

جميع أحكام التنفيذ في الاجتهاد القضائي

المغربي

الجزء الأول

الجزء الثاني

الجزء الثالث

إعداد مصطفى علاوي المستشار

بمحكمة الاستئناف بفاس

أحكام التنفيذ في الاجتهاد القضائي المغربي

الجزء الأول

إعداد مصطفى علاوي المستشار
بمحكمة الاستئناف بفاس

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 8273

الغرفة المدنية

القرار عدد 18 المؤرخ في : 2005/1/5 الملف المدني عدد : 2003/1260 .

تنفيذ الأحكام - الصعوبات الوقتية - اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية (نعم) - صلاحية الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

إن البت في الصعوبات الوقتية في تنفيذ الأحكام يعود إلى رئيس المحكمة الابتدائية بصفته صاحب الولاية العامة سواء بمقتضى الفصل 149 أو الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية ، و إذا كان النزاع معروضا على أنظار محكمة الاستئناف ، فإن الاختصاص بالنظر في الصعوبة المذكورة يرجع إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة في إطار مقتضيات الفصل 149 من القانون المشار إليه أعلاه .

و تبعا لذلك فإن قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الذي بت في الصعوبة المثارة ضد قرار صادر عن محكمة الاستئناف بعد أن فصلت هذه الأخيرة في النزاع و رفعت يدها عنه و أمرت بمواصلة تنفيذ القرار المذكور استنادا إلى مقتضيات الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية يكون مجانباً للصواب و معرضاً للنقض .

قانون المسطرة المدنية صيغة مهيئة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفرع الثاني: اختصاص محاكم الاستئناف وغرف الاستئنافات بالمحاكم الابتدائية¹

¹ - تم تتميم عنوان الفرع الثاني أعلاه بموجب القانون رقم 35.10 ، .

الفصل 24

تختص محاكم الاستئناف عدا إذا كانت هناك مقتضيات قانونية مخالفة² بالنظر في استئناف أحكام المحاكم الابتدائية، وكذا في استئناف الأوامر الصادرة عن رؤسائها.

استثناء من أحكام الفقرة السابقة تختص غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية بالنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الصادرة ابتدائياً عن المحاكم الابتدائية في إطار البند الأول من الفصل 19 أعلاه³.

الفرع الثالث: مقتضيات مشتركة بين مختلف المحاكم

الفصل 25

يمنع على المحاكم عدا إذا كانت هناك مقتضيات قانونية مخالفة أن تنظر ولو بصفة تبعية في جميع الطلبات التي من شأنها أن تعرقل عمل الإدارات العمومية للدولة أو الجماعات العمومية الأخرى أو أن تلغي إحدى قراراتها.

ولا يجوز للجهات القضائية أن تبت في دستورية القوانين⁴.

الفصل 26

تختص كل محكمة مع مراعاة مقتضيات الفصل 149 بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أو تنفيذ أحكامها أو قراراتها وخاصة في الصعوبات المتعلقة بالمصاريف المؤداة أمامها.

لا تستأنف الأحكام الصادرة طبق الفقرة السالفة إلا إذا كانت الأحكام في الدعاوى الأصلية قابلة هي نفسها للاستئناف.

القسم الرابع: المساطر الخاصة بالاستعجال مسطرة الأمر بالأداء

الباب الأول: الأوامر المبنية على الطلب والمعاينات

2 - انظر المادة 18 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية، سالف الذكر؛ وكذا القانون رقم 80.03 المحدث بموجبه محاكم استئناف إدارية، الصادر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.06.07 بتاريخ 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006)، الجريدة الرسمية عدد 5398 بتاريخ 24 محرم 1427 (23 فبراير 2006)، ص 490 .

3 - تم تغيير وتتميم الفصل 24 أعلاه بموجب القانون رقم 35.10؛

4 - تم نسخ الفقرة الثانية من الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية وحلت محلها الأحكام أعلاه بموجب المادة 50 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية،

الباب الثاني: المستعجلات

الفصل 149

يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده 5 بالبت بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ أو الأمر بالحراسة القضائية أو أي إجراء آخر تحفظي سواء كان النزاع في الجوهر قد أحيل على المحكمة أم لا، بالإضافة إلى الحالات المشار إليها في الفصل السابق والتي يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية أن يبت فيها بصفته قاضيا للمستعجلات.

إذا عاق الرئيس مانع قانوني أسندت مهام قاضي المستعجلات إلى أقدم القضاة.

إذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف مارس هذه المهام رئيسها الأول.

تعين أيام وساعات جلسات القضاء المستعجل من طرف الرئيس.

الباب الثالث: القواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للأحكام

الفصل 436

إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف تنفيذ الحكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس من لدن المنفذ له أو المحكوم عليه أو العون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكم القضائي ويقدر الرئيس ما إذا كانت الادعاءات المتعلقة بالصعوبة مجرد وسيلة للمماطلة والتسويف ترمي إلى المساس بالشيء المقضي به حيث يأمر في هذه الحالة بصرف النظر عن ذلك. وإذا ظهر أن الصعوبة جدية أمكن له أن يأمر بإيقاف التنفيذ إلى أن يبت في الأمر. لا يمكن تقديم أي طلب جديد لتأجيل التنفيذ كيفما كان السبب الذي يستند إليه.

5 - تنص المادة 19 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، على أنه: "يختص رئيس المحكمة الإدارية أو من ينيبه عنه بصفته قاضيا للمستعجلات والأوامر القضائية بالنظر في الطلبات الوقتية والتحفظية".

وتنص المادة 20 من القانون رقم 5

3.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية، على أنه: "يمارس رئيس المحكمة التجارية الاختصاصات المسندة إلى رئيس المحكمة الابتدائية بموجب قانون المسطرة المدنية وكذا الاختصاصات المخولة له في المادة التجارية".

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 4533 :

الاجتماعية

القرار 309 الصادر بتاريخ 9 أبريل 1988 ملف اجتماعي. 8664/86

الفصلان 146 و 436 من ق.م.م... مجالها.

إن الفصل 436 ورد في الباب المتعلق بالتنفيذ الجبري للأحكام ... فهو يطبق على الأحكام التي تكتسي قوة الشيء المقضي به أما الفصل 149 فهو يطبق على الأحكام المستأنفة و يختص بالصعوبة في هذه الحالة الرئيس الأول.

309/1988

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 6257

الغرفة الادارية

القرار عدد 1349 المؤرخ في 1997/10/2 الملف الإداري عدد 97/1/5/959 اختصاص قاضي المستعجلات - شروطه. - من بين شروط قيام اختصاص قاضي المستعجلات توفر عنصر الاستعجال العنصر المذكور غير قائم في النازلة لأن الطلب قدم بعد إشراف الأشغال المنسوبة للإدارة و المنجزة في أرض الطاعن عن الانتهاء .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 6952

الغرفة التجارية

القرار عدد 109 المؤرخ في 26/1/2001 الملف التجاري عدد 91/727.

قاضي المستعجلات - إرجاع الحالة الى ما كانت عليه.

لا يكون قاضي المستعجلات مختصا بالبث في طلب إرجاع الحالة الى ما كانت عليه في حالة صدور قرار عن المجلس الأعلى يقضي بإيقاف تنفيذ حكم سبق تنفيذه إلا إذا توفر عنصر الاستعجال ووجود خطر محقق بموضوع التنفيذ.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 8378

الغرفة التجارية

القرار عدد 1224 المؤرخ في: 10/11/2004 الملف التجاري عدد : 2004/127 .

عقد كراء - استرداد حيازة المحل - اختصاص قاضي المستعجلات (نعم).

لما كان النزاع المعروض على قاضي المستعجلات يتعلق باسترداد حيازة المحل بناء على وجود عقد الكراء تكون المحكمة قد صادفت الصواب باستجابتها للطلب ولم تمس بذلك جوهر النزاع لعدم بثها في استحقاق المحل .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 1994

الغرفة المدنية

القرار عدد 787 الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 14 يونيو 1976 .

القاعدة

- إن الأوامر الاستعجالية ليست لها إلا حجبية وقتية و في حدود ما لم يستجد من الوقائع و الأسباب التي كانت معروضة على أنظار قاضي المستعجلات.

- من حق قاضي المستعجلات أن يعدل عن أمره إذا تبين له أن الوقائع و الأسباب التي بنى عليها هذا الأمر قد تغيرت .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 2603

الغرفة المدنية

القرار رقم (....769) الصادر بتاريخ (....) في الملف المدني رقم (..... 1976) .

قاضي المستعجلات ،،، إجراء تحقيق ،،، لا :

قاعدة :

يختص قاضي المستعجلات باتخاذ الإجراءات الوقتية التي تقتضيها حالة الاستعجال دون المساس بما يمكن أن يقضى به في الجوهر فلا يجوز له أن يفصل في نزاع أو يأمر بإجراء بحث إذا كان الغرض منه الفصل في وقائع مادية أو حقوق متنازع عليها .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 460.

قرار عدد 552 المؤرخ في 2000/4/5 الملف التجاري عدد 94/3220 .

تقليد علامة تجارية - مهام عون التنفيذ..

العون المكاف في نطاق المهام المحددة له بمقتضى الفصل 133 وما بعده من ظهير 1916/6/23 - عدل - مؤهل بإجراء الحجز والوصف للبضاعة موضوع دعوى التقليد. قيام العون بالمقارنة بين المحجوز والبضاعة موضوع الإدعاء من اختصاص معاينة القضاء أو الخبرة القضائية إن تعلق الأمر بمسألة فنية.

552/2000

حماية الملكية الصناعية صيغة محينة بتاريخ 18 ديسمبر 2014

ظهير شريف رقم 1.00.19 صادر في 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000) بتنفيذ القانون رقم 17.97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية

الباب التاسع: أحكام انتقالية

المادة 234

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ بعد مضي ستة أشهر على نشر النصوص الصادرة لتطبيقه وينسخ حينئذ جميع الأحكام السابقة المتعلقة بنفس الموضوع ولاسيما أحكام الظهير الشريف بتاريخ 21 من شعبان 1334 (23 يونيو 1916) المتعلق بحماية الملكية الصناعية والقانون بتاريخ 9 شعبان 1357 (4 أكتوبر 1938) المتعلق بحماية الملكية الصناعية في منطقة طنجة والظهير الشريف بتاريخ 10 رجب 1359 (14 أغسطس 1940) المتعلق بتسليم براءات الاختراع التي تهم الدفاع الوطني كما وقع تغييرها وتتميمها.

المادة 235

تحفظ الحقوق المكتسبة قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ وذلك بالنسبة لمدة الحماية المتبقية مع مراعاة الأحكام الواردة بعده.

المادة 236

تبحث طلبات الحصول على براءات الاختراع المودعة قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ وفقا لأحكام الظهير الشريف بتاريخ 21 من شعبان 1334 (23 يونيو 1916) والقانون بتاريخ 9 شعبان 1357 (4 أكتوبر 1938) المشار إليهما أعلاه وتسلم السندات المطابقة لها وفقا للأحكام والإجراءات المنصوص عليها في الظهير الشريف والقانون المذكورين 6.

تدرس الطلبات المتعلقة بتسجيل نماذج المنفعة والمودعة قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ وفقا لأحكام القانون المشار إليه أعلاه بتاريخ 9 شعبان 1357 (4 أكتوبر 1938) وتسلم السندات المطابقة لها وفقا للأحكام والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون.

يسري أثر الطلبات المذكورة ابتداء من تاريخ إيداعها.

6 - تم تغيير المادة 236 أعلاه، بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 23.13،.

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 56
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 210

القرار عدد 552

المؤرخ في : 5/4/2000

الملف التجاري عدد 94/3220

تقليد علامة تجارية – مهام عون التنفيذ.-.

العون المكلف في نطاق المهام المحددة له بمقتضى الفصل 133 وما بعده من ظهير
1916/6/23 مؤهل بإجراء الحجز والوصف للبضاعة موضوع دعوى التقليد.

قيام العون بالمقارنة بين المحجوز والبضاعة موضوع الإدعاء هو من اختصاص معاينة
القضاء أو الخبرة القضائية إن تعلق الأمر بمسألة فنية.

حيث ينبغي الطاعن على القرار نقصان التعليل ذلك أنه دفع بأن عون

التنفيذ غير مؤهل لفحص المنتوجات والجزم ما إذا كانت مصنوعة من ثوب

مقلد وما إذا كان هو نفس الثوب المزعوم أن المطلوبة في النقض تمتع فيه

بالحماية، واعتبر أن المحضر الوصفي لا حجية فيه لإثبات المنافسة غير

المشروعة التي تثبت بعرض المحجوزات على فنيين مختصين إلا أن المحكمة

اعتبرت أن محضر الحجز الوصفي قد حرر من طرف عون مختص عاين وجود

اختلاف كبير في جودة الجلد بين السلعة المعروضة بمقارنتها بالعينية الموجودة

بالملف، وهو تعليل فاسد وناقص لأن العون غير مختص بذلك، وأنه لا السلعة

المقلدة ولا المعروضة لم تعرض على القضاء لبيان الفرق مما تكون معه المحكمة

قد عللت قرارها تعليلا خاطئا يبزر نقضه.

حيث إن القرار المطعون فيه رد الدفع بكون عون التنفيذ غير مؤهل لإضفاء صبغة التقليد على البضاعة المحجوزة بعللة: "أن محضر الحجز الوصفي المحرر بتاريخ 1992/4/27 في ملف التنفيذ عدد: 92/62 من عون التنفيذ المختص طبق الفصل 133 وما بعده من ظهير 1916/6/23 والذي قام بحجز البضاعة الحاملة للعلامة الخاصة بالمطلوبة وقارنها بالعينية الموجودة بالملف فلاحظ وجود اختلاف كبير في جودة" في حين أن العون مؤهل لإجراء الحجز والوصف وليس مؤهلا للمقارنة بين المحجوز وما ادعى تقليده الذي هو من اختصاص معاينة القضاء أو خبرة قضائية أن تعلق الأمر بمسألة فنية، مما يكون معه القرار معللا تعليلا ناقصا وعرضة للنقض.

حيث إن حسن سير العدالة ومصصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة. قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وبارجاع القضية والأطراف على نفس المحكمة لتبت فيها طبقا للقانون وهي مكونة من هيئة أخرى، مع تحميل المطلوبة في النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته. وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة محمد بناني والمستشارين السادة : والباتول الناصري مقررة وعبد اللطيف مشبال وعبد الرحمن مزور وزبيدة تكلانتي، وبمحضر المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط فتيحة موجب.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7042

التجارية

القرار عدد 60 المؤرخ في 19/1/2000 الملف التجاري عدد 98/709.

- الصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الأجنبي - سمو الاتفاقية الدولية على القانون الداخلي.
المقررات التحكيمية الأجنبية تخضع فيما يهم صيرورتها قابلة للتنفيذ بالمغرب إلى أحكام
الفصل الثالث من اتفاقية نيويورك الصادرة بتاريخ 9/6/58 المصادق عليها من المغرب
بمقتضى ظهير 60/2/19 التي تجعل تنفيذ المقرر التحكيمي الأجنبي خاضعا لقواعد
المسطرة المتبعة في التراب المستدل فيه بالمقرر مما يدل على إسناد الاختصاص في
هذه الحالة للقانون الوطني موضوع الفصل 320 ق م م.

60/2000

=====

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الثامن: التحكيم والوساطة الاتفاقية-7-

الفرع الأول: التحكيم الداخلي

7 - حلت أحكام الفصول من 306 إلى 327-70 أعلاه، محل أحكام الباب الثامن بالقسم الخامس (الفصول من 306 إلى 327) من قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974)، والتي تم نسخها بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 08.05 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.07.169 بتاريخ 19 من ذي الحجة 1428 (30 نوفمبر 2007)، الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص 3894.

وبمقتضى المادة الثانية من نفس القانون 08.05، ظلت مقتضيات الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة المدنية المشار إليه أعلاه مطبقة، بصورة انتقالية، على:

- اتفاقات التحكيم المبرمة قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ؛

- الدعاوى التحكيمية الجارية أمام الهيئات التحكيمية أو المعلقة أمام المحاكم في التاريخ المذكور إلى حين تسويتها النهائية واستنفاذ جميع طرق الطعن.

الجزء الفرعي الأول: التعريف والقواعد العامة

الفصل 320

لا يمكن إسناد مهمة المحكم إلا إلى شخص ذاتي كامل الأهلية لم يسبق أن صدر عليه حكم نهائي بالإدانة من أجل ارتكاب أفعال تخل بالشرف أو صفات الاستقامة أو الآداب العامة أو بالحرمان من أهلية ممارسة التجارة أو حق من حقوقه المدنية.

إذا عين في الاتفاق شخص معنوي، فإن هذا الشخص لا يتمتع سوى بصلاحيات تنظيم التحكيم وضمن حسن سيره.

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 56
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 293

القرار عدد 60

المؤرخ في : 19/1/2000

الملف التجاري عدد 98/709

- الصيغة التنفيذية للمقرر التحكيمي الأجنبي - سمو الاتفاقية الدولية على القانون الداخلي.

المقررات التحكيمية الأجنبية تخضع فيما يهم صيرورتها قابلة للتنفيذ بالمغرب إلى أحكام الفصل الثالث من اتفاقية نيويورك الصادرة بتاريخ 58/6/9 المصادق عليها من المغرب بمقتضى ظهير 60/2/19 التي تجعل تنفيذ المقرر التحكيمي الأجنبي خاضعا لقواعد المسطرة المتبعة في التراب المستدل فيه بالمقرر مما يدل على إسناد الاختصاص في هذه الحالة للقانون الوطني موضوع الفصل 320 ق م م.

أجل الإيداع موضوع الفصل 320 منه يهم التحكيم الداخلي لا التحكيم الدولي.

لكن، حيث إن المقرر التحكيمي موضوع النزلة مستدل به في المغرب وأن

الفصل الثالث من اتفاقية الاعتراف بالمقررات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها

الصادرة عن الأمم المتحدة بتاريخ 58/6/09 المصادق عليها من طرف المغرب

بمقتضى ظهير 60/2/19" يجعل تنفيذ المقرر التحكيمي الأجنبي عن طريق قواعد المسطرة المتبعة في التراب المستدل فيه بالمقرر دون أن تفرض شروطها مشددة غير المفروضة للاعتراف بالمقررات التحكيمية الوطنية أو تنفيذها مما يدل على أن الاختصاص مسند للتنفيذ بمقتضى الاتفاقية التي تحيل على مقتضيات مسطرة التنفيذ في باب التحكيم للقانون الوطني موضوع الفصل 320 من ق م م فلا مبرر للاستدلال بمقتضيات الفصلين 18 و 430 من نفس القانون الذي يهتم الأحكام القضائية وأنه بالإضافة إلى أن طريقة رفع طلب الاعتراف والتنفيذ للمقرر التحكيمي الأجنبي منظمة بمقتضى الفصل الرابع من الاتفاقية الذي لا يجعل أجلا للإيداع فإن أجل الفصل 320 من ق م م يهتم التحكيم الداخلي ولا يترتب عن عدم مراعاته أي أثر على الأمر بالتنفيذ فلم يخرق القرار المطعون فيه أي مقتضى والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثانية بفرعيها،

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق مبدأ قوة الشيء المقضي به ومبدأ التقاضي على درجتين بدعوى أن القرار المطعون فيه الذي قضى بتذييل المقرر التحكيمي الذي سبق ان رفض طلب تذييله بالصيغة التنفيذية يكون قد خرق مبدأ قوة الشيء المقضي به وهي قاعدة جوهرية من النظام العام وخرق مبدأ التقاضي على درجتين إذ قضت محكمة الاستئناف بإبطال الحكم الابتدائي فيما قضى به من التصريح بعدم الاختصاص وكان عليها أن تقف عند الحد دون الفصل في جوهر المنازعة وبذلك يكون قد خرق خرقا صريحا مبدأ التقاضي على درجتين مما يجعله عرضة للنقض.

لكن حيث إن موضوع الفرع الأول من الوسيلة أثير لأول مرة أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض) فهو غير مقبول.

ومبدأ عدم التصدي في حالة إلغاء الحكم الابتدائي القاضي بعدم

الاختصاص لاحترام مبدأ التقاضي على درجتين يهم قضاء الموضوع وليس الأوامر المبنية على طلب أو الاستعجالية فيكون الفرع الثاني على غير أساس. في شأن الوسيلة الرابعة،

حيث تنعى الطاعة على القرار المطعون فيه عدم الارتكاز على أساس قانوني أو انعدام التعليل بدعوى أنه لم يجب على مجموعة من دفوع العارضة التي أثارها بصفة نظامية سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الدرجة الثانية واكتفى بالإشارة في تعليلاته إلى أن المقرر التحكيمي غير مخالف للنظام العام المغربي حول الإجابة على ما نعتته العارضة على المقرر المذكور فيما يخص خرقه النظام العام المغربي وأن التعليل الغامض ينزل منزلة انعدامه إذ إن قضاة الاستئناف بصيغتهم هذه يكونون قد حرموا المجلس الأعلى (محكمة النقض) من مراقبة

رقابته وفق الشكل الذي يفرضه القانون مما يناسب تبعاً لذلك نقض القرار المطعون فيه.

لكن حيث إن الطالبة في مذكرة جوابها على المقال الاستئنافي باكتفائها بالقول إنه بغض النظر عن كون المقرر المراد تذييله بالصيغة التنفيذية مخالفاً للنظام العام المغربي دون أن تبين وجه مخالفته له تكون قد صرفت النظر عن الدفع، وما أورده القرار من تعليل منتقد لم يكن جواباً عن الدفع وإنما لتبرير أمره بالتنفيذ فالوسيلة غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب، وعلى رافعه بالصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد رئيس الغرفة محمد بناني والمستشارين السادة : محمد الحارثي مقررًا
والباتول الناصري وعبد الرحمن مزور ومحمد أكرام وبمحضر المحامي العام
السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط فتيحة موجب.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6940

التجارية

القرار عدد 16 المؤرخ في 2000/1/5 الملف التجاري عدد 94/3538 .

التحكيم التجاري الداخلي-تعيين محكم-مراقبة شروط تنفيذ المقرر القضائي .

الأمر الصادر عن رئيس المحكمة بتعيين محكم في نطاق الفصل 309 ق.م.م (فقرة أخيرة)
يكون في حدود الطلبات وبأمر مبنى على طلب لم ينص المشرع على أنه استعجالي، وأن
مراقبة كون حكم المحكمين غير معيب بالبطلان المتعلق بالنظام العام يختص فيها رئيس
المحكمة المطلوب منه إصدار الأمر بالتنفيذ بصريح الفصل 321 من نفس القانون ، و
ليس الرئيس المطلوب منه تعيين المحكم .

16/2000

قانون المسطرة المدنية صيغة معينة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الثامن: التحكيم والوساطة الاتفاقية

الجزء الفرعي الأول: التعريف والقواعد العامة

الفصل 308

يجوز لجميع الأشخاص من ذوي الأهلية الكاملة سواء كانوا طبيعيين أو معنويين أن يبرموا اتفاق تحكيم في الحقوق التي يملكون حرية التصرف فيها ضمن الحدود ووفق الإجراءات والمساطر المنصوص عليها في هذا الباب وذلك مع التقيد بمقتضيات الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، كما وقع تغييره وتتميمه ولا سيما الفصل 62 منه.

يمكن بوجه خاص أن تكون محل اتفاق تحكيم النزاعات الداخلة في اختصاص المحاكم التجارية عملاً بالمادة 5 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية⁸.

الفصل 309

مع مراعاة مقتضيات الفصل 308 أعلاه، لا يجوز أن يبرم اتفاق التحكيم بشأن تسوية النزاعات التي تهم حالة الأشخاص وأهليتهم أو الحقوق الشخصية التي لا تكون موضوع تجارة.

الفصل 321

يجب على الأشخاص الطبيعيين الذين يقومون اعتيادياً أو في إطار المهنة بمهام المحكم إما بصورة منفردة أو في حظيرة شخص معنوي يعتبر التحكيم أحد أغراضه الاجتماعية، أن يصرحوا بذلك إلى الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف الواقع في دائرة نفوذها محل إقامة الأشخاص الطبيعيين المذكورين أو المقر الاجتماعي للشخص المعنوي.

يسلم الوكيل العام وصلاً بالتصريح ويقيد المعنيين بالأمر في قائمة المحكمين لدى محكمة الاستئناف المعنية وذلك بعد دراسة وضعيتهم.

الفصل 322

لا يجوز لأي من طرفي التحكيم تجريح محكم إلا لسبب طرأ أو اكتشف بعد تعيينه.

الفصل 323

⁸ - تنص أحكام الفقرة الرابعة من المادة 5 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية، كما تم تغييرها بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم 08.05، سالف الذكر، على أنه:

"يجوز للأطراف الاتفاق على عرض النزاعات المبينة أعلاه على مسطرة التحكيم والوساطة وفق أحكام الفصول من 306 إلى 327-70 من قانون المسطرة المدنية".

يمكن تجريح المحكم إذا:

- 1- صدر في حقه حكم نهائي بالإدانة من أجل ارتكاب أحد الأفعال المبينة في الفصل 320 أعلاه؛
- 2- كانت له أو لزوجه أو لأصوله أو لفروعه مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة في النزاع؛
- 3- كانت قرابة أو مصاهرة تجمع بينه أو وزوجه وبين أحد الأطراف إلى درجة أبناء العمومة الأشقاء؛
- 4- كانت هناك دعوى جارية أو دعوى منتهية في أقل من سنتين بين أحد الأطراف والمحكم أو وزوجه أو أحد الأصول أو الفروع؛
- 5- كان المحكم دائنا أو مدينا لأحد الأطراف؛
- 6- سبق أن خاصم أو مثل غيره أو حضر كشاهد في النزاع؛
- 7- تصرف بوصفه الممثل الشرعي لأحد الأطراف؛
- 8- كانت توجد علاقة تبعية بين المحكم أو وزوجه أو أصوله أو فروعه وبين أحد الأطراف أو وزوجه أو أصوله أو فروعه؛
- 9- كانت صداقة أو عداوة بادية بينه وبين أحد الأطراف.

يقدم طلب التجريح كتابة إلى رئيس المحكمة المختصة يتضمن أسباب التجريح، وذلك داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ علم طالب التجريح بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للتجريح، فإذا لم ينسحب المحكم موضوع التجريح من تلقاء نفسه بعد تجريحه، فصل رئيس المحكمة في الطلب داخل أجل عشرة أيام بقرار غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن. ولا يقبل طلب التجريح ممن سبق له أن قدم طلب تجريح المحكم نفسه في ذات التحكيم وللسبب ذاته. وإذا حكم بتجريح محكم تعتبر إجراءات التحكيم التي شارك فيها كأنها لم تكن بما في ذلك الحكم.

الفصل 324

لا يجوز عزل محكم ما إلا بموافقة جميع الأطراف مع مراعاة مقتضيات الفصل 320 أعلاه. وتنتهي بالعزل المذكور مهمة المحكم بمجرد إعلامه بالأمر.

الفصل 325

عندما تنتهي مهمة محكم لأي سبب من الأسباب يجب أن يعين محكم لتعويضه وفقا لنفس القواعد المطبقة على تعيين المحكم الذي تم تعويضه.

إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير غير مبرر لإجراءات التحكيم ولم ينتج ولم يتفق الأطراف على عزله، يجوز لرئيس المحكمة المختصة الأمر بإنهاء مهمته بناء على طلب أي من الطرفين بقرار غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

الفصل 326

يلزم المحكمون بكتمان السر المهني طبقا لما هو منصوص عليه في القانوني الجنائي.

الفصل 327

عندما يعرض نزاع مطروح أمام هيئة تحكيمية عملا باتفاق تحكيم، على نظر إحدى المحاكم، وجب على هذه الأخيرة إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل الدخول في جوهر النزاع أن تصرح بعدم القبول إلى حين استنفاد مسطرة التحكيم أو إبطال اتفاق التحكيم.

إذا كان النزاع لم يعرض بعد على الهيئة التحكيمية، وجب كذلك على المحكمة بطلب من المدعى عليه أن تصرح بعدم القبول ما لم يكن بطلان اتفاق التحكيم واضحا.

يتعين على المدعى عليه أن يدفع بذلك قبل الدخول في جوهر النزاع، ولا يجوز للمحكمة في كلتا الحالتين أن تصرح تلقائيا بعدم القبول.

عندما ترفع أمام المحكمة الدعوى المشار إليها في الفقرتين الأولى والثانية أعلاه، يمكن، بالرغم من ذلك، مباشرة مسطرة التحكيم أو متابعتها، ويمكن إصدار حكم تحكيمي في انتظار أن تبت المحكمة في ذلك.

الفصل 327-1

لا يمنع اتفاق التحكيم أي طرف من اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها لطلب اتخاذ أي إجراء وقي أو تحفظي وفقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون. ويجوز التراجع عن تلك الإجراءات بالطريقة ذاتها.

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 56
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 172

القرار عدد 16

المؤرخ في : 5/1/2000

الملف التجاري عدد 94/3538

التحكيم التجاري الداخلي- تعيين محكم- مراقبة شروط تنفيذ المقرر القضائي الأمر الصادر عن رئيس المحكمة بتعيين محكم في نطاق الفصل 309 ق.م.م (فقرة أخيرة) يكون في حدود الطلبات وبأمر مبني على طلب لم ينص المشرع على أنه استعجالي، وأن مراقبة كون حكم المحكمين غير معيب بالبطلان المتعلق بالنظام العام يختص فيها رئيس المحكمة المطلوب منه إصدار الأمر بالتنفيذ بصريح الفصل 321 من نفس القانون، وليس الرئيس المطلوب منه تعيين المحكم.

لكن ، حيث إن تعيين محكم في نطاق الفصل 309 من ق.م.م الذي هو نص خاص يكون في حدود الطلبات وبأمر بات مبني على طلب لم ينص المشرع على أنه استعجالي وأن مراقبة كون حكم المحكمين غير معيب بالبطلان المتعلق بالنظام العام تكون لرئيس المحكمة المطلوب منه إصدار الأمر بالتنفيذ حسب صريح الفصل 321 من نفس القانون وليس المطلوب منه تعيين المحكم، فيكون القرار المطعون فيه الذي لم يقبل الطعن الموجه ضد أمر تعيين المحكم لأنه لا يقبل الطعن غير خارق لأي مقتضى ومجيبا عن الدفع ويغني عن باقي الجواب المنتقد والوسيلة غير ذات أثر في هذا الخصوص وعلى غير أساس في الباقي.

في شأن الفرع الأول من الوسيلة الثانية

حيث تنعى الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات الفصل 306 من ق.م.م وانعدام الأساس القانوني بدعوى أن الفصل المذكور نص على أنه لا يمكن الاتفاق على التحكيم في المسائل التي تمس النظام العام وخاصة النزاعات المتعلقة بعقود أموال خاضعة لنظام يحكمه القانون العام المتصلة بتطبيق

قانون جبائي، والفصل 311 من نفس القانون يلزم المحكمين باتباع الإجراءات المقررة بالنسبة للمحاكم الابتدائية والإجراءات المنصوص عليها فيه، وبالرجوع الى مقتضيات الفصل 50 من نفس القانون يتضح ان الأحكام تصدر في جلسة علنية وتحمل في رأسها المملكة المغربية-باسم جلاله الملك والحال ان القرار التحكيمي لم يبين هل صدر في جلسة علنية كما حمل عنوانا آخر هو باسم الله الأمر الذي يشكل مساسا بالنظام العام العربي.

لكن حيث انه بمقتضى الفصل 318 من ق.م.م المتضمن لبيانات حكم المحكمين فانه يجب ان يكون مكتوبا ومتضمنا بيانا لادعاءات الأطراف ونقط النزاع التي تناولها ويوقع الحكم من لدن المحكمين وتحدد فيه هويتهم ويبين تاريخ ومحل إصداره ولم يجعل الفصل المذكور من بياناته إصداره باسم السيادة فيكون الفرع من الوسيلة على غير أساس.

في شأن الفرع الثاني من الوسيلة الثالثة،

حيث تنعى الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق الفصل 306 من ق.م.م ونقصان التعليل بدعوى أن القرار التحكيمي بت في مسألة لها علاقة بتطبيق قانون جبائي اذ قضى على الطالب وهابي العربي بتسوية الملف الضريبي والحال ان هذه المسألة لها صلة وثيقة بتطبيق القوانين الجبائية إذ لا بد قبل تسويتها من البت في مسألة معرفة مدى هذه التسوية ومن هو الطرف الملزم بها بالنظر للقوانين الجبائية الجاري بها العمل، ومع ذلك اعتبر القرار المطعون فيه ان المقرر التحكيمي اقتصر على البت في وجود الدين الذي التزمت الطاعنة بأدائه بمقتضى عقد 89/7/31 والحال أن البت في وجود هذا الدين من عدمه يتطلب تفحص الأساس القانوني لهذا الالتزام ومدى تطابقه واحترامه للتشريعات الجبائية الجاري بها العمل الأمر الذي يشكل نقصانا في التعليل وخرقا لمقتضيات

الفصل 306 من ق.م.م

لكن حيث إن الثابت من حكم المحكمين أنه لم يثبت في نزاع يهتم تطبيق قانون جبائي وإنما قضى على الطالبة بالعمل على تسوية الملف الضريبي وتمكين المطلوب من وثيقة الإبراء من الضرائب فلم يثبت لا في وجود دين ضريبي ولا في أدائه ، والقرار المطعون فيه الذي أوضح أن حكم المحكمة لم يتطرق لكيفية وجود الدين وإنما اقتصر على تطبيق مقتضيات عقديّة صريحة لم يخرق أي مقتضى وجاء معللاً بما فيه الكفاية والفرع على غير أساس.

في شأن الفرع الثالث من الوسيلة الثانية،

حيث تنعى الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات الفصول 148 و 306 و 309 من ق.م.م وحقوق الدفاع وعدم الجواب ونقصان التعليل وعدم كفايته وانعدام الأساس القانوني بدعوى أن المقرر التحكيمي قضى بإفراغ الطالبة ومن يقوم مقامها من المحلات المسلمة لها بمقتضى عقد 89/7/31 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5000 درهم في اليوم مع استعمال القوة والحال أن الإفراغ من شأنه المساس بالنظام العام مما يعرض القرار المطعون فيه بالنقض.

لكن حيث إن ما ورد في موضوع الفرع أثير لأول مرة أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض)

فيكون غير مقبول.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب، وتحميل الطالبة الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة

من السيد رئيس الغرفة محمد بناني والمستشارين السادة : زبيدة التكلانتي
مقررة والباتول الناصري وعبد الرحمان مزور ومحمد الحارثي وبمحضر المحامي
العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7508.

التجارية

القرار عدد 124 المؤرخ في 10/1/01 الملف التجاري عدد 969/3/2/99 .

الغرامة التهديدية – امتناع عن التنفيذ – إلزام بالتعويض (نعم).

الغرامة التهديدية هي وسيلة إجبار على التنفيذ تؤول في حالة الامتناع عن التنفيذ إلى
تعويض عن الضرر الناتج عن ذلك بطلب تصفيتها.

لما كان من القواعد الفقهية القارة أن الضرر يجبر، فإن قيام المنفذ عليه

بتفويت العقار المطلوب إتمام إجراءات بيعه لا يقوم سنداً شرعياً لإعفائه

من إلزامه بالتعويض.

124/2001

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-

60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 153

القرار عدد 124

المؤرخ في : 10/1/01

الملف التجاري عدد : 969/3/2/99

الغرامة التهديدية – امتناع عن التنفيذ – إلزام بالتعويض (نعم).

الغرامة التهديدية هي وسيلة إجبار على التنفيذ تؤول في حالة الامتناع عن التنفيذ إلى تعويض عن الضرر الناتج عن ذلك بطلب تصفيته. لما كان من القواعد الفقهية القارة أن الضرر يجبر، فإن قيام المنفذ عليه بتفويت العقار المطلوب إتمام إجراءات بيعه لا يقوم سنداً شرعياً لإعفائه من إلزامه بالتعويض.

حقاً فقد تبين صحة مانعته الوسيلة ذلك أنه لما كانت الدعوى تهدف إلى

تصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها بمقتضى قرار نهائي ولما كانت هذه

الغرامة في الأصل تؤول إلى تعويض عن الضرر اللاحق بالطاعن من جراء

الامتناع عن تنفيذ مقتضيات الأحكام.

ولما كان من القواعد الفقهية القارة أن الضرر يجبر فإن قيام المنفذ عليه

بتفويت العقار المطلوب إتمام إجراءات بيعه لا يقوم سنداً شرعياً لإعفائه من

إلزامه بالتعويض في إطار المقتضيات السابقة الذكر وعليه فإن محكمة الاستئناف

لما ردت دعوى الطالب بالعلة المنتقدة في الوسيلة لم تجعل لما قضت به

أساساً قانونياً فكان ما بالوسيلة وارداً على القرار ومبرراً لنقضه.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار وإحالته على نفس المحكمة لتبت فيه

طبقاً للقانون وهي مشكلة من هيئة أخرى مع تحميل المطلوبين الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات نفس المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه،

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة

مترتبة من السيد رئيس الغرفة أحمد بنكيران والمستشارين السادة: فاطمة الحجاجي

مقررة وجميلة المدور وبودي بوبكر ومليكة بنديان أعضاء وبمحضر المحامي

العام السيد فايدى عبد الغني وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نعيمة الادريسي.

قانون المسطرة المدنية صيغة مهيئة بتاريخ 22 يوليو 2021
ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان (28) 1394 شتنبر (1974)
بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب السابع: الاستيناف

الفصل 146

إذا أبطلت أو ألغت غرفة الاستيناف بالمحكمة الابتدائية أو محكمة الاستيناف الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تتصدى للحكم في الجوهر إذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها⁹.

القسم الرابع: المساطر الخاصة بالاستعجال مسطرة الأمر بالأداء

الباب الثاني: المستعجلات

الفصل 149

يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده¹⁰ بالبت بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ أو الأمر بالحراسة القضائية أو أي إجراء آخر تحفظي سواء كان النزاع في الجوهر قد أحيل على المحكمة أم لا، بالإضافة إلى الحالات المشار إليها في الفصل السابق والتي يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية أن يبت فيها بصفته قاضيا للمستعجلات.

إذا عاق الرئيس مانع قانوني أسندت مهام قاضي المستعجلات إلى أقدم القضاة.

⁹ - تم تغيير وتتميم الفصل 146 أعلاه بموجب القانون رقم 35.10

¹⁰ - تنص المادة 19 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية، على أنه: "يختص رئيس المحكمة الإدارية أو من ينيبه عنه بصفته قاضيا للمستعجلات والأوامر القضائية بالنظر في الطلبات الوقتية والتحفظية."

وتنص المادة 20 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية، على أنه: "يمارس رئيس المحكمة التجارية الاختصاصات المسندة إلى رئيس المحكمة الابتدائية بموجب قانون المسطرة المدنية وكذا الاختصاصات المخولة له في المادة التجارية."

إذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف مارس هذه المهام رئيسها الأول.
تعين أيام وساعات جلسات القضاء المستعجل من طرف الرئيس.

الباب الثالث: القواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للأحكام

الفصل 436

إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف تنفيذ الحكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس من لدن المنفذ له أو المحكوم عليه أو العون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكم القضائي ويقدر الرئيس ما إذا كانت الادعاءات المتعلقة بالصعوبة مجرد وسيلة للمماطلة والتسويف ترمي إلى المساس بالشيء المقضي به حيث يأمر في هذه الحالة بصرف النظر عن ذلك. وإذا ظهر أن الصعوبة جدية أمكن له أن يأمر بإيقاف التنفيذ إلى أن يبيت في الأمر. لا يمكن تقديم أي طلب جديد لتأجيل التنفيذ كيفما كان السبب الذي يستند إليه.

مجلة قضاء المجلس الأعلى - محكمة النقض -- الإصدار الرقمي دجنبر -2000 العدد-42
- 43 مركز النشر و التوثيق القضائي ص134

القرار 309

الصادر بتاريخ 9 أبريل 1988

ملف اجتماعي 86/8664

الفصلان 146 و 436 من ق.م.م ... مجالها .

إن الفصل 436 ورد في الباب المتعلق بالتنفيذ الجبري للأحكام ... فهو يطبق على الأحكام التي تكتسى قوة الشيء المقضي به أما الفصل 149 فهو يطبق على الأحكام المستأنفة و يختص بالصعوبة في هذه الحالة الرئيس الأول.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) :

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى للنقض :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من القرار المطعون فيه أن مأمور الإجراءات أقام محضرا بوجود صعوبة في تنفيذ القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 20/5/1985 تحت عدد 1308 : في الملف الاجتماعي عدد 37/85 و القاضي بتأييد الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ

26/6/1984 تحت عدد 677-81 : الذي قضى بتعويضات مختلفة للأجير و ذلك

اعتبارا لكون المحكوم عليها شركة كورفنيك امتنعت عن التنفيذ بعلّة أنها

استأنفت بدورها الحكم المشار إليه و مازال لم يبت فيه من طرف محكمة

الاستئناف و أنها استصدرت أمرا من نفس محكمة الاستئناف بتاريخ 11/3/1985

في الملف عدد 799/85 : قضى بإيقاف التنفيذ المعجل المشمول به، فأصدر

القاضي الابتدائي أمره بوجود صعوبة قانونية في تنفيذ الحكم المشار له إلى حين

صدور قرار عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في شأن استئناف شركة

كورفنيك استأنفه محفوظ العربي فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها المطعون

فيه القاضي بإلغاء الأمر المستأنف و الحكم من جديد بعدم اختصاص رئيس

المحكمة الابتدائية للبت في النازلة بعلّة أن شركة كورفنيك قد استأنفت بدورها

الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 26/6/1984 و إن استئنافها لازال معروضا أمام

محكمة الاستئناف.

حيث تعيب الطاعنة شركة كورفنيك على القرار خرق الفصل 436 من

ق.م.م و انعدام التعليق و خرق قاعدة قانونية من النظام العام ذلك أن الفصل

436 المذكور يمنح رئيس المحكمة الابتدائية الاختصاص في البت في صعوبة

التنفيذ خلاف ما ذهب إليه القرار المطعون فيه و أنه لا يوجد في الفصول 146 :

و 149 و 134 و 436 من ق.م.م ما يجيز وضع مقال من ساعة لأخرى لاستئناف

قرار صعوبة التنفيذ الشيء الذي لم يحترمه القرار المطعون فيه .
لكن حيث إن الفصل 436 المحتج بخرقه ورد في الباب الثالث المتعلق
بالقواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للأحكام و تفيد الفصول السابقة له أن
الأمر يتعلق بالأحكام التي تكتسي قوة الشيء المقضى به، أما الصعوبة المتعلقة
بتنفيذ أحكام مستأنفة فإن الفصل 149 صريح في أن الاختصاص في البت فيها
يكون للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، كما أن الفصل 134 صريح في أن استعمال
الطعن بالاستئناف حق في جميع الأحوال عدا إذا قرر القانون خلاف ذلك و ليس
في القانون ما يمنع استئناف الأمر بوجود صعوبة في التنفيذ مما تكون معه الوسيلة
على غير أساس و يكون القرار المطعون فيه غير خارق لأي مقتضى قانوني و
مطبقا للمقتضيات القانونية السليمة و لو لم يشر لفصولها .

و فيما يتعلق بالوسيلة الثانية للنقض :

حيث تأخذ الطاعة على القرار انعدام التعليل و عدم الجواب عن وسيلة
من وسائل الدفاع ذلك أن الطاعة ضمنت مذكرتها الجوابية عناصر قانونية وفق
مقتضيات الفصول 148 : و 149 و 134 و 436 من ق.م.م و لم يتناولها القرار
بالمناقشة و التعليل و قبل المقال الاستعجالي من ساعة لأخرى الرامي إلى الاستئناف .

لكن حيث إن الطاعة لم تبين وسيلتها العناصر القانونية التي لم تناقشها
المحكمة و تبين من الرد على الوسيلة الأولى أنها طبقت مقتضيات الفصل 134
من ق.م.م لما قبلت الاستئناف شكلا، و المحكمة غير ملزمة بتتبع الخصوم في
مناصي أقوالهم إذا لم يكن لتلك الأقوال سند من القانون مما لم تكن معه في
حاجة لتعليل رفضها الضمني لها و هذا ما يجعل الوسيلة غير مقبولة و يجعل
القرار معللا بما فيه الكفاية .

لهذه الأسباب

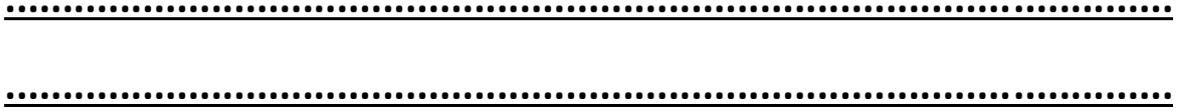
قضى برفض الطلب

الرئيس : السيد البردعي

المستشار المقرر : السيد المزدغي

المحامي العام : السيد المعروفي

الدفاع : الأستاذ بن عبدالجليل



قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان (28) 1394 شتنبر (1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب السابع : الاستيناف

الفصل 134

استعمال الطعن بالاستيناف حق في جميع الأحوال عدا إذا قرر القانون خلاف ذلك.

يجب أن يقدم استيناف أحكام المحاكم الابتدائية خلال ثلاثين يوما.

إذا تعلق الأمر بقضايا الأسرة فإن استيناف الأحكام الصادرة في شأنها يجب تقديمه داخل أجل خمسة عشر يوما.

يبتدئ هذا الأجل من تاريخ التبليغ إلى الشخص نفسه أو في موطنه الحقيقي أو المختار أو بالتبليغ في الجلسة إذا كان ذلك مقرا بمقتضى القانون.

يبتدئ سريان الأجل تجاه الشخص الذي بلغ الحكم بناء على طلبه ابتداء من يوم التبليغ.

لا يقيد تبليغ الحكم من طلبه ولو بدون أي تحفظ.

يجب على كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية أن ترفع مقال استئناف الأحكام الصادرة في قضايا الأسرة مع المستندات المرفقة إلى كتابة ضبط المحكمة المرفوع إليها الاستئناف¹¹ خلال أجل خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الاستئناف¹².

يوقف أجل الاستئناف، والاستئناف نفسه داخل الأجل القانوني التنفيذ عدا إذا أمر بالتنفيذ المعجل ضمن الشروط المنصوص عليها في الفصل 147.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي 6588 :

الإدارية

القرار عدد 83 المؤرخ في 28/01/99 الملف الإداري عدد. 712/98

التنفيذ الجبري - تأجيله - استعجال - ضمانه - إيداعها - منازعة في قيمة الضريبة) نعم (في مشروعيتها) لا.

- طلب تأجيل التنفيذ الجبري هو طلب استعجالي بطبيعته لا شيء في القانون ينفي صفة الاستعجال عن الإجراءات الوقتية التي تتم بمناسبة تنفيذ استخلاص الضرائب .

83/1999

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض - (الإصدار الرقمي دجنبر - 2004 العدد 55
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 169

القرار عدد 83

11 - تم تغيير وتتميم الفقرة السابعة من الفصل 134 أعلاه بموجب القانون رقم 35.10 ، .

12 - تم تغيير وتتميم وتعويض الفصل 134 أعلاه بموجب القانون رقم 72.03 ، .

المؤرخ في

99/01/28

الملف الإداري عدد 712/98

التنفيذ الجبري - تأجيله - استعجال - ضمانه - إيداعها - منازعة في قيمة الضريبة) نعم (في مشروعيتها - لا -

- طلب تأجيل التنفيذ الجبري هو طلب استعجالي بطبيعته لا شيء في القانون ينفي صفة الاستعجال عن الإجراءات الوقتية التي تتم بمناسبة تنفيذ استخلاص الضرائب.

- الضمانة التي يفرضها القانون للحصول على إيقاف إجراءات المتابعة لا تكون إلزامية إلا في حالة المنازعة في قيمة الضريبة أو في جزء منها أما المنازعة في مشروعية الضريبة بصورة جدية فلا يتطلب في الملزم إيداع ضمانه.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالسبب الأول للاستئناف.

حيث إن الخازن العام للمملكة يتمسك بانعدام عنصر الاستعجال في النزالة وبأن الاستعجال لا يفترض ولا ينتج من رغبة أحد الأطراف وأن المنازعة الضريبية لا توجب الاستعجال لأن لها قواعدها الخاصة.

لكن حيث إن طلب تأجيل التنفيذ الجبري هو طلب استعجالي بطبيعته ولا شيء في القانون ينفي صفة الاستعجال عن إجراءاته الوقتية التي تطلب بمناسبة تنفيذ استخلاص الضرائب. وأن الأمر المستأنف عندما أشار في تعليقه إلى ما يترتب على مواصلة التنفيذ الجبري من حبس وحجز أموال المنفذ عليه وإكراهه بدنيا وما ينتج عن ذلك من أضرار بحسب تداركها يكون قد أبرز العناصر الضرورية لتوفر حالة الاستعجال في طلب تأجيل التنفيذ مما يجعل ما أثير حول الاستعجال بدون أساس.

في السببين الثاني والثالث لارتباطهما.

حيث يعيب الطاعن على الأمر المستأنف خرق مقتضيات المادتين 16 و11 من ظهير 21-8-1935 ونقصان التعليل.

فمن جهة أولى تنص المادة 16 من ظهير 21-8-35 المتعلق بالمتابعات لاستخلاص ديون الدولة على أنه يجب تقديم ضمانات للقابض أو الأداء الفوري للدين ، وأن المستأنف عليها لم تقم لا بالأداء ولا بتقديم الضمانة ، وأن المادة 11 في نفس القانون تنص على أنه لا يحق لأي موظف أن يؤجل استخلاص الضرائب المباشرة أو الأداءات المماثلة لها أو الإيرادات كيفما كان نوعها ولا أن يؤجل إجراءات المتابعات المتعلقة بهذا الاستخلاص ، ومن جهة ثانية ، فإن منطوق الأمر المستأنف لا يتفق مع أسبابه ، إذ أن المحكمة اعتمدت في تعليلها على ما يتعلق بالواقعة المنظمة للضريبة وإلى مزاعم المستأنف عليها الواردة حول الأساس الضريبي وكان عليها أن تطبق مقتضيات المادة 16 المشار إليها أي أن تقرر إيقاف إجراءات الاستخلاص بوضع كفالة أو ضمانات بين يدي القابض المكلف بالمتابعات.

لكن حيث إن الثابت من أوراق الملف أن المدعية) المستأنف عليها) تتنازع بصورة جدية في الضريبة المطلوب منها أدائها والتي تطلب إيقاف المتابعات الجارية بشأنها ، وأنه وكما لاحظ ذلك الأمر المستأنف فإن المدعية) المستأنف عليها) تؤسس طلبها على إعفائها التام من الضريبة موضوع النزاع بناء على أنها أنجزت سكنى لفائدتها الشخصية وأن هذا الإعفاء مقرر بمقتضى المادة 7 من القانون بشأن الضريبة على القيمة المضافة وأن فرض الضريبة الذي بني عليه الأمر بالاستخلاص كان بعد التعديل في القانون 09-30 بمقتضى قانون المالية لسنة 1998.

وحيث إنه نظرا لما تم تفصيله أعلاه فإن أداء الضمانة لا يكون إلا في

المنازعة في قيمة الضريبة أو في جزء منها وأن تطبيق مقتضيات المادة 16 المستدل بها لا يكون في المنازعة الجدية والشاملة لمبلغ الضريبة عنه كما هو الحال في النازلة فكان ما يعتمده القابض في هذا الشأن غير جدير بالاعتبار. وحيث إنه فيما يخص المادة 11 المتمسك بخرقها فإن ذلك يخص تنظيم صلاحيات الموظفين المكلفين باستخلاص الديون العامة ولا علاقة له باختصاص القضاء فكان الخرق المحتج به بدون أساس. لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتأييد الأمر المستأنف. وبه صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية السيد محمد المنتصر الداودي والمستشارين السادة : مصطفى مدرع ، محمد بورمضان ، السعدية بلمير وأحمد دينية وبمحضر المحامي العام السيد عبد اللطيف بركاش وبمساعدة كاتب الضبط السيد محمد المنجرا.

التقرير السنوي لمحكمة النقض : 2019

34- طلب إيقاف التنفيذ - قرار صادر عن غرفة الجنات الاستئنافية - قرار محكمة النقض

برفض طلب النقض - الطعن فيه إعادة النظر - أثره.

لما كان الطلب الحالي يهدف إلى إيقاف تنفيذ القرار الصادر عن غرفة الجنات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بدعوى أنه كان محل طعن بالنقض من طرف الطالب، وأن محكمة النقض قضت برفض طلبه بموجب القرار الصادر عنها، وأنه تقدم بطلب إعادة النظر في

القرار المذكور، فإنه لا يوجد ضمن قانون المسطرة الجنائية ما يخول لمحكمة النقض صلاحية إيقاف التنفيذ في الميدان الجنائي كما هو الحال عليه بالنسبة لمحاكم الموضوع، مما يكون معه الطلب أعلاه حري برفضه.

(القرار عدد 352 الصادر بتاريخ 20/02/2019 في الملف الجنائي عدد
17961/6/4/2018)

57 - عقوبة سجنية - عدم جواز قابليتها لإيقاف التنفيذ عملاً بالفصل 55 من القانون

الجنائي.

لما تبين من القرار الابتدائي المؤيد بالقرار المطعون فيه أن غرفة الجنايات قضت على المطلوب في النقض بعقوبة سجنية مدتها عشر سنوات، فإن المحكمة حينما عدلته وقررت جعل العقوبة نافذة في حدود سنتين وموقوفة التنفيذ في الباقي مستندة في ذلك على البند الثالث من المادة 430 من قانون المسطرة الجنائية، مع أن العقوبة المحكوم بها هي بطبيعتها عقوبة جنائية أصلية غير قابلة لإيقاف التنفيذ عملاً بمقتضيات الفصل 55 من القانون الجنائي، والذي قصر هذه الإمكانية على العقوبات الحبسية والمالية في غير مواد المخالفات، تكون معه قد أساءت تطبيق الفصل 55 المشار إليه، وجاء قرارها ناقص التعليل المنزل منزلة انعدامه.

(القرار عدد 570 الصادر بتاريخ 27/03/2019 في الملف الجنائي عدد
17757/6/4/2018)

- محكمة الإشكال في التنفيذ - نطاق اختصاصها.

تختص محكمة الإشكال في التنفيذ (بالنظر في إشكالات تنفيذ عقوبات نهائية قابلة للتنفيذ، وهي لا تقرر عقوبات جديدة أو تعدل عقوبات سابقة، وإنما تطبق الفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي التي تنص على أنه: «إذا أصدرت بشأنها) - أي الجرائم المتعددة - (عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المتابعات، فإن العقوبة الأشد هي التي تنفذ»، وذلك بعد أن تتأكد من توفر شروط هذه الفقرة والفصل 119 من نفس القانون ودون الاعتداد 1/2 أي اعتبارات أخرى .

(القرار عدد 1507 الصادر بتاريخ 27/11/2019 في الملف الجنحي عدد
21545/6/1/201) .

- غرامة إجبارية - شروط الحكم بها.

من المقرر أن كل تأخير غير مبرر في أداء الإيرادات الممنوحة يخول للدائن، ابتداء من اليوم الأول من الشهر الذي يلي تاريخ حلول أجلها، الحق في المطالبة بغرامة شهرية تعادل % 10 من مجموع المبالغ غير المؤداة شريطة أن يتم تحرير محضر امتناع عن التنفيذ من طرف السلطة القضائية المختصة، والمحكمة لما قضت بالغرامة الإجبارية دون توفرها على محضر امتناع الطالبة عن تنفيذ الحكم القاضي بالتعويضات لفائدة المطلوب، تكون بذلك قد أساءت تطبيق مقتضيات الفصل 116 من القانون 12.18 ، وجاء قرارها ناقص التعليل، وهو بمثابة انعدامه.

(القرار عدد 1310 الصادر بتاريخ 20/11/2019 في الملف الاجتماعي عدد
2626/5/2/2018) .

68 - حكم بإرجاع الأجير إلى عمله - امتناع المشغلة عن تنفيذه - أثره.

من المقرر أنه لا يجوز إعمال الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار المشغل على تنفيذ حكم بإرجاع الأجير إلى عمله، وليس له في هذه الحالة سوى المطالبة بالتعويض عن فصله تعسفياً، والمحكمة لما اعتبرت أن امتناع المشغلة عن إرجاع المطلوب يستوجب الحكم عليها بالغرامة التهديدية بدليل أن الغاية من النص عليها هي إجبار المشغلة من أجل التنفيذ العيني للالتزام، تكون قد خرقت المقتضى المحتج به، ولم تجعل لما قضت به أساساً.

القرار عدد 1014 الصادر بتاريخ 18/9/2019 في الملف الاجتماعي عدد
684/5/2/2018

26 - صلح تمهيدى - توصيل استلام مبلغ التعويض - استيفائه لشروط المادة 41 من

مدونة الشغل - أثره.

في حالة الحصول على تعويض في إطار مقتضيات المادة 41 من مدونة الشغل يوقع توصيل استلام مبلغ التعويض من طرف الأجير والمشغل أو من ينوب عنه، ويكون مصادقا على صحة إمضائه من طرف الجهة المختصة ويوقعه بالعطف العون المكلف بالتشغيل، وأن الاتفاق الذي يتم التوصل إليه في إطار الصلح التمهيدى يعتبر نهائيا وغير قابل لأي طعن أمام المحاكم، والمحكمة مصدرية القرار المطعون فيه لما اعتبرت أن مطالبة الطاعن بالتعويضات الناتجة عن تنفيذ عقد العمل غير مؤسسة لاستيفاء الاتفاق المبرم بين الطرفين للشروط المنصوص عليها في المادة 41 أعلاه، تكون قد طبقت القانون تطبيقا سليما، وعللت قرارها تعليلا كافيا.

القرار عدد 707 الصادر بتاريخ 07/05/2019 في الملف الاجتماعي عدد
483/5/1/2019 .

1 - ضرر - عدم جواز التعويض عنه مرتين.

من المقرر أنه لا يمكن التعويض عن نفس الضرر مرتين، وأن المشرع المغربي حدد في قانون المسطرة المدنية وسائل الإجبار على التنفيذ على سبيل الحصر، من حجوز وغرامة تهديدية، وليس من بينها الفائدة القانونية. والمحكمة لما انتهت إلى عدم جواز الحكم بالفوائد القانونية على أساس أنها تعويض عن نفس الضرر المحكوم به الناتج عن الفصل التعسفي من الشغل، واعتبرت أن المطالبة بالفوائد القانونية على أساس أنها وسيلة إجبار على التنفيذ لا تستقيم مع ما هو محدد من وسائل إجبار وفق مقتضيات المسطرة المدنية، تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا، وركزت قضاءها على أساس.

القرار عدد 561 الصادر بتاريخ 23/04/2019 في الملف الاجتماعي عدد
319/5/1/2017

73 - خطأ قضائي - حكم بالبراءة - سلطة الملاءمة الموكولة للنياحة العامة - أثرها.

إن المحكمة لئن قضت ببراءة المطلوب من المنسوب إليه، فإن ذلك لا يعفيه من المسؤولية عن الأفعال المرتكبة التي تتجلى في تجهيز مسجد الجماعة وتزويد أطفال الحي ببذلات رياضية وإنجاز مشروع الماء بالمنطقة خلال الفترة الملازمة للانتخابات التي هي وقائع قائمة، مما ينفي عن الإدارة الخطأ في ما ذهبت إليه من متابعته من أجل المنسوب إليه في المراحل الأولى قبل النقض، باعتبار أن النيابة العامة لها سلطة الملاءمة في اتخاذ القرار الذي تراه ملائماً، وبذلك تكون مسؤولية الدولة غير قائمة.

القرار عدد 1114 الصادر بتاريخ 11/07/2019 في الملف الإداري عدد
156/4/3/2018 .

70 مسؤولية الدولة - تأسيسها على مبدأ التضامن.

إن المحكمة لما ثبت لها من خلال ما ورد في محضر سرية الدرك أن الضحية (المطلوب) كان يتواجد

بمزارعه المتاخمة للشريط الحدودي بسبب إقامته الاعتيادية، واستخلصت مسؤولية الدولة عن الأضرار

اللاحقة به من جراء إطلاق النار عليه من طرف الغير (حرس الحدود)، وانتهت إلى تسييس المسؤولية

على مبدأ التضامن استلهاهما منها للمبادئ التي سبق لمحكمة النقض أن أقرتها، تكون قد بنت قضاءها

على أساس، وجاء قرارها معللاً تعليلاً كافياً.

(القرار عدد 311 الصادر بتاريخ 28/02/2019 في الملف الإداري عدد
2993/4/3/2017) .

5 - تبليغ - مفهوم» عنوان مغلق «الوارد في المادة 219 من المدونة العامة للضرائب.

يقصد بالعنوان مغلق باعتباره حالة من حالات تعذر التبليغ المنصوص عليها في المادة 219 من المدونة العامة للضرائب ليس فقط عدم تواجد أي أحد به وقت التبليغ، وإنما كونه غير مشغل بالمرّة. والمحكمة لما ثبت لها أن المطلوبين قد بلغوا برسالة التصحيح الأولى بنفس العنوان، وفي غياب ما يثبت كون المحل قد تم إفراغه من ساكنيه وإغلاقه بصفة مستمرة، اعتبرت أن إفادة عون الإدارة الجبائية بكونه طرق الباب عدة مرات ولم يجبه أحد رغم تكراره للمحاولة بتاريخين مختلفين، لا يفيد كون العنوان مغلقا بالمعنى الذي قصده المشرع في المادة 219 من المدونة العامة للضرائب، يكون استخلاصها سائغا، وليس فيه أي خرق لمقتضيات المادة 219، وجاء قرارها معللا تعليلا سليما، وغير خارق للمقتضيات القانونية المحتج بخرقها.

القرار عدد 333 الصادر بتاريخ 21/03/2019 في الملف الإداري عدد
1414/4/2/2018 .

4 - صفة عمومية - خصوصية مسطرة الإثبات.

إذا كان إثبات الالتزام في إطار الصفقات العمومية تحكمه مسطرة خاصة تقتضي حصر قيمة الأشغال المنجزة والإدلاء بالكشف الحسابي النهائي موقع ومقبول من طرف جميع الأطراف، فإن ذلك يعد تدبيراً ووقاية للحفاظ على المال العام، وعدم صرف الاعتمادات المخصصة للصفقة دون احترام لهذه الضوابط، إلا أن هذه الشكلية في الإثبات لا يمكن أن تمتد إلى مرحلة المنازعة القضائية، لا سيما وأن المدعي ما فتئ يعيب على الإدارة عدم تعاونها في هذا الشأن لإعداد هذه الوثائق، وبالتالي يحق له اللجوء إلى القواعد العامة في الإثبات، والمحكمة لما لجأت في إطار التحقيق إلى الأمر بخبرة في الموضوع،

وكد لها من التقرير المنجز بها أن هناك أشغالا أخرى ثبت إنجازها من طرف المطلوب في النقص، وأنه يستحق عنها تعويضا، وقضت على النحو الوارد في منطوقها، تكون قد استندت إلى حقائق ومعطيات واقعية أثبتتها الخبرة، وجاء قرارها معللا وسليما.

القرار عدد 325 الصادر بتاريخ 14/03/2019 في الملف الإداري عدد
2099/4/2/2017

3 - توجيه رسالة إلى الملزم بأداء الضريبة - عنوانه الوارد في إقراره - رجوعها= لبريد

المضمون بملاحظة أن العنوان غير - م - أثره .

إن قيام إدارة الضرائب بتوجيه رسالة إلى الملزم بالأداء الضريبة بعنوانه الوارد في إقراره، ورجوع هذه الرسالة بالبريد المضمون بملاحظة مفادها أن العنوان غير تام، فإن الخاضع للضريبة يعتبر مبلغا تبليغا صحيحا بتلك الرسالة بعد مرور 10 أيام عن التعذر، والإدارة عند تطبيقها لمسطرة التصحيح في مواجهة الملزم، تكون قد طبقت القانون تطبيقا سليما.

القرار عدد 316 الصادر بتاريخ 14/03/2019 في الملف الإداري عدد

4177/4/2/2017

6 - طلب إيقاف تنفيذ قرار استئنافي - مبرراته.

لما كان الوكيل القضائي للمملكة قد تقدم نيابة عن عامل الإقليم بمقال يلتمس من خلاله إيقاف تنفيذ القرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط الذي ألغى الحكم المستأنف وقضى برفض الطلب، وذلك استنادا إلى كون أسباب الطعن التي بني عليها مقال الطعن بالنقض جدية وحاسمة، وإلى كون تنفيذ القرار القضائي المراد إيقاف تنفيذه من شأنه أن يخلق أوضاعا ويخلف أضرارا يصعب تداركها مستقبلا، لا سيما وأن الإخلالات المنسوبة للمطلوب تمس أخلاقيات المرفق العام وتضر بشكل كبير بمصالح الجماعة، وأن من شأن تمكينه من ممارسة العضوية بمجلس الجماعة ومهام النائب الثالث إفساح المجال أمامه للتمادي في سلوكه وتصرفاته غير القانونية، وذلك إلى حين البت في طلب النقض المرفوع ضد نفس القرار، فإنه قد تبين من ظاهر وسمتق الملف وجود ظروف استثنائية تبرر الاستجابة لطلب إيقاف التنفيذ.

القرار عدد 1272 الصادر بتاريخ 17/10/2019 في الملف الإداري عدد
4275/4/1/2019 .

3 - تنفيذ - توصل الإدارة لإخبار بالحجز - عدم الإدلاء لأي تصرف إيجابي - أثره.

إن المحكمة لما ثبت لها أن المحجوز عليها) طالبة النقص (توصلت بمحضر الإعدار
المضمن به المبلغ المحكوم به الواجب التنفيذ، وكذا بإخبار بالحجز، ولم تدل لأي تصرف
إيجابي يفسر أنها بصدد تنفيذ حكم نهائي، تكون قد أبرزت عنصر الامتناع عن تنفيذ ما قضى
به السند التنفيذي الذي قضى عليها بالأداء، والمعتبر الوثيقة الأساسية في مباشرة مسطرة
الحجز لدى الغير، وجاء قرارها معللاً تعليلاً سائغاً، ومرتكزاً على أساس.

القرار عدد 1238 الصادر بتاريخ 17/10/2019 في الملف الإداري عدد
3048/4/1/2019 .

50 - تبليغ - عدم الإشارة إلى الهوية الكاملة للمبلغ إليه وتوقيعه - أثره.

من المقرر أن التبليغ المعتد به هو الذي يتضمن الهوية الكاملة للمبلغ إليه وتوقيعه أو الإشارة
إلى رفضه الإدلاء بالهوية والتوقيع، لأن ذلك يعتبر من البيئات الجوهرية التي لا يصح
التبليغ إلا أنها تطبيقاً لأحكام المقتضيات المشار إليها أعلاه، والمحكمة لما عللت ما انتهت
إليه لأن الحكم المستأنف تم تبليغه لكل من وزارة الصحة ورئيس الحكومة، وبتالي فإن مقال
الطعن بالاستئناف المقدم من طرف الوكيل القضائي للمملكة بصفته نائباً عن السيدين رئيس
الحكومة ووزير الصحة يظل غير مقبول من الناحية من القانون 03.80 المحدث بموجبه
محاكم الشكالية لتقديمه خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 9 الاستئناف
الإدارية الصادر بتاريخ 14 فبراير 2008، تكون قد ركزت قضاءها على غير أساس، وجاء
قرارها خارقاً للمقتضيات المذكورة.

القرار عدد 1165 الصادر بتاريخ 03/10/2019 في الملف الإداري عدد
3707/4/1/2019

التقرير السنوي لمحكمة النقض : 2019

48 - قرار ترخيص بالبناء - عقار مملوك على الشيعاء - مشروعيته.

إن المحكمة لما أوردت ضمن تعليل قرارها أنها وباطلاعها على وثائق الملف تبين لها أن العقار موضوع مطلب التحفيظ مملوك على الشيعاء بين عدد من المالكين بما فيهم المستأنف عليه، واعتبرت أنه في ضوء عدم وجود أي قسمة رضائية أو قضائية بين الطرفين، فإنه لا يمكن منح أي ترخيص بخصوصه من قبل رئيس المجلس الجماعي، وردت ما تم التمسك بمن من الأطراف يملك النصيب الأكبر من هذا العقار من عدمه نظرا للآثار الواقعية والقانونية التي قد تترتب عن هذا الترخيص، والتي لا يستلزم معها منح أي ترخيص بالبناء إلا عند وضوحها وعدم المنازعة فيها، واستخلصت - عن حق - عدم مشروعية قرار الترخيص بالبناء الممنوح للمستأنف لعدم قيامه على أساس، ورتبت عن ذلك تأييدها للحكم المستأنف الذي قضى بالغائه، وجاء قرارها معللا بما يكفي ومرتكزا على أساس.

القرار عدد 960 الصادر بتاريخ 18/07/2019 في الملف الإداري عدد 2856/4/1/2018 .

47 - قرار المحافظ - رفض تقييد حكم قضائي نهائي - مشروعيته.

إن المحكمة لما أوردت في تعليل قرارها بكون نازلة الحال تتعلق بحكم قضى بقسمة عقار محفظ، وفرز نصيب المدعين فيه بمصادقته على تقرير الخبرة، وتحميل الأطراف الصائر بحسب حصة كل واحد منهم مع رفض باقي الطلب، والذي أصبح نهائيا وحائزا لقوة الشيء المقضي به، واعتبرت بناء عليه المحافظ ملزم بتنفيذه وتسجيله بالرسم العقاري، وردت ما تمسك به من عدم شمول دعوى القسمة لجميع الملاك على الشيعاء بالرسم العقاري المذكور وعدم سلوك مسطرة التقييد الاحتياطي للحفاظ المؤقت على الوضعية التي كانت إبان رفع دعوى القسمة بكون ذلك لا يعفيه من تقييد الحكم المذكور بعد أن سبق للمستأنفين تنفيذه سنة 2010 وحدد لهم مأمور التنفيذ وكذا الخبير نصيبهم وحازوه، أما الشركاء الجدد فقد اشتروا قطعهم من المالكين الآخرين مع تعيين المساحة المبيعة، ولم يسبق لأحد أن ادعى حقا على

الجزء الذي تقرر فرزه للمستأنفين طالبي دعوى الإلغاء موضوع نازلة الحال، أما بالنسبة لمسطرة التقيد الاحتياطي فإنها لم تكن إلزامية في ظل القانون الواجب التطبيق على النازلة في القسمة الذي هو ظهير 12 غشت 1913 ، - حين - احتراماً لمبدأ عدم رجعية القوانين، ورتبت عن ذلك إلغائها للحكم المستأنف في ما انتهى إليه، وجاء قرارها غير خارق للمقتضيات المحتج بخرقها، وغير محرف للوقائع في شيء، ومعللاً تعليلاً كافياً وسائغاً.

القرار عدد 920 الصادر بتاريخ 11/07/2019 في الملف الإداري عدد 440/4/1/2019 .

4 - قرار إداري - سلوك مسطرة التظلم - أثره.

بمقتضى المادة 23 من القانون رقم 90.41 المحدث بموجبه محاكم إدارية، يجب أن تقدم طلبات إلغاء القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية بسبب تجاوز السلطة داخل أجل ستين يوماً يبتدئ من نشر أو تبليغ القرار المطلوب إلغاؤه إلى المعني بالأمر، ويجوز للمعنيين بالأمر أن يقدموا قبل انقضاء الأجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة تظلماً من القرار إلى مصدره أو رئيسه، وفي هذه الصورة يمكن رفع طلب الإلغاء إلى المحكمة الإدارية داخل أجل ستين يوماً يبتدئ من تبليغ القرار الصادر صراحة برفض التظلم الإداري كلياً أو جزئياً، وإذا التزمت السلطة الإدارية المرفوع إليها التظلم الصمت في شأنه طوال ستين يوماً اعتبر سكوتاً عنه بمثابة رفض له ما لم ينص قانون على خلاف ذلك، وللمعني بالأمر حينئذ

أن يطعن في ذلك أمام المحكمة الإدارية داخل أجل 60 يوماً يبتدئ من انقضاء مدة الستين يوماً المشار إليها أعلاه، والمحكمة لما عللت قضاءها بأن الثابت من معطيات القضية أن المستأنفين تقدموا بتظلم بشأن القرار الإداري المطعون فيه، ولم يتوصلوا بأي جواب عنه خلال أجل الستين يوماً الموالية للتاريخ المذكور، ولم يتقدموا بالدعوى إلا بعد انصرام الأجل المنصوص عليه في المادة 23 المذكورة أعلاه، وأن توصلهم بمراسلة من ممثل السلطة الإدارية المحلية خلال سنة 2017 بخصوص عدم إمكانية إعادة النظر في قرارات مجلس الوصاية ليس من شأنه أن يفتح لهم أجلاً جديداً للطعن، تكون قد بنت قرارها على أساس من القانون، وعلته تعليلاً سائغاً.

القرار عدد 840 الصادر بتاريخ 27/06/2019 في الملف الإداري عدد 676/4/1/2019

45 - ترخيص بالبناء - عقار غير محفظ محل منازعة في حقيقة التملك على الشياخ -

أثره.

إن المحكمة لما أسندت في ما انتهت إليه إلى أن العقار موضوع الترخيص بالبناء غير محفظ وغير مستجمع للشروط المنصوص عليها في المادة الخامسة من القانون رقم 90.25 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، وأن المستأنف يقر صراحة بأن المستأنف عليها راجعته بشأن الرخصة موضوع الدعوى، وأخبرها بسند تملك طالبي الرخصة رغم أنه غير مختص للقول بمدى صحة أي سند من سندات التملك المقدمة له، وحل محل القضاء في ترجيح الحجج، واقتراح نوع الدعاوى التي يجب عليها أن تمارسها في ما يخص الطعن بالزور بشأن السند المقدم أمامه من قبل المرخص لهما بالبناء، مما يعني أن العقار موضوع الترخيص بالبناء لا زال قيد المنازعة في حقيقة التملك على الشياخ، تكون قد بنت قرارها على أساس من القانون، وعلته تعليلا سائغا.

القرار عدد 880 الصادر بتاريخ 04/07/2019 في الملف الإداري عدد 985/4/1/2018

7 - اختصاص نوعي - موضوع النزاع يدخل في إطار النشاط التجاري للشركة -

اختصاص المحاكم التجارية.

لما ثبت من خلال عقد الصفقة المبرم بين الطرفين أن المستأنف عليها هي شركة تجارية مقيدة بالسجل التجاري، وأن موضوع النزاع يدخل في إطار نشاطها التجاري، ويتعلق بتنفيذ أشغال النجارة الخشبية والحديدية بخصوص مشروع تجاري لا علاقة له بأي مرفق عمومي، ويبقى اختصاص البت فيه نوعيا منعقدا للمحاكم التجارية وليس للمحاكم الإدارية، والمحكمة الإدارية لما صرحت بعدم اختصاصها نوعيا للبت في الطلب يكون حكمها صائبا وواجب التأييد.

- القرار عدد 270

22 - تعيين قيم - تبليغه بالاستدعاء - خلو الملف مما يفيد البحث عن الطرف المعنى

بالتبليغ - أثره .

بمقتضى الفقرتين السابعة والثامنة من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية فإن المحكمة تعين في الأحوال التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عوناً من كتابة الضبط بصفته قيماً يبلغ إليه الاستدعاء. ويبحث هذا القيم عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية، ويقدم كل المستندات والمعلومات المفيدة للدفاع عنه دون أن يكون الحكم الصادر نتيجة القيام هذه الإجراءات حضورياً. ولما تبين من إجراءات استدعاء الطالب، وتنصيب قيم في حقه أنه لا وجود بالملف لما يفيد البحث عنه، ونتيجة هذا البحث، فإن المحكمة التي اعتبرت القضية جاهزة دون احترام تلك الإجراءات التي هي من صميم النظام العام لارتباطها بحقوق الدفاع، يكون قرارها خارقاً للفصل المحتج به أعلاه.

القرار عدد 201 الصادر بتاريخ 26/03/2019 في الملف الشرعي عدد 799/2/1/2017

1 - إرثه - شروط صحتها - النسب إلى الجد الأعلى مع تعاقب الأجيال - إثباته = لإرثه

بالمناسخات انطلاقاً من القعدد.

من شروط صحة الإرث التي يثبت بها الإرث، استقصاء الورثة وحصر عددهم، ولا تكفي الشهادة لشخص بأنه ابن الهالك، وأن النسب إلى الجد الأعلى مع تعاقب الأجيال هو غير الإرث منه الذي تراعى فيه قواعد شتى من خلال تعاقب الفروع وتواريخ وفاة البعض منهم، وحالات حجب الحرمان أو حجب النقصان، وبالتالي جرى العمل على إثباته بالإرثه بالمناسخات انطلاقاً من القعدد الذي يجتمع فيه طرفا النزاع مع الفريضة.

القرار عدد 91 الصادر بتاريخ 05/02/2019 في الملف المدني عدد . (2018/1/1/2018)

- تبليغ حكم إلى الوكيل - وكالة قاصرة على القيام بالإجراءات الإدارية للتحفيظ - أثرها.

من المقرر أن وكالة التقاضي هي وكالة خاصة لا تخول الوكيل صلاحية العمل إلا بالنسبة للأعمال التي تعينها، وأن التبليغ الذي يعتد به هو التبليغ الذي تم للشخص نفسه أو في موطنه عملاً بالفصل 38 من قانون المسطرة المدنية، والمحكمة لما اعتبرت صحة التبليغ الذي تم للوكيل رغم أن الوكالة قاصرة على تكليف الوكيل بالإجراءات الإدارية للتحفيظ، يكون قرارها فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه.

القرار عدد 631 الصادر بتاريخ 15/10/2019 في الملف المدني عدد 5611/1/1/2018

2 - خبرة - وجود أحد أطراف النزاع خارج المغرب - توصل دفاعه عنه بالاستدعاء الموجه من طرف الخبير - أثره.

بمقتضى الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية يتعين على الخبير ألا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع ووكلائهم، أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية، والمحكمة مصدر القرار المطعون فيه لما ثبت لها من تقرير الخبير أنه لم يتقيد بمقتضيات الفصل المذكور، وذلك بانجازه لتقريره في غيبة الطاعنة التي لم تتوصل بالاستدعاء بصفة قانونية، واعتبرت صحة توصل دفاعها عنها لوجودها بالخارج، وقضت على النحو الوارد بقضائها، تكون قد خرقت المقتضيات المسطرية أعلاه، وجاء قرارها غير مرتكز على أساس قانوني .

القرار عدد 20 الصادر بتاريخ 15/01/2019 في الملف المدني عدد (2464/1/4/2018)

قانون المسطرة المدنية صيغة مهيئة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 28 1394 شتنبر (1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفرع الثاني: الخبرة

الفصل 63¹³

يجب على الخبير تحت طائلة البطلان، أن يستدعي الأطراف ووكلاءهم لحضور إنجاز الخبرة، مع إمكانية استعانة الأطراف بأي شخص يرون فائدة في حضوره¹⁴.

يجب عليه أن لا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع ووكلائهم أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية ما لم تأمر المحكمة بخلاف ذلك إذا تبين لها أن هناك حالة استعجال.

يضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف وملاحظاتهم ويوقعون معه عليه مع وجوب الإشارة إلى من رفض منهم التوقيع.

يقوم الخبير بمهمته تحت مراقبة المحكمة التي يمكن لها حضور عمليات الخبرة إذا اعتبرت ذلك مفيداً.

49 - صورية - يمين متهوم - خصوصيتها.

إن اليمين التي توجه لمنكر الصورية، هي يمين متهوم لا تنقلب ابتداء ولا انتهاء، والمحكمة لما اعتبرتها يمينا متممة، وقضت وفق ما جرى به منطوق قرارها بعلّة أن اليمين التي وجهتها المحكمة الابتدائية للمدعى عليه وأداها، هي يمين متممة وليست يمين حاسمة، بدليل أن المحكمة وجهتها له تلقائياً بعد أن اعتبرت مقال الدعوى مجرداً مما يثبت الصورية، واستكملت إنكار المدعى عليه بيمينه، ولم يسبق للمستأنف أن التمس توجيهها للمستأنف عليه

¹³ - تم تعديل الفصل 63 أعلاه بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 85.00،

¹⁴ - تم تعديل الفصل 63 أعلاه بموجب القانون رقم 33.11، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4389؛ إلا أن هذا التعديل شمل الفقرة الأولى فقط دون باقي الفقرات كما بين ذلك استدرارك الخطأ المادي الصادر بالجريدة الرسمية عدد 6099 بتاريخ 27 ذو الحجة (12 1433 نوفمبر 2012)، ص 5844

حسما للنزاع، تكون قد كيفتها تكبيفا خاطئا، وجاء قرارها خارقا للقانون، وغير مرتكز على أساس .

القرار عدد 251 الصادر بتاريخ 30/04/2019 في الملف المدني عدد
(4979/1/4/2018)

32 - حجز لدى الغير - مسؤولية المحجوز لديه طبقا للفصل 494 من قانون المسطرة المدنية.

إن المحكمة لما اعتبرت ما تمسكت به الطاعنة وادعاءها الحجز من طرف البنك غير جدير بالاعتبار لكونها لا تملك الصفة ولا المصلحة في إثارة ما تمسكت به في مقالها الاستئنافي، إذ أنها كطرف محجوز لديه يستلزمها التصريح بالمبالغ المحجوزة لديها أو الإدلاء بالتصريح السلبي وفق ما ينص عليه الفصل 494 من قانون المسطرة المدنية، وهو الأمر الذي لم تثره لا أمام قاضي التوزيع الودي ولا أثناء مرحلة المصادقة على الحجز، دون أن تناقش ما صرحت به الطالبة في مقالها الاستئنافي من أن المبالغ المحجوزة تتعلق بصفقة مرهونة، وهي غير قابلة للحجز، وتبرز طبيعته في ما إذا كان يشكل تصريحا سلبيا أم لا، ومن ثم ترتيب الآثار القانونية على ذلك، تكون قد جعلت قرارها غير مبني على أساس.

القرار عدد 324 الصادر بتاريخ 27/06/2019 في الملف التجاري عدد
1335/3/1/2018

قانون المسطرة المدنية صيغة مهيئة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان (28) 1394 شتنبر (1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الخامس: الحجز لدى الغير

الفصل 494

يستدعي الرئيس الأطراف لجلسة قريبة وذلك خلال الثمانية أيام الموالية للتبليغات المنصوص عليها في الفصل 492.

إذا اتفق الأطراف على توزيع المبالغ المحجوزة لدى الغير حرر محضر بذلك وسلمت فوراً قوائم التوزيع.

إذا لم يقع اتفاق سواء في الدين نفسه أو في التصريح الإيجابي للغير المحجوز لديه أو إذا تخلف بعض الأطراف عن الحضور أخرت القضية إلى جلسة أخرى يحدد تاريخها حالاً ويستدعى لها الأطراف من جديد ويقع الاستماع إليهم في مواجهة بعضهم بعضاً فيما يرجع لصحة أو بطلان الحجز أو لرفع اليد عن هذا الحجز وكذا فيما يرجع للتصريح الإيجابي الذي يتعين على المحجوز لديه أن يفضي به أو يجده في الجلسة نفسها.

يترتب على عدم حضور الغير المحجوز لديه أو عدم تصريحه بالحكم عليه حكماً قابلاً للتنفيذ بأداء الاقتطاعات التي لم تقع والمصاريف.

يقع تنفيذ الحكم الصادر بمجرد انتهاء أجل الاستئناف وفقاً للفصل 428 من هذا القانون.

لا تسري مقتضيات المقطع الثالث من هذا الفصل على الأحكام والأوامر الصادرة في موضوع النفقة إذا لم يقع خلاف في التصريح الإيجابي.

يسلم المحجوز لديه فوراً إلى المستفيد المبالغ المحكوم بها في حدود القدر المصرح به بعد انتهاء المسطرة المقررة في المقطعين الأول والثاني من هذا الفصل¹⁵.

5 - حجز تحفظي - شروط رفعه .

إن المحكمة لما قضت به من إلغاء للأمر المستأنف، والحكم من جديد برفع الحجز التحفظي

موضوع الدعوى دون أن تستبعد بمقبول دفع الطالبة المرتكز على الشكاية المرفوعة في مواجهة الممثل القانوني للشركة البائعة من أجل صنع وبيع تتضمن وقائع غير صحيحة

¹⁵ - تم تغيير وتتميم الفصل 494 أعلاه بمقتضى الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.346 بتاريخ 22 ربيع الأول 1414 (10) سبتمبر 1993؛ الجريدة الرسمية عدد 4222 بتاريخ 12 ربيع الآخر (29) 1414 سبتمبر (1993)، ص. 1832

واستعمالها والتصرف في أموال غير قابلة للتفويت، أو تحسم في مدى تثير النتيجة التي قد تسفر عنها المتابعة المترتبة عن الشكاية المذكورة على سلامة البيع الذي تعتمده المطلوبة للقول بقانونية تملكها للشاحنات، يكون قرارها مشوبا بنقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه .

القرار عدد 403 الصادر بتاريخ 05/09/2019 في الملف التجاري عدد 632/3/1/2018

63 تبليغ - مكتب المحامي كموطن مختار - أثره.

إن المحكمة لما ردت الدفع المثار بخصوص عدم قبول الاستئناف المقدم من لدن المطلوبتين بعلّة أن تبليغ الحكم في الموطن المختار بمكتب دفاعه يجعل التبليغ بمحل المخابرة صحيحا ومنتجا لأثاره القانونية، وأن أجل الرفض يحتسب بعد انصرام أجل 10 أيام من تاريخ أجل الطعن بالاستئناف في الحكم، ورتب عليه قبول الاستئناف شكلا لوقوعه داخل الأجل القانوني، تكون قد بنت قضاءها على أساس، وجاء قرارها معللا تعليلا سليما وكافيا، وغير خارق لأي مقتضى قانوني.

القرار عدد 487 الصادر بتاريخ 31/10/2019 في الملف التجاري عدد
1731/3/1/2019

68 حجز لدى الغير - انتفاء صفة مدين المدين - أثرها.

من المقرر أن إجراء الحجز لدى الغير يقتضي وجود دين لفائدة المحجوز عليه بذمة المحجوز بين يديه، أي أن تتوفر في هذا الأخير صفة مدين المدين التي يشترط لقيامها ثبوت دين محقق في ذمته .

والمحكمة التي أيدت الحكم المستأنف رغم تمسك الطالبة في مقالها الاستئنافي أنها غير مدينة للمحجوز عليها بأي مبلغ، وأنها هي الدائنة لها بمبلغ مالي، واعتبرت أن تخلفها عن الإدلاء بتصريحتها الإيجابي رغم التوصل كاف للقول بما انتهت إليه، وأن الدفع بعدم حيازة المبلغ المذكور ومديونية المحجوز عليها لفائدتها غير مجد، دون أن تتحقق من حقيقة هذا الدفع، مع ما يستتبع ذلك من انتفاء صفة مدين المدين التي تعد شرطا لإلزام هذا الأخير بتقديم تصريحه الإيجابي، تكون قد ركزت قرارها على غير أساس.

74 - تبليغ - منازعة في صفة المبلغ لها من حيث القرابة - أثرها.

إن الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية لم يشترط أن يكون الشخص الذي وجد في موطن المعني بالتبليغ تربطه معه علاقة قرابة، بل يكفي أن يكون الشخص الذي توصل عن المبلغ له يوجد بموطنه، والمطلوبة في النقض لم تنف تبليغ الإنذار بمحل سكنها، بل أقرت بذلك بجلسة البحث، إلا أنها اكتفت بالمنازعة في صفة المبلغ لها من حيث القرابة، والمحكمة لئن بسطت رقابتها على حسن تطبيق إجراءات تبليغ الإنذار للمطلوبة في النقض، إلا أنها بحثت في مسألة القرابة التي تجمع بين هذه الأخيرة والشخص الذي بلغ بموطنها، ورتبت عن عدم وجودها عدم صحة تبليغ الإنذار، وبالتالي عدم جدوى مناقشة سببه، والحال أن صفة الشخص الذي بلغ بموطن المعني بالتبليغ ودرجة قرابته منه ليس شرطاً لصحة التبليغ، يكون قرارها متسماً بفساد التعليل المعتبر بمثابة انعدامه.

القرار عدد 48 الصادر بتاريخ 31/01/2019 في الملف التجاري عدد 768/3/2/2017

7 - تعيين قيم - وجوب التأكد من احترام الإجراءات المسطرية الواردة في الفصل 39 من

قانون المسطرة المدنية.

بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية التي تم تعديلها بموجب القانون رقم 11/33 الذي دخل حيز التطبيق في الخامس من شهر شتنبر 2011 فإنه إذا تعذر على المكلف بالتبليغ تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على شخص في موطنه أو محل إقامته ألصق في الحين إشعاراً بذلك في موضع ظاهر بمكان التبليغ، وأشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر، وتوجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل، والمحكمة لما قررت تعيين قيم في حق المدعى عليه بعدما رجع البريد المضمون بملاحظة غير مطالب به دون أن تتأكد من احترام الإجراءات المسطرية المحددة بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية المشار إليها، والتي أضاف إليها المشرع عملية إلصاق الإشعار عند تعذر

العثور على المبلغ إليه، خاصة أن عملية التبليغ جاءت لاحقة على تاريخ نشر تعديل الفقرة الثانية المدعى خرقها، تكون قد أقامت قضاءها على غير أساس.

القرار عدد 171 الصادر بتاريخ 28/03/2019 في الملف التجاري عدد
1732/3/2/2018

- طلب إجراء خبرة مقرون بطلب تعويض مسبق - الأثر الناشر للاستئناف - نطاقه.

لما ثبت للمحكمة أن طلب إجراء خبرة الذي قدم لها لم يأت مجرداً، بل تم إقرانه بطلب تعويض مسبق، وأن الخبرة المطلوبة لم تكن بغرض إثبات مسؤولية الشركة عن الحادث المطلوب التعويض عن الأضرار الناتجة عنه، بل فقط لتحديد الأضرار والتعويض عنها، وقررت إجراء خبرة حسابية لتحديد الخسائر وتقدير التعويض، تكون قد أعملت الأثر الناشر للاستئناف، والذي يتيح لها كدرجة ثانية اتخاذ ما تراه مناسباً من إجراءات التحقيق، وجاء قرارها غير خارق للفصل 55 من قانون المسطرة المدنية، ومعللاً تعليلاً سليماً.

القرار عدد 416 الصادر بتاريخ 23/07/2019 في الملف التجاري عدد
1592/3/3/2018

3 - غرامة تهديدية - شروطها.

إن المحكمة لما استندت في تعليل قضاؤها إلى محضر الامتناع المحرر من طرف المفوض القضائي، الذي يتضمن مباشرته لتنفيذ القرار سند التنفيذ في مواجهة الإدارة التي قامت بتبليغ الوئيق المتعلقة بالملف إلى الإدارة الجهوية والإدارة المركزية في موضوع التنفيذ، وأنها تنتظر إفادة في هذا الشأن، واعتبرت أن ذلك لا يشكل امتناعاً صريحاً، ولا يبزر عدم الإذعان لحكم القضاء، إضافة إلى أن الإدارة المعنية بالتنفيذ قد عملت على إصدار قرار برفع يدها على العقار المعني، وهو تعبير عن امتثالها لقوة الشيء المقضي به، وفي ظل عدم تحقق شروط الغرامة التهديدية، قضت بالغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب، تكون بذلك قد بنت قضاءها على أساس، وعللت قرارها تعليلاً كافياً وسليماً.

القرار عدد 88 الصادر بتاريخ 24/01/2019 في الملف الإداري عدد
3557/4/1/2017

- قرار إداري - شروطه وقف تنفيذه.

من المقرر أن وقف تنفيذ القرارات الإدارية رهين بتوفر عنصري الجدية والاستعجال، والمحكمة لما ثبت لها من ظاهر وثائق الملف ومستنداته أن الوسائل المعتمدة في طلب إلغاء القرار الإداري المطلوب وقف تنفيذه لا تتسم بالجدية، كما أنه ليس من شأن تنفيذ القرار الإداري القاضي بفتح باب الترشيح لولوج المنصب الذي يتولاه المستأنف عليه بمقتضى قرار تكليف مؤقت أن يلحق به ضررا لا يمكن إصلاحه، وانتهت إلى أن الظروف الاستثنائية التي تبرر الاستجابة لطلب وقف التنفيذ منتفية، تكون قد بنت قرارها على أساس قانوني، وعلته تعليلا سائغا .

القرار عدد 130 الصادر بتاريخ 31/01/2019 في الملف الإداري عدد
2332/4/1/2017

5 - قرار معدوم - صدوره عن جهة غير مختصة بإصداره - أثره.

إن المحكمة لما ردت الدفع بعدم الاختصاص المكاني بعلّة أن القرار الإداري المطعون فيه قرار معدوم لأنه صادر عن جهة غير مختصة بإصداره، وأن الذي له الحق في إصداره هو وزير التربية الوطنية والتكوين المهني الكائن بمكاتبه بمدينة الرباط باعتباره سلطة تسمية بالنسبة للطاعن حسب مقتضيات الفصل 65 من النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، لم تخرق مقتضيات المادة المشار إليها أعلاه، وتكون قد بنت قضاءها على أساس من القانون، وعللت قرارها تعليلا سائغا.

القرار عدد 520 الصادر بتاريخ 18/04/2019 في الملف الإداري عدد
2157/4/1/2017

38 قرار رئيس مصلحة كتابة الضبط - موضوعه رفض شهادة بعدم الطعن بالنقض -

مشروعيته.

إن المحكمة لما عللت قضاءها بأن اختصاص البت في قانونية التبليغ من عدمها هو من اختصاص محكمة الموضوع مستنتجة، واعتبرت أن امتناع رئيس كتابة الضبط من تسليم شهادة بعدم الطعن بالنقض بعلّة عدم قانونية التبليغ يبقى غير مبرر وخارج عن اختصاصه، تكون طبقت القانون ما دام المشرع لم يوكل لجهاز كتابة الضبط تقدير قانونية التبليغ من عدمها وترتيب الآثار القانونية على ذلك، وجاء قرارها مرتكزا على أساس ومعللا تعليلا سليما.

القرار عدد 600 الصادر بتاريخ 02/05/2019 في الملف الإداري عدد

698/4/1/2018

39 - بطلان إجراءات تنفيذ قرار استئنافي - العبرة بمنطوق القرار موضوع التنفيذ.

إن المحكمة لما استندت في تعليل قضائها بأن الجامعة المحكوم عليها أنجزت محضرا ورد فيه أن اللجنة المكونة من أستاذين تبين لها أن الطالبة تستحق نفس النقطة التي حصلت عليها، وأنها مدعوة لإعادة إجراء امتحان المادتين، وأن القرار الاستئنافي موضوع التنفيذ اقتصر على إلغاء قرار رفض إعادة تصحيح ورقتي امتحان الطالبة، أي أن الطعن بالإلغاء المقدم من طرفها لم ينصب على تشكيلة اللجنة المكلفة بالتصحيح التي لم يقع تجريحها أو بسبب انحراف في استعمال السلطة، تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما مادامت الطالبة لم تستظهر أمام المحكمة سوى بالقرار القاضي بالإلغاء قرار رفض إعادة تصحيح ورقتي الامتحان الذي اجتازته، والذي كان واضحا في مبناه ومعناه ولم يكن موضوع طلب تفسير، وأنها أي المحكمة أكدت من تنفيذه من طرف الجهة المحكوم عليها بإعادة تصحيح الورقتين من طرف الأستاذين التابعين للجامعة المعهود إليهما بتدريس المادتين .

القرار عدد 620 الصادر بتاريخ 09/05/2019 في الملف الإداري عدد

2009/4/1/2018

3 - تنفيذ - توصل الإدارة بإخبار بالحجز - عدم الإدلاء بأي تصرف إيجابي - أثره.

إن المحكمة لما ثبت لها أن المحجوز عليها) طالبة النقص (توصلت بمحضر الإعدار المضمن به المبلغ المحكوم به الواجب التنفيذ، وكذا بإخبار بالحجز، ولم تدل بأي تصرف إيجابي يفسر أنها بصدد تنفيذ حكم نهائي، تكون قد أبرزت عنصر الامتناع عن تنفيذ ما قضى به السند التنفيذي الذي قضى عليها بالأداء، والمعتبر الوثيقة الأساسية في مباشرة مسطرة الحجز لدى الغير، وجاء قرارها معللا تعليلا سائغا، ومرتكزا على أساس.

القرار عدد 1238 الصادر بتاريخ 17/10/2019 في الملف الإداري عدد

3048/4/1/2019

افتتاح السنة القضائية 2016

حرصا من محكمة النقص على ضمان الثقة العامة وتكريسا لآليات جديدة في التنفيذ على أموال الدولة، فقد استقر قضائها على أن أموال أشخاص القانون العام يجوز الحجز عليها لدى الغير تنفيذا لأحكام القضاء متى كانت تلك الأموال غير مرصودة للسير العادي للشخص العام وكان حجزها لا يؤثر على استمرارية قيامه بالمهام المنوطة به .
وحماية للحقوق المالية للأفراد في مواجهة امتناع الإدارة عن التنفيذ أكدت محكمة النقص عدم وجود أي مقتضى في قانون المسطرة المدنية وتطبيقاته القضائية وفي غيره من القوانين ما يستثني أموال الإدارات العمومية من إجراءات التنفيذ بما فيها حجز ما للمدين لدى الغير والمصادقة على هذا الحجز بعلّة خضوعها لقواعد صرف خاصة أو لكون الحجز عليها يعتبر تدخلا في السلطة التشريعية التي برمجتها في الميزانية العامة

اجتهادات محكمة النقص

الرقم الترتيبي: 5434

المدنية

القرار 3020 الصادر بتاريخ 17 نونبر 1993 ملف مدني 88 71 :

إبطال الحجز - شروطه - استحقاقه

- إذا وقع الحجز على عقارات يدعى الغير أنه يملكها أمكنه لإبطال الحجز رفع دعوى الاستحقاق طبقا للفصل 482 من قانون المسطرة المدنية .

- و الغير هو الذي لا صلة له بالمحجوز عليه من قريب أو بعيد كالوارث مثلا لا يعتبر غيرا ، في تركة الهالك المحجوز عليها لأنه خلف فيها .

- عدم جواب المحكمة على ما أثاره الطاعنون من أن المقصود بالغير هو ما كان غريبا عن الدعوى و لو كانت العقارات المحجوزة ملكا لورثة الهالك لا أثر له .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي: 8531

المدنية

القرار عدد 710 المؤرخ في : 2004/3/10 الملف المدني عدد:(.....)/1/1/2002 .

حجز تحفظي - ضمان أداء مبلغ مالي (نعم) - الحفاظ على حق عيني عقاري (لا).

بمقتضى الفصل 452 من قانون المسطرة المدنية فإن الحجز التحفظي يقع من أجل ضمان

أداء مبلغ مالي وليس للحفاظ على حق عيني عقاري على عقار محفظ الذي بمقتضى الفصل

85 من ظهير 1932/8/12 - حين - بشأن التحفيظ العقاري يمكن لكل من يدعى حقا

على عقار أن يطلب تقييدا احتياطيا قصد الاحتفاظ المؤقت بهذا الحق .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6952

التجارية

القرار عدد 109 المؤرخ في 26/1/2001 الملف التجاري عدد 91/727 قاضي
المستعجلات - إرجاع الحالة الى ما كانت عليه.

لا يكون قاضي المستعجلات مختصا بالبت في طلب إرجاع الحالة الى ما كانت عليه في
حالة صدور قرار عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) يقضي بإيقاف تنفيذ حكم سبق
تنفيذه إلا إذا توفر عنصر الاستعجال ووجود خطر محقق بموضوع التنفيذ .

109/2001

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 56
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 186

القرار عدد 109

المؤرخ في : 26/1/2001

الملف التجاري عدد 91/727

قاضي المستعجلات - إرجاع الحالة الى ما كانت عليه.

لا يكون قاضي المستعجلات مختصا بالبت في طلب إرجاع الحالة الى ما كانت عليه في
حالة صدور قرار عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) الأعلى يقضي بإيقاف تنفيذ
حكم سبق تنفيذه إلا إذا توفر عنصر الاستعجال ووجود خطر محقق بموضوع التنفيذ.

حيث تنعى الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق الفصول 16 و 26 و 149

و 345 و 361 من قانون المسطرة المدنية وخرق الفصل 451 من ق.ل.ع وعدم

الاختصاص وخرق القواعد القانونية العامة المتعلقة بشروط الاعتماد على

القياس وتحريف مدلول منطوق قرار إيقاف التنفيذ وفساد التعليل الموازي

لانعدامه وعدم ارتكاز القرار على أساس قانوني ذلك أنه للقول بتوفر عنصر

الاستعجال استندت محكمة الاستئناف الى مدلول إيقاف التنفيذ الوارد بقرار

سابق للمجلس الأعلى والذي كان يتعلق بإفراغ محل تجاري طبيعته تنشئ حالة

الاستعجال لتفادي ضياعه ممن كان يشغله وهي حالة لا تشبه الحالة المعروضة

ولا يصح إعمال القياس عليها في حين ان المطلوبة لم تثبت وجود أي خطر

مصدق بالدين مما يجعل عنصر الاستعجال منعدما والتعليل المعتمد للقول

بوجود الاستعجال مستمد من مجرد صدور قرار عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)
بايقاف التنفيذ هو تعليل خاطئ واستند على قرار له أثر وقتي ولا يمكن أن يؤدي لإلغاء

أثار انتهائي صادر عن قضاة الموضوع أو أن يمس من حجية وقوة ما قضى به،

وأنه خلافا لما ذهب له محكمة الاستئناف فإن عنصر الاستعجال وهو أحد

الشرطين الأساسيين اللذين يخولان اللجوء لقاضي المستعجلات للأمر بإرجاع

الحالة الى ما كانت عليه غير متوفر بمجرد صدور قرار بإيقاف التنفيذ لأن الأمر

يتعلق بدين تم استخلاصه عن طريق إجراءات تنفيذ جبري أنجزت بصفة

صحيحة ومشروعة قبل صدور قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) الأعلى القاضي

بايقاف التنفيذ وأن حيازة العارضة للمبالغ المالية تمت بمقتضى سند تنفيذي انتهائي ويكون
نافذ المفعول طالما أن المجلس الأعلى (محكمة النقض) لم يقض بنقضه خاصة وأن مجرد
الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ وأنه إذا كان تقدير مدى وجود عنصر الاستعجال

موكول لتقرير قضاة الموضوع فإنه يتعين عليهم أن يعللوا قرارهم بذلك الشأن

بصفة واضحة وكافية ببيان طبيعة الخطر المحقق بأصل الحق ليتمكن المجلس الأعلى (محكمة النقض)
من ممارسة رقابته على مدى صحة التعليل المستند عليه، كما أن محكمة

الاستئناف فسرت صدور قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) بإيقاف التنفيذ واعتبرت
كونه يجعل القرار الاستئنافي المنفذ يصبح لاغيا و عديم الأثر ورتبت على ذلك أن حيازة

العارضة للمبالغ المتحصل عليها من عملية التنفيذ أصبحت حيازة لا تستند

على أساس قانوني، في حين أن القرار الذي خولت لنفسها صدر عن محكمة

درجة ثانية وهي تبت في جوهر النزاع وأنه طبقا للفصل 26 من ق.م.م إذا كان

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) في حاجة لتأويل أو تفسير فذلك يكون من
اختصاص المجلس الأعلى (محكمة النقض) وفي حين أن قرار المجلس الأعلى (محكمة
النقض) الأعلى بإيقاف التنفيذ قرار وقتي وغير متوفر على حجية الأمر المقضى به ولا

يمكن أن يضاهاى حجية الأمر المقضى به التى يتوفر عليها حكم قضائى صادر فى الموضوع بصفة انتهائية وفقا للفصل 451 من ق.ل.ع مما يعرض القرار للنقض.

حيث ان المطلوبة تقدمت بطلب إرجاع الحالة الى ما كانت عليه استنادا

الى أن المجلس الأعلى (محكمة النقض) قضى بإيقاف تنفيذ القرار الاستئنافية الصادر بتاريخ 19 يناير 1988 المؤيد لحكم 1986/1/25 فيما قضى به من أداء مبالغ مالية فى حق الطالبة وأن محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه ألغت الأمر

الاستعجالي القاضى بعدم الاختصاص وقضت بإرجاع المبالغ المحصل عليها

أصبحت لا تستند الى أساس قانونى وأن النزاع لا علاقة له بحجية القرار

الاستئنافية والبت فيه لا يتناول المراكز القانونية للطرفين فى حين أن قاضى

المستعجلات لا يكون مختصا بالبت فى طلب إرجاع الحالة الى ما كانت عليه فى

حالة صدور قرار عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) يقضى بإيقاف تنفيذ حكم سبق تنفيذه

إلا إذا توفر عنصر الاستعجال ووجود خطر محقق بموضوع التنفيذ وفى حين أن ما

اعتمده القرار لم يبرز بصفة واضحة عنصر الاستعجال الذى يبرر وتدخلى

القضاء الاستعجالي لإرجاع الحالة الى ما كانت عليه وكذا الخطر المحقق

بموضوع التنفيذ مما يكون معه القرار ناقص التعليل الموازى لانعدامه وعرضة

لنقض.

حيث ان سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس

المحكمة للبت فيها.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على

نفس

المحكمة للبت فيها طبقا للقانون وهى مترتبة من هيئة أخرى، وعلى المطلوبة

فى النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون

فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه
بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة
مترتبة

من السيد رئيس الغرفة محمد بناني والمستشارين السادة : زبيدة التكلانتي
مقررة و عبد اللطيف مشبال والباتول الناصري و عبد الرحمان مزور وبمحضر
المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة
موجب.

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-
60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 119

القرار عدد 244

الصادر بتاريخ : 28/02/2001

ملف شرعي عدد : 512/2/1/2000

طلاق بالتراضي - حكم أجنبي - تذييله بالصيغة التنفيذية.

يعتبر الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية القاضي بالطلاق
بالتراضي وثيقة رسمية طبقا لمقتضيات الفصل 418 من قانون الالتزامات
والعقود لا يجوز للمحكمة استبعاده دون أن ترتب عليه الآثار القانونية.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه عدد 95 الصادر عن
محكمة الاستئناف بالناظور بتاريخ 2000/02/29 في الملف عدد 99/363، إنه

بتاريخ 13/08/1998 تقدمت المدعية يمينية بواسطة نائبها في مواجهة المدعى عليه حسن بمقال إلى المحكمة الابتدائية بنفس المدينة تعرض فيه أنه بتاريخ 04/08/1997 أصدرت المحكمة الابتدائية بمدينة انفرس بهولندا حكما في القضية الشخصية عدد 97/14921 قضي بالطلاق بين المدعية والمدعى عليه بالتراضي بينهما وتم تنفيذ هذا الحكم من طرف السلطات المحلية بعد صيرورته نهائيا لعدم الطعن فيه من طرف النيابة العامة حسب الثابت من الإشهاد الذي ذيل به، وأن الحكم المذكور لا يتعارض مع مدونة الأحوال الشخصية ولا مع أي مقتضى آخر، ملتزمة تذييل الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بمدينة انفرس هولندا يوم 04/08/1997 في الملف عدد 97/14921 بالصيغة التنفيذية والتصريح تبعا لذلك بجعله نافذا في المغرب وإقرانه بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر وتحديد مدة الإيجاب في الأقصى، وأرقت مقالها بالحكم المذكور مع ترجمته إلى العربية، وبعد تعيين قيم في حق المدعى عليه أصدرت المحكمة حكما بتاريخ 01/03/1999 برفض الطلب فاستأنفته المدعية بواسطة نائبها وعابت عليه مجانيته للصواب لمخالفته مقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية الذي حصر نظر المحكمة المغربية في التأكد من صحة الحكم واختصاص المحكمة الأجنبية مصدرته، وعدم مساسه بالنظام العام المغربي وأن الاتفاق على الطلاق الذي نص عليه الحكم المطلوب تذييله هو الخلع، لذلك يكون الحكم المستأنف جانبا للصواب يتعين إلغاؤه، وانتهت الإجراءات بإصدار محكمة الاستئناف قرارها المطعون فيه والقاضي بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله برفض الطلب على الحالة بناء على أن الحكم الأجنبي الصادر بتاريخ 04/08/1997 عن المحكمة بمدينة انفرس بهولندا القاضي بالطلاق بين المدعية المستأنفة والمدعى عليه بالتراضي بينهما المدلى به لا يتضمن باسم من صدر،

باسم جلاله الملك، باسم الشعب، وفق النظام السائد حسب الدولة المصدرة له كما هو متعارف عليه دولياً، مما يتعين معه رفض الطلب على الحالة. وحيث تعيب الطالبة بواسطة نائبها على القرار المذكور بوسيلة وحيدة متخذة من انعدام التعليل وانعدام الأساس القانوني، ذلك أن المحكمة مصدرة القرار قضت برفض دعوى الطالبة على الحالة استناداً إلى أن الحكم المدلى به لا يتضمن باسم من صدر، باسم جلاله الملك، باسم الشعب، وفق النظام السائد حسب الدولة المصدرة له كما هو متعارف عليه دون أن تبين السند الذي يلزم صدور أحكام هذه الدولة باسم من الأسماء المذكورة وإنما اكتفت إلى العرف الدولي مع أنه لا وجود لأي عرف، وبذلك يكون القرار المطعون فيه عديم الأساس وعديم التعليل.

حقاً لقد تبين صحة ما عابته الوسيلة أعلاه على القرار المطعون فيه، ذلك أنه يتضح من الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية والمدلى به في الملف أنه صادر عن المحكمة الابتدائية بمدينة انفرس الأجنبية ومذيل بتوقيعات الهيئة التي أصدرته لذلك فإنه يعتبر وثيقة رسمية طبقاً لمقتضيات الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود ورغم هذا استبعدته المحكمة المطعون في قرارها دون أن ترتب عليه الأثر القانوني باعتباره وثيقة رسمية، الأمر الذي كان معه قرارها ناقص التعليل الذي هو بمثابة انعدامه خلافاً لما تستوجبه مقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية مما يجعله معرضاً للنقض. وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبق القانون وتحميل

المطلوب الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية للمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد محمد الدردابي رئيسا والسادة المستشارين علال العبودي مقررا و ابراهيم بحماني و ابراهيم القفيفة والحسن أومجوز أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد إدريس السايسي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة رجاء المناني

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8071

التجارية

القرار عدد 1030 المؤرخ في : 2002/07/17 الملف التجاري عدد : 99/1/3/418 .

مقرر تحكيمي – تذييله بالصيغة التنفيذية – اختصاص .

الاختصاص بإعطاء الصيغة التنفيذية لأحكام المحكمين يرجع إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي صدر المقرر في دائرة نفوذها (الدار البيضاء أنفا) .

1030/2002

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8066

التجارية

القرار عدد 746 المؤرخ في :22/05/2002 الملف التجاري عدد : 2000/843 .

القرض العقاري والسياحي- صعوبة المقاوله – مسطرة التسوية - يمنع الدائن من ممارسة أية وسيلة التنفيذ (نعم) – استمرار الحيازة (لا) .

إن كانت حيازة العقارات المرهونة قررت للقرض العقاري والسياحي بمقتضى المرسوم الملكي المؤرخ في 68/12/17 من أجل استيفاء دينه من دخل العقار، فإن إقرار القرار بعدم أحقيته في استخلاص دينه بعد الحكم بالتسوية القضائية يتنافى وإبقاء الحيازة بيده، إذ بسقوط السبب يسقط المسبب الذي هو الحيازة.

746/2002

القرار عدد 746

المؤرخ في : 22/05/2002

الملف التجاري عدد : 2000/843

القرض العقاري والسياحي- صعوبة المقاوله – مسطرة التسوية - يمنع

الدائن من ممارسة أية وسيلة التنفيذ (نعم) – استمرار الحيازة (لا)

إن كانت حيازة العقارات المرهونة قررت للقرض العقاري والسياحي بمقتضى المرسوم الملكي المؤرخ في 68/12/17 من أجل استيفاء دينه من

دخل العقار، فإن إقرار القرار بعدم أحقيته في استخلاص دينه بعد الحكم

بالتسوية القضائية يتنافى وإبقاء الحيازة بيده، إذ بسقوط السبب يسقط

المسبب الذي هو الحيازة.

في شأن الوسيلة الفريدة ،

حيث تنعى الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق المادة 653 من مدونة

التجارة والفصلين 58 و 59 من المرسوم الملكي المؤرخ في 68/12/17 المتعلق

بالقرض العقاري والسياحي والفصل 345 من ق.م.م وانعدام التعليل وعدم

الارتكاز على أساس قانوني ذلك أن الحكم القاضي بفتح التسوية القضائية يمنع ويوقف كل إجراءات التنفيذ على المنقولات أو العقارات سواء انصب على حجز تحفظي أو تنفيذي ذلك فيما يخص الديون المترتبة على المقولة بتاريخ سابق عن فتح مسطرة الديون القضائية كما أن الحيابة المخولة لمؤسسات القرض المقبولة بمقتضى المادة 59 من المرسوم المذكور ماهي سوى إجراء من إجراءات التنفيذ المباشرة في حين إن مسطرة معالجة صعوبات المقولة سواء تعلق الأمر بمسطرة التسوية القضائية أو التصفية القضائية يترتب على الحكم بفتحها وبقوة القانون منع الدائن من إقامة دعوى جديدة أو الاستمرار في دعوى قائمة تعلقت بمنقولات أو عقارات وسواء انصب على حجز تنفيذي أو تحفظي وبمنطق القياس يمكن القول أنه إذا تعلق الأمر بوسيلة تنفيذية مثل تسليم الحيابة المقررة بمقتضى مرسوم 68/12/17 لصالح القرض العقاري والسياحي فإن قاعدة الإيقاف تسري عليها وهذا الحكم يتعارض مع استمرارية التدابير التنفيذية أو مواصلتها بعد إيقافها وأن معرفة نشاط المؤسسة التي علل بها القرار المطعون فيه وجوب استمرار الحيابة لا تأثير له على سقوطها كمظهر للتنفيذ المباشر لأن الغاية منها هو الحصول على الديون المستحقة على المقرض وأنه بسقوط العلة يسقط المعلول مما يعرضه للنقض لخرقه المقتضيات القانونية المذكورة وعدم جوابه على المستنتجات المقدمة بهذا الخصوص.

حيث تمسكت الطالبة في مذكرة جوابها على المقال الاستئنائي بأنه يترتب على فتح مسطرة التسوية القضائية والتصفية القضائية منع الدائن من إقامة دعاوي جديدة أو الاستمرار في دعوى جارية وممارسة أية وسيلة للتنفيذ أو الاستمرار فيه ومن تم فتسلم الحيابة المقرر بمرسوم 68 لصالح المطلوب تسري عليه قاعدة الوقف لأن التسلم إنما هو وضع مادي لليد من الدائن على العقار لإنجاز حجز تنفيذي على دخله وبسقوط علة وضع اليد تسقط الحيابة ، غير

أن القرار المطعون فيه رد ذلك بأن ليس في المدونة ما يفيد أن فتح مسطرة التسوية يؤدي إلى رفع الحيازة المقررة بمرسوم 68 وأن حكم التسوية قرر تكليف السنديك بمراقبة عمليات التسيير وهو يعلم أن المطلوب هو الحائز ويعتبر في حكم رئيس المقولة وأن الحيازة وإن كانت أصبحت غاية في مضمونها إلا أنه يبقى للحائز مع ذلك صلاحية تقديم مصلحة في الاستمرار فيها أو التخلي عنها ، في حين أنه إذا كانت الحيازة قررت للمطلوب بمقتضى مرسوم 68 من أجل استيفاء دينه من دخل العقار فإن إقرار القرار بعدم أحقية المطلوب في استخلاص دينه بعد الحكم بالتسوية القضائية تتنافى وبقاء الحيازة بيده إذ بسقوط السبب يسقط المسبب الذي هو الحيازة مما يكون معه القرار فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه وعرضة للنقض .

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه ، وبإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد بهيئة أخرى طبقاً للقانون ، وبتحميل المطلوب في النقض الصائر .

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المصدرة له ، إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته .

و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد رئيس الغرف محمد بناني و المستشارين السادة: عبد الرحمان مزور مقررا و عبد اللطيف مشبال والباتول الناصري وزبيدة التكلانتي و بمحضر

المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة
موجب .

الرئيس: المستشار المقرر: الكاتبة

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6897

التجارية

القرار عدد 1122 المؤرخ في 99/7/21 الملف التجاري عدد 93/4864 .

عقد بيع سفينة - تطبيق الفصل 50 من ق.ت. بحري - عقد بيع جبري لسفينة - تطبيق
الفصل 70 من ق.ت بحري.

مقتضيات الفصلين 50 و 70 ق.ت. البحري اللذين يتعلق أولهما بتنظيم بيع سفينة أو جزء
منها والثاني بالبيع الاختياري أو الجبري لها لا تطبق على حالة المنازعة في بناء السفينة
لحساب الغير .

التمسك بمقتضيات الفصل 63 من قانون التجارة البحرية لأول مرة أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض)
يجعل وسيلة النقض غير مقبولة .

المحكمة غير ملزمة بالرد على الدفوع غير المؤثرة أو غير صحيحة .

المحكمة لما استخلصت عن صواب - من العقد المبرم بين طرفي الخصومة صحة
تملكهما للمركب موضوع النزاع مناصفة بينهما يكون استنتاجها هذا مأخوذاً من العقد
نفسه و لا يعتبر ذلك من قبيل التفسير الواسع لبنوده .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8086

التجارية

القرار عدد 954 المؤرخ في : 2003/7/29 الملف التجاري عدد : 2003/123 .

رهن عقاري – إيقاف إجراءات تحقيقه – دعوى موازية بطلان إجراءات حجز العقاري –
القضاء الاستعجالي – وقف التنفيذ.

بمقتضى الفصلين 483 و 484 من قانون المسطرة المدنية فإنه لوقف إجراء تحقيق رهن
عقاري، يجب على المدين الراهن أن يتقدم بمقال مكتوب للطعن بالبطلان في إجراءات حجز
العقاري .

954/2003

قانون المسطرة المدنية صيغة معينة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الرابع: حجز المنقولات والعقارات

الفرع الثاني: الحجز التنفيذي

ب) حجز العقارات

الفصل 483

يجب على طالب الاستحقاق لوقف الإجراءات أن يقدم دعواه أمام المحكمة المختصة ويودع
دون تأخير وثائقه، ويستدعي المحجوز عليه والدائن الحاجز إلى أقرب جلسة ممكنة لإبداء
اعتراضهما وإذا اعتبرت المحكمة أنه لا موجب لوقف إجراءات الحجز العقاري كان حكمها
مشمولاً بالتنفيذ المعجل رغم كل تعرض أو استئناف.

الفصل 484

يجب أن يقدم كل طعن بالبطلان في إجراءات الحجز العقاري بمقال مكتوب قبل السمسرة وتتبع في هذا الطعن نفس المسطرة المشار إليها في الفصل السابق المتعلقة بدعوى الاستحقاق.

يحكم على المدعي الذي خسر دعواه في هذه الحالة أو تلك بالمصاريف المتسببة عن مواصلة الإجراءات دون مساس بالتعويضات.



مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 62 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 114

القرار عدد 954

المؤرخ في : 29/7/2003

الملف التجاري عدد : 2003/123

رهن عقاري - إيقاف إجراءات تحقيقه - دعوى موازية بطلان إجراءات الحجز العقاري -
القضاء الاستعجالي - وقف التنفيذ.

بمقتضى الفصلين 483 و 484 من قانون المسطرة المدنية فإنه لوقف إجراء

تحقيق رهن عقاري، يجب على المدين الراهن أن يتقدم بمقال مكتوب للطعن بالبطلان في إجراءات الحجز العقاري، وإذا اعتبرت المحكمة المختصة أنه لا موجب لوقف هذه الإجراءات كان حكمها مشمولاً بالتنفيذ المعجل رغم كل تعرض أو استئناف، وهذا لا يمنع المنفذ عليه حين توفر هذه الشروط من المطالبة أمام القضاء الاستعجالي بوقف التنفيذ مؤقتاً، في انتظار البت في دعوى بطلان إجراءات الحجز العقاري، كلما توفرت شروط الاستعجال وكان هناك ما يبرر اعتبار دعوى الموضوع المذكورة تشكل صعوبة تحول دون الاستمرار في التنفيذ .

فيما يهم الفرع الأول من الوسيلة الفريدة والشق الأخير لفرعها الثاني

المتخذ من خرق أحكام الفصلين الثالث و 438 من ق.م.م وعدم الارتكاز على أساس .

ذلك أن الطالبين بنوا دعواهم على أحكام الفصل 438 من ق.م.م الذي

ينص على " أنه لا يجوز إجراء أي حجز تنفيذي على عقار ولا على منقول إلا

بموجب سند تنفيذي وبسبب دين مقدر ومحقق " وأن هذا ما أوضحه أمام المحكمة ومعنى ذلك أنه لا يجوز إجراء حجز تنفيذي عند انتفاء الدين الثابت المحقق ، وبسبب الدعوى هو الصعوبة القانونية في التنفيذ وليس بطلان إجراءات الحجز العقاري ولا بطلان الإنذار العقاري خلافا لما ذهبت إليه المحكمة التي اعتبرت أن الطالبين لم يتقدموا بدعوى أمام المحكمة المختصة قبل السمسرة وفق الفصل 484 من ق.م.م فيكون القرار المطعون فيه قد خرج عن إطار الدعوى المحدد من الطالبين ، وغير سببها خارقا بذلك أحكام الفصل الثالث من ق.م.م الذي ينص على منع تغيير سبب الدعوى وموضوعها فأتى عرضة للنقض .

لكن ، حيث يستخلص من مقتضيات الفصلين 483 و 484 من ق.م.م أنه لوقف إجراءات تحقيق الرهن العقاري يجب على المدين الراهن أن يتقدم بمقال مكتوب للطعن بالبطلان في إجراءات الحجز العقاري ، وإذا اعتبرت المحكمة المختصة أنه لا موجب لوقف هذه الإجراءات كان حكمها مشمو لا بالتنفيذ المعجل رغم كل تعرض أو استئناف ، وهذا لا يمنع المنفذ عليه حين توفر هذه الشروط من المطالبة أمام القضاء الاستعجالي بوقف التنفيذ مؤقتا في انتظار البت في دعوى بطلان إجراءات الحجز العقاري كلما توفرت شروط الاستعجال وكان هناك ما يبرر اعتبار دعوى الموضوع المذكورة تشكل صعوبة تحول دون الاستمرار في التنفيذ . والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي اعتبرت أنه لوقف إجراءات التنفيذ العقاري يجب عملا بأحكام الفصلين 483 و 484 من ق.م.م ، أن تسبقه دعوى لدى المحكمة المختصة يستدعي لها الأطراف لإبداء اعتراضهم سواء تعلق الأمر بطلب استحقاق أو بالطعن ببطلان إجراءات الحجز العقاري ، وخلصت إلى أن الطاعنين ماداموا ينازعون في مقدار الدين أي في

مضمون الإنذار العقاري ، دون أن يتقدموا بالدعوى المتطلبة وفق مقتضيات الفصل 484 المذكور ، فإنه يتعين التصريح بعدم قبول طلبهم ، تكون قد سايرت المبدأ المذكور المستقى من الفصلين 483 و 484 من ق.م.م ، دون أن يخرق قرارها الذي أتى مرتكزا على أساس أي مقتضى ، والوسيلة على غير أساس .

فيما يهم الشق الأول للفرع الثاني المتخذ من انعدام التعليل وعدم الجواب على وسائل الدفاع وخرق الفصل 347 من ق.م.م ، ذلك أن المحكمة اعتبرت أنه كان على الطالبين أن يتقدموا بدعوى بطلان الإنذار العقاري ما داموا ينازعون في مقدار الدين ، غير أن المطلوب رغم توفره على شهادة التقييد الخاصة فإن دينه غير ثابت مادام تقدم دعوى رامية للأداء أنجزت خلالها خبرتين أسفرت إحداهما التي تم إنجازها عن أن مبلغ الدين يقل بكثير عن المبلغ الذي يطالب به البنك ، بيد أن المحكمة لم تجب عما ذكر ، مما ينبغي نقض قرارها .

لكن ، حيث أحجم الطالبون عن تعزيز دفعهم المثار بتقرير الخبرة الذي أبان عن مديونية تفل عن المبلغ المطلوب ، مما لم تكن معه المحكمة ملزمة بالجواب على دفع غير مدعم ، والوسيلة على غير أساس .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب ، وتحميل رافعيه الصائر .

و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيدة الباتول الناصري رئيسا و المستشارين السادة: عبد اللطيف مشبال مقررًا وزبيدة التكلانتي و عبد الرحمان مزور و عبد الرحمان المصباحي و بمحضر المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7966 التجارية القرار عدد : 379 المؤرخ في : 2003/3/26 الملف التجاري عدد : 2000/1/3/2105 .

غرامة التأخير – الفوائد القانونية – إمكانية الجمع بينهما (نعم).

لئن كانت غرامة التأخير تعتبر هي الاتفاق بين الطرفين مقدما ضمن شروط العقد على تقدير التعويض المستحق للمتعاقد إذا تأخر خصمه في تنفيذ التزامه، فإن الفوائد القانونية تعد تعويضا قانونيا عن تأخر المدين في الوفاء بدفع مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب، مما يفيد وجود اختلاف بينهما يبرر الحكم بهما معا إن توفرت شروطهما.

379/2003

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 61 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 312

القرار عدد : 379

المؤرخ في : 26/3/2003:

الملف التجاري عدد : 2105/3/1/2000

غرامة التأخير – الفوائد القانونية – إمكانية الجمع بينهما (نعم).

لئن كانت غرامة التأخير تعتبر هي الاتفاق بين الطرفين مقدما ضمن شروط العقد على تقدير التعويض المستحق للمتعاقد إذا تأخر خصمه في تنفيذ التزامه، فإن الفوائد القانونية تعد تعويضا قانونيا عن تأخر المدين في الوفاء بدفع مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب، مما يفيد

وجود اختلاف بينهما يبرر الحكم بهما معا إن توفرت شروطهما.

لكن حيث ردت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ما أثير بشأن اختفاء

الألات "بأنه لا دليل بالملف يثبت تسلم المستأنف عليهما للألات والمعدات حتى يمكن القول باستيلائهما عليهما، كما أن اللائحة المدلى بها لا يمكن أن ترقى إلى درجة الحجة الإثباتية التي تبقى من صنع يد الطاعن ولا تلزم المستأنف عليهما في شيء" وهو تعليل يساير واقع الملف، إذ خلاف ما أوردته الوسيلة فالمطلوبة مؤسسة كانطوني الجديدة لم تلزم الصمت حيال ما ووجهت به، بل أوردت في مذكرتها بعد الخبرة بجلسة 92/2/4، أن الإدارة لم تدل بأية حجة حول التجهيزات المزعوم ضياعها وأن مجرد لوائح أعدتها هذه الأخيرة بنفسها لا يشكل حجة على ذلك ولا يثبت هوية المتسبب في الضياع"، فلم تحمل (المحكمة) الإدارة بأي شكل خاص للإثبات، ولم تلزم المطلوبتين بإثبات تحللها من الالتزام بعدما لم تثبت الأولى التزامها، وجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومعللا تعليلا سليما، ولم تبين الوسيلة قواعد المسطرة التي تم خرقها فهي غير مقبولة في هذا الجانب وعلى غير أساس في الباقي.

حيث إنه إن كانت غرامة التأخير تعتبر هي الاتفاق مقدما بين الطرفين ضمن شروط العقد على تقدير التعويض المستحق للمتعاقد إذا تأخر خصمه في تنفيذ التزامه، فإن الفوائد القانونية تعد تعويضا قانونيا عن تأخر المدين بالوفاء في دفع مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب، وهذا يفيد وجود اختلاف بينهما يبرر الحكم بهما معا إن توفرت شروطهما، إذ التعويض في شكل غرامة التأخير أو الشرط الجزائي يتفق المتعاقدان على تقديره مقدما، في حين تكفلت النصوص التشريعية بتحديد مقدار التعويض القانوني أو الفائدة القانونية المحددة نسبتها في 6. / عملا بظهير 9 أكتوبر 1913 المعدل بظهير 16 يونيو 1950، والمحكمة التي رفضت الحكم بالفوائد بعلّة "أنه لا يمكن للمتضرر أن يستفيد من التعويض عن التأخير في التنفيذ مرتين، الأولى على شكل غرامات والثانية على

شكل فوائد قانونية" بالرغم من التفصيل المذكور، تكون قد عللت قرارها تعليلا خاطئا مما يتعين نقضه بخصوص ما قضى به من رفض الحكم بالفوائد القانونية. حيث إن حسن سير العدالة ومصصلحة الطرفين تقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة. لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المؤيد للحكم الابتدائي بخصوص ما قضى به من عدم قبول الحكم بالفوائد القانونية والرفض للباقي والصائر مناصفة. كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيدة الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة: عبد الرحمان المصباحي مقررا و عبد اللطيف مشبال وزبيدة التكلانتي و عبد الرحمان مزور وبمحضر المحامية العامة السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8369

التجارية

القرار عدد 1017 المؤرخ في :2004/9/22 الملف التجاري عدد : 2003/1613.

تبليغ الحكم - إجراء جوهري (نعم) - إجراءات التنفيذ.

إن تبليغ الحكم قبل مسطرة التنفيذ هو إجراء جوهري وضروري ولو كان مشمولاً بالنفاز المعجل، باستثناء الأوامر التي تأمر فيها المحكمة بتنفيذها بموجب الأصل في حالة الضرورة القصوى.

1017/2004

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 63 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 137

القرار عدد 1017

المؤرخ في : 22/9/2004

الملف التجاري عدد : 2003/1613

تبليغ الحكم - إجراء جوهري (نعم) - إجراءات التنفيذ.

إن تبليغ الحكم قبل مسطرة التنفيذ هو إجراء جوهري وضروري ولو كان

مشمولاً بالنفاز المعجل، باستثناء الأوامر التي تأمر فيها المحكمة بتنفيذها

بموجب الأصل في حالة الضرورة القصوى.

حيث ينعي الطاعن على القرار في وسيلته الأولى خرق القانون ومقتضيات الفصلين 433 و440 ق م م ذلك أن المشرع وضع كشرط أساسي للشروع في التنفيذ قيام المكلف بالتنفيذ بتبليغ الحكم المراد تنفيذه كما اشترط لمباشرة التنفيذ القيام بإجراءات ومقدمات أولية حفاظاً وضماناً لحقوق الأطراف ومن بينها تبليغ الحكم لإتاحة الفرصة للطرفين لممارسة حقهم في الطعن، تجسيدا لأحد مبادئ التنظيم القضائي وهو تعدد درجات التقاضي. وأن الفصلين

المذكورين يوجبان القيام بإجراء التبليغ قبل عملية التنفيذ. وأن القرار المطعون

فيه باعتباره أن عدم التبليغ لا يؤثر على صحة إجراءات التنفيذ خصوصا إذا

تعلق الأمر بقرار استعجالي مشمول بالنفاز المعجل يعتبر خرقاً للفصلين

المذكورين اللذين لم يستثنيا من إجراءات التبليغ القرارات الاستعجالية. مما يعرضه للنقض.

لقد ثبت صحة ما عابته الوسيلة على القرار ذلك أن إجراء تبليغ الحكم هو

إجراء جوهري وضروري وبه تبدأ مسطرة التنفيذ وإلا كان التنفيذ باطلاً إلا أن القانون لا يقتضي هذا التبليغ في حالات معينة منها الحالة التي تأمر فيها المحكمة بتنفيذ الحكم بموجب أصله في المادة الاستعجالية (ف 153 162 ق م م)

ومحكمة الاستئناف التي عللت قرارها بأن الأوامر الاستعجالية مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون وبمجرد صدورها تكون قابلة للتنفيذ دون أن تبين ما إذا كان الأمر الاستعجالي المراد تنفيذه والمشمول بالنفاذ المعجل قد أمر بتنفيذه بموجب الأصل والذي لا يقتضي التبليغ في هذه الحالة. مما تكون معه قد خرقت مقتضيات الفصول المستدل بها وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض وإبطال القرار المطعون فيه، وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيه من جديد بهيئة أخرى طبقاً للقانون، وبتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد بوبكر بودي والمستشارين السادة: حليلة ابن مالك مقررة وجميلة المدور ومليكة بنديان ولطيفة رضا أعضاء وبمحضر المحامية العامة السيدة ايدي لطيفة وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نعيمة الادريسي.

رئيس الغرفة المستشارة المقررة كاتبة الضبط

قانون المسطرة المدنية صيغة مهيئة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الثالث: القواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للأحكام

الفصل 433

يبلغ كل حكم قابل للتنفيذ بطلب من المستفيد من الحكم أو من ينوب عنه ضمن الشروط المقررة في الفصل 440 الآتي بعده.

يتم هذا التبليغ بواسطة نسخة تتضمن العنوان المنصوص عليه في الفصل 50 والصيغة التنفيذية وتوقيع كاتب الضبط وطابع المحكمة.

تكون الصيغة التنفيذية كما يأتي:

وبناء على ذلك يأمر جلالة الملك جميع الأعوان ويطلب منهم أن ينفذوا الحكم المذكور (أو القرار) كما يأمر الوكلاء العاميين للملك ووكلاء الملك لدى مختلف المحاكم أن يمدوا يد المعونة لجميع قواد وضباط القوة العمومية وأن يشدوا أزرهم عندما يطلب منهم ذلك قانونيا. يمكن لأطراف الدعوى أن يحصلوا على مجرد نسخ مصادق على مطابقتها من كتاب الضبط-
-16.

الفصل 440

يبلغ عون التنفيذ إلى الطرف المحكوم عليه، الحكم المكلف بتنفيذه ويعذره بأن يفى بما قضى به الحكم حالا أو بتعريفه بنواياه وذلك خلال أجل لا يتعدى عشرة أيام من تاريخ تقديم طلب التنفيذ¹⁷.

إذا طلب المدين آجالا أخبر العون الرئيس الذي يأذن بأمر بحجز أموال المدين تحفظيا إذا بدا ذلك ضروريا للمحافظة على حقوق المستفيد من الحكم.

إذا رفض المدين الوفاء أو صرح بعجزه عن ذلك اتخذ عون التنفيذ الإجراءات المقررة في الباب المتعلق بطرق التنفيذ.

الباب الثامن: التنفيذ المعجل

الفصل 147

يجب أن يؤمر بالتنفيذ المعجل رغم التعرض أو الاستيناف دون كفالة إذا كان هناك سند رسمي أو تعهد معترف به، أو حكم سابق غير مستأنف.

¹⁶ - تم تعديل الفصل 433 أعلاه بموجب القانون رقم 18.82، .

¹⁷ - تم تغيير وتتميم وتعويض الفقرة الأولى من الفصل 440 أعلاه بموجب القانون رقم 72.03، .

يجوز دائما الأمر بالتنفيذ المعجل بكفالة أو غيرها حسب ظروف القضية التي يجب توضيحها. غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستئناف.

تستدعي المحكمة بمجرد ما يحال عليها هذا المقال الذي يجب أن لا يضاف إلى الأصل الأطراف للمناقشة والحكم في غرفة المشورة حيث يمكن لهم أن يقدموا ملاحظاتهم شفويا أو كتابيا. ويجب أن تبت المحكمة داخل ثلاثين يوما.

يمكن رفض الطلب، أو إقرار إيقاف التنفيذ المعجل إلى أن يقع البت في الجوهر، أو الأمر بإيقاف التنفيذ المعجل لمدة معينة أو تعليق متابعة التنفيذ كليا أو جزئيا على تقديم كفالة من طالبه.

يمكن أيضا الترخيص للطرف المحكوم عليه بإيداع المبلغ الكافي لضمان القدر المحكوم به في الأصل بكتابة ضبط تعيينها المحكمة أو بين يدي شخص آخر عين لهذه الغاية باتفاق الأطراف. ويكون المبلغ المودع لصالح الطرف المتابع وحده.

ترفع اليد عن الإيداع بمجرد صدور الحكم النهائي في الجوهر.

الباب الثاني: المستعجلات

الفصل 152

لا تبت الأوامر الاستعجالية إلا في الإجراءات الوقتية ولا تمس بما يمكن أن يقضى به في الجوهر.

الباب الثالث: مسطرة الأمر بالأداء 18

الفصل 163

يقدم الطعن بالتعرض بمقال مكتوب أمام المحكمة التي صدر الأمر عن رئيسها.

- تم نسخ وتعويض أحكام الباب الثالث من القسم الرابع أعلاه، بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 1.13 بنسخ 18 وتعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية والمادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية؛ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.14 بتاريخ 4 جمادى الأولى 1435 (6 مارس 2014)؛ الجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 18 جمادى الأولى 1435 (20 مارس 2014)، ص 3229.

يمكن للمحكمة المعروض عليها الطعن بالتعرض أن تأمر بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء كلياً أو جزئياً بحكم معلل، بناء على طلب المدين طبقاً للفقرة الثالثة والرابعة والخامسة من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية.

يكون الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض والقاضي بتأييد الأمر بالأداء مشمولاً بالنفاذ المعجل.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8364

التجارية

القرار عدد 755 المؤرخ في : 2004/6/23 الملف التجاري عدد : 2002/868 .

أصل تجاري - إنذار - الشرط الوارد في الإنذار - تنفيذه - صدور حكم بصحته (نعم) .

لاعتبار المكتري قابلاً للشرط المقترح في الإنذار إعمالاً بمقتضيات الفصل 27 من ظهير 24 مايو 1955 (عدل) لا بد من استصدار مقرر قضائي بالمصادقة عليه لأن الإنذار مجرد إجراء .

755/2004

كراء العقارات والمحلات المخصصة

للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي

ظهير شريف رقم 1.16.99 صادر في 13 من شوال 1437 (18 يوليو 2016) بتنفيذ القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي-19-

الباب العاشر: المسطرة

- الجريدة الرسمية عدد 6490 بتاريخ 7 ذي القعدة 1437 (11 اغسطس 2016)، ص 5857.19

الفرع الأول: دعوى المصادقة على الإنذار

المادة 26

يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكثري إنذاراً، يتضمن وجوباً السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلاً للإفراغ اعتباراً من تاريخ التوصل.

يحدد هذا الأجل في:

خمسة عشر يوماً إذا كان الطلب مبنياً على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيلاً للسقوط؛

ثلاثة أشهر إذا كان الطلب مبنياً على الرغبة في استرجاع المحل للاستعمال الشخصي، أو لهدمه وإعادة بنائه، أو توسعته، أو تعليته، أو على وجود سبب جدي يرجع لإخلال المكثري ببند العقد.

في حالة عدم استجابة المكثري للإنذار الموجه إليه، يحق للمكري اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للمصادقة على الإنذار ابتداءً من تاريخ انتهاء الأجل المحدد فيه.

إذا تعذر تبليغ الإنذار بالإفراغ لكون المحل مغلقاً باستمرار، جاز للمكري إقامة دعوى المصادقة على الإنذار بعد مرور الأجل المحدد في الإنذار اعتباراً من تاريخ تحرير محضر بذلك.

يسقط حق المكري في طلب المصادقة على الإنذار بمرور ستة أشهر من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح للمكثري في الإنذار.

غير أنه يجوز للمكري رفع دعوى المصادقة بناءً على إنذار جديد يوجه وفق نفس الشروط المنصوص عليها في هذه المادة.

المادة 27

إذا تبين للجهة القضائية المختصة صحة السبب المبني عليه الإنذار، قضت وفق طلب المكري الرامي إلى المصادقة على الإنذار وإفراغ المكثري، وإلا قضت برفض الطلب.

يجوز للمكثري أن يتقدم بطلب التعويض أثناء سريان دعوى المصادقة على الإنذار.

إذا لم يتقدم المكثري بطلب مقابل للتعويض أثناء سريان هذه الدعوى، فإنه يجوز له أن يرفع دعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ.

لا تتم إجراءات تنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ إلا بعد إيداع التعويض المحكوم به. غير أنه ينفذ الحكم القاضي بالإفراغ عندما يتعلق الأمر بالحالة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة أعلاه.

المادة 28

إذا قضت الجهة القضائية المختصة بإفراغ المكثري مع التعويض، يتعين على المكثري إيداع مبلغ التعويض المحكوم به داخل أجل ثلاثة أشهر من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم قابلاً للتنفيذ، وإلا اعتبر متنازلاً عن التنفيذ، ويتحمل حينئذ جميع المصاريف القضائية المترتبة عن هذه المسطرة.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8638

التجارية

القرار عدد 715 المؤرخ في : 2004/6/9 الملف التجاري عدد : 12335 - 03/2/3/1234

بيع بالمزاد العلني - امتناع الراسي عليه المزاد من تنفيذ شروط المزايدة - إعادة البيع (نعم)
- مراقبة القاضي لصحة العروض (نعم) مقتضيات المادة 119 من مدونة التجارة تطبق لما
يقع البيع بالمزاد العلني وتكون هناك إجازة للبيع من طرف القاضي المنتدب ثم يمتنع الراسي
عليه المزاد من تنفيذ شروط المزايدة فيؤمر بإعادة البيع على ذمة هذا الأخير.

715/2004

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 22 أبريل 2019

ظهير شريف رقم 1.96.83 صادر في 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996)
بتنفيذ القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة

الباب الرابع: الأحكام المشتركة بين بيع الأصل التجاري ورهنه

الفصل الأول: تحقيق الرهن

المادة 111

في حالة نقل الأصل التجاري، تصبح الديون المقيدة مستحقة الأداء بحكم القانون إذا لم يتم مالك الأصل التجاري خلال خمسة عشر يوماً على الأقل قبل النقل بإعلام الدائنين المرتهنين برغبته في نقل الأصل التجاري وبالمقر الجديد الذي يريد أن يستغله فيه.

يجب على البائع أو الدائن المرتهن خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطاره أو الثلاثين يوماً التالية لعلمه بالنقل أن يقوم بتقييد تعديلي في السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة يحدد فيه المقر الجديد الذي انتقل إليه الأصل التجاري²⁰.

المادة 119

إذا لم ينفذ الراسي عليه المزاد شروط المزايدة ولم يستجب للإنذار الموجه إليه باحترام التزاماته خلال عشرة أيام، يعاد بيع الأصل التجاري بالمزاد على ذمته، داخل أجل الشهر الموالي للعشرة أيام.

تتصدر إجراءات البيع المعاد في إعلان جديد تتبعه مزايدة جديدة.

يتضمن الإعلان علاوة على البيانات العادية، بيان المبلغ الذي وقف به المزاد الأول وتاريخ المزايدة الجديدة.

ويكون الأجل الفاصل بين الإعلان عن البيع والمزايدة الجديدة ثلاثين يوماً.

يمكن للمتزايد المتخلف توقيف إجراءات إعادة البيع إلى يوم المزايدة الجديدة بإثبات قيامه بتنفيذ شروط المزاد السابق والوفاء بالمصاريف التي تسبب فيها نتيجة خطأه.

يترتب عن إعادة البيع فسخ المزايدة الأولى بأثر رجعي.

يلزم المتزايد المتخلف بأداء الفرق إن كان الثمن الذي رسا به إعادة البيع أقل من الأول، دون أن يكون له حق طلب ما قد ينتج من زيادة.

20- تم تغيير وتتميم الفقرة الثانية من المادة 111 أعلاه، بمقتضى المادة 8 من القانون رقم 21.18.

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64 -
65 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 134

القرار عدد 715

المؤرخ في : 9/6/2004

الملف التجاري عدد : 12335- 1234/3/2/03

بيع بالمزاد العلني - امتناع الراسي عليه المزاد من تنفيذ شروط المزايدة - إعادة البيع (نعم) -
مراقبة القاضي لصحة العروض (نعم)

مقتضيات المادة 119 من مدونة التجارة تطبق لما يقع البيع بالمزاد العلني
وتكون هناك إجازة للبيع من طرف القاضي المنتدب ثم يمتنع الراسي
عليه المزاد من تنفيذ شروط المزايدة فيؤمر بإعادة البيع على ذمة هذا
الأخير. وهو وضع يختلف عن نازلة الحال التي لم يجز فيها القاضي
المنتدب البيع وأصدر أمره بعدم الموافقة على العروض المقدمة.
مسطرة صعوبة المقولة ترمي بالأساس لحماية مصالح الدائنين والمدين.
والقاضي المنتدب هو الساهر على حماية هذه المصالح. ولا يوجد أي نص
بمدونة التجارة يمنعه من مراقبة صحة عروض المزاد العلني.

لكن، حيث إن مقتضيات المادة 119 من مدونة التجارة تطبق لما يقع بيع
الأصل التجاري بالمزاد العلني، وتكون هناك إجازة للبيع من طرف القاضي
المنتدب، ثم يمتنع الراسي عليه المزاد من تنفيذ شروط المزايدة، فيؤمر بإعادة
البيع بالمزاد على ذمة هذا الأخير، وهو وضع يختلف عن نازلة الحال التي لم
يجز فيها القاضي المنتدب البيع، وإنما أصدر أمره بعدم الموافقة على العروض
المقدمة، فيكون ما ذهب إليه القرار من "أن دفع الطالب لا يستند على أي
أساس على اعتبار أن الأمر المستأنف ينصب على مقرر صادر عن القاضي
المنتدب قضى بعدم الموافقة على العروض المقدمة وليس بإعادة البيع" غير

خارق لأي مقتضى ومرتكزا على أساس ومعللا بشكل سليم والوسيلة والفرعان على غير أساس.

لكن، حيث إن المحكمة مصدره القرار المطعون فيه اعتبرت أن هذه المسطرة ترمي بالأساس إلى حماية مصالح الدائنين والمدين، وأن القاضي المنتدب هو الساهر على حماية هذه المصالح، ولا يوجد أي نص بمدونة التجارة يمنعه من مراقبة صحة العروض، بل إن حسن سير المسطرة يقتضي منه إذا ثبت له أن الأصول يمكن تفويتها بأكثر من المبلغ المعروض كما هو الحال في النازلة أن يتدخل ويتخذ الإجراء الذي من شأنه حماية أطراف المسطرة " وهو تعليل سليم مسير للقانون.

وبخصوص البيع بالمزاد العلني الثاني وما عرفه من إحداث فهو أثير لأول مرة أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض) ، وبذلك أتى القرار معللا بشكل صائب ومرتكزا على أساس والفروع من الوسيطتين على غير أساس فيما عدا ما أثير لأول مرة فهما غير مقبولتين لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بضم الملف عدد 03/1235 إلى الملف عدد 03/1234

وإصدار قرار واحد فيهما برفض الطلبين وتحميل الطالبين الصائر. وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيدة الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة: عبد الرحمان المصباحي مقررا وزبيدة التكلانتي وعبد الرحمان مزور والطاهرة سليم بمحضر المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة

موجب.

الرئيس: المستشار المقرر: الكاتبة:

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 22 أبريل 2019

ظهير شريف رقم 1.96.83 صادر في 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996)
بتنفيذ القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة

القسم الخامس: مسطرة التصفية القضائية

الباب الأول: مقتضيات عامة

المادة 653

لا تؤدي التصفية القضائية، بقوة القانون، إلى فسخ عقد كراء العقارات المخصصة لنشاط
المقولة.

يمكن للسنديك الاستمرار في الكراء أو تفويته حسب الشروط المنصوص عليها في العقد
المبرم مع المكري مع جميع الحقوق والالتزامات المتصلة بهذا الكراء.

إذا قرر السنديك عدم استمرار الكراء، فسخ العقد بمجرد طلب منه. ويسري أثره من يوم
الطلب.

يجب على المكري الذي يعتزم طلب الفسخ أو معاينة حصوله لأسباب سابقة للحكم بالتصفية
القضائية، غير تلك المرتبطة بعدم أداء الوجيبة الكرائية، أن يباشر إجراءات الفسخ، إن لم
يفعل ذلك من قبل، داخل ثلاثة أشهر من صدور الحكم.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8669

التجارية

القرار عدد 374 المؤرخ في 04/6/2005 الملف التجاري عدد : 04/1/3/597 .

التصفية القضائية - ديون - إيقاف التنفيذ (نعم) - استرجاع آلات مؤجرة (نعم) .

لئن كانت المادة 653 من مدونة التجارة تنص على أنه لا يوقف الحكم بفتح المسطرة إلا إجراءات التنفيذ التي يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور، فإن مقتضياتها لا تحول دون تنفيذ الأمر الصادر باسترجاع آلات مؤجرة لاختلاف موضوعها عن موضوع الديون السابقة.

374/2005

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64
- 65 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 168

القرار عدد 374

المؤرخ في

6/4/2005

الملف التجاري عدد

597/3/1/04

التصفية القضائية - ديون - إيقاف التنفيذ (نعم) - استرجاع آلات مؤجرة (نعم)

لئن كانت المادة 653 من مدونة التجارة تنص على أنه لا يوقف الحكم بفتح المسطرة إلا إجراءات التنفيذ التي يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور، فإن مقتضياتها لا تحول دون تنفيذ الأمر الصادر باسترجاع آلات مؤجرة لاختلاف موضوعها عن موضوع الديون السابقة.

حيث إنه بمقتضى الفصل 452 من ق.ل.ع "لا يعتبر الدفع بقوة الأمر

المقتضى إلا إذا تمسك به من له مصلحة في إثارته، ولا يسوغ للقاضي أن يأخذ به

من تلقاء نفسه"، ولئن سبق للطالبة أن استصدرت أمرا استعجاليا بتاريخ

00/01/04 قضى لفائدتها باسترجاع الآلات المؤجرة لشركة سلام كوف، وبعد

الحكم بوضع هذه الأخيرة تحت نظام التصفية القضائية تقدمت الطالبة بدعواها الحالية للقاضي المنتدب لاسترجاع نفس الآلات بالرغم من إمكانية تنفيذ هذا الأمر حسب المفهوم المخالف للمادة 653 من م ت التي لا يوقف الحكم بفتح المسطرة إلا إجراءات التنفيذ التي يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور فإنه لا الشركة المصفاى لها ولا سنديكها لم يسبق لأي منهما أن تمسك بسبقية البت في النزاع، ورغم ذلك ذهبت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه إلى القول "إنه من الثابت بإقرار الطاعنة وكذا من خلال الوثائق التي استدللت بها أنه سبق لها أن استصدرت قبل الحكم بفتح مسطرة التصفية في حق المستأنف عليها أمرا قضى لفائدتها باسترجاع الآليات أساس الدعوى الحالية، وبذلك تكون المطالبة باسترجاع نفس الآليات قد استنفذت موضوعها، وأصبحت بالتالي الدعوى غير ذات موضوع، ولم يبق للطاعنة سوى الحق في المطالبة بتنفيذ الأمر الاستعجالي طبقا للقانون" فجاء قرارها خارقا للفصل 452 المذكور وعرضة للنقض.

حيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد وهي متركبة من هيئة أخرى طبقا للقانون، وتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة
متركية

من السيدة الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة : عبد الرحمان
المصباحي مقررا وزبيدة التكلانتي والطاهرة سليم وعبد السلام الوهابي
وبمحضر المحامي العام السيد العربي مريد وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة
قتيحة موجب.

رئيس الغرفة المستشارة المقررة كاتبة الضبط

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8383

التجارية

القرار عدد 65 المؤرخ في :26/1/2005 الملف التجاري عدد : 2003/2/3/1595 .

دعوى إيقاف التنفيذ - وجود منازعة موضوعية (نعم) وصف الحكم ابتدائي (نعم) .

إن دعوى إيقاف التنفيذ المنصوص عليها في القانون رقم 99/64 تعتبر دعوى مرتبطة
بالدعوى المعروضة في الموضوع وتكون غير مقبولة مادامت غير مقرونة بالمنازعة
الموضوعية .

65/2005

الكرء – استيفاء الوجيبة

ظهير شريف رقم 1.99.211 صادر في 13 من جمادى الأولى 1420 (25 أغسطس 1999) بتنفيذ القانون رقم 64.99 المتعلق باستيفاء الوجيبة الكرائية- 21 -

المادة السادسة

يصدر الرئيس أو من ينوب عنه بأسفل الطلب أمرا بالتصديق على الإنذار والأمر بالأداء خلال 48 ساعة من تسجيله، اعتمادا على محضر التبليغ، وعلى المستندات والبيانات المشار إليها في المادة الأولى والثالثة والرابعة.

ينفذ هذا الأمر على الأصل ولا يقبل أي طعن عادي أو غير عادي.

المادة السابعة

لا يقبل رفض طلب التصديق أي طعن عادي أو غير عادي ولا تكون له أية حجية.

المادة الثامن

يحق للمكري في حالة رفض الطلب المطالبة باستيفاء وجيبة الكراء طبقا للقواعد العامة. للمكثري عند قبول الطلب أن يرفع النزاع أمام المحكمة الابتدائية الخاصة طبقا لنفس القواعد. يمكن لهذه المحكمة، بصفة استثنائية، أن تأمر بوقف التنفيذ بحكم معطل، بناء على طلب مستقل في هذا الشأن.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8212

التجارية والمدنية

القرار الصادر بغرفتين عدد 615 المؤرخ في : 2004/09/15 الملف الإداري عدد : 2003/2/4/2531 .

الأمن الغذائي - قرار إداري - قمح مصاب بفطريات - إبعاده خارج المغرب - الطعن بالإلغاء - امتناع من التنفيذ - اختصاص قاضي المستعجلات - سلطة عامة - صفتها للسلطة الإدارية

المختصة الحق في إصدار قرار إداري يلزم المستورد بإرجاع شحنات القمح الطري المصاب
بفطريات خطيرة ومحظورة ومنع دخولها إلى المغرب .

615/2004

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 62 -

مركز النشر و التوثيق القضائي ص 263

القرار الصادر بغرفتين عدد 615

المؤرخ في : 15/09/2004

الملف الإداري عدد : 2531/4/2/2003

الأمن الغذائي - قرار إداري - قمح مصاب بفطريات - إبعاده خارج المغرب - الطعن بالإلغاء
- امتناع من التنفيذ - اختصاص قاضي المستعجلات - سلطة عامة - صفتها .

للسلطة الإدارية المختصة الحق في إصدار قرار إداري يلزم المستورد بإرجاع شحنات القمح
الطري المصاب بفطريات خطيرة ومحظورة ومنع دخولها إلى المغرب .

امتناع الطاعة من تنفيذ المقرر الإداري وكذا القرار القضائي يعطي الصلاحية لقاضي
المستعجلات بالإذن ببيع القمح عن طريق المزاد العلني على أساس أن يقوم المشتري بإبعاده
خارج التراب الوطني .

للسلطة العامة الصفة في تقديم الطلب المستعجل، إذا كانت تقتضيه

المصلحة العامة بهدف صيانة المنتج الفلاحي للمحافظة على الأمن الغذائي .

لكن حيث إن السلطة الإدارية المختصة (مصلحة حماية النباتات والبنور)

أصدرت بتاريخ 1996/5/10 قرارا إداريا يلزم المستأنفة بإرجاع شحنات القمح أو

إتلافها وأن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ

1998/7/2 في الملف 96/1133 أكدت إبعاد تلك الشحنات، كما أن القرار الصادر

عن نفس الغرفة بتاريخ 11-6-1998 في الملف 96/1021 أذن لها بنقل القمح المحجوز بصوامع الدار البيضاء خارج التراب الوطني .

وحيث إن المستأنفة (مؤسسة ابن الزايدية) امتنعت عن تنفيذ القرار الإداري والقرارين القضائيين السالفي الذكر وذلك بنقل شحنة القمح خارج التراب الوطني حسب محضري التنفيذ عدد 03/228 و03/229 بتاريخ 2003/5/26. وحيث إن القمح محل الطلب حسب البادي من ظاهر وثائق الملف مصاب بفطر "تليتيا أنديكا" المحظور دخوله إلى المغرب لأنه يصيب حبوب القمح ويلحق بالإنتاج الزراعي ضررا كبيرا فضلا على أنه سريع وسهل الانتشار وتصعب مقاومته فوجوده داخل التراب الوطني يشكل واقعا يتصف بالخطورة المحيقة لا يجوز الإبقاء عليه ويجب تلافيه بأقصى سرعة ممكنة وبالطرق المناسبة لذا يثبت للسلطة العامة المتمثلة في الأطراف المستأنف عليها الصفة في تقديم هذا الطلب المستعجل في إطار ابتغاء المصلحة العامة الهادفة إلى صيانة المنتج الفلاحي للمحافظة على الأمن الغذائي وأن الأمر المستأنف لما تبني هذه المصلحة للاستجابة للطلب كان صائبا وواجب التأييد .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتأييد الأمر المستأنف.

وبه صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الاجتماعية السيد عبد الوهاب عبابو والمستشارين السادة :

يوسف الإدريسي، الحبيب بلقشير، عبد العزيز السلاوي، مليكة بنزاهير ورئيس

الغرفة الإدارية القسم الثاني السيد أحمد حنين والمستشارين السادة : بوشعيب

البوعمرى، الحسن بومريم، عائشة بن الراضي، محمد دغير وبمحضر المحامي

العام السيد سابق الشرقاوي وبمساعدة كاتب الضبط السيد منير العفات .

رئيس الغرفة المستشار المقرر كاتب الضبط

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 177

الجنائية

الحكم الجنائي عدد 83 (س 11) الصادر في 9 نونبر 1967 .

محكمة الجنايات - توقيع عقوبة بالسجن - إمكان الأمر بإيقاف التنفيذ (لا).

يتجلى من مقتضيات الفصل 55 من القانون الجنائي إن الأمر بإيقاف التنفيذ غير جائز في حالة الحكم بعقوبة السجن.

باسم جلالة الملك بناء على طلب النقض المرفوع من طرف وكيل الدولة (وكيل الملك) لدى المحكمة

83/1967

أحكام التنفيذ في الاجتهاد القضائي المغربي

الجزء الثاني

إعداد مصطفى علاوي المستشار
بمحكمة الاستئناف بفاس

التقرير السنوي لمحكمة النقض 2012 :

– النفاذ المعجل – مسطرة إيقاف التنفيذ 100 .

5 - النفاذ المعجل - مسطرة إيقاف التنفيذ.

لئن كانت الأحكام المشمولة بالنفاد المعجل بقوة القانون لا تقبل إيقاف التنفيذ من طرف قضاء الموضوع، فإنه لا يوجد ما يمنع من تأجيل تنفيذها عن طريق إثارة الصعوبة بشأنها سواء أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف العادية كانت أم متخصصة، عندما يكون استئناف موضوع النزاع معروضا على محكمته وتتوافر في الطلب المعروض عليه شروط التمسك بوجود صعوبة.

(قرار عدد 691 بتاريخ 2012/06/28 ملف عدد 2011/1/3/1469) .

9 - صلح وتنازل - تجاوز آثاره المتعاقدين.

إن الصلح والتنازل المبرم بين الباعين لمقهي لشخص ثالث وهو المشتري منهما إذا كان يلزمهما ويرتب آثاره بالنسبة لهما فلا يمكن أن تنتج آثاره للمشتري الذي لا يعتبر طرفا فيه انطلاقا من نسبية العقود ما دام لم يثبت عرض الصلح عليه لإبداء رأيه بشأنه برفضه أو إقراره له.

(قرار عدد 54 بتاريخ 2012/01/19 ملف عدد 2011/737) .

الغرفة الإدارية

1- اختصاص نوعي - استغلال رخصة للنقل - القضاء التجاري.

ثبوت صفة التاجر للوكيل بالعمولة في رخصة النقل عرب الطرق يجعل الاختصاص النوعي للنظر في طلب فسخ عقد الوكالة بالعمولة منعقدا للقضاء التجاري وليس للقضاء الإداري.

(قرار عدد 119 بتاريخ 2012/2/9 ملف عدد 2012/1/4/3) .

2 - اختصاص نوعي - تنازع الاختصاص - محكمة تجارية ومحكمة عادية - عدم

اختصاص الغرفة الإدارية بمحكمة النقض.

اختصاص الغرفة الإدارية بمحكمة النقض كدرجة استئنافية يقتصر فقط على تنازع الاختصاص النوعي بين محكمة عادية ومحكمة إدارية، أما إذا تعلق الأمر بمحكمة تجارية ومحكمة عادية فإن الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر عن هذه الأخيرة تختص بنظره محكمة الاستئناف العادية.

(قرار عدد 378 بتاريخ 2012/5/10 ملف عدد 2012/1/4/344)

3 - اختصاص نوعي - نزاع عقاري بين جماعتين سلاليتين - اختصاص المحاكم

العادية.

لئن كان مجلس الوصاية مختصا للنظر في النزاعات الناشئة عن توزيع الأراضي الجماعية على أعضائها لاستغلالها، فإنه عندما يتعلق النزاع بين جماعتين سلاليتين حول الحيازة وتكون الأراضي الجماعية مشمولة بمطلب التحفيظ فإن الاختصاص ينعقد للمحاكم العادية.

(قرار عدد 448 بتاريخ 2012/5/24 ملف عدد 2011/1/4/1325)

التقرير السنوي لمحكمة النقض 2012 :

4 - اختصاص نوعي - صفقة عمومية - القضاء الإداري.

لما التجأت الإدارة إلى تطبيق نظام الصفقات بإجراء سمسة عمومية لبيع الأشجار تكون قد التزمت بقانون الصفقات العمومية التي تعتبر عقودا إدارية بقوة القانون وتجعل الاختصاص منعقدا للقضاء الإداري.

(قرار عدد 418 بتاريخ 17 ماي 2012 ملف عدد 2012/1/4/680) .

-الاختصاص النوعي - عدم التمسك بالدفع بعدم الاختصاص النوعي بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية - عدم جواز إثارته في مرحلة النقض.

لا يجوز إثارة عدم اختصاص القضاء الإداري نوعيا أمام محكمة النقض في مواجهة قرار محكمة الاستئناف الإدارية ما دامت قد اعتبرت نفسها ضمينا أنها مختصة من خلال بنها في الموضوع.

(قرار عدد 370 بتاريخ 2012/8/16 ملف عدد 2011/2/4/1537)

6 - قضاء استعجالي - تقيد محكمة الإحالة بالنقطة القانونية - إجراءات وقتية - زوال عنصر الخطر بعد الإحالة - عدم الاختصاص.

إذا كانت محكمة الإحالة ملزمة بالنقطة القانونية التي حسمت فيها محكمة النقض ويجب عليها التقيد بها، فإن ذلك لا يمنعها كقضاء استعجالي من تأسيس قضائها على إعادة فهمها للوقائع التي استجبت أثناء نظرها في النزاع والتصريح تبعا لذلك بعدم اختصاصها لزوال الخطر.
(قرار عدد 349 بتاريخ 2012/6/21 ملف عدد 2011/2/4/799) .

25 - اعتداء مادي - واقعة مستمرة - دعوى التعويض - عدم سقوطها بالتقادم.

لما كان الاعتداء المادي على عقارات الخواص من طرف الدولة وغيرها من الأشخاص المعنوية العامة يشكل واقعة مستمرة لفعل غصب ووضع اليد على حق مضمون دستوريا، فإن دعوى المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجت عنه لا تسقط بالتقادم.
(قرار عدد 327 بتاريخ 2012/6/14 ملف عدد 2011/2/4/777) .

- تركة - استغلال من طرف الورثة - تعويض المحروم من الاستغلال - نسبة مناب كل وارث. ص 84 .

- تركة- استغلال من طرف الورثة- تعويض المحروم من الاستغلال- نسبة مناب كل وارث.

لما كان موضوع الدعوى هو أداء الورثة تعويضا للمدعي عن الحرمان من واجب الاستغلال عن طريق كراء عقارات التركة للغير لمدة طويلة، فإنهم يسألون في حدود أموال التركة باعتبارهم ورثة وموصى لهم وبنسبة مناب كل واحد منهم ولا يمكن مساءلتهم متضامنين لأن المديونية بالتضامن تمس كامل الذمة المالية للمدين، وهذه حالة تنتفي في حق الوارث.
(قرار عدد 524 بتاريخ 2012/01/30 ملف عدد 2010/2/1/3338) .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 5572

الجناية

القرار 20868 الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994 ملف جنحي 89 16854 .

رد الاعتبار – قبوله - شروطه

- لا يقبل طلب رد الاعتبار إلا بعد انصرام ثلاث سنوات من تاريخ تنفيذ العقوبة.

- عدم احترام ذلك و رفع الطلب قبل انصرام الأجل المذكور يجعله غير مقبول.

باسم جلالة الملك إن المجلس الأعلى... و بعد المداولة طبقا للقانون.

20868/1994

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6024

الجنائية

القرار عدد:7/2443 المؤرخ في: 97/12/11. الملف الجنحي. عدد: 97/7513.

المحكمة-الخبير-مهمته-الأمر الصادر بتعيينه. إن الخبير المعين من طرف المحكمة تقتصر مهمته على تنفيذ الأمر الصادر بتعيينه لمساعدتها في التثبت من وقائع تعود إلى اختصاصه. لا يجوز للخبير أن يستمع إلى الأطراف و الشهود للتثبت من وقائع يعود أخ

2443/1997

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) -الإصدار الرقمي دجنبر 2000-العدد 52 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 210

القرار عدد:7/2443

المؤرخ في 11/12/97

الملف الجنحي. عدد: 97/7513 .

المحكمة – الخبير – مهمته – الأمر الصادر بتعيينه.

إن الخبير المعين من طرف المحكمة تقتصر مهمته على تنفيذ الأمر الصادر بتعيينه لمساعدتها في التثبت من وقائع تعود إلى اختصاصه. لا يجوز للخبير أن يستمع إلى الأطراف و الشهود للتثبت من وقائع يعود اختصاصها للمحكمة التي عينته.

حيث إن القرار المطعون فيه عندما قضى بإلغاء الحكم الابتدائي القاضي بمؤاخذة المطلوب ضده بجنحة الحرث داخل الملك الغابوي بدون رخصة و حكم من جديد ببراءته اقتصر في التعليل على القول: " حيث لم ترفق إدارة المياه و الغابات تقريرها بخريطة التحديد المحدد للأماكن الغابوية و التي تضم من جملتها البقعة المدعى فيها مما ارتأت المحكمة إجراء خبرة عقارية قام بها الخبير آيت سوسان ابراهيم بناء على القرار عدد 0744 و تاريخ 96/3/6 و التي أسفرت عن أن الظنين لم يتم باحتلال أية بقعة غابوية بالمنطقة موضوع النزاع مما يكون معه الحكم الابتدائي في غير محله و يتعين إلغاؤه و الحكم من جديد بالبراءة. و حيث يستفاد من القرار عدد 744 و تاريخ 96/3/6 المتعلق بتعيين الخبير أنه حدد مهمته في الانتقال إلى عين المكان و وصفه و صفا دقيقا من حيث طبيعته و حدوده و مساحته و تحديد ما إذا كان يدخل في الملك الغابوي أم لا مع ذكر الأسس المعتمدة في ذلك.

و حيث بالرجوع إلى تقرير الخبير المعين السيد سوسان ابراهيم المعتمد عليه أساسا لتعليل منطوق القرار المطعون فيه يتبين منه أنه خلص إلى القول بكون الظنين لم يتم باحتلال أية بقعة غابوية بالمنطقة موضوع النزاع اعتمادا على تصريحات الشهود المستمع إليهم من طرفه في عين المكان و أقوال الظنين و تصريحات ممثل إدارة المياه و الغابات دون الاعتماد على الأسس التي حددها قرار تعيينه. و حيث إن المحكمة عندما اعتمدت على تقرير الخبير بالشكل الوارد أعلاه

و بنت قضاءها على ذلك بالرغم من أن مهمة الخبير تقنية و لا حق له في التدخل فيما يخص دراسة الموضوع بالاستماع إلى الظنين أو الشهود إلا فيما له علاقة بالجانب التقني. إذ يبقى موضوع الدعوى من اختصاص القضاء الذي له الحق في مناقشته داخل إطارها القانوني وصولاً إلى تكوين القناعة بشأنها ... تكون قد أساءت تعليل قرارها و عرضته للنقض و الإبطال.

من أجله

و بصرف النظر عن باقي الوسائل الأخرى المستدل بها على النقض قضى بنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف باكادير بتاريخ 1996/11/13 في القضية الجنحية ذات الرقم 95/4604 و إحالة القضية و طرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقاً للقانون و بأنه لا داعي لاستخلاص الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة له اثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السادة: الطاهر السميرس رئيس غرفة و المستشارين: محمد الحليمي-حكمة السحيسح-زينب سيف الدين-طلحة الناصري-بمحضر المحامي العام السيد حسن البقالي الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة فاطمة إيد بركة.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6777

الجنائية

القرار عدد 3/979 المؤرخ في 98/14/21 الملف الجنائي عدد 97/4102 .

مقرر قضائي-امتناع عن التنفيذ- لجنة تحقيق مقررات قضائية (لا)

- اعتماد قاعدة التفسير الضيق لمقتضيات القانون الجنائي.

- إن مقتضيات الفصل 266 من القانون الجنائي لا يمكن تطبيقها الا في نطاق ما نص عليه

الفصل المذكور فيما يتعلق بتحقيق مقررات قضائية

979/1997

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 55 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 376

القرار عدد 3/979

المؤرخ في

21/14/98

الملف الجنائي عدد 97/4102

مقرر قضائي-امتناع عن التنفيذ- لجنة تحقيق مقررات قضائية (لا)

- اعتماد قاعدة التفسير الضيق لمقتضيات القانون الجنائي.

- إن مقتضيات الفصل 266 من القانون الجنائي لا يمكن تطبيقها الا في نطاق ما نص عليه

الفصل المذكور فيما يتعلق بتحقيق مقررات قضائية أي المساس بالاحترام الواجب للقضاء
وسلطته.

- مجرد الامتناع عن التنفيذ لا يشكل عنصرا من عناصر لجنة تحقيق مقررات قضائية.

بناء على مقتضيات الفصل 266 ق.ج.

حيث ينص الفصل المذكور أعلاه على معاقبة الأفعال أو الأقوال أو

الكتابات العلنية التي يقصد منها التأثير على قرارات رجال القضاء أو التي

يقصد منها تحقير المقررات القضائية ويكون من شأنها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله.

وحيث إن القرار المطعون فيه يعتبر في حيثياته ووقائعه أن الأمر يتعلق برجوع الطاعن الى محل التنفيذ أو امتناعه وعدم حضوره لعملية التنفيذ من غير أن يصدر عنه فعل أو قول من شأنه التأثير على القضاء أو تحقيره. وحيث ان الامتناع عن التنفيذ وإن ثبت لدى محكمة الموضوع فهو لا يشكل تحقيرا لمقرر قضائي مادام لم يرفق بقول أو بفعل أو كتابة من شأنه أن يمس بسلطة القضاء أو استقلاله.

وحيث ان القرار موضوع الطعن عندما اعتبر الامتناع عن التنفيذ يدخل في مقتضيات الفصل 266 ق.ج. فقد فسر الفصل المذكور تفسيراً خاطئاً والخطأ في التفسير يدخل ضمن نقصان التعليل الذي ينزل منزلة انعدام التعليل الموجب للنقض والبطالان.

وبصرف النظر عن بقية الوسائل المستدل بها على النقض.
من أجله

قضى بنقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 96/11/11 في الملف عدد 96/6785 وبإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيه طبقاً للقانون بهيئة أخرى مع تحميل المطلوب في النقض الصائر وإرجاع المبلغ المودع للطاعن.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة ادريس المزدغي رئيساً والمستشارين السادة : محمد السفريوي وبوراس بدر الدين، ومحمد مقتاد، ومحمد بنرحالي وبمحضر المحامي العام السيد

بوعمامة عبد السلام الذي كان يمثل النيابة العامة وبمساعدة كاتبة الضبط
السيدة جميلة المغراوي.

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 6699.

صادر بتاريخ 1989/09/14.

ملف جنحي عدد 19750.

مجلة المحاكم المغربية عدد 61، ص 78.

" إن الواضح من المادة 266 من القانون الجنائي الذي يعاقب على تحقير مقررات قضائية أن
الغاية منه هي الضغط على محكمة ما كي تعدل حكمها تحت التهديد و التخويف بفعل ما أو
بقول ما أو كتابة أو إثارة قسم من الأطراف ضد قرار أو حكم بأقوال أو كتابات إزاء القضاء
و سلامة قيمة قراراته. إن القرار الذي يقتصر على القول بأن المتهم صدر ضده حكم بالتنفيذ
إلا أنه لم يمتثل .. و أن فعله هذا يعد تحقيرا لمقرر قضائي دون أن يبرر عناصر الفصل 266
بدقة و رعاية يكون ناقص التعليل الموازي لانعدامه و معرضا للنقض" .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3187

الجنحية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف جنحي (.....) .

إيقاف التنفيذ... الدعوى المدنية التابعة ... لا .

لئن كان الفصل 361 من ق م م يسمح بإيقاف تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية "
الأصلية " فإن الفصل 584 من ق م ج - عدل - ينص على أنه يوقف تنفيذ العقوبة أثناء أجل
النقض أو حينما يقدم طلب النقض ماعدا التعويضات المدنية

2057/1983

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض)- الإصدار الرقمي دجنبر 2000 -العدد 32 -
مركز النشر و التوثيق القضائي

ص 138

القرار 2057

الصادر بتاريخ 11 أبريل 1983

ملف جنحي 7176

إيقاف التنفيذ... الدعوى المدنية التابعة ... لا

لئن كان الفصل 361 من ق م م يسمح بإيقاف تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية " الأصلية " فإن الفصل 584 من ق م ج ينص على أنه يوقف تنفيذ العقوبة أثناء أجل النقض أو حينما يقدم طلب النقض ماعدا التعويضات المدنية و أن هذا الفصل الأخير لا زال يساوي الفصول مما يجعل طلب إيقاف التنفيذ غير مقبول .

و بعد المداولة طبقا للقانون ،

حيث إنه لئن كان الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية الصادر بتاريخ

حادي عشر رمضان 1394 موافق ثامن و عشرين شتنبر 1974 يسمح بإيقاف تنفيذ

الأحكام الصادرة في القضايا المدنية، فإن الفصل 584 من قانون المسطرة

الجنائية ينص على أنه يوقف تنفيذ العقوبة أثناء أجل طلب النقض أو حينما

يقدم طلب النقض إلى أن يصدر قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) الأعلى ماعدا ما يتعلق

بالتعويضات المدنية .

و حيث إن الفصل 584 المشار إليه لا زال ساري المفعول و لم يقع إلغاؤه .

و عليه – فإن طلب إيقاف التنفيذ الموضوع من طرف الأستاذ الناغبة

الحسن لا سبب إلى الاستجابة إليه.

من أجله

قضى بعدم قبول الطلب المرفوع من طرف باعدي محمد بن محمد، و بأن
المبلغ المودع صار ملكا للخزينة العامة، و يأمر بأن تبلغ نسخة من هذا القرار في
أقرب وقت ممكن إلى المعنيين بالأمر .

الرئيس السيد بنبراهيم، المستشار المكلف بإعداد التقرير السيد الوزاني،
المحامي العام السيد محمد عزمي، المحامي الأستاذ النابغة حسن

.....
.....

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3172

الجنحية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف جنحي (.....) .

السلطة التقديرية الإنابات القضائية خبرة طبية.

إن تصريحات الأطراف و تقدير قيمتها موكول إلى السلطة التقديرية التي لقضاة الموضوع و
لا رقابة عليهم في ذلك .

يمكن لقضاة المملكة أن يضعوا الإنابات القضائية قصد تنفيذها خارج تراب المملكة .

388/1983

.....

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8162

الجنحية

القرار عدد 6/1843 المؤرخ في : 02/10/2002 الملف الجنحي عدد : 9580/1999 .

ارتفاق المرور - إغلاق الطريق - تنفيذ حكم - الحيازة - حمايتها .

إغلاق الطريق بعد إجراءات التنفيذ يجعل القضاء الزجري مختصا في حماية الحيازة في الحق العيني المتعلق بارتفاق المرور كما يحمي الحيازة في العقار نفسه .

باسم جلالة الملك

1843/2002

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 5572

الجنائية

القرار 20868 الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994 ملف جنحي 89 16854 .

رد الاعتبار - قبوله - شروطه

- لا يقبل طلب رد الاعتبار إلا بعد انصرام ثلاث سنوات من تاريخ تنفيذ العقوبة.

- عدم احترام ذلك و رفع الطلب قبل انصرام الأجل المذكور يجعله غير مقبول.

باسم جلالة الملك إن المجلس الأعلى... و بعد المداولة طبقا للقانون.

20868/1994

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6024

الجنائية

القرار عدد: 7/2443 المؤرخ في: 97/12/11. الملف الجنحي. عدد: 97/7513.

المحكمة - الخبير - مهمته - الأمر الصادر بتعيينه.

إن الخبير المعين من طرف المحكمة تقتصر مهمته على تنفيذ الأمر الصادر بتعيينه لمساعدتها في التثبت من وقائع تعود إلى اختصاصه.

لا يجوز للخبير أن يستمع إلى الأطراف و الشهود للثبوت من وقائع يعود اختصاصها للمحكمة التي عينته.

2443/1997

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) -الإصدار الرقمي دجنبر 2000-العدد 52 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 210

القرار عدد:7/2443

المؤرخ في : 11/12/97

الملف الجنحي. عدد: 97/7513 .

المحكمة-الخبير- مهتمه - الأمر الصادر بتعيينه.

إن الخبير المعين من طرف المحكمة تقتصر مهمته على تنفيذ الأمر

الصادر بتعيينه لمساعدتها في التثبت من وقائع تعود إلى اختصاصه.

لا يجوز للخبير أن يستمع إلى الأطراف و الشهود للثبوت من وقائع يعود اختصاصها للمحكمة التي عينته.

حيث إن القرار المطعون فيه عندما قضي بإلغاء الحكم الابتدائي القاضي

بمؤاخذة المطلوب ضده بجنحة الحرث داخل الملك الغابوي بدون رخصة و

حكم من جديد ببراءته اقتصر في التعليل على القول: " حيث لم ترفق إدارة

المياه و الغابات تقريرها بخريطة التحديد المحدد للأملك الغابوية و التي تضم

من جملتها البقعة المدعى فيها مما ارتأت المحكمة إجراء خبرة عقارية قام بها

الخبير آيت سوسان ابراهيم بناء على القرار عدد 0744 و تاريخ 96/3/6 و التي

أسفرت عن أن الظنين لم يتم باحتلال أية بقعة غابوية بالمنطقة موضوع النزاع

مما يكون معه الحكم الابتدائي في غير محله و يتعين إلغاؤه و الحكم من جديد بالبراءة.

و حيث يستفاد من القرار عدد 744 و تاريخ 96/3/6 المتعلق بتعيين الخبير

أنه حدد مهمته في الانتقال إلى عين المكان و وصفه وصفا دقيقا من حيث طبيعته و حدوده و مساحته و تحديد ما إذا كان يدخل في الملك الغابوي أم لا مع ذكر الأسس المعتمدة في ذلك.

و حيث بالرجوع إلى تقرير الخبير المعين السيد سوسان ابراهيم المعتمد عليه أساسا لتعليل منطوق القرار المطعون فيه يتبين منه أنه خلص إلى القول بكون الظنين لم يتم باحتلال أية بقعة غابوية بالمنطقة موضوع النزاع اعتمادا على تصريحات الشهود المستمع إليهم من طرفه في عين المكان و أقوال الظنين و تصريحات ممثل إدارة المياه و الغابات دون الاعتماد على الأسس التي حددها قرار تعيينه.

و حيث إن المحكمة عندما اعتمدت على تقرير الخبير بالشكل الوارد أعلاه و بنت قضاءها على ذلك بالرغم من أن مهمة الخبير تقنية و لا حق له في التدخل فيما يخص دراسة الموضوع بالاستماع إلى الظنين أو الشهود إلا فيما له علاقة بالجانب التقني. إذ يبقى موضوع الدعوى من اختصاص القضاء الذي له الحق في مناقشته داخل إطارها القانوني وصولا إلى تكوين القناعة بشأنها ... تكون قد أساءت لتعليل قرارها و عرضته للنقض و الإبطال.

من أجله

و بصرف النظر عن باقي الوسائل الأخرى المستدل بها على النقص قضى بنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف باكاير بتاريخ 1996/11/13 في القضية الجنحية ذات الرقم 95/4604 و إحالة القضية و طرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون و بأنه لا داعي لاستخلاص الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة له اثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة
متركية

من السادة: الطاهر السميرس رئيس غرفة و المستشارين: محمد الحلبي-حكمة
السحيسح-زينب سيف الدين-طلحة الناصري-بمحضر المحامي العام السيد
حسن البقالي الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة
فاطمة إيد بركة.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6777

الجنائية

القرار عدد 3/979 المؤرخ في 98/14/21 الملف الجنائي عدد 97/4102 .

مقرر قضائي-امتناع عن التنفيذ- جنحة تحقير مقررات قضائية (لا)

- اعتماد قاعدة التفسير الضيق لمقتضيات القانون الجنائي.

- إن مقتضيات الفصل 266 من القانون الجنائي لا يمكن تطبيقها الا في نطاق ما نص عليه
الفصل المذكور فيما يتعلق بتحقيق مقررات قضائية .

979/1997

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 55 -

مركز النشر و التوثيق القضائي ص 376

القرار عدد 3/979

المؤرخ في : 21/14/98

الملف الجنائي عدد 97/4102

مقرر قضائي-امتناع عن التنفيذ-جنحة تحقير مقررات قضائية (لا)

- اعتماد قاعدة التفسير الضيق لمقتضيات القانون الجنائي.

- إن مقتضيات الفصل 266 من القانون الجنائي لا يمكن تطبيقها الا في نطاق ما نص عليه الفصل المذكور فيما يتعلق بتحقيير مقررات قضائية أي المساس بالاحترام الواجب للقضاء وسلطته.

- مجرد الامتناع عن التنفيذ لا يشكل عنصرا من عناصر جنحة تحقيير مقررات قضائية.
بناء على مقتضيات الفصل 266 ق.ج.

حيث ينص الفصل المذكور أعلاه على معاقبة الأفعال أو الأقوال أو

الكتابات العلنية التي يقصد منها التأثير على قرارات رجال القضاء أو التي يقصد منها تحقيير المقررات القضائية ويكون من شأنها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله.

وحيث إن القرار المطعون فيه يعتبر في حيثياته ووقائعه أن الأمر يتعلق

برجوع الطاعن الى محل التنفيذ أو امتناعه وعدم حضوره لعملية التنفيذ من

غير أن يصدر عنه فعل أو قول من شأنه التأثير على القضاء أو تحقييره.

وحيث ان الامتناع عن التنفيذ وإن ثبت لدى محكمة الموضوع فهو لا يشكل

تحقييرا لمقرر قضائي مادام لم يرفق بقول أو بفعل أو كتابة من شأنه أن يمس بسلطة القضاء أو استقلاله.

وحيث ان القرار موضوع الطعن عندما اعتبر الامتناع عن التنفيذ يدخل في

مقتضيات الفصل 266 ق.ج. فقد فسر الفصل المذكور تفسيرا خاطئا والخطأ في

التفسير يدخل ضمن نقصان التعليل الذي ينزل منزلة انعدام التعليل الموجب

للنقض والبطالان.

وبصرف النظر عن بقية الوسائل المستدل بها على النقض.

من أجله

قضى بنقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ

96/11/11 في الملف عدد 96/6785 وبإحالة القضية على نفس المحكمة للبت

فيه طبقا للقانون بهيئة أخرى مع تحميل المطلوب في النقض الصائر وإرجاع
المبلغ المودع للطاعن.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، في
قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة
من السادة ادريس المزدغي رئيسا والمستشارين السادة : محمد السفريوي
وبوراس بدر الدين، ومحمد مقتاد، ومحمد بنرحالي وبمحضر المحامي العام السيد
بوعمامة عبد السلام الذي كان يمثل النيابة العامة وبمساعدة كاتبة الضبط
السيدة جميلة المغراوي.

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 6699.

صادر بتاريخ 1989/09/14.

في ملف جنحي عدد 19750.

مجلة المحاكم المغربية عدد 61، ص 78.

" إن الواضح من المادة 266 من القانون الجنائي الذي يعاقب على تحقير مقررات قضائية أن
الغاية منه هي الضغط على محكمة ما كي تعدل حكمها تحت التهديد و التخويف بفعل ما أو
بقول ما أو كتابة أو إثارة قسم من الأطراف ضد قرار أو حكم بأقوال أو كتابات إزاء القضاء
و سلامة قيمة قراراته. إن القرار الذي يقتصر على القول بأن المتهم صدر ضده حكم بالتنفيذ
إلا أنه لم يمتثل ، و أن فعله هذا يعد تحقيرا لمقرر قضائي دون أن يبرر عناصر الفصل 266
بدقة ورعاية يكون ناقص التعليل الموازي لانعدامه و معرضا للنقض" .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3187

الجنحية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف جنحي (.....) .

إيقاف التنفيذ... الدعوى المدنية التابعة ... لا.

لئن كان الفصل 361 من ق م م يسمح بإيقاف تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية " الأصلية " فإن الفصل 584 من ق م ج - عدل - ينص على أنه يوقف تنفيذ العقوبة أثناء أجل النقض أو حينما يقدم طلب النقض ماعدا التعويضات المدنية و أن هذا الفصل الأخير لا زال يساوي الفصول مما يجعل طلب إيقاف التنفيذ غير مقبول .

2057/1983

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 32 -
مركز النشر و التوثيق القضائي

ص 138

القرار 2057

الصادر بتاريخ 11 أبريل 1983

ملف جنحي 7176

إيقاف التنفيذ... الدعوى المدنية التابعة ... لا

لئن كان الفصل 361 من ق م م يسمح بإيقاف تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية " الأصلية " فإن الفصل 584 من ق م ج ينص على أنه يوقف تنفيذ العقوبة أثناء أجل النقض أو حينما يقدم طلب النقض ماعدا التعويضات المدنية و أن هذا الفصل الأخير لا زال يساوي الفصول مما يجعل طلب إيقاف التنفيذ غير مقبول .

و بعد المداولة طبقا للقانون ،

حيث إنه لئن كان الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية الصادر بتاريخ

حادي عشر رمضان 1394 موافق ثامن و عشرين شتنبر 1974 يسمح بإيقاف تنفيذ

الأحكام الصادرة في القضايا المدنية، فإن الفصل 584 من قانون المسطرة

الجنائية ينص على أنه يوقف تنفيذ العقوبة أثناء أجل طلب النقض أو حينما

يقدم طلب النقض إلى أن يصدر قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) الأعلى ما عدا ما يتعلق بالتعويضات المدنية .

و حيث إن الفصل 584 المشار إليه لزال ساري المفعول و لم يقع إلغاؤه .

و عليه – فإن طلب إيقاف التنفيذ الموضوع من طرف الأستاذ النابعة الحسن لا سبب إلى الاستجابة إليه.

من أجله

قضى بعدم قبول الطلب المرفوع من طرف باعدي محمد بن محمد، و بأن المبلغ المودع صار ملكا للخزينة العامة، و يأمر بأن تبلغ نسخة من هذا القرار في أقرب وقت ممكن إلى المعنيين بالأمر .

الرئيس السيد بنبراهيم، المستشار المكلف بإعداد التقرير السيد الوزاني،

المحامي العام السيد محمد عزمي، المحامي الأستاذ النابعة حسن

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3172

الجنحية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف جنحي (.....) .

السلطة التقديرية الإنابات القضائية خبرة طيبة.

إن تصريحات الأطراف و تقدير قيمتها موكول إلى السلطة التقديرية التي لقضاة الموضوع و لا رقابة عليهم في ذلك .

يمكن لقضاة المملكة أن يضعوا الإنابات القضائية قصد تنفيذها خارج تراب المملكة .

388/1983

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8162

الجنحية

القرار عدد 6/1843 المؤرخ في :02/10/2002 الملف الجنحي عدد : 9580/1999 .
ارتفاق المرور - إغلاق الطريق - تنفيذ حكم - الحيازة - حمايتها .

إغلاق الطريق بعد إجراءات التنفيذ يجعل القضاء الزجري مختصا في حماية الحيازة في الحق
العيني المتعلق بارتفاق المرور كما يحمي الحيازة في العقار نفسه .

باسم جلالة الملك

1843/2002

.....
مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 63
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 43

القرار عدد 1180

المؤرخ في : 20/4/2005

الملف المدني عدد : 4008/1/7/2003

إبطال العقد - التزام - عقد بيع - ضمان عيوب الشيء المبيع .

الأشياء والأفعال والحقوق المعنوية الداخلة في دائرة التعامل تصلح وحدها لأن تكون محلا
للاتزام، ويدخل في دائرة التعامل جميع الأشياء التي لا يحرم القانون صراحة التعامل بشأنها.

لما كان الطلب يرمي إلى إبطال العقد لكون هيكل السيارة - موضوع

البيع - مزور حسبما أثبتته محضر الشرطة القضائية فإن السيارة لم تعد

قابلة للتداول ولا أن تكون محلا للاتزام، والمحكمة حينما لم تلتزم حدود

الطلب وقامت بتكييف الدعوى في إطار الفصل 553 من قانون الالتزامات

والعقود المتعلقة بضمان عيوب الشيء المبيع، تكون قد بنت قرارها على

غير أساس.

حيث صح ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أنه بموجب الفصل 57 من ق.ل.ع فإن " الأشياء والأفعال والحقوق المعنوية الداخلة في دائرة التعامل تصلح وحدها لأن تكون محلا للالتزام، ويدخل في دائرة التعامل جميع الأشياء التي لا يحرم القانون صراحة التعامل بشأنها".

وبالرجوع إلى وثائق الملف يتبين بأن الطالب التمس في مقاله الحكم ببطلان

عقد البيع المبرم بينه وبين المطلوب في النقص لكون هيكل السيارة - موضوع

البيع - مزور مما أدى إلى حجزها من طرف الشرطة حسب الثابت من المحضر

المحرر من شرطة فاس عدد 14367/ش.ق وتاريخ 02/6/17 مما يدل على أن

السيارة أصبحت غير مسموح بالتعامل بشأنها وبالتالي لا تصلح أن تكون محلا

للالتزام والمحكمة عوض أن تثبت في الطلب في إطاره القانوني المشار إليه أعلاه .

قامت بتكييف الدعوى على أساس الفصل 553 من ق.ل.ع المتعلق بضمان عيوب

الشيء المبيع، ورتبت على ذلك سقوط الدعوى لعدم إخطار الطالب المطلوب

في النقص بالعيب داخل أجل السبعة أيام، تكون بذلك قد بنت قضاءها على غير

أساس قانوني وعللت قرارها تعليلا فاسدا يستوجب نقضه.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية وأطرافها على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة الملف

وطرفيه على نفس المحكمة للبت فيه من جديد طبقا للقانون وبتحميل

المطلوب الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا في سجلات محكمة الاستئناف بفاس إثر القرار

المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة

مترتبة

من رئيس الغرفة السيد أحمد اليوسفي العلوي - والمستشارين السادة : الحسن
فايدي - مقررا - فؤاد هلالى - الخنافى المساعدى - الحسن أومجوض - وبمحضر
المحامى العام السيد محمد عنبر - وبمساعدة كاتب الضبط السيد بو عزة
الدغمي.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8172

الجنحية

القرار عدد 400/8 المؤرخ في : 28/01/2004 الملف الجنحي عدد : 1999/169.

إهمال الأسرة – الرجوع لبيت الزوجية-عدم تنفيذ حكم (لا)-وجود أبناء (نعم).

امتناع الزوجة عن تنفيذ الحكم القاضي عليها بالرجوع إلى بيت الزوجية لا يشكل في حد ذاته
جريمة اهمال الاسرة طبقا للفصل 479 من القانون الجنائي الا اذا كانت الزوجة الممتعة اما
وتتصلت لمدة تزيد عن الشهر من واجباتها المادية والمعنوية الناتجة عن واجب الحضانة
المترتبة عنها اتجاه ابنائها .

400/2004

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8791

الجنحية

القرار عدد 766/6 المؤرخ في 12/6/2005 الملف الجنحي عدد 25434/02 .

انتزاع حيازة عقار – مفهوم الحيازة – صدور حكم – تنفيذه .

لئن كان القضاء الزجري يحمي من بيده الحيازة ولو غصبا، فإن مجرد صدور حكم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه دون وجود ما يفيد تنفيذه يجعل الحيازة وهي العنصر الأساسي في الفصل 570 من القانون الجنائي منعدمة.

766/2005

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64
- 65 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 300

القرار عدد 6/766

المؤرخ في : 12/6/2005

الملف الجنحي عدد 02/25434

انتزاع حيازة عقار - مفهوم الحيازة - صدور حكم - تنفيذه

لئن كان القضاء الزجري يحمي من بيده الحيازة ولو غصبا، فإن مجرد صدور حكم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه دون وجود ما يفيد تنفيذه يجعل الحيازة وهي العنصر الأساسي في الفصل 570 من القانون الجنائي منعدمة.

باسم جلاله الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا للمادة 755 من قانون المسطرة الجنائية الجديد رقم 01.22

نظرا لعريضة النقض المشتركة المدلى بها من لدن الطاعن بواسطة

الأستاذين عبد الله الحمومي وقاسم الفاسي الفهري المحامين بهيئة فاس

والمقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض) .

في شأن وسيلة النقض الأولى المتخذة من : عدم ارتكاز الحكم على أساس -

نقصان التعليل، والتعليل الخاطيء ذلك أن القرار المطعون فيه قضى بإلغاء

الحكم الابتدائي وإدانة العارض على أساس أن الأرض سبق أن نفذت لصالح

المشتكية ضده، كما أن قرارا سبق أن صدر بإدانتته من أجل نفس التهمة في الملف عدد 1998/2005، لكن بالرجوع إلى محضر التنفيذ المذكور يلاحظ أن لا علاقة للعارض بالمحضر المذكور وأن الدعوى الاستحقاقية ومحضر تنفيذها، تهم المشتكية وجماعتها والمسمى الصافي الهاشمي، أما العارض فلم يكن من أطراف تلك الدعوى وأن حجية الأحكام تنحصر في أطرافها ولا تتعداهم لغيرهم، وعليه فإن الاعتماد على محضر التنفيذ للقول بأنه اعتدى على حيازة المطلوب في النقض، يجعل القرار المطعون فيه غير مرتكز على أساس مع الإشارة إلى أنه أثار ذلك أمام المحكمة، ولم تجب على ذلك إطلاقا أما القرار الجنحي الذي اعتمده المحكمة أيضا كحجة للإدانة فقد أوضح العارض للمحكمة بأن ذلك القرار مطعون فيه بالنقض وما زال المجلس الأعلى (محكمة النقض) الأعلى لم يقل كلمته في شأنه وأدلى

لها بما يفيد ذلك وأن المحكمة لم تعتبر كل ذلك ولم تجب في القرار المطعون فيه على ما أثير بشأن ذلك القرار. ومادام ذلك القرار لم يحز قوة الشيء المقضى، فإنه لا يمكن الاعتماد عليه للقول بثبوت الترامي في حقه، وهكذا يتضح أن التعليل الذي اعتمده المحكمة كان ناقصا وغير صحيح وأن العارض أنكر ما نسب إليه إنكارا مطلقا وأوضح نجيب بن الهاشمي بأنه يتصرف في جزء بسيط من الأرض ورثه عن والده ولا علاقة له بالدعوى. وأن المطلوبة في النقض لم تقدم للمحكمة أي دليل يثبت ترامي العارض على ما تدعيه ولا تصرفه فيه، وبذلك بقيت دعواها مجردة عن الدليل المؤيد لها والمحكمة اعتبرت إنكاره تدليسا تنطبق عليه مقتضيات الفصل 570 من مجموعة القانون الجنائي مما يشكل تحريفا لمضمون تصريحه، كما يشكل تعليلا خاطئا للقرار المطعون فيه الأمر الذي يرتجى معه نقضه.

بناء على المواد 365 - 370 - 534 من قانون المسطرة الجنائية الحالي 01.22.

حيث إنه بمقتضى المواد أعلاه يجب أن يكون كل حكم أو قرار معللاً من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلاً وأن نقصان التعليل يوازي انعدامه.

حيث يتجلى من تنصيصات القرار المطعون فيه أن المحكمة المصدرة له حينما أدانت الطاعن من أجل جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير بعد إلغائها للحكم الابتدائي الذي برأه منها لم تبرز كيف استخلصت قناعتها في ثبوت الحيازة للمطلوبة في النقض اعتباراً إلى أن هذه الأخيرة ذكرت في شكايتها بأنه بعد استصدارها لحكم قضى باستحقاقها لشفعة البقعة موضوع النزاع من يد الهاشمي بن بوشتى تم التنفيذ بتاريخ 95/9/25 حسب محضر التنفيذ عدد 95/120 وأن الطاعن وباقي الأظناء قاموا بتاريخ 2000/7/24 بحرث القطعة المنفذة في حين أنه بالاطلاع على القرار الجنحي الاستئنافي الصادر بتاريخ 98/11/2 في الملف عدد 98/2005 - الذي اعتمده القرار المطعون فيه - أنه قضى بإدانة الطاعن من أجل انتزاع نفس القطعة من يد المشتكية وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه دون أن يتم تنفيذه بنقل حيازة البقعة المدعى فيها للمطلوبة في النقض ؛ وبالتالي تكون الحيازة التي تمت للمشتكية بمقتضى محضر التنفيذ بتاريخ 95/9/25 قد خرجت من يدها إلى يد الطاعن حسب القرار الجنحي الاستئنافي المذكور والصادر بتاريخ 98/11/2. وأن فعل الانتزاع المدعى به والواقع في 2000/7/24 قد وقع في وقت لم تكن فيه المشتكية قد استرجعت حيازتها لموضوع النزاع بتنفيذ الحكم القاضي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه. واعتباراً إلى أن القضاء الزجري يحمي من بيده الحيازة ولو كانت غصباً فإن مجرد حكم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه دون وجود ما يفيد تنفيذه يجعل الحيازة وهي العنصر الأساسي في الفصل 570 من القانون الجنائي منعدمة ويكون القرار المطعون فيه الذي لم يبرز ثبوت هذه الحيازة قد جاء

ناقص التعليل ومعرضا للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

وبصرف النظر عن باقي ما استدل به على النقض.

قضى بنقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ

2002/6/24 في القضية الجنحية ذات العدد 01/5591 وبإحالة القضية على نفس

المحكمة وهي مترتبة من هيئة أخرى للبت فيها من جديد طبقا للقانون وبرد

مبلغ الضمانة للطاعن وجعل الصائر على المطلوبة في النقض.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في

قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) الكائن بشارع النخيل حي الرياض

بالرباط وكانت الهيئة مترتبة من السادة عتيقة السنتيسي رئيسة والمستشارين :

فاطمة الزهراء عبدالأوي مقررة ومحمد جبر أن وحمو المالكي وعبد العزيز البقالي

وبمحضر المحامي العام الحسين امهوض الذي يمثل النيابة العامة وبمساعدة

كاتبة الضبط رجاء بنداوود.

الرئيس المستشار المقرر.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2634

الشرعية

القرار رقم (.....) الصادر بتاريخ (.....) في الملف الشرعي رقم (.....).

قسمة التركة ... جمع الورثة.

قاعدة : "واجبر لها كل أن انتفع كل" خليل.

في القسمة البتية للتركة يجب أن تشمل الدعوى جميع الورثة و من واجب المحكمة أن تثير ذلك تلقائيا و لو لم يتمسك به الأطراف لأن تنفيذ الحكم بالقسمة بين البعض سيؤدى بالضرورة

174/1981

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 29 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 43

القرار رقم 174

الصادر بتاريخ 31 مارس 1981

في الملف الشرعي رقم 72700

قسمة التركة ... جمع الورثة.

قاعدة :

"واجب لها كل أن انتفع كل" خليل.

في القسمة البتية للتركة يجب أن تشمل الدعوى جميع الورثة و من واجب المحكمة أن تثير ذلك تلقائيا و لو لم يتمسك به الأطراف لأن تنفيذ الحكم بالقسمة بين البعض سيؤدى بالضرورة إلى ضياع حقوق الباقيين و لهذا يتعرض للنقض القرار الذي أفاد أن قسمة المتروك وقعت بين الأولاد دون والدتهم التي هي من جملة الورثة.

أسباب النقض :

خرق مقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية.

إن الفصل المذكور ينص على أن الأحكام تصدر من ثلاثة قضاة بما فيهم

الرئيس كما ينص على أسماء القضاة والحكم المطعون فيه وإن ذكر أسماء

القضاة إلا أنه لم يبين من هو المقرر و من هو الرئيس.

خرق مقتضيات الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية.

لأن موضوع الذي هو طلب واجب في إرث و هذا يفرض حضور جميع

الورثة و يتضح من الإرادة أن من جملة الورثة المرأة فاطمة بنت العربي و هذه

يرد لها ذكر في الدعوى و كان الواجب حسبما تقتضيه القواعد الفقهية حضورها و هو أمر تثيره المحكمة تلقائيا و لو لم يثره أحد الأطراف.

خرق مقتضيات الفصل 345 و عدم ارتكاز الحكم على ما يتطلبه الفصل 359 من قانون المسطرة انعدام التعليل.4

أن الحثيات التي انبنى عليها الحكم غير كافية لتأييد الحكم الابتدائي فاللفيف عدد 534 ليس فيه إلا بعض العقارات التي بالمقال و لذلك لا يكون حجة إلا بالنسبة لما ورد فيه لا بالنسبة لجميع ما في المقال كما أن اللفيف عدد 601 كذلك فلا يمكن أن يكون حجة لجميع ما في المقال كما أن الحكم لم يرد على ما صرح به المدعى عليه من أن هناك عقارات توجد بيد المدعى نفسه بناء على القسمة التي أجريت بواسطة الهالك و بذلك يكون غير معلل.

فيما يتعلق بالسبب الثاني المستدل به بناء على مقتضيات الفصل 359 و 368 من قانون المسطرة المدنية.

حيث يتجلى من تصفح الحكم المطعون فيه أنه حكم باجتراء القسمة في مختلف الهالك المتنازع على متروكة و ذلك بين أولاده المذكورين في الإرث و لم يشر الحكم إلى والدتهم فاطنة بنت العربي التي هي من جملة الورثة لا مع المدعى و لا مع المدعى عليهم و كان الواجب يقتضي إدخالها لمعرفة ما عندها و لو نفذ الحكم على ما هو عليه لضاع حقها إذ القسمة المقضي بها في المتروك تخص المدعى و المدعى عليهم دون سواهم لضرورة نسبية الأحكام و قصورها على أطرافها الأمر الذي يكون مخالفا لقاعدة فقهية أساسية و لها مساس بالنظم العام و حفظ حقوق الغير و هي وجوب استقطاب طلب القسمة لجميع الشركاء حتى ينتفع بها الكل كما قال خليل، و أجبر لها كل إن انتفع كل الأمر. الذي يكون معه مانعاه الطاعن على الحكم صحيحا يعرضه للنقض.

و حيث إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) يتوفر على سائر العناصر الواقعية التي ثبتت لقضاة

الموضوع للبت في النازلة على الفور تصديا حسبما نص عليه الفصل 368 من قانون المسطرة المدنية.

من أجله

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف

بسطات تحت عدد 140 في القضية 77/33/3 و الحكم تصديا بإلغاء الحكم

الابتدائي و إلغاء الدعوى على الحالة و على المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة له إثر الحكم

المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة

الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بساحة الجولان بالرباط و كانت الهيئة

الحاكمة متركبة من رئيس السيد محمد بنونة و المستشارين السادة : محمد حجي

– مقرر – محمد عجرود، عبد الله بنخضراء، أحمد الناجي، و بمحضر المحامي

العام السيد محمد حكم و كاتب الضبط السيد عبد الرحيم اليوسفي.

رئيس الجلسة المستشار المقرر كاتب الضبط

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2818 الشرعية القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف شرعي : (.....).

زاما التركة .. مناقشة الحجج، قبول التنفيذ، إقرار، لا .

لما قررت المحكمة بأن زاما التركة مجرد تصريح قدم للعدلين و إلى خبير فلا يكون حجة

يصح الاعتماد عليها، تكون قد استعملت سلطتها في أن تناقش تلقائيا و تقيم حجج الأطراف،

فلا رقابة عليها في ذلك .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 4778

الغرفة الشرعية

القرار 1124 الصادر بتاريخ 27 أكتوبر 1987 ملف شرعي 84/5293 .

تحقيق الدعوى... وجوب المعاينة

- مادام أن موضوع الدعوى هي وقوع الترامي للمرة الثانية بعد التنفيذ ومادام أن الترامي واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة الوسائل ومنها المعاينة فقد كان حريا بالمحكمة لكي تتوفر على العناصر اللازمة للبت في هذا النزاع أن تأمر بإجراء المعاينة لمعرفة من يشغله حتى إذا انكشفت لها الحقيقة بتت في الدعوى على ضوءها.

1124/1987

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 45 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 52

القرار 1124

الصادر بتاريخ 27 أكتوبر 1987

ملف شرعي 84/5293

تحقيق الدعوى... وجوب المعاينة

- مادام أن موضوع الدعوى هي وقوع الترامي للمرة الثانية بعد التنفيذ ومادام أن الترامي واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة الوسائل ومنها المعاينة فقد كان حريا بالمحكمة لكي تتوفر على العناصر اللازمة للبت في هذا النزاع أن تأمر بإجراء المعاينة لمعرفة من يشغله حتى إذا انكشفت لها

الحقيقة بنتت في الدعوى على ضوئها.

وسيلة الطعن :

حيث يعيب الطاعنون على الحكم المطعون فيه عدم الارتكاز على أساس قانوني و عدم التعليل و مخالفة الفصلين 334 و 335 من ق.م.م و الشطط في استعمال السلطة

ذلك أن المحكمة اعتمدت لتأييد الحكم الابتدائي على أن المدعين لم يثبتوا أن خصومهم عادوا و احتلوا العقار بعد إفراغهم في حين أن هؤلاء المدعين قد طالبوا المحكمة بإجراء معاينة على عين العقار لمعرفة من يعمره حالياً حسب مذكرتهم الموضوعة بكتابة الضبط بتاريخ 81/2/26 .

و المعاينة هي وسيلة التحقيق في القضية بنص الفصلين 55 و 65 من ق.م.م و سكوت المحكمة عن الرد عن طلب المعاينة يجعل القرار المطعون فيه منعدم الأساس القانوني و منعدم التعليل و مخالف لمسطرة المستشار المقرر المنصوص عليها في الفصلين 334 و 335 من ق.م.م ومشوب بالشطط و خارق الحقوق الدفاع.

حقا : فإنه مادام الطاعنون يتمسكون بحكم جنحي نهائي أدان المطلوبين في النقض من أجل الترامي على ملكهم و قيدوا دعواهم على أنهم عادوا لاحتلاله بعد التنفيذ و مادام من جهة أخرى أن الترامي واقعة عين يمكن إثباتها بسائر الوسائل و منها المعاينة فإنه كان واجبا على المحكمة في نطاق قانون المسطرة للتوفر على عناصر البت في النزاع أن تأمر بإجراء معاينة على عين المدعى فيه لمعرفة من يقيم به حتى إذا اكتشف عن الحقيقة في ذلك فصلت في النزاع عن ضوء نتيجة هذه المعاينة و المحكمة زيادة عن كونها لم تقم بأية معاينة فإنها لم تجب عن طلب الطاعنين المثار أمامها المتعلق بإجراء المعاينة المذكورة مما

جاء معه حكمها غير مبني على أساس قانوني و ناقص التعليل الموازي لانعدامه
كما أصدرت من جهة أخرى حقا من حقوق دفاع الطاعنين بعدم جوابها عن
طلب المعاينة و مما جاء معه حكمها معرضا للنقض.

لهذه الأسباب

قضى بالنقض و الإحالة

الرئيس السيد العبودي المستشار المقرر السيد العمروي

المحامي العام السيد القري

الدفاع. ذ الشياضي ذ الدرقاوي.

اجتهادات محكمة النقض

المجلس الأعلى (محكمة النقض)

الرقم الترتيبي : 7479

الشرعية

القرار عدد 244 الصادر بتاريخ 2001/02/28 ملف شرعي عدد 2000/1/2/512 .

طلاق بالتراضي - حكم أجنبي - تذييله بالصيغة التنفيذية.

يعتبر الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية القاضي بالطلاق بالتراضي وثيقة
رسمية طبقا لمقتضيات الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود لا يجوز للمحكمة استبعاده
دون أن ترتب عليه الآثار القانونية.

244/2001

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-

60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 119

القرار عدد 244

الصادر بتاريخ

28/02/2001

ملف شرعي عدد

512/2/1/2000

طلاق بالتراضي - حكم أجنبي - تذييله بالصيغة التنفيذية.

يعتبر الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية القاضي بالطلاق بالتراضي وثيقة رسمية طبقا لمقتضيات الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود لا يجوز للمحكمة استبعاده دون أن ترتب عليه الآثار القانونية.

حقا لقد تبين صحة ما عابته الوسيلة أعلاه على القرار المطعون فيه،

ذلك أنه يتضح من الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية والمدلى به

في الملف أنه صادر عن المحكمة الابتدائية بمدينة انفرس الأجنبية ومذيل

بتوقيعات الهيئة التي أصدرته لذلك فإنه يعتبر وثيقة رسمية طبقا لمقتضيات

الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود ورغم هذا استبعدته المحكمة

المطعون في قرارها دون أن ترتب عليه الأثر القانوني باعتباره وثيقة رسمية، الأمر

الذي كان معه قرارها ناقص التعليل الذي هو بمثابة انعدامه خلافا لما تستوجبه

مقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية مما يجعله معرضا للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها

على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبق القانون وتحميل

المطلوب الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة للحكم المطعون

فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه
بقاعة الجلسات العادية للمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة
من السيد محمد الدردابي رئيسا والسادة المستشارين علال العبودي مقررا
وابراهيم بحماني و ابراهيم القفيفة والحسن أومجوز أعضاء، وبمحضر المحامي
العام السيد إدريس السايسي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة رجاء المناني.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7477

الشرعية

القرار عدد 90 الصادر بتاريخ 2001/01/24 ملف شرعي عدد 2000/1/2/212 .

حكم أجنبي – الصيغة التنفيذية – موضوع الطلاق – علاقته بالنظام العام المغربي (نعم).

يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب بقصد تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية أن تتحقق
من عدم مساس محتواه بالنظام العام المغربي، والحال أن موضوع الفصل في الطلاق أوجب
المشرع الإشهاد به أمام عدلين لا أن يقضي به قاض أجنبي غير مسلم، ويكون القرار خارقا
لمقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية إذا لم يتحقق من اختصاص الحكم الأجنبي
للفصل في الدعوى.

90/2001

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-
60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 116

القرار عدد 90

الصادر بتاريخ : 24/01/2001

ملف شرعي عدد : 212/2/1/2000 .

حكم أجنبي – الصيغة التنفيذية – موضوع الطلاق – علاقته بالنظام العام المغربي (نعم).

يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب بقصد تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية أن تتحقق من عدم مساس محتواه بالنظام العام المغربي، والحال أن موضوع الفصل في الطلاق أوجب المشرع الإشهاد به أمام عدلين لا أن يقضي به قاض أجنبي غير مسلم، ويكون القرار خارقا لمقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية إذا لم يتحقق من اختصاص الحكم الأجنبي للفصل في الدعوى.

وحيث يعيب الطالب بواسطة دفاعه على القرار المذكور بوسيلة وحيدة متخذة من نقصان التعليل، ذلك أن ما علت به المحكمة قرارها المطعون فيه من أنها لا تناقش الأسباب التي اعتمدها الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية متى كان الطلب مؤسسا على حكم أصلي مع شهادة بعدم التعرض والاستئناف وإنما ينحصر دورها في التأكد من الحجج المذكورة وكون الحكم الأجنبي لا يمس محتواه النظام العام المغربي، وهذا التعليل فاسد ولا يصلح للقول بمنح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي لمخالفته الفقرة 2 من الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية التي توجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب بقصد تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية أن تتحقق من عدم مساس محتواه بالنظام العام المغربي، والحال أن الحكم الأجنبي المذيل بالصيغة التنفيذية فصل في موضوع له علاقة بالنظام العام المغربي هو الطلاق الذي أوجب المشرع الإشهاد به أمام عدلين لا أن يقضي به قاض أجنبي غير مسلم وأن القرار المطعون فيه لم يتحقق من عدم اختصاص الحكم الأجنبي المذكور للفصل في دعوى المدعية المؤسسة على أن الطالب يضر بها هو ووالده دون أن تثبت الضرر الذي تزعمه، ومع ذلك اعتبر بهذا قد مس محتواه بالنظام العام المغربي، وأن المحكمة المطعون في قرارها حينما اعتبرت أن الحكم الأجنبي المذكور لم

يمس بالنظام العام المغربي وقضت على النحو المذكور تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية مما يجعل قرارها معرضا للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها

على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبق القانون وتحميل

المطلوبة الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة للحكم المطعون

فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية للمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة

من السيد محمد الدردابي رئيسا والسادة المستشارين علال العبودي مقررا

وابراهيم بحماني وابراهيم القفيفة وفريد عبد الكبير أعضاء، وبمحضر المحامي

العام السيد إدريس السايسي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة رجاء المناني.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7739

الشرعية

القرار عدد : 452 المؤرخ في : 2003/10/15 الملف الشرعي عدد : 2002/1/2/257

التطبيق - أحكام أجنبية - إثبات الضرر - استبعاد الأحكام (لا) .

الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية أو الأجنبية يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ

أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتتها . وأن استبعاد المحكمة لها لإثبات الضرر المبرر للتطبيق

بعدة أن الضرر بفرنسا ليس هو الضرر بالمغرب لاختلاف الدين والعادات، في حين أن طرفي

النزاع مسلمين مغربيين وأن مفهوم الضرر واحد بالنسبة إليهما لا يمكنه تجزئته على النحو

المذكور مما يكون معه القرار المطعون فيه قد خالف مقتضيات الفصل 418 من قانون
الالتزامات والعقود .

452/2003

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 61
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 39

القرار عدد : 452

المؤرخ 15/10/2003:

الملف الشرعي عدد : 257/2/1/2002

التطبيق - أحكام أجنبية - إثبات الضرر - استبعاد الأحكام (لا) .

الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية أو الأجنبية يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ
أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها . وأن استبعاد المحكمة لها لإثبات الضرر المبرر للتطبيق
بعلة أن الضرر بفرنسا ليس هو الضرر بالمغرب لاختلاف الدين والعادات، في حين أن طرفي
النزاع مسلمين مغربيين وأن مفهوم الضرر واحد بالنسبة إليهما لا يمكنه تجزئته على النحو
المذكور مما يكون معه القرار المطعون فيه قد خالف مقتضيات الفصل 418 من قانون
الالتزامات والعقود .

حقا لقد تبين صحة ما عابته الوسيلة الأولى على القرار المطعون فيه، ذلك

أنه بمقتضى الفصل 418 من ق ل ع، فإن الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية

أو الأجنبية يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع

التي تثبتها، وأن الطالبة قد احتجت بالحكم الصادر عن غرفة العائلة من

المحكمة الابتدائية بمونبولي بفرنسا بتاريخ 21-6-1999 في الملف رقم 98-03363

الذي يفيد إضرار المطلوب بزوجه الطالبة، وإلا أن المحكمة قد استبعدت هذا

الحكم بعلة أن الضرر المبرر للطلاق بفرنسا ليس هو الضرر المبرر له في المغرب

لاختلاف الدين والعادات في حين لا يمكن تجزئته على النحو المذكور بالقرار،

وبالتالي فإن المحكمة باستبعادها الحكم الأجنبي المذكور لإثبات دعوى الطالبة تكون قد خالفت مقتضيات الفصل 418 من ق ل ع مما يجعل قرارها معرضاً للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة لثبت فيها من جديد طبقاً للقانون وتحميل المطلوب الصائر. كما قرر إثبات قراره هذا في سجلات المحكمة المذكورة إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد علال العبودي رئيساً ومقرراً والسادة المستشارين: الحسن أومجوز و ابراهيم القفيفة ومحمد الصغير أمجاط وفريد عبد الكبير وبمحضر المحامية العامة السيدة فطومة مصباحي عمرانى وبمساعدة كاتبة الضبط الأنسة نجاة مروان.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7776

الشرعية

القرار عدد : 414 المؤرخ في : 2003/9/24 الملف الشرعي عدد : 2002/1/2/117
التطبيق – حكم أجنبي – تذييله بالصيغة التنفيذية – اعتماد الزوج عليه للزواج بأخرى – إجراء بحث (نعم) .

تذليل الحكم الأجنبي القاضي بالتطليق أو عدم تذييله بالصيغة التنفيذية واعتماده من طرف الزوج كمطلق لإبرام عقد زواجه بامرأة أخرى يوجب على محكمة الموضوع أن تبحث في أمر الطلاق الذي بنى عليه المطلوب رسم زواجه، وذلك بغض النظر عما إذا كان الطلاق الصادر من المحكمة الأجنبية مطابقا أو مخالفا للنظام العام المغربي، والمحكمة التي عرضت عن بحث ذلك تكون قد حجبت نفسها عن كشف الحقيقة في أمر يتعلق بحق هو من صميم النظام العام.

414/2003

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 61
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 85

القرار عدد : 414

المؤرخ في : 24/9/2003

الملف الشرعي عدد : 117/2/1/2002

التطليق - حكم أجنبي - تذييله بالصيغة التنفيذية - اعتماد الزوج عليه

للزواج بأخرى - إجراء بحث (نعم)

تذليل الحكم الأجنبي القاضي بالتطليق أو عدم تذييله بالصيغة التنفيذية واعتماده من طرف الزوج كمطلق لإبرام عقد زواجه بامرأة أخرى يوجب على محكمة الموضوع أن تبحث في أمر الطلاق الذي بنى عليه المطلوب رسم زواجه، وذلك بغض النظر عما إذا كان الطلاق الصادر من المحكمة الأجنبية مطابقا أو مخالفا للنظام العام المغربي، والمحكمة التي عرضت عن بحث ذلك تكون قد حجبت نفسها عن كشف الحقيقة في أمر يتعلق بحق هو من صميم النظام العام.

فيما يتعلق بالسبب الثالث المتخذ من خرق حقوق الدفاع وانعدام الأساس ذلك أن الطاعنة أثارت بأن المطلوب في النقض قد استعمل نفس الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية وتزوج في مدينة العيون وأن قيام الخصم باستعمال الحكم للزواج دون احترام الإجراءات التي تفرضها المدونة إنما يدل على أن المطلوب يعترف بالطلاق ويقر به وقد استعمله حجة في الزواج وان

الطاعة أكدت هذا الدفع في مقالها الاستثنائي إلا أن المحكمة لم تناقشه كما يجب مما يعد خرقاً واضحاً لحقوق الدفاع .

حقاً لقد صح ما نعتة الوسيلة ، ذلك أن الطاعة أثارت أمام محكمة الاستئناف بان المطلوب قد اعتمد على الحكم الصادر بالتطبيق من السويد ليتزوج بامرأة أخرى في مدينة العيون كما يتبين من رسم الزواج المضمن بعدد 284 صحيفة 165 ، أنكحة 14 بتاريخ 2000/1/26 مما يؤكد أنه يسلم بذلك الطلاق إلا أن محكمة الاستئناف أعرضت عن البحث في أمر الطلاق الذي بنى عليه المطلوب زواجه من امرأة أخرى على أساس أن مجال بحثها ينحصر في تذييل أو عدم تذييل الحكم الأجنبي الصادر بالتطبيق وبما أن المحكمة رأت أن ذلك التطبيق يتعارض مع النظام العام المغربي فقد أيدت الحكم الابتدائي القاضي برفض دعوى الطاعة ، في حين أنه كان يجب على المحكمة طالما أن الطلاق أو التطبيق يتعلق بهما حق الله تعالى وينبني عليهما تحريم أحد الزوجين على الآخر بعد انتهاء عدة الطلاق الرجعي أو بعد صدور الطلاق البائن – كان يجب على المحكمة أن تبحث فيما إذا كان المطلوب بقوله أنه مطلق عند زواجه بأخرى أنه كان يقصد إقرار ذلك الطلاق الصادر من المحكمة الأجنبية أو أنه اصدر طلاقاً آخر عليها وذلك بغض النظر عما إذا كان ذلك الطلاق الصادر من المحكمة الأجنبية مطابقاً أو مخالفاً للنظام العام المغربي لأن الزوج إذا اقر ذلك الطلاق أو انشأ طلاقاً آخر فإن العلاقة بين الزوجين تكون قد انتهت ويكون تذييل الحكم . الأجنبي بالصيغة التنفيذية مجرد تحصيل حاصل ويكون بالتالي الاستجابة لطلب الطاعة لا يتعلق به أي مساس بالنظام العام ، وطالما أن المحكمة أعرضت عن بحث الطلاق الذي ورد ذكره في عقد زواج المطلوب فإنها تكون قد حجبت نفسها عن كشف الحقيقة في أمر يتعلق بحق الله الذي هو من صميم النظام العام، مما يعرض قرارها للنقض .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد طبقا للقانون وعلى المطلوب في النقض بالصائر .

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه أو بطرته .

و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد علال العبودي رئيسا والسادة المستشارين فريد عبد الكبير مقررا -
الحسن اومجوز - ابراهيم القفيفة ومحمد الصغير امجاظ أعضاء و بمحضر
المحامية العامة السيدة فطومة مصباحي عمراني وبمساعدة كاتبة الضبط
السيدة خديجة الرومنجو

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8271

الشرعية

القرار عدد 180 المؤرخ في : 2003/4/24 الملف الشرعي عدد : 99/2/277 .

حكم أجنبي - التطبيق - تذييله بالصيغة التنفيذية.

لا تنفذ في المغرب الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما.

180/2003

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8320

الشرعية

القرار عدد 333 المؤرخ في : 2005/06/15 الملف الشرعي عدد : 2004/1/2/668 .

تذييل حكم بالصيغة التنفيذية - تطليق - حكم أجنبي.

طلب تذييل الحكم الأجنبي القاضي بانفصام العلاقة الزوجية ليس به ما يخالف النظام العام المغربي مادام أن الزوج قد وافق على التخلي عن بيت الزوجية حسبما يستفاد من الحكم المذكور والذي حكم بالطلاق للشقاق لتعذر استمرار الحياة الزوجية بين الطرفين.

333/2005

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 63 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 81

القرار عدد 333

المؤرخ في : 15/06/2005

الملف الشرعي عدد : 668/2/1/2004 .

تذييل حكم بالصيغة التنفيذية - تطليق - حكم أجنبي.

طلب تذييل الحكم الأجنبي القاضي بانفصام العلاقة الزوجية ليس به ما يخالف النظام العام المغربي مادام أن الزوج قد وافق على التخلي عن بيت الزوجية حسبما يستفاد من الحكم المذكور والذي حكم بالطلاق للشقاق لتعذر استمرار الحياة الزوجية بين الطرفين.

حيث تنتقد الطالبة القرار بخرق القانون وبانعدام التعليل ذلك لأنه لم يحترم مقتضيات المشار إليها في الفصول 70 و81 و88 و128 من مدونة الأسرة إذ أنه لا ينبغي اللجوء إلى حل ميثاق الزوجية بالطلاق أو بالتطليق إلا استثناء وفي حدود الأخذ بقاعدة أخف الضررين، وأنه من بين القيود الشرعية للتطليق التأكد من سنيته والتي تستوجب أن تكون الزوجة في حالة طهر ولم تتم فيه المعاشرة حسب الدليل العملي الصادر عن وزارة العدل، كما أن التطليق الذي

توقعه المحكمة يكون بطلب من أحد الزوجين بسبب الشقاق أو بسبب من الأسباب المحددة في الفصل 98 من مدونة الأسرة متى اقترنت بفشل محاولة الصلح. وأن الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية فضلا عن أنه لم يتضمن البيانات الإلزامية للحكم كما هو مقتضى المادة 88 فإنه لا يشير إلى محاولة الصلح من جهة كما أنه قضى من جهة أخرى بقسمة الأموال المشتركة بين الزوجين وهو ما يتعارض مع القانون المغربي والقرار المطعون فيه حينما أضفى عليه قوته التنفيذية برغم ذلك يكون قد خرق الفصول المحتج بها وتجرد من التعليل مما يعرضه للنقض.

لكن حيث إنه مادام أن الطلاق بيد الزوج وقد وافق على التخلي عن بيت الزوجية حسبما يستفاد من الحكم المراد تذييله بالصيغة التنفيذية والذي حكم بالطلاق للشقاق ولتعذر استمرار الحياة الزوجية بين الطرفين، فإنه ليس به ما يخالف النظام العام المغربي ولم يخرق القرار المطعون فيه بالتالي أي قانون فكان لذلك ما بالسبب على غير أساس.

لأجله

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب وبأنه لا داعي لاستخلاص المصاريف. وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد رئيس الغرفة إبراهيم بحماني والسادة المستشارين : محمد بنزهة مقورا - احمد الحضري - عبد الكبير فريد ومحمد الترابي أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عبد الرزاق بنقاسم وبمساعدة كاتبة الضبط الأنسة نجاة مروان.

الرئيس المستشار المقرر كاتبة الضبط .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8311

الشرعية

القرار عدد 188 المؤرخ في : 2005/3/30 الملف الشرعي عدد : 2004/1/2/622 .

تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية - التظليق للشقاق.

إذا تضمن الحكم الأجنبي بيانات حول الإشهاد على الطلاق، وعلى استدعاء الزوجين للإصلاح بينهما، ومستحقات الزوجة والأطفال، وتبين أن الزوج هو الذي سعى إلى طلب التظليق وقد استجيب لطلبه من طرف

المحكمة الأجنبية وليس في ذلك ما يخالف النظام العام المغربي . فإن القرار القاضي بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية ليس فيه أي خرق للقانون وجاء معللا بما فيه الكفاية.

188/2005

مجلة قضاء الس الأعلى - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 63 © - جميع الحقوق محفوظة لمركز النشر و التوثيق القضائي ص 70

القرار عدد 188

المؤرخ في : 30/3/2005

الملف الشرعي عدد : 622/2/1/2004

تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية - التظليق للشقاق.

إذا تضمن الحكم الأجنبي بيانات حول الإشهاد على الطلاق، وعلى استدعاء الزوجين للإصلاح بينهما، ومستحقات الزوجة والأطفال، وتبين أن الزوج هو الذي سعى إلى طلب التظليق وقد استجيب لطلبه من طرف المحكمة الأجنبية وليس في ذلك ما يخالف النظام العام المغربي . فإن القرار القاضي بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية ليس فيه أي خرق للقانون وجاء معللا بما فيه الكفاية.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7481

العقارية

القرار عدد 218 المؤرخ في : 2001/03/08 ملف عقاري عدد : 97/1/2/270 .

ديون التركة - إيقاف التنفيذ - اختصاص قاضي المستعجلات - رفع الإشكال - اختصاص محكمة الموضوع (نعم).

إذا كان موضوع الدعوى هو فرز نصيب سبق أن وقع الحكم باستحقاقه فلا داعي لإدخال جميع الورثة في الدعوى.

218/2001

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6213

المدني

القرار عدد 2431 المؤرخ في 15/4/98 الملف المدني عدد 94/1893 .

حكم المحكمين - متابعة التنفيذ .

- إذا كان الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية المحتج بخرقه يهمل إيقاف أو تأجيل التنفيذ ، و موضوع الدعوى يهمل طلب متابعة التنفيذ و ليس تأجيله أو إيقافه ، فإنه لا يمكن للقاضي الأمر بمتابعة تنفيذ حكم المحكمين بعد أن قضى بانعدامه و اعتباره كأن لم يكن لانعدام محل التنفيذ بحكم و إن كان ابتدائياً فإن له حجيته ما دام لم يبلغ ، و هي تهمل كل أطرافه و تسري عليهم آثاره.

2431/1998

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 53-
54 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 145

القرار عدد 2431

المؤرخ في : 15/4/98

الملف المدني عدد 94/1893

حكم المحكمين - متابعة التنفيذ .

- إذا كان الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية المحتج بخرقه يهم إيقاف أو تأجيل التنفيذ ، و موضوع الدعوى يهم طلب متابعة التنفيذ و ليس تأجيله أو إيقافه ، فإنه لا يمكن للقاضي الأمر بمتابعة تنفيذ حكم المحكمين بعد أن قضى بانعدامه و اعتباره كأن لم يكن لانعدام محل التنفيذ بحكم و إن كان ابتدائيا فإن له حجيته ما دام لم يبلغ ، و هي تهم كل أطرافه و تسري عليهم آثاره.

لكن حيث إنه بالإضافة إلى أن الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية المحتج بخرقه يهم إيقاف أو تأجيل التنفيذ ، و موضوع الدعوى يهم طلب متابعة التنفيذ ، و ليس تأجيله أو إيقافه فإنه لا يمكن للقاضي الأمر بمتابعة تنفيذ حكم المحكمين بعد أن قضى بانعدامه و اعتباره كأن لم يكن لانعدام محل التنفيذ بحكم و إن كان ابتدائيا فإن له حجيته ما دام لم يبلغ ، و هي تهم كل أطرافه ، الذين من بينهم صالح الساسي و تسري عليهم آثاره ، و أن القرار المطعون فيه الذي ساير ذلك يكون غير خارق لأي مقتضى و مرتكزا على أساس ، و الوسائل على غير أساس .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب ، و بتحميل الصائر للطاعن .

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) الكائن مقره بالرباط . و كانت الهيئة

الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة محمد بناني - و المستشارين السادة :
محمد جفير مقررا و الباتول الناصري و عبدالرحمان مزور و محمد الحارثي ، و
بمحضر المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق ، و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة
قتيحة موجب

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6244

المدني

القرار عدد 1080 المؤرخ في 98/2/18 الملف المدني عدد 92/2291 .

بحث - إجراؤه - مصاريفه - عدم أدائها - التخلي عن الطلب (نعم) .

لما كانت محكمة الإحالة قد استدركت الخلل الذي نقض من أجله القرار السابق وهو إجراء
بحث بعين المكان، فأمرت بإجرائه دون تنفيذه بخطأ من الطاعن الذي لم يؤد مصاريف الإجراء
رغم إشعاره بذلك

1080/1998

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 53-
54 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 181

القرار عدد 1080

المؤرخ في : 18/2/98

الملف المدني عدد 92/2291

بحث - إجراؤه - مصاريفه - عدم أدائها - التخلي عن الطلب (نعم) .

لما كانت محكمة الإحالة قد استدركت الخلل الذي نقض من أجله القرار
السابق وهو إجراء بحث بعين المكان، فأمرت بإجرائه دون تنفيذه بخطأ

من الطاعن الذي لم يؤد مصاريف الإجراء رغم إشعاره بذلك

- فإن المحكمة المذكورة كانت على حق عندما اعتبرته قد تخلى عن طلبه وبالتالي أصبحت في حل من التقيد بالنقطة التي بت فيها المجلس الأعلى (محكمة النقض) سابقا " .

شأن الجزء الأول من الوسيلة الأولى

حيث يعيب الطاعن على المحكمة عدم الارتكاز على أساس قانوني ذلك

أنه من خلال مقارنة منطوق القرار المطعون فيه بمنطوق القرار المطعون فيه

من طرف الطاعن سابقا يتجلى أن هذا الأخير تضرر من طعنه في القرار السابق

المنقوض باعتبار أنه قضى بإبطال الحكم الابتدائي و التصدي و الحكم بصحة

التعرض جزئيا ، و لم يطعن فيه سوى الطاعن وحده بالنقض مما لا يتصور معه

أن يتضرر من طعنه المشار إليه يجد نفسه أمام حكم بتأييد الحكم الابتدائي

الصادر بعدم صحة تعرضه كليا.

لكن من جهة ، فإن الطعن بالاستئناف الذي نتج عنه القرار المطعون فيه

لم يتضرر منه الطاعن في شيء مادام الحكم المستأنف لم تغيره المحكمة لفائدة

المطلوب ضده و لم تزد على أن أيدته فقط و من جهة ثانية ، فإن نقض الحكم

يترتب عنه عودة الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض و كذا

عودة الخصوم إلى مراكزهم القانونية الأولى بما سبق لهم أن أيدوه من الدفع و

ما تمسكوا به من مستندات و للمحكمة مطلق الحرية في إقامة حكمها على فهم

جديد لواقع الدعوى تستخلصه من جميع عناصر الدعوى ، و لا يقيد بها في ذلك

إلا رأي المجلس الأعلى (محكمة النقض) في المسألة القانونية التي فصل فيها و محكمة

الاستئناف

مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي و تعذر عليها التقيد بما

بت فيه المجلس الأعلى (محكمة النقض) سابقا بفعل الطاعن كما يتجلى من الرد على ما

تبقى

من الوسائل فيما سيأتي ، لم تخرق قاعدة لا يضر أحد بطعنه مما يكون معه ما بهذا الجزء من الوسيلة الأولى غير مرتكز على أساس .

في شأن الجزء الثاني من الوسيلة الأولى ، و الوسيلة الثانية مجتمعتين حيث يعيب الطاعن على المحكمة في الجزء الثاني من الوسيلة الأولى عدم الارتكاز على أساس قانوني ذلك أنه دفع أمام المحكمة بأن مستند الخصم من طلب تحفيظ المدعى فيه هو شراؤه من الطاعن الذي ينصب على القطعة شبه المنحرف المبينة على المخطط البياني الموجود ضمن وثائق الملف ، في حين أن طلب التحفيظ ينصب على القطعة الأخرى مثلثة الشكل الواضحة على نفس المخطط ، و حتى تتأكد المحكمة من هذه الحقيقة التمس الطاعن إجراء المعاينة ابتدائيا و استئنافيا و كان ذلك سبب نقض القرار السابق صدوره في القضية ، إلا أن المعاينة لم تجر رغم أن الفصل 34 من ظهير التحفيظ يحتم على القاضي إجراء المعاينة إذا تطلبت ظروف النازلة ذلك كما في القضية الحالية ، و قرار المحكمة المعتمد على رسم شراء قطعة أرضية لتحفيظ قطعة أخرى أبعد ما يكون عن الأولى يكون غير مرتكز على أساس ، و معرضا للنقض . و يعيب عليها في الوسيلة الثانية نقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أنها اعتمدت فيما انتهت إليه على عدم وضع الطاعن صائر المعاينة ، و الحال أنه لم يبلغ شخصيا بالقرار التمهيدي المتضمن لذلك ، و كان بإمكان المحكمة احتراماً للفقرة الثانية من الفصل 369 من ق م م ، أن تقوم بإجراء المعاينة و لو في غيبة الطاعن و لها من الطرق القانونية ما يمكنها من استخلاص صائر التنقل منه عند الاقتضاء و بذلك يكون قرار المحكمة شوبا بنقصان التعليل الموازي لانعدامه .

لكن ، لئن كان المجلس الأعلى (محكمة النقض) نقض القرار الصادر سابقا في نفس النازلة بعلّة عدم جواب المحكمة على طلب إجراء المعاينة لا بالرفض و لا بالقبول فإن

المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه استدركت ذلك الخلل ، و أمرت بإجراء البحث بعين المكان ، إلا أن الطاعن رغم إشعاره بموطنه المختار بأداء صائر التنقل و الحضور في اليوم المحدد لذلك الإجراء لم يفعل ما أمر به ، و حضر الطرفان بجلسة المناقشة و أسندا النظر للمحكمة دون أن يتمسك الطاعن بطلب إجراء المعاينة مما اعتبرته المحكمة تراجعا منه عن الطلب المذكور ، وأصبحت في حل من التقيد بالنقطة التي بت فيها المجلس الأعلى (محكمة النقض) سابقا ، و لما

كان الطاعن باعترابه متعرضا على التحفيظ هو المكلف بالإثبات و لم يعزز ادعائه بما يثبت له لم تر المحكمة بدا من التصريح بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بعدم صحة تعرضه فجاء قرارها بذلك معللا بما يكفي لتبريره ، و كان ما عابه الطاعن على القرار غير جدير بالاعتبار .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب و بتحميل الطاعن الصائر .
و به صدر الحكم و تلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد رئيس الغرفة أحمد بنكيران و المستشارين السادة : الحسن بويقين
مقرا و ونيش بديعة ، و جميلة المدور و أبو بكر بودي و بمحضر المحامي العام
السيد المعلم العلوي محمد و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة نعيمة الإدريسي .

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 75 - مركز النشر و التوثيق

القضائي ص 214

القرار عدد 65

الصادر بتاريخ 13 أكتوبر 2011

في الملف الإداري عدد 2011/2/4/986

(الوكيل القضائي للمملكة/ جلال برحو)

اختصاص نوعي - دعوى التعويض - عدم مشروعية التفرير وسحب
رخصة السياقة.

لما كانت دعوى المدعي تهدف إلى الحكم بجبر الضرر الذي لحقه من
جاء خطأ الإدارة المتمثل في تفريره عن مخالفة قانون السير لم يرتكبها،
وسحب رخصة سياقته دون وجه حق، فإن المحكمة الإدارية تكون هي
المختصة نوعياً بالبت في طلبه، ذلك أنه استناداً إلى مقتضيات المادة 8
من القانون رقم 41. 90 المحدثه بموجبه محاكم إدارية، فإن هذه الأخيرة
هي المختصة بالبت في دعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال
ونشاطات أشخاص القانون العام، علماً أن الاستثناء الوارد فيها يتعلق
بالأضرار التي تسببها في الطريق العام مركبات في ملكية الإدارة، أما تلك
التي في ملكية الخواص فلا يشملها الاستثناء.

تأييد الحكم المستأنف

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن ضمنها الحكم المستأنف أنه بتاريخ
2010/10/11 تقدم المستأنف عليه أمام المحكمة الإدارية بالرباط بمقال افتتاحي
عرض فيه أنه بتاريخ 2010/7/6 حوالي الساعة 11 ليلاً كان يسوق سيارته من
نوع "فياط باليو" رقم لوحتها 23099/1/2 بشارع باستور نحو شارع النصر،
فاستوقفه شرطيان وسحبوا رخصة سياقته الأمريكية من دون موافاته بوصل
بذلك رغم إلحاحه، وأنه لم يرتكب أي مخالفة لعدم وجود أي علامة منع المرور

مما ألحق به ضرراً، لذلك التمس الحكم على الإدارة المدعى عليها (المستأنفة) بأن ترجع له مبلغ 400 درهم قيمة الغرامة التي أداها عن المخالفة التي لم يرتكبها وبتعويض قدره 30000 درهم عن الضرر الذي لحق به من جراء التعسف في حرمانه من رخصة سياقته. وبعد استيفاء الإجراءات، قضت المحكمة الإدارية على الإدارة العامة للأمن الوطني في شخص مديرها لفائدة المدعي بتعويض قدره 10000 درهم وبارجاع مبلغ الذعيرة وقدره 400 درهم مع المصاريف ورفض الباقي، وذلك بموجب حكمها المشار إلى مراجعته أعلاه، وهو الحكم المستأنف.

حيث أسس المستأنف استئنافه على أن الطلب في نازلة الحال يخرج عن اختصاص المحاكم الإدارية، لأنه لا يندرج ضمن مقتضيات المادة 8 من القانون رقم 41.90 الواردة على سبيل الحصر، وأن المحكمة الابتدائية ذات الولاية العامة هي المختصة بنظره، خاصة وأن الأمر يتعلق بمخالفة قانون السير، وأن المنازعة في مدى صحة محضر إثبات المخالفة هي المنازعة في عمل قضائي من أعمال النيابة العامة، لذلك التمس إلغاء الحكم المستأنف وتصديا التصريح بعدم اختصاص القضاء الإداري للبت في الطلب.

لكن، حيث إنه لما كان طلب المستأنف عليه يهدف إلى الحكم لفائدته بجبر الضرر الذي لحق به من جراء خطأ الإدارة المتمثل في سحب رخصة سياقته وتغريمه من دون مبرر قانوني، وأنه لما ثبت للمحكمة صحة هذا الطلب من خلال محضر المعاينة المحرر من طرف مفوض قضائي يفيد عدم وجود أي علامة منع المرور بملتقى شارع جان جوريس وشارع باستور، خلافا لما جاء في المحضر المرفق بالمقال الافتتاحي للدعوى، وأنه استنادا إلى مقتضيات المادة 8 من القانون رقم 41.90 المحدثه بموجبه محاكم إدارية، فإن هذه الأخيرة هي

المختصة نوعيا بالبت في دعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام كما في نازلة الحال، ما عدا الأضرار التي تسببها في الطريق العام مركبات في ملكية الإدارة لا في ملكية الخواص، مما يكون معه الحكم المستأنف واجب التأييد بهذه العلة لما قضت المحكمة الإدارية ضمنيا بانعقاد اختصاصها النوعي للبت في الطلب.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ضمنيا من اختصاص القضاء الإداري نوعيا.

الرئيس: السيدة عائشة بن الراضي - المقرر: السيد محمد محجوبي -
المحامي العام: السيد حسن تايب.

تعليق

استئناف الحكم بالاختصاص النوعي المقضي به صراحة أو ضمنا
محمد محجوبي

رئيس غرفة بمحكمة النقض

- بالغرفة الإدارية -

تتلخص وقائع نازلة القرار المنشور أعلاه عدد 65 الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 2011/10/13 في الملف عدد 2011/2/4/986، في أن الطاعن السيد جمال برحو رفع دعوى أمام المحكمة الإدارية ضد الإدارة العامة للأمن الوطني، يرمي من خلالها إلى تعويضه عما لحقه من ضرر نتيجة سحب رخصة سياقته "الأمريكية" من طرف رجال الأمن، بعلّة أنه كان يسير في الاتجاه الممنوع، بينما أثبت عن طريق معاينة قام بها مفوض قضائي أنه لا وجود لأي علامة منع

المرور بالاتجاه الذي كان يسير به، وبعد تمام الإجراءات، قضت المحكمة لفائدته بالتعويض، فاستأنفت الإدارة هذا الحكم أمام الغرفة الإدارية بمحكمة النقض، ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف، وتصديا التصريح بعدم اختصاص القضاء الإداري وإحالة الملف على المحكمة الابتدائية ذات الولاية العامة، وعلى إثر ذلك صدر القرار المذكور القاضي بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ضمنا من اختصاص القضاء الإداري نوعيا.

وتعليقا على ما ورد في منطوق هذا القرار بخصوص الاختصاص النوعي المقضي به ضمنا، ارتأيت التطرق لهذا الموضوع في عموميته. لقد نظم المشرع المغربي الاختصاص النوعي بموجب نصوص قانونية متفرقة، أهمها قانون المسطرة المدنية (الفصلان 16 و 17 خاصة)، والقانون المحدث بموجبه محاكم إدارية (خاصة المادتان 12 و 13)، والقانون المحدث بموجبه محاكم تجارية (المادة 8 على وجه الخصوص) والقانون المحدث بموجبه محاكم الاستئناف الإدارية (المادة 12)، وبقراءة سريعة لمختلف هذه المقتضيات يبدو لأول وهلة أن هناك تناقضا صارخا فيما بينها، إلا أنه بعد التأني والأخذ بعين الاعتبار قواعد تطبيق القانون في الزمان، وما أقبل عليه المشرع المغربي من إحداث محاكم إدارية متخصصة، وتوجهه الأکید نحو ازدياد اجية القضاء بإحداث محاكم استئناف إدارية ومجلس الدولة في المستقبل الذي لعله قريب، فلن نجد بعد كل ذلك أي تناقض بين تلك النصوص القانونية، اللهم ما تعلق بضرورة تحيين البعض منها وتعديل البعض الآخر، وفي انتظار ذلك أوجد القاضي المغربي حولا اعتمدت كافة المعطيات المذكورة.

فقانون المسطرة المدنية صدر في وقت لم يكن فيه وجود لقضاء إداري مستقل عن القضاء العادي، الذي فضل تسمية محاكمه ب "المحاكم القضائية"،

لأن المحاكم الإدارية هي أيضا محاكم عادية متخصصة في القضاء الإداري وليست محاكم استثنائية، وبالتالي لم تكن في حاجة إلى التنصيص على أحكام تتعلق بالاختصاص النوعي، ما دامت المحاكم الابتدائية كانت لها الولاية العامة للبت في سائر القضايا المدنية والإدارية ... ولذلك استعمل المشرع في الفصلين المذكورين مصطلح "المحكمة"، ولم يستعمل مصطلح "الجهة القضائية" لأول مرة إلا بمناسبة إصدار القانون رقم 41.90 المحدثه بموجبه محاكم إدارية، ذلك أن مجرد التعبير بمصطلح "الجهة القضائية" يعني في حد ذاته مجموعة من المحاكم من ذات النوع: فجهة القضاء الإداري تنضوي تحت لوائها مجموع المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية (ومجلس الدولة مستقبلا)، وجهة القضاء العادي يقصد بها مجموع المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف ومحكمة النقض ... ونفس الشيء ينطبق على القضاء التجاري...، لذا فالجهة القضائية لا يقصد بها مجرد "المحكمة" التي قد تنتمي لهذه الجهة القضائية أو تلك.

وبالرجوع إلى الفصلين 16 و 17 من قانون المسطرة المدنية، نجد أن المشرع استعمل لفظ "المحكمة" مرتين في الفصل 16، ومرة واحدة في الفصل 17، علما أنه في الفصل 16 أوجب على من يثير الدفع بعدم الاختصاص (النوعي أو المكاني، بينما الصواب هو "المكاني" فقط) أن يبين المحكمة المختصة التي ترفع إليها القضية، وإلا كان طلبه غير مقبول، وإذا ما قبل الدفع أحيل الملف إلى المحكمة المختصة بقوة القانون، بينما اعتبر المشرع في المادة 12 من القانون رقم 41.90 القواعد المنظمة للاختصاص النوعي من النظام العام، بخلاف ما ورد عليه النص في الفصل 16 أعلاه، ومعنى ذلك أن أي جهة قضائية كان النزاع معروضا عليها، واتضح لها أنها غير مختصة نوعيا، وجب عليها إثارة عدم اختصاصها النوعي تلقائيا، من دون انتظار دفع بذلك، والحكم بعدم اختصاصها

النوعي، بحكم مستقل، ابتدائية كانت أو إدارية أو تجارية حسب ما أوجبه المادتان 12 و 13، وهو نفس المسلك الذي سلكه المشرع في المادة 8 من القانون رقم 53.95 المحدثه بموجبه محاكم تجارية، عندما نص على وجوب البت بحكم مستقل في الدفع بعدم الاختصاص النوعي، مع التذكير بسريان المادة 12 من القانون رقم 41.90 على مختلف الجهات القضائية بالمملكة.

أما بخصوص استئناف الأحكام القاضية بالاختصاص أو بعدم الاختصاص النوعي، فنجد موقفين للمشرع المغربي: موقف أول ورد النص عليه في الفقرة الثانية من المادة 13 من القانون رقم 41 لسنة 1990 (اختصارا 41.90)، (أعطى فيه لكل من يعنيه الأمر من أطراف النزاع الحق في استئناف تلك الأحكام أمام محكمة النقض (الغرفة الإدارية بها)، وموقف ثان في المادة 8 من القانون رقم 53 لسنة 1995 (اختصارا 53.95) (حدد فيه محكمة الاستئناف التجارية وحدها كجهة استئنافية لتلك الأحكام، إذا ما صدرت عن المحاكم التجارية، واعتبرت قراراتها بهذا الخصوص مبرمة، وبتساعل هنا هل نحن أمام تناقض؟ أم أن المشرع أغفل ما سبق له أن نص عليه في المادة 13 أعلاه؟ وماذا لو تعلق الأمر بدفع بعدم اختصاص المحكمة التجارية على أساس أن النزاع إداري، سواء أقدم هذا الدفع من الأطراف أو تلقائيا من المحكمة المذكورة؟

هذا التضارب الظاهر أوجد له القضاء الإداري المغربي حلا منطقيًا ومنسجما مع مختلف النصوص المنظمة للاختصاص النوعي السالف ذكرها، ذلك أنه من غير المقبول أن يسند أمر البت في تنازع الاختصاص بين المحاكم الإدارية والمحاكم القضائية-ابتدائية كانت أو تجارية- لغير الغرفة الإدارية بمحكمة النقض، وقد كان أول قرار صدر عنها وفق هذا المنحى بتاريخ 2001/4/19 في الملف عدد 2001/1/4/89 بخصوص نزاع حول الطبيعة القانونية

للمعقد، هل هو إداري أم تجاري؟ وآخر قرار - إلى غاية كتابة هذا التعليق - صدر بتاريخ 21 يونيو 2012 في الملف عدد 2012/1/4/487 بمناسبة الطعن بالنقض في قرار صدر عن محكمة استئناف تجارية قضت بموجبه بتأييد حكم صدر عن محكمة تجارية قضت باختصاصها النوعي للبت في الطلب. ومن ثم فاختصاص محاكم الاستئناف التجارية المقصود في المادة 8 من القانون رقم 53.95 لا يتعدى البت في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم التجارية في موضوع الاختصاص النوعي، الذي لا علاقة للدفع المثار بشأنه بوجود تنازع مع القضاء الإداري.

وبالرجوع إلى القرار موضوع التعليق يتجلى أنه يثير عدة تساؤلات منها : لماذا تم استئناف حكم بات في الموضوع أمام محكمة النقض (الغرفة الإدارية) بدلا من محكمة الاستئناف الإدارية؟ ولماذا لم تبت المحكمة الإدارية بحكم مستقل حتى يمكن استئنافه أمام محكمة النقض؟ وماذا تقصد محكمة النقض في منطوق قرارها بتأييدها للحكم المستأنف فيما قضى به ضمينا من اختصاص القضاء الإداري نوعيا؟

هذه الأسئلة وغيرها نجيب عنها إجمالا بالقول أن إصدار أي حكم قضائي (إداري أو مدني أو تجاري) لا بد أن يمر بعدة محطات قبل النطق به، وهي وجوب التثبت من مدى الاختصاص النوعي للمحكمة المعروض عليها النزاع، بغض النظر عن الجهة القضائية التي تنتمي إليها، فإن هي كانت غير مختصة نوعيا، سواء أثير أمامها دفع بذلك أو لم يثر، وجب عليها أن تقضي بعدم اختصاصها النوعي بحكم مستقل يكون قابلا للاستئناف على الوجه المذكور أعلاه، وإن هي كانت مختصة نوعيا ولم يثر أمامها دفع بعدم الاختصاص النوعي، ولا بعدم الاختصاص المحلي، فهي تكون ملزمة بالانتقال إلى التثبت من

مدى قبول الطلب شكلا، وإن كان مقبولا انتقلت إلى البت في جوهر النزاع. فالمحكمة الإدارية، في النازلة موضوع التعليق، التي لم يثر أمامها أي دفع بعدم الاختصاص النوعي، والتي لم تقض بعدم اختصاصها نوعيا بحكم مستقل لاقتناعها بأنها مختصة، بنتت في جوهر النزاع، إلا أن ذلك لا يعني أنها لم تتبع تلك المحطات واحدة تلو الأخرى أثناء المداولة، وإنما ذلك قد حصل بالفعل، فالبت في الجوهر يعني ولو من دون تصريح، أن الطلب يندرج ضمنيا ضمن الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية، كما أنه مقبول شكلا بالضرورة أمامها، وما دام الاختصاص النوعي من النظام العام، فلن يعنيه الأمر إثارته في أي مرحلة من مراحل التقاضي، و الإدارة المستأنفة أثارت ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض (الغرفة الإدارية) وانصب طعننا فقط على شق من الحكم يتعلق بالاختصاص النوعي، اعتقادا منها أن القضاء الإداري غير مختص نوعيا، وبأنه كان عليه أن يصرح بذلك في المرحلة الابتدائية، وهو ما لم يفعل.

والملاحظ أن الاستئناف لم يقدم أمام محكمة الاستئناف الإدارية، والحال أنه انصب فقط على عدم الاختصاص النوعي دون الجوهر علما أن المادة 12 من القانون رقم 80 لسنة 2003 نصت صراحة على أنه: " تبقى مقتضيات المادة 13 من القانون رقم 41.90 المحدثه بموجبه محاكم إدارية سارية المفعول في شأن استئناف الأحكام الصادرة في موضوع الاختصاص النوعي.."

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض لم تحل الملف بعد البت فيه كمرجع

استئنافي إلى المحكمة المختصة، وهي المحكمة الإدارية بالرباط، لأن هذه الإحالة

لم يعد لها معنى، والحال أن المحكمة المذكورة بنتت في جوهر النزاع، وقضت ضمنيا بانعقاد اختصاصها النوعي قبل البت في الموضوع، ولأن حكمها في الموضوع عملا بمقتضيات المادة 9 من القانون رقم 80.03 قابل للاستئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية./.

القرار عدد 42

الصادر بتاريخ 19 يناير 2012

في الملف الإداري عدد 2010/1/4/1378

(الوكيل القضائي للمملكة / عمر مصطفى ومن معه)

تسوية الوضعية الإدارية - قبول الدعوى - عدم التقيد بأجل الطعن
بالإلغاء.

لا تخضع دعوى تسوية الوضعية الإدارية لشرط الأجل المنصوص
عليه في المادة 23 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية متى كانت تستند
إلى حق مستمد من القانون، وكان الفصل فيها لا يستوجب المساس
بقرارات إدارية تحصنت بسبب فوات أجل الطعن فيها بالإلغاء.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك

وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة
الاستئناف الإدارية بمراكش بتاريخ 2010/6/3 في الملف 09/8/269 أن المطلوب
عمر مصطفى تقدم بمقال إلى إدارية مراكش عرض فيه أنه كان يعمل كتقني ممتاز
بمديرية الأرصاد الجوية بمراكش في السلم 10 الذي رقي له ابتداء من 1990/1/1
إلى أن أحيل على التقاعد بتاريخ 2007/1/1، دون أن تتم ترقيته للسلم 11 بالرغم
من كونه كان يحتل الدرجة الثانية في اللائحة الإدارية التي تؤهله لذلك، ورغم

ترقية 33 موظفا تقنيا من الدرجة الثانية السلم 10 إلى السلم 11 خلال سنة 2006 لم يكن ضمنهم وهم أقل منه رتبة، وأن المادة 10 من القانون المنظم للأرصاد الجوية الصادر سنة 2006 ينص على أنه يتم الاختيار بعد التقييد في جدول الترقي من بين التقنيين المتوفرين على أقدمية 10 سنوات من الخدمة، ملتصا بالحكم بتسوية وضعيته الإدارية، وذلك بترقيته إلى السلم 11 مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، فأصدرت المحكمة الإدارية حكما قضى بالاستجابة للطلب. استأنفه العون القضائي نيابة عن الوزير الأول ووزير الاقتصاد والمالية وكاتب الدولة المكلف بالماء والبيئة ورئيس مصلحة الأرصاد الجوية بمراكش، كما استأنفته مديرية الأرصاد الجوية الوطنية. وبعد ضم الملفين أيده محكمة الاستئناف الإدارية بمقتضى قرارها المطعون فيه.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث ينعى الطاعنون على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات المادة 23 من القانون 41/90 المحدثه بموجبه المحاكم الإدارية، بدعوى أنه رد الدفع بتقديم الدعوى خارج الأجل القانوني، بكون الأمر لا يتعلق بطلب يرمي إلى إلغاء قرار إداري سابق تحصن بمرور أجل الطعن فيه، وإنما الغاية منه الاستفادة من الترقية المستحقة للمطلوب الأول قبل إحالته على التقاعد، وأنه لا يمكن الاحتجاج عليه بإفادات غيره أو علمه بها، في حين أن هناك قرارا بعدم إفادة المطلوب المذكور في الترقية إلى السلم 11 خلال سنة 2006 لأن الترقية بالاختيار سنوية، وأن الاستفادة بعض زملائه ينهض قرارا على عدم ترقبته يؤثر في مركزه القانوني وكان يتعين عليه الطعن فيه، إضافة إلى أن قرار إحالته على التقاعد ابتداء من 2007/1/1 يتضمن وضعيته الإدارية سلما ورتبة وتحقق العلم اليقيني له بعدم ترقبته مما لا مجال معه لفتح النقاش فيما تحصن بعدم المنازعة فيه مما يجعل

القرار عرضة للنقض.

لكن، حيث إن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن دعاوي تسوية وضعية الموظفين متى كانت تستند إلى حق مستمد من القانون وكان الفصل فيها لا يستوجب المساس بقرارات إدارية لم يتم الطعن فيه خلال المدة المقررة لذلك قانوناً، فإنها لا تخضع لشرط الأجل المنصوص عليه في المادة 23 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية، والمحكمة مصدره القرار المطعون فيه التي ثبت لها من مقال الدعوى أن المطلوب يلتمس الحكم بترقيته بناء على القانون المنظم لمصلحة الأرصاد الجوية وردت الدفع موضوع الوسيلة بما جاءت به من " أن الدعوى لا ترمي إلى إلغاء قرار إداري سابق قد تحصن بمرور أجل الطعن فيه، وإنما الغاية منها الاستفادة من الترقية المستحقة للمطلوب قبل إحالته على التقاعد.."، ورتبت على ذلك القول بعدم خضوع الدعوى المذكورة لأجل دعوى الإلغاء، تكون قد راعت مجمل ما ذكر مما جاء معه قرارها غير خارق للمقتضى المحتج بخرقه والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثانية:

حيث ينعى الطاعنون على القرار المطعون فيه عدم ارتكازه على أساس قانوني وانعدام التعليل، بدعوى أنه ذهب إلى استحقاق المطلوب للترقية بناء على تقييده في جدول الترقية وقيام الإدارة بترقية زملائه الذين هم في نفس وضعيته، وأنها بتخطيه في الترقية تكون قد خرقت مبدأ المساواة بين الموظفين، في حين أن الترقية بالاختيار لا تكون حتمية بمجرد استكمال شرط المدة المتطلبة قانوناً، وإنما تخضع لشروط أخرى منها التوفر على المنصب المالي في إطار الحصيص المستعمل في الترقية والقيمة المهنية للمرشح والنقط المحصل عليها، إذ أن الأقدمية هي شرط فقط للتقييد في لائحة الترقي أما الترقية فتخضع

للسلطة التقديرية للإدارة في اختيار الأصلح والأنسب لذلك إضافة إلى كون
الذين تمت ترقيتهم، واعتبر القرار ذلك خرقاً لمبدأ المساواة دون أن يبين من هم
وكيف توصل إلى أن المطلوب أحق منهم ولا أدرج أسماءهم ولا أثبت وجود
انحراف في استعمال السلطة مما يجعله عرضة للنقض.

لكن، حيث إنه ولئن كانت ترقية الموظفين بالاختيار تخضع للسلطة
التقديرية للإدارة بالنسبة للموظفين المتوفرين على الشروط المتطلبة فيها، فإن
السلطة المذكورة ليست مطلقة بل تخضع لرقابة القضاء الإداري للتأكد من
أنها تمت في إطار احترام مبدأ المساواة بين الموظفين الذين هم في نفس الوضعية
وأنها غير متسمة بالانحراف في استعمال السلطة، والمحكمة مصدره القرار
المطعون فيه التي ثبت لها من وثائق الملف أحقية المطلوب في الترقية وأيدت
الحكم المستأنف الذي استجاب لطلبه رادة ما أثير في الوسيلة بما جاءت به من
أن "أحقية المطلوب في الترقية قائمة باعتباره كان قبل إحالته على التقاعد
مسجلاً بجدول الترقية المطلوبة، وأن الإدارة عملت على ترقية زملائه الذين هم
في نفس وضعيته، وأنها بتخطيه تكون قد خرقت مبدأ المساواة بين الموظفين"،
تكون قد بسطت رقابتها على سلطة الإدارة التقديرية وما أقدمت عليه من
ترقية بعض الموظفين دون المطلوب وتخطيه لها رغم توفره على نفس
الشروط التي للذين تمت ترقيتهم خرقاً لمبدأ المساواة بين الموظفين وهو ما
يدخل في صميم سلطتها. وبخصوص وضعية الموظفين الذين تمت ترقيتهم
واستناد القرار لذلك دون إيراد تلك الوضعية، فإن الحكم المستأنف المؤيد من
طرف المحكمة مصدره القرار المطعون فيه مما تكون معه متبينة لتعليقاته
المدعمة والمكملة لقرارها قد رد ما أثير بعبارة أن "المطلوب أدلى للمحكمة
بجدول صادر عن كتابة الدولة... يتبين من تفحصه أن الموظف المسمى لبهية

محمد المرتب بالسلم 10 الرتبة 9 تمت ترقيته إلى السلم 11 ، كما أن مجموعة من الموظفين المرتبين في إطار السلم 10 الرتبة 10 تمت ترقيتهم إلى السلم 11 .. وحرمت المطلوب رغم أولويته في الاستفادة من الترقية لكونه مرتب في السلم 10 الرتبة 11 ، "وهو تعليل غير مننقد ويقيم القرار الذي جاء مرتكزا على أساس ومعللا بما فيه الكفاية والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض طلب النقض.

الرئيس: السيدة عائشة بن الراضي – المقرر: السيد عبد السلام الوهابي –
المحامي العام: السيد حسن تايب.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7375

مدني

القرار عدد 596 المؤرخ في 2002/2/14 ملف مدني عدد 2001/5/1/278 .

تطبيق الفصل 21 من ظهير 2 أكتوبر 1984 – الأحكام القضائية – مجال تنفيذها ق م م .
الفصل 21 من ظهير 2 أكتوبر 1984 لا يطبق إلا على الدين الثابت والمصفي المترتب للمصابين في حوادث السير على مؤسسات التأمين بمقتضى الاتفاق حول التعويض المبرم بين

596/2002

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 57-
58 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 374

القرار عدد 596

المؤرخ في

14/2/2002

ملف مدني عدد

278/1/5/2001

تطبيق الفصل 21 من ظهير 2 أكتوبر 1984 – الأحكام القضائية – مجال
تنفيذها ق م م

الفصل 21 من ظهير 2 أكتوبر 1984 لا يطبق إلا على الدين الثابت والمصفي
المرتتب للمصابين في حوادث السير على مؤسسات التأمين بمقتضى
الاتفاق حول التعويض المبرم بينهم عملا بأحكام الفصول 18 و 14 و 20
من الظهير المذكور ولا يطبق على الأحكام القضائية التي تحكم تنفيذها
مقتضيات قانون المسطرة المدنية.

لكن، لما كان تنفيذ حكم قاض بتعويض ممكن طوعا أو جبرا على مال
المدين وفق مقتضيات المسطرة المدنية الخاصة بذلك ولما كانت الفوائد
القانونية المقرونة بالتعويض المحكوم به كما هو الحال في النازلة ترتفع قيمتها
كلما تأخر تنفيذ الحكم بأدائها فتشكل بذلك تعويضا عن التأخير في الأداء وأن من
شأن الحكم بتعويض آخر عن عدم تنفيذ الحكم السابق مضاعفة ذلك التعويض
بما يشكل إثراء بلا سبب طالما أن الضرر لا يعوض مرتين ولما كان الفصل 21
المحتج به إنما جاء بعد الباب الخامس المتضمن للفصول 18 و 19 و 20 المتعلقة
بالضوابط الواجب إتباعها في طلبات التعويض الموجهة إلى مؤسسات التأمين
المعنية قبل إقامة أية مطالبة قضائية وهو بذلك متمم لها فان محكمة الاستئناف
لما اعتبرت أن مقتضيات الفصل المذكور لا يجد مجاله إلا عند عدم أداء

مؤسسة التأمين ما تم التصالح بشأنه في إطار الفصلين 18 و 19 من نفس الظهير ولا تنطبق على الأحكام القضائية التي تحكم تنفيذها قواعد التنفيذ في ظل المسطرة المدنية تكون قد أولت الفصل المذكور تأويلا صحيحا وعللت قرارها تعليلا سليما ولم تخرف أي مقتضى قانوني وكان ما بالوسيلة غير مؤسس. لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب وبتحميل الطالب الصائر. وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيدة عائشة القادري رئيسة ومقررة والمستشارين السادة : محمد أوغريس ورضوان المياوي ومحمد فهيم ومحمد دغيز وبمحضر المحامي العام السيدة سعيدة بومزراك وبمساعدة كاتب الضبط السيد عبد اللطيف رزقي.

الجريدة الرسمية عدد 3753 بتاريخ 1984/10/03 الصفحة 930

ظهير شريف رقم 1.84.177 صادر في محرم 1405 (2 أكتوبر 1984) معتبر بمثابة

قانون يتعلق بتعويض المصابين في حوادث تسببت فيها عربات برية ذات محرك

الباب السادس

التعويضات عن عدم الأداء

المادة الحادية والعشرون - إذا لم تدفع مؤسسة التأمين جميع أو بعض ما عليها من دين ثابت مصفى بمقتضى أحكام ظهيرنا الشريف هذا المعتبر بمثابة قانون استحق المستفيدون تعويضا لا يتجاوز 50% من المبالغ المحجوزة بغير موجب.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 4001

مدنية

القرار 1918 الصادر بتاريخ 27 غشت 1986 ملف مدني(.....) .

ضم الأراضي ... منع التفويت... مؤقت.

يؤدي تنفيذ مشروع ضم الأراضي إلى مقايضة بين العقارات بحيث يعطي مالك قطعة أو قطع معينة في مكان معين قطعة أخرى بديلة كانت في ملك شخص آخر تفاديا لما قد ينتهي إليه تنفيذ مشروع الضم من تغيير في وضعية العقارات على هذا النحو منع المشرع تفويتها فالمنع مؤقت ينتهي بالمصادقة على مشروع الضم.

1918/1986

.....
مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 40
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 15

القرار 1918

الصادر بتاريخ 27 غشت 1986

ملف مدني 84/466

ضم الأراضي ... منع التفويت... مؤقت

يؤدي تنفيذ مشروع ضم الأراضي إلى مقايضة بين العقارات بحيث يعطي مالك قطعة أو قطع معينة في مكان معين قطعة أخرى بديلة كانت في ملك شخص آخر تفاديا لما قد ينتهي إليه تنفيذ مشروع الضم من تغيير في وضعية العقارات على هذا النحو منع المشرع تفويتها فالمنع مؤقت ينتهي بالمصادقة على مشروع الضم.

لكن حيث إن مشروع ضم الأراضي لما قد يؤدي إليه تنفيذه من مقايضة بين العقارات المتجاورة بحيث يعطي مالك قطعة أو قطع معينة في مكان معين

قطعة أخرى بديلة كانت على ملك شخص آخر و تفاديا لما قد ينتهي إليه من تغيير في وضعية العقارات على هذا النحو منع المشرع تفويتها إلى أن تقع المصادقة على مشروع الضم و لهذا فإن العلة الأساسية التي بنت عليها المحكمة قضاءها برفض دعوى بطلان بيع العقارات موضوع النزاع هي التي أشارت فيها و عن صواب إلى أن منع التفويت المذكور منع مؤقت ينتهي بالمصادقة على مشروع الضم الذي انتهى في هذه القضية دون أن يحدث أي تغيير في وضعية هذه العقارات فتكون هذه الوسائل جميعها غير مرتكزة على أساس .

فيما يتعلق بالوسيلة الأخيرة المتعلقة بعدم أداء الثمن.

حيث يعيب الطاعنون القرار بخرق الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود لكون العقد المبرم بين الطرفين بتاريخ 24 أبريل 1972 ينص على أداء باقي الثمن بواسطة كمبيالات يحل أجلها بتاريخ فاتح شتنبر 1972 و أن المحكمة عللت قضاءها برفض طلب فسخ البيع لعدم أداء بقية الثمن في الأجل المتفق عليه بأن الثمن لا يمكن أدائه إلا بعد تسجيل البيع في الرسوم العقارية في حين أنه يتبين من وثائق الملف أنه عند حلول أجل الأداء كانت العقود مسجلة بالفعل على الرسوم العقارية و لم يقع التشطيب عليها إلا بعد ذلك .

لكن من جهة فإن العلة الأساسية التي بنت عليها المحكمة قضاءها بالنسبة لرفض طلب الفسخ هي التي أشارت فيها إلى أن بقية الثمن اتفق على أدائه بواسطة كمبيالات و أن عدم أداء الكمبيالات عند حلول أجلها لا أثر له على البيع إذ يمكن استخلاصها بالوسائل الخاصة و هي العلة التي لم تتناولها وسائل النقض أما العلة المنتقدة فهي علة زائدة يستقيم قضاء المحكمة بدونها .

و من جهة أخرى علاوة على ما تقدم فإن الكمبيالات التي سحبت على

المطلوبين ببقية البحث اتفق على أنها ستؤدي من حساب هؤلاء لدى بنكهم و لم يدع الطاعنون أنهم قدموها لدى البنك المتفق عليه فألغى حسابهم بدون رصيد أو وقع التعرض على صرفها من طرف هؤلاء فتكون الوسيلة لهذا غير جديرة بالاعتبار .

لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب .

الرئيس السيد محمد عمور، المستشار المقرر احمد عاصم، المحامي العام السيد الشبيهي، الدفاع ذ.بنسليمان .ذ.المنصوري

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8260

المدنية

القرار عدد 370 المؤرخ في : 2005/2/2 الملف المدني عدد : 1305-1-1-2004 الحجية - حكم (نعم) - محضر التنفيذ (لا).

الحجية تثبت للحكم وليس لمحضر التنفيذ،

370/2005

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 63 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 12

القرار عدد 370

المؤرخ في : 2/2/2005

الملف المدني عدد : 1305-1-1-2004

الحجية - حكم (نعم) - محضر التنفيذ (لا).

الحجية تثبت للحكم وليس لمحضر التنفيذ، والمحكمة بعد الإحالة ملزمة بالتقيد بقرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) الذي اعتبر أن رسم الاستمرار أسس عليه الحكم القاضي باستحقاق الطاعن لأرض النزاع وهو ما أكدته المعاينة والخبرة المجراة في النازلة.

حيث صح ما عابه الطاعن على القرار ذلك أنه علل قضاءه بأنه "ليست العبرة بالأحكام مجردة وإنما بتجسيم أثرها عن طريق تنفيذها بواسطة محضر التنفيذ. وأن المتعرضين الذين كانا طرفا في الحكم المنفذ تمسكا بما جاء في محضر التنفيذ من كون مأمور التنفيذ لم يسلم للمنفذ له طالب التحفيظ سوى مساحة 22 خداما حسب الحدود المشار إليها في المحضر. وأنه لم يسلم له البقع الأخرى التي مساحتها 5ر13 خداما والمقامة عليها دور المتعرضين، وأن طالب التحفيظ لم يثبت أنه كان مالكا لموضوع التعرض سواء برسم الاستمرار أو الحكم المشار إليهما". في حين أن الحجية تثبت للحكم وليس لمحضر التنفيذ وأن المحكمة بعد الإحالة ملزمة بالتقيد بقرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) الذي اعتبر أن رسم

الاستمرار المذكور أسس عليه الحكم القاضي باستحقاق الطاعن لأرض النزاع وهو ما أكدته المعاينة والخبرة المجراة في النازلة الأمر الذي يكون معه القرار معللا تعليلا فاسدا يوازي انعدامه مما عرضه بالتالي للنقض والإبطال. وحيث إن حسن سير العدالة ومصالحة الطرفين يقتضيان إحالة الدعوى على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

وبصرف النظر عن البحث في بقية الوسائل المستدل بها على النقض.

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض وإبطال القرار المطعون فيه المشار إليه أعلاه، وإحالة الدعوى على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيأة أخرى طبقاً للقانون وبتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السادة : محمد العلامي رئيس الغرفة - رئيسا. والمستشارين : أحمد بلبكري - عضوا مقررا. وعمر الأبيض، ومحمد بلعياشي، وزهرة المشرفي - أعضاء. وبمحضر المحامي العام السيد ولينا الشيخ ماء العينين. وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة مليكة بنشقرون.

الرئيس المستشار المقرر الكاتبة.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8273

المدنية

القرار عدد 18 المؤرخ في : 2005/1/5 الملف المدني عدد : 2003/1260 .

تنفيذ الأحكام - الصعوبات الوقتية - اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية (نعم) - صلاحية الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

إن البت في الصعوبات الوقتية في تنفيذ الأحكام يعود إلى رئيس المحكمة الابتدائية بصفته صاحب الولاية العامة سواء بمقتضى الفصل 149 أو الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 63 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 27

القرار عدد 18

المؤرخ في : 5/1/2005

الملف المدني عدد : 2003/1260

تنفيذ الأحكام - الصعوبات الوقتية - اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية
(نعم) - صلاحية الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

إن البت في الصعوبات الوقتية في تنفيذ الأحكام يعود إلى رئيس المحكمة
الابتدائية بصفته صاحب الولاية العامة سواء بمقتضى الفصل 149 أو
الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية، وإذا كان النزاع معروضا على
أنظار محكمة الاستئناف، فإن الاختصاص بالنظر في الصعوبة المذكورة
يرجع إلى الرئيس الأول لهذه المحكمة في إطار مقتضيات الفصل 149 من
القانون المشار إليه أعلاه.

وتبعا لذلك فإن قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الذي بت في
الصعوبة المثارة ضد قرار صادر عن محكمة الاستئناف بعد أن فصلت
هذه الأخيرة في النزاع ورفعت يدها عنه وأمرت بمواصلة تنفيذ القرار
المذكور استنادا إلى مقتضيات الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية يكون
مجانبا للصواب ومعرضا للنقض.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7279

جنائي

القرار عدد 6/2588 المؤرخ في 2001/9/19 ملف جنائي عدد 96/16937

- الامتناع عن تنفيذ حكم بالنفقة - عنصر العمد - إهمال الأسرة - (نعم).

- العجز عن أداء النفقة دون ابراز القصد الإرادي - إهمال الأسرة - (لا).

- اعتراف الظنين قضائياً بأنه عاجز عن أداء النفقة المحكوم بها لا يكفي لتكوين عناصر جريمة إهمال ما لم تبرز المحكمة القصد الإرادي المتمثل في الامتناع عمدا.

2588/2001

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 61 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 167

القرار عدد : 754

المؤرخ في : 16/10/2003

الملف الإداري عدد : 624/4/1/2003

دعوى الإلغاء للشطط- نزاعات موضوعية- قرارات إدارية.

الإجراءات المتعلقة بتسخير القوة العمومية- وكيل الملك- إجراءات

قضائية(لا)- إجراءات إدارية(نعم).

1- دعوى الإلغاء للشطط تدخل في إطار النزاعات الموضوعية لا

الشخصية وتوجه ضد القرارات الإدارية لا ضد الأشخاص .

2- الإجراءات المتعلقة بتسخير القوة العمومية الصادرة عن وكيل الملك

لمساعدة كتابة الضبط على تنفيذ الأحكام المدنية ليست إجراءات

قضائية وإنما إدارية ترتبط بميدان الشرطة الإدارية وتختص بالنظر في

مشروعيتها المحكمة الإدارية.

3- المحكمة الإدارية لم تتجاوز اختصاصها عندما اعتمدت على سببية بت

القضاء المدني المختص في الصعوبة التي سبق أن أثارها مأمور التنفيذ

واستخلصت عدم جدية تجديد نفس المنازعة من طرف النيابة العامة

المستأنفة عندما طلب منها القيام بما يلزم لتسخير القوة العمومية رغم

وجود الأمر القضائي.

فيما يتعلق بالسبب الأول للاستئناف.

حيث يتمسك المستأنف بأن المقال الافتتاحي معيب شكلا فالدعوى موجهة

ضد إدارة تابعة للدولة وباستقراء المقال يتضح أن المدعين لم يدخلوا باقي

الأطراف في الدعوى طبقا للفصل 515 من قانون المسطرة المدنية كما أنهم لن

يرفقوا المقال بالقرار المطعون فيه حتى يمكن المحكمة التأكيد مما إذا كان قرارا

قضائيا أو إداريا.

لكن من جهة حيث إنه لما كانت دعوى الإلغاء للشطط تدخل في إطار

النزاعات الموضوعية لا الشخصية وتوجه ضد القرارات الإدارية لا ضد

الأشخاص فيبقى هذا الدفع غير مؤسس.

ومن جهة أخرى أنه بالرجوع إلى مقال افتتاح الدعوى يتبين أنه أرفق

بمحضر أنجزه مأمور التنفيذ بمركز آبت ورير في 23-9-2002 مضمنه أنه توصل

بانابة ثانية من المحكمة الابتدائية بمراكش تتعلق بتنفيذ القرار الصادر عن

محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 25-2-88 في الملف عدد 3514-1987 وأنه قام

بالإجراءات المتطلبة لتسخير القوة العمومية فتوصل من وكيل الملك بنسختين

مطابقتين للأصل من الكتابين الموجهين من طرفه لكل من عامل إقليم الحوز

وقائد للدرك الملكي بوريكة يطلب منهما إرجاع الكتابين الموجهين إليهما لأن

طلب استعمال القوة العمومية أصبح غير ذي موضوع بعد تنازل موروث طالبي التنفيذ حسب التفاصيل الواردة في المحضر المذكور الذي تضمن قرار الرفض موضوع الطعن والذي لا تنكر النيابة العامة المستأنفة صدورَه عنها فكان ما أثير بهذا الشأن مخالفا للواقع.

فيما يتعلق بالدفع بعدم الاختصاص النوعي.

حيث تمسك المستأنف بعدم اختصاص المحكمة الإدارية للبت في القرار الصادر عن وكيل الملك ذلك أن المشرع استثنى صراحة من اختصاص المحاكم الإدارية الأعمال والقرارات القضائية والنيابة العامة هي ضمن مكونات السلطة القضائية وبالتالي فإن القرارات والأعمال الصادرة عنها لا يمكن الطعن فيها إلا أمام المحاكم العادية.

لكن حيث إن الإجراءات المتعلقة بتسخير القوة العمومية بمساعدة كتابة الضبط على تنفيذ الأحكام المدنية ليست إجراءات قضائية وإنما هي إجراءات إدارية ترتبط بميدان الشرطة الإدارية وأن ما تصدره النيابة العامة في هذا المجال عملا بالفصل 433 من قانون المسطرة المدنية يشكل قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء للشطط وتختص بالنظر في مشروعيتها المحكمة الإدارية تنفيذا لمقتضيات المادة 8 من القانون رقم 41-90 المحدث للمحاكم الإدارية فكان الدفع بدون أساس.

فيما يتعلق بالسبب الأخير.

حيث تمسك المستأنف بأن قرارا صدر عن رئيس المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 23-1-91 في الملف الاستعجالي عدد 90-729 قضى بأن مسطرة التنفيذ في الملف التنفيذي عدد 90-136 ولم يعد لها محل لتنازل طالب التنفيذ وأن التنازل المحتج به من طرف المدعين لم يكن محل أي طعن وهو التزام يلزم

صاحبه وورثته باعتبارهم خلفا له كما أن التنازل هو بمثابة صلح لا يجوز الرجوع فيه طبقا للفصل 1106 من ق،ل،ع ولا يمكن للحكم المستأنف أن يناقش ذلك لأن المحكمة الإدارية غير مختصة بالبت في صحة التنازل.

لكن حيث إن ما يتمسك به المستأنف سبق أن أثاره منذ 27-7-99 مأمور التنفيذ المختص بتقديمه لمقال أمام رئيس المحكمة الابتدائية بمراكش فأصدر أمره بتاريخ 29-7-99 في الملف رقم 99-650 بصرف النظر عن الصعوبة المثارة وإشعار مأمور التنفيذ المذكور بمواصلة إجراءات التنفيذ بتعليقات جاء فيها "أنه من الثابت بالاستناد إلى وثائق الملف أن المجلس الأعلى (محكمة النقض) أصدر قراره برفض

طلب النقض الذي قدمه الطرف المطلوب ضده التنفيذ وأنه بصدر هذا القرار يكون القضاء قد حسم في النزاع بصفة نهائية لا تقبل الرجوع ومن تم فإن التنازل المستدل به أصبح عديم الأثر لذا نرى أن القرار الاستئنافي المطلوب تنفيذه لا تعتريه أية صعوبة على آخر تعليقات الأمر القضائي المشار إليه والذي لم يثبت أنه وقع الطعن فيه ولا صدر ما يلغيه وأن المحكمة الإدارية لم تتجاوز اختصاصها عندما اعتمدت على سبقية بت القضاء المدني المختص في الصعوبة التي سبق أن أثارها مأمور التنفيذ واستخلصت عدم جدية تجديد نفس المنازعة من طرف النيابة العامة المستأنفة عندما طلب منها القيام بما يلزم لتسخير القوة العمومية رغم الأمر القضائي المشار إليه وحيثياته الواضحة مما يجعل رفض النيابة العامة المطعون فيه غير مبني على أي سبب مقبول ويكون ما أثير بدون أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتأييد الحكم المستأنف.

وبه صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة
متركية

من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الأول) السيد مصطفى مدرع والمستشارين
السادة: محمد بورمضان-أحمد دينية-عبد الحميد سبيلا وفاطمة الحجاجي
وبمحضر المحامي العام السيد عبد الجواد الرايسي وبمساعدة كاتبة الضبط
السيدة حفيظة الغراس.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7446

المدنية

القرار عدد 1932 المؤرخ في :30/5/02 الملف المدني عدد : 1080/3/2/2000 التنفيذ
- وفاة المنفذ عليه - تصفية الغرامة التهديدية في مواجهة الورثة قبل تبليغ الحكم المراد تنفيذه
لهم (لا).

إذا توفي المنفذ عليه قبل التنفيذ الكلي أو الجزئي، يتعين على العون المكلف بالتنفيذ تبليغ الحكم
المراد تنفيذه إلى الورثة المعروفين ولو كان قد بلغ لموروثتهم قصد القيام بالتنفيذ، وإجراء
حجز تحفظي على أموال التركة.

1932/2002

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-
60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 81

القرار عدد 1932

المؤرخ في : 30/5/02

ماف مدني عدد : 1080/3/2/2000

التنفيذ - وفاة المنفذ عليه - تصفية الغرامة التهديدية في مواجهة الورثة قبل تبليغ الحكم المراد تنفيذه لهم (لا).

إذا توفي المنفذ عليه قبل التنفيذ الكلي أو الجزئي، يتعين على العون المكلف بالتنفيذ تبليغ الحكم المراد تنفيذه إلى الورثة المعروفين ولو كان قد بلغ لموروثتهم قصد القيام بالتنفيذ، وإجراء حجز تحفظي على أموال التركة.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يخص الوسيلة الثالثة

بناء على الفصل 443 من قانون المسطرة المدنية.

حيث يقضي الفصل المذكور بأنه إذا توفي المنفذ عليه قبل التنفيذ الكلي أو

الجزئي بلغ العون المكلف بالتنفيذ الحكم إلى الورثة المعروفين ولو كان قد بلغ

لموروثتهم، وذلك قصد القيام بالتنفيذ ضمن الشروط المقررة في الفصل 440 من

نفس القانون ويتعين إجراء حجز تحفظي على أموال التركة.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة

الاستئناف بالجديدة بتاريخ 1998/9/21 في الملف المدني رقم 96/1389 أن

العويني بوشعيب بن محمد تقدم بمقال أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة

يعرض فيه أنه استصدر حكماً بتاريخ 98/11/7 موضوع الملف المدني رقم

94/311 في مواجهة موروثه المدعى عليهم خديجة بنت الخليفة بإتمام البيع

الصادر عنها بمقتضى رسم الشراء المؤرخ في 88/3/14 في الملف عدد 86/504/3

وأن موروثه المدعى عليهم امتنعت عن تنفيذه حسب محضر الامتناع المنجز

بتاريخ 89/12/3 واستصدر بمقتضى ذلك المحضر أمراً في مواجهتها بتحديد

الغرامة التهديدية في مبلغ 200 درهم عن كل يوم ابتداء من 1990/6/19 وبتاريخ

91/12/9 صدر قرار في الملف عدد 91/372/6 بعدم قبول استئناف موروثه

المدعى عليهم المذكورين بالمقال، وتقدم بطلب تصفية الغرامة التهديدية وأثناء سريان المسطرة توفيت المدعى عليها والتمس الحكم على المدعى عليهم ورثة . البائعة له متضامنين مبلغ 294200 درهم تصفية للغرامة التهديدية المحكوم بها على موروثتهم معززا مقاله بنسخ الأحكام المشار إليها أعلاه ومحضر امتناع موروثه المدعى عليهم وقرار المساعدة القضائية، وأجاب المدعى عليهم بعدم قبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا فحكمت المحكمة على المدعى عليهم بأدائهم تعويضا مبلغه 1500 درهم تصفية للغرامة التهديدية ورفض باقي الطلبات بناء على ما أدلى به المدعي وعلى أن تصفية الغرامة يأخذ شكل تعويض تقدره المحكمة بما لها من سلطة تقديرية في ذلك، واستأنفه المحكوم عليهم متمسكين بما أثاروه ابتدائيا وبعدم ارتكازه على أساس وأن المستأنف عليه لم يدخل كافة الورثة وعدم إثبات كون الحكم الذي هو أساس الغرامة التهديدية قد نفذ في مواجهتهم ولا يمكن طلب تصفية الغرامة التهديدية إلا بعد إثبات امتناع المنفذ عليهم عن القيام بالعمل المحكوم به، وبعد جواب المستأنف عليه وتمسكه بما أثاره وأدلى به ابتدائيا وإجراء بحث حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

وحيث يعيب الطاعنون على القرار المطعون فيه عدم ارتكاز الحكم على أساس، ذلك أن الحكم القاضي بإتمام البيع والحكم القاضي بتحديد الغرامة التهديدية صدر كل منهما في مواجهة موروثتهم خديدة بنت الخليفة عبد الله التباري ولم يبلغ أي حكم منهما لورثتها ولم تمارس مسطرة التنفيذ في مواجهتهم بصفتهم ورثة المحكوم عليها، ولا يمكن سماع دعوى تصفية الغرامة التهديدية دون إثبات الامتناع عن التنفيذ صراحة وفق مقتضيات الفصول 261 و 262 و 269 و 305 من قانون الالتزامات والعقود والفصلين 448 و 443 من قانون المسطرة

المدنية.

حقا يتضح من الاطلاع على وثائق الملف والقرار المطعون فيه صحة ما نعاه الطاعنون، ذلك أن الفصل 443 من قانون المسطرة المدنية يقضي بأنه إذا توفي المنفذ عليه قبل التنفيذ الكلي أو الجزئي بلغ العون المكلف بالتنفيذ الحكم إلى الورثة المعروفين ولو كان قد بلغ لموروثهم وذلك قصد القيام بالتنفيذ ضمن الشروط المقررة في الفصل 440 من نفس القانون ويتعين إجراء حجز تحفظي على أموال التركة، وأن الفصل 448 من القانون المذكور يقضي بأنه إذا رفض المنفذ عليه أداء الالتزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل اثبت عون التنفيذ ذلك في محضر واخبر الرئيس الذي يحكم بغرامة تهديدية إن لم يكن سبق الحكم بها، وأن كلا من الحكم القاضي بإتمام البيع والحكم بتحديد الغرامة التهديدية صدر في مواجهة موروثه الطاعنين وان محضر الامتناع عن التنفيذ الذي اعتمده المطلوب في طلب تصفية الغرامة التهديدية وإن كان لا يفيد الامتناع صراحة عن التنفيذ فإنه كان في مواجهة موروثه الطاعنين الذين لم يسبق لمسطرتي التبليغ والتنفيذ أن بوشرت في مواجهتهم حتى يسجل عليهم الامتناع صراحة عن التنفيذ وان مسطرة التنفيذ تواصل بعد وفاة المنفذ عليه على تركته.

وباعتبار القرار الطاعنين ممتنعين عن تنفيذ القرار الصادر في مواجهة موروثهم والحكم عليهم بتصفية الغرامة التهديدية المحددة في حقها مع أن كلا من القرار المراد تنفيذه والحكم القاضي بتحديد الغرامة التهديدية لم يبلغ لهم أي واحد منهما، وان مسطرة التنفيذ لم يسبق أن بوشرت لا في مواجهة التركة ولا في مواجهة الطاعنين بصفتهم ورثة يكون قد خرق مقتضيات الفصل 443 من قانون المسطرة المدنية المشار إليه طليعته ومعرضا للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة التي أصدرته.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة التي أصدرته للبت فيها من جديد طبقاً للقانون وتحميل المطلوب الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا في سجلات محكمة الاستئناف بالجديدة إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من رئيس الغرفة السيد عبد السلام الإسماعيلي - والمستشارين السادة : أحمد العلوي اليوسفي مقرراً، أحمد القسطين - فؤاد هلالى - محمد عصبية - وبمحضر المحامي العام السيد محمد العربي الكبير - وبمساعدة كاتب الضبط السيد عبد الحق بنبري

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7997

المدنية

القرار عدد 3022 المؤرخ في : 2003/10/22 الملف المدني عدد: 2002/3476 .

عقد البيع - مطل المدين - فسخه - قوة القانون (لا) - حكم المحكمة (نعم) .

يحق للدائن إجبار المدين على تنفيذ التزامه إذا كان في حالة مطل، وليس له في هذه الحالة فسخ العقد إلا إذا كان التنفيذ غير ممكن . والفسخ لا يقع بقوة القانون وإنما يجب أن تحكم به

المحكمة ، وبالتالي فإنه ليس للبائع الحق في التحلل من التزامه بفسخ البيع تلقائيا مجرد عدم أداء المشتري الثمن في الوقت المتفق عليه ودون حكم من المحكمة .

3022/2003

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 62
- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 8

القرار عدد 3022

المؤرخ في : 22/10/2003

الملف المدني عدد: 2002/3476

عقد البيع - مطل المدين - فسخه - قوة القانون (لا) - حكم المحكمة

(نعم)

يحق للدائن إجبار المدين على تنفيذ التزامه إذا كان في حالة مطل، وليس له في هذه الحالة فسخ العقد إلا إذا كان التنفيذ غير ممكن . والفسخ لا يقع بقوة القانون وإنما يجب أن تحكم به المحكمة ، وبالتالي فإنه ليس للبائع الحق في التحلل من التزامه بفسخ البيع تلقائيا مجرد عدم أداء المشتري الثمن في الوقت المتفق عليه ودون حكم من المحكمة .

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه أن المدعي

صلاح الدين محمد تقدم بمقال افتتاحي في 6-5-1999 لدى المحكمة الابتدائية

بابن مسيك سيدي عثمان يعرض فيه أنه بتاريخ 4-8-83 أبرم عقد وعد

بالبيع مع المدعى عليها الأولى الشركة المدنية العقارية (بركة وتيسير) باعت له

بمقتضاه البقعة الأرضية رقم 101 والبالغة مساحتها 120 مترا مربعا موضوع

الرسم العقاري عدد 43163 س بثمن قدره 132 000 درهما أدى منه 38 400

درهما والباقي على شكل كمبيالات بمبلغ 2600 درهم ظل يؤديها للمدعى عليها

في شخص ممثلها وأن هذه الأخيرة أخبرته بأن البقعة المبيعة تم انتزاعها من طرف الدولة فتم استبدالها بمقتضى عقد مؤرخ في 4 أكتوبر 1984 بالبقعة رقم 90 البالغة مساحتها 108 مترا مربعا موضوع الرسم العقاري 9272س بثمن قدره 1100 درهم للمتر المربع الواحد أي ما مجموعه 118 800 درهما . وبعد الاتفاق على كيفية تسديد الثمن أنجز تصميم البناء بموافقة المدعى عليها كما تعاقد مع مقاول من أجل البناء الذي تم بالفعل إلا أنه لما طالب المدعى عليها بإبرام العقد النهائي ظلت تماطله إلى أن فوجئ بأنها فوتت العقار للمدعى عليه الثاني رامي البداوي. ملتصا لذلك الحكم بأن البيع الواقع بينه وبين الشركة بيع تام بمبلغ 118 000 درهم للعقار المسمى البركة 90 موضوع الرسم العقاري 480/12/162 والتصريح بأن الحكم الذي سيصدر بمثابة عقد نهائي وتسجيله بالصك العقاري المشار إليه والتشطيب على التقييد السابق للسيد البداوي رامي. ثم تقدم المدعى بمقال إصلاحي مؤرخ في 11-5-1999 التمس بمقتضاه إصلاح اسم الشركة المدعى عليها وذلك بجعلها الشركة المدنية العقارية "جبلار" عوضا عن الشركة المدنية العقارية "بركة وتسيير" فأجابت المدعى عليها الأولى بأن المدعى لم يؤد كافة المبلغ وأن الوثائق المدلى بها لا تفيد تنفيذ التزامه وأجاب المدعى عليه الثاني بأن العقد المبرم معه تام ومسجل بالصك العقاري ولا حق للمدعى في المنازعة فيه. وبعد إجراء بحث ثم خبرة على يد الخبير أحمد الضعيف وخبرة مضادة قام بها الخبير عبد الرحمان أمزيل أصدرت المحكمة بتاريخ 18-12-2000 في الملف 99/308 حكمها برفض الطلب. فاستأنفه المدعى فأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من طرفه في الوجه الثالث من الفرع الأول من الوسيلة الثانية بانعدام التعليل. ذلك أن محكمة الاستئناف علته بأن "البائعة تعاقدت مع الطاعن واتفقا على التغيير الحاصل. وأن جوهر النزاع

هو أداء ثمن الأرض الذي لم يتم في الإبان المتفق عليه، وكان هذا هو السبب في تراجع الشركة عن البيع النهائي". مع أنه لا يوجد في الوعد بالبيع تاريخ معين يجعل البائعة متحررة من إتمام البيع. كما أنه لا يتضمن أي شرط فاسخ للوعد بالبيع، وكل ما في الأمر هو أن العقد النهائي لا يحرر إلا بعد الأداء النهائي وأن الطاعن يعمل بالخارج ولم يتوصل بأي إنذار من البائعة.

حيث صح ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أنه علل قضاءه بأن "جوهر النزاع هو أداء ثمن الأرض الذي لم يتم في الإبان المتفق عليه، وكان هذا هو السبب في تراجع الشركة عن البيع المبدئي". في حين أنه بمقتضى الفصل 259 من قانون الالتزامات والعقود، إنما يحق للدائن إجبار المدين على تنفيذ التزامه إذا كان في حالة مطل. وليس له في هذه الحالة فسخ العقد إلا إذا كان ذلك التنفيذ غير ممكن. وأن الفسخ لا يقع بقوة القانون وإنما يجب أن تحكم به المحكمة. وبالتالي فإنه ليس للبائعة للطاعن في النازلة قانونا التحلل من التزامها بفسخ البيع تلقائيا مجرد عدم أدائه لها الثمن في الوقت المتفق عليه بينهما ودون حكم بذلك من طرف المحكمة. الأمر الذي يعتبر معه القرار معللا تعليلا فاسدا يوازي انعدامه. مما عرضه للنقض والإبطال.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الدعوى على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

وبصرف النظر عن البحث في بقية الوسائل المستدل بها على النقض.

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض وإبطال القرار المطعون فيه المشار إليه

أعلاه، وإحالة الدعوى على نفس المحكمة للبت فيها من جديد طبقا للقانون.

وتحميل المطلوبة في النقض الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السادة: محمد العلامي رئيس الغرفة - رئيسا. وعمر الأبيض رئيس غرفة -
عضوا. والمستشارين: زهرة المشرفي - عضوا مقررا. والعربي العلوي اليوسفي ،
و محمد العيادي - عضوين. وبمحضر المحامي العام السيد العربي مريد. و
بمساعدة كاتبة الضبط السيدة مليكة بنشقرن.
الرئيس: المستشارة المقررة: الكاتبة .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8592

المدنية

القرار عدد 3181 المؤرخ في : 2005/11/30 الملف المدني عدد: 2004/6/1/2620 .

محضر التنفيذ - استدعاء المنفذ عليه .

إن إفادة عون السلطة المقدم بإعلام أهل المنفذ عليه بإجراءات التنفيذ وتضمين ذلك في محضر التنفيذ لا يغني عن استدعاء المعني بالأمر شخصيا وتوصله به طبقا للفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية،

3181/2005

مجلة المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 80

القرار عدد 3181

المؤرخ في : 30/11/2005

الملف المدني عدد : 2620/1/6/2004

محضر التنفيذ – استدعاء المنفذ عليه

إن إفادة عون السلطة المقدم بإعلام أهل المنفذ عليه بإجراءات التنفيذ وتضمين ذلك في محضر التنفيذ لا يغني عن استدعاء المعني بالأمر شخصيا وتوصله به طبقا للفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية، وأنه يكفيه التمسك بعدم قانونية استدعائه ولا يحتاج إلى الطعن بالزور لتنفيذ تلك الإفادة وأن القرار الذي اعتمد تلك الإفادة للقول أنه لا يطعن فيها إلا بالزور بكون فاسد التعليل الموازي لانعدامه. حيث صح ما عابه الطاعن على القرار ذلك أنه اعتمد في قضائه على أنه "ثبت للمحكمة بعد الإطلاع على محضر التنفيذ عدد 01/44 المحرر في 25-6-2001 بأن المستأنف أشعر من أجل حضور إجراءات التنفيذ بناء على الإعلام الموجه إلى قيادة بني سعيد بتاريخ 2001/6/21 وهي إفادة مضمنة بالمحضر التنفيذي الذي يعتبر حجة رسمية لا يطعن فيه إلا بالزور". في حين أن إفادة المقدم بإعلام أهل المنفذ عليه بإجراءات التنفيذ وتضمين ذلك في محضر التنفيذ لا يغني عن استدعاء المعني بالأمر شخصيا لحضور التنفيذ وتوصله طبقا للفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية. ويكفيه التمسك بعدم قانونية استدعائه ولا يحتاج إلى الطعن بالزور لتنفيذ تلك الإفادة. الأمر الذي كان معه القرار فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه مما عرضه للنقض والإبطال. وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الدعوى على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض وإبطال القرار المطعون فيه، وإحالة الدعوى على نفس المحكمة للبت فيه من جديد بهيئة أخرى طبقاً للقانون وبتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا بسجلات المحكمة المذكورة أعلاه إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد رئيس الغرفة محمد العيادي رئيساً والمستشارين السادة : ميمون حاجي مقرراً ومحمد مخلص واحمد بلبكري والحسن أبا كريم أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عبد الرحمان الفراسي وبمساعدة كاتب الضبط السيد بناصر معزوز.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8586

المدنية

القرار عدد 2732 المؤرخ في : 2005/10/19 الملف المدني عدد: 2003/7/1/157 .

أصل تجاري – إفراغ من أجل الهدم والبناء – صعوبة في التنفيذ .

لا يقبل طلب الصعوبة في التنفيذ إذا كان يرمي إلى المساس بحجية الحكم المستشكل في تنفيذه والمحكمة لما اعتبرت تراجع المكري عن هدم البناية المحتوية على المحل التجاري بكامله

قصد إعادة بنائها عنصرا جديدا طرأ بعد الحكم بيبّر القول بوجود صعوبة واقعية وقانونية
تعترض تنفيذ القرار المستشكل فيه، فإنها تكون قد مست بحجية الشيء المقضي به،
وعللت قرارها تعليلا ناقصا ينزل منزلة انعدامه وعرضته للنقض.

2732/2005

.....
مجلة المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64 - 65 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 73

القرار عدد 2732

المؤرخ في : 19/10/2005

الملف المدني عدد : 157/1/7/2003

أصل تجاري – إفراغ من أجل الهدم والبناء – صعوبة في التنفيذ
لا يقبل طلب الصعوبة في التنفيذ إذا كان يرمي إلى المساس بحجية الحكم
المستشكل في تنفيذه والمحكمة لما اعتبرت تراجع المكري عن هدم البناية
المحتوية على المحل التجاري بكامله قصد إعادة بنائها عنصرا جديدا
طرأ بعد الحكم بيبّر القول بوجود صعوبة واقعية وقانونية تعترض تنفيذ
القرار المستشكل فيه، فإنها تكون قد مست بحجية الشيء المقضي به،
وعللت قرارها تعليلا ناقصا ينزل منزلة انعدامه وعرضته للنقض.
حيث يعيب الطالب على القرار المذكور، وعدم الارتكاز على أساس
قانوني، وانعدام التعليل، ذلك أن المحكمة لم تلتزم في إطار بحث الصعوبة في
التنفيذ بل تجاوزته إلى مراجعة القرار المستشكل فيه، وكأنها درجة من درجات
التقاضي عندما اعتبرت التصميم الهندسي للمشروع ورخصة البناء والإذن بفتح
الورش وثائق جديدة طرأت بعد الحكم المراد تنفيذه رغم أنه كان محل مناقشة

من محكمة القرار المستشكل فيه إضافة إلى خرق مسطرة الإفراغ للاستعمال الشخصي يعتبر سببا للنقض، وليس لإثارة الصعوبة في التنفيذ، وأن حسن نيته في التقاضي ثابت من محضر المعاينة، وإثبات حال، وبداية أشغال الهدم، وأن عدم جواب المحكمة بجعل القرار غير مؤسس ومنعدم التعليل ومعرضا للنقض.

حيث اتضح صحة ماعابته الوسيطتان على القرار المطعون فيه، فإنه إذا كان طلب الصعوبة مجرد وسيلة للمماطلة والتسويف ترمي إلى المساس بحجية الشيء المقضي فإنها لا تقبل والمحكمة مصدره القرار المطعون فيه لما صرحت بأن تراجع المكري عن هدم البناية المحتوية على المحل التجاري بكامله قصد إعادة بنائها من شأنه أن يفقد المكترية أصلها التجاري وحرمانها من حق الرجوع ويؤثر على حقوقها واعتبرت ذلك عنصرا جديدا طرأ بعد الحكم ويبرر القول بوجود صعوبة واقعية وقانونية تعترض تنفيذ القرار المستشكل فيه والحال أنه إذا علم المكثري بعد الحكم وقبل الإفراغ أن المكري استعمل ملكه في غير إطار السبب الذي استند إليه في دعوى الإفراغ، فإن مقتضيات الفصل 20 من ظهير 1955/5/24 تخول لها حق المطالبة بتقدير قيمة الضرر الذي سيلحقه وقت إفراغ محله، فإنها تكون قد مست بحجية الشيء المقضي به ولم ترتكز قضاءها على أساس وعلته تعليلا ناقصا الذي هو بمثابة انعدامه وتعرض بذلك للنقض. وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد طبقا للقانون.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وأطرافها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد طبقا للقانون وتحميل المطلوبة الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا في سجلات محكمة الاستئناف بأكادير إثر القرار

المطعون فيه بطرته.

وبه صدر القرار وتلى بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة
متركة

من رئيس الغرفة السيد أحمد اليوسفي العلوي – والمستشارين السادة : الحسن

أومجوض - مقررا - فؤاد هلالى – الحسن فايدي - محمد وافي - وبمحضر

المحامي العام السيد محمد عنبر – وبمساعدة كاتب الضبط السيد بوعزة

الدغمي.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8294

المدنية

القرار عدد 1548 المؤرخ في : 2005/5/25 الملف المدني عدد : 2002/7/1/2457 .

دعوى مدنية تابعة - صعوبة في التنفيذ - قاضي المستعجلات - اختصاص.

رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضي المستعجلات هو المختص في البت في الصعوبات

المتعلقة بالتنفيذ كلما توفر عنصر الاستعجال.

إن قاضي المستعجلات عملا بمقتضيات الفصلين 645 من قانون المسطرة الجنائية و149

من قانون المسطرة المدنية هو المختص بالبت في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم سواء أكان

صادرا في دعوى مدنية أصلية أو دعوى مدنية تابعة لدعوى جنائية وبذلك فالقواعد العامة في

التنفيذ منصوص عليها في قانون المسطرة المدنية الواجب التطبيق.

1548/2005

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 63 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 50

القرار عدد 1548

المؤرخ في : 25/5/2005

الملف المدني عدد : 2457/1/7/2002

دعوى مدنية تابعة - صعوبة في التنفيذ - قاضي المستعجلات - اختصاص.

رئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضي المستعجلات هو المختص في البت في الصعوبات المتعلقة بالتنفيذ كلما توفر عنصر الاستعجال.

إن قاضي المستعجلات عملا بمقتضيات الفصلين 645 من قانون المسطرة

الجنائية و149 من قانون المسطرة المدنية هو المختص بالبت في

الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم سواء أكان صادرا في دعوى مدنية أصلية

أو دعوى مدنية تابعة لدعوى جنائية وبذلك فالقواعد العامة في التنفيذ

منصوص عليها في قانون المسطرة المدنية الواجب التطبيق.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص الوسيلة الثانية المستدل بها.

بناء على مقتضيات الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية.

حيث إنه بمقتضى الفصل المذكور فإن رئيس المحكمة الابتدائية هو

المختص للبت في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ.

وحيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن

محكمة الاستئناف بطنجة بتاريخ 2001/12/26 في الملف عدد 2001/2112، أن

المدعي محمد الصنهاجي تقدم أمام قاضي المستعجلات بابتدائية طنجة في

مواجهة المدعى عليهم محمد بن حمو الفداوي ومن معه أسماءهم مذكورة

بالمقال الاستعجالي الذي يعرض فيه أنه وأشخاص آخرين أدينوا بمقتضى قرار جنائي قضى عليهم في الدعوى المدنية التابعة بأدائهم تعويضات وأن المدعى عليهم طلبوا تنفيذ القرار في شقه المدني في مواجهته وحده دون باقي المحكوم عليهم وأن القرار موضوع التنفيذ لم يشر إلى هوية المحكوم لهم ولا نص على أن الأداء تضامنا بين المحكوم عليهم باستثناء الصائر وهذا يمثل صعوبة في التنفيذ ملتصقا بالحكم بإيقاف تنفيذ القرار في شقه المدني لوجود صعوبة واقعية وقانونية، وبعد جواب المدعى عليهم أصدر قاضي المستعجلات أمرا قضى بوجود صعوبة قانونية في تنفيذ القرار موضوع الملف التنفيذي عدد 2000/978 وتبعاً لذلك إيقاف تنفيذه إلى حين رفع الصعوبة، فاستأنفه المدعى عليهم مبينين في أسباب استئنافهم بأن الفصل 109 من القانون الجنائي نص صراحة على أن جميع المحكوم عليهم من أجل نفس الجناية ملزمون بالتضامن بالغرامات والرد والتعويضات إلا إذا نص الحكم على خلاف ذلك والقرار موضوع التنفيذ نص على التضامن ملتصقين بإلغاء الأمر المستأنف وتصدياً رفض الطلب، وبعد جواب المستأنف عليه ألغت محكمة الاستئناف الأمر المستأنف وحكمت بعد التصدي بعدم الاختصاص، بناء على أن موضوع نازلة الحال يتعلق بالبث في الصعوبات بصدد تنفيذ حكم صدر في دعوى مدنية تابعة لدعوى عمومية وأنه لا ولاية لقاضي المستعجلات بإيقاف تنفيذه عملاً بالفصلين 646 و647 من قانون المسطرة الجنائية، وهذا هو القرار المطعون فيه.

حيث يعيب الطالب على القرار خرق الفصول 149 و436 من ق.م.م و646 و647 من ق.م.ج، ذلك أنه لا يوجد نص صريح يعطي للمحكمة الجزرية صلاحية البت في الصعوبة المتعلقة بالتنفيذ وأن القواعد العامة في التنفيذ منصوص عليها في قانون المسطرة المدنية وهي الواجبة التطبيق في مادة

الصعوبة في التنفيذ سواء تعلق الأمر بحكم مدني أصلي أو تابع لدعوى عمومية وأن المشرع نص في القواعد المذكورة على حالات الصعوبة في التنفيذ وخص بها الفصلين 149 و 436 من ق.م.ج وأن القرار المطعون فيه أساء تفسير مقتضيات الفصلين 646 و 647 من ق.م.ج والذي أراد بكلمة المسائل النزاعية العارضة كل المنازعات الغير المرتبطة بالصعوبات في التنفيذ.

حيث صح ما عابه الطالب على القرار المطعون فيه، ذلك أن موضوع دعوى نازلة الحال يتعلق بالمنازعة في تنفيذ الشق المدني الصادر في دعوى مدنية تابعة لدعوى عمومية والقاضي لفائدة المطلوبين في مواجهة الطالب بتعويضات مدنية وأنه بمقتضى الفصل 645 من قانون المسطرة الجنائية فإن إجراءات تنفيذ المقتضيات المدنية الصادرة بمقتضى حكم جنائي بشأن منح التعويضات المدنية تخضع لقواعد المسطرة المدنية هذه الأخيرة تقضي بإسناد الاختصاص طبقاً للفصلين 149 و 436 لقاضي المستعجلات ولرئيس المحكمة الابتدائية للبت في الصعوبات الوقتية التي يمكن أن تثار عند تنفيذ الأحكام دون تمييز بين الأحكام المدنية الصادرة عن المحاكم المدنية أو عن المحاكم الجنائية في الدعوى المدنية التابعة وأن القرار المطعون فيه اعتبر أن قاضي المستعجلات غير مختص للبت في دعوى الطالب عملاً بمقتضيات الفصلين 646 و 647 من قانون المسطرة الجنائية في حين المقصود بمنازعات التنفيذ الواردة في الفصل الأول المذكور هي المنازعات الموضوعية للتنفيذ على غرار ما هو منصوص عليه في الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية بشأن المنازعات الموضوعية في تنفيذ الأحكام .

الصادرة عن المحاكم المدنية وبذلك فالقرار قد أساء تطبيق مقتضيات الفصلين 646 و 647 من ق.م.ج وخرق الفصل 645 من نفس القانون وبالتالي فهو يستوجب النقض.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد طبقاً للقانون وتحميل المطلوبين الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا في سجلات محكمة الاستئناف بطنجة إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من رئيس الغرفة السيد أحمد اليوسفي العلوي - و المستشارين السادة : فؤاد هلالى - مقررا - الحسن فايدى - محمد وافي - الحسن أومجوز - وبمحضر المحامي العام السيد محمد عنبر - وبمساعدة كاتب الضبط السيد بوعزة الدغمي.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8564

المدنية

القرار عدد 905 المؤرخ في : 2005/3/30 الملف المدني عدد: (.....)/1/7/2002

الصعوبة في التنفيذ – الاستشكال في التنفيذ – مفهوم الأجنبي عن الحكم.

يحق للغير الذي لم يكن طرفا في الحكم الذي تجري إجراءات تنفيذه، أن يستشكل في تنفيذه إذ ظهر له أن طالب التنفيذ يرغب في التنفيذ على مال معين له عليه حق، شرط أن يكون هذا الحق مستندا إلى سند جدي من القانون.

905/2005

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64 -
65 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 48

القرار عدد 905

المؤرخ في : 30/3/2005

الملف المدني عدد : 3832/1/7/2002

الصعوبة في التنفيذ – الاستشكال في التنفيذ – مفهوم الأجنبي عن الحكم.
يحق للغير الذي لم يكن طرفا في الحكم الذي تجري إجراءات تنفيذه، أن يستشكل في تنفيذه إذ ظهر له أن طالب التنفيذ يرغب في التنفيذ على مال معين له عليه حق، شرط أن يكون هذا الحق مستندا إلى سند جدي من القانون.

والمحكمة لما اعتبرت الصعوبة المثارة أمامها تنطوي على مساس بحقوق الغير ورفضت الدعوى الرامية إلى مواصلة التنفيذ في مواجهته، فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقا سليما.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص الوسيلة الأولى والثانية مجتمعتين

حيث تفيد محتويات الملف والقرار المطعون فيه عدد 317 الصادر عن

استئنافية الحسيمة بتاريخ 2002/04/30 في الملف عدد 02/1-69 أنه بمقتضى المقال الاستعجالي المرفوع لرئيس المحكمة الابتدائية بنفس المدينة ادعى ورثة محمد بن محمد علوش البوعزاوي وهم أرملته منوثة بنت المفضل وأبناؤه فؤاد وحبيب وسعيد ورشيدة أنهم استصدروا في مواجهة المدعى عليه محمد عمر خربوش قرارا استئنافيا بتمكينهم من دارهم رقم 36 الكائنة بشارع مبارك البكاي الحسيمة ثم صدر أمر بوجود الصعوبة في تنفيذ القرار المذكور لكون الدار المدعى فيها بيعت من طرف المنفذ عليه للمدعى عليه غليظ محمد الذي أكرها للحجوي حسن ونظرا لصدور حكم بعدم استحقاق المدعى عليه غليظ الدار وإفراغ الحجوي حسن منها فإنهم يلتمسون رفع الصعوبة ومواصلة التنفيذ وتمكينهم من دارهم وأدلو بقرار عدد 86/147 وآخر عدد 86/298 وحكم عدد 85/28 ومحضر تنفيذ عدد 86/558، وأجاب المدعى عليه غليظ محمد بأنه يملك الدار بالشراء من المنفذ عليه محمد عمر خربوش الذي اشتراها بدوره من موروث المدعين وأدلى برسمي الشراء عدد 299 وعدد 306 وبقرار عدد 91/1749 قضى بإلغاء دعوى المدعين الرامية إلى فسخ عقد البيع المبرم بين موروثهم والمنفذ عليه، وأصدر القاضي الابتدائي أمره برفع الصعوبة في تنفيذ القرار عدد 86/147، واستأنفه المحكوم عليه غليظ محمد وقضت محكمة الاستئناف بإلغائه وبعد التصدي الحكم برفض الطلب بناء على شراء المستأنف للدار موضوع النزاع من المنفذ عليه الذي اشتراها بدوره من موروث المستأنف عليهم الذين سبق لهم أن أقاموا دعوى لفسخ عقد البيع المبرم بين موروثهم والمنفذ عليه وانتهت بإلغائها وأن الحكم القاضي برفض طلب المستأنف الرامي إلى استحقاق الدار مطعون فيه بالاستئناف وأن المحكمة لا يمكنها في هذه الظروف أن تأمر برفع الصعوبة ما دام النزاع في الموضوع بشأن الدار لم ينته بصفة نهائية، وهذا

هو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطالبون القرار بنقصان التعليل وفساده وخرق القانون ذلك أن الأمر الابتدائي الملغى بني على كون المطلوب غليظ محمد قضي بعدم استحقاقه الدار وكون الحجوي حسن قد غادرها والقرار المطعون فيه لم يتعرض للعلتين المذكورتين وجنح إلى علل أخرى منها أن الحكم القاضي برفض طلب غليظ محمد الرامي إلى استحقاق الدار مطعون فيه بالاستئناف مع أن الطعن بالاستئناف لا يزيل عن الحكم المذكور حجيته التي تبقى له من يوم صدوره إلى أن يلغى وأن هذه الحجية تمنع طرح ذات النزاع أمام المحكمة لسبقية الفصل في جوهره بين نفس الخصوم طبقاً للفصل 451 من ق.ل.ع ثم أن القرار المطعون فيه اعتد بالحكم الصادر عن استئنافية فاس مع أن الحكم المذكور لم يفصل في الموضوع وإنما قضي بإلغاء دعوى الطالبين على حالتها وبالتالي فلا حجية له.

لكن حيث إن محكمة الاستئناف المصدرة للقرار المطعون فيه وهي تبث في النزاع في إطار القضاء الاستعجالي عندما فحصت اعتراضات الطرفين وقدرتها في إطار السلطة المخولة لها قانوناً للحكم في الإجراء المؤقت المعروض عليها (الاستمرار في التنفيذ) وتبين لها أن دفع المطلب في النقض جدية وعلى أساس من القانون استناداً إلى ما ثبت لها من ظاهر المستندات المدلى بها في الملف من كونه اشترى محل النزاع من الإدريسي محمد عمر الذي اشتراه بدوره من موروث الطالبين محمد بن محمد علوش البوعزاوي وأن الطالبين سبق لهم أن تقدموا بدعوى لفسخ البيع المبرم بين مورثهم والمشتري المذكور وألغيت بموجب القرار الاستئنافية عدد 1794 واستخلصت مما ذكر أن الحكم بالاستمرار ومواصلة تنفيذ الحكم بإفراغ المطلوب من الدار المدعى فيها ينطوي على مساس بحقوقه

وربتت على ذلك رد الدعوى الرامية إلى رفع الصعوبة في تنفيذ الحكم المذكور ما دام النزاع لم ينته بين الطرفين بصفة نهائية تكون بنت قضاءها على أساس صحيح ولم تخرق مقتضيات الفصل 451 من ق.ل.ع المحتج به ما دام موضوع الدعوى الحالية يتعلق برفع الصعوبة في التنفيذ و يختلف عن موضوع الدعوى في الحكم عدد 28 الذي استدل به الطالبون المتعلق بدعوى بطلب استحقاق محل النزاع، وبالتالي فالقرار المطعون فيه جاء معللا تعليلا كافيا وما بالوسيلتين عديم الأساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب وتحميل الطالبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من رئيس الغرفة السيد أحمد اليوسفي العلوي – والمستشارين السادة : محمد

وافي – مقررا – فؤاد هلالى- الحسن فايدى- الحسن أومجوز- وبمحضر المحامي

العام السيد مصطفى حلمي – وبمساعدة كاتب الضبط السيد بو عزة الدغمي.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7449

المدنية

القرار عدد 2032 المؤرخ في 2002/6/6 ملف مدني عدد: 97/9/1/551 .

غرامة تهديدية – أمر ولائي بتحديد ها(نعم) – استئناف (لا).

إن الأمر الولائي الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بتحديد الغرامة التهديدية في نطاق الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية لا يقبل أي طعن. كما لا يحوز الحجية ويبقى من حق كل عون التنفيذ والمنفذ له أن يطلب من رئيس المحكمة الزيادة في مقدارها متى تبين له أن المبلغ المحدد غير كاف للضغط على المحكوم عليه من أجل التنفيذ.

2032/2002

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-
60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 84

القرار عدد 2032

المؤرخ في

6/6/2002

ملف مدني عدد

551/1/9/97

غرامة تهديدية - أمر ولائي بتحديدها(نعم) - استئناف (لا).

إن الأمر الولائي الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بتحديد الغرامة التهديدية في نطاق الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية لا يقبل أي طعن. كما لا يحوز الحجية ويبقى من حق كل عون التنفيذ والمنفذ له أن يطلب من رئيس المحكمة الزيادة في مقدارها متى تبين له أن المبلغ المحدد غير كاف للضغط على المحكوم عليه من أجل التنفيذ.

باسم جلاله الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص الوسيلة الأولى :

حيث يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه رقم 96/1396

الصادر عن محكمة الاستئناف بالجديدة بتاريخ 1996/11/4 في الملف المدني عدد 96/848، أن المدعي أهيلي مصطفى تقدم إلى رئيس المحكمة الابتدائية بنفس المدينة يطلب تحديد الغرامة التهديدية في إطار الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية، لكونه سبق له أن استصدر قرارا استئنافيا قضى بتأييد الحكم الابتدائي الصادر في الملف المدني عدد 93/74 والقاضي على المدعى عليه سليم المصطفى بإتمام البيع في شأن أرض "الرمل" وأن هذا الأخير امتنع عن التنفيذ حسب محضر الامتناع المؤرخ في 1995/6/21، ملتمسا الحكم بتحديد الغرامة التهديدية في مبلغ لا يقل عن 400 درهم يوميا ابتداء من تاريخ الامتناع عن التنفيذ، فأصدر الرئيس أمره بتحديد الغرامة التهديدية في مبلغ 200 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ ابتداء من تاريخ الامتناع، فاستأنفه المحكوم عليه مبينا في أوجه استئنافه أنه لم يمتنع عن التنفيذ، وأن الخلاف بينه وبين المستأنف عليه حول تحديد المساحة المباعة فقط نقضت محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف، بناء على أن الفصل 143 من ق.م.م. خول للأطراف استعمال الطعن بالاستئناف في جميع الأحوال عدا إذا قرر القانون خلاف ذلك، وعلى أن الأمر المستأنف لم يصدر في إطار الفصل 149 من ق.م.م، وإنما أصدره السيد رئيس المحكمة الابتدائية في إطار الفصل 148 من ق.م.م. دون استدعاء الطرفين وقضى بالاستجابة المبدئية للطلب، وعلى أن الفصل المعتمد (148 من ق.م.م) خول إمكانية الطعن بالاستئناف في حالة رفض الطلب، أي أنه بمفهوم المخالفة لم يجز استعمال الطعن المذكور في حالة الاستجابة للطلب، وهذا هو القرار المطعون فيه بالنقض.

وحيث يعيب الطالب على القرار المذكور خرق قاعدة مسطرية (الفصل 342 من ق.م.م) ذلك أنه يتعين على المستشار المقرر أن يضع تقريرا بالملف وان

تتم تلاوة التقرير بالجلسة إلا في حالة إعفائه من طرف السيد الرئيس وعدم معارضة الطرفين، وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أنه خال تماما من أي تقرير لسيد المستشار المقرر.

لكن حيث فضلا عن كون تلاوة التقرير أو عدم تلاوته بالجلسة من طرف السيد المستشار المقرر بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين، لم تعد من مشمولات الفصل 342 المحتج به، فإن تنصيصات القرار المطعون فيه يوثق بها ما لم تثبت زوريتها، وأن هذا الأخير قد أورد في صفحته الثانية" وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين"، الشيء الذي يدل على وجود تقرير مكتوب في النازلة، وبذلك يكون القرار المذكور غير خارق للفصل 342 المحتج به في الوسيلة، وتكون هذه الأخيرة على غير أساس.

وفيما يخص الوسيلة الثانية

حيث يعيب الطالب على القرار المذكور عدم ارتكاز القرار المطعون فيه على أساس وانعدام التعليل، ذلك أنه عملا بالفصل 50 من قانون المسطرة المدنية فإن الأحكام يجب أن تكون دائما معللة، وأن نقصان التعليل يوازي انعدامه، وانه بالرجوع إلى حيثيات القرار المذكور يتبين منها بأنه قد أشار في إحداها إلى كون الأمر الذي أصدره السيد رئيس المحكمة الابتدائية بالجديدة قد صدر في إطار الفصل 148 من ق.م.م وبالتالي فإن الأمر المذكور غير قابل للطعن بالاستئناف لكونه قد استجاب للطلب، وانه خلافا لما ذهب إليه القرار المنتقد فإنه لا مجال لتطبيق الفصل 148 من ق.م.م على النازلة، باعتبار أن الأمر لا يتعلق بإثبات حال، ولا بتوجيه إنذار، ولا يتعلق بإجراء مستعجل في مادة لم يرد بشأنها نص خاص... وإنما الأمر هنا يتعلق بمادة ورد بشأنها نص خاص،

وهي مقتضيات الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية، وأنه يكفي الرجوع إلى المقال الافتتاحي للدعوى، وكذا الأمر الابتدائي بالإضافة إلى وقائع القرار المطعون فيه ليتبين أن طلب تحديد الغرامة التهديدية قدم في إطار الفصل 448 من ق.م.م، وبالتالي فلا يمكن الاستدلال بمقتضيات الفصل 148 من ق.م.م، ما دام أن تنظيم المسطرة في تحديد الغرامة التهديدية منصوص عليه بنص صريح وواضح لا غموض فيه، وهو الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية الذي يجب إعماله في النازلة.

لكن حيث إن الغرامة التهديدية إنما هي وسيلة لإجبار المنفذ عليه للرضوخ إلى الحكم موضوع التنفيذ، ولا يشكل الأمر الولائي الصادر عن رئيس المحكمة في نطاق سلطته الولائية كقاضٍ للتنفيذ بتحديداتها فصلاً في جوهر النزاع، وأن من حق هذا الأخير أن يأمر بتحديداتها بناء على مجرد إشعار من عون التنفيذ بوجود امتناع من المنفذ عليه طبقاً للفصل 448 المحتج به في الوسيلة، ولذلك فإن الأمر بها لا يحوز الحجية، ويبقى من حق كل من عون التنفيذ والمنفذ له أن يطلب من رئيس المحكمة الزيادة في مقدارها متى تبين له أن المبلغ المحدد غير كاف للضغط على المحكوم عليه من أجل التنفيذ، ولذلك فإن الأمر الولائي المذكور لا يقبل أي طعن عادي أو غير عادي، وأن المجلس الأعلى (محكمة النقض) بهذه العلة المستمدة

من محض القانون يعوض العلة المنتقدة في الوسيلة، وتكون هذه الأخيرة غير جديرة بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب، وعلى صاحبه بالصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة
متركية

من رئيس الغرفة السيد عبد السلام الاسماعيلى والمستشارين السادة : احمد
القسطيط مقررًا - حسن الورياغلي - فؤاد هلالى محمد عصبه - وبمحضر
المحامى العام السيد محمد العربى الكبير - وبمساعدة كاتب الضبط السيد
بوعزة الدغمي.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7421

المدنية

القرار عدد 1604 المؤرخ في : 26/4/01 الملف المدني عدد : 875/3/2/99 .

الصعوبة في التنفيذ - اختصاص - رئيس المحكمة الابتدائية (نعم) وجوب إقامة دعوى في
الموضوع (لا).

إن الفصل 436 من ق.م.م ينص على أنه : "إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف
تنفيذ الحكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس أي رئيس المحكمة الابتدائية الذي تمارس
إجراءات التنفيذ في دائرة محكمته ولو قصد رئيس محكمة الاستئناف لعبر بالرئيس الأول.

1604/2001

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-

60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 50

القرار عدد 1604

المؤرخ في : 26/4/01

الملف المدني عدد : 875/3/2/99

الصعوبة في التنفيذ – اختصاص - رئيس المحكمة الابتدائية (نعم) وجوب إقامة دعوى في الموضوع (لا).

إن الفصل 436 من ق.م.م ينص على أنه : "إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف تنفيذ الحكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس أي رئيس المحكمة الابتدائية الذي تمارس إجراءات التنفيذ في دائرة محكمته ولو قصد رئيس محكمة الاستئناف لعبر بالرئيس الأول.

إن الفصل 436 لا يشترط لقبول طلب الصعوبة إقامة دعوى في الموضوع والمحكمة لما اعتبرت ذلك كانت على صواب.

يمكن تقديم طلب الصعوبة من الغير المتضرر من الحكم المستشكل فيه، لأن مقتضيات الفصل 436 من ق.م.م لا يستشف منها أنها وردت على سبيل الحصر.

لا يوجد ما يمنع رئيس المحكمة من الاطلاع على ظاهر المستندات للتأكد من جدية الصعوبة المرفوعة من الغير وليس في ذلك أي مس بجوهر النزاع.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بسطات بتاريخ 99/1/26 في الملف عدد 1/96/567 تحت رقم 99/79 ادعاء المطلوب في النقض أحمد بن محمد بن المعطي أنه بمقتضى قرار محكمة الاستئناف عدد 92/3/9 ملف عدد 2/9/891 القاضي بتأييد الحكم الابتدائي في الملف عدد 89/15 بتاريخ 91/1/15 القاضي بإجراء قسمة بين المدعى عليهم حاليا رقم 1 - 2 - 3 ونظرا لكون إجراءات التنفيذ بوشرت

بمقتضى الملف التنفيذي عدد 92/251 وأنها ستضر بحقوقه خصوصا وأنها ستنصب على أرض الزايري التي هي ملكه و حوزة وتصرفه حسب رسم الشراء عدد 400 صحيفة 64 ورسم الاستمرار عدد 24 صحيفة 15 وهي الأرض التي بنى بها دار سكناه والتي سماها الحكم أرض محجرة طالبا القول بوجود صعوبة في تنفيذ القرار الاستئنافي رقم 92/73 وإيقاف إجراءات التنفيذ فقضى رئيس محكمة ابن أحمد وفق الطلب بأمر استأنفه المحكوم ضدهم وأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه.

حيث يعيب الطالبان على المحكمة عدم اختصاص المحكمة الابتدائية ذلك أن القضية تتعلق بتنفيذ حكم استئنافي وأن كل صعوبة في تنفيذه تدخل في اختصاص الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف تطبيقا للفصل 149 ق.م.م الذي ينص على أنه إذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف مارس مهام قاضي المستعجلات رئيسها الأول وأن البت في القضية جرى من طرف رئيس المحكمة الابتدائية خارقا بذلك المقتضيات المذكورة.

لكن لما كان الأمر يتعلق بصعوبة في التنفيذ ناتجة عن مباشرة إجراءات التنفيذ أمام المحكمة الابتدائية فإن الاختصاص يعود إلى رئيس المحكمة المذكورة طبقا لمقتضيات الفصل 436 من ق.م.م الأمر الذي لا مجال معه لإعمال مقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 149 من ق.م.م ولم تخرق معه المحكمة هذا الفصل.

ويعيب الطالبان على المحكمة في الوسائل الثانية والثالثة والرابعة عدم الجواب على الدفع بحجية الشيء المقضي به ومخالفة الفصلين 483 و436 ق.م.م وضعف التعليل ذلك أن الأمر الاستعجالي المؤيد بمقتضى الحكم المطعون فيه تضمن أنه صدر عن نفس الهيئة حكم في إطار الصعوبة المحالة

من طرف المنفذ قضى بعدم وجود الصعوبة رغم إثارة نفس الأسباب مما يجعل البت في الملف من جديد غير مؤسس استنادا إلى الفصل 451 ق.م.م وأن محكمة الاستئناف بادعائها أن المطلوب أدلى بوثائق ملكه يجعلها قد تدخلت في جوهر القضية وناقشت حق التملك وهو خارج عن اختصاصها لأنه كان على قاضي المستعجلات أن يتأكد من إقامة المدعي لدعوى الموضوع وذلك طبقا للفصل 483 ق.م.م وأن المطلوب لم يتقدم بأي مقال أمام محكمة الموضوع وأن مقتضيات الفصل 436 ق.م.م يمنع تقديم طلب جديد لوقف إجراءات التنفيذ متى بنت المحكمة بقرار سابق بعدم وجود الصعوبة ومن جهة أخرى فإن الحكم المطعون فيه أثار مسألة نسبية الأحكام ولأن مأمور التنفيذ هو الذي أثار الصعوبة لوجود شخص آخر في عين المكان وليس المنفذ عليه والحال أن كل متضرر من حكم قضائي يباشر بشأنه إجراءات التنفيذ عليه أن يتقدم بتعرض الغير الخارج عن الخصومة لمناقشة حججه وليس من حق القاضي الاستعجالي أن يناقشها لأن ذلك ليس من اختصاصه وأن الأمر بوقف التنفيذ يعتبر تعطيلا لحكم أصدرته نفس المحكمة وأنها لم تجب عن الدفع السابقة الذكر معرضة بذلك قرارها للنقض.

لكن فإن رئيس المحكمة المؤيد أمره بمقتضى القرار المطعون فيه لما استبعد الدفع بحجية الشيء المقتضى به بعلّة أنه "وإن سبق أن أثار مأمور التنفيذ صعوبة وقضى بعدم وجودها فإن ذلك لا يمنع من رفعها مرة أخرى خصوصا من طرف آخر إذ الحكم الذي قضى باستمرار التنفيذ لم يقل بأن جميع الإجراءات سليمة وإنما قضى برفضها لعدم إدلاء المتواجد بالعقار بما يفيد تملكه "يكون قد اعتبر أن شروط الحجية غير مستوفية لاختلاف الطرف رافع الصعوبة ولكون الحكم السابق لم يبت في النقطة النزاعية المعتمدة حاليا للقول

بوجودها والتي مدارها رسم الشراء المدلى به من طرف المطلوب في النقض،
ومن جهة ثانية فإن مقتضيات الفصل 436 ق.م.م التي أجازت إثارة الصعوبة
الواقعية والقانونية لإيقاف تنفيذ الحكم لم تحضر أي طلب جديد بشأنها ومن
جهة أخرى فإنه لما كان القول باستمرار التنفيذ على الغير هو الذي له مساس
بموضوع أو أصل الحق الممنوع عن القاضي الإستعجالي الفصل فيه لأن من شأن
تنفيذ الحكم المستشكل فيه أن يؤدي إلى المساس بحقه الثابت بمستند دون أن
يتمكن هذا الغير من الدفاع عنه من خلال مسطرة الحكم المذكور ولما كان سماع
دعوى الصعوبة في التنفيذ غير مشروط قانوناً بوجود دعوى في الموضوع فإن
المحكمة لما صرحت أن المدعي أدلى برسم شرائه وأنه لا خلاف في أن موضوع
هذا العقد هو ما يريد طالب التنفيذ تسلمه بمقتضى القرار المراد تنفيذه تكون
قد بررت القول بوجود الصعوبة لأنها مدعوة لبيان جدية الإشكال الحاصل من
الغير وليس في ذلك مساس بالجوهر ولم يكن هناك مجال لتطبيق الفصل 483
ق.م.م لتعلقه بدعوى الاستحقاق ويهدف إبطال حجز تنفيذي على عقار لضمان
أداء دين وهو غير موضوع النازلة ومما لم تخرق معه أي مقتضى قانوني وكان ما
بالوسائل المذكورة غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب وبتحميل الطالبين الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة
مترتبة

من رئيس الغرفة السيدة بديعة ونيش والمستشارين السادة عائشة القادري

مقررة ومحمد اوغريس ورضوان المياوي ومحمد فهيم وبمحضر المحامية العامة

السيدة سعيدة بومزراك وبمساعدة كاتب الضبط السيد عبد اللطيف رزقي.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7452

المدنية

القرار عدد 3969 المؤرخ في 26/12/2002 ملف مدني عدد: 2001/3245 .

إكراه بدني - تنفيذه قبل صيرورة الحكم به باتا (لا) - دعوى مدنية أصلية أو تابعة (نعم).

لا يمكن تنفيذ الإكراه البدني في حق المحكوم عليه قبل صيرورة الحكم به باتا سواء كان التعويض محل الإكراه محكوما به بمقتضى دعوى مدنية أصلية أو تابعة.

3969/2002

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-
60 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 200

القرار عدد 923

المؤرخ في : 21/11/2002

الملف الإداري عدد : 1167/4/2/2002 .

نسبية الأحكام – إثارة الصعوبة – صفة الفائز في الانتخاب.

عملا بقاعدة نسبية الأحكام يجب أن ينحصر تأثيرها في ذات الموضوع

الذي بنت فيه صراحة أو يعتبر حكما أنها بنت فيه.

من حق الفائز في الانتخاب أن يثير الصعوبة القانونية المتمثلة في أن فوزه

لم يكن هو موضوع الحكم المراد تنفيذه في مواجهته وأن ما أخذ به الحكم

المستأنف يشكل خرقا لقاعدة نسبية الأحكام.

وحيث يتبين من مجموع الوثائق والمستنتجات أن طالب التنفيذ السيد عبد

الرحيم الإدريسي كان قد استقال من رئاسة المجلس البلدي لمدينة اليوسفية

فأعيد الانتخاب بتاريخ 2000/1/4 وفاز فيه بالرئاسة السيد الزكري (ليس طرفاً في الدعوى المعروضة) وطعن في هذا الانتخاب السيد عبد الرحيم الإدريسي - المذكور وقضت المحكمة الإدارية بإبطاله ووقع استئنافه وكان المفروض أن يستمر السيد الزكري - الذي أبطل انتخابه في مهامه إلى حين البت في استئناف الحكم القاضي بإبطال انتخابه إلا أن السيد الزكري تمت إقالته قبل ذلك لفقده للأهلية الانتخابية (صدر حكم جنحي عليه) فجرى انتخاب بتاريخ 2001/1/3 أسفر عن فوز السيد العربي بوزيد برئاسة المجلس البلدي (وهو مثير الصعوبة في التنفيذ) وبعد صدور قرار الغرفة الإدارية بتأييد الحكم بإبطال العملية الانتخابية التي تمت في 2000/1/4 طلب السيد عبد الرحيم الإدريسي تنفيذه متمسكا بأنه هو الذي ينبغي أن يواصل مهام رئاسة المجلس إلى أن يقع انتخاب جديد وأن الحكم الذي قضى بإبطال انتخاب 2000/1/4 يمتد ليشمل الانتخاب الذي جاء بعده في 2001/1/3 فقضى الحكم المستأنف بعدم وجود الصعوبة التي أثارها الفائز في الانتخاب الأخير السيد العربي بوزيد وأن الحكم السابق يشمل الانتخاب الذي تم بعده.

وحيث إنه عملاً بقاعد نسبية الأحكام يجب أن ينحصر تأثيرها في ذات الموضوع الذي بنت فيه صراحة أو يعتبر حكماً أنها بنت فيه وبالرجوع إلى الحكم المراد تنفيذه يتبين أنه بت في الانتخاب الذي كان بتاريخ 2000/1/4 وليس في ذلك الحكم ما يسمح قانوناً بتمديد آثاره إلى الانتخاب الذي جرى بعده بتاريخ 2001/1/3 ولم يتبت أنه وقع الطعن في الانتخاب الأخير من أي طرف بالمرة فكان من حق الفائز في الانتخاب الأخير أن يثير الصعوبة القانونية المتمثلة في أن فوزه لم يكن هو موضوع الحكم المراد تنفيذه في مواجهته وأن ما أخذ به الحكم المستأنف يشكل خرقاً لقاعدة نسبية الأحكام.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بإلغاء الحكم المستأنف وتصديا بالتصريح بوجود الصعوبة القانونية المثارة وبأنها مقتضيات القرار الاستئنافي الصادر عن الغرفة الإدارية في الملف عدد 2000/571 بتاريخ فاتح مارس 2001 لا تشمل الانتخاب الذي تم بتاريخ ثالث يناير 2001 وأسفر عن فوز السيد العربي بوزيد. وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد رئيس الغرفة الإدارية القسم الثاني السيد مصطفى مدرع والمستشارين السادة: أحمد حنين، البوعمرى بوشعيب، جسوس عبد الرحمان، أطاع الله عبد الحليم، وبمحضر المحامي العام السيد الشرقاوي سابق وبمساعدة كاتب الضبط السيد منير العفاط.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7060

المدنية

القرار عدد 4796 المؤرخ في 99/10/20 الملف المدني عدد 95/1/1/4626 .

عقد البيع – الإشارة فيه إلى رقم المطلب بدل رقم الرسم العقاري – تنفيذ الالتزام – الحكم بتصحيح الخطأ (نعم) .

إذا وقع بيع عقار بعد تحفيظه وأشير في عقد البيع إلى رقم المطلب بدل رقم الرسم العقاري الذي أصبح العقار المبيع يحمله بعد تحفيظه، فإن ذلك يعد مجرد خلط بين رقم المطلب ورقم الرسم العقاري لا يعفى البائعة من وجوب تنفيذ التزامها بتسليم المبيع ونقل ملكيته إلى المشتري

وذلك بالعمل على تصحيح عقد البيع بتضمينه رقم الرسم العقاري للعقار المبيع وبذلك تكون المحكمة التي ألزمت البائعة بتصحيح الخطأ المذكور قد صادفت الصواب.

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 57-
58 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 2

القرار عدد 4796

المؤرخ في : 20/10/99

الملف المدني عدد : 4626/1/1/95

عقد البيع - الإشارة فيه إلى رقم المطلب بدل رقم الرسم العقاري - تنفيذ
الالتزام - الحكم بتصحيح الخطأ (نعم)

إذا وقع بيع عقار بعد تحفيظه وأشير في عقد البيع إلى رقم المطلب بدل
رقم الرسم العقاري الذي أصبح العقار المبيع يحمله بعد تحفيظه، فإن
ذلك يعد مجرد خلط بين رقم المطلب ورقم الرسم العقاري لا يعفى
البائعة من وجوب تنفيذ التزامها بتسليم المبيع ونقل ملكيته إلى المشتري
وذلك بالعمل على تصحيح عقد البيع بتضمينه رقم الرسم العقاري
للعقار المبيع وبذلك تكون المحكمة التي ألزمت البائعة بتصحيح الخطأ
المذكور قد صادفت الصواب.

لكن حيث انه ردا على الوجهين مجتمعين فان القرار المطعون فيه علل
بأن البيع ثابت بموجب عقد عدلي مضمن تحت عدد 134 ص 221 ومجرد نفيه
من طرف البائعة لا أثر له على صحة العقد ووجوده وأنه يؤخذ من كتاب
المحافظ على الملكية العقارية بابن سليمان عدد 737/م ع 25/ أن العقار تم
تحفيظه بتاريخ 1961/5/5 أي قبل البيع الذي تم في 20 يونيو 1962 وأن الأمر
يتعلق بمجرد خلط بين رقم المطلب وبين رقم الرسم العقاري عدد 65948 س

مما يفيد أن البائعة فوتت حقوقها المشاعة في العقار بعد أن وقع تحفيظه
بالفعل لا أثناء مسطرة التحفيظ ومن ثم وجب الحكم عليها بتنفيذ التزامها
بتسليم المبيع ونقل ملكيته إلى المشتري وذلك بالعمل على تصحيح عقد البيع
بتضمينه رقم الرسم العقاري عدد 948.65 س وبهذا يكون القرار المطعون فيه
معللاً تعليلاً كافياً وما أثير في الوجهين لا يرتكز على أساس.
لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب وعلى صاحبه بالصائر.
وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه
بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من
السادة رئيس الغرفة عبد العزيز توفيق والمستشارين السادة محمد العيادي
مقرر العربي العلوي محمد العلامي إدريس بلحجوب وبمحضر المحامية العامة
السيدة زهرة المشرفي بمساعدة كاتبة الضبط السيدة مليكة بنشقرون.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7111

المدنية

القرار عدد 5640 المؤرخ في 09/12/1999 ملف مدني عدد 95/867 .

التزام – التزام تبادلي – عدم تنفيذه – مآل الدعوى – الحكم بعدم القبول.

- الدعوى الرامية إلى تنفيذ التزام تبادلي لا تكون مسموعة إلا إذا أثبت رافعها أنه أدى أو
عرض أن يؤدي ما كان ملتزماً به من- جانبه حسب ما اتفق عليه أو حسب القانون أو العرف
طبقاً للفصل 234 ق ل ع.

5640/1999

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 57-
58 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 60

القرار عدد 5640

المؤرخ في : 09/12/1999

ملف مدني عدد 95/867

التزام - التزام تبادلي - عدم تنفيذه - مآل الدعوى - الحكم بعدم القبول.
- الدعوى الرامية إلى تنفيذ التزام تبادلي لا تكون مسموعة إلا إذا أثبت
رافعها أنه أدى أو عرض أن يؤدي ما كان ملتزما به من- جانبه حسب ما
اتفق عليه أو حسب القانون أو العرف طبقا للفصل 234 ق ل ع.
- ويكون الحكم في هذه الحالة بعدم قبول الدعوى لا برفضها.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص الوسيلة الثانية

بناء على الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود

حيث يقضى الفصل المذكور بأنه لا يجوز لأحد أن يباشر الدعوى الناتجة
عن الالتزام إلا إذا اثبت أنه أدى أو عرض أن يؤدي كل ما كان ملتزما به من
جانبه حسب الاتفاق أو القانون أو العرف.

وحيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن

محكمة الاستئناف بالرباط تحت عدد 3209 وتاريخ 19 يوليوز 1994 ، أن بریطل

الحاج محمد وبناني محمد تقدا بمقال أمام رئيس المحكمة الابتدائية بالرباط في

مواجهة ورثة ارنوكس ماركس جورج وهم فاكيط بول هونزبيت ومن معها

بالمقال يعرضان فيه أنهما اشتريا من ارنوكس ماركس جورج الفيلا المسماة

لبودوز ذات الرسم العقاري عدد6761) المبينة بالمقال) بمقتضى عقد مؤرخ في17/5/1978 محرر في تولون ومصحح الإضاء بعمودية مدينة تولون ومصادق عليه من طرف وزارة الخارجية الفرنسية، وأنه قبل إتمام إجراءات البيع توفي البائع وأن ورثته سجلوا إراثهم بالرسم العقاري، وأن المدعين سجلا حجزا تحفظيا عليه بتاريخ 1/12/1979 والتمسا الحكم على ورثة البائع باتمام اجراءات البيع والاشهاد على استعدادهما لأداء الثمن المتفق عليه في العقد المؤرخ في 17/5/1978 وأمر المحافظ بتسجيل الحكم الذي يقوم مقام عقد البيع النهائي، معززين مقالهم بعقد البيع وشهادة من المحافظة العقارية، ثم تقدم ادريس العلوي الإسماعيلي بمقال التدخل الإرادي في الدعوى يعرض فيه أن المدعى . بربطل الحاج امحمد سبق له ان اقترح عليه الاشتراك معه في شراء ذلك العقار، وأنه سلم له شيكا بنكيا مسحوبا على بنك الوفاء بسلا من أجل شراء العقار المذكور، إلا أنه بعد اطلاعه على الرسم العقاري تبين له أن المدعى وضع حجزا تحفظيا بتاريخ 12/12/1979 صحبة المسمى محمد بناني، وأن البائع توفي بتاريخ 26/3/1979 والتمس الحكم بحفظ حقوقه والحكم له بواجبه وبتعويض يسند النظر فيه للمحكمة وأمر المحافظ بتسجيل الحكم وذلك مناصفة بين الطرفين وأجاب المدعى عليهم بأن المدعين لم يقدموا أي عرض عيني للهالك أو لخلفه العام في الأجل القانوني مما يجعل الدعوى مخالفة لمقتضيات الفصل 171 من قانون المسطرة المدنية وان دعوى المدعين تقادمت عملا بمقتضيات الفصل 604 من قانون الالتزامات والعقود، فحكمت المحكمة بقبول الطلب الأصلي وعدم قبول طلب التدخل الإرادي في الدعوى شكلا ورفض الطلب موضوعا، بناء على عدم إرفاق المتدخل في الدعوى مقاله بأية حجة وما أثاره المدعى عليهم، واستأنفه المدعيان بربطل الحاج امحمد وبناني محمد متمسكين بما أثاراه

ابتدائيا وأدليا به ونقصان التعليل معززين استئنافهم بشيك مسحوب عن البنك المغربي للتجارة الخارجية لعرض مبلغ 231720 درهم كئمن المبيع حسب عقد الوعد بالبيع وهو 250000 فرنك فرنسي وأجاب المستأنف عليهم بأن الوعد بالبيع يتضمن التزامين من جانب المستأنفين تحديد مبلغ الثمن بالعمله الصعبة والحصول على إذن مكتب الصرف المغربي وأنهما لم يعبرا عن رغبتهما في تنفيذ الالتزامين المذكورين منذ أن أبرم العقد بأربعة عشر سنة ولم يقوما بعرض أو أداء الثمن وفق مقتضيات الاتفاق وخرقا مقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود، وأن العرض الذي تقدما به يتعارض ومضمن الوعد بالبيع فحكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف بناء على أن عقد الوعد بالبيع المؤرخ في 1978/5/17 يتضمن التزامين أحدهما أداء الثمن بالفرنك الفرنسي والحصول على رخصة مكتب الصرف قصد تحويل العملة الصعبة إلى الخارج وعملا بمقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود لا يجوز لأحد طرفي عقد تبادلتي أن يلزم الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته قضائيا إلا بعد تنفيذ الالتزام المترتبة في ذمته بمقتضى ذلك العقد، وان المستأنفين لم يقوما بالوفا أو بعرض ما التزما به عرضا حقيقيا أن الشيك المدلى به لا يعتبر وفاء أو عرضا مادام لم يكن ذلك بالعمله الصعبة ومصحوبا برخصة مكتب الصرف المغربي لتحويل تلك العملة إلى الخارج، وهذا هو القرار المطعون فيه.

وفيما يعود للوسيلة الثانية :

حيث يعيب الطاعنان على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود ذلك أن الفصل المذكور يقضي بأنه لا يجوز لأحد أن يباشر الدعوى الناتجة عن الالتزام إلا إذا اثبت انه أدى أو عرض أن يؤدي كل ما كان ملتزما به من جانبه حسب القانون أو العرف، وانه يستشف من

هذا الفصل انه يجب على من يطالب بالتنفيذ أن يكون قد نفذ ما التزم به، وان القرار طبق هذا النص تطبيقاً خاطئاً لما اعتبرهما لم يقوما بتحويل ما التزما به حسب الاتفاق بالعملة الصعبة بعد أخذ الإذن بذلك من مكتب الصرف لأن النص يفهم منه انه إذا أقيمت الدعوى قبل أن ينفذ المدعى التزامه يحكم بعدم قبولها لا برفضها.

حقاً يتضح من الإطلاع على وثائق الملف والقرار المطعون فيه صحة مانعاه الطاعنان، ذلك أن الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أنه " لا يجوز لأحد أن يباشر الدعوى الناتجة عن الالتزام إلا إذا اثبت أنه أدى أو عرض أن يؤدي كل ما كان ملتزماً به من جانبه حسب الاتفاق القانون أو العرف وهذا يعني عدم قبول الدعوى في الشكل إذا باشرها أحد الملتزمين ولم يثبت أنه أدى أو عرض أن يؤدي كل ما كان ملتزماً به من جانبه حسب الاتفاق أو القانون أو العرف، أو حكم القرار المطعون فيه في الموضوع برفض الدعوى، يكون قد أساء تطبيق مقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود المشار إليه طبيعته، ومعرضاً للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة التي أصدرته.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة التي أصدرته لتبت فيها من جديد طبقاً للقانون وتحميل المطلوبين الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات محكمة الاستئناف بالرباط أصر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من
رئيس الغرفة السيد محمد الجيدي والمستشارين السادة : احمد العلوي
اليوسفي مقررا، محمد الجابري، احمد القسطين، حسن الورياغلي وبمحضر
المحامي العام السيد مصطفى حلمي وبمساعدة كاتب الضبط السيد بوعزة
الدغمي.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6486

المدنية

القرار عدد 5167 المؤرخ في 10/11/99 الملف المدني عدد 97/6/1/1744.

-الشفعة - حق الاستغلال - استحقاق التعويض.

لا يستحق التعويض عن عدم استغلال العقار المشفوع من طرف الشفيع إلا من يوم امتناع
المشفوع منه عن تنفيذ الحكم النهائي القاضي بالشفعة.

باسم جلالة الملك إن المجلس الأعلى وبعد المداولة طبقا للقانون .

51671999

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 57-
58 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 63

القرار عدد 5853

المؤرخ في

23/12/1999

ملف مدني عدد

دين - تركة - تطبيق الفصل 218 من المدونة.

الدين المترتب في ذمة الموروث يخرج من تركته، إن ترك ما يورث عنه وقبل اقتسامه ونسبة ما ناب كل واحد من الورثة من الشركة أن كانوا قد اقتسموا وحاز كل واحد منهم نصيبه وفي حدود ما أخذه.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

وبعد المداولة طبقاً للقانون

فيما يخص الوسيلة الرابعة :

بناء على الفصل 218 من قانون الأحوال الشخصية الذي يقضى بأن ديون الهالك المطلقة تخرج من تركته.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بوجدة بتاريخ 7 دجنبر 1993 في الملف المدني رقم 88/773 تحت عدد 2310، أن الأسد بلقاسم تقدم بمقال أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة (مركز تاوريرت) يعرض فيه أنه بتاريخ 82/11/3 اشترى من ماله الخاص 26 رأساً من الشياه بثمن إجمالي مبلغه 7500 درهم وبقرتين بمبلغ 1500 درهم كما اشترى مع الهالك أبو القاسم الطيب موروث المدعى عليهم وهم الصافية بنت محمد ومن معها بالمقال بقرة من النوع الجيد بمبلغ 2500 درهم مناصفة بينهما، وكان الهالك أبو القاسم الطيب يتولى تربية هذه الماشية ويقتسمان الربح بينهما، وفي نهاية 1982 حصل على ربح سنوي مبلغه 6510 درهما وسلم له الهالك مبلغ 526 درهما وبقي مدينا له بما تبقى من الربح عن هذه السنة وهو 6064 درهما حسب ما هو مكتوب بخط يده في الورقة المرفقة بالمقال، وقبل وفاته بأسبوعين باع للمدعى ثلاث قطع من الأرض السقوية من الملك المسمى الجليلة الكائنة بقيادة

تاويرت موضوع الرسم العقاري عدد 11420 مساحتها 5 هكتارات (مبينة حدودها بالمقال) بثمن مبلغه 60000 درهم توصل البائع الهالك 50400 درهم وما بقي من الثمن يؤديه بعد المصادقة على توقيع العقد أمام السلطة المختصة، ونظرا للعلاقة التي كانت بينهما سلم له البائع شيكا إثباتا لحقه يحمل رقم 8842 مسحوبا على البنك الشعبي بتاويرت بمبلغ 10000 درهم وآخر بمبلغ 15400 درهم وشيكا ثالثا بمبلغ 25000 درهم، وذلك إلى حين المصادقة على العقد، إلا أنه قبل المصادقة على البيع أصيب بمرض وأصبح طريح الفراش بدار المدعى الذي كان يشرف على علاجه وقبل وفاته أوصي أقرباءه بحق المدعى في المبالغ التي توصل بها كثمن المبيع الذي لم يصادق على توقيعه بالعقد وعن الماشية وأرباحها عن السنوات الثلاثة، والتمس الحكم على المدعى عليهم بأدائهم له ما تبقى من ربح سنة 82 ومبلغه 6064 درهما وربح سنة 83 وهو 6590 درهما وربح سنة 84 وهو 6590 درهما وإنهاء الشركة ببيع الماشية وتسليم رأسمالها المبين أعلاه وقسمة الفائض بينه وبين ورثة الهالك مناصفة، والحكم عليهم بإتمام عقد البيع المنصب على القطع الأرضية مع تسجيل استعداده لأداء باقي الثمن ومبلغه 9600 درهم، وأجاب المدعى عليهم بعدم قبول الدعوى لعدم الإدلاء بالإثبات وتسجيل عدة دعاوي في دعوى واحدة وعدم بيان من هو المقدم على القاصرين، وفي الموضوع بعدم ارتكاز الدعوى على أساس وعدم الإدلاء بما يثبت ما يدعيه المدعى وعقب هذا الأخير مع طلب إضافي التمس فيه الحكم عليهم بأدائهم له قيمة الشيكات الثلاثة الموما إليها واليمين على ما جاء في طلبه الأصلي.

فحكمت المحكمة بعدم قبول الطلب، بناء على عدم إدلاء المدعى برسم التقديم على القاصرين والارائة وعلى ما صرح به الشاهدان بأنهما سمعا موروث

المدعى عليهم يوصى أبناءه بأن للمدعى عليه ما له بذمته ولكنه لم يذكر المبلغ ولا يعرفان شيئاً عن الشركة ولا بيع القطع الأرضية، واستأنفه المدعى متمسكا بما أثاره وأدلى به ابتدائياً وبعد جواب المستأنف عليهم وإجراء بحث في النازلة، حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد على المستأنف عليهم بأدائهم تضامنا للمستأنف والحكم من جديد على المستأنف عليهم بأدائهم تضامنا للمستأنف مبلغ 50400 درهم قيمة الشيكات الثلاثة وباليمين على أن موروثهم أبو القاسم الطيب لم يكن شريكا للمستأنف في الماشية ولم يكن لهم علم بذلك ولم يوصهم في آخر حياته بالمحاسبة معه بناء على شهادة الشهود التي أفادت أن موروث المستأنف عليهم أوصى أبناءه بأن يعطوا للمستأنف حقه ويتحاسبوا معه إلا أنهم لم يجزوا بوجود الشركة بين الطرفين، وعدم وجود ما يثبت وجود الشركة ودخلها بالملف وان توجيه اليمين للرشاء شخصياً وللقاصرين بواسطة وليهم القانوني على أن المستأنفة لم يكن شريكا لموروثهم يعد وجيهاً، وان طلب إتمام البيع لا أساس له، وبناء على الشيكات المدلى بها من طرف المستأنف، وهذا هو القرار المطعون فيه.

وحيث يعيب الطاعنون على القرار المذكور خرق القواعد القانونية المتعلقة بالمواريث، وذلك أن تحمل الورثة لديون الموروث تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بالمواريث والتي تقضى بأن مسؤولية الورثة تكون بنسبة نصيب كل واحد وما نابه من الإرث وفي حدود ما أخذه فعلاً من التركة، وان القرار المطعون فيه أهمل تطبيق ذلك وقضى على الطاعنين بأداء دين موروثهم بالتضامن فيما بينهم ودون إدلاء الطالب بما يثبت أن موروثهم ترك ما يورث عنه وأن الورثة حازوه قبل قضاء الديون المتخلفة في ذمة موروثهم ان كانت مخالفاً بذلك الشرع والقانون وأحكام المواريث التي هي من النظام العام.

حقاً، يتضح من الاطلاع على وثائق الملف والقرار المطعون فيه صحة مانعاه الطاعن، ذلك أن الفصل 218 من قانون الأحوال الشخصية يقضى بأن ديون الهالك المطلقة تخرج من تركته، وأن القرار المنتقد قضى على الطاعنين بأداء مبلغ 50400 درهم قيمة الشيكات الثلاثة محل النزاع على اعتبار أنها دين في ذمة موروثهم، مع أن الدين المترتب في ذمة الموروث يخرج من تركته إن ترك ما يورث عنه وقبل اقتسامه، وبنسبة ما ناب كل واحد من الورثة من الشركة إن كانوا قد اقتسوها وحاز كل واحد منهم نصيبه وفي حدود ما أخذه، وبقضاء القرار المنتقد على الطالبين بأدائهم ديون موروثهم على وجه التضامن ودون مراعاة ما ذكر أعلاه، يكون خرق مقتضيات الفصل 218 من قانون الأحوال الشخصية المشار إليه طليعته، ومعرضاً للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه واحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة التي أصدرته لتبت فيها من جديد طبقاً للقانون وتحميل المطلوب الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات محكمة الاستئناف بوجدة اثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد الجيدي والمستشارين السادة :

احمد العلوي اليوسفي – مقررا – محمد الجابري- احمد القسطي – محمد

البحري وبمحضر المحامي العام السيد مصطفى حلمي وبمساعدة كاتب الضبط
السيد بوعزة الدغمي.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 4747

المدنية

القرار 817 الصادر بتاريخ 11 أبريل 1990 ملف المدني 88/513.

- الصعوبة ... أطرافها... كاتب الضبط ... إشعار الرئيس - إن الصعوبة في التنفيذ يثيرها
الأطراف طبقا للفصل 436 م. ق. م. م أما عون التنفيذ فإن مهمته قد تكون فقط إشعار رئيس
المحكمة بوجود الصعوبة و لذلك فالمواجهة و الطعون تكون بين الطرفين.

باسم جلالة الملك

817/1990

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 4754

المدنية

القرار 615 الصادر بتاريخ 6 مارس 1991 ملف المدني 86/1271

- الصعوبة... أطرافها... الغير... لا - إن إثارة الصعوبة في التنفيذ لا تثبت إلا لأطراف الحكم
المراد تنفيذه لا للغير الخارج عن الخصومة عملا بنسبية الأحكام .

باسم جلالة الملك إن المجلس و بعد المداولة طبقا للقانون حيث يستفاد من وثائق الملف

615/1991

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 5152

المدنية

القرار 2910 الصادر بتاريخ 14 شتنبر 94 ملف مدني 88 4117 .

عقد بيع - فسخه - ثمن المبيع يجب رده في جميع الأحوال التي يفسخ فيها عقد البيع أو يفسخ بحكم القانون نتيجة استحالة تنفيذ البائع لالتزامه(الفصل 961 من قانون الالتزامات و العقود).

- إعطاء الثمن بشيك مع النص في العقد على التخالص به يوجب اعتبار هذا الشيك وسيلة وفاء بالشئ.

- إذا فسخ البيع لم يعد لتحصيل قيمة الشيك مسوغ.

2910/1994

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 47 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 22

القرار 2910

الصادر بتاريخ 14 شتنبر 94

ملف مدني 88 4117

عقد بيع - فسخه

- ثمن المبيع يجب رده في جميع الأحوال التي يفسخ فيها عقد البيع أو

ينفسخ بحكم القانون نتيجة استحالة تنفيذ البائع لالتزامه(الفصل 961 من

قانون الالتزامات و العقود).

- إعطاء الثمن بشيك مع النص في العقد على التخالص به يوجب اعتبار

هذا الشيك وسيلة وفاء بالشئ.

- إذا فسخ البيع لم يعد لتحصيل قيمة الشيك مسوغ.

- المحكمة عندما قضت بإرجاع الطاعن للمطلوب في النقص ثمن المبيع
لم تخرق المقتضيات القانونية المحتج بخرقها.

باسم جلالة الملك

إن الس الأعلى

و بعد المداولة طبقا للقانون

في وسائل النقص

حيث يستفاد من مستندات الملف، و من القرار المطعون فيه الصادر عن
محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1987/10/1 تحت عدد 6657 في الملف عدد
86/2616، أنه بتاريخ 1985/6/19 رفع المطلوب في النقص الهامل محمد عالي
دعوى عرض فيها أنه اتصل خلال سنة 1981 بوكالة الفتح بتمارة لتبحث له عن
قطعة أرضية فقام صاحبها بتقديمه إلى المدعى عليه الطاعن محمد العك
بصفته مالك القطعة فتعاقد معه بواسطة الوكالة المذكورة و مكنه بواسطة
شيك بنكي رقم 0540542 بمبلغ 4500 درهم و بعد حيازة البائع للثمن و إرشاده
إلى القطعة الأرضية موضوع البيع فوجئ و هو يبائش بعض الأعمال المادية
بتوقيفه من طرف السلطة المحلية و أخبر بأن الأرض في ملك الجيش غير قابلة
للتقويت و ليست في ملكية البائع له ملتصا الحكم ببطلان العقد و الحكم على
المدعى عليه بإرجاع مبلغ 4500 درهم و بأداء مبلغ 000.2 درهم تعويضا عن
الضرر الذي أصابه و بعد إجراء المسطرة أصدر قاضي الدرجة الأولى حكما
على المدعى عليه الطاعن بإرجاع ثمن الأرض 4500 درهم للمدعي ورفض
طلب التعويض استأنفه الطاعن فأيدته محكمة الاستئناف.

و حيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الأولى بخرق مقتضيات الفصلين

329 - 338 من قانون المسطرة المدنية أن المستشار المقرر لم يبلغ مقال

الاستئناف للطرف الآخر المدخل في الدعوى و هو المسمى النعماني محمد بصفته صاحب وكالة الفتح العقارية و أن ذلك يعتبر خرقا جوهريا لإجراء مسطري. و يعيب القرار في الوسيلة الثانية بانعدام الأساس القانوني و خرق الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية لكون المحكمة لم تشر إلى المقتضيات القانونية التي طبقتها على النازلة، كما يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الثالثة بخرق الفصلين 999 - 443 من قانون الالتزامات و العقود و انعدام الأساس القانوني لكون المحكمة لم تطبق قاعدة، إن إثبات الالتزام على المدعي الذي يجب عليه الإدلاء بالمستندات التي ينوي استعمالها في دعواه، و إن المحكمة اختلطت عليها واقعتان واقعة البيع و واقعة توصل البائع بالثمن التي تخضع في إثباتها لطريقة واحدة هي المنصوص عليها في الفصل 443 من قانون الالتزامات و العقود أي أنه لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود بل يلزم أن تحرر بها حجة أمام الموثق أو حجة عرفية التي يجب أن تكون موقعة من طرف من هي حجة عليه، و أن المطلوب في النقص لم يدل بأي وصل يفيد تسلم الطاعن لثمن البيع و أن الشيك المدلى به في النازلة لا يعتبر حجة عليه طالما أنه صادر عن المطلوب نفسه لفائدة شخص آخر فلا هو يحمل خطه و لا هو يحمل إمضاءه و لا هو مسحوب أو مظهر لصالحه.

لكن حيث فيما يخص الوسيلة الأولى و خلافا لما يدعيه الطاعن فإن المسمى محمد النعماني صاحب وكالة الفتح العقارية لم يدخل في الدعوى من أي من الطرفين وإنما أقيمت بحضوره و من ثم فإنه لم يكن طرفا فيها حتى يبلغ إليه مقال الاستئناف و يبقى أمر استدعائه و الإستماع إليه موكولا لتقدير المحكمة و فيما يتعلق بوسيلتي النقص الثانية و الثالثة فإنهما مادامتا لا تتضمنان أية مجادلة من طرف الطاعن في واقعة البيع التي تمت بينه و بين المطلوب في

النقض بواسطة صاحب و كالة الفتح العقارية بمقتضى عقد البيع المؤرخ في 1981/1/10 مما يعتبر منه تسليما بمضمونه، و اقتصر فقط على نفي توصله بالثمن المحكوم عليه بإرجاعه مناقشا وسيلة إثبات توصله به و أنه لما كان الثابت من عقد البيع المذكور أنه تضمن مبلغ الثمن و هو 4500 درهم الذي اعترف الطاعن البائع بتوصله بجميعة من المشتري وأبرأه من درك القبض فبرئ بآتم إبراء، و كان من المسلم به فقها و قضاء أن إعطاء شيك ثمنا لمبيع مع النص في العقد على التخالص من الثمن يوجب اعتبار هذا الشيك وفاء بالثمن و أنه إذا فسخ البيع لا يبقى مسوغ لتحصيل قيمته فإن المحكمة بالتالي لم تخرق المقتضيات القانونية المحتج بخرقها من طرف الطاعن بشأن و سائل الإثبات و أن ما انتهت إليه في قرارها من تأييد الحكم الابتدائي القاضي بإرجاع الطاعن للمطلوب في النقض ثمن البيع كان مطابقا للمقتضيات القانونية و للقواعد الفقهية المطبقة على النازلة و إن لم تشر لتلك المقتضيات ملاحظة على النصوص، أن عقد البيع المؤرخ في 81/1/10 تضمن تراضي طرفيه أحدهما بالبيع و الآخر بالشراء و باتفاقهما على المبيع و الثمن و شروط العقد الأخرى كما تضمن إشهاد البائع على تسلمه من المشتري جميع الثمن و أبرأه منه إبراء تاما و أن العقد موقع عليه من طرفيه و عليه طابع الوكالة الوسيطة أن الطاعن لم ينكر توقيعه على العقد بصورة صريحة " و أن المحكمة بذلك تكون قد ركزت قرارها على أساس قانوني و علته تعليلا كافيا فالوسائل جميعها غير جديرة بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب و ترك الصائر على الطالب.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله بقاعة

الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط، و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من

السيد رئيس الغرفة محمد عمور و المستشارين السادة : أحمد بنكيران مقررا -
محمد بوهراس - مولاي جعفر سليطن - عبدالعزيز توفيق، و بمحضر المحامي
العام السيد لولادي محمد بمساعدة كاتب الضبط السيدة مليكة بن شقرون.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6205

المدنية

القرار عدد 586 المؤرخ في 95/2/15 الملف المدني عدد 90/1288.

يمين حاسمة – تأديتها .

- إذا كان الفصل 85 من ق م م. يقضي بأن اليمين الحاسمة تؤدي بالجلسة بحضور الطرف الآخر أو بعد استدعائه بصفة قانونية ، فإن هذا لا يعني أداءها في نفس الجلسة التي صدر الحكم بها بل يمكن أداؤها بجلسة أخرى .

586/1995

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 5851

المدنية

القرار عدد: 887 المؤرخ في: 98/2/11 الملف المدني عدد: 94/330 .

سببية البت في النزاع – إثباته – الإجابة عنه.

إذا تمسك الطاعن بسببية البت في النزاع و بتنفيذ الحكم لمصلحته ضد المطلوب و أدلى بمحضر التنفيذ و لم تجب المحكمة مصدرة القرار على الدفع المذكور يكون قرارها ناقص التعليل يوازي انعدامه.

باسم جلالة الملك

887/1998

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 4426

المدنية

القرار 1177 الصادر بتاريخ 27 ابريل 1988 ملف مدني 98021 .

البيع ... أجل أداء بقية الثمن ... الجزاء ... الدفع بعدم التنفيذ .

لما كان عقد البيع يوجب أداء بقية الثمن في أجل معين فإن المشتري يصبح في حالة مطل بمجرد حلول ذلك الأجل من غير ضرورة إنذاره بذلك و عند ذلك يكون للبائع الخيار بين أن يطلب إجباره على التنفيذ

1177/1988

القرار 1177

الصادر بتاريخ 27 ابريل 1988

ملف مدني 98021

البيع ... أجل أداء بقية الثمن ... الجزاء ... الدفع بعدم التنفيذ .

لما كان عقد البيع يوجب أداء بقية الثمن في أجل معين فإن المشتري يصبح في حالة مطل بمجرد حلول ذلك الأجل من غير ضرورة إنذاره

بذلك و عند ذلك يكون للبائع الخيار بين أن يطلب إجباره على التنفيذ

العيني متى كان ممكنا أو يطلب الفسخ . أما إذا أصبح التنفيذ غير ممكن

فلا يبقى له إلا طلب الفسخ " الفصول 254 و 255 و 259 من ق . ز . ع " .

لما كان عقد البيع يلزم المشتري بأن يؤدي أولا فلا يجوز له أن يدفع بعدم

التنفيذ بل يجب عليه أن يفي بالتزامه أولاً في الأجل ثم يطالب فيما بعد بتنفيذ الالتزام المقابل .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) ،

و بعد المداولة طبقاً للقانون ،

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية .

بناء على الفصول 254 و 255 و 259 من قانون الالتزامات و العقود بأن
المدين يصبح في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المتفق عليه التنفيذ الالتزام و
يكون للدائن في هذه الحالة الحق بين إجبار على التنفيذ العيني مادام ممكناً و
بين طلب الفسخ، أما إذا كان التنفيذ غير ممكن فلا يبقى له إلا طلب الفسخ .
حيث تبين من أوراق الملف و القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة
الاستئناف بوجدة بتاريخ 79/6/5 بالملف المدني عدد: 78/1877 أن المطلوب في
النقض السيد : بوحسون بوعلام رفع دعوى أمام المحكمة الابتدائية بوجدة
بتاريخ 1977/2/19 طلب فيها الحكم على الطاعن السيد خلفاوي محمد بإتمام
البيع المتفق عليه بينهما حول القطعة الأرضية عدد: 98 المأخوذة من الرسم
العقاري عدد: 13224 تحت إسم مربوحة مساحتها 340 متراً مربعاً بثمن قدره 120
درهم للمتر و قد دفع له كجزء من الثمن 4500 درهم و اتفقا على أداء الباقي في
آخر شهر يوليوز 1975 إلا أنه امتنع من العمل على تحرير العقد النهائي و بعد
إدراج القضية تقدم المدعي عليه بمقال مضاد يرمي إلى رفض الطلب و الحكم
بفسخ الاتفاق الواقع بينهما بتاريخ: 75/6/7 بناء على خطأ المشتري لكونه التزم
بأداء بقية الثمن آخر يوليوز و لم يف بالتزامه رغم إنذاره بتاريخ 75/2/10 فلم
يبق له حق في إتمام البيع و لا في استرجاع العربون بعد ذلك قضت المحكمة بأن

الإتفاق على البيع أصبح لاغيا و من حق المدعي أن يسترجع ما دفع، فاستأنف هذا الأخير و صرح بأن البائع هو الذي امتنع من تحرير العقد النهائي و أراد أن يأخذ الثمن دون أن يفي بالتزامه و هو على استعداد لأداء بقية الثمن كما استأنف المدعى عليه فرعيا و صرح بأن الحكم لم يكن على صواب حينما قضى عليه بارجاع ما أخذه كعربون إذ لم يبق للمدعى أي حق بعدما أنذر بدفع باقي الثمن و لم يفعل، فقضت محكمة الاستئناف، بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم على البائع بإتمام إجراءات البيع المتفق عليه و رفض الطلب المضاد بعلّة أن وثيقة الوعد بالبيع تضمنت كافة الشروط لصحة البيع و أنها لا تشمل على أي تحفظ و شرط في شأن عدم أداء بقية الثمن في الأجل المتفق عليه. و كان على البائع أن يطلب فسخ البيع و مادام لم يفعل فإن دفعه لا تستند على أساس .

حيث يعيب الطاعن القرار بخرق القانون لكون المحكمة قضت عليه بإتمام البيع و برفض طلب الفسخ المضاد دون أن تلتفت إلى حالة المطل التي كان عليها المشتري و أن الوعد بالبيع ينص على وجوب أداء باقي الثمن في آخر شهر يوليو 1975 و أن المشتري لم يؤد بقية الثمن و أن الفصل 254 من قانون الالتزامات و العقود ينص على أن المدين يكون في حالة مطل إذا تأخر في تنفيذ التزامه كلا أو بعضا كما أن الفصل 259 منه يخول للدائن الحق في حال المطل أن يطلب فسخ العقد و أن هذا ما فعله هو إلا أن المحكمة لم تستجب لطلبه .

حقا لقد تبين صحة ما نعاه الطاعن من أن العقد المبرم بينه و بين المدعي المشتري ينص على وجوب أداء بقية الثمن في متم شهر يوليو 1975 و طبقا للفصلين 254 و 255 فإن هذا المشتري أصبح في حالة مطل بمجرد عدم أداء بقية الثمن في الأجل المتفق عليه من دون ضرورة سابق إنذار و أن الفصل 259 الموالي للفصلين المذكورين يعطي للبائع في هذه الحالة الحق في أن يطلب إما

تنفيذ الالتزام مادام ذلك ممكنا أو الفسخ أما إذا أصبح التنفيذ غير ممكن فلا يبقى له إلا طلب الفسخ و أن المحكمة اختلط عليها الحال بين هذه المقتضيات التي تبيح الفسخ جزاء المطل و لو لم يكن هناك شرط فاسخ و بين الفسخ الشرطي المنصوص عليه في الفصل 260 الذي يقع في هذه الحالة بقوة القانون رد معاينة تحقق واقعة الشرط الفاسخ و اعتبرت أن البائع لم يطالب بفسخ العقد في حين أنه طلبه، و قالت بأنه كان على البائع أن ينفذ التزامه و أنه لما لم يفعل فإن التزامات المشتري توقفت نحوه في حين أنه لما كان العقد يلزم المشتري بأن يدفع أولا فإن الفصل 335 من قانون المسطرة المدنية يمنع عليه أن يدفع بعدم التنفيذ بل هو يجبر على التنفيذ أولا في الأجل المتفق عليه تحت طائلة فسخ العقد ثم يطالب فيما بعد بتنفيذ الالتزام المقابل و أن المحكمة لما بنت في الدعوى على هذا النحو تكون قد خرقت أحكام القانون و بنت قضاءها على غير أساس و عرضت قرارها للنقض .

لهذه الأسباب

قضى بالنقض و الإحالة .

الرئيس : احمد عاصم المستشار المقرر : السيد سليظن المحامي العام :

السيد سهيل

الدفاع : الأستاذ العوني احمد

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 4437

المدنية

القرار 531 الصادر بتاريخ 22 يبرابر 1989 ملف مدني 85/3725 .

الغاية من الغرامة التهديدية هي إجبار المحكوم عليه ليقوم بتنفيذ ما يقتضي تدخله شخصيا من القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل و هو ما يقتضي أن يكون العمل المطلوب منه يدخل في دائرة الإمكان .

لهذا لا يمكن الحكم بتصفية هذه الغرامة كتعويض إلا إذا كان امتناعه من التنفيذ ليس له ما يبرره .

531/1989

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) -الإصدار الرقمي دجنبر 2000- العدد 42-
43 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 25

القرار 531

الصادر بتاريخ 22 يبرير 1989

ملف مدني 85/3725

الغاية من الغرامة التهديدية هي إجبار المحكوم عليه ليقوم بتنفيذ ما يقتضي تدخله شخصيا من القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل و هو ما يقتضي أن يكون العمل المطلوب منه يدخل في دائرة الإمكان . لهذا لا يمكن الحكم بتصفية هذه الغرامة كتعويض إلا إذا كان امتناعه من التنفيذ ليس له ما يبرره .

باسم جلاله الملك

إن المجلس (محكمة النقض) ،

بعد المداولة طبقا للقانون .

فيما يتعلق بالفرع الثاني من الوسيلة الوحيدة للنقض :

بناء على الفصل 448 من ق.م.م و الفصلين 261 و 264 من ق.ز.ع فإنه لا يجوز

الحكم بتصفية الغرامة التهديدية إلا إذا كان العمل الذي ألزم المحكوم عليه

بالقيام به يدخل في دائرة الإمكان و كان امتناعه من التنفيذ ليس له ما يبرره .
حيث يستفاد من وثائق الملف و من القرار المطلوب نقضه الصادر عن
محكمة الاستئناف بأسفي بتاريخ فاتح أبريل 1985 أن المطلوب في النقض
المرجاني المهدي كان قد طلب الحكم له على الطاعن جعبوق ميلود بإتمام بيع
القطعة رقم 10 من تجزئة بتريك و رغم أن هذا الأخير دفع بأنه قد استحال
تنفيذ بيع هذه القطعة بعدما تأثرت مساحتها بتوسيع الطريق فقد أصدرت
محكمة الاستئناف قرارا بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بإتمام البيع ثم بعد أن
استصدر المشتري أمرا بتحديد الغرامة التهديدية في مبلغ 100 درهم عن كل يوم
تأخير طلب تصفية هذه الغرامة، فأصدرت المحكمة الابتدائية حكمها في إطار
هذا الطلب بأداء البائع مبلغ 18150 درهما حفضته محكمة الاستئناف إلى مبلغ
10000 درهم و ردت الدفع باستحالة التنفيذ بكونه ليس هو موضوع المناقشة .
حيث يعيب الطاعن القرار بكونه دفع بأن الإمتناع من تنفيذ الحكم القاضي
بإتمام البيع يرجع إلى أن الإدارة قد اقتطعت من مساحة البقعة لفائدة توسيع
الطريق زيادة على أن القرار القاضي بإتمام البيع قد أوقف تنفيذه الس
الأعلى بمقتضى قرار صدر بتاريخ 31 يوليويه 1985 بالملف 1985/1984 .
حيث إن الغاية من الغرامة التهديدية هي إجبار المحكوم عليه ليقوم بتنفيذ
ما يقتضي تدخله من القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل و هو ما يفترض أن يكون
العمل المطلوب منه يدخل في دائرة الإمكان لهذا فلا يمكن الحكم عليه بتصفية
هذه الغرامة كتعويض إلا إذا كان امتناعه من التنفيذ ليس له ما يبرره و أنه مجرد
عناد .

و حيث إن الطاعن برر الامتناع من التنفيذ بواقعة أن القطعة الأرضية
المحكوم عليه بنقل ملكيتها للمدعى قد أخذت البلدية جزء منها لتوسيع

الطريق، و لهذا فإن التحقيق من صحة هذه الواقعة يدخل بالضرورة في صلاحية هذه المحكمة و هي تبت في تصفية الغرامة كشرط من شروط الحكم بها و أن المحكمة لما قضت على الطاعن دون أن تتأكد من أن امتناعه ليس له ما يبرره تكون قد جردت قضاءها من الأساس القانوني و عرضت قرارها للنقض .

لهذه الأسباب

قضى بالنقض و الإحالة

الرئيس : السيد عمور المستشار المقرر : احمد عاصم المحامي العام :

السيد سهيل الدفاع : الأستاذة بنحيدة – الأستاذ الشاوي

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3320

المدنية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف مدني (.....) .

طلاق الأجنب... الخيانة... النفقة .

إن ما يتطلبه الفصل 23 من الاتفاقية القضائية المغربية الفرنسية من التحقق مما إذا كانت الوثائق المحررة في إحدى الدولتين مستوفية لشروط صحتها يتعلق فقط بتنفيذها لا بقوتها الإثباتية .

101/1983

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 33-

34 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 115

القرار 101

الصادر بتاريخ 6 مايو 1983

طلاق الأجنب... الخيانة... النفقة .

إن ما يتطلبه الفصل 23 من الاتفاقية القضائية المغربية الفرنسية من التحقق مما إذا كانت الوثائق المحررة في إحدى الدولتين مستوفية لشروط صحتها يتعلق فقط بتنفيذها لا بقوتها الإثباتية .

إذا كانت النصوص القانونية الفرنسية المتعلقة بالخيانة الزوجية قد ألغيت بمقتضى نصوص جديدة فإن موضوع الدعوى لا يتعلق بالعقوبة الجزرية حتى يحتج بهذه النصوص الجديدة و بتطبيقها الفوري و إنما يتعلق بالطلاق على أن الفصل 24 من هذا القانون الجديد " 11 - 7 - 75 " ينص صراحة على أنه في جميع الحالات التي يكون فيها المقال الأصلي قد رفع قبل دخول القانون الحالي في حيز التطبيق فإن دعوى الطلاق أو الانفصال الجسماني يستمر فيها النظر و يتم فصلها حسب القانون القديم و فيما يتعلق بالنفقة المحكوم بها أثناء دعوى الطلاق فلا علاقة لها بالخطأ المبرر للطلاق فهي مرتبطة بواجب الإسعاف الذي يقع على عاتق كل واحد من الزوجين و تحدد و تغير بحسب وضعية الزوجين المالية و لا تنتهي إلا بانتهاء العلاقة الزوجية بحكم نهائي .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) ،

و بعد المداولة طبقا للقانون،

فيما يخص الوسيلة الأولى

حيث يؤخذ من أوراق الملف و من القرار المطعون فيه الصادر من محكمة

الاستئناف بالدار البيضاء في تاريخ 14 مارس 1980 تحت رقم 571 ، أن أميوميشيل

المزدادة تحت اسم شاي دونيري من جنسية فرنسية قدمت مقالا إلى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء تعرض فيه أنه بتاريخ 11 يناير 1961 تزوجت بأندري اميونو الجنسية الفرنسية أنجبت معه طفلتين، إلا أنها لم تكن سعيدة في حياتها الزوجية من جراء إهمال الزوج لها، مما تسبب لها في إصابتها بصدمة نفسية عنيفة و أصبحت حالتها الصحية تدعو إلى القلق، حسبما يتجلى من الشواهد الطبية المرفقة و التي تؤكد بأنه يلاحظ عليها اضطرابات نفسية لها ردود فعل مؤلمة على حياتها الصحية نتيجة مشاكلها الزوجية، و أنه حتى زوجها المذكور اعترف بصراحة في رسالته التي وجهها إليها بتاريخ 29 يناير 1975 بكون استمرار الحياة الزوجية بينهما أصبحت مستحيلة و يعرب لها فيها بالفراق، و أنه من البديهي أن مثل هذا التصريح يشكل تجاوزا للحد و سببا خطيرا من شأنه لا محالة أن يجعل الاستمرار في الحياة الزوجية غير ممكن، و أنه بالإضافة إلى هذا فإن الزوج قد سمح لها بمقتضى قرار عدم الصلح الصادر من رئيس المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء في 21 فبراير 1975 بمتابعة دعواها الرامية إلى الطلاق، و بناء على ما ذكر تطلب الحكم بالطلاق لفائدتها بخطأ من الزوج وحده، و بمنحها حق حضانة البننتين القاصرتين ماري بييرا البالغة من العمر 13 سنة و أوديل البالغة من العمر 12 سنة، و بتحديد قدر النفقة لها لبننتيها في مبلغ 3000 درهم شهريا، و بتعيين أحد الموثقين لتصفية النظام المالي للزوجين، و تعيين قاضي منتدب لوضع تقريره في حالة وجود صعوبة، و أجاب المدعى عليه بمقتضى مذكرة مع طلب مضاد، بأن مقال المدعية لا يركز على أساس لانعدام حجة إثباته، لأن الشواهد الطبية غير كافية إذ أن المرض الذي عرضت بسببه المدعية نفسها على الطبيب ناتج عن هبوط " الكلية " و هو أمر يتعلق بمرض تناسلي سبق لأم المدعية أن عالجت نفسها من إصابة الكليتين، و لأنه ليس هناك أي

عنصر إثبات مقبول على وجود خطأ ارتكبه في خصوص واجباته الزوجية، و أنه بالنسبة لطلب الطلاق المضاد المرفوع من طرفه، فهو مبني على كون زوجته المدعية ضبطت في حالة تلبس بجريمة الخيانة الزوجية في مدينة باريس بفرنسا بالمعينة المحررة يوم السبت 28 يونيو 1975 صباحا من طرف الأستاذ ماصوت محضر بانطوني، و أن الخيانة الزوجية تشكل سببا قاطعا للطلاق لا يحتاج إلى أي تعليق، و أنه لذلك يكون محقا في أن يطلب بدوره الحكم بالطلاق بخطأ و تقصير المدعية شاي دونيري وحدها، و بعدم منحها أية نفقة غذائية، كما أنه يطلب حضانة بنتيه و سلبهما من أمهما، لكون حياة هذه الأخيرة أصبحت منحلة حسب معاناة الخيانة المشار إليها، و لأن مهنتها تتعارض في الواقع مع منحها حضانة طفلتيها نظرا لتغيبها المتوالي عن المغرب لكونها تتعاطى مهنة ممرضة مراقبة الحالات الخطيرة التي تستلزم نقلا جويا في طائرة خاصة للخارج، و أنه بالفعل كلما اضطرت إلى سفر مهني من هذا القبيل تكتفي بإرسال الطفلتين إليه، و ذلك بالإضافة إلى أنهما في حاجة ماسة لمساعدة دائمة في ميدان الدراسة و هو شيء لا يستطيع أن يقوم به إلا أبوهما، و بعد دراسة المحكمة لوقائع القضية و الوثائق المدلى بها و الظروف المحيطة بها تبين لها من ذلك أن الرسالة التي وجهها الزوج إلى الزوجة تتضمن اعترافه باستحالة تماديها في الحياة الزوجية و أنه من اللازم أن يفترقا و أنه سينتقل إلى مسكن آخر، مع ضمانتها لها شهريا مبلغ 3000 درهم للانفاق على ولديهما، كما تبين لها أن محضر معاناة الخيانة الذي أدلى به الزوج و إن كان يستفاد منه أن الزوجة وجدت مع شخص يدعى ميشيل، إلا أن الفصل 17 من قانون 75 - 617 الصادر بتاريخ يوليو 1975 يشير إلى إلغاء مقتضيات الفصلين 336 و 399 من القانون الجنائي الفرنسي، و بالتالي تكون جنحة الخيانة الزوجية قد ألغيت أيضا كسبب للطلاق،

و أن الزوج لم يدل بما يثبت توفر أي سبب آخر من أسباب الطلاق مما يكون معه الطلاق بخطئه وحده مع تحمله نفقة مؤقتة مبلغها 3000 درهم، و أن العناصر الكافية للبت في الحضانة غير متوفرة، و حكمت لذلك كله بالنسبة للطلب الأولى بالطلاق بخطأ الزوج وحده، و بالنسبة للطلب المضاد برفضه، و فيما يرجع للحضانة أمرت تمهيداً بإجراء بحث تكلف به المساعدة الاجتماعية، فاستأنفه الزوج لدى محكمة الاستئناف بالدار البيضاء التي أكدت خطأه بمقتضى رسالته الموجهة إلى زوجته و رأت أن خطأ هذا من شأنه أن يبرر الطلاق، و اعتبرت بالنسبة للزوجة أن القانون الجنائي الفرنسي إذا كان أسقط العقوبة الجنائية عن الخيانة الزوجية فإن ذلك لا يعني أنه جردها من كل إجراء في الحقل المدني، و أن محضر المعاينة المدلى به من طرف الزوج يثبت أن زوجته قد أخلت بعفتها و صيانة نفسها لزوجها بوجودها في فراش واحد مع شخص أجنبي و أن ذلك يشكل سبباً فادحاً تجاه زوجها من شأنه أيضاً أن يبرر طلب الطلاق المضاد المقدم من طرفه، و أن هذا المحضر يجب العمل به دون حاجة إلى تذييله بالصيغة التنفيذية لأن هذه الصيغة لا تكون واجبة إلا في حالة تنفيذه، و الحالة أن الأمر هنا يتعلق بالأخذ به كوسيلة من وسائل إثبات، و أن الزوجة بسبب خطئها هذا تكون غير محقة في الاستفادة من النفقة الشخصية و أنه ينبغي تحديد نفقة البننتين في مبلغ 2000 درهم، و حكمت من أجل ما ذكر بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً و الحكم من جيد بتطبيق الزوجين بخطأ منهما معاً، و برفض طلب النفقة المقدم من طرف الزوجة بالنسبة إليها، شخصياً، و بتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك مع تحديد نفقة البننتين في مبلغ 2000 درهم يؤديها الأب في انتظار البت في مسألة الحضانة بصفة نهائية .

و حيث تعيب الطاعنة القرار المطلوب نقضه بخرق الفصل 50 من قانون

المسطرة المدنية، و عدم التعليل، إذ أن هذا الفصل ينص في فقرته الرابعة على كل حكم يتضمن بيان " المقتضيات القانونية المطبقة " في حين إن القرار المطعون فيه لم يأت بأي بيان حول ذلك .

لكن حيث إن الشأن في الأحكام أن تكون موافقة للنصوص القانونية المطبقة كما هو الأمر في النازلة، و لا يعيبها عدم التنصيص فيها على تلك النصوص بعينها، مما يجعل الوسيلة غير جديرة بالاعتبار .
و فيما يرجع للوسيلة الثانية :

حيث تطعن الطالبة في القرار، بخرقه مقتضيات الفصل 16 و ما بعده من قانون المسطرة الجنائية المغربي، و خرق الفصل 23 من الاتفاقية القضائية المغربية الفرنسية، و عدم التعليل، ذلك أن قانون المسطرة المذكور قد بين بتدقيق في فصوله المشار إليها من هم الأشخاص المؤهلون لممارسة مهام الشرطة القضائية و من هم الضباط القضائيون، بينما أن المحكمة المطعون في قرارها قد تبنت بدون أي تحر تقريراً محرراً من طرف موثق بفرنسا، كأن الأمر يتعلق بوثيقة صادرة عن ضابط للشرطة القضائية، كما أن الفصل 23 من الاتفاقية الموماً إليها ينص على أن الوثائق الرسمية خصوصاً الوثائق الصادرة من الموثقين بإحدى البلدين يصبح لها مفعول بالبلد الآخر بعد أن تقوم السلطة المختصة لذلك بمراقبتها من حيث توفرها على الشروط الضرورية لصحتها بالبلد الذي يتلقاها، في حين أن المطلوب في النقض، أدلى لدى المحكمة المغربية بتقرير محرر من طرف موثق فرنسي للاحتجاج به في حل العلاقة الزوجية، و أن المحكمة المطعون في قرارها قد أخذت بهذه الوثيقة دون عرضها على المراقبة من طرف السلطة المختصة للتأكيد من صحتها رغم المنازعة فيها، مخالفة بذلك مقتضيات الفصل 23 السابق الذكر .

لكن من جهة، حيث إن مقتضيات الفصل 16 و ما بعده من قانون المسطرة الجنائية المستدل بها و المتعلقة بالتعريف بضباط الشرطة القضائية في المغرب و باختصاصاتهم، لا تنطبق إطلاقا على النازلة، لأن الخيانة الزوجية موضوع النزاع وقعت بفرنسا لا بالمغرب، و أن محضر معاينة هذه الخيانة المؤرخ ب 28 يونيو 1975 الذي اعتمده القرار المطعون فيه و الذي تشير إليه الوسيلة قد اتخذ بفرنسا في نطاق نظامها القضائي و على يد محضر فرنسي بناء على قرار صادر عن رئيس المحكمة المدنية هناك .

و من جهة أخرى، فإن ما يتطلبه الفصل 23 من الاتفاقية القضائية المغربية الفرنسية من التحقق مما إذا كانت الوثائق المحررة في إحدى الدولتين مستوفية لشروط صحتها يتعلق فقط بتنفيذها، لا بقوتها الإثباتية، كما هو الشأن في النازلة مما تكون معه الوسيلة في وجهها معا غير مرتكزة على أساس و فيما يتعلق بالوسيلة الثالثة:

حيث تؤاخذ الطالبة على القرار بخرقه الفصل 17 من القانون المدني الفرنسي عدد 75 - 617 المؤرخ في 11 يوليوز 1975، و الفصلين 242 و 245 من نفس القانون، و انعدام التعليل، ذلك أن هذا القانون المطبق في النازلة باعتباره هو القانون الشخصي لكل من الزوجين، نص في فصله 17 المشار إليه على إلغاء الفصول 336 إلى 339 من القانون الجنائي الفرنسي التي كانت تعتبر الخيانة الزوجية بمثابة جنحة يعاقب عليها القانون الجنائي، و بالتالي تكون قد ألغت أيضا القاعدة المضمنة في الفصلين 229 و 230 من قانون المسطرة المدنية الفرنسية و التي كانت تقضي بأن الخيانة الزوجية تشكل سببا قاطعا للطلاق بمجرد ثبوتها، و أنه نظرا لكون هذا الإلغاء يتعلق بمقتضيات جنحية فإنها تطبق بآثر فوري، و لذلك أصبح من الضروري تقييم تلك الخيانة الزوجية في نطاق

الشروط المحددة على الفصل 242 من نفس القانون المدني السالف الذكر و الذي ينص على أنه لكي يمكن الأخذ بالأفعال المنسوبة إلى أحد الزوجين كسبب للطلاق، يجب أن تشكل تلك الأفعال خرقاً خطيراً و متكرراً للالتزامات و الواجبات الناتجة عن الزواج، و أن تجعل من غير المحتمل استمرار الحياة الزوجية، في حين أن محكمة الاستئناف المطعون في قرارها أمسكت عن بيان توفر هذين الشرطين المزدوجين و عن تقييم الأفعال المنسوبة إلى الطاعنة في إطار جميع المعطيات التي تحيط بالنازلة، خصوصاً منها ما يتعلق بالزوج الذي كان هو السبب في حل العلاقة الزوجية، كما أن الفصل 245 من القانون المدني المتقدم الذكر ينص على أن خطأ أحد الزوجين، يمكن أن ينزع عن الأعمال المنسوبة للزوج الآخر طابع الخطورة الذي كان من الممكن أن يجعل منها سبباً للطلاق، و أنه في النازلة يتبين بوضوح أن الزوج اندري اميو صرح بأنه هو الذي قرر مغادرة بيت الزوجية و يدعو زوجته إلى استرجاع حريتها، مما لم يكن له فيما بعد أن يؤاخذها على استرجاع تلك الحرية، و أن الطاعنة كانت أثارت أمام المحكمة كل العناصر المذكورة أعلاه، من دون أن تعتبرها .

لكن من جهة حيث إنه لئن كانت النصوص القانونية الفرنسية المتعلقة بالمعاقبة جنحياً على الخيانة الزوجية قد ألغيت بمقتضى الفصل 17 من القانون المدني الصادر بتاريخ 11 يوليوز 1975، إلا أن موضوع النزاع لا يتعلق بالعقوبة الجزرية، حتى يمكن أن يحتج في النازلة بالنصوص المذكورة و بتطبيقها فورياً، و إنما يتعلق فقط بدعوى الطلاق المبنية على أخطاء الزوجين معا .

و من جهة، أخرى فإن الفصل 24 من قانون 11 يوليوز المحتج به في الوسيلة، ينص صراحة على أنه « في جميع الحالات التي يكون فيها المقال الأصلي قد رفع قبل دخول القانون الحالي في حيز التطبيق، فإن دعوى الطلاق

أو الانفصال الجسماني يستمر فيها النظر و يتم فصلها حسب القانون القديم، و في هذه الحالة فإن الحكم الصادر بعد دخول القانون الحالي حيز التطبيق ينتج الآثار المنصوص عليها في القانون القديم " .

و حيث إنه كما هو ثابت من وثائق ملف الموضوع، أن مسطرة الطلاق في النازلة قد افتتحت بمقال الطاعنة شاي دونيري الرامي إلى محاولة الصلح المؤرخة في 30 يناير 1975 ، و بمقالها أيضا الرامي إلى الطلاق و المؤرخ ب 31 مارس 1975 ، أي قبل صدور قانون 11 يوليوز 1975 المحتج به و الذي لم يدخل في حيز التطبيق إلا بتاريخ فاتح يناير 1976 ، الأمر الذي يتضح معه أن هذا القانون لم ينطبق على موضوع النزاع في النازلة، و أن الذي ينطبق عليه هو القانون المدني الفرنسي القديم الذي يعتبر ثبوت الخيانة الزوجية موجبا حتما للطلاق، و لذلك فإن الوسيلة غير مرتكزة على أساس في وجهها معا .
و فيما يعود للوسيلة الرابعة.

حيث تنتقد الطاعنة القرار، بخرقه الفصل 265 من القانون المدني الفرنسي و عدم التعليل، ذلك أن هذا الفصل ينص على أنه " يعتبر الطلاق بخطأ من أحد الزوجين حينما يتم نتيجة أخطائه وحده " . إلا أن محكمة الاستئناف المطعون في قرارها صرحت في إحدى عللها بأن " الزوجة التي ارتكبت الأفعال المشار إليها أعلاه و التي تبرر الطلاق بخطأ منها غير محقة في الاستفادة من النفقة الشخصية " . في حين سبق لها أن صرحت في نفس القرار بأن الزوج قد ارتكب أعمالا " تشكل خطأ من شأنه أن يبزر الطلاق " و في هذا التعليل تناقض يعد بمثابة انعدام التعليل، و بالإضافة إلى ذلك فإن المحكمة قد أخذت بمقتضيات الفصل 265 المذكور و الذي ينص على إمكانية نزع كل طابع الخطورة عن أفعال أحد الزوجين نتيجة خطورة الأفعال المنسوبة إلى الزوج

الأخر، كما أن هذا الفصل ينص في فقرتيه الثانية و الثالثة على أن " الزوج الذي يصرح بالطلاق ضده يفقد الحقوق التي يخولها القانون و الاتفاقات المبرمة مع الغير لفائدة الزوج المطلق و لا تضيع هذه الحقوق في حالة اقتسام الأخطاء ما بين الطرفين " . و لذلك فإن محكمة الاستئناف أخلت بمقتضيات هذا الفصل عندما اعتبرت أن مجرد ثبوت خطأ في حق الطاعنة يفقدها الاستفادة من الحقوق المخولة لها قانوناً، و كما أخلت أيضاً بمقتضيات الفصل 270 من نفس القانون الذي ينص على أنه " يمكن لأحد الزوجين أن يصبح ملزماً بأن يؤدي للزوج الآخر مقابلاً عن الفوارق الناتجة عن انتهاء علاقة الزواج بالنسبة لوضعية كل من الزوجين و ذلك حسب الإمكان "، في حين أن المحكمة لم تبين هل المبلغ المطلوب من لدن الطاعنة يمكن أم لا أن يعتبر من نطاق المقابل المذكور، مع أن المقابل لا يستند بتاتا على خطأ الزوجين، بل أنه يرمى فقط إلى التعويض عن الفوارق في الوضعيتين الماديتين نتيجة إنهاء العلاقة الزوجية .

لكن من جهة، حيث إنه لا يوجد أي تناقض بين علتي القرار المطعون فيه الموماً إليهما في الوسيلة، إذ أن العلتين معا تشيران إلى خطأ مرتكب من كلا الزوجين، و أن القرار قد اعتبر كما سبق ذكره أن كلا من الخطأين يبرر الطلاق المطلوب منهما معا، و من جهة أخرى، و كما تقدم ذكره أيضا في الرد على الوسيلة الثانية، فإن القانون المدني الفرنسي المحتج بخرق مقتضيات فصليه و 270 المذكورين، لا يطبق في النازلة، لكونه لم يدخل في حيز التنفيذ إلا بعد تقييد دعوى الطلاق في ظل القانون القديم، مما تكون معه الوسيلة منعدمة الأساس في وجهيها معا .

و فيما يهم الوسيلة الخامسة،

حيث إن القرار المطعون فيه قضى برفض طلب النفقة المقدم من طرف

المستأنف عليها بالنسبة إليها شخصيا لعله " أن الزوجة التي ارتكبت الأفعال المشار إليها أعلاه و التي تبرر الطلاق بخطأ منها غير محقة في الاستفادة من النفقة الشخصية ".

لكن حيث إن النفقة المحكوم بها لطالبة النقص من طرف المحكمة الابتدائية أي أثناء جريان الدعوى لا علاقة لها بالخطأ بل هي مرتبطة فقط بواجب الإسعاف الذي يقع على عاتق كل واحد من الزوجين بمقتضى الفصل 212 من القانون المدني الفرنسي و تحدد و تغير بالنسبة لوضعية الزوجين المالية أي بالنسبة لحاجيات الزوج المستفيد منها و لموارد المحكوم عليه بأدائها و لا تنتهي هذه النفقة إلا بانتهاء العلاقة الزوجية بحكم نهائي، الأمر الذي يستفاد منه أن محكمة الاستئناف قد خرقت الفصل 212 المشار إليه برفضها النفقة للزوجة شخصيا لخطئها .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء. بتاريخ 14 مارس 1980 نقضا جزئيا بالنسبة فقط لما قضى به من رفض النفقة للزوجة شخصيا كما قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بأن باقي

مقتضيات القرار المطعون فيه لازالت صحيحة نافذة المفعول و خاصة منها التي قضت بالتطبيق لخطأ الزوجين .

الرئيس السيد ازولاي، المستشار المقرر السيد الجيدي، المحامي العام السيد اليوسفي، المحاميان الأستاذان الودغيري و السرفاتي

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3848

المدنية

القرار 2360 الصادر بتاريخ 19 دجنبر 1984 ملف مدني 88947 .

اليمين المتممة ... إجراء تمهيدي.

توجيه اليمين المتممة من طرف المحكمة يعد إجراء من إجراءات التحقيق ينبغي أن يصدر بشأنه حكم تمهيدي لا يبيت في الدعوى إلا بعد تنفيذه بأداء اليمين. و أن المحكمة لما فصلت في النزاع بحكم معلق على شرط أداء اليمين المتممة التي يعتبر استيفؤها وسيلة إثبات تكون قد خرقت القانون .

2630-1984

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3834

المدنية

القرار 2230 الصادر بتاريخ 25 شتنبر 1985 ملف مدني 94814 .

الغرامة التهديدية ... تصفيتها .

لم تكن محكمة الاستئناف ملزمة بالجواب على دفع يتعلق بسلطة المحكمة الابتدائية في تقدير مبررات إخراج القضية من التأمل لما كانت الطاعنة قد أصرت على الامتناع من تنفيذ الحكم القاضي عليها بعدم التعرض للمدعي في استغلال السطح فإن محكمة تصفية

الغرامة التهديدية لم تكن ملزمة بالجواب على دفع لا يبرر ذلك الامتناع

من التنفيذ

2230/1985

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 39

- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 38

القرار 2230

الصادر بتاريخ 25 شتنبر 1985

ملف مدني 94814

الغرامة التهديدية ... تصفيتها

لم تكن محكمة الاستئناف ملزمة بالجواب على دفع يتعلق بسلطة المحكمة الابتدائية في تقدير مبررات إخراج القضية من التأمل لما كانت الطاعنة قد أصرت على الامتناع من تنفيذ الحكم القاضي عليها بعدم التعرض للمدعي في استغلال السطح فإن محكمة تصفية الغرامة التهديدية لم تكن ملزمة بالجواب على دفع لا يبرر ذلك الامتناع من التنفيذ (1).

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

و بعد المداولة طبقا للقانون

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى

حيث يستفاد من وثائق الملف و من القرار المطلوب نقضه الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 25 نونبر 1980 أن الطاعنة ميلودة بنت قدور كانت قد صدر ضدها حكم مشمول بالغرامة التهديدية المحددة في 20 درهما عن كل يوم تأخير يقتضي بأن تكف عن التعرض للمطلوب في النقض الدقاق بن أحمد من استغلال علو الدار التي يقيم فيها بتاريخ 28 / 5 / 1979 و بعدما حرر محضر يثبت امتناع المحكوم عليها من تنفيذ الحكم المذكور رفع المستفيد منه دعوى يطلب فيها تصفية الغرامة التهديدية فأصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بأداء مبلغ 20 درهما يوميا من تاريخ 26 مارس 1979 إلى يوم التنفيذ أيد استئنافيا. حيث تعيب الطاعنة القرار بكونها أثارت أمام محكمة الاستئناف أنها كانت

قد طلبت من المحكمة الابتدائية أن تقرر إخراج القضية من التأمل إلا أن المحكمة لم تجب على هذا الدفع.

لكن حيث إن المحكمة لم تكن ملزمة بالجواب على هذا الدفع المتعلق بسلطة المحكمة الابتدائية في تقرير مبررات إخراج القضية من التأمل فالوسيلة عديمة الجدوى .

حيث تعيب الطاعنة القرار بأنها لم تبلغ بالقرار المؤيد للحكم الابتدائي القاضي عليها بالامتناع من التعويض للمطلوب في استغلال أعلا الدار و أنها كانت قد بادرت إلى تنفيذ هذا القرار بكل طواعية و اختيار بمقتضى محضر حرر بتاريخ 1978/11/21 و أنها قد دفعت بأن أعلا الدار المذكور لا يمكن استغلاله إلا أن المحكمة لم تجب على هذا الدفع.

لكن ليس بالملف ما يفيد أن الطاعنة أثارت أمام قضاة الموضوع أنها لم تبلغ بالقرار المذكور و أنها إذا كانت قد تعهدت أثناء حضورها لدى كتابة الضبط بتاريخ 1978/11/21 بالألا تتعرض للمطلوب في استغلال أعلا الدار فإنها اتخذت موقفا متصلبا أثناء حضور كتابة الضبط بعين المكان بتاريخ 28 مايو 1979 لمعاينة تنفيذ المقرر القضائي حيث أصرت على الامتناع من التنفيذ و ا فيم يتعلق بما أثارته من أن أعلا الدار لا يمكن الانتفاع به فإن محكمة تصفية الغرامة لم تكن ملزمة بالجواب على هذا الدفع الذي لا يبرر تعنت الطاعنة إزاء تنفيذ الحكم القضائي فالوسيلة في جميع فروعها غير مرتكزة على أساس .

لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب و على صاحبه بالصائر .

الرئيس السيد محمد عمور، المستشار المقرر أحمد عاصم، المحامي العام السيد الشبيهي، المحامي الأستاذ شفور.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2455

المدنية

القرار رقم 129 الصادر بتاريخ 25 - 2 - 1981 في الملف المدني رقم 73942 .

قاعدة :

إذا كان المدين في حالة مطل كان للدائن الخيار بين إجباره على تنفيذ الالتزام و بين المطالبة بفسخ العقد و يكون للدائن هذا الخيار حتى و لو كان التنفيذ العيني للالتزام لازال ممكنا "
الفصل 259 من ق.ز.ع.

" .

129/1981

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3229

المدنية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف مدني (.....) .

البيع ... قيامه ... أركان .

يجب لقيام عقد البيع أن يقع التراضي بين الطرفين على محل العقد الذي يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين . لما كانت الدعوى المضادة مبنية على التأخير في تنفيذ الالتزام بالبيع، فإن المحكمة تكون قد ردت هذه الدعوى ضمناً حين اعتبرت أن أي عقد لم يبرم بين الطرفين .

947/1983

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 33-

34 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 19

القرار 947

الصادر بتاريخ 18 ماي 1983

ملف مدني 86653

البيع ... قيامه ... أركان

يجب لقيام عقد البيع أن يقع التراضي بين الطرفين على محل العقد الذي يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين .

لما كانت الدعوى المضادة مبنية على التأخير في تنفيذ الالتزام بالبيع، فإن المحكمة تكون قد ردت هذه الدعوى ضمناً حين اعتبرت أن أي عقد لم يبرم بين الطرفين .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

و بعد المداولة طبقاً للقانون

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى

حيث يستفاد من وثائق الملف و من القرار المطلوب نقضه الصادر عن استئناف البيضاء بتاريخ 11 مارس 1980 أن المطلوب في النقض رفع دعوى ضد الطاعنين يطلب فيها استرداد المبلغ الذي قبض منه مقابل بيعه 75 بالمائة من أسهم شركتهم و ذلك في إطار قانون المغربية نظراً لعدم وفائهم بما التزموا به في هذا الشأن فأصدرت ابتدائية البيضاء حكماً بالأداء أيد استئنافياً .

حيث يعيب الطاعنون القرار لكون المحكمة ركزت قضاءها على القول بأن الطاعنين لم يثبتوا أن الأسهم التي شملها الاتفاق هي 50 بالمائة و ليس 75 بالمائة دون أن تبين موقفها من ادعاء الخصم بأن الاتفاق كان حول 75 بالمائة لا 50 بالمائة .

لكن حيث إنه عملاً بالفصل 58 من قانون العقود و الالتزامات فإنه يجب

لقيام العقد أن يقع التراضي بين الطرفين حول محل العقد الذي يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين و أن المحكمة قد عللت قضاءها في هذا الشأن لما صرحت بأن الوثائق المدلى بها ليس فيها ما يفيد أن البيع كان متعلقاً بخمسين بالمائة من أسهم الشركة أم بخمسة و سبعين بالمائة مما يجعل البيع لم يقع بين الطرفين فيحق للمدعى أن يسترد ما أداه فالوسيلة عديمة الأساس .

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية.

حيث يعيب الطاعنون القرار بخرق القانون لكونهم قدموا دعوى مضادة ترمي إلى الحكم بالتعويض عما لحقهم من ضرر من جراء التأخير الناتج عن تنفيذ الالتزام الذي عدل عنه المطلوب في النقض إلا أن المحكمة لم تناقش هذه الدعوى

لكن حيث إن هذه الدعوى المضادة مبنية على التأخير في تنفيذ الالتزام و لهذا تكون المحكمة قد ردتها ضمناً - و عللت قضاءها بما فيه الكفاية حيث اعتبرت أن أي عقد لم يبرم بين الطرفين حتى تؤخذ المطلوب بالتأخير في تنفيذه فالوسيلة عديمة الجدوى .

فيما يتعلق بالوسيلة الثالثة:

حيث يعيب الطاعنون القرار بخرق القانون لكونهم كانوا وجهوا استئنافهم إلى أشخاص لم يقع استدعائهم طبقاً للقانون و لم تبت المحكمة في الطلب الموجه إليهم .

لكن حيث إن المحكمة قد صرحت برفض دعوى إدخال هؤلاء الأشخاص الذين كان قد طلب الطاعنون الاستماع إليهم كشهود لا كمدعى عليهم بشيء فالوسيلة عديمة الجدوى .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب و على أصحابه بالصائر .
الرئيس السيد محمد عمور المستشار المقرر السيد أحمد عاصم، المحامي
العام السيد الشبيهي، المحامي الأستاذ عبدالحق بن عبدالجليل .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3507

المدنية

القرار 227 الصادر بتاريخ 9 شتنبر 1983 ملف مدني 96216 .

نزاع الملكية ... قيد احتياطي ... أثره ... تنفيذ ... الأحكام ... المدة ... سقوط .

تقييد مشروع نزاع الملكية على الرسم العقاري ليس من شأنه نقل ملكية العقار إلى السلطة
المعنية و لا يمنع المالك من التصرف في عقاره بالبيع و أن مفعول هذا القيد يقتصر على تحديد
الأولوية بين الحقوق التي قد ترد على العقار.

227/1983

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) -الإصدار الرقمي دجنبر 2000- العدد 35-
36 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 134

القرار 227

الصادر بتاريخ 9 شتنبر 1983

ملف مدني 96216

نزاع الملكية ... قيد احتياطي ... أثره ... تنفيذ ... الأحكام ... المدة ...

سقوط .

تقييد مشروع نزاع الملكية على الرسم العقاري ليس من شأنه نقل
ملكية العقار إلى السلطة المعنية و لا يمنع المالك من التصرف في عقاره

بالبيع و أن مفعول هذا القيد يقتصر على تحديد الأولوية بين الحقوق التي قد ترد على العقار.

إن القرار الصادر بنزع الملكية سنة 1948 و الذي لم يقع تسجيله على الرسم العقاري قد سقط مفعوله عملا بالفصل 428 من «ق.م.م». و بالتالي فإن القيد الاحتياطي المتعلق به و المقيد على الرسم العقاري يصبح غير ذي موضوع .

قاعدة أن الأحكام تكون قابلة للتنفيذ خلال أجل ثلاثين سنة من يوم صدورها و تسقط بانصرام هذا الأجل ليست قاصرة فقط على الأحكام الفاصلة في الجواهر بل تسرى حتى على الأحكام التمهيدية .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) :

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيما يخص الوسائل الأولى و الثانية و الثالثة و الرابعة معا لارتباطها.

حيث يؤخذ من أوراق الملف و من القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة

الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 29 يناير 1982 تحت عدد 11 في الملف رقم 451

أن سمو الأمير مولاي علي و هلال محمد و فاطمة بنت عبد القادر تقدموا

بواسطة محاميهم بمقال بتاريخ 16 نونبر 1979 إلى المحكمة الابتدائية

بالدار البيضاء ضد الرابطة الإسرائيلية بنفس المدينة ذاكرين أنهم يملكون 505892

سهما من 512296 من الأرض موضوع الرسم العقاري رقم 8109 د. المسماة كافي

3 و الموجودة قرب المقبرة الإسرائيلية و أنهم فوجئوا باحتلال هذه الأرض و

أحاطتها بسور من طرف المدعى عليها و بما أن هذا الاحتلال يعد اعتداء على

ملكهم فإنهم يطلبون الحكم بأنه غير مشروع و على المدعى عليها بالإفراغ و

أدلى المدعون بشهادة من المحافظة العقارية لإثبات تملكهم فأجابت المدعى عليها بواسطة دفاعها بأن بلدية الدار البيضاء انتزعت ملكية هذه الأرض بعدما صدر ظهير صرح بأنه من المصلحة العامة توسيع المقبرة الإسرائيلية بالدار البيضاء ثم باعته للمدعي عليها حسب عقد مؤرخ في 24 يوليوز 1945 و طلبت إدخال مدنية الدار البيضاء في الدعوى و إبطال التقييد الواقع على العقار موضوع النزاع كما أدلت بنسخة من عقد الشراء المذكور و بتاريخ 24 أبريل 1980 صدر حكم وفق الطلب أيدته محكمة الاستئناف بقرارها المطلوب نقضه .

حيث أن طالب النقض مجلس الرابطة الإسرائيلية بالدار البيضاء يعيب على هذا القرار انعدام الأسباب و عدم الجواب على مستنتاجاته و انعدام الأساس القانوني و خرق الفصل 329 في فقراته الثانية و الثالثة و الرابعة من قانون المسطرة المدنية ذلك أن المجموعة بالدار البيضاء لم يتم استدعاؤها قط في إطار المسطرة الاستئنافية و أن الاستدعاء الوحيد الذي وجه للجماعة الحضرية بن مسيك تم بواسطة القرار بالتخلي المؤرخ في 17 دجنبر 1981 و أنه بالرغم من التنبيه الوارد في مذكرة الطاعن المؤرخة في 13 يناير 1982 لم توجه المحكمة لجماعة ابن مسيك الأشعار المنصوص عليه في الفقرة الرابعة من الفصل 329 من قانون المسطرة المدنية و أن القرار المطعون فيه لم يتضمن أي جواب على مستنتاجات الطاعن بخصوص عدم صحة المسطرة .

لكن من جهة حيث أن الطاعن عندما أدخل المجموعة الحضرية بالدار البيضاء و الجماعة الحضرية بابن مسيك لم يطلب الحكم عليهما لا بالضمان و لا بالتعويض بأي شيء بل طلب إدخالهما لتقديم ملاحظتهما فقط و لهذا لم يكن اعتبارهما طرفين في الدعوى حتى تكون المحكمة ملزمة باتباع جميع إجراءات المسطرة معهما و استدعائهما بل في هذه الحالة يرجع أمر استدعائهما

إلى سلطة المحكمة التقديرية و من جهة أخرى حيث أن الطرف الذي يحق له وحده أن يتمسك بعدم توجيه فلا صفة و لا حينئذ للطاعن للتمسك بعدم استدعاء المجموعة الحضرية بالدار البيضاء و عدم توجيه تنبيه خاص للجماعة الحضرية ابن بمسيك و أخيرا حيث أن محكمة الاستئناف قد أجابت عن الدفوع المشار إليهما أعلاه بقولها : " أن رئيس الجماعة الحضرية لابن مسيك، و رئيس الجماعة الحضرية الدار البيضاء رغم أنهما أجنيبان عن الدعوى و أجنيبان عن الرسم العقاري فقد قال كل منهما كلمته في الموضوع حسبما يستفاد من أوراق الملف " لهذا فإن الوسائل الأربعة غير جديرة بالاعتبار .

و فيما يرجع للوسيلة الخامسة.

حيث ينعى طالب النقض على محكمة الاستئناف خرق الفصول 65 و 66 و 67 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بتحفيظ العقارات و انعدام الأسباب و انعدام الأساس القانوني و تحريف وثائق الملف و ذلك لأنها ارتأت الارتكاز على الشهادة المسلمة من طرف المحافظة العقارية بتاريخ 24 شتنبر 1981 و استنتجت منها عدم وجود أي تقييد أو حق عيني في الرسم العقاري دون أن تأخذ بعين الاعتبار الشواهد العديدة السابقة و على الخصوص منها الشهادة الصادرة عن المحافظة العقارية بتاريخ 11 شتنبر 1980 المدلى بها رفقة مقال الاستئناف و التي تشير بكيفية صريحة إلى أن مسطرة نزع الملكية مقيدة في الرسم العقاري . لكن حيث أن رسالة المحافظة العقارية المؤرخة في 11 شتنبر 1980 تشير فقط إلى تقييد مشروع نزع الملكية في الرسم العقاري و حيث أن هذا التقييد في حد ذاته ليس من شأنه أن ينقل الملكية من صاحبها المسجل بالرسم العقاري إلى السلطة العازمة على القيام بنزع الملكية حتى يتأتى لهذه الأخيرة أن تقوم ببيع العقار كما أنه لا يمنع المالك المسجل بالرسم العقاري من بيعه إن شاء بل

يقتصر مفعوله على حفظ ترتيب الحق الذي يتعلق به أي تحديد الأولوية بينه و بين الحقوق الأخرى المثبتة على العقار بحيث أنه عند صدور حكم بنزع الملكية يرجع مفعوله إلى تاريخ تقييد المشروع و في هذه النازلة فإن القرار الصادر بنزع الملكية بتاريخ 8 يونيو 1948 لم يتم تسجيله العقاري و مضت على صدوره أكثر من ثلاثين سنة الأمر الذي ترتب عنه سقوط القرار المذكور طبقاً لمقتضيات الفصل 428 من قانون المسطرة المدنية كما لاحظته المحكمة و بهذا أصبح التقييد المشار إليه الخاص بمشروع نزع الملكية بدون موضوع مما تكون معه محكمة الاستئناف على صواب بعدم أخذها هذا التقييد بعين الاعتبار .

و فيما يتعلق بالوسيلة السادسة.

حيث ينعى طالب النقض على القرار المطعون فيه ارتكازه على كون العمالة قد تنازلت على نزع الملكية مشيراً في هذا الصدد إلى رسالة رئيس الجماعة الحضرية بابتن مسيك المؤرخة في 4 مايو 1980 التي ارتأى على أساسها المحافظ على الملكية العقارية التشطيب على التقييد المتعلق بنزع الملكية الموجود في الرسم العقاري في حين أن هذا التنازل هو إجراء باطل و عديم الأثر أنه من البديهي أن رئيس الجماعة الحضرية بابتن مسيك الذي لا يمكن أن تكون له في هذا الصدد إلا صفة جهاز منفذ لم تكن له أية صفة لإلغاء أو التنازل عن مقررات اتخذت بمقتضى ظهير و قراراتين وزاريتين أصبحت بموجبها القطع الأرضية قابلة للتفويت و في حين أن طالب النقض تمسك ببطلان و عدم قانونية هذا التنازل غير أن القرار المطلوب نقضه لم يتضمن أي جواب على هذه

النقطة

لكن حيث أن التنازل المشار إليه في الوسيلة بقطع النظر عن صحته أو عدم صحته لا تأثير له في النازلة مادام القرار بنزع الملكية المؤرخ في 8 يونيو

1948 قد سقط بمضي المدة المنصوص عليها في الفصل 428 من قانون المسطرة المدنية و أن المحكمة عندما لاحظت هذا السقوط تكون قد أجابت ضمنيا على الدفع ببطان التنازل مما يجعل الوسيلة بدون أثر .

و فيما يخص الوسيلة السابعة.

حيث ينعى طالب النقض على القرار المطعون فيه تحريف واثاق النازلة إذ أن المحكمة أكدت أن العقد المتمسك به من طرفه و المبرم بينه و بين مدينة الدار البيضاء ليس عقد شراء مع أن الأمر يتعلق بتفويت تام .

لكن حيث أن عقد البيع المبرم بين بلدية الدار البيضاء و بين الطالب و إن كان صحيحا خلافا لما ذهبت إليه محكمة الاستئناف إلا أنه لم يسجل بالرسم العقاري و لهذا فإن الطالب لا يجوز له أن يتمسك به إلا في مواجهة هذه البلدية غير أنه عندما أدخلها في الدعوى لم يطلب الحكم عليها بأي شيء .

و حيث أنه نظرا لعدم تسجيل هذا البيع في الرسم العقاري فإنه يستحيل قانونا على طالب النقض طبقا لمقتضيات الفصلين 65 و 66 من الظهير الشريف المؤرخ في 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري أن يحتج به ضدا لأغيار و من بينهم المطلوبون في النقض سموا الأمير مولاي علي و السيد محمد هيللا و السيدة فاطنة بنت عبدالقادر الأمر الذي تكون معه الوسيلة بدون أساس .

و فيما يرجع للوسيلة الثامنة.

حيث يطعن الطالب في القرار خرقة الفصل 428 من قانون المسطرة المدنية لكون محكمة الاستئناف صرحت بأن القرار الصادر بتاريخ 8 يونيو 1948 قد سقط في حين أن الأمر لم يتعلق سوى بقرار تمهيدي و أن مسطرة نزاع الملكية لم تنته إلا بعد 18 أكتوبر 1960 .

لكن حيث أن الفصل 428 الذي تنص فقرته الثانية على أن الأحكام تكون

قابلة للتنفيذ خلال ثلاثين سنة من اليوم الذي صدرت فيه و تسقط بانصرام هذا الأجل يطبق ليس فقط على الأحكام في الجوهر بل حتى على الأحكام التمهيدية بدون أي تمييز الأمر الذي تكون معه الوسيلة بدون أساس لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب و على صاحبه بالصائر .

الرئيس السيد مكسيم ازولاي، المستشار المقرر السيد الحمياني، المحامي العام السيد اليوسفي، المحاميان الأستاذان سرفاتي و المالقي

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض)- الإصدار الرقمي دجنبر 2000 -العدد 31 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 147

القرار 105

الصادر بتاريخ 9 أبريل 1982

ملف مدني 87368

بناء على الفصل 39 من . ق . م . م . فإن التبليغ يثبت بشهادة تبين لمن وقع التسليم و في أي تاريخ و تذييل بتوقيع هذا الأخير.

لما كان الطاعن قد نازع منذ البداية بأنه لم يتوصل بالإنذار الذي وجه إليه من طرف الخصم فإن اكتفاء المحكمة بالقول بأن محضر التبليغ يفيد أنه قد توصل بالإنذار دون أن تبحث فيما إذا كان المبلغ له قد أمضى على شهادة التبليغ يجعل قضاءها غير مرتكز على أساس.

باسم جلاله الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

بعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية.

و حيث جاء في هذا الفصل ترفق بالاستدعاء شهادة يبين فيها من سلم له الاستدعاء و في أي تاريخ و يجب أن توقع هذه الشهادة من طرف الشخص الذي تسلمها في موطنه.

و حيث يؤخذ من أوراق الملف و من محتوى القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط في 18 ماي 1975 أن السموني صالح يملك محلا معدا للصناعة بالرباط و قد وجه إنذار إلى مكتريه الناصري الحبيب على أن يفرغه له بعد أجل ستة أشهر حسب ما نص عليه الظهير الصادر في 24 ماي 1955 غير أن المكترى لم يلتجئ إلى مسطرة الصلح مما حدا بالمالك إلى طلب إصدار أمر استعجالي بطرده لكونه أصبح محتلا بدون حق و لا سند بينما ادعى الناصري الحبيب أنه لم يتوصل قط بأي إنذار ثم صدر أمر وفق الطلب أيده محكمة الاستئناف لعله أنه " ... تبين من الاطلاع على محضر التبليغ أن المدعى عليه توصل بنفسه بالإنداز الموجه إليه في إطار ظهير 34 ماي 1955 .

لكن حيث إنه من الثابت أن طالب النقض ما فتى يؤكد أنه لم يتوصل بالإنداز الموجه من مالك المحل المتنازع فيه في حين اكتفت محكمة الاستئناف بالقول أنه من خلال اطلاعها على محضر التبليغ تبين لها أن تبليغ الإنداز قد تم للشخص نفسه دون أن تبحث هل وقع الطالب على شهادة التسليم الخاصة بتبليغ محضر الإنداز إليه حسب ما نص عليه الفصل 39 المذكور أعلاه الأمر الذي كان معه قرارها غير مرتكز على أساس قانوني و بالتالي معرضا للنقض. لهذه الأسباب

قضى بنقض و إبطال القرار المطعون فيه مع إحالة ملف النازلة على محكمة الاستئناف بالرباط لتبت فيها من جديد طبقا للقانون و هي متركة من

هيئة أخرى و على المطلوب في النقض بالصائر.

الرئيس : السيد مكسيم أزولاي-المستشار المقرر : السيد عمر التازي

المحامي العام : السيد الغرفي

المحامي الأستاذ : أزرفان و.الجراري

.....

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6247

المدني

القرار عدد 404 المؤرخ في 98/1/21 الملف المدني عدد 95/143 .

الغرامة التهديدية – تصفيته.

- لتصفية الغرامة التهديدية بناء على حكم نهائي صدر بتحديد لها يجب أن يثبت امتناع المحكوم عليه من التنفيذ بمقتضى محضر يحرره عون التنفيذ ،

404/1998

.....

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2916

المدنية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف مدني: (.....) .

الدعوى المدنية التابعة ... تحديد مدة الإكراه،، المحكمة المختصة .

على المحكمة الجنحية التي بتت في الدعوى العمومية التابعة و حددت التعويض المدني المستحق للمتضرر من الجريمة أن تحدد مدة الإكراه البدني لتنفيذ هذا الحكم و هي وحدها المختصة بهذا التحديد

952/1979

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2280

المدنية

القرار رقم 351 الصادر بتاريخ 25 أبريل 1979 في الملف المدني رقم 74423 .

قاعدة :

- المحامي و إن عين عضوا في الغرفة الدستورية فما دام لم يزل مدرجا بجدول هيئة المحامين و بلائحة المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى تبقى له الصلاحية لتمثيل المتقاضين أمام جميع المحاكم. -

351/1979

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2292

المدنية

القرار رقم 1026 الصادر بتاريخ 24 دجنبر 1980 في الملف المدني رقم 82554 .

قاعدة :

- التقادم الخمسي المنصوص عليه في الفصل 106 من قانون ز - ع ينقطع في حالة المطالبة بالتعويض عن غلة عقار

- صدر الحكم بالتخلي عنه بكل إجراء يتعلق بتنفيذ هذا الحكم.

باسم جلالة الملك بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 4 مارس

1026/1980

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2285

المدنية

القرار رقم 999 الصادر بتاريخ 24 دجنبر 1980 في الملف المدني رقم 85975.

قاعدة :

فيما يتعلق بممارسة حق الشفعة داخل الأجل القانوني العبرة بالتاريخ الذي تم فيه إيداع الثمن و المصاريف بين يدي كتابة الضبط لعرضه على المشفوع منه لا بالتاريخ الذي تم فيه تنفيذ ذلك العرض.

باسم جلالة الملك بناء على العريضة ا

999/1980

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2287

المدنية

القرار رقم 972 الصادر بتاريخ 17 دجنبر 1980 في الملف المدني رقم 85227 .

قاعدة :

- الاشتراط لمصلحة الغير ينتج أثره مباشرة لمصلحة هذا الغير، و تكون له الصفة في أن يقاضي باسمه الملتمزم بتنفيذ ما التزم به متى كان ذلك سببا لاتفاق ابرم معاوضة أو سببا ليبرع لمنفعة الواعد.

باسم جلالة الملك بناء على العريضة

9721980

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2453

المدنية

القرار 515 الصادر بتاريخ 11 - 2 - 1981 في الملف المدني 88483 .

قاعدة :

يعني قرار وقف التنفيذ الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) في نطاق الفصل 361 من ق.م.م. وجوب العدول عن القيام بأي إجراء من إجراءات التنفيذ في الحالة التي لم يباشر فيها تنفيذ الحكم المطلوب إيقاف تنفيذه و رد الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ

515/1981

افتتاحية السنة القضائية 2012 :

- إضفاء للحماية القضائية في مجال التأمين لضحايا حوادث السير فقد اعتبرت محكمة النقض أن الفصل 21 من ظهير 2 أكتوبر 1984 الذي يلزم مؤسسة التأمين بأداء تعويض للمستفيدين لا يتجاوز 50 % من المبالغ غير المنفذة عندما تتقاعس عن دفع جميع ما عليها، جاء بصيغة عامة ومطلقة تشمل جميع أنواع التعويضوليس فقط حالات إبرام صلح بين ضحايا حوادث السير وفق مؤسسات التأمين .

- حماية لحقوق الطفل ورعاية لمصالحه أيضا اعتبرت محكمة النقض أنه لا يكفي صدور حكم بتحديد واجبات سكنى المحضون، للقول بالاستجابة لطلب إفراغ الحاضنة من بيت الزوجية واعتبارها محتلة له بدون حق و لا سند، وإنما لا بد من أن يدلي الأب بما يفيد تنفيذه لواجبات سكنى المحضون أو عرضه تنفيذه لها على الأقل.

- اعتبارا لخصوصية القضايا الأسرية لأفراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج والإشكاليات التي تثيرها قواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص، فقد اعتبرت محكمة النقض أن الدعوى المرفوعة أمام المحاكم المغربية من طرف زوج أجنبي في مواجهة زوجته المغربية للمطالبة باقتسام الأموال المكتسبة خلال فترة الزواج، الذي سبق إبرامه بالخارج أمام ضابط الحالة المدنية تحت نظام الأموال المشتركة، لا يطبق بشأنها القانون الأجنبي، وإنما يطبق القانون الوطني الذي أخذ باستقلال الذمة المالية لكل زوج ، عدا لما يكون هناك اتفاق مستقل بينهما على اقتسام الأموال التي ستكتسب أثناء قيام علاقة الزوجية تبعا للمادة 49 من مدونة الأسرة، تكريسا لسمو القانون الوطني.

109 1 - شهادة التسليم - صحة التبليغ - تأشيرة مكتب الضبط

32 - محاماة - نزاع قضائي حول عقار - شراؤه من طرف المحامي - مخالفة تأديبية
109.....

33 - مسؤولية الدولة - امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي - خطأ مرفقي - تعويض
110 .

32 - محاماة - نزاع قضائي حول عقار - شراؤه من طرف المحامي - مخالفة تأديبية.

ثبوت نيابة المحامي عن موكله وشراؤه منه العقار حمل النزاع القضائي يشكل مخالفة تستوجب
مسؤوليته التأديبية.

(قرار عدد 148 بتاريخ 2012/2/23 ملف عدد 2011/1/4/1637) .

33 - مسؤولية الدولة - امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي - خطأ مرفقي - تعويض.

امتناع الإدارة في تنفيذ حكم يقضي بتسوية وضعية إدارية ومالية ورفضها إلغاء قرارها
بالامتناع عن التنفيذ يعتبر خطأ مرفقياً يرتب مسؤوليتها ويعطي المعني بالأمر حق المطالبة
بالتعويض عن حرمانه من الاستفادة من الترقية المحكوم له بها.

(قرار عدد 101 بتاريخ 2012/2/2 ملف عدد 2010/1/4/974) .

الغرفة الجنائية

1 - خبرة قضائية - تنفيذ الإجراءات - مراقبة وإشراف قاضي
التحقيق 116

2 - شيك - عدم توفر المؤونة عند تقديمه للأداء - أثر خلوه من تاريخ إنشائه في تحقق الجريمة
116

3 - البناء بدون رخصة - الخيار بين قرار الهدم أو تنفيذ الأشغال اللازمة لبناء العقار
- تقدير المحكمة.....116

-الغرفة الجنائية

1 - خبرة قضائية - تنفيذ الإجراءات - مراقبة وإشراف قاضي التحقيق.

عند مباشرة التحقيق الإعدادي يعين قاضي التحقيق المكلف بالخبرة ويحدد مهمته و أجل إنجازها، ويبقى معه في اتصال مستمر لمواكبة عملياتها، وتقضي المواد 194-195-200 من قانون المسطرة الجنائية بان تجري الخبرة المذكورة تحت مراقبة وإشراف قاضي التحقيق المباشرين، مع كل ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية.

(قرار عدد 450 بتاريخ 2012/5/30 ملف عدد 2011/13424.)

2 - شيك - عدم توفر المؤونة عند تقديمه للأداء - أثر خلوه من تاريخ إنشائه في تحقق الجريمة.

تتحقق جنحة سحب شيك بدون مؤونة عند تقديمه للأداء حسب مقتضيات المادة 316 من مدونة التجارة، إذ توفرت أركانها بما فيها عدم توفير الساحب لمؤونة الشيك لدى البنك المسحوب عليه في وقت تقديمه للمستفيد منه، وذلك بقطع النظر عن التاريخ المضمن به الحقيقي أو المفترض لإنشائه، وبذلك يعتبر يوم تقديمه للأداء تاريخا مفترضا لإنشائه عند الاقتضاء، وينسجم ما ذكر مع ما تقتضيه المادة 267 من نفس القانون من أن الشيك يكون مستحق الأداء بمجرد تقديمه للأداء، ولو بعد أو قبل التاريخ الموضوع عليه، مما يفيد أن خلو الشيك من تاريخ إنشائه ليس له أثر الجنحة المذكورة إذ تحققت أركانها.

(قرار عدد 113 بتاريخ 2012/02/15 ملف عدد 2010/13262.)

3 - البناء بدون رخصة - الخيار بين قرار الهدم أو تنفيذ الأشغال اللازمة لبناء العقار - تقدير المحكمة.

يبقى من حق المحكمة الخيار في حالة عدم إقدام الإدارة على تطبيق أحكام المادتين 68 و69 من القانون رقم 90-12 المتعلق بالتعمير، إما بهدم البناء أو أن تأمر بتنفيذ الأشغال اللازمة ليصير العقار مطابقاً للأنظمة المقررة، وذلك على نفقة مرتكب مخالفة البناء بدون رخصة.

(قرار عدد 846 بتاريخ 2012/8/15 ملف عدد 2012/10/6/7168) .

الدليل العملي لمسطرة نزع الملكية لأجل المنفعة العامة :

المرحلة القضائية لمسطرة نزع الملكية لأجل المنفعة العامة :

- بعد توصل الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بالأحكام القضائية الصادرة والتي تكون نهائية في الشق المتعلق بنقل الملكية، تقوم بإيداع طلب التقييد لدى المحافظة العقارية المختصة، وتختلف طريقة تنفيذ هذه الأحكام بحسب اختلاف النظام القانوني للعقار المنزوعة ملكيته وفق ما يلي:

بالنسبة للعقارات المحفظة أو في طور التحفيظ :

تقوم الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بتقديم طلب تقييد الحكم القضائي بالرسم العقاري أو بالرسوم العقارية إذا تعلق الأمر بعقارات محفظة، أما بالنسبة للعقارات في طور التحفيظ فيطلب إيداعه بمطلب أو بمطالب التحفيظ وفق مقتضيات الفصل 84 من قانون التحفيظ العقاري - حين - مع طلب الحصول على شهادة تقييد التقييد أو الإيداع. أما بالنسبة لملف التقييد فيتكون من طلب التقييد مشفوعاً بالأحكام القضائية الصادرة والملف التقني

1-، -، وذلك لتيسير فرز القطعة المنزوعة ملكيتها من المساحة الإجمالية للعقار.

إذا تعلق الأمر بنزع جزئي للملكية فقط

أما بالنسبة للنزع الكلي لملكية العقار، فيقتصر الأمر على حلول الجهة نازعة الملكية

(أو الجهة الوصية) محل المنزوعة ملكيته.

بالنسبة للعقارات غير المحفظة :

إذا كانت الأحكام القضائية الصادرة تتعلق بعقارات غير محفظة كي يتم تقييدها بسجلات المحكمة الإدارية ؛ يتعين على الجهة نازعة الملكية أن تبادر إلى تقديم طلب تحفيظ للمحافظة العقارية المختصة ترابياً مرفقاً بالحكم القضائي ورسوم الملكية والملف التقني وشهادة الإيداع لدى مصلحة المسح العقاري المختصة إذا تعلق الأمر بنزع جزئي للملكية، وذلك للاستفادة

من مزايا التحفيظ وفق مسطرة خاصة بدون إشهار. بحيث يتم إصدار رسوم عقارية نهائية في اسم الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بمجرد التحقق من الحدود وإعداد التصاميم العقارية (الفصل 37 من قانون نزع الملكية).

بعد صدور الحكم بنقل الملكية وتقييده بالمحافظة العقارية والحصول على شهادة تثبت ذلك، تبادر الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) إلى أداء مبالغ التعويض أو إيداعها لفائدة المنزوعة ملكيته.

ويجب التمييز هنا بين ما إذا كان المبلغ المحكوم به يساوي المبلغ المقترح من طرف اللجنة الإدارية للتقييم أو يفوقه .

1. إذا كان المبلغ المحكوم به يساوي المبلغ المقترح من طرف اللجنة الإدارية للتقييم يميز في هذا الصدد بين ما إذا كان الحكم الناقل للملكية في شقه المتعلق بالتعويض قد أصبح نهائياً، أو مازال قابلاً للطعن.

إذا كان المبلغ المقترح من لدن الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) لا يزال مودعاً بصندوق الإيداع والتدبير ، تقوم الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بدراسة الملف واستصدار قرار رفع اليد.

وإحالاته على صندوق الإيداع والتدبير الذي يحول المبلغ لحساب المنزوعة ملكيته أو حساب هيئة المحامين أو حساب صندوق المحكمة المفتوح لدى صندوق الإيداع والتدبير ، ويقوم هذا الأخير بإشعار الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بذلك.

وفي حالة سبقية رفع اليد عن المبلغ المودع تنفيذاً للأمر الآذن بالحيازة، فإن تصفية ملف نزع الملكية من لدن الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) رهين بعدم لجوء المنزوعة ملكيته للطعن بالاستئناف.

تجدر الإشارة أنه في حالة عدم معرفة المنزوعة ملكيته أو عدم كفاية الوثائق المثبتة للملكية أو عدم الإدلاء بها بالنسبة للعقارات غير المحفظة، ترأسل الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) رئيس الجماعة الواقع بنفوذها الترابي العقار المعني والمحافظ العقاري المعني، لتعليق إعلان عن الوضعية القانونية للعقار مع سجل الملاحظات لمدة ستة أشهر. وبعد انتهاء هذا الأجل تقوم الجماعة والمحافظة العقارية كل فيما يخصه بإغلاق سجل الملاحظات وتوقيع صفحته الأخيرة من طرف رئيس الجماعة والمحافظ العقاري وموافاة الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بسجل الملاحظات مرفقاً بشهادة تثبت إنجاز الإشهار والتعليق.

إذا كان المبلغ المحكوم به يفوق المبلغ المقترح من طرف اللجنة الإدارية للتقييم يميز في هذا الصدد بين ما إذا كان الحكم الناقل للملكية في شقه المتعلق بالتعويض قد أصبح نهائياً، أو مازال قابلاً للطعن.

إذا كان الحكم القضائي غير نهائي :

تقوم الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بإيداع مبلغ التعويض التكميلي لدى صندوق الإيداع والتدبير يقتضى الملف التالي: وصل إيداع مبلغ التعويض الاحتياطي، مرسوم الإعلان عن المنفعة العامة ونزع الملكية أو مقرر التخلي، الشواهد العقارية بالنسبة للعقارات المحفوظة، شهادة نقل الملكية بالنسبة للعقارات المحفوظة، شهادة الإيداع بالنسبة للعقارات في طور التحفيظ، المقررات القضائية، شهادة بعدم الطعن، شهادة التعريف، صورة شمسية لبطاقة التعريف الوطنية. وإذا تعلق الأمر بشخص اعتباري يضاف إلى الوثائق السابقة رقم التعريف الضريبي، نسخة من السجل التجاري، نسخة من محضر آخر جمع عام.

وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن أداء مبلغ التعويض التكميلي لذوي الحقوق شريطة تقديمهم لكفالة بنكية طبقاً لمقتضيات الفصل 35 من قانون نزع الملكية.

وفي حالة عدم ورود أي تعرض على ملكية العقارات المعنية، يتم رفع اليد عن المبالغ المودعة وفق المسطرة سالفة الذكر لفائدة الأشخاص المفترض أنهم مالكون. أما إذا ورد تعرض فإن المبالغ تبقى مودعة لدى صندوق الإيداع والتدبير إلى حالة تسوية النزاع ودياً أو قضائياً (الفصل 30 من قانون نزع الملكية) .

إذا كان الحكم القضائي نهائياً :

تقوم الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) بالأداء المباشر لمبلغ التعويض التكميلي لفائدة المنزوعة ملكيته بعد رفع اليد عن مبلغ التعويض الاحتياطي، وذلك بإعداد ملف الأداء

-2- السالف الذكر، ثم إحالته على الخازن الوزاري قصد التأشير عليه.

وبعد التوصل بملف الأداء مؤشر عليه من طرف الخازن الوزاري، تعد الجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) الأمر بالدفع والتحويل وتوجهه إلى الخزينة الوزارية التي تحول مبلغ التعويض التكميلي إلى الجهة المستفيدة.

يجدر الذكر أنه يمكن للجهة نازعة الملكية (أو الجهة الوصية) أداء التعويض الاحتياطي والتكميلي مباشرة لفائدة الجهة المستفيدة أو بعد فتح ملف تنفيذي من طرف المنزوعة ملكيته.

قرار محكمة النقض عدد: 8/585 المؤرخ

في: 2017/11/14 ملف مدني عدد:

. 2016/8 /1/4681

القرار حين علل قضاءه "أن دعوى التعرض على مطلب التحفيظ هي بمثابة دعوى استحقاق يتعين إثبات الملك فيها بالبينة الشرعية، وأن موجب التصرف لا تتوفر فيه شروط الملك، ومن ثم يظهر أن تصرف المستأنف فيما يدعي ملكيته ليس بنية الملك وإنما بنية الحيازة العرضية لا غير، وهكذا فإن هذه الحجة لا تنفعه في المطالبة باستحقاق العقار، أما بخصوص القرار الاستئنافي الجنحي الذي أدان المستأنف عليه بناء على شكاية المستأنف الذي زعم أن المستأنف عليه ترامي على عقاره المذكور بموجب التصرف أعلاه، فإن القرار المذكور والقرار الصادر في الملف -11-27 بتاريخ 16-07-3710 رقم 2008 إنما يتعلق موضوعهما بحماية الحيازة المادية للعقار طبقا للفصل 570 من القانون الجنائي، أما دعوى التعرض فإن موضوعها حماية المالك الحقيقي للرقبة ولا يتأتى ذلك إلا بالإتيان بحجج قوية متنا وسندا، وأنه بمقارنة موجب الإستمرار وموجب التصرف يتبين أن حدود العقارين مختلفة ناهيك عن أن مأمور التنفيذ، إبان تنفيذه للقرار الاستئنافي عدد 4158 في الملف رقم 3710 المذكور والقاضي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، أثار صعوبة قانونية لتنفيذ ما ذكر حسب محضره عدد

1601-2010-2441 وأن خلاصة القول أن حجج المتعرض لم ترق لدرجة إثبات الاستحقاق" فإنه نتيجة لكل ما ذكر يكون القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس قانوني وباقي تعليله المنتقد يعتبر زائدا يستقيم القرار بدونه والوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار.

لكن ردا على السبب، فإن القرار المطعون فيه بالنقض قد اعتمد وبالأساس القرار عدد 848 المشار إليه أعلاه و القاضي بتأييد الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 97/06/10 القاضي بتمكين المطلوب في النقض من نصيبه في المدعى فيه والمحدد في الثالث المتخلف وهو حكم له حجيته بين أطرافه ولذلك فإن القرار المطعون فيه عندما اعتمد حجية القرار الاستئنافي عدد 848 المشار إليه أعلاه وعلل بأن "ما نعاه المستأنف غير صحيح باعتبار أن عدم تنفيذ القرار الاستئنافي المعتمد لا يجرده من القوة الثبوتية له كحجة قاطعة في تملك الطرفين للمدعى فيه متخلف مورث الطرفين معا". فإنه نتيجة لما ذكر يكون القرار معطلا والسبب بالتالي غير جدير بالاعتبار.

في حين أنه يتجلى من مستندات الملف أن الطاعن تمسك في مقاله الاستئنافي بكون مشت ارة ملك مفرز بمساحته و حدوده و بصدور حكم نهائي بالقسمة بين البائع المذكور وبين شركائه في تركة موروثهم محمد بن الحاج الإدريسي الرياحي، وبكون دعوى الشفعة المقامة من المتعرضين قد تم رفضها. وإن عدم تنفيذ الحكم بالقسمة ال يفقد هذا الحكم حجيته بشأن ما قضى به، إذ انه قضى بالمصادقة على مشروع القسمة المنجز من الخبير مراد مرضي وبإنهاء حالة الشيع بين أطراف الدعوى وخروج كل طرف بما حدده له الخبير المذكور عينيا، وبيع المساحة المتبقية وقدرها 14 تحويلة من قطعة محطة السكنى بالثمن الافتتاحية الذي حدده الخبير، وأنه بموجب الفصلين 485 و1088 من قانون الالتزامات والعقود فإن بيع ملك الغير يقع صحيحا إذا كسب البائع فيما بعد ملكية الشيء، ويعتبر كل من المتقاسمين أنه كان يملك منذ الأصل الأشياء التي أوقعتها القسمة في نصيبه، سواء تمت هذه القسمة عينا أو بطريق التصفية كما يعتبر أنه لم يملك قط غيرها من بقية

الأشياء، الأمر الذي كان معه على المحكمة أن تتأكد مما إذا كان عقار النزاع آل إلى البائع بموجب الحكم بالقسمة المشار إليه أعلاه، أو آل إليه مع شركاء آخرين، أو إلى غيره من الشركاء، أم انه يعتبر ضمن الجزء المقضي بقسمته قسمة تصفية، وترتيب الآثار القانونية على ذلك عند الفصل في النزاع، وأنها لما لمتفعل تكون قد جعلت قرارها مشوباً بنقصان التعليل الموازي لانعدامه وموجبا للنقض.القرار

المؤرخ في : 10/10/ 2017 عدد : 509/8

ملف مدني عدد : 3762/1/8/2016 .

.....

.....

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 74 - مركز النشر و التوثيق
القضائي ص 242

القرار عدد 87

الصادر بتاريخ 3 فبراير 2011

في الملف الإداري عدد 2010/1/4/721

(محمد بوزيان / الوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء)

غرامة تهديدية

- طبيعتها القانونية - اقترانها بالتعويض.

تعتبر الغرامة التهديدية أداة لإجبار المحكوم عليه على تنفيذ التزامه، ومن ثمة فهي وسيلة غير مباشرة للتنفيذ الجبري وتهديد مالي تحكمي لا يقاس بالضرر، وبالتالي يمكن أن يقضى بها علاوة على الحكم بالتعويض عن الضرر الحاصل للمحكوم له، وإن مقدارها يمكن أن يزيد كلما طالت مدة التأخير في التنفيذ، والقرار المطعون فيه لما اعتبر أن الغرامة التهديدية مجرد تعويض ولم

يتميز بينهما يكون قد خرق الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية مما يتعين معه نقضه.

حيث صح ما نعته الوسيلتان على القرار المطعون فيه، ذلك أن الفقرة الأخيرة من الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية والمحتج بخرقه، قد ميزت بين الغرامة التهديدية والتعويض، وأن القضاء قد درج على اعتبار الغرامة التهديدية أداة لإجبار المدين أو المحكوم عليه على تنفيذ التزامه، وأنها في الأخير وسيلة غير مباشرة للتنفيذ الجبري وتهديد مالي تحكمي لا يقاس بالضرر، وأن مقدارها يمكن أن يزيد كلما طالت مدة التأخير في التنفيذ، وفي نازلة الحال فإنه مادام مقدار هذه الغرامة التهديدية ومدتها قد تم تحديدهما بواسطة حكم نهائي كما هو ثابت من وثائق الملف، وأن امتناع الإدارة عن التنفيذ ثابت هو الآخر من خلال المحاضر المنجزة من طرف ثلاثة مفوضين قضائيين، حسب التواريخ:

اعتبر لما نقضه المطلوب القرار فإن، 13/2/2008 و 23/11/2007 و 14/11/2007 خلافا لما ذكر الغرامة التهديدية مجرد تعويض من جهة، وأنها لا تصفي بما تجمد منها من تاريخ الامتناع دون الأخذ في الاعتبار ما أشير إليه أعلاه، يكون قد جاء خارقا للقانون ومعللا تعليلا فاسدا ينزل منزلة انعدامه ويعرضه للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد أحمد حنين – المقرر: السيد عبد الحميد سيلا - المحامي

العام: السيد سابق الشرقاوي.

.....

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 68 - مركز النشر و التوثيق

القضائي ص 179

القرار عدد 1223

المؤرخ في : 29/11/2006

الملف التجاري عدد : 1532/3/2/2003 .

اختصاص - رئيس المحكمة - طلب رفع الحجز - حدود هذا
الاختصاص.

رئيس المحكمة وهو يبيت في طلب رفع الحجز، يختص من خلال ظاهر
الوثائق المعروضة عليه في التأكد من المديونية المتخذ على أساسها
الحجز، وفي ثبوت صفة أطراف النزاع، وفي تفسير القانون والتأكد من
مجال تطبيقه.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

في شأن الوسيلتين الأولى والثانية،

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة

الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 2003/7/22 تحت عدد 2003/2538 في الملف

عدد 4/2002/2396 أن ورثة بنهلال عزوز وهم أرملته رجاء أصالة عن نفسها

ونياحة عن ابنيها القاصرين أحمد وحمزة تقدمت بمقال للسيد رئيس تجارية

البيضاء بتاريخ 2002/6/18 تعرض فيه أنه سبق للمدعى عليها الشركة العامة

المغربية للأبنك أن استصدرت حكما عن تجارية مراكش في الملف عدد 98/594

قضى في مواجهة شركة مالط الدولية والسيد مسكون مصطفى وموروثهم السيد

بنهلال عزوز بأدائهم تضامنا مبلغ 90,882.154.2 درهم مع الفوائد وبوشرت بشأنه

مسطرة التنفيذ حسب الملف التنفيذي عدد 2000/87 وأن المدعى عليها

المذكورة استصدرت أمرا بتاريخ 2002/6/13 قضى بإجراء حجز على مبلغ

التأمين والبالغ 000.600 درهم والناج عن عقد التأمين عن الحياة لفائدتهم والذي لا يدخل في نطاق مشتملات التركة باعتبار أن تلك المبالغ تمنح بقوة القانون للشخص المستفيد حسب عقدة التأمين وأنجزت لذمة الورثة كرسامال عن الوفاة ولم تنتقل من ذمة الموروث لذمتهم ملتزمة الأمر برفع الحجز عن الأموال العائدة للورثة والمحددة في 000.600 درهم.

وبعد تقديم المدعية لمقال إصلاحي التمسست بمقتضاه الإشهاد لها بتوجيه الدعوى ضد الشركة العامة المغربية للأبنك في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري والحكم وفقا للمقال الافتتاحي للدعوى، أصدر نائب رئيس المحكمة بصفته قاضيا للمستعجلات أمرا قضى برفع اليد عن الحجز لدى البنك الشعبي المركزي بالبيضاء المأمور به بمقتضى الأمر الصادر بتاريخ 2002/6/13 في الملف عدد 02-3-12963 استأنفته الشركة العامة المغربية للأبنك، فأيدته المحكمة الاستئنافية التجارية بمقتضى قرارها المطعون فيه.

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق القانون الفصول 488 إلى 496 و152 من قانون المسطرة المدنية وعدم الارتكاز على أساس قانوني بدعوى أن تعليل محكمة الدرجة الثانية اختصاصها للبت في النازلة "بكون الدعوى تنصب على المطالبة برفع الحجز مما يجعل التمسك بمقتضيات الفصول 488 إلى 496 ق م م لا أساس له ويتعين رده" هو تعليل غير مبني على أساس وخارق للفصول المذكورة إذ أن الحجز لدى الغير لا يعدو أن يكون إجراء تحفظيا ولم يصل لمرحلة التنفيذ لأنه لا زال سيمر من مرحلة التوزيع لمرحلة المصادقة على الحجز لدى الغير، وباستقراء الفصول 488 إلى 496 المذكورة يتبين أن طلب رفع الحجز لا تتوفر فيه الشروط الواردة في تلك الفصول إذ ينص الفصل 488 ق م م على أنه يمكن لكل دائن ذاتي أو اعتباري يتوفر على دين ثابت إجراء حجز بين

يدي الغير بإذن من المحكمة على مبالغ ومستندات لمدينه والتعرض على تسليمها له والحجز المأمور برفعه جاء في مرحلة تنفيذية وبناء على سند تنفيذي وقد كرس العمل القضائي انه يجب لإيقاع الحجز أن يكون الدين مؤكدا وثابتا وغير منازع فيه والمطلوبون بوصفهم خلفا لموروثهم وبمقتضى عقد الكفالة التي وقعها لفائدتهم يحلون محله في الالتزامات إزاء الطالبة ومحكمة الاستئناف لما قضت بتأييد الأمر المستأنف تكون قد خرقت تلك الفصول كما أن المحكمة عللت قرارها "إلا أن مؤدى ذلك أن يد قاضي المستعجلات ليست مغולה بصفة يمتنع عليه معها البحث في النزاع القائم بين الطرفين بل إن وظيفة قاضي المستعجلات تقتضى منه أن يبحث في خلال ظاهر المستندات والوقائع المعروضة عليه مدى جدية النزاع القائم بين الطرفين ليجتنب عن الحل الوقتي الواجب اتخاذه دون أن يمس بأصل الحق وذلك تطبيقا لمقتضيات الفصل 21 من قانون إحداث المحاكم التجارية..." وأيدت الأمر المستأنف فيما قضى به بعله "أنه لم يثبت في أحقية المترافعين في المبالغ المحجورة بل أكد بأن الأموال المحجوزة لا تعد لموروث المحجوز عليهم ولا تدخل ضمن التركة وبالتالي أكد واقعة ثابتة ولم يفصل فيها"، ويكون بذلك القرار غير مرتكز على أساس لأنه بت في نقطة قانونية تمس جوهر الحق وخرج عن دائرة اختصاصه عملا بمقتضيات الفصل 152 ق م م إذ بت القرار في أحقية المطلوبين في الاستفادة من التعويض الممنوح لهم برسم عقد التأمين عن الحياة الذي أبرمه موروثهم ووقع عليه مع شركة التأمين كما انه صرح بأن ذلك التعويض لا يدخل ضمن تركة موروثهم بل هو أموال خاصة لذوي حقوقه المذكورين في عقد التأمين على الحياة وناقش عقد الكفالة الذي أورد بشأنه "أن دفع الطالبة كان بالإمكان الأخذ به لو أن المبلغ المتنازع فيه كان من ضمن تركة الكفيلين والحال انه يعود لورثة

الكفيل ولا يمكن بالتالي أن تطبق في شأنه مقتضيات عقد الكفالة ولا مقتضيات الفصل 229 ق ل ع مما يكون معه قد ناقش الموضوع وجوهر الحق خرقا للفصل 152 ق م م واحتصاص قاضي المستعجلات المنصوص عليه في الفصل 149 ق م م والذي لا يتعدى الأوامر الوقتية التي لا علاقة لها بما يقضى به في الجوهر وهو ما استقر عليه الاجتهاد في العديد من القرارات، وان القرار علل ما ذهب إليه بكون الفصل 67 من القرار الوزيري الصادر بتاريخ 1934/11/28 ينص على أن المبالغ المشترط دفعها للورثة لا تعتبر جزءا من ميراث الشخص المضمون، ويكون بذلك قد دخل في مناقشة جوهر الحق وفي اختصاص محكمة الموضوع التي لها وحدها صلاحية النظر في مسألة التعويض، وإن كان يدخل ضمن التركة أم لا، وذلك في نطاق دعوى التصديق على الحجز طبقا لنص الفصل 494 ق ل ع، إضافة إلى أن محكمة الاستئناف التجارية عللت قرارها "بأن تمسك الطاعنة بعقد الكفالة الموقع من قبل موروث المستأنفين لا أثر له في إطار الدعوى الحالية على اعتبار أن التحليل الذي ضمنته الطاعنة في مقالها الاستئنافي كان بالإمكان الأخذ به لو أن المبلغ المتنازع فيه كان من ضمن تركة الكفيلين والحال في النازلة فإن المبلغ المذكور يعود لورثة الكفيل وبالتالي لا يمكن أن تطبق في شأنه مقتضيات عقد الكفالة ولا مقتضيات الفصل 229 ق ل ع" وما ذهبت إليه غير مرتكز على أساس لأن موروث المطلوبين أبرم عقده التأمين عن الحياة والعجز كما يستفاد من توقيعه على وثيقة التأمين المؤرخة في 1995/12/5 وذلك يفيد أن الموروث كان بإمكانه الاستفادة من التأمين في حياته في حالة إصابته بعجز دائم كلي أو جزئي، ويجب التفريق بين التأمين عن الوفاة الذي عادة ما تبرمه مؤسسة الائتمان في حالة منحها قرضا لزبون ما تضمن به ديونها في حالة وفاته في حدود رأسمال محدد مسبقا وبين ما ترتب من دين في الحساب الجاري

للزبون وتحل في الاستفادة من التأمين محل المؤمن له وتأسيس الرأسمال كان قيد حياة الموروث ويدخل فيما تركه كما أن عقد الكفالة الذي أبرمه الموروث مع الطالبة والذي بموجبه ضمانته شركة مالط في حدود 2.000.000 درهم يلزم الورثة عملاً بالفصل 7 منه الذي ينص على "أنه يتم تضامناً غير منقسم بين الورثة وذوي الحقوق في حدود أصل المبلغ المشار إليه أعلاه" وذلك الالتزام ينتج أثره بين الورثة وبصفة نظامية والذين يواجهون بعقد كفالة موروثهم وتلك الكفالة تنطلق لذمتهم المالية ولا تنحصر في حدود ما نابهم من الشركة ويعد التأمين ضمن مشتريات الشركة ومحكمة الاستئناف بقضائها بأنه يخرج عن الشركة، تكون قد جانبت الصواب، وعرضت قرارها للنقض.

لكن، حيث إن رئيس المحكمة وهو بيت في طلب رفع الحجز يكون مختصاً للبت في كل المنازعات المتعلقة بثبوت الدين وصفة أطراف النزاع وله في ذلك الإطار تفسير القانون والتأكد من وجود مجال تطبيقه على النزاع المعروف عليه باعتبار أن ذلك يدخل في إطار عمله، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من الاطلاع على ظاهر عقد التأمين أن مبلغ الرأسمال يستفيد منه زوجه المؤمن له الهالك وأبناؤه وطبقت مقتضيات الفصل 67 من القرار الوزيري المؤرخ في 1934/11/28 التي تنص على "أن المبالغ المشترط دفعها حين وفاة المضمون إلى منتفع بها معين أو إلى ورثته لا تعتبر جزءاً من ميراث الشخص المضمون ويعد صاحب الانتفاع أنه هو حده ذو حق فيها مهما تكن الطريقة والتاريخ اللذان جرى تعيينه بهما..." ورتبت على ذلك استبعاد ما تمسكت به الطاعنة بخصوص عقد الكفالة لأن المبلغ يعود لورثة الكفيل الذين ليست لهم صفة المدين، وتأييد الأمر المستأنف الصادر عن رئيس المحكمة بالقاضي برفع الحجز تكون قد اعتمدت مجمل ما ذكر وتقيدت باختصاص رئيس المحكمة

وسايرت مقتضيات الفصل 488 المحتج بخرقه ولا مجال لمناقشة الفصول 489 إلى 496 ق م م غير المطبقة على موضوع النزاع ويكون قرارها غير خارق للمقتضيات المحتج بخرقها ومرتكزا على أساس والوسيلتان على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب، وتحميل رافعته الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيدة الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة : زبيدة تكلانتي مقرر

عبد الرحمان المصباحي والطاهرة سليم وعبد السلام الوهابي أعضاء وبمحضر

المحامي العام السيد العربي مريد وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة

موجب.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب.

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 68 - مركز النشر و التوثيق

القضائي ص 161

القرار عدد 545

المؤرخ في : 16/5/2007

الملف التجاري عدد : 189/3/1/2004

أصل تجاري - حجز تنفيذي للأصل التجاري - لا يجوز إلا بعد

استصدار حكم ببيعه إجماليا.

من بيده سند تنفيذي لا يحق له إجراء حجز تنفيذي على أصل

تجاري إلا بعد استصدار حكم ببيعه إجمالياً.

المادة 113 من مدونة التجارة لا تقول بالحجز التنفيذي للأصل

التجاري برمته، وإنما هي أجازت للدائن الذي حجز تنفيذياً بعض عناصر

الأصل التجاري لمدينه، أن يطلب من المحكمة ببيعه إجمالياً ليتمكن من

تغطية مجموع دينه كما أجازت للمدين في هذه الحالة أن يطلب بنفس

الإجراء تقادياً لضرر تجزئة أصله التجاري.

شأن الوسيلة الفريدة،

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق القانون وخرق مقتضيات المادة 113

من م ت والفصل 455 ق م م ذلك أن المشرع أجاز في الفصل 455 المذكور

لطالب التنفيذ أن يمارس تنفيذ الحكم القاضي له بالأداء، على الأصل التجاري

بعناصره المادية والمعنوية، وأن الطالب سبق له أن حجز الأصل التجاري

للمطلوب حجزاً تحفظياً، كما أنه طالب بالتنفيذ على منقولات المدين غير أنه

تعذر ذلك بسبب إغلاق المحل، مما اضطره للتوجه للمحكمة للحصول على

الإذن بالبيع الإجمالي للأصل التجاري، إلا أنها ردت طلبه بعلّة أنه لم يثبت لها

أنه باشر حجزه تنفيذياً، في حين أن المشرع حسب المادة 113 من م ت أمضى

لكل دائن يتوفر على سند تنفيذي ويباشر على أساسه إجراءات الحجز التنفيذي

أن يطلب من المحكمة الإذن له ببيع الأصل التجاري للمدين، وهذا الحق لا يكون

إلا للدائن الذي يباشر إجراءات الحجز التنفيذي الواردة بالمادة 113 المذكورة،

التي هي نفسها المذكورة بالفصلين 459 و460 من ق م م، مما يتضح معه أن

المحكمة لم تميز بين الحجز التحفظي والحجز التنفيذي، بدليل أن المشرع نفسه

لم يشر بالمادة المذكورة إلى الحجز التحفظي وإلى تحويله إلى تنفيذي، فضلاً

عن أن الطالب سلك مسطرة الحجز التنفيذي ضمن الملف التنفيذي عدد

02/108 وهو الآن يواصل التنفيذ بطلب الإذن له ببيع الأصل التجاري للمنفذ عليه.

حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، أيدت الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الدعوى بعلّة مضمونها أن المادة 113 من م ت أجازت للدائن الذي يباشر إجراء حجز تنفيذي، أن يطالب ببيع الأصل التجاري الواقع فيه الحجز بكافة عناصره لتفادي ضرر تجزئة الأصل التجاري، وأن المستأنف حصل على الحجز التحفظي لهذا الأصل التجاري ولم يحوله لحجز تنفيذي، مما يبقى معه طلب بيعه إجمالياً مرفوضاً، في حين لا تتحدث المادة 113 المذكورة عن الحجز التنفيذي للأصل التجاري برمته وإنما بتقصيد المشرع من سنه لها يستفاد أنه أجاز للدائن الذي حجز تنفيذياً بعض عناصر الأصل التجاري لمدينه أن يطلب من المحكمة بيعه إجمالياً، كما أذن لهذا الأخير في هذه الحالة، أن يطالب بنفس الإجراء تفادياً لضرر تجزئة الأصل التجاري وضمناً لاستمراريته، فتكون المحكمة بما ذهبت إليه خارقة للمادة 113 من م ت، مما يعرض قرارها للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصالحه الطرفين يقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقاً للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى، وتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة
متركية

من السيدة الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة عبد الرحمان
المصباحي مقرا زبيدة تكلانتي والطاهرة سليم وفاطمة بنسي أعضاء وبمحضر
المحامي العام السيد السعيد السعداوي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة
موجب.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب.

.....
مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 68 - مركز النشر و التوثيق

القضائي ص 146

القرار عدد 488

المؤرخ في : 2/5/2007

الملف التجاري عدد : 959/3/1/2006

حجز تحفظي - تحوله لحجز تنفيذي - رفعه (لا)

الحجز التحفظي باعتباره إجراء إحترازيا يلجأ إليه الدائن لضمان
حقه في مواجهة مدينه، وينتهي مفعوله بمجرد تحويله لحجز تنفيذي، إذ
يتم الانتقال من مرحلة وضع يد القضاء على الشيء المحجوز عليه إلى
مرحلة التنفيذ عليه. وطالما يتعلق الأمر برفع الحجز في هذه المرحلة فإن
القواعد القانونية التي تصبح واجبة التطبيق هي تلك المتعلقة بالحجز
التنفيذي وليس الحجز التحفظي.

لكن، حيث إن الحجز التحفظي باعتباره إجراء احترازيا يلجأ إليه الدائن
لضمان حقه في مواجهة مدينه ينتهي مفعوله بمجرد تحويله إلى حجز تنفيذي إذ

يتم الانتقال من مرحلة وضع يد القضاء على المنقولات أو العقارات المحجوز عليها إلى مرحلة التنفيذ عليها لاستيفاء الدائن لحقوقه وبذلك فإن القواعد القانونية التي تصبح واجبة التطبيق في حالة المنازعة هي تلك المتعلقة بالحجز التنفيذي، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي أيدت الأمر الاستعجالي القاضي بعدم قبول الطلب بعلّة "أن الحجز التحفظي المطلوب رفعه لم يعد موجودا بعد أن تم تحويله إلى حجز تنفيذي حسبما هو ثابت من وثائق الملف، ومعلوم أن الحجز التنفيذي يختلف في طبيعته وآثاره عن الحجز التحفظي" تكون قد سايرت مجمل ما ذكر، وبخصوص ما أثير بشأن التناسب بين الحجز والدين وعدم ضرورته ووجود ظروف مستجدة من أجل تبرير العدول عن الأمر بالحجز، فهي تعليقات زائدة يستقيم القرار بدونها مما يجعله معللا تعليلا سليما والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب، وتحميل الطالبة الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيدة الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة وعبد السلام الوهابي مقررًا زبيدة تكلانتي وعبد الرحمان المصباحي والطاهرة سليم أعضاء وبمحضر

المحامي العام السيد سعيد السعداوي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة

موجب.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب.

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 71 - مركز النشر و التوثيق

القضائي ص 238

القرار عدد 344

المؤرخ في : 30/4/2008

الملف الإداري عدد : 248/4/1/2008

العمل القضائي - مسؤولية الدولة

العمل القضائي بوجه خاص لا يندرج في المجال الإداري كما يندرج به نشاط المرافق العامة بما فيها مرفق العدالة، ومن ثم يبقى خاضعا للأنظمة التشريعية للمسؤولية، والمحكمة الإدارية لما اعتبرت أن العمل القضائي كالعمل الإداري يخضع للاختصاص الوارد بالمادة 8 من القانون رقم 90-41 وأن للمتضرر الخيار بين طلب التعويض لدى القضاء الجنائي أو القضاء الإداري تكون قد خرقت المقتضيات المذكورة أعلاه ولم تجعل لقضائها أساس من القانون.

باسم جلاله الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الاختصاص النوعي :

حيث بمقال مرفوع أمام المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 2007/2/28، ضد الدولة في شخص الوزير الأول، طلب السيدان الساخي محمد وعبد الهادي كريبيل - تأسيسا على مقتضيات المادة 573 من قانون المسطرة الجنائية -

الحكم لكل واحد منهما بتعويض لا يقل عن 1.000.000 درهم ... عما حاق بهما من أضرار ناتجة عن الخطأ القضائي المتمثل في الحكم عليهما من طرف غرفة

الجنايات بالدار البيضاء بتاريخ 5/4/2001 بست سنوات سجنا من أجل السرقة الموصوفة وهتك العرض بالعنف ثم تبرئتهما من هذه الأفعال من طرف غرفة الجنايات بتاريخ 30/4/2003، بعد ظهور الجناة الحقيقيين عبر مسطرة المراجعة (هكذا) وبعد قضائهما قرابة سنتين من العقوبة، أجاب الوكيل القضائي للمملكة - بالدفع بعدم الاختصاص النوعي تطبيقا للمادة 573 من قانون المسطرة الجنائية التي تمنح الاختصاص للقضاء الجنائي، وبعد المناقشة، ردت المحكمة الدفع وقضت باختصاصها نوعيا للبت في الطلب بعله أنه... "بعد إحداث المحاكم الإدارية، لا يوجد ما يمنع من تقديم دعوى مستقلة أمام القضاء الإداري بعد مراجعة القرارات القضائية الجنائية طبقا للمادة 573 المشار إليها، والقول بعدم اختصاص القضاء الإداري وبوجوب طلب التعويض خلال مسطرة المراجعة، من شأنه أن يؤدي إلى ضياع حقوق المتضررين... وأن ثبوت الخطأ يؤدي إلى قيام مسؤولية الإدارة... وأنه تطبيقا للمادة 8 من القانون رقم 41/90 تختص المحاكم الإدارية للبت في طلبات التعويض عن الأضرار التي يسببها شخص من أشخاص القانون العام". وهو الحكم المستأنف من طرف الوكيل القضائي للمملكة متمسكا بما أثاره ابتدائيا.

لكن حيث إن الدعوى الماثلة ترمي إلى القول بمسؤولية الدولة عن العمل القضائي والتعويض عن الضرر الناتج عن ثبوت براءة المدعين بعد النقض والإحالة وقضاء جزء من العقوبة السجنية ولم تكن براءتهما وليدة مسطرة المراجعة خلاف الوارد بالحكم المستأنف.

وحيث إن القانون المغربي لم يرتب بعد أي مسؤولية أو تعويض عن العمل القضائي خارج مساطر خاصة وهي : مسطرة المراجعة ودعوى مخاصمة القضاة والمسؤولية المدنية للقاضي، فأما المراجعة فلا يفتح بابها إلا لتدارك

خطأ في الواقع تسبب فيه الطرف المدني أو الواشي أو شاهد الزور، وقد قصر
المشرع الاختصاص للبت في تعويض ضحية الخطأ، على الغرفة الجنائية
بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) أو محكمة الإحالة، بحسب الشروط المنصوص عليها في
المادتين 571 و573 من قانون المسطرة الجنائية، وذلك دونما حاجة لحكم منشئ
لمسؤولية الدولة المقررة بحكم القانون لفائدة المضرور، وأما دعوى مخاصمة
القضاة المنصوص عليها في الفصل 391 وما يليه من قانون المسطرة المدنية،
فتختص بها غرف اجمللس الأعلى مجتمعة للقول بالمسؤولية المدنية للدولة
والحكم بالتعويض إذا ادعي ارتكاب القاضي التدليس أو الغش أو الغدر، أو إذا
قضى نص تشريعي بجواز المخاصمة أو بمسؤولية القضاة يستحق عنها
تعويض... ويسأل كذلك القاضي مدنيا إذا أخل بمقتضيات منصبه في الحالات
التي تجوز فيها مخاصمته طبقا للفصل 81 من قانون الالتزامات والعقود
والفصل 391 المشار إليه.

وحيث إن العمل القضائي بوجه خاص لا يندرج في المجال الإداري كما
يندرج به نشاط المرافق العامة بما فيها مرفق العدالة، ومن ثم يبقى خاضعا
للأنظمة التشريعية للمسؤولية، والمحكمة الإدارية لما اعتبرت أن العمل القضائي
كالعمل الإداري يخضع للاختصاص الوارد بالمادة 8 من القانون رقم 90-41 وأن
للمتضرر الخيار بين طلب التعويض لدى القضاء الجنائي أو القضاء الإداري
تكون قد خرقت المقتضيات المذكورة أعلاه ولم تجعل لقضائها أساس من
القانون.

وحيث تعذر أعمال مقتضيات المادة 13 من القانون رقم 80/03، المحدثه
بموجبه محاكم الاستئناف الإدارية بشأن إحالة الملف على المحكمة المختصة
لعدم انطباق أحكام الاختصاص - الواردة بالمساطر الخاصة المشار إليها -

على الدعوى.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بإلغاء الحكم المستأنف وتصديا التصريح بعدم اختصاص القضاء الإداري .

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الأول) السيد أحمد حنين والمستشارين السادة:
أحمد دينية – فاطمة الحجاجي – محمد صقلي حسيني وحسن مرشان مقرر
وبمحضر المحامي العام السيد أحمد الموساوي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة
نفيسة الحراق .

رئيس الغرفة المستشار المقرر كاتبة الضبط .

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 74 - مركز النشر و التوثيق
القضائي ص 197

القرار عدد 352

الصادر بتاريخ 3 يونيو 2009

الملف عدد : 775/4/2/2008

نقض

- نيابة الوكيل القضائي للمملكة عن الدولة في مرحلة النقض – جواز

المصادقة على حجز أموال عمومية مرصودة.

مادام السند التنفيذي الذي هو قرار المصادقة على حجز ما للمدين

لدى الغير يتضمن التصريح بمديونية الدولة فإن للوكيل القضائي للمملكة
الصفة للنيابة عن الدولة في مرحلة الطعن بالنقض، إذ أن تدخله واجب
كلما كانت الطلبات تستهدف التصريح بمديونية الدولة أو المؤسسات
العمومية.

يجوز للمنزوع ملكيته أن يحجز على الاعتمادات المتوفرة في الحساب
الخصوصي المرصود لإحداث الطرق السيارة، لأن أداء قيمة الأرض
المنزوع ملكيتها يدخل في إطار ما رصد له الحساب ألا وهو إنشاء الطرق.
رفض الطلب

باسم جلالة الملك

حيث دفع المطلوبون في النقض بكون الطعن قدم من غير ذي صفة على
اعتبار أن أطراف الحجز لدى الغير ثلاثة، وأن مسطرة الحجز تتم بين هؤلاء
فقط، ثم أن الأمر لا يتعلق بمديونية الدولة الذي يحتم استدعاء الوكيل
القضائي مما يتعين معه عدم قبول الطعن.

لكن لما نص السند التنفيذي على مديونية الدولة، وصرح بها، فللوكيل
القضائي للمملكة حق النيابة عنها في الطعن بالنقض، فضلا على أن الطاعنين
استمدوا صفتهم من القرار المطعون فيه مما يجعل ما أثير عديم الأساس.
حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن ضمنها القرار المطعون فيه الصادر
عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط تحت رقم 765 بتاريخ 2008/6/9 في
الملف عدد 2/8/80 أنه بتاريخ 2007/9/7 تقدم ورثة الحاج الخضير بمقال
عرضوا فيه أنه بمقتضى سند تنفيذي حائز لقوة الشيء المقضى به، وهو القرار
الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2002/3/7 في الملف 1/1/4/1934، تم إيقاع
حجز على ما لوزارة التجهيز والنقل بين يدي الخازن العام للمملكة على حساب

الوزارة عدد 317010، المتعلق بمديرية الطرق، وأنه بناء على محضر الحجز لدى الغير المنجز من طرف المفوض القضائي موضوع الملف التنفيذي عدد 1/142 بتاريخ 2002 الذي يشهد فيه بكونه قام بالحجز على الحساب المذكور في حدود مبلغ 230.245.2 درهم، وبذلك يكون الدين المطالب المصادقة على الحجز لدى الغير ثابت وحال ومستحق بناء على سند تنفيذي، لذلك يلتمسون الحكم بالمصادقة على الحجز المضروب بين يدي الخازن على الحساب أعلاه مع أمر المحجوز عليه بتسليمه لصندوق كتابة ضبط المحكمة الإدارية بالرباط لتسليمه إليهم مع النفاذ المعجل، وبعد إجراء خبرة وتمام الإجراءات، أمر رئيس المحكمة الإدارية بالرباط بالمصادقة على الحجز بين يدي الخازن العام للمملكة على حساب وزارة التجهيز والنقل المفتوح لديه تحت رقم 317010 وهو نفس الحساب الذي أصبح يحمل بمقتضى قانون المالية لسنة 2007 رقم 331701 والذي يحمل حالياً رقم 3100117001، وتأمراً تبعاً لذلك المحجوز لديه بتسليم كتابة الضبط لدى هذه المحكمة المبلغ المحجوز وقدره 230.245.2 درهم لتسليمه للطالبين مع النفاذ المعجل، استؤنف من طرف الطاعنين فأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه.

في الفرعين الأولين من الوسيلة الأولى : المتخذة من فساد التعليل الموازي لانعدامه المتجلي في فساد التعليل فيما يتعلق بخرق الحكم المستأنف للفصول 32 و50 و514 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أنه سبق للعارضين أن تمسكوا في استئنافهم بكون الحكم المستأنف خرق الفصل 32 أعلاه لما قضى وفق الطلب رغم أن المقال لم يتضمن أسماء الأطراف، وأن المحكمة أجابت بكون الحكم المراد تنفيذه بمسطرة الحجز يتضمن أسماء الأطراف، وبذلك تكون قد حرفت الواقع لأن الحكم موضوع المناقشة هو الصادر في مسطرة المصادقة

على الحجز وليس الصادر في مسطرة نزع الملكية، وهذا الخرق ترتب عنه خرق آخر تجلى في عدم الإشارة إلى أسماء الأطراف في ديباجة الحكم مما يعد خرقاً للفصل 50 أعلاه، ومن جهة أخرى فقد تمسك العارضون كذلك بخرق الفصل 514 من قانون المسطرة المدنية باعتبار أن الطلب يستهدف التصريح بمديونية الدولة غير أن المحكمة أجابت بكون الوكيل القضائي لم يكن طرفاً في الحجز لدى الغير حتى يدخل في مسطرة المصادقة على الحجز، وأن هذا التعليل فاسد باعتبار أن الفصل المحتج به لا يستثني مسطرة الحجز ولا المصادقة عليه، الشيء الذي يستلزم معه نقض القرار.

لكن، لما كان الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية يوجب أن تكون طلبات النقض مبنية على أحد الأسباب خرق قاعدة مسطرية أضرباً بالأطراف... وأن الطاعنين لم يبينوا الضرر الذي لحقهم خاصة وأن الغاية تحققت وتوصل جميع الأطراف، فضلاً على أن الطاعنين أتموا النقص الحاصل في مقالهم الاستئنافي علماً أن الأمر لا يتعلق بدعوى مبتدئة بل بمسطرة تتعلق بالتنفيذ الجبري، وأن المحكمة عندما صرحت بما جاء في الوسيلة لم تخرق ما احتج به ولم تحرف وقائع النازلة. ومن جهة أخرى، فإدخال الوكيل القضائي حسب مقتضيات الفصل 514 يجب أن يتم كلما كانت الطلبات تستهدف التصريح بمديونية الدولة أو المؤسسات العمومية، والتصريح بذلك تم في القرار المطلوب تنفيذه أي بمقتضى السند التنفيذي، ومسطرة المصادقة على الحجز تندرج ضمن إجراءات التنفيذ الجبري ولا تتعلق هي الأخرى بالدعوى المبتدئة وأن هذه العلة تقوم مقام العلة المنتقدة، مما يجعل ما أثير غير جدير بالاعتبار.

في الفرع الثالث من الوسيلة الأولى :

حيث يعيب الطاعنون القرار بفساد التعليل فيما يتعلق بعدم الجواب على

دفع عدم إمكانية الحجز على الاعتمادات المتوفرة في الحساب الخصوصي لأنها من صنف النفقات غير القابلة للحجز، وأن المحكمة أجابت بكون الأموال المحجوزة مرصودة لتعويض المنزوعة ملكيتهم مما يجعلها أموالاً خاصة قابلة للحجز وبذلك حرفت الدفع الذي يقصد به أن السيولة الموجودة بالحساب ليست فائضاً بل مرصودة لأداء نفقات ملتزم بها أصلاً مما يجعل جواب المحكمة يخرج عن فحوى الدفع.

لكن وخلافاً لما أثير فإن المحكمة لما صرحت بكون الغرض من الصندوق الخصوصي الذي تم الحجز عليه لصيانة الطرق، وبأن القطعة الأرضية التي تم نزع ملكيتها رصدت لبناء الطريق السيار مما تكون معه الأموال المحجوزة رصدت هي الأخرى لتعويض أصحاب الأراضي المنزوعة تكون قد عللت قرارها تعليلاً سليماً باعتبار أن أداء قيمة الأرض يدخل في إطار إحداث الطرق المنشأة عليها، وكان ما بهذا الفرع من الوسيلة عديم الأساس.

في الفرع الرابع من الوسيلة :

حيث يعيب الطاعنون القرار بفساد التعليل فيما يتعلق باستبعاد السبب القائل بتحريف الحكم للوقائع عند نسبة وجود تصريح إيجابي للمحجوز بين يديه، ذلك أنه سبق للعارضين أن أثاروا تحريف المحكمة للوقائع لما اعتبرت أن هناك تصريحا إيجابيا، والحال أن المحجوز بين يديه أدلى بتصريح سلبي غير أن المحكمة اعتمدت ما جاء في الخبرة واعتبرتها بمثابة التصريح الإيجابي، وهذا التعليل فاسد فهو تحريف للوقائع وما خلص إليه القرار من وجود تصريح إيجابي يحتاج إلى تدقيق في المفاهيم لأن المشرع اعتبر التصريح الإيجابي إجراء ضرورياً لإتمام إجراءات المصادقة على الحجز وتصريح المحجوز بين يديه سلبياً ليس لكون ما يحتوي عليه الحساب الواقع عليه الحجز لا يشكل عناصر إيجابية

بل هو اعتمادات رصدت لأداء نفقات ولولا هذه النفقات لما اعتمد هذا الحساب أصلاً.

لكن لما تبين للمحكمة من أوراق الملف، الشيء الذي أكدته الوسيلة في هذا الفرع، أن التصريح المدلى به لا يعتبر أن المحجوز لديه لا يتوفر على أي مبالغ للمحجوز عليها، بل إن التصريح المذكور أكد أن هناك مبالغ موجودة في حساب المحجوز عليها غير أنها رصدت لأداء النفقات واعتبرت أن من جملة هذه النفقات أداء قيمة الأرض المقامة عليها الطريق وبالتالي اعتبرت أن التصريح المقدم إليها غير سلبى بمفهوم الفصل 494 من قانون المسطرة المدنية الشيء الذي أكدته الخبرة، وبذلك لم تحرف الوقائع وعللت قرارها بما يكفي لرده وكان ما بالوسيلة خلاف الواقع.

في الفرع الخامس من الوسيلة الأولى :

حيث يعيب الطاعنون القرار بفساد التعليل فيما يتعلق بالرد عن السبب القائل بكون المصادقة على الحجز تمثل اعتداء على اختصاص السلطتين التشريعية والتنفيذية، ذلك أن المحكمة صرحت بأنها عندما طبقت القانون المتعلق بالحجز لدى الغير لا يعد ذلك تعدياً على السلطة التشريعية، علماً أنه من واجب القضاء مواجهة الإدارة في حالة امتناعها بدون مبرر عن تنفيذ حكم صادر في مواجهتها بكافة وسائل التنفيذ الجبري ولا يعتبر ذلك تعدياً على السلطة التنفيذية، والحال أن أعمال هذه المسطرة يترتب عنه تدخل في السلطة التشريعية، وأن تحديد الموارد والنفقات والإذن بأدائها وتحصيل المداخيل لا يكون إلا بواسطة قوانين للمالية من اختصاص الجهاز التشريعي الذي يعهد بتنفيذه إلى السلطة التنفيذية، وتأسيساً على ذلك فالحسابات الخصوصية من ضمن عناصر القانون المالي وتحديد مداخيلها ونفقاتها من اختصاص الجهاز

التشريعي، الشيء الذي يجعل المصادقة على الحجز وتسليم مبلغ مالي مرصود لنفقة محددة لغير ما كان قد رصد له عمل الجهاز التشريعي.

لكن ولئن أثار الطاعنون أمام محكمة الموضوع تجاوز القضاء لسلطته وتعديه على السلطتين التشريعية والتنفيذية إلا أنه لم يثره على النحو الوارد ببداية الوسيلة، إذ اعتبر أن المصادقة على الحجز وما اتبع ذلك هو تجاوز سافر لسلطة القضاء، وأن باقي ما أثير قد سبق الجواب عنه في معرض الرد عن الفرع الثالث من الوسيلة، مما يجعل ما أثير غير جدير بالاعتبار.

في الفرع السادس من الوسيلة الأولى :

حيث يعيب الطاعنون القرار بفساد التعليل فيما يتعلق بالرد على خرق الفصل 488 من قانون المسطرة المدنية، الذي تنص مقتضياته على أن إجراء الحجز بين يدي الغير يتطلب إذن القاضي في جميع الأحوال ودون استثناء، وأن هذا الفصل جاء عاما لذلك لا يمكن الاجتهاد مع وجود النص، علما أن هذا الفصل هو الذي أسس لمسطرة الحجز لدى الغير، غير أن محكمة الدرجة الأولى اعتبرت أن هذا الأمر لا يستقيم لكون الحجز لدى الغير الذي يتم بناء على سند تنفيذي لا يحتاج إلى استصدار أمر قضائي وإنما يتم تلقائيا من قبل مأمور التنفيذ باعتباره من إجراءات التنفيذ.

لكن لما كانت مقتضيات الفصل 495 من قانون المسطرة المدنية تنص على أن الحجز لدى الغير يتم بناء على سند تنفيذي أو بأمر يصدره رئيس المحكمة بناء على طلب، وأن هذا الفصل استعمل لفضة أو التي تفيد المغايرة، وبذلك يكون القرار المطعون فيه المؤيد للأمر بالمصادقة على الحجز طبق الفصل الواجب التطبيق بناء على توفر الدائنين على سند تنفيذي، وكان ما أثير عديم الأساس.

في الفرع السابع والتاسع من الوسيلة :

حيث يعيب الطاعنون القرار بفساد التعليل في استبعاد الدفع المستند إلى تعارض الحجز لدى الغير مع مبدأ عدم جواز الحجز على الأموال العمومية، ذلك أن المحكمة صرحت في معرض الجواب على هذا الدفع بأنه ولئن كان لا يجوز الحجز على الأموال العمومية فما ذلك إلا لغاية تفادي عرقلة سير المرفق باعتبار أن هذه الأموال من مستلزمات ممارسة نشاطه وأيضا من باب أن الدولة مليئة الذمة وليس لكونها أموال عمومية مادام لا يوجد نص قانوني يمنع حجزها، ولكن إذا ثبت امتناع الدولة من تنفيذ حكم بدون مبرر فإن ملاءة الذمة تصبح غير مجدية بالنسبة للتنفيذ وفي هذه الحالة يجوز القيام بالتنفيذ الجبري على الأموال العمومية.

وحيث أن هذا التعليل يتعارض مع كافة المبادئ القانونية والاجتهادات القضائية التي تكرر مبدأ عدم جواز إيقاع الحجز على الأموال العمومية، ومن جهة أخرى فقد صرحت المحكمة بأن المصادقة على الحجز لا تشكل عرقلة لسير المرفق العمومي، وهو تعليل فاسد إذ أن تصحيح الحجز وتسليم مبلغ مالي يتجاوز مليوناً من الدراهم فيه عرقلة لسير المرفق، وأن الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية جاء بصيغة المنع في مواجهة المحاكم للنظر ولو بصفة تبعية في الطلبات التي من شأنها عرقلة عمل الإدارة، الشيء الذي يجعل القرار بمنحاه هذا عرضه للنقض.

لكن وخلافا لما جاء في هذين الفرعين لما تبين للمحكمة أن الحجز لدى الغير تم على أموال الصندوق المحدث أساسا لأداء النفقات، التي من جملتها أداء قيمة الأرض المحدثه عليها الطريق بسبب نزع ملكيتها والصادر بشأنها السند التنفيذي في هذه المسطرة، وأن إيقاع الحجز على أموال الصندوق لا

يترتب عنه عرقلة سير المرفق العام، أيدت الحكم المستأنف علما أن المبلغ حجز لأنه مرصود ولا يعد ذلك عرقلة للمرفق العام وأن هذه العلة تقوم مقام العلة المنتقدة في القرار مما يجعل ما أثير عديم الأساس.

في الفرعين الثامن والعاشر من الوسيلة الأولى :

حيث يعيب الطاعنون القرار بفساد التعليل في معرض الرد عن عدم منازعة الإدارة في تنفيذ الحكم وتناقض تعليقات القرار، ذلك أنه على عكس ما صرحت به المحكمة من كون العارضين لم ينازعوها في واقعة امتناع الإدارة عن التنفيذ، والحال أنهم صرحوا بتمام هذا التنفيذ وأن المعنيين بالأمر توصلوا بمبالغ مالية، ودليل ذلك أن القرار أشار إلى ذلك حينما اعتبر أن التنفيذ لم يطل كافة المبالغ وأنه تم التنفيذ في حدود المبالغ المستحقة إذ تم إيداعها بصندوق الإيداع والتدبير مع اقتطاع المبلغ الذي سبق للمطلوبين التوصل به في إطار مسطرة الاتفاق بالتراضي الشيء الذي يجعل المحكمة عندما صادقت على الحجز تكون قد تجاوزت المبالغ المستحقة، ومن جهة أخرى فقد تمسك العارضون بإثبات المطلوبين في النقض كونهم مازالوا مدينين بالمبالغ موضوع الحجز وإلا ما كان هناك مبرر لإيقاعه، إلا أن المحكمة أجابت بكون المبالغ المحصل عليها ليست كل المبالغ المستحقة وبذلك يكون إيقاع الحجز في حدود المبالغ المتبقية مبررا، وبذلك كان على المحكمة إلغاء الحكم المستأنف وتعديله في حدود المبالغ التي ترى أنها مستحقة وعندما لم تفعل يكون منطوقها متناقضا مع تعليقاتها مما يعرض قرارها للنقض.

لكن من جهة فإن ما ورد بالفرع الثامن لم يسبق عرضه على قضاة الموضوع ليعرف رأيهم فيه مما لا تقبل معه مناقشته لأول مرة أمام اجملاس الأعلى، ومن جهة أخرى لما تبين للمحكمة أن المبالغ التي تم منحها للمطلوبين

في النقص لا تمثل المبلغ المحكوم به نهائياً بل تمثل هذه التعويضات جزءاً من المبلغ، صادقت على الحجز في حدود المبالغ التي لازالت بذمة الطالبة وأن ذلك لا يعد تناقضاً مع ما قضت به، مما يجعل ما أثير عديم الأساس.

في الوسيلة الثانية المستمدة من خرق القانون :

حيث يعيب الطاعنون القرار المطعون فيه بخرق القانون، ذلك أن مسطرة الحجز لدى الغير تحكمها مقتضيات الفصول من 488 إلى 496 من قانون المسطرة المدنية، وأن القرار المطعون فيه صدر في نطاق الفصل 494 من القانون الأنف الذكر غير أنه مخالف لأحكام الفصول أعلاه، لأن مسطرة لحجز لدى الغير تبتدىء بإجراء تحفظي وهو الحجز لدى الغير ثم تتحول إلى إجراء تنفيذي وهو تصحيح الحجز وأن ذلك يتطلب تدخل المحجوز لديه بتصريح سلبي أو إيجابي، وفي هذا الإطار حدد الفقه علاقة المحجوز عليه بالمحجوز لديه أي أن يكون المحجوز لديه مديناً للمحجوز عليه ومن ثم فإنه في نازلة الحال فإن المحجوز لديه ليس من الغير باعتباره غير مدين للمحجوز عليها، وبذلك يكون المحاسب ليس من الأغيار في علاقته بصرف أموال الإدارة بل هو جزء من آليات تنفيذ وصرف تلك النفقات، لذلك يتعذر تطبيق الفصل 494 على نازلة الحال.

لكن من جهة فالطاعنون لم يبينوا الخروقات التي طالت الفصول المشار إليها في الوسيلة، ومن جهة أخرى فإنه يكفي لتحقيق صفة الغير في شخص المحجوز لديه أن يكون غير ملتزم شخصياً بالدين ولا تربطه بالمحجوز عليه علاقة تبعية، علماً أن ما ورد بالوسيلة بشأن علاقة المحجوز لديه مع المحجوز عليه يختلط فيها الواقع بالقانون ولم يسبق عرضها على قضاة الموضوع حتى يمكن مناقشتها لأول مرة أمام اجملس الأعلى، مما يجعل ما أثير غير مقبول.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب.

السيد بوشعيب البوعمرى رئيسا، والسادة المستشارون : عائشة بن الراضى
مقررة، والحسن بومريم ومحمد دغبر ومحمد منقار بنيس أعضاء، وبمحضر
المحامي العام السيد سابق الشرقاوي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة الزوهره
الحفاري .

القرار عدد 8/1017

الصادر بتاريخ 01 يوليوز 2009

في الملف الجنحي عدد 08/18036

تعدد الجرائم

- ضم العقوبات - وحدة الموضوع- عدم تطبيق العقوبة الأشد.

إذا كانت العقوبات المحكوم بها من نوع واحد جاز للقاضي بقرار

معلل أن يأمر بضمها كلا أو بعضا بشرط ألا تتجاوز الحد الأقصى المقرر

قانونا للجريمة الأشد. ومحكمة الاستئناف لما لجأت إلى الضم الجزئي

للعقوبتين المحكوم بهما على الضنين ودمجتهما على أن تطبق العقوبة

الأشد فيهما باعتبارهما حبسيتين دون أن تجمعهما وحدة النوع، يكون

قرارها غير سليم.

نقض دون إحالة

باسم جلالة الملك

في شأن وسيلة النقض الفريدة المتخذة من انعدام الأساس القانوني الناتج

عن خرق مقتضيات الفصل 120 من القانون الجنائي جزئيا، ذلك أنه اعتمادا

على مقتضيات الفصل السالف الذكر فإن جزءا من تعليقات القرار المطعون فيه يتناقض والفصل المذكور وخاصة الفقرة الثانية منه فما دام القرار المذكور يشهد في حيثياته بوجود أحكام سالبة لحرية الطالب بسبب تعدد المتابعات وبمعاقبته بمقتضاها والتي أصبحت نهائية في حقه كما تشهد بذلك قرارات اجملس الأعلى المدرجة بالملف وأن الفقرة الثانية من الفصل المذكور تنص على أنه: "إذا ما صدر بشأن العقوبات عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المتابعات فإن العقوبة الأشد هي التي تنفذ وأن شروط هذا الفصل متوافرة في النازلة بصدور أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المتابعات دون أن يفصل بينهما حكم غير قابل للطعن في حين أنه ليس من بين شروط هذا الفصل أن تكون العقوبة المطلوب إدماجها من نفس النوع حبسية وليس حبسية سجنية بل العبرة بالإدماج قانونا بصدور عقوبات سالبة للحرية مهما كان نوعها سواء كانت حبسية أو سجنية، واعتبارا على كون العقوبة المحكوم بها على الطالب بتاريخ 2004/04/21 في القضية عدد 1556) محكمة العدل الخاصة) تدخل ضمن العقوبة الجنائية وليس ضمن العقوبة الحبسية، ذاك أنها صدرت من هيئة قضائية تصدر أحكام جنائية وعليه فإن المحكمة عندما أصدرت قرارها على النحو المذكور لم تجعل لما قضت به أساسا من القانون لخرقها مقتضيات الفصل 120 من القانون الجنائي جزئيا لعدم الاستجابة إلى إدماج العقوبة الثالثة الصادرة في الملف الجنائي الاستئنافي 2/04/331 إلى العقوبتين المدمجتين، الأمر الذي يعرض قرارها للنقض والإبطال. وبناء على الفصل 120 من القانون الجنائي. حيث بمقتضى الفقرة الثالثة من الفصل المذكور فإذا كانت العقوبات المحكوم بها من نوع واحد جاز للقاضي بقرار معلل أن يأمر بضمها كلا أو بعضا بشرط ألا تتجاوز الحد الأقصى المقرر في القانون للجريمة الأشد.

وحيث أن الثابت من القرار المطعون فيه أن محكمة الاستئناف المصدرة له لجأت إلى الضم الجزئي للعقوبتين المحكوم بهما على الطالب بمقتضى القضية عدد 1556 والتي نظرت فيها محكمة العدل الخاصة بمقتضى القضية عدد 05/40 التي نظرت فيها محكمة الاستئناف بتطوان ودمجتهما على أن تطبق العقوبة الأشد فيهما باعتبارهما من نوع واحد أي حبسيتين دون أن تضم إليهما العقوبة الصادرة في الملف الجنائي الإستئنافي رقم 2/04/331 لكونها لا تجمع بهما وحدة النوع على أساس أنها عقوبة سجنية في حين وعكس ما ورد في حيثيات القرار المطعون فيه فإنه يتبين من القرار عدد 8079 الصادر عن محكمة العدل الخاصة بالرباط بتاريخ 2004/4/21 أن هذه المحكمة قضت على الطالب وطبقا للفصل 35 من ظهير 1972/10/6 من أجل جنائية الإرشاء وإن قضت عليه بعقوبة حبسية لسبب تمتيعه بظروف التخفيف طالما أن نوع الجريمة وطبقا للفصل 112 من القانون الجنائي لا يتغير إذا حكم بعقوبة متعلقة بنوع آخر من أنواع الجرائم لسبب ظرف تخفيف أو حالة عود.

ومن ثمة فإن المحكمة عندما لجأت إلى الضم الجزئي على المنوال الذي انتهت إليه مرتبة فيه ضم عقوبة حبسية وعقوبة سجنية ودمجها من غير أن تجمعهما وحدة النوع. تكون قد أخطأت في تطبيق مقتضيات الفصلين 120 من فقرته الثالثة و112 من القانون الجنائي الأمر الذي يعرض قرارها للنقض والإبطال.

من أجله

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

السيدة حكمة السحيسح رئيسة والسادة المستشارون: الطاهر الجباري
مقررا وزينب سيف الدين ومحمد غازي السقاط ومحمد رزق الله وبحضور

المحامي العام السيد محمد الجعفري الذي كان يمثل النيابة العامة وبمساعدة
كاتبة الضبط السيدة نجات مروان.

.....
مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 74 - مركز النشر و التوثيق
القضائي ص 205
القرار عدد 536

الصادر بتاريخ 14 أبريل 2011

في الملف التجاري عدد 2010/2/3/1745

حراسة قضائية - منقولات محجوزة - التزامات الحارس- مسؤولية.

إذا تم تعيين شخص حارسا قضائيا على منقولات بوشرت مسطرة الحجز

بشأنها فإنه يمنع عليه قانونا استعمالها أو استغلالها لمصلحته الشخصية وإلا

تعرض للمساءلة القضائية، مع إمكانية مطالبته بالتعويض من طرف من بوشر

الحجز في مواجهته، تعويضا يوازي الضرر اللاحق به.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن

محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 2010/5/18 في الملفين رقم 2009/897

و2009/1515 تحت رقم 716 ادعاء المطلوب في النقض الجليلي أن الطاعن محمد

استصدر في مواجهته قرارين قضيا عليه بأداء مبلغ 000.36 درهم من قبل واجبات

الكراء وقرارا آخر بتاريخ 2003/6/10 في الملف عدد 2003/532 أيد الحكم الابتدائي

القاضي عليه بإفراغ مقهى الباهية وقد أفرغ المقهى المذكورة بتاريخ 2004/3/1

حسب الملف التنفيذي عدد 2/03/646 ، وأن مأمور الإجراءات قام بحجز مجموعة من المنقولات كانت موجودة بالمقهى وهي في ملكيته وبعد جردها ووضعها عين المدعى عليه حارسا عليها، مضيفا أن هذا الأخير ظل يستعمل تلك المنقولات من تاريخ الإفراغ عوض بيعها قصد استخلاص دينه إضرارا به وتعسفا في استعمال الحق حسب ما هو ثابت من محضر المعاينة المؤرخ في 2005/1/26 لأجله يلتبس الحكم على المدعى عليه بإرجاع جميع المنقولات المحجوزة تحفظيا وبأداء تعويض مؤقت عن الاستغلال قدره 000.20 درهم وتعيين خبير لتحديد التعويضات المترتبة عن استغلال المنقولات المحجوزة والتعويض عن نقص قيمتها، وبعد جواب المدعى عليه بأن المدعي هو من عين حارسا على منقولات المقهى وذلك بموجب ملف حجز تحفظي عدد 2007/04/21 بتاريخ 2004/1/15 ، وبعد إجراء خبرة انتدب لها الخبير حميد لحريشي الذي أكد أنه لم يجد التجهيزات المضمنة بمحضر الإفراغ وأن هادي محمد أجابه بأن التجهيزات المذكورة تم بيعها من طرف المفوض القضائي السيد الكبريتي وأضاف الخبير أنه تعرف على التجهيزات من خلال محضر الإفراغ كما تبين له أن واجب استغلالها هو عشرون درهما في اليوم وأن الواجب عن المدة من مارس 2004 إلى تاريخ إنجاز الخبرة في 2008/5/28 هو 760.31 درهما وبعد تقديم مقال إضافي من طرف المدعي التمس بموجبه الحكم له بمبلغ 575.112 درهما من قبل قيمة التجهيزات وكذا التعويض عن الاستغلال أصدرت المحكمة التجارية حكما على المدعى عليه بأدائه للمدعي تعويضا بمبلغ 000.20 درهما وبرفض باقي الطلب استأنفه الطرفان وأيدته محكمة الاستئناف التجارية بعلة مضمونها "أن الطاعن محمد عين حارسا على المنقولات وأنه صرح للمفوض القضائي في ملف عقود مختلفة موضوع الحجز التحفظي عدد 2005/145 أن المنقولات المذكورة باستثناء الثلاجة في ملك المستأنف عليه وأنه

شرع في استغلالها منذ مارس 2004 بعد إفراغ المكتري إلى تاريخ المحضر
2005/1/26 الخ التعليل، وذلك بموجب قرارها المطلوب نقضه.

حيث يعيب الطاعن القرار في وسيلته الوحيدة بنقصان التعليل، ذلك أن
المحكمة حين قضت عليه بأداء التعويض عن استغلال المحجوزات بنت قرارها
على أسباب غير واقعية ولا قانونية إذ أن الخبير أكد في تقريره على أن
المحجوزات لم توجد بالمحل حين إجراء الخبرة الشيء الذي دفع به إلى القيام
بزيارة بعض المقاهي التي تتوفر على آلات العمل وبنى عليها تقديراته، وأن هذا
التصرف مخالف للقانون لأن المحجوزات المدعى التصرف فيها لم تعرف حالتها
ولا طبيعتها إضافة إلى أقدميتها ومدة استغلالها حتى تكون عناصر التقويم مبنية
على أسس موضوعية، ومن جهة أخرى إنه يستحيل تحديد التعويض عن الحرمان
لعدم وجود أي فكرة مسبقة عن ذلك والمحكمة سايرت الخبير في توجهاته والحال
أنه كان عليها إبعاد خبرته، بالإضافة إلى أن محضر المزايدة المدلى به من طرف
الطاعن أكد أن تلك المحجوزات تحت حراسته وأن حجزها أسفر عن عرضها
للبيع لكون الطاعن هو المستفيد من المبالغ التي تؤول إليه مما يجعل استغلالها أو
عدمه لا يفيد في شيء لأنها حجزت لصالحه ومن أجل استخلاص الدين الموجود
بذمة المطلوب في النقض، وأن المحكمة أخطأت في فهم النازلة فعرضت قرارها
للنقض.

لكن حيث إن المحكمة استبعدت إنكار الطاعن استعمال واستغلال
المنقولات المحجوزة، بعلة مضمونها "أن الثابت من وثائق الملف خاصة محضر
الإفراغ موضوع ملف التنفيذ عدد 2/03/646 أن الطاعن عين حارسا قضائيا على
المنقولات وقد صرح لدى المفوض القضائي عبد الله فقير في ملف عقود مختلفة
عدد 2005/145 أن المنقولات المذكورة موضوع الحجز التحفظي عدد 7/04/21

باستثناء الثلجة في ملك المطلوب في النقض، وأنه شرع في استغلالها منذ 4 مارس أي مباشرة بعدما تم إفراغ المكتري المذكور من المقهى (الباهية) إلى يوم تاريخ تحرير المحضر الاستجوابي وهو 2005/01/26، "وهي بهذه العلل غير المنتقدة وبما جاء في علل الحكم الابتدائي المؤيد من أنه في غياب ما يثبت بيع المنقولات موضوع الحجز المذكور أعلاه عن طريق المزاد العلني، واعتبارا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 461 من قانون المسطرة المدنية التي تمنع على الحارس القضائي استعمال الأشياء المحجوزة أو استغلالها لمصلحته، فإن المدعي يبقى محقا في الحصول على تعويض عن الضرر الذي لحق به" تكون قد جعلت قرارها معللا بما يكفي لتبريره وما استدل به الطاعن عديم الأساس، ويبقى الانتقاد الموجه إلى الخبرة بخصوص أسس تقدير التعويض وكذلك النعي على المحكمة مسابرتها لتوجيهات الخبير في هذا الشأن إثارة جديدة لم يتضمنها مقال استئناف الطاعن ومذكراته الاستئنافية، وهي بذلك غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب.

الرئيس: السيد عبد الرحمان مزور – المقرر: السيدة لطيفة رضا -

المحامي العام: السيد امحمد بلقسيوية.

تعليق

منع الحارس القضائي من استعمال الأشياء المحجوزة أو استغلالها لمصلحته

ذ. عبد الرحمان مزور

الحراسة هي إيداع شيء متنازع عليه بين يدي شخص ثالث آمن وتخضع من حيث أحكامها لأحكام الوديعة العادية، وهي كما تكون قضائية تكون اتفاقية مع ضرورة توفر شرط الخطر العاجل المحقق بالشيء موضوع الحراسة بالنسبة للأولى (القضائية) ولا يراعى ذلك متى تعلق الأمر بالثانية (الاتفاقية)، وسواء تعلق الأمر بالأولى أو الثانية فهي تفرض التزامات على الحارس من بينها المحافظة على الشيء المعهود له بحراسته وصيانته وإدارته في حدود التصرفات المسموح بها عن طريق بذل عناية الرجل المعتاد والمحافظة عليه، بل التزامه هذا يمتد إلى اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالمحافظة عليه كرفع الدعاوى الاستعجالية لدرء أي خطر يحدق بالشيء موضوع الحراسة وهو في هذا الشأن يعتبر نائبا عن صاحب الحق، ومؤدى هذا أنه لا يجوز له في غير أعمال الصيانة المأذون والمسموح له بها أن يتصرف في الشيء المعهود له بحراسته التي تتجاوز الحدود المذكورة إلا بموافقة الأطراف أو بترخيص من القضاء، وهو يقوم بالتزامه كحارس عليه مسك دفاتر محاسبية بانتظام وهو ما يمكنه من تقديم حساب للأطراف بما تسلمه وما أنفقته متى طوّل منه ذلك معززا بما يثبتته بوسائل إثبات مقبولة، وعند انتهاء مهمته فهو ملزم برد الشيء الموكل إليه أو حراسته مقرونا بحساب مفصل يدرج فيه سائر العمليات التي أجراها والتصرفات التي قام بها في إطار ما يسمح له القيام به والمصروفات التي أنفقها في إدارة الشيء، تحت طائلة مسؤوليته عن كل إخلال صدر عنه كحارس تجاوز بمقتضاه صلاحياته كما لو تصرف في الشيء المودع كحارس لصالحه ولمصلحته أو مباشرة إجراء ضروري بشأنه للمحافظة عليه، والقرار موضوع التعليق يهيم دعوى تقدم بها شخص مفادها أنه استصدر في مواجهته قرار بإفراغ مقهى كانت في ملكيته ومأمور الأجراء وهو ينفذ قرار الإفراغ

قام بحجز منقولات كانت موجودة بالمقهى وهي في ملكيته وبعد جردها عين المدعي عليه حارسا عليها، مضيفا بأن الأخير ظل يستعمل تلك المنقولات من تاريخ الإفراغ لمصلحته عوض بيعها قصد استخلاص دينه الذي بسببه تم سلوك مسطرة البيع الجبري للمقهى المذكور، بل وتعسف في استعمال صلاحيته كحارس لدرجة أن قيمتها حصل بها نقص، والتمس الحكم عليه بإرجاع جميع المنقولات المحجوزة وبتعويضه عن استغلاله لها لمصلحته بدون موجب شرعي، وبعدها تبين للمحكمة التجارية أن المدعى عليه عين فعلا حارسا قانونيا على المنقولات وأنه شرع في استغلالها لمصلحته لفترة معينة عوضت المدعى عن هذا الاستغلال ولم تستجب لطلب استرجاعها - المنقولات - مما حدا به إلى الطعن بالنقض في القرار الاستئنافي المؤيد للحكم الابتدائي بانبا طعنه على وسيلة فريدة تمحورت حول مآخذه على الخبرة من أن المحجوزات لم توجد بالمحل حين إجراء الخبرة وقيامه بزيارة بعض المقاهي التي تتوفر على آلات العمل بنى عليها تقديراته، وأن محضر المزايدة أكد أن تلك المحجوزات تحت حراسته وأن حجزها أسفر عن عرضها للبيع لكون الطاعن هو المستفيد من المبالغ التي تؤول إليه مما يجعل استغلالها أو عدمه لا يفيد في شيء لأنها حجزت لصالحه ومن أجل استخلاص الدين الموجود بذمة المطلوب لصالحه، وهو ما تصدى له القرار موضوع التعليق بالرد أن قضاة الموضوع استبعدوا عن صواب إنكار الطاعن استغلال واستعمال المنقولات المحجوزة لمصلحته بعلة "أن الثابت من محضر إفراغ التنفيذ عدد 2/3/646 أن الطاعن عين حارسا قضائيا على المنقولات وصرح لدى المفوض القضائي أن المنقولات المذكورة موضوع النقض وأنه شرع في استعمالها واستغلالها منذ 2000/3/4 أي مباشرة بعدما تم إفراغ المطلوب من مقهى الباهية إلى تاريخ تحرير المحضر الاستجوابي وهو 2005/1/26، وأنه في غياب ما يثبت بيع المنقولات

موضوع الحجز المذكور عن طريق المزاد العلني واعتبارا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 461 من قانون المسطرة المدنية التي تمنع على الحارس القضائي استعمال الأشياء المحجوزة واستغلالها لمصلحته فإن المطلوب يبقى محقا في الحصول على تعويض عن الضرر الذي لحق به"، فعللت قرارها بما يكفي لتبريره، ويبقى الانتقاد الموجه إلى الخبرة بخصوص أسس تقدير التعويض وكذا النعي المنصب على المحكمة بخصوص مسابقتها لتوجيهات الخبير في هذا الشأن إثارة جديدة لم يتضمنها مقال الاستئناف ومذكراته الاستئنافية، فكرس القرار موضوع التعليق قاعدة مفادها أنه يمنع على الحارس القضائي استعمال الأشياء المحجوزة أو استغلالها لمصلحته.

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 74 - مركز النشر و التوثيق
القضائي ص 218

القرار عدد 428

الصادر بتاريخ 24 مارس 2011

في الملف التجاري عدد 2010/2/3/1157

دفع - الدفع بالتقادم - طبيعته - وقت تقديمه.

الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي من حق صاحب المصلحة إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ما دام ليس في القانون ما يمنعه من ذلك أو ما يلزمه بتقديمه داخل أجل الطعن بالاستئناف غير أنه لا يجوز له إثارته لأول مرة أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض).

لكن حيث إن محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه ردت دفع الطاعنة بشأن أدائها لواجبات الكراء المطالب بها بمقتضى الإنذار الموجه إليها للمطلوب بواسطة جدها المرحوم عبد الرحمان وبعد وفاته مباشرة إليه

بحسابه البنكي وقامت بعرض واجبات الكراء ابتداء من 2007/7/31 بواسطة مفوض قضائي فرفضها "إن المكري وجه إنذارا بالإفراغ إلى المكترية في إطار ظهير 1955/5/24 بعلة تماطلها في أداء واجبات الكراء عن المدة من ماي 2001 إلى شنتبر 2008 فقد كان على الجهة المكترية بعد توصلها بالإنذار أن تبادر إلى أداء واجب الكراء المترتب بذمتها داخل أجله القانوني أو تدلي للمحكمة بحجة مقبولة قانونا تثبت أداءها الكراء المطلوب وهو الأمر الذي لم تقم به المستأنفة إذ باستثناء التحويل البنكي المؤرخ في 2007/7/5 الذي يفيد أداءها مبلغ 1600 درهم عن كراء شهري ماي ويونيو 2007 فإن باقي الوثائق المدلى بها لإثبات الأداء تبقى غير جديرة بالاعتبار ذلك أن مجموع التواصل المحتج بها لا يمكن الاعتداد بها لكونها غير صادرة عن الجهة المكترية بإقرار المستأنفة نفسها بالذاكرة المؤرخة في 2010/3/13 كما أن التواصل البنكية الصادرة عن بنك الوفاء تفيد فقط مجموعة من الإيداعات قام بها حمزة في حسابه الخاص دون أن تتضمن أي معطى آخر يفيد ما أثاره المستأنف بخصوصها نفس الأمر ينطبق على الإشعارات بالتحويل الصادرة عن البنك المغربي للتجارة الخارجية التي تفيد "أن جميع العمليات المضمنة بها تمت بين السيدة رجاء وناصر دون أن تكون المستأنفة طرفا فيها"، واعتبرت عن صواب تلك الوثائق غير ذات أثر وحالة المطل ثابتة في حق الطاعنة وهي علل كافية لتبرير ما انتهت إليه ولم تكن ملزمة بإجراء البحث لما تبين لها أن المطلوب الاستماع إليهم كشهود على الأداء مرتبطين بعلاقة قرابة مع طرفي النزاع واستشهادها بمقتضيات الفصل 75 من قانون المسطرة المدنية كان في محله باعتبار أنه ينص: "لا تقبل شهادة من كانت بينهم وبين الأطراف أو أزواجهم رابطة مباشرة من قرابة ومصاهرة من الأصول والفروع أو الحواشي إلى الدرجة الثالثة بإدخال الغاية"، سيما وأن المطلوب الاستماع إليهم بمقال الاستئناف هم والدة

وإخوة المطلوب والذين هم أقارب لها (جدتها وأخوالها) ثم إن سكوت المطلوب عن المطالبة بواجبات الكراء لمدة طويلة لا يعتبر قرينة على أدائها من قبل الطاعنة، فجاء بذلك القرار المطعون فيه خارقا للمقتضيات المحتج بها ومعللا تعليلا سليما ومرتكزا على أساس قانوني ومجيبا بما فيه الكفاية على الدفوع المثارة وكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث تعيب الطاعنة القرار بخرق القانون (الفصل 371 من قانون الالتزامات والعقود) وسوء التعليل الموازي لانعدامه وعدم الارتكاز على أساس قانوني، من حيث أن عقد الكراء أبرم بينها وبين المطلوب بتاريخ 2001/4/27 وأوضحت في جميع المراحل أنها كانت تؤدي واجبات الكراء للمطلوب بواسطتها أو بواسطة الغير أي جدها الهالك أو والدتها رجاء، وأنها فوجئت بعد وفاة جدها بالمطلوب يوجه إليها إنذارا توصلت به بتاريخ 2008/9/18 من أجل أداء واجبات الكراء من ماي 2001 إلى متم شتنبر 2008 وأنها أثارت بمقتضى مذكرتها المؤرخة في 2010/3/13 تقادم المدة من ماي 2001 إلى 2003/4/30 طبقا للفصل 372 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن التقادم لا يسقط الدعوى بقوة القانون ومن له المصلحة فيه أن يحتج به في أي مرحلة من مراحل الدعوى وأن واجبات الكراء تتقادم بمضي 5 سنوات وأن الطالبة تستغرب جواب محكمة الاستئناف عن الدفع بالتقادم الذي أوضح أنه من الجائز إثارة هذا الدفع في أي مرحلة من مراحل التقادم لكن الطرف المستأنف يبقى ملزما في هذا الإطار باحترام أجل الاستئناف دون بيان المركز القانوني لذلك وبذلك فإن مانحا إليه القرار المطعون فيه بهذا الخصوص غير قانوني وما علل به سيئا وضعيفا ينزل منزلة انعدامه.

حيث ثبت صحة ما عابته الطاعنة، ذلك أنها أثارت بمقتضى المذكرة المدلى بها استئنافيا بتاريخ 2010/3/13 تقادم واجبات الكراء المستحقة عن المدة من ماي 2001 إلى 2003/4/30 ومحكمة الاستئناف التجارية مصدره القرار المطعون فيه ردت ما تمسكت به الطالبة بتعليقها "أنه لئن كان الجائر قانونا إثارة هذا الدفع في أي مرحلة من مراحل التقاضي فإن الطرف المستأنف يبقى ملزما في هذا الإطار باحترام أجل الاستئناف بمعنى أنه كان عليه أن يثير هذا الدفع داخل الأجل القانوني لممارسة الطعن بالاستئناف المحدد في 15 يوما من تاريخ التبليغ"، مع أن من حق الطالبة أن تثير جميع الدفوع التي تراها للدفاع عن موضوع الدعوى ما دام ليس في القانون ما يمنعها من ذلك، فلم تبين السند القانوني المعتمد في رد ما تمسكت به الطالبة وجاء قرارها بذلك غير مرتكز على أساس وعرضة للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد عبد الرحمان مزور – المقرر: السيدة خديجة البابين -

المحامي العام: السيد امحمد بلقسيوية.

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 71 - مركز النشر و التوثيق

القضائي ص 159

القرار عدد 755

المؤرخ في : 28/5/2008

الملف التجاري عدد : 125/3/1/2008

حجز لدى الغير - منازعة جدية في سندات المديونية - رفعه (نعم)

إذا كان رئيس المحكمة قاضيا أمرا باتخاذ الحجز لدى الغير، فإنه

يتعين عليه عند الرجوع إليه لرفعه، أن يتأكد من أن الوثائق المعتمدة في استصدار الأمر بالحجز لدى الغير لم تعد مبررة لوجود دين ثابت حسب مفهوم الفصل 488 من قانون المسطرة المدنية أو لم تعد سندا كافيا للقول باستمرار الحجز، وإلا أصدر أمره برفض طلب رفع الحجز. لكن، حيث إن رئيس المحكمة بصفته قاضيا أمرا بالحجز لدى الغير، فإنه لما يرجع إليه لرفعه، يتعين عليه من خلال تلمسه لظاهر ووثائق الملف، أن يتأكد من أن الوثائق المعتمدة في استصدار الأمر بالحجز لدى الغير، لم تعد مبررة لوجود دين ثابت في مفهوم الفصل 488 من قانون المسطرة المدنية، ويتأتى له ذلك لما يدلى له بما يفيد أنها لم تعد سندا كافيا للقول باستمرار الحجز، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي عزز أمامها المطلوب ملتمساته الرامية لرفع الحجز لدى الغير بما يفيد أن الكشوف الحسابية سند المديونية هي الآن موضوع منازعة أمام قضاء الموضوع، أنجزت بشأنها ثلاث خبرات جعلت الدين المطالب به موضوع منازعة جدية سحبت عنه صفة الدين الثابت في مفهوم الفصلين 488 و491 من ق م م، اعتبرت وعن صواب "أن الأمر بإيقاع الحجز... لدى الغير استند لكشوف حسابية لازالت موضوع دعاوى رائجة أمام القضاء لم يتم البت فيها، ومادام الفصل 488 من ق م م يشترط لإيقاع الحجز أن يكون الدين ثابتا، فإنه لما أصبح محل منازعة، لم تعد متوفرة فيه شروط بقاء الحجز مما يتعين تأييد الأمر الابتدائي القاضي برفعه" تكون قد سايرت المبدأ معللة قرارها بشكل سليم والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب، وبتحميل الطالب الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه
بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة
متركة

من السيدة الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة عبد الرحمان
المصباحي مقررا الطاهرة سليم وفاطمة بنسي ومحمد اجملدوبي الإدريسي
وبمحضر المحامي العام السيد السعيد سعداوي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة
فتيحة موجب.

الرئيس المستشار المقرر كاتبة الضبط

.....
مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 70 - مركز النشر و التوثيق
القضائي ص 209

القرار عدد 1484

المؤرخ في : 19/11/2008

الملف التجاري عدد : 1155/3/2/2007

وفاة - حصولها قبل صدور القرار المطعون فيه.

إذا حصلت وفاة أحد الأطراف قبل صدور القرار الاستئنافي المطعون
فيه بالنقض فإن الطعن بالنقض حتى يكون مقبولا يجب تقديمه من طرف
ورثته كخلف عام له لا من طرفه شخصيا والحال أنه متوفى كما أن تدخل
ورثته لمواصلة الدعوى المقدمة من طرفه والحال أنه متوفى غير مقبول
لأن الدعوى المرغوب في مواصلتها قدمت باطلة ومن عديم الأهلية فضلا
على أن مواصلة الدعوى لا تتم إلا إذا حصلت الوفاة خلال سريان الدعوى

أو إذا كانت القضية غير جاهزة للحكم فيها لا أن تتم الوفاة قبل تقديم الطعن بالنقض.

باسم جلالة الملك

إن اجمللس الأعلى

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم المطلوبون في النقض ورثة معروف البشير بواسطة نائبهم الاستاذ عبد الحميد سجيح بمذكرة جوابية أثاروا فيها الدفع بعدم قبول طلب النقض لأنه قدم باسم برمضان عبد الرحمان في وقت كان قد توفي بتاريخ 2003/6/9، وأدلوها بنسخة لرسم إراثته.

وحيث تقدم ورثة برمضان عبد الرحمان بمقال رامي الى التدخل الارادي في الدعوى مؤدى عنه ملتسمين الاشهاد لهم بتدخلهم هذا كخلف لموروثهم والحكم وفق ما جاء في مقال النقض.

حيث إن الثابت من رسم الارائة المدلى به من طرف المطلوبين في النقض المضمن بعدد 2099 صحيفة 154 كناش 10 أن المسمى عبد الرحمان برمضان بن محمد توفي بتاريخ 2003/6/9 وأن هذه الوفاة حصلت قبل صدور القرار الاستئنافي المطعون فيه بالنقض، وبالتالي فإن طلب النقض الذي تم بتاريخ 2008/8/7 قد قدم باسم شخص كان متوفى وهو غير مقبول على هذه الحالة، لأن الطعن بالنقض كان يجب أن يقدم من طرف ورثته كخلف عام له ولأن الخلافة اذا حصلت قبل صدور الحكم تجعل من الخلف المذكور طرفا أصليا، وبالتالي فإن تدخل الورثة لمواصلة الدعوى التي قدمت باسم موروثهم لا يمكن قبوله لأن الدعوى المرغوب في مواصلتها قدمت باطله لانتفائها لأحد الأركان وهو ركن المدعي (طالب النقض) هذا من جهة ومن جهة ثانية مواصلة الدعوى

لا تتم طبقا للفصل 114 و 115 ق م م إلا إذا حصلت وفاة أحد الأطراف خلال سريان الدعوى وإذا كانت القضية غير جاهزة للحكم بينما في النازلة وفاة المسمى عبد الرحمان بمرضان تمت قبل تقديم دعوى النقض، بالإضافة إلى أن التدخل الإرادي أمام اجمللس الأعلى والمنصوص عليه في الفصل 377 ق م م يقدم لتعزيز ادعاءات أحد الأطراف إذا كان للمتدخل في فصل الدعوى مصالح مشاعة مع مصالح الطالب أو المطلوب ضده النقض وهو أمر غير وارد في النازلة لأن طالب النقض متوفي مما ينبغي معه عدم قبول طلب النقض ومقال التدخل.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بعدم قبول مقال النقض ومقال التدخل الارادي في الدعوى وتحميل الطالبين الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السادة : رئيس الغرفة عبد الرحمان مزور رئيسا والمستشارين: مليكة بنديان عضوا مقررا ولطيفة رضا وحليمة ابن مالك ومحمد بنزهره أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد امحمد بلقسيوية وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة خديجة شهام.

رئيس الغرفة المستشارة المقررة كاتبة الضبط

.....
مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي ماي 2007 - العدد 67 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 319

القرار عدد 529

المؤرخ في :22/5/2006

الملف التجاري عدد : 785/3/1/04

الطعن بالإلغاء - التجاوز في استعمال القاضي سلطاته - مفهوم
التجاوز - تعليل القرار (لا) - محام - أتعاب - تحديد الأتعاب - تقادم
الأتعاب.

يدخل تعليل القرار غير القابل لأي طعن والذي اعتمده الرئيس الأول
لمحكمة الاستئناف في صميم وظيفته القضائية، حين أخضع دعوى
المطالبة بتحديد أتعاب المحامين للتقادم المنصوص عليه بالفصل 389
من قانون الالتزامات والعقود الذي يطبق على دعوى وكلاء الخصومة من
أجل الأتعاب والمبالغ التي يصرفونها بمضي سنة ذات ثلاثمائة وخمسة
وستين يوما بدل التقادم العام الوارد بالفصل 387 من نفس القانون الذي
يجعل الدعاوى الناشئة عن الالتزام تتقادم بخمس عشرة سنة، ولا يشكل
ذلك تجاوزا لسلطاته حسب مفهوم الفصل 382 من قانون المسطرة
المدنية لاعتماده لنص قانوني قابل للتأويل بأكثر من وجه.

باسم جلالة الملك

و بعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مقال الطعن بالإلغاء المقدم من طرف السيد الوكيل العام
للملك لدى المجلس الأعلى (محكمة النقض) الرامي إلى إحالة قرار السيد الرئيس الأول
لمحكمة

الاستئناف بالرباط عدد 65 بتاريخ 03/12/04 على المجلس الأعلى (محكمة النقض) بقصد
إلغائه

للتجاوز في استعمال السلطة طبقا لما ينص عليه الفصل 382 من قانون
المسطرة المدنية والذي عرض فيه ما يلي : لقد سبق للأستاذ محمد الجوهري

المحامي بهيأة الرباط أن تقدم بطلب إلى السيد نقيب هيئة المحامين بالرباط،
التمس بمقتضاه تحديد الأتعاب المستحقة له عما قام به لفائدة موكله السيد
عبد الفتاح بركاش، فصدر مقرر بتاريخ 03/05/05 في الملف عدد 03/87،
بتحديد الأتعاب في مبلغ (00.000.450 درهم) أربعمائة وخمسون ألف درهم.
استأنفه عبد الفتاح بركاش فأصدر السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف
بالرباط قرارا بتاريخ 03/12/04 تحت عدد 65 في الملف عدد 3/03/41، بإلغاء
المقرر المطعون فيه، والحكم من جديد بسقوط طلب تحديد الأتعاب المقدم
من طرف المحامي محمد الجوهري للتقادم. وهو القرار المحال على المجلس الأعلى (محكمة
النقض)
بقصد إلغائه لتجاوز القاضي سلطاته، بسبب أن قرار السيد الرئيس
الأول غير قابل لأي طعن عادي أو غير عادي حسب الفقرة الثانية من المادة 92
من القانون المنظم لمهنة المحاماة، وبما أن المشرع المغربي خول للمجلس
الأعلى صلاحية إلغاء الأحكام والقرارات إذا تجاوز فيها القضاة سلطاتهم وفق
مقتضيات الفصل 382 من قانون المسطرة المدنية، دون أن يحدد أي أجل
لممارسة هذا الطعن، مما يجعله مستوفيا لشروط قبوله الشكلية ويلتمس السيد
الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى (محكمة النقض) التصريح بقبوله شكلا، وانه بالرجوع
للقرار المطعون فيه يتبين بأنه اعتمد أجل تقادم أتعاب المحامي الذي هو سنة
واحدة شمسية كاملة ذات ثلاثمائة وخمسة وستين يوما حسب الفصل 389 من
قانون الالتزامات والعقود على اعتبار أن مطالبة أصحاب المهن الحرة
لمستحققاتهم تخضع كلها للتقادم القصير استثناء من التقادم الطويل الأمد
المحدد في 15 سنة تطبيقا للفصل 387 من نفس القانون، وأن الفصل 389
المذكور ينص على تقادم دعوى وكلاء الخصومة بسنة واحدة ولا ينص قانون

المحاماة على تقادم خاص بأتعاب المحامين.

وحيث يعتمد طلب الإحالة لتجاوز القضاة سلطاتهم، على كون السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بالرباط، عمد إلى سن وخلق مبدأ يدخل في مهام السلطة التشريعية بدل تطبيقه القانون. مادام القانون المنظم لمهنة المحاماة وقانون الالتزامات والعقود لم يحدد أجالا خاصا بتقادم دعوى المطالبة بأتعاب المحامي فكان عليه أن يطبق الفصل 387 من قانون الالتزامات والعقود الذي يحدد أجل التقادم في خمس عشرة سنة بشأن العلاقة بين المحامي وزبونه التي لا تعتبر وكالة خصومة وإنما وكالة دفاع.

وحيث إن التعليل الذي اعتمده الرئيس الأول في قراره، حين أخضع دعوى المطالبة بتحديد أتعاب المحامين للتقادم المنصوص عليه بالفصل 389 من قانون الالتزامات والعقود الذي يطبق على دعوى وكلاء الخصومة من أجل الأتعاب والمبالغ التي يصرفونها بمضي سنة ذات ثلاثمائة وخمسة وستين يوما، بدل التقادم العام الوارد بالفصل 387 من نفس القانون الذي يجعل الدعاوى الناشئة عن الالتزام بتقادم بخمس عشرة سنة، فإن ذلك يدخل في صميم وظيفته القضائية، ولا يشكل تجاوزا لسلطاته حسب مفهوم الفصل 382 من قانون المسطرة المدنية لاعتماده لنص قانوني قابل للتأويل بأكثر من وجه، ويبقى بالتالي طلب الإحالة المذكور غير مقبول شكلا.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بجميع غرفه بعدم قبول الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السادة : عبد العلي العبودي رئيس الغرفة الأولى (المدنية) رئيسا وإبراهيم
بحماني رئيس غرفة الأحوال الشخصية والميراث والباتول الناصري رئيسة
الغرفة التجارية وأحمد حنين رئيس الغرفة الإدارية والحبیب بلقصور رئيس
الغرفة الاجتماعية والطيب أنجار رئيس الغرفة الجنائية وعبد الرحمان
المصباحي مقررا ومحمد العلامي وإدریس بلمحجوب واحمد العلوي اليوسفي
والحسن فايدى وزبيدة التكلانتي ونزهة جعكيك وعبد السلام الوهابي ويوسف
الإدریسی وملیكة بنزاهیر والزهرة الطاهري ومحمد سعد جرندي وعبد الرحمان
العافل وجميلة الزعري وعبد السلام بوكراع وحسن الزيرات وأحمد الصايغ
وفاطمة حجاجي وحسن مرشان ومحمد وافي واحمد الحضري وعبد الكبير فريد
ومحمد بنزهة وعبد الرحيم شكري وممثلة النيابة العامة السيدة فاطمة الحلاق
وكاتب الضبط السيد سمير العيشوبي.
الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

.....
مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64 -
65 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 48

القرار عدد 905

المؤرخ في : 30/3/2005

الملف المدني عدد : 3832/1/7/2002

الصعوبة في التنفيذ – الاستشكال في التنفيذ – مفهوم الأجنبي عن الحكم.
يحق للغير الذي لم يكن طرفا في الحكم الذي تجري إجراءات تنفيذه، أن
يستشكل في تنفيذه إذ ظهر له أن طالب التنفيذ يرغب في التنفيذ على مال
معين له عليه حق، شرط أن يكون هذا الحق مستندا إلى سند جدي من
القانون.

والمحكمة لما اعتبرت الصعوبة المثارة أمامها تنطوي على مساس بحقوق الغير ورفضت الدعوى الرامية إلى مواصلة التنفيذ في مواجهته، فإنها تكون قد طبقت القانون تطبيقاً سليماً.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقاً للقانون

فيما يخص الوسيلة الأولى والثانية مجتمعتين

حيث تفيد محتويات الملف والقرار المطعون فيه عدد 317 الصادر عن استئنافية الحسيمة بتاريخ 2002/04/30 في الملف عدد 02/1-69 أنه بمقتضى المقال الاستعجالي المرفوع لرئيس المحكمة الابتدائية بنفس المدينة ادعى ورثة محمد بن محمد علوش البوعزاوي وهم أرملته منوّهة بنت المفضل وأبناؤه فؤاد وحبيب وسعيد ورشيده أنهم استصدروا في مواجهة المدعى عليه محمد عمر خربوش قراراً استئنافياً بتمكينهم من دارهم رقم 36 الكائنة بشارع مبارك البكاي الحسيمة ثم صدر أمر بوجود الصعوبة في تنفيذ القرار المذكور لكون الدار المدعى فيها بيعت من طرف المنفذ عليه للمدعى عليه غليظ محمد الذي أكرها للحجوي حسن ونظراً لصدور حكم بعدم استحقاق المدعى عليه غليظ الدار وإفراغ الحجوي حسن منها فإنهم يلتمسون رفع الصعوبة ومواصلة التنفيذ وتمكينهم من دارهم وأدلوها بقرار عدد 86/147 وآخر عدد 86/298 وحكم عدد 85/28 ومحضر تنفيذ عدد 86/558، وأجاب المدعى عليه غليظ محمد بأنه يملك الدار بالشراء من المنفذ عليه محمد عمر خربوش الذي اشتراها بدوره من موروث المدعين وأدلى برسمي الشراء عدد 299 و عدد 306 وبقرار عدد 91/1749 قضى بإلغاء دعوى المدعين الرامية إلى فسخ عقد البيع المبرم بين موروثهم والمنفذ عليه، وأصدر القاضي الابتدائي أمره برفع الصعوبة في تنفيذ القرار عدد

86/147، واستأنفه المحكوم عليه غليظ محمد وقضت محكمة الاستئناف بإلغائه وبعد التصدي الحكم برفض الطلب بناء على شراء المستأنف للدار موضوع النزاع من المنفذ عليه الذي اشتراها بدوره من موروث المستأنف عليهم الذين سبق لهم أن أقاموا دعوى لفسخ عقد البيع المبرم بين موروثهم والمنفذ عليه وانتهت بإلغائها وأن الحكم القاضي برفض طلب المستأنف الرامي إلى استحقاق الدار مطعون فيه بالاستئناف وأن المحكمة لا يمكنها في هذه الظروف أن تأمر برفع الصعوبة ما دام النزاع في الموضوع بشأن الدار لم ينته بصفة نهائية، وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطالبون القرار بنقصان التعليل وفساده وخرق القانون ذلك أن الأمر الابتدائي الملغى بني على كون المطلوب غليظ محمد قضى بعدم استحقاقه الدار وكون الحجوي حسن قد غادرها والقرار المطعون فيه لم يتعرض للعلتين المذكورتين وجنح إلى علل أخرى منها أن الحكم القاضي برفض طلب غليظ محمد الرامي إلى استحقاق الدار مطعون فيه بالاستئناف مع أن الطعن بالاستئناف لا يزيل عن الحكم المذكور حجيته التي تبقى له من يوم صدوره إلى أن يلغى وأن هذه الحجية تمنع طرح ذات النزاع أمام المحكمة لسبقية الفصل في جوهره بين نفس الخصوم طبقاً للفصل 451 من ق.ل.ع ثم أن القرار المطعون فيه اعتد بالحكم الصادر عن استئنافية فاس مع أن الحكم المذكور لم يفصل في الموضوع وإنما قضى بإلغاء دعوى الطالبين على حالتها وبالتالي فلا حجية له.

لكن حيث إن محكمة الاستئناف المصدرة للقرار المطعون فيه وهي تبنت في النزاع في إطار القضاء الاستعجالي عندما فحصت اعتراضات الطرفين وقدرتها في إطار السلطة المخولة لها قانوناً للحكم في الإجراء المؤقت المعروض عليها

(الاستمرار في التنفيذ) وتبين لها أن دفع المطلب في النقض جديّة وعلى أساس من القانون استناداً إلى ما ثبت لها من ظاهر المستندات المدلى بها في الملف من كونه اشترى محل النزاع من الإدريسي محمد عمر الذي اشتراه بدوره من موروث الطالبين محمد بن محمد علوش البوعزاوي وأن الطالبين سبق لهم أن تقدموا بدعوى لفسخ البيع المبرم بين مورثهم والمشتري المذكور وألغيت بموجب القرار الاستئنائي عدد 1794 واستخلصت مما ذكر أن الحكم بالاستمرار ومواصلة تنفيذ الحكم بإفراغ المطلب من الدار المدعى فيها ينطوي على مساس بحقوقه ورتبت على ذلك رد الدعوى الرامية إلى رفع الصعوبة في تنفيذ الحكم المذكور ما دام النزاع لم ينته بين الطرفين بصفة نهائية تكون بنت قضاءها على أساس صحيح ولم تخرق مقتضيات الفصل 451 من ق.ل.ع المحتج به ما دام موضوع الدعوى الحالية يتعلق برفع الصعوبة في التنفيذ و يختلف عن موضوع الدعوى في الحكم عدد 28 الذي استدل به الطالبون المتعلق بدعوى بطلب استحقاق محل النزاع، وبالتالي فالقرار المطعون فيه جاء معللاً تعليلاً كافياً وما بالوسيلتين عديم الأساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب وتحميل الطالبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من رئيس الغرفة السيد أحمد اليوسفي العلوي – والمستشارين السادة : محمد

وافي – مقرراً – فؤاد هلالى- الحسن فايدى- الحسن أومجوز- وبمحضر المحامي

العام السيد مصطفى حلمي – وبمساعدة كاتب الضبط السيد بوعزة الدغمي.

الرئيس المستشار المقرر الكاتب

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 62 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 250

القرار الصادر بغرفتين عدد 1/751

الكورخ في : 21/04/2004

الملف الجنائي عدد : 2003/22729

إعادة النظر- قانون المسطرة الجنائية الجديد- القانون الواجب التطبيق
صدور القرار المطعون فيه بإعادة النظر قبل دخول قانون المسطرة
الجنائية الحالي حيز التطبيق لا تسري عليه مقتضيات المادة 563 من
القانون المذكور، لأن القانون القديم الذي صدر في ظله لم يكن ينص على
إمكانية الطعن بإعادة النظر في قرارات المجلس الأعلى (محكمة النقض) الأعلى في المادة
الزجرية
باعتبار أن الطعون من النظام العام ولا يمكن مباشرتها إلا بالطرق التي
يحددها القانون .

باسم جلاله الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث إنه استنادا إلى مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 563 من قانون
المسطرة الجنائية الناصة على أنه :

"ثالثا: إذ أغفل البت في أحد الطلبات المعروضة بمقتضى وسائل استدل
بها، أو في حالة عدم تعليل القرار".

تقدم الأستاذ عز الدين أكومي المحامي بهيئة طنجة نيابة عن الطالب

المسمى عبد الحق بخات بن عبد السلام بمذكرة يطلب بمقتضاها إعادة النظر

في القرار الصادر في 18 مارس 2003 والقاضي بسقوط طلب النقض المرفوع من

طرفه، وذلك لعدم الرد على النقط القانونية المثارة في المذكرة التي تقدم بها أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض) ، ولعدم تعليل القرار المذكور تعليلا قانونيا. ولنفس الأسباب تقدم الأستاذ فيصل الخطيب المحامي بنفس الهيئة بدوره بمذكرة عزز بها عريضة الطعن بإعادة النظر المشار إليها أعلاه .

حول قبول الطعن بإعادة النظر:

حيث استند الطالب في تقديم طلب إعادة النظر في قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) المشار إليه أعلاه إلى المادة 563 من قانون المسطرة الجنائية الحالي .

وحيث تنص المادة 755 من نفس القانون -كما عدلت - على ما يلي

"يجري العمل بمقتضيات هذا القانون ابتداء من فاتح أكتوبر 2003"

"غير أن المقررات الصادرة قبل تاريخ دخوله حيز التطبيق تظل خاضعة من حيث الطعون وأجالها للمقتضيات المضمنة في القوانين المنسوخة"

وحيث إن القرار المطعون فيه بإعادة النظر صدر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) بغرفتين بتاريخ 18 مارس 2003 أي قبل دخول قانون المسطرة الجنائية الحالي حيز التطبيق في فاتح أكتوبر 2003 ، وبالتالي فلا تسري مقتضيات المادة 563 منه -المستدل بها لقبول الطلب- على القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) قبل العمل بهذا القانون .

وحيث إن قانون المسطرة الجنائية القديم الذي صدر في ظلله القرار موضوع الطعن لم يكن ينص على إمكانية الطعن بإعادة النظر في قرارات المجلس الأعلى (محكمة النقض) ، وهو ما أكده هذا المجلس الأعلى (محكمة النقض) بجميع غرفه بتاريخ 2 يناير 2002

بواسطة القرار رقم 3/1 الصادر في القضية الجنحية عدد 2000/12543 والقاضي بعدم قبول الطعن بإعادة النظر في القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) في

المادة الزجرية على أساس أن الطعون من النظام العام ولا يمكن مباشرتها إلا بالطرق التي يحددها القانون، الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبول الطلب.

وحيث يتعين إرجاع مبلغ الكفالة المالية المودعة لمودعها.

من أجله

قضى بعدم قبول طلب إعادة النظر المرفوع من طرف السيد عبد الحق

بخات بن عبد السلام ضد القرار الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتاريخ 18 مارس

2003 في الملف عدد 99/9893؛ وبتحميل صاحبه المصاريف وتستخلص طبق

الإجراءات المقررة في قبض مصاريف الدعاوي الجنائية مع تحديد الإيجاب في

أدنى أمده القانوني ؛ وبرد المبلغ المودع وقدره خمسة آلاف (500) درهم لمودعه.

وبه صدر القرار بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة

الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) الكائن بشارع النخيل بحي الرياض بالرباط

وكانت الهيئة الحاكمة المكونة من غرفتين مجتمعتين (الغرفة الاجتماعية والغرفة

الجنائية -القسم الأول-) مشكلة من السادة عبد الوهاب اعبابو رئيسا، والطيب

أنجار، والحبیب المالكي، وحسن القادري، ويوسف الادريسي، والحسن الزيرات،

وعبد العزيز السلاوي، وعبد السلام بوكراع، ومليكة بنزاهير، وعبد السلام البري،

أعضاء وبمحضر المحامية العامة السيدة خديجة الوزاني التي كانت تمثل النيابة

العامة وبمساعدة كاتبة الضبط السيد حفيظة أوبلا .

الرئيس المستشار المقرر الكاتبة

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 62 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 278

القرار عدد 1327

المؤرخ في : 03/12/2003

ملف تجاري عدد : 816/3/2/2003

الطعن بإعادة النظر - طعن غير عادي (نعم) - أطراف الدعوى - الخلف
(لا)

إن الطعن بإعادة النظر طعن غير عادي حصر القانون حق ممارسته ممن
كانوا أطرافا في القرار المطعون فيه بإعادة النظر أو ممن استدعي بصفة
قانونية للمشاركة فيه دون خلفهم.

حيث إنه بمقتضى الفصل 402 من ق.م.م " فإنه يمكن أن تكون الأحكام
التي لا تقبل الطعن بالتعرض والاستئناف موضوع إعادة النظر ممن كان طرفا
في الدعوى أو ممن استدعي بصفة قانونية للمشاركة فيها، ومحكمة الاستئناف
مصدرة القرار المطعون الذي تبين لها أن الطاعن لم يكن طرفا في القرار
الاستئنافي المطعون فيه بإعادة النظر وأن أطرافه هم "ورثة محمد لحميني
بوصفهم مستأنفين ومحمد البهلالي (المطلوب) بوصفه مستأنفا عليه ولا ذكر فيه
لاسم الطاعن وقضت بعد قبول طلب إعادة النظر الذي تقدم به ضد القرار
المذكور لهذه العلة لم يخرق قرارها أي مقتضى وعلته تعليلا سليما ولا موجب
للاستدلال بالفصلين 451 و478 من ق.ل.ع اللذين يهتمان موضوع الحق الذي
ينتقل من المحيل إلى المحال إليه وقوة الشيء المقتضى به في حين أن الأمر في
النازلة يتعلق بطعن غير عادي حصر القانون في الفصل 402 من ق.م.م حق
الطعن فيه بإعادة النظر في الأطراف الذين كانوا طرفا في القرار المطعون فيه

بإعادة النظر والحال أن الطالب لم يكن من ضمنهم والوسيلتان على غير أساس.
لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب، وتحميل الطالب الصائر .

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه
بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط . وكانت الهيئة الحاكمة
مترتبة

من السية الباتول الناصري رئيسا والمستشارين السادة : عبد الرحمان مزور
مقرا وعبد اللطيف مشبال وزبيدة التكلانتي وعبد الرحمان المصباحي
وبمحضر المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة
فتيحة موجب.

الرئيس المستشار المقرر الكاتبة .

.....

تعليق على القرار عدد 1327

المؤرخ في : 03/12/2003

ملف تجاري عدد : 816/3/2/2003

يقضي الفصل 229 من ق.ل.ع "بأن الالتزامات تنتج أثرها لا ما بين
المتعاقدين فحسب ولكن أيضا بين ورثتهما وخلفائهما ما لم يكن العكس مصرحا
به أو ناتجا عن طبيعة الالتزام أو عن القانون ومع ذلك فالورثة لا يلزمون إلا في
حدود أموال الشركة وبنسبة ما ناب كل واحد منهم"، وحسب مقتضيات الفصل
المذكور فإن الالتزامات المبرمة على وجه صحيح لا ينحصر أثرها بين متعاقديها
بل يمتد أثرها إلى خلفهما العام أو الخاص وبالمقابل فإن كل من ذكر (الخلف
العام والخلف الخاص) يحلون محل من استمدوا منه الحق في حقوقه، ويترتب

عما ذكر أن الورثة يحلون محل موروثهم في الحقوق التي كان يستفيد منها موروثهم قبل وفاته وتنتقل إليهم عن طريق الإرث كل في حدود حصته في الإرث تمكنهم من التصرف فيها كما كان يتصرف فيها موروثهم، ونفس الشيء بالنسبة للخلف الخاص الذي ينتقل إليه الحق بكل مقوماته من البائع له إليه ويصبح بدوره محقا في التصرف فيه كمالك له استنادا لعقد البيع الذي نقل إليه الملكية، ومؤدى هذا أن مركزه القانوني كمشتري لا يخرج عن المركز القانوني للبائع له الذي تلقى منه هذا الحق حيث يصبح من حقه التمسك بكل الدفوع وممارسة كل المساطر والتصرفات التي كان من حق البائع التمسك بها وممارستها للدفاع عن حقه ومصالحه، وهذه المقتضيات لا تتعارض مع النازلة التي صدر بشأنها القرار موضوع التعليق، ذلك أن ملخص الوقائع كما تضمنها القرار المذكور تهم شخصا (مكري) تقدم بدعوى ضد شخص آخر (مكتري) مفادها أن الثاني يكتري من الأول محلا معدا للتجارة اكتسب عليه الأصل التجاري إلا أن المكتري توقف عن أداء واجبات الكراء فأنذره المكري بأدائها بدون جدوى كما تقاعس عن ممارسة دعوى المصالحة وبذلك أصبح محتلا والتمس الحكم بإفراغه هو ومن يقوم مقامه ثم تقدم بمقال إصلاحي بعد وفاة المكتري التمس بمقتضاه إدخال وراثته فأصدرت المحكمة الابتدائية حكما استجابت بمقتضاه للطلب أيدهته محكمة الاستئناف بمقتضى قرار استئنافي كان موضوع طعن بإعادة النظر من طرف شخص سبق له أن اشترى الأصل التجاري موضوع النزاع قبل صدور الحكم بإفراغ وريثة المكتري مركزا طعنه المذكور على أنه ليس أجنبيا عن القرار المطعون فيه بإعادة النظر، وأنه قضى بإفراغ وريثة المكتري ومن يقوم مقامهم وأنه بوصفه مشتريا من الهالك المكتري فإنه خلف خاص له وأنه إذا كان من حق المكتري ومن بعده وراثته الطعن في القرار القاضي عليهم بالإفراغ بإعادة النظر، فإن هذا الحق (الطعن بإعادة النظر) انتقل إليه بوصفه مشتريا للأصل التجاري

موضوع النزاع من البائع له وأن ما كان مقررا لفائدة هذا الأخير أصبح مقررا لفائدة المشتري بوصفه حل محله عن طريق الشراء، ومن هذا المنطلق فإنه يعد طرفا في القرار المطعون فيه بإعادة النظر، ومن هذه الزاوية فهو يتوفر على الصفة لتقديم الطعن بإعادة النظر، إلا أن محكمة الاستئناف اعتبرته غير ذي صفة في تقديم الطعن بإعادة النظر، وهو ما يقتضي بعض التوضيح ذلك أن القرار المطعون فيه بإعادة النظر قضى بإفراغ المكثري ومن يقوم مقامه من المحل موضوع النزاع وورود هذه الصيغة في القرار المذكور "ومن يقوم مقامه" يجعل المشتري من المكثري المذكور (طالب إعادة النظر) مشمولاً بالصيغة المذكورة لأنه يستمد تواجد المحل موضوع النزاع من المكثري المحكوم بإفراغه منه، ومؤدى هذا أن ما قضى به من إفراغ يطل أيضا المشتري بوصفه خلفا له، ولا شك أن مثل هذا القرار أضر به لأن بيده عقد شراء اشترى بمقتضاه الأصل التجاري موضوع النزاع ومع ذلك شمل بالإفراغ لورود صيغة ومن يقوم مقامه به، إلا أن سلوكه لمسطرة إثارة الصعوبة يستشكل بمقتضاها تنفيذ القرار المذكور به أو تقديمه للطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة لتوفره على عقد شراء سليم شكلا ومضمونا وغير منازع فيه كان كفيلا بتجنب وتلافي تنفيذ القرار المذكور في حقه عن طريق إيقاف تنفيذ مقتضياته في مواجهته أو إبطال مفعوله، إلا أن عوض أن يسلك إحدى المسطرتين المذكورتين سلك مسطرة الطعن بإعادة النظر في القرار المذكور مع أنه حسب مقتضيات الفصل 402 من ق.م.م "فإنه يمكن أن تكون الأحكام التي لا تقبل الطعن بالتعرض أو الاستئناف موضوع إعادة النظر ممن كان طرفا في الدعوى أو ممن استدعى بصفة قانونية للمشاركة فيها" وبالاطلاع على القرار الاستئنافي المطعون فيه بإعادة النظر يلقى أن أطرافه هم المكثري في شخص ورثته والمكثري ولا ذكر فيه لطالب إعادة

النظر، وأن تضرره من القرار المطعون فيه بتضمينه لعبارة ومن يقوم مقامه
والحال أنه مشتري لا يجعل منه طرفاً بمفهوم الفصل المذكور يسمح له بممارسة
الطعن بإعادة النظر لتخلف شرط أساسي وهو أنه لا يعتبر طرفاً فيه، وهذا
المبدأ كرسه القرار موضوع التعليق .

ذ. عبد الرحمان مزور

رئيس غرفة بالمجلس الأعلى (محكمة النقض)

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 61

- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 167

القرار عدد : 754

المؤرخ في : 16/10/2003

الملف الإداري عدد : 624/4/1/2003

دعوى الإلغاء للشطط- نزاعات موضوعية- قرارات إدارية.

الإجراءات المتعلقة بتسخير القوة العمومية- وكيل الملك- إجراءات

قضائية(لا)- إجراءات إدارية(نعم).

1- دعوى الإلغاء للشطط تدخل في إطار النزاعات الموضوعية لا

الشخصية وتوجه ضد القرارات الإدارية لا ضد الأشخاص .

2- الإجراءات المتعلقة بتسخير القوة العمومية الصادرة عن وكيل الملك

لمساعدة كتابة الضبط على تنفيذ الأحكام المدنية ليست إجراءات

قضائية وإنما إدارية ترتبط بميدان الشرطة الإدارية وتختص بالنظر في

مشروعيتها المحكمة الإدارية.

3- المحكمة الإدارية لم تتجاوز اختصاصها عندما اعتمدت على سببية بت

القضاء المدني المختص في الصعوبة التي سبق أن أثارها مأمور التنفيذ
واستخلصت عدم جدية تجديد نفس المنازعة من طرف النيابة العامة
المستأنفة عندما طلب منها القيام بما يلزم لتسخير القوة العمومية رغم
وجود الأمر القضائي.

.....
.....
.....

أحكام التنفيذ في الاجتهاد القضائي
المغربي
الجزء الثالث

إعداد مصطفى علاوي المستشار بمحكمة
الاستئناف بفاس

بمقتضى القواعد العامة للقانون فإن الأحكام سواء منها المقررة للحقوق و هي التي تتحقق بصدورها الحماية القانونية للحق أو المنشئة للحقوق و هي التي يتحقق بصدورها إنشاء رابطة قانونية جديدة محل رابطة قانونية سابقة أو الملزمة و هي التي ينشأ عن صدورها حق جديد و هو الحق في التنفيذ الجبري تسرى إثارته من يوم صدورها إلا ما نص القانون على سبيل الاستثناء بسريان أثاره منها من تاريخ الدعوى .

- تبليغ - شركة - عنوان مقرها الاجتماعي هو المبين في نسخة السجل التجاري - تبليغها بالحكم في عنوان آخر - أثره.

من المقرر أن المكان الذي يجب أن تبلغ فيه الشركات هو مقرها الاجتماعي، أي المكان الذي توجد فيه هيئتها، ويتم فيه تسييرها، وتصدر منه الأوامر والتوجيهات. ولما كان تبليغ الطالبة بالحكم الابتدائي تم في عنوان غير عنوان مقرها الاجتماعي المبين في نسخة السجل التجاري المدلى به من طرفها رفقة مقالها الاستئنافي، فإن المحكمة التي ثبت لها أن التبليغ في المقر الاجتماعي أصبح متعذرا بعد إغلاقها أبواب المحل، واعتبرت تبليغ الحكم الابتدائي الذي تم للطاعنة في غير مقرها الاجتماعي صحيحا، ورتبت عليه عدم قبول الاستئناف لوقوعه خارج الأجل القانوني دون التأكد من السلوك السليم لمسطرة التبليغ المنصوص عليها في الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية عند تعذر التبليغ، يكون قرارها مشوبا بخرق القانون.

(القرار عدد 710 الصادر بتاريخ 2019/05/07 في الملف الاجتماعي عدد

(2019/1/5/7

التقرير السنوي لمحكمة النقض 2019 .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6296

الاجتماعي

القرار عدد 223 المؤرخ في 97/2/25 الملف الاجتماعي عدد 95/1/4/276 .

-التبليغ - موطن الشركة-مركزها الاجتماعي (نعم) -محلها التجاري(لا).

- يكون موطن الشركة ، المحل الذي يوجد به مركزها الاجتماعي ما لم تكن هناك مقتضيات قانونية تنص على خلاف ذلك .

-يجب أن تبلغ الأحكام في موطن الشركة الذي يكون بها مركزها الاجتماعي .

223/1997

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 1809

الاجتماعية

الحكم الاجتماعي عدد 138 الصادر في 13 يوليوز 1970 .

بين (س1) و بين (س2) .

1 - استدعاء - عدم توصل المستأنف عليه به - إعادة الاستدعاء لمحله الجديد.

1 - بما أن الاستدعاء الموجه للمستأنف عليه لحضور جلسة الأحكام رجع بملاحظة أنه انتقل من عنوانه كان على المحكمة أن تكلف المستأنفة ببيان محله الجديد ليستدعى فيه .

138/1970

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 22 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 35

الحكم الاجتماعي عدد 138

الصادر في 13 يوليوز 1970

بين بوشنتى لخضر و بين الزهرة الإسلامية

1 - استدعاء - عدم توصل المستأنف عليه به - إعادة الاستدعاء لمحله الجديد.

1 - بما أن الاستدعاء الموجه للمستأنف عليه لحضور جلسة الأحكام رجع بملاحظة أنه انتقل من عنوانه كان على المحكمة أن تكلف المستأنفة ببيان محله الجديد ليستدعى فيه و أن لا تصدر حكمها عليه قبل عرض أقوال المستأنفة عليه و الأعذار له و سماع دفوعه. حيث يعيب طالب النقض الحكم المطلوب نقضه .

بعدم اشتماله على سماع أقوال الطاعن و بخلوه من الاعذار الأخير و من

عرض أقوال المطلوبة على الطاعن ليرد عليها . و في ذلك إخلال بقواعد

المسطرة المتبعة أمام محاكم القضاة المؤرخة ب 16 ديسمبر 1957 (أنظر قانون المسطرة المدنية) .

حيث يؤخذ من الحكم المطعون فيه و من وثائق الملف أن الطاعن استدعى لحضور جلسة الأحكام فرجع استدعاؤه بملاحظة أنه انتقل من عنوانه .

و حيث إنه كان على المحكمة تكليف المستأنفة ببيان محله الجديد ليستدعى فيه .

و حيث إن إغفال المحكمة هذا الإجراء أدى إلى صدور الحكم على الطاعن قبل عرض أقوال المستأنف عليه و قبل الاعذار له و دون سماع دفوعه .

و حيث إن ذلك يشكل خرقا صريحا لقواعد المسطرة يحرم الطاعن من حق الدفاع المكفول له بالقانون فيكون ما نعه الطاعن على الحكم المطلوب نقضه صحيحا .

من أجله

وبقطع النظر عن بقية الوسائل الأخرى

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض حكم إقليمية طنجة (غرفة استئناف أحكام القضاء) الصادر في الملف 748 / 1379 بتاريخ 9 مارس 1960 و برد القضية إلى نفس المحكمة لتحكم فيها مترتبة من هيئة أخرى طبقا للقانون - و على المطلوبة بالصائر و يستخلص طبق الكيفية المنصوص عليها بقانون المساعدة القضائية .

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بطنجة إثر الحكم

المطعون فيه أو بطرته .

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة الأعضاء الذين كانت متركبة منهم خلال المرافعات بالجلسة العمومية بتاريخ 13 يونيو 1970 و هم رئيس الغرفة عبدالله المالقي و المستشارين السادة

خليل الوززاي - محمد الفلاح - مقرر - أحمد بنشقرون - الحاحي - و بمحضر ممثل النيابة العامة السيد محمد بنعزو و بمساعدة كاتب الضبط المعروف في سعيد.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 2832

الاجتماعية

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف اجتماعي (.....) .

النقض ضد الأحكام الغيابية،، حضانة الأم،، سقوطها،، مضي المدة - لا - .

يقبل الطعن بالنقض ضد الأحكام الغيابية بعد أن ينتهي أجل التعرض عليها .

ليس في نصوص مدونة الأحوال (أنظر مدونة الأسرة) ما يوجب سقوط حق الأم في الحضانة لسكوتهام مدة سنة .

583/1981

اجتهادات محكمة النقض

التجارية

القرار عدد 58 المؤرخ في 19/1/2000 الملف التجاري عدد 92/4131 .

حجية الأحكام - إرجاع الحالة الى ما كانت عليه - طلب إضافة (ومن يقوم مقامه).

"حجية الأحكام الأساسية لا تمنع المحكمة من النظر في الدعوى المتفرعة" وهو تعليل يهم الرد على سبقية الفصل في الموضوع طلب إضافة جملة (ومن يقوم مقامه) الى الأمر

الصادر بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه المقدم في نطاق الفصل 26 من ق.م.م المتعلق
بصعوبات تأويل وتنفيذ الأحكام فلا يدخل في مقتضيات الطلب وجوب تقديم طلب جديد في
هذا الشأن مستقل وغير ملحق بالأول -نعم-

58/2000

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 56 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 185

القرار عدد 58

المؤرخ في 19/1/2000

الملف التجاري عدد 92/4131

حجية الأحكام - إرجاع الحالة الى ما كانت عليه - طلب إضافة (ومن يقوم مقامه).

"حجية الأحكام الأساسية لا تمنع المحكمة من النظر في الدعوى المتفرعة"

وهو تعليل يهم الرد على سببية الفصل في الموضوع طلب إضافة جملة (ومن يقوم مقامه) الى
الأمر الصادر بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه المقدم في نطاق الفصل 26 من ق.م.م المتعلق
بصعوبات تأويل وتنفيذ الأحكام فلا يدخل في مقتضيات الطلب وجوب تقديم طلب جديد في
هذا الشأن مستقل وغير ملحق بالأول - نعم -

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

في شأن الوسيلة الأولى

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن استئنافية البيضاء
بتاريخ 92/1/28 تحت عدد 263 في الملف عدد 90/509 أن السيد زكرياء الطاهر
(المطلوب الأول) تقدم بمقال الى ابتدائية البيضاء يعرض

فيه أنه بتاريخ 75/5/8 أصدرت المحكمة الابتدائية بالبيضاء أمرا استعجاليا يحمل رقم
383-4578 في الملف الاستعجالي عدد 407 قضى على المدعى عليه أحمد النسيمي
(الطالب) بإرجاع المحل الكائن بدرب الشرفاء والطلبة زنقة 23 رقم 132 بالبيضاء، أيده

محكمة الاستئناف بتاريخ 76/6/1 ، وأثناء ممارسة إجراءات تنفيذ هذا القرار اعترضته صعوبة تتمثل في كون عون التنفيذ وجد بالمحل شخصا آخر (المطلوب الثاني) بدعوى أنه أكثرى المحل من الطالب المحكوم عليه و عملا بمقتضيات الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية التمس إضافة عبارة إفراغ المدعى عليه السيد احمد النسيمي هو ومن يقوم مقامه) في القرار رقم 383/4578 الصادر بتاريخ 75/5/8 في الملف الابتدائي عدد 1047 والذي قضى بإرجاع المحل المدعي، وبعد تدخل المطلوب في الدعوى صدر الحكم الابتدائي برفض الطلب، استأنفه المدعي استئنافا أصليا والمتدخل استئنافا فرعيا فقضت محكمة الاستئناف بإلغائه والحكم من جديد بأن الإفراغ المأمور به بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 75/5/8 يشمل من يقوم مقام المحكوم عليه وبرد الاستئناف الفرعي، وهو القرار المطعون فيه.

حيث ينعى الطاعن على القرار عدم الارتكاز على أساس وتحريف التعليل بمقولة أن دعوى المطلوب ترمي الى إضافة عبارة (ومن يقوم مقامه) الأمر الاستعجالي الصادر ابتدائيا بتاريخ 75/5/8 بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه

والمؤيد استئنافيا، وبناء على دفع الطاعن يكون هذا الطلب طلبا جديدا قضت المحكمة الابتدائية برفضه لأن المقال الافتتاحي لم يكن يتضمنه وهذا ما ينسجم مع مقتضيات الفصل 26 من ق.م.م لأن القضية المطروحة لا تتعلق بتأويل أو تنفيذ حكم بل تتعلق بطلب جديد لم يكن القرار المطعون فيه طرح تصورا غير التصور الذي تقوم عليه دعوى المطلوب الأول، إذا اعتبر وجود حكم أو أحكام حائزة على قوة الشيء المقضى به ووجود مسائل متفرعة عنه مما يؤدي الى الفصل فيها على نحو يتفق مع المسألة الأساسية، وهذا التصور ليس هو التصور الحقيقي للنازلة إذ المطلوب لم يقل في دعواه أنه يتوفر على حكم بات وأنه يتقدم بطلب رام الى مسألة فرعية، كما أن الطاعن لم يرد بأنه ليس من حق المدعى أن يتقدم بالطلب الرامي الى البت في المسألة الفرعية بل طلب إضافة عبارة (ومن يقوم مقامه الى القرار موضوع التنفيذ وأن دفع الطاعن انصب على كون هذا الطلب لا يدخل ضمن تأويل وتنفيذ حكم وأنه طلب جديد يتعين معه التقدم بدعوى جديدة خصوصا وأن الحكم المعتمد عليه قضى بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه ولم يكن فيه كطرف ثالث المكتري الحالي السيد أحمد الزعزوعي المعتمر للدكان ولم يأت منطوق الحكم بالإفراغ بل بإرجاع الحالة الى ما كانت عليه وهي ليست الإفراغ وكان ينبغي أن يتقدم المدعى بطلب الإفراغ متضمنا العبارة ومن يقوم وشاملا لكل أطراف النازلة حتى لا يحرم أي شخص من درجة من درجات التقاضي، وبذلك كان تعليل القرار خارجا عن تصور الدعوى المرفوعة في هذه القضية والدفع الواردة

عليها ومن تم كان مرتكزا على غير أساس وما أتى به من تسبيب مجانب لتصور النازلة مما يكون معه باطلا.

حيث تمسك الطالب في مذكرته المقدمة لأجل 90/9/25 بأن الصعوبة المطروحة من المطلوبة لا تتعلق بتأويل أو تنفيذ حكم بل تتعلق بطلب جديد خارج عن الدعوى الأصلية، فكان من الواجب تقديم طلب جديد مستقل عما قضى به و بأنه لا يمكن الاحتجاج بمقتضيات الفصل 143 من ق.م.م لكونها تهم القضايا الاستئنافية غير أن القرار المطعون فيه رد الدفع بعلّة: "أن حجية الأحكام الأساسية لا تمنع المحكمة من النظر في الدعاوى المتفرعة عنها وهو تعليل يهم الرد على سبقية الفصل في الموضوع غير المثارة، ولا يهم كون طلب إضافة جملة (ومن يقوم مقامه) الى الأمر الصادر بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه المقدم في نطاق الفصل 26 من ق.م.م الذي يتعلق بصعوبات تأويل وتنفيذ الأحكام لا يدخل في هذا الفصل، ويجب أن يقدم في شأنه طلب جديد (مستقل

غير ملحق بالأول) ومن تم يكون التعليل خارجا عن نطاق الدعوى المنزل منزلة انعدامه ويعرض القرار للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه الصادر عن استئنافية البيضاء بتاريخ 92/1/28 تحت عدد 263 في الملف عدد 90/509 وبإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها بهيئة أخرى وطبقا للقانون، وتحميل المطلوب الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة محمد بناني والمستشارين السادة : زبيدة التكلانتي مقرررة والباتول الناصري وعبد الرحمان مزور ومحمد أكرام وبمحضر المحامي العام السيدة فاطمة الحلاق وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 5421

المدنية

القرار 4029 الصادر بتاريخ 23 نونبر 1994 ملف مدني 91 906 .

القرار الغيابي – إشهاره – دليل عليه - يوجب الفصل 441 من قانون المسطرة المدنية

إشهار القرارات و الأحكام الغيابية الصادرة بواسطة قيم .

- يجب إثبات القيام بالإشهار بالوسائل المنصوص عليها .

- شهادة كاتب الضبط، بوقوع الإشهار صحيحا و مطابقا للقانون .

- القرار الذي لم يبين كيفية وقوع الإشهار، يعتبر ناقصا لبعض البيانات ومعرضا بسبب

ذلك للنقض .

4029/1994

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 48

- مركز النشر و التوثيق القضائي ص 39

القرار 4029

الصادر بتاريخ 23 نونبر 1994

ملف مدني 91 906

القرار الغيابي – إشهاره – دليل عليه

- يوجب الفصل 441 من قانون المسطرة المدنية إشهار القرارات و

الأحكام الغيابية الصادرة بواسطة قيم .

- يجب إثبات القيام بالإشهار بالوسائل المنصوص عليها .

- شهادة كاتب الضبط، بوقوع الإشهار صحيحا و مطابقا للقانون لا تكفي .

- القرار الذي لم يبين كيفية وقوع الإشهار، يعتبر ناقصا لبعض البيانات ومعرضا بسبب ذلك للنقض .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) ...

و بعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص الدفع بعدم القبول

حيث يلاحظ دفاع المطلوبة في النقض أن طلب النقض قدم بمحضر

السيدة فاطمة بنت حمادة و الحال أنها توفيت و كذا الأمر بالنسبة لأحمد بن حماني .

لكن حيث إن مثيرة الدفع الشكلي لم تدل بما يثبت وفاة الشخصين

المذكورين فضلا عن عدم تسجيل ورثة المتوفين على فرض صحة ذلك بالرسم

العقاري الذي يعتبر التسجيل صاحب الصفة في التقاضي كما أن هذين

الشخصين مجرد مطلوب حضورهما و بالتالي يبقى الدفع بعدم القبول غير

مؤسس .

و في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و القرار المطعون فيه أن السيدة حدهم بنت

عبدالله قدمت بتاريخ 87/2/23 مقالا إلى المحكمة الابتدائية بتازة ضد المدعى عليهم محمد

بن عبدالله بن محمد و فاطمة بنت محمد و من معهم تعرض فيه أنه سبق لها أن استصدرت

حكما عقاريا بالقسمة و ذلك بفرز أسهمهما عن المحكوم عليهم في الرسم العقاري عدد

9356 ف 21 المسمى عقبة الحطابة و البالغ مساحته تسع هكتارات و 28 آر و أن نصيبها

في العقار هو 21 جزء من 128 جزء 15225 م م و أن الحكم المذكور أعلاه استند على

تقرير الخبير الذي مكن بموجبه العارضة من حصتها في حين أن التقرير المذكور حدد

بالأمتار في 738 - 14121 م م و أن الحكم المذكور أصبح نهائيا لأجله تلتمس الأمر

بإجراء خبرة لتحديد واجبها الحقيقي الذي هو 15225 م م و أمر السيد المحافظ بتسجيل

تلك القسمة و تحميل المدعى عليهم الصائر فأصدرت المحكمة الابتدائية بتاريخ 80/3/29

في القضية العقارية عدد 161 . 87 حكما بتصحيح الخطأ المادي الواقع في الحكم العقاري

عدد 33 – 85 فاستأنفه السيد محمد بن عبدالله بن محمد ضد المدعية و بحضور السيد المحافظ و باقي المدعى عليهم فأصدرت محكمة

الاستئناف القرار المطعون فيه بعدم قبول الاستئناف شكلا بعلّة أن الاستئناف قدم خارج الأجل القانوني اعتبارا إلى أن المستأنف بلغ بواسطة قيم بتاريخ 8/12/88 بينما قدم الاستئناف بتاريخ 9/3/89 .

وسيلة النقض الفريدة: عدم ارتكاز القرار على أساس صحيح .

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه كونه اعتمد على أنه بلغ

بواسطة قيم في حين يتضح من الإطلاع على الاستدعاءات يتبين أنه ليس بالملف ما يدل على استدعاء العارض بل الأكثر من ذلك أنه لم يستدعى و إنما استدعى غيره كما أن تعليق الحكم في المحكمة يكون صحيحا لو كان العارض يوجد بإقليم تازة أو بالمغرب أما و الحال أنه يوجد بالخارج كعامل كما يتضح ذلك من أوراق الجواز فكيف يعقل أن يصل إلى علمه الخبر و هو خارج الوطن و يتضح مما ذكر أن اعتماد القرار على التبليغ الناقص مسطريا يعتبره اعتمادا على أساس غير صحيح .

حقا حيث إن الفصل 441 من ق.م.م يوجب عند تبليغ الأحكام أو القرارات إلى القيم أن يتم ذلك بتعليق الحكم بالمحكمة المصدرة للحكم أو بإشهاره بوسائل الإشهار حسب أهميته و أنه من الاطلاع على وثائق التبليغ بالملف لا نجد سوى شهادة من رئيس كتابة الضبط بالتعليق بباب المحكمة و كتاب باسم رئيس كتابة الضبط بعنوان نشر حكم دون أن يبين هذا الكتاب كيف تم النشر و الوسائل المستعملة في الإشهار و أن اعتماد المحكمة على هذا الكتاب الناقص البيانات للقول بوقوع التبليغ و مرور أجل الطعن يجعل قرارها معتمدا على أساس غير صحيح و تكون قد عرضت بذلك قرارها للنقض .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف و طرفي النزاع على نفس المحكمة لتبت فيه طبقا للقانون مترتبة من هيئة أخرى و بجعل الصائر على الطاعن .

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات محكمة الاستئناف بتازة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته .

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله بقاعة

الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة تتركب
من السادة:

* رئيس الغرفة -محمد عمور رئيسا

* و المستشارين:- يوسف علوي العربي مقررا

- محمد بوهراس عضوا

- أحمد بنكيران "

- عبدالعزيز توفيق "

* و بمحضر المحامي العام زهرة المشرفي ممثل النيابة العامة .

* و بمساعدة كاتبة الضبط مليكة بنشقرون

قانون المسطرة المدنية صيغة معينة بتاريخ 22 يوليو 2021

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)
بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الثالث: القواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للأحكام

الفصل 428

تكون الأحكام قابلة للتنفيذ خلال ثلاثين سنة من اليوم الذي صدرت فيه وتسقط بانصرام هذا
الأجل.

لكل محكوم له يرغب في تنفيذ الحكم حق الحصول على نسخة تنفيذية منه، ونسخ عادية بعدد
المحكوم عليهم.

تسلم النسخة التنفيذية مختومة وموقعة من طرف كاتب ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم،
حاملة العبارة التالية: "سلمت طبقا للأصل ولأجل التنفيذ".

تسلم النسخ العادية للأحكام إلى كل طرف في الدعوى بطلب منه.

يذكر في ملف كل دعوى حصول تسليم نسخة تنفيذية أو عادية للحكم الصادر فيها مع ذكر تاريخ التسليم وإسم الشخص الذي سلمت إليه.

الفصل 429

تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم المملكة في مجموع التراب الوطني بناء على طلب من المستفيد من الحكم أو من ينوب عنه.

يتم التنفيذ بواسطة كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم أو إذا اقتضى الحال وفقا لمقتضيات الفصل 439 من هذا القانون.

يكلف قاض بمتابعة إجراءات التنفيذ يعين من طرف رئيس المحكمة الابتدائية باقتراح من الجمعية العامة.

يمكن لمحكمة الاستئناف أن تعهد بتنفيذ قراراتها إلى محكمة ابتدائية.

الفصل 430

لا تنفذ في المغرب الأحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما.

يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم واختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته، وأن تتحقق أيضا من عدم مساس أي محتوى من محتوياته بالنظام العام المغربي.

غير أنه بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، يتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان تنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد الزواج.

يستدعي رئيس المحكمة، أو من ينوب عنه، المدعى عليه عند الاقتضاء.

يبت رئيس المحكمة، أو من ينوب عنه، في الطلب داخل أجل أسبوع من إيداعه.

الأمر الصادر بمنح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي، في هذه الحالة، يكون غير قابل لأي طعن في الجزء المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية، ما عدا من طرف النيابة العامة.

مع مراعاة أحكام الفقرة السابقة، يكون الأمر قابلا للاستئناف داخل أجل خمسة عشر (15) يوما أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

يجب على كتابة الضبط أن توجه مقال الاستئناف، مع المستندات المرفقة، إلى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ إيداع مقال الاستئناف.

يبت الرئيس الأول، أو من ينوب عنه، داخل أجل عشرة أيام من تاريخ توصل كتابة الضبط بالملف.

لا يقبل القرار الصادر الطعن بالتعرض.

الفصل 431

يقدم الطلب - إلا إذا نصت مقتضيات مخالفة في الاتفاقيات الدبلوماسية على غير ذلك - بمقال يرفق بما يلي:

1 - نسخة رسمية من الحكم؛

2 - أصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه؛

3 - شهادة من كتابة الضبط المختصة تشهد بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض؛

4 - ترجمة تامة إلى اللغة العربية عند الاقتضاء للمستندات المشار إليها أعلاه مصادق على صحتها من طرف ترجمان محلف.

يصدر الحكم بإعطاء الصيغة التنفيذية في جلسة علنية.

يكون الحكم القاضي بمنح الصيغة التنفيذية في قضايا انحلال ميثاق الزوجية غير قابل للطعن، ماعدا من لدن النيابة العامة.

الفصل 432

تكون العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين أيضا قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن الشروط المقررة في الفصول السابقة.

الفصل 433

يبلغ كل حكم قابل للتنفيذ بطلب من المستفيد من الحكم أو من ينوب عنه ضمن الشروط المقررة في الفصل 440 الآتي بعده.

يتم هذا التبليغ بواسطة نسخة تتضمن العنوان المنصوص عليه في الفصل 50 والصيغة التنفيذية وتوقيع كاتب الضبط وطابع المحكمة.

تكون الصيغة التنفيذية كما يأتي:

وبناء على ذلك يأمر جلالة الملك جميع الأعوان ويطلب منهم أن ينفذوا الحكم المذكور (أو القرار) كما يأمر الوكلاء العاميين للملك ووكلاء الملك لدى مختلف المحاكم أن يمدوا يد المعونة لجميع قواد وضباط القوة العمومية وأن يشدوا أزرهم عندما يطلب منهم ذلك قانونيا. يمكن لأطراف الدعوى أن يحصلوا على مجرد نسخ مصادق على مطابقتها من كتاب الضبط.

الفصل 434

يتابع التنفيذ إذا كان الحكم قد صدر في نفس القضية لفائدة أطراف لها مصالح مختلفة ضد المحكوم عليه بالنسبة لكل ويقسم كاتب الضبط الناتج بين المستفيدين طبقا للأحكام الصادرة لهم من المحكمة.

الفصل 435

تسلم نسخة تنفيذية واحدة، ويجوز لمن فقدها أن يحصل على نسخة تنفيذية ثانية بمقتضى قرار يصدره قاضي المستعجلات بعد استدعاء جميع ذوي المصلحة.

الفصل 436

إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف تنفيذ الحكم أو تأجيله أحييت الصعوبة على الرئيس من لدن المنفذ له أو المحكوم عليه أو العون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكم القضائي ويقدر الرئيس ما إذا كانت الادعاءات المتعلقة بالصعوبة مجرد وسيلة للمماطلة والتسويق ترمي إلى المساس بالشيء المقضي به حيث يأمر في هذه الحالة بصرف النظر عن ذلك. وإذا ظهر أن الصعوبة جدية أمكن له أن يأمر بإيقاف التنفيذ إلى أن يبيت في الأمر. لا يمكن تقديم أي طلب جديد لتأجيل التنفيذ كيفما كان السبب الذي يستند إليه.

الفصل 437

لا يكون الحكم الذي يقضي برفع يد أو رد أو وفاء أو أي عمل آخر يجب إنجازه من قبل الغير أو على حسابه، قابلا للتنفيذ من قبل الغير أو بينهم ولو بعد أجل التعرض أو الاستئناف إلا بعد تقديم شهادة من كتابة ضبط المحكمة التي أصدرته، تحتوي على تاريخ تبليغه للطرف المحكوم عليه، وتشهد بأنه لم يقع أي تعرض أو استئناف ضده.

الفصل 438

لا يجوز إجراء أي حجز على منقول أو عقار إلا بموجب سند قابل للتنفيذ وبسبب دين مقدر ومحقق، وإذا لم يكن الدين المطلوب مبلغاً من النقود، يوقف بعد وقوع الحجز سير جميع الإجراءات اللاحقة إلى أن يتم تقييم الأشياء.

الفصل 439

يتم التنفيذ ضمن الشروط المقررة في الفصولين 433 و434 غير أنه يمكن لكتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم أن تنيب عنها كتابة ضبط المحكمة التي يجب أن يقع التنفيذ في دائرتها القضائية.

الفصل 440

يبلغ عون التنفيذ إلى الطرف المحكوم عليه، الحكم المكلف بتنفيذه ويعذره بأن يفى بما قضى به الحكم حالاً أو بتعريفه بنواياه وذلك خلال أجل لا يتعدى عشرة أيام من تاريخ تقديم طلب التنفيذ.

إذا طلب المدين آجالاً أخبر العون الرئيس الذي يأذن بأمر بحجز أموال المدين تحفظياً إذا بدا ذلك ضرورياً للمحافظة على حقوق المستفيد من الحكم.

إذا رفض المدين الوفاء أو صرح بعجزه عن ذلك اتخذ عون التنفيذ الإجراءات المقررة في الباب المتعلق بطرق التنفيذ.

الفصل 441

لا تسري آجال الاستيناف أو النقض في تبليغ الأحكام أو القرارات المبلغة إلى القيم إلا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة التي أصدرت الحكم أو القرار مدة ثلاثين يوماً وإشهارها مقابل المصاريف المسبقة من المستفيد من الحكم أو القرار بكل وسائل الإشهار حسب أهمية القضية.

يضي قيام كاتب الضبط بهذه الإجراءات وشهادته بها على الحكم الصبغة النهائية التي تسمح بتنفيذه.

محكمة النقض بالرباط

ملف جنائي ملف جنحي سير عدد: 2014/12951

صدر بتاريخ 6/5/2015

القاعدة

لما كان ثابتا من وثائق الملف ومستنداته أن الهالك المسمى قيد حياته

« » الذي تعرض للحادثة موضوع متابعة النيابة العامة والذي تضرر شخصيا منها قد توفي بتاريخ "....." ولم يطالب قبل وفاته بالتعويض عن الضرر الجسماني الناتج عن الحادثة لشركة « »

الطاعنة أو أمام القضاء الشيء الذي يجعل التعويض المستحق له عن الأضرار التي خلفتها غير قائم ولم يدخل ضمن تركته حتى ينتقل لورثته لأن شرط انتقال حق المطالبة بالتعويض إلى خلف مشروط بثبوت هذا الحق للمضروب و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت بقبول المطالب المدنية بعد إلغاء الحكم الابتدائي استنادا على تنصيب الهالك لمحامي وقع بعد وفاته ولا يعتبر طالبا للتعويض الذي حدد له القانون شكليات معينة تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا مما يعرض للنقض.

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف شركة "....." بمقتضى تصريح أفضت به بواسطة الأستاذ "....." لدى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف

بطنجة بتاريخ "....." و الرامي إلى نقض القرار الصادر عن الغرفة الجنحية

لحوادث السير بها بتاريخ "....." ملف عدد "....." و القاضي: بإلغاء الحكم

المستأنف فيما قضى به من عدم قبول المطالب المدنية و بالتصريح من جديد بقبولها شكلا وموضوعا تحميل المتهم كامل مسؤولية الحادثة و اعتبار شركة التجهيز والنقل في شخص ممثلا القانوني مسؤولا مدنيا و الحكم عليها بأدائها لفائدة الطرف المدني تعويضا مدنيا إجماليا قدره 56.15181درهم وإحلال شركة التامين الملكية الوطنية

محل مؤمنها في الأداء مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم و تحميل الخاسر صائر استئنافه.

إن محكمة النقض/

بعد أن تلا السيد المستشار "....." التقرير المكلف به في القضية

وبعد الإنصات إلى السيد "....." المحامي العام في مستتجاته.

وبعد مداولة طبقا للقانون،

ونظرا للمذكرة المدلى بها من لدن طالبة النقض بواسطة الأستاذ "....."

المحامي بهيئة طنجة والمقبول للترافع أمام محكمة النقض.

في شأن وسيلة النقض الوحيدة المتخذة من عدم الارتكاز على أساس قانوني ونقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ألغت الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول المطالب المدنية المقدمة من والدة المتوفى لانعدام صفتها و قضت من جديد بقبولها والحكم لها بالتعويضات المدنية أعلاه و

اعتبرت أن تسجيل نيابة المحامي عن الهالك تعتبر بمثابة تعبيراً عن نيته في تسجيل الدعوى والحال انه توفي بتاريخ "....." كما هو ثابت من خلال شهادة الوفاة في حين أن تسجيل نيابة المحامي مؤشر عليها بكتابة الضبط بتاريخ "....." أي بعد مرور حوالي تسعة أشهر عن وفاته و اعتبرت المحكمة نيابة المحامي اللاحقة عن الوفاة هو تعبير من الميت على نيته في التقاضي و المطالبة بالتعويض المدني وورثته وهي والدته لها الحق في مواصلة الدعوى و هو ما يجعل القرار المطعون فيه منعدم الأساس القانوني ويتعين نقضه.

بناء على الفصلين 365 و 370 من قانون المسطرة الجنائية و بمقتضاها يجب

أن يكون كل حكم أو قرار معللاً من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلاً وأن سوء التعليل يوازي انعدامه.

وحيث بمقتضى المادة السابعة من قانون المسطرة الجنائية فيرجع الحق في

إقامة الدعوى المدنية للتعويض عن الضرر الناتج عن جناية أو جنحة أو مخالفة لكل من تعرض شخصياً لضرر جسماني أو مادي أو معنوي تسببت فيه الجريمة مباشرة.

ولما كان ثابتاً من وثائق الملف و مستنداته أن الهالك المسمى قيد حياته

"....." الذي تعرض للحادثة موضوع متابعة النيابة العامة و تضرر شخصياً منها قد توفي بتاريخ "....." ولم يطالب قبل وفاته بالتعويض عن الضرر الجسماني الناتج عن الحادثة لشركة التأمين الطاعنة أو أمام القضاء الشيء الذي يجعل التعويض المستحق له عن الأضرار التي خلفتها غير قائم و لم يدخل ضمن تركته حتى ينتقل لورثته لأن شرط انتقال حق المطالبة بالتعويض إلى خلف مشروط بثبوت هذا الحق للمضروب والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت بقبول المطالب المدنية بعد إلغاء الحكم الابتدائي استناداً على تنصيب الهالك لمحامي وقع بعد وفاته

ولا يعتبر طلباً للتعويض الذي حدد له القانون شكليات معينة تكون قد عللت قرارها تعليلاً فاسداً مما يعرض للنقض.

من أجله

قضت بنقض القرار الصادر عن الغرفة الجنحية لحوادث السير بمحكمة الاستئناف بطنجة الصادر بتاريخ "....." ملف عدد "....." بخصوص الدعوى المدنية الخاصة بالمطلوبين في النقض ذوي حقوق الهالك "....."

وإحالة الملف على نفس المحكمة للبت فيه من جديد و هي متركة من هيئة أخرى و برد المبلغ المودع لمودعه و على المطلوبين في النقض بالصائر يستخلص طبقا لإجراءات قبض مصاريف الدعوى الجنائية مع تحديد مدة الإيجار في الأدنى.

وبه صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل حي الرياض بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة متركة من السادة"....." رئيسة الغرفة و المستشارين:

"....." مقررا "....." و "....." و "....." و بحضور المحامي العام السيد

"....." الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط السيد".....".

مجلة الحامي عدد 70 صفحة 619

محكمة النقض بالرباط

ملف جنحي عدد: 2016/4130

صدر بتاريخ : 27/7/2017

جنحي سير

القاعدة

لما كانت شهادة التسجيل التي تمنحها الإدارة وفقا للقانون هي مناط الملكية

بالنسبة للعربة ذات محرك، وانه لا عبرة بتوكيل مالك العربة للغير بتفويتها مادام أن هذا التفويت لم يتم فعلا و لم يتخذ صبغته القانونية بتحويل شهادة التسجيل في اسم المالك الجديد، فان المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لما لم يثبت لها من وثائق الملف تحويل شهادة تسجيل السيارة نوع "....." رقم "....." في اسم المتهم وانه أصبح هو المسؤول عنها والملزم بالتأمين طبقا لمقتضى المادة 120 من مدونة التأمين، واعتبرت أن جنحة انعدام

التامين غير قائمة في حقه، ثم أيدت بالعلة المنتقدة في الوسيلة الحكم الابتدائي الذي قضى ببراءته منها، تكون قد بنت قرارها على أساس وعلته تعليلا سليما وما بالوسيلة غير مؤسس.

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية

بتازة بمقتضى تصريح أفضى به كتابة الضبط بنفس المحكمة بتاريخ "....."

والرامي إلى نقض القرار الصادر عن غرفة الاستئنافات الجنحية بها بتاريخ

"....." في القضية عدد "....." مركبة دون الحصول على شهادة التسجيل والحكم عليه

بغرامة نافذة قدرها 1000 درهم، و من اجل عدم الإدلاء بوثيقة التامين والحكم عليها بغرامة

نافذة قدرها 200 درهم، و تحميله الصائر مجبرا في الأدنى، وببراءته من اجل انعدام

التامين.

إن محكمة النقض/

بعد أن تلا السيد "....." التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الإنصات إلى السيد "....." المحامي العام في مستتجاته.

وبعد مداولة طبقا للقانون،

ونظرا للمذكرة المدلى بها من لدن طالب النقض.

في شأن وسيلة النقض الأولى المتخذة من انعدام الأساس القانوني وانعدام

التعليل، ذلك أن القرار المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي القاضي ببراءة المتهم من جنحة

انعدام التامين بعلة أن مالك السيارة هو الملزم قانونا بالتامين و أن العبرة في تحديد المالك هي

بشهادة التسجيل، والحال أن المتهم اعترف بشرائه السيارة نوع "....." من مالكة بموجب

وكالة دون أن يقوم بالإجراءات اللازمة لتحويل ملكيتها في اسمه، و أن المادة 120 من

مدونة التأمينات توجب على كل شخص يمكن أن تثار مسؤوليته المدنية بسبب الأضرار

البدنية أو المادية اللاحقة بالغير و التي تسبب فيها عربة برية ذات محرك أن يغطي هذه

المسؤولية بعقد تامين، و المادة 131 من المدونة ذاتها تعاقب بالحبس و الغرامة أو لإحداهما

كل من خالف أحكام المادة 120، مما يكون معه القرار المطعون فيه مخالفا للقانون و ناقص

التعليل الموازي لانعدامه و بالتالي عرضة للنقض.

لكن، حيث إنه لما كانت شهادة التسجيل التي تمنحها الإدارة وفقا للقانون هي مناط الملكية

بالنسبة للعربة ذات محرك، و انه لا عبرة بتوكيل مالك العربة للغير تفويتها مادام أن هذا

التفويت لم يتم فعلا و لم يتخذ صبغته القانونية بتحويل شهادة التسجيل في اسم المالك الجديد، فان المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لما لم يثبت لها من وثائق الملف تحويل شهادة تسجيل السيارة نوع "....." رقم "....." في اسم المتهم و انه أصبح هو المسؤول عنها و الملزم بالتأمين طبقا لمقتضى المادة 120 من مدونة التأمين، و اعتبرت أن جنحة انعدام التأمين غير قائمة في حقه، ثم أيدت بالعلة المنتقدة في الوسيلة الحكم الابتدائي الذي قضى ببراءته منها، تكوم قد بنت قرارها على أساس و عللته تعليلا سليما و ما بالوسيلة غير مؤسس.

لأجله

قضت برفض الطلب و بتحميل الخزينة العامة الصائر.

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل حي الرياض بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: "....." رئيسة الغرفة والمستشارين: "....." مقررا و "....." و "....." و "....." و بحضور المحامي العام السيد "....." الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط السيد ".....".

محكمة النقض بالرباط

ملف جنحي عدد: 2016/1562

صدر بتاريخ:

2017/2/2

جنحي سير

القاعدة

بناء على المادة 137 من مدونة السير وبمقتضاها يتعرض مرتكبو المخالفات المنصوص عليها في المادة 172 لتوقيف رخصة السياقة لمدة سنة إلى ثلاث سنوات. ولما كان ثابتا من وثائق الملف وتنقيصات القرار المطعون فيه أن

المتهمين "....." و "....." توبعا وأدينا من اجل القتل غير العمدي الناتج

عن حادثة سير طبقا للمادة 172 أعلاه وهذه الإدانة تستوجب توقيف رخصة

سياقتها للمدة المبينة في الفصل 173 المذكور فالمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي بتبني علله وأسبابه والتي ورد فيها بأنه بالنظر للمدة الفاصلة بين تاريخ الاحتفاظ برخصة سياقة المتهمين و تاريخ إرجاعها مؤقتا من طرف المحكمة فإنها كافية للردع و يتعين تأكيد الإرجاع بصفة نهائية و من دون تحديد مدة السحب المنصوص عليها في المادة 173 من نفس المدونة جاء قرارها خارقا لهذه المقتضيات القانونية و يتعين نقضه بهذا الخصوص.

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف الوكيل العام للملك لدى محكمة

الاستئناف بالجديدة بمقتضى تصريح أفضى به لدى كتابة الضبط بنفس المحكمة بتاريخ "....." والرامي إلى نقض القرار الصادر عن غرفة الجناح الاستئنافية لحوادث السير بها بتاريخ "....." ملف عدد "....." والقاضي : بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم مؤاخذة المتهم "....." من اجل مخالفة عدم استعمال أضواء الإنارة والتصريح ببراءته منها وإدانته من اجل باقي ما نسب إليه و الحكم عليه بستة أشهر حبسا موقوف التنفيذ و غرامة نافذة 12000 درهم من اجل جنحتي التسبب نتيجة حادثة سير في قتل و جرح غير عمديين و غرامة نافذة 400 درهم عن عدم التحكم و غرامة نافذة 500 درهم عن عدم احترام قواعد التقابل بعد إعادة التكييف وبتأكيد إرجاع رخصة السياقة إليه بصفة نهائية ما لم تكن مسحوبة منه لسبب آخر و إلزامه بالخضوع على نفقة لدورة تكوينية في التربية على السلامة الطرقية وبعدم مؤاخذة المتهم "....." من اجل عدم احترام قواعد التجاوز و التصريح ببراءته منها وإدانته من اجل باقي ما نسب إليه و الحكم عليه بستة أشهر حبسا موقوف التنفيذ و غرامة نافذة 12000 درهم من اجل جنحتي التسبب نتيجة حادثة سير في قتل و جرح غير عمديين و غرامة نافذة 400 درهم عن عدم التحكم و غرامة نافذة 500 درهم من اجل عدم احترام قواعد التقابل بعد إعادة التكييف وتأكيد إرجاع رخصة السياقة إليه بصفة نهائية ما لم تكن مسحوبة منه لسبب آخر و إلزامه

بالخضوع على نفقته لدورة في التربية على السلامة الطرقية و مصادرة مبلغ الكفالة المودع من قبله لفائدة الخزينة العامة و تحميل المتهمين صائر الاستئناف مجبرا الأدنى.

إن محكمة النقض /

بعد أن تلا السيد المستشار "....." التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الإنصات إلى السيد "....." المحامي العام في مستنتاجاته.

وبعد المداولة طبقاً للقانون،

ونظراً للمذكرة المدلى بها من لدن الطاعن بإمضاء نائب الوكيل العام للملك

لدى محكمة الاستئناف بالجديدة.

في شأن الفرع الأول و الثاني من سبب النقص الوحيد مجتمعين المتخذين

من خرق مقتضيات الفصل 543 من قانون المسطرة الجنائية و نقصان التعليل. الموازي لانعدامه ذلك أن المحكمة المصدرة للقرار فيه أيدت الحكم الابتدائي القاضي ببراءة المتهم "....." من مخالفة عدم استعمال أضواء الإنارة و براءة المتهم "....." من مخالفة عدم احترام قواعد التجاوز و استندت في ذلك على انعدام الدليل و أن الشهود المستمع إليهم تصريحاتهم متناقضة و استبعدت شهادتهم دون

استدعائهم قصد تقييم شهادتهم و من دون الأخذ بعين الاعتبار أيضاً لباقي وسائل الإثبات في الملف، و من جهة أخرى فإن الثابت من خلال منطوق قرار قاضي التحقيق انه أمر بمتابعة المتهم الأول بمقتضى المواد 87 و 92 و 172 و 167 و 168 من مدونة السير و المتهم الثاني بالمواد 87 و 92 و 172 و 786 من نفس المدونة غير أن محكمة الدرجة الأولى قضت في حقها بمقتضى المواد 168 و 167 و 87 و 182 و دون باقي المواد المسطرة في قرار الإحالة و بدون تعليل مما يكون قرارها غير مبني على أساس و ناقص التعليل و يتعين نقضه.

لكن حيث أن العبرة في الإثبات في الميدان الزجري هي باقتناع قاضي

الموضوع بوسائل الإثبات المعروضة عليه و أن استخلاص ثبوت الجريمة من

الوقائع أو عدم ثبوتها يرجع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عندما أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من براءة المتهم "....." من مخالفة عدم احترام قواعد التجاوز و اعتمدت في ذلك على ما ثبت لها من محاضر استماع المتهمين سواء من قبل الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق أنهما ينكران الأول عدم التوفر على أجهزة الإنارة و الثاني التجاوز المعيب و أيضاً علو ما ورد في شهادة الشهود في مرحلة التحقيق التي أكد فيها كل واحد منهم تصريح سائق السيارة الذي كان يركب معه و بالتالي جاءت شهادتهم متناقضة تكون قد

استعملت سلطتها في تقييم ما يعرض عليها من وقائع و وسائل الإثبات و استنتجت منها العناصر الواقعية و القانونية التي أسست عليها الحكم بالبراءة و لا يعاب عليها عدم استدعاء

الشهود المستمع إليهم أثناء التحقيق لأنه أمر موكل لتقديرها، و من جهة أخرى فالحكم الابتدائي المؤيد بالقرار المطعون فيه و إن كان لم يشر إلى جميع التهم المتابع بها المتهمين في الأمر المذكور و طبق القانون الواجب التطبيق فجاء بذلك القرار معللا كافيا وما بالفرعين من الوسيلة عديم الأساس.

في شان الفرع الثالث من سبب النقض الوحيد المتخذ من نقصان التعليل

الموازي لانعدامه ذلك إن القرار المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي بخصوص تأكيد

إرجاع رخصة السياقة للمتهمين دون التنصيص على مدة السحب و التأكد مما إذا كان أم توقيف رخصة السياقة منسجما مع المقتضيات القانونية المنصوص عليها في المواد 172 و 173 من مدونة السير و بالتالي يكون ما خلص إليه القرار غير مرتكز على أساس قانوني و يتعين نقضه بهذا الخصوص. بناء على المادة 137 من مدونة السير و بمقتضاها يتعرض مرتكبو المخالفات المنصوص عليها في المادة 172 لتوقيف رخصة السياقة لمدة سنة إلى ثلاث سنوات. و لما كان ثابتا من وثائق الملف و تنقيصات القرار المطعون فيه أن المتهمين "....." و "....." توبعا و

أدينا من اجل القتل غير العمدي الناتج عن حادثة سير طبقا للمادة 172 أعلاه و هذه الإدانة تستوجب توقيف رخصة سياقتها للمدة المبينة في الفصل 173 المذكور فالمحكمة مصدره القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي بتبني علله و أسبابه و التي ورد فيها بأنه بالنظر للمدة الفاصلة بين تاريخ الاحتفاظ برخصة سياقة المتهمين و تاريخ إرجاعها مؤقتا من طرف المحكمة فإنها كافية للردع و يتعين تأكيد الإرجاع بصفة نهائية و من دون تحديد مدة السحب المنصوص عليها في المادة 173 من نفس المدونة جاء قرارها خارجا لهذه المقتضيات القانونية و يتعين نقضه بهذا الخصوص.

من أجله

قضت بنقض القرار الصادر عن غرفة الجرح الاستئنافية لحوادث السير

بالمحكمة الاستئنافية بالجديدة بتاريخ "....." ملف عدد "....." بخصوص عدم تحديد مدة توقيف رخصة سياقة المطلوبين في النقض "....." و "....." والرفض

في الباقي و إحالة الملف عن نفس المحكمة للبحث فيه من جديد طبقا للقانون و هي متركبة من هيئة أخرى و على المطلوبين في النقض بالصائر يستخلص طبقا للقانون مع الإجماع في الأدنى.

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة

الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل حي الرياض بالرباط و كانت الهيئة
الحاكمة مترتبة من السادة: "....." رئيسة الغرفة و المستشارين:

"....." مقررا و "....." و "....." و بحضور المحامي العام

السيد "....." الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط

السيد ".....".

محكمة النقض بالرباط

ملف جنحي عدد: 56 - 2016/8555

بتاريخ 15/6/2017

جنحي سير

القاعدة

إنكار الطاعن كونه كان في حالة سكر وقت وقوع الحادثة كما أن الضابطة

القضائية عند معاينتها للحادثة وجدته في حالة غيبوبة نقل على إثرها إلى مستشفى "....."
حيث ظل بالعناية المركزة و لم يرد بالمحضر الذي حررته أيه معاينة لحالة السكر البين
بجميع مواصفاتها كما أن الضابطة القضائية لم تقم بما أوجبه القانون في المادة 183 من
مدونة السير بالتحليل المخبري بأخذ عينة من دم المتهم و تحليله للتأكد من كونه في حالة سكر
وبان نسبة الكحول في دمه بلغت النسبة المحددة بالقرار المشترك بين وزير التجهيز والنقل
ووزير الصحة رقم 2707.10 بتاريخ 2010/9/29 و أفادت فقط أن رائحة الخمر تفوح منه
دون أي إضافة يمكن أن تستخلص منها المحكمة كونه كان في

حالة سكر بين وهو يسوق مركبته وقت الحادثة مما تكون معه العناصر التكوينية

للجنحتين المذكورتين غير قائمة وأن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لما أدانت الطاعن
من اجلهما تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا مما يعرضه للنقض بهذا الخصوص.

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف المتهم "....." بمقتضى تصريح أفضى به
بواسطة الأستاذ "....." لدى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ "....." و
الرامي إلى نقض القرار الصادر عن الغرفة الجنحية لحوادث السير بها بتاريخ "....." ملف

عدد "....." و القاضي : في الدعوى العمومية بتأييد الحكم المستأنف المحكوم بمقتضاه بمؤاخذة المتهم من اجل ما نسب إليه و معاقبته بسنة واحدة حبسا نافذا و غرامة 30000 درهم من اجل التسبب في حادثة سير نتج عنها قتل غير عمدي و جروح غير عمدية مقرونة بوجود السائق في حالة سكر و السكر العلني البين و غرامة نافذة قدرها 10000 درهم من اجل السير في الاتجاه الممنوع مع إلغاء رخصة السياقة و منعه من اجتياز الامتحان للحصول على رخصة جديدة خلال مدة ثلاث سنوات مع الخضوع على نفقته لدورة تدريبية في السلامة الطرقيه و تصفية مبلغ الكفالة طبقا للقانون و تحميله الصائر و الإجار في الأدنى.

إن محكمة النقض /

بعد أن تلت السيدة المستشارة "....." التقرير المكلفة به في القضية.

و بعد الإنصات إلى السيد "....." المحامي العام في مستنجاته.

و بعد ضم الملفين للارتباط.

و بعد المداولة طبقا للقانون،

ونظرا للمذكرتين المدلى بهما من لدن طالب النقض بواسطة الأستاذين "....." و "....." المحاميان بهيئة مراكش و المقبولان للترافع أمام محكمة النقض .

و بناء على مرافعة الأستاذ "....." الذي أكد فيها ما جاء في عريضتي النقض للأستاذين "....." و "....." .

في شان وسائل النقض الواردة بمذكرة الأستاذ "....." مجتمعة المتخذة

من خرق المواد 183 و 207 و 137 و 210 من مدونة السير و مرسوم

67/11/14 و المواد 289،286،293،291 من مدونة السير و أدان الطاعن من

اجل السكر العلني البين و السياقة في حالته وفق مقتضيات المادة 183 من المدونة علما أن المادة المذكورة تعلق ثبوت هاتين الجنحتين على ضرورة التثبت من وجود نسبة من الكحول تحددها الإدارة في الهواء المنبعث من فم السائق أو من وجودها في دمه و بذلك فالسياقة تحت تأثير المواد الكحولية يقع عبء إثباتها على الإدارة عن طريق النفخ في رائز للنفس او قيام الضابطة أو أعوانهم بالتحليل و الفحوصات الطبية السريرية و البيولوجية و هي نسبة حددها القرار المشترك بين وزير التجهيز والنقل ووزير الصحة رقم 2707.10 و ذلك بنسبة 10.0

ملم في لتر الهواء المبعث من الفم و 20.0 غرام في اللتر في دمه و أي إخلال بذلك يجعل المسطرة باطلة

ويتعين الحكم بالبراءة ثم الطاعن دخل في حالة غيبوبة نتيجة حادثة السير التي تعرض لها بتاريخ "....." نقل على إثرها إلى مستشفى "....." و بعده الى المستشفى "....." ليبقى رهن الرعاية الطبية وهو على تلك الحالة لمدة شهر كامل مما لم يكن ممكنا معه استعمال الرائز للكشف عن درجة تشبع الهواء المنبعث من فم السائق بالكحول و كان يتعين إثبات الحالة الكحولية بواسطة التحاليل أو الفحوصات الطبية السريرية او البيولوجية في حين أن المحكمة أمام انعدام الفحص السريري

اعتمدت على المعاينات التي قام بها ضباط الشرطة القضائية. و من جهة أخرى فان المرسوم الملكي 67/11/14 يستلزم لثبوت حالة السكر البين معاينة محرر المحضر لاحمرار في عيني المعني بالأمر أو تلعثمه في الكلام أو عدم استقامة مشيته وفوحان لرائحة الخمر من فمه و هي أعراض يستحيل معاينتها على المترافع الذي كان آنذاك في حالة غيبوبة ناتجة عن الاصطدام و التي نقل على إثرها للمستشفى ومن تم تكون

جنحة السكر البين غير ثانية في حقه هذا فضلا على الحكم الابتدائي اعتمد علىشهادة شاهدين فاقدين للوعي لوقوعها تحت تأثير السكر إضافة إلى أن الحكم ارتكز على محضر تضمن مجموعة من المخالفات التي تنفي الجدية عن معاينات محرريه منها الإشارة في الصفحة الثانية من المحضر بكون الطاعن متزوج علما انه لم يكن كذلك وقت وقوع الحادثة ثم الإشارة في الصفحة الثانية من المحضر بكون الطاعن متزوج علما انه لم يكن كذلك وقت وقوع الحادثة ثم الإشارة في الصفحة الرابعة إلى أن الضابطة حررت طلبا بوضع جثة سائق السيارة نوع "....." بمستودع الأموات و الحال ان سائق "....." هو المترافع و المسماة "....." راكبة السيارة "....." هي أرملة الهالك ثم الإشارة إلى أن الطاعن كان في غيبوبة تامة و تفوح منه رائحة الخمر و التساؤل كيف لشخص تلقت انفه رائحة خمر قوية من داخل السيارة أن يميز في شأنها لذا كما كانت صادرة عن قنينات مرافقي الطاعن المنكسرة اثر الاصطدام و بين رائحة تفوح من شخص معين مع فرضية ان تكون كمية من النبيذ قد تطايرت على ملابس العارض بفعل قوة الاصطدام و من جهة ثالثة ان محضر الضابطة لم يتضمن الشكليات التي حددها المشروع في المادة 24 و 289

من قانون المسطرة الجنائية لأنه لم يتضمن تصريحات الطاعن و توقيعه أو عدم الاستطاعة مع بيان أسباب ذلك كما أن التقارير التي يحررها الضباط لا يعتد بها إلا إذا كانت صحيحة في الشكل و ضمن فيها محررها و هو يمارس مهام وظيفته ما عاينه او تلقاه شخصيا في مجال اختصاصه الا ان المحكمة لم تجب على الدفع واكتفت بعبارات عامة فضفاضة مما يعرض القرار للنقض .

و في شان وسائل النقض مجتمعة و الواردة بمذكرة الأستاذ "....."

المتخذة من خرق المواد 183 و 2017 و 210 و 137 من مدونة السير و مرسوم

67/11/14 و خرق المواد 293.290.291 من قانون المسطرة الجنائية و انعدام التعليل ان القانون رقم 05.52 بمثابة مدونة السير اشترط لإثبات جنحة السياقة في حالة سكر في مادته 183 ضرورة التحقق من ذلك بالنفخ في جهاز الكشف عن مستوى تشبع الهواء المنبعث من الفم بالكحول أو اعتماد الفحوصات الطبية والسريرية و أن هذا القانون أوضح مفهوم السياقة تحت تأثير الكحول و بين ماهيتها والعناصر التكوينية للفعل و اشترط توفر الركن المادي للجريمة يقع إثباته على

الإدارة و ذلك في التنفس الصادر من السائق أو في دمه و هي النسبة التي حددها القانون في نسبة 10.0 ملم للتر في الهواء المنبعث من الفم و 20.0 غرام في اللتر في دمه و هي مقتضيات لا يمكن إخضاعها لمرسوم 67/11/14 و أن المادة 286 ق م ج تنص على إمكانية إثبات الجرائم بأي وسيلة من وسائل الإثبات ماعدا في الأحوال التي يقضي القانون فيها بخلاف ذلك كما أن المادة 183 من مدونة السير تنص على استعمال الرائز أو الفحوصات الطبية السريرية و البيولوجية ثم ان القانون 05-52 اوجب في مادته 137 ضرورة إجراء بحث تقني بواسطة لجان جهوية تعد تقريرا لأخذه بعين الاعتبار في تحديد مسؤولية الأطراف و أن اللجوء إلى عقوبة سالبة للحرية يبقى مشروطا باحترام الضوابط التي نصت عليها المدونة بانجاز البحث التقني و الإداري لإثبات المسؤولية و أن استناد الحكم على محضر الضابطة

القضائية التي أرادها المشرع بالنظر للتناقضات التي تضمنها لان علامات السكر وهي احمرار العينين و التلعثم في الكلام و عدم استقامة المشية هي أوصاف يستحيل معاينتها على المتهم لأنه كان في حالة غيبوبة ناتجة عن الاصطدام ثم أن المحضر لم يتضمن تصريحات المتهم لا اعتقاد الضابطة بأنه فارق الحياة كما تضمن مجموعة من

الأخطاء الشيء الذي افقده الدقة و الوضوح الذي تشير إليه المادة 73 من قانون الدرك الملكي و بذلك يكون المحضر مجرد بيانات غير ملزمة للقاضي حسب المادة 291 من ق م ج ثم إن محرر المحضر لم يلتزم بالوصف الموضوعي من خلال تضمينه شهادة مرافقيه في حالة سكر طافح و لا يتمتعان بسلامة الإدراك و الحكم المطعون فيه بالإضافة إلى ما ذكر لم يعتبر القرائن و التصريحات التي أدلى بها

المدعى عليه و عدم مناقشتها و إنكار الطاعن للمنسوب إليه أمام المحكمة و إدلائه بشهادات كافية لأشخاص عاينوه في حالة طبيعية أثناء السياقة و قبل الحادثة وبعدها و أن تناقض أقوال الشهود بين تلك المصرح بها لدى الضابطة وتلك المدلى بها أمام المحكمة تستدعي ضرورة

ترجيح الأقوال المدلى بها في حالة عقلية طبيعية ثم أن الحكم لم يعتبر ظروف التخفيف المرتبطة بالقتل خطأ اللارادي و لانتفاء جنحة

الفرار لكون السائق تقدم من تلقاء نفسه رغم الظروف الصحية التي كان فيها بسبب الحادثة وتقديمه لملف طبي يؤكد التبعات الخطيرة للحادثة على حالتها العقلية وجهازه العصبي وأن الجراء المقرر للجريمة في الحكم الاستثنائي يعد قاسيا بالنسبة للأفعال المرتكبة غير الإرادية مما يستوجب معه تمتيعه بظروف التخفيف القائمة عند اعترافه بضعف إرادته الناجم عن مضايقات مرافقيه السكرى وهو في حالة التدريب

على السياقة مما يشكل تشويشا واستفزازا للسائق معاصرا لوقوع الحادثة وكذلك عدم تعوده على تحمل المسؤولية للقيادة في الطريق الوطنية مما يعرض القرار للنقض.

بالنسبة لجنح القتل و الجروح بدون عمد و السير في اتجاه ممنوع

حيث أن المحكمة مصدره القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي الذي أدان الطاعن "....." من اجل التسبب في حادثة سير نتج عنها قتل وجروح غير عمديين و السير في اتجاه ممنوع و استندت في ذلك على ما ثبت من محضر الضابطة القضائية المنجز على ذمة القضية و الرسم البياني المرفق به ان نقطة الاصطدام تقع بالجهة اليسرى من الطريق حسب اتجاه الطاعن الذي زاغت به السارة نتيجة سرعته و عدم تحكمه بسبب عراك داخل السيارة مع مرافقيه اللذين كانا في حالة سكر و وقع في اصطدام مع السيارة نوع "....." القادمة من الاتجاه المعاكس و نتج عن ذلك وفاة سائق السيارة "....." وإصابة آخرين بجروح تكون قد أبرزت

الأسباب الواقعية و القانونية التي استخلصت منها الإدانة و ذلك في إطار سلطتها في تقدير الوقائع المعروضة عليها و عللت قرارها تعليلا سليما وما أثير بهذا الخصوص غير مؤسس.

ومن جهة ثانية فان المحكمة مصدره القرار المطعون فيه أيدت الحكم الابتدائي الذي متع الطاعن بظروف التخفيف نظرا لظروفه الاجتماعية و لعدم سوابقه و يكون ما أثير بهذا الخصوص غير مؤسس.

بالنسبة لجنحتي السكر و السياقة في حالة سكر.

ومن جهة ثالثة فان الطاعن أنكر كونه كان في حالة سكر وقت وقوع الحادثة

كما أن الضابطة القضائية عند معاينتها للحادثة وجدته في حالة غيبوبة نقل على إثرها إلى مستشفى "....." حيث ظل بالعناية المركزة و لم يرد بالمحضر الذي حررته أيه معاينة لحالة السكر البين بجميع مواصفاتها كما أن الضابطة القضائية لم تقم بما أوجبه القانون في

المادة 183 من مدونة السير بالتحليل المخبري بأخذ عينة من دم المتهم و تحليله للتأكد من كونه في حالة سكر و بيان نسبة الكحول في دمه بلغت النسبة المحددة بالقرار المشترك بين وزير التجهيز والنقل ووزير الصحة رقم

2707.10 بتاريخ 2010/9/29 و أفادت فقط أن رائحة الخمر تفوح منه دون أي

إضافة يمكن أن تستخلص منها المحكمة كونه كان في حالة سكر بين و هو يسوق

مركبته وفت الحادثة مما تكون معه العناصر التكوينية للجنحتين المذكورتين غير قائمة و أن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لما أدت الطاعن من اجلهما تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا مما يعرضه للنقض بهذا الخصوص.

و حيث لئن كانت جنحتي السكر العلني البين و السياقة في حالة سكر غير ثابتة

في حق الطاعن لانعدام عناصرها التكوينية فان العقوبة المحكوم بها تبقى مبررة بالنسبة لجرائم القتل و الجرح غير العمديين و السير في اتجاه ممنوع الثابتة في حقه " الفقرة الثانية من المادة 537 من قانون المسطرة الجنائية " مما يتعين معه التصريح بنقض القرار المطعون فيه و بدون إحالة بخصوص جنحتي السكر البين و السياقة في حالة السكر لان محكمة النقض لم تترك لمحكمة الموضوع شيئا تبث فيه بهذا

الخصوص طبقا للفقرة الأولى من المادة 553 من قانون المسطرة الجنائية.

من اجله

قضت بنقض القرار الصادر بتاريخ "....." في القضية عدد "....." عن استئنافية مراكش بدون إحالة بخصوص جنحتي السكر البين و السياقة

في حالة سكر و الرفض في الباقي و رد المبلغ المودع و تحميل الخزينة العامة الصائر.

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة

الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل حي الرياض بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة مترتبة من السادة: "....." رئيسة الغرفة و المستشارين:

"....." مقررًا و "....." و "....." و "....." و بحضور المحامي العام

السيد "....." الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط

السيد".....".

سرقعة

محكمة النقض بالرباط

ملف عدد : 18242 /9/6/ 2012

القرار عدد : 9/ 1063

المؤرخ في : 05/11/2014

القاعدة

بناء على الطلب المرفوع من المسمى "....." بواسطة الأستاذ "....."

المحامي بهيئة اكادير، المقبول للترافع أمام محكمة النقض والمرفق بمذكرة لبيان أوجه

النقض سجلت بكتابة ضبط المحكمة المذكورة بتاريخ عاشر دجنبر 2012 وبوصل المحكمة
مصدرة القرار المطعون فيه ، استنتجت من تقرير الخبرة التي أنجزت على الشيك موضوع
النزاع والتي خلصت إلى أن الخط والتوقيع الواردين بالشيك المذكور غير صادريين عن
المسمى "....." - الساحب - أن الطاعن قام بسرقة الشيك وتزويره، وأن تلك الخبرة أنجزت

من طرف مختبر الشرطة بناء على أمر قاضي التحقيق ، وهي مخالفة للمادتين 195 و
577 من قانون المسطرة الجنائية ، فبالإضافة إلى أنها غير قضائية ، فإنها لم تنجز من
طرف خبير مسجل بجدول الخبراء القضائيين ، كما أن ما اعتمده تلك الخبرة لمقارنة
الخطوط عبارة عن ورقة بيضاء تحمل توقيعاً وضعه المرحوم "....." - الساحب - مع
انه وبمقتضى المادة 577 من قانون المسطرة الجنائية " لا يمكن أن تستعمل

كمستندات للمقارنة إلا المحررات الرسمية العمومية وحدها وان اقتضى الحال المحررات
الخصوصية التي اعترف بها الأطراف المعنيون بالأمر " .

وان الطاعن أثار ذلك أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه وضمنت في تنصيصات
قرارها إلا إنها لم تناقشه ولم تجب عنه في تعليلها مما يجعل قرارها المذكور غير مرتكز
على أساس من القانون ومنعدم التعليل وهو ما يعرضه للنقض والإبطال.

أداء مبلغ ألف درهم ، الرامي إلى إعادة النظر في القرار الصادر عن الغرفة الجنائية

بها بتاريخ سادس شنتبر 2012 تحت عدد "....." في القضية ذات العدد "....." ،
والقاضي بسقوط طلب نقض القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة
الاستئناف باكاير بتاريخ ثامن فبراير 2012 تحت عدد "....." في القضية ذات
العدد 4 ، "....." فيما قضى به من تأييد الحكم الابتدائي المحكوم عليه بمقتضاه من
اجل جنح السرقة والتزوير في محرر بنكي واستعماله بثلاثة أشهر حبسا نافذا
وغرامة نافذة قدرها خمسمائة درهم ، وبأدائه لفائدة المطالبين بالحق المدني تعويضا
مدنيا قدره ستون ألف درهم.

إن محكمة النقض؛

بعد أن تلا المستشار السيد "....." التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الإنصات إلى المحامي العام السيد "....." في مستنتاجاته.

وبعد المداولة طبقا للقانون؛

حيث أسس الطاعن طعنه بإعادة النظر على الفقرة الرابعة من المادة 563 من
قانون المسطرة الجنائية، " القرارات الصادرة بعدم القبول أو بالسقوط لأسباب ناشئة
عن بيانات ذات صبغة رسمية تبين عدم صحتها عن طريق وثائق رسمية جديدة وقع
الاستدلال بها فيما بعد" ذلك أن القرار المطعون فيه بإعادة النظر قضى بسقوط طلب
النقض ، لعللة عدم وضع مذكرة أسباب النقض المنصوص عليها في المادة 528 من
قانون المسطرة الجنائية في حين إن الطاعن قام فعلا بوضع تلك المذكرة بكتابة
ضبط محكمة النقض بتاريخ 28 يونيو 2012 حسب الثابت من نسخة المذكرة
المرفقة بطلب إعادة النظر مما يتبين معه عدم صحة السبب المعتمد في التصريح
بسقوط طلب الطعن بالنقض ، الأمر الذي يبرر الحكم بإعادة النظر في القرار
الصادر عن محكمة النقض بتاريخ سادس شنتبر 2012 تحت عدد "....." في
القضية عدد "....." ، والحكم من جديد بنقض القرار الاستئنافي عدد "....." في

القضية ذات العدد "....."، مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

حيث إن طلب إعادة النظر قدم من المتهم بواسطة الأستاذ "....."، بمقتضى مذكرة سجلت بتاريخ عاشر دجنبر 2012، اعتمادا على مقتضيات الفقرة الرابعة من المادة 563 من قانون المسطرة الجنائية، وانه بالرجوع لنسخة مذكرة الطعن بالنقض المرفقة بالطلب، يبين صحة ما عابه الطالب على قرار محكمة النقض موضوع الطلب المذكور، مما يبرر التصريح بقبول طلب إعادة النظر والرجوع في القرار المذكور.

وحيث انه نظرا للمذكرة المدلى بها من لدن الطاعن لبيان أوجه الطعن بالنقض بواسطة الأستاذ "....." المحامي بهيئة اكادير والمقبول للترافع أمام محكمة النقض.

في شأن وسيلة النقض الأولى والفرع الأول من الوسيلة الثانية المستدل بهما على النقض، والمتخذتين في مجموعهما من انعدام الأساس القانوني وانعدام التعليل: ذلك إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، استنتجت من تقرير الخبرة التي أنجزت على الشيك موضوع النزاع والتي خلصت إلأن الخط والتوقيع الواردين بالشيك المذكور غير صادرين عن المسمى "....." - الساحب - استنتجت من ذلك أن الطاعن قام بسرقة الشيك وتزويره، و أن تلك الخبرة أنجزت من طرف مختبر الشرطة بناء على أمر قاضي التحقيق، وهي مخالفة للمادتين 195 و 577 من قانون المسطرة الجنائية، فبالإضافة إلأنها غير قضائية، فإنها لم تنجز من طرف خبير مسجل بجدول الخبراء القضائيين، كما أن ما اعتمده تلك الخبرة لمقارنة الخطوط عبارة عن ورقة بيضاء تحمل توقيعاً وضعه المرحوم "....." - الساحب - مع انه وبمقتضى المادة 577 من قانون المسطرة الجنائية " لا يمكن أن تستعمل كمستندات للمقارنة إلا المحررات الرسمية العمومية وحدها وان اقتضى الحال

المحررات الخصوصية التي اعترف بها الأطراف المعنيون بالأمر". وان الطاعن أثار ذلك أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه وضمنته في تنصيصات قرارها إلا أنها لم تناقشه ولم تجب عنه في تعليلها مما يجعل قرارها المذكور غير مرتكز على أساس من القانون ومنعدم التعليل وهو ما يعرضه للنقض والإبطال.

بناء على المادتين 365 و 370 من قانون المسطرة الجنائية

حيث إنه بمقتضى الفقرة الثامنة من المادة 365 من قانون المذكور، يجب أن يحتوي كل حكم أو قرار على الأسباب الواقعية أو القانونية التي ينبني عليها وإن الفقرة الثانية من المادة 370 من نفس القانون، تبطل الأحكام إذا لم تكن معللة، أو كانت تحتوي على تعليلات متناقضة.

وحيث إن نقصان التعليل ينزل منزلة انعدامه.

وحيث إن القرار المطعون فيه أسس إدانته للطاعن -تأييدا للحكم الابتدائي -

على تقرير الخبرة المشار إليه في الوسيطتين ليستنتج منه أن المتهم الطاعن قام بسرقة الشيك موضوع الدعوى وتزويره، دون أن يجيب على ما أثاره الطاعن من عدم قانونية تلك الخبرة والطعون الموجهة إليها والمضمنة بتنصيصاتالقرار، وان عدم الجواب على دفوع الأطراف، و مستنتجاتهم المقدمة إلى المحكمة بصفة صحيحة. يعد نقصانا في التعليل المنزل منزله انعدامه، الأمر الذي يعرض القرار المطعون فيه للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

وبصرف النظر عن باقي ما تم الاستدلال به على النقض.

قضت بقبول طلب إعادة النظر، المقدم من "....."، و الرجوع في قرارها

الصادر بتاريخ سادس شتنبر 2012 تحت عدد "...."في القضية ذاتالعدد "....."،

و نقض أو إبطال القرار المطعون فيه، الصادر عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة

الاستئناف باكاوير بتاريخ ثامن فبراير 2012 تحت عدد "....." في القضية ذات العدد ".....".

و بإحالة ملف القضية على نفس المحكمة للبت فيه من جديد طبقا للقانون و هي متركة من هيئة أخرى.

و بإرجاع المبلغ المودع لمودعه.

و بأنه لا داعي لاستخلاص المصاريف.

كما قررت إثبات هذا القرار بسجلات المحكمة المذكورة اثر القرار المطعون

فيه أو بطرته. و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور

أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل بالرباط وكانت

الهيئة الحاكمة متركة من السادة : "....." رئيسا والمستشارين "....." مقررا

و "....." و "....." و "....." وبمحضر المحامي العام السيد "....." الذي كان يمثل

النيابة العامة ، وبمساعدة كاتب الضبط السيدة ".....".

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط .

مجلة المحامي عدد 70 صفحة 600 .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3883

الشرعية

القرار عدد : 258 الصادر بتاريخ 26 فبراير 1985 ملف عقاري 1697 .

قيم ... إشهار الحكم ... استئناف .

ليس بالملف ما يفيد قيام كتابة الضبط لا بتعليق الحكم الابتدائي في اللوحة المعدة لذلك و لا إشهاره بأية وسيلة من وسائل الإشهار و لا إشهاد بإنجاز تلك الإجراءات. لهذا يتعرض

للقض القرار الذي صرح بعدم قبول الاستئناف استنادا فقط إلى إشهاد لا يتضمن سوى صدور الحكم و تبليغه للقيم و قابليته للتنفيذ بعد مضي 30 يوما .

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 39 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 92

القرار 258

الصادر بتاريخ 26 فبراير 1985

ملف عقاري 1697

قيم ... إشهار الحكم ... استئناف .

ليس بالملف ما يفيد قيام كتابة الضبط لا بتعليق الحكم الابتدائي في اللوحة المعدة لذلك و لا إشهاره بأية وسيلة من وسائل الإشهار و لا إشهاد بإنجاز تلك الإجراءات.

لهذا يتعرض للنقض القرار الذي صرح بعدم قبول الاستئناف استنادا فقط إلى إشهاد لا يتضمن سوى صدور الحكم و تبليغه للقيم و قابليته للتنفيذ بعد مضي 30 يوما

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

و بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 18 أبريل 1983 من طرف السيد

شلوقي محمادي بواسطة محاميه الأستاذ محمد الزرقني العبادي للقرار عدد 43 الصادر في

3 فبراير 1983 عن محكمة الاستئناف بطنجة في ملف الأحوال الشخصية عدد 368

82/ 2/ القاضي بعدم قبول الاستئناف شكلا بعله أن القرار المستأنف صدر بواسطة قيم أعلم

به في 29 مارس 1982 في حين أن الاستئناف حصل في 17/ 10/ 1982 مما يكون معه

وقع خارج الأجل القانوني .

و قد ضمن الطاعن مقال نقضه ثلاثة وسائل هي خرق القواعد الجوهرية

للمرافعات و الإخلال بحقوق الدفاع و سوء التعليل ناقشتها المطلوبة في النقض بمذكرة قدمها الأستاذ محمد بن محمد التوزاني

فيما يخص الوسيلة الثانية :

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون نقضه استناده إلى ما سبق اتخاذه في المرحلة الابتدائية من إجراءات رغم فسادها .

ذلك أن الطاعن له عنوان قار خارج المغرب لم يقع استدعاؤه إليه طبق

الفقرة الثانية من الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية و المحكمة الابتدائية لم تحترم ما ذكر و استجابت في أول جلسة لطلب وكيل المدعية بتعيين قيم عن الطاعن كما أن مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 41 من نفس القانون حول الأجل الفاصل بين الاستدعاء و الجلسة لم يقع احترامها إذ الاستدعاء الموجه للطاعن يحمل تاريخ 11 يناير 1982 و أول جلسة تم عقدها في 9 فبراير 1982 و القيم المعين عن العارض لم يقيم بأي سعي للبحث عنه حسبما تفرضه المهنة المنوطة بالقيم في الفصل 39 م.م. كما أن سريان أجل الاستئناف يتم بالنسبة للأحكام الصادرة بقرار ببتدئ من تاريخ تعليق تلك الأحكام في اللوحة المعدة لذلك بالمحكمة المصدرة للحكم المستأنف مدة 30 يوما و إشهاره بكل وسائل الإشهار حسب أهمية القضية و حسب المشار له في الفصل 441 من ق.م.م و بالرجوع لأوراق الملف لا يوجد ما يفيد احترام مقتضيات ذلك الفصل باستثناء الشهادة المؤرخة ب 29 مارس 1982 المعلن فيها من طرف كاتب الضبط عن صدور الحكم و تبليغه للقيم مع أن العبرة بقيام كاتب الضبط بإجراء التعليق و الإشهار و ليست بشهادته و مما سطر يتضح بأن سريان أجل الاستئناف لازل لم يبتدئ و بأن القرار المطعون فيه مجاني للصواب و مخل بالقانون و ماس بحق أساس من حقوق الدفاع .

حيث إنه بالنظر إلى الأولى للمقال الافتتاحي للدعوى المؤرخ ب 22 دجنبر 1081 يلقي أن للمدعى عليه فيه و هو الطاعن حاليا عنوان بالخارج مكتوب بخط اليد و بالقلم الفرنسي و أن أول جلسة نظرت فيها القضية كانت في 19 يناير 1982 أي في أقل من شهر مع أن المدعى عليه يسكن خارج المملكة أجلت القضية لجلسة 2 يبرابر 1982 التي طلب فيها تعيين قيم للطاعن و بالفعل نصب القيم و بدأت الإجراءات المسطرية في الملف حتى صدور القرار المطعون فيه حاليا بالنقض .

و حيث إنه ليس من بين وثائق الملف ما يفيد قيام كاتب الضبط لا يتعلق

الحكم في اللوحة الخاصة بنفس المحكمة و لا بإشهاره بأية وسيلة من وسائل الإشهار و لا أشهاده بإنجاز تلك الإجراءات طالما أن إشهاد كتابة الضبط المؤرخ ب 29 مارس 1982 لا

يتضمن سوى مجرد إشعار بصدور الحكم و تبليغه للقيم و قابلية هذا الحكم للتنفيذ بعد مضي 30 يوما من تاريخ الإشعار الأمر الذي يكون ما ذكره الطاعن في هاتاه الوسيلة مؤسسا .

لهذه الأسباب

قضى بالنقض و الإحالة .

الرئيس السيد محمد الصقلي المستشار المقرر السيد العراقي المحامي

العام السيد حادوش، المحامي ذ.العيادي

اجتهادات محكمة النقض

الشرعية

القرار عدد 167 الصادر بغرفتين بتاريخ 2005/3/23 الملف الشرعي عدد
2004/1/2/188 .

استدعاء - رجوع الاستدعاء بملاحظة أن المحل مغلق - تعيين قيم نتيجة لذلك (لا) .

إذا تعذر على عون كتابة الضبط أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على
الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته أشار إلى ذلك في الشهادة .

167/2005

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64 -
65 مركز النشر و التوثيق القضائي ص 312

القرار عدد 167

الصادر بغرفتين بتاريخ 2005/3/23

الملف الشرعي عدد

188/2/1/2004 .

استدعاء - رجوع الاستدعاء بملاحظة أن المحل مغلق - تعيين قيم نتيجة لذلك (لا)

إذا تعذر على عون كتابة الضبط أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء

لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته أشار إل ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة الضبط للمحكمة المعنية، توجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل.

يعين القاضي في الأحوال التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عون من كتابة الضبط بصفته قيما يبلغ إليه الاستدعاء.

والمحكمة لما اكتفت بالقول بأن الطالب استدعي للجلسة التي عين تاريخها للنظر في القضية فأفيد عنه أن المحل مغلق وعينت قيما في حقه رغم أنه غير مجهول العنوان ودون أن تأمر كتابة الضبط بتوجيه الاستدعاء عن طريق البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل طبقا للفصل 39 المذكور، فإنها قد خرقت الفصل المحتج به وعرضت قرارها للنقض.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه رقم 65 الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2004/1/22 في الملف رقم 7/03/455، أنه بتاريخ

1999/6/18 تقدمت المدعية فتاح سميرة بواسطة نائبها بمقال إلى المحكمة

الابتدائية بصفرو تعرض فيه أنها زوجة للمدعي عليه الصغير مصطفى الذي

طردها من بيت الزوجية بتاريخ 1999/6/7 وهي حامل من ستة أشهر بدون موجب، ملتزمة الحكم عليه بأدائه لها نفقتها بمبلغ 1000 درهم مع النفاذ

المعجل وتحمله الصائر وتحديد مدة الإكراه في الأقصى، وأرقت مقالها بشهادة طبية،

وبتاريخ 1999/6/8 تقدم المدعي المصطفى الصغير بن ميمون بواسطة نائبه بمقال مؤدى

عنه أمام نفس المحكمة يعرض فيه أنه متزوج بالمدعي عليها سميرة فلاح بن ميمون منذ

1997/6/27 وفي سنة 1998 أصيب بمرض وتشوهات الحيوانات المنوية مما يستحيل عليه

الإنجاب، وقام بإجراء تحليلات طبية تؤكد عدم قدرته على الإنجاب وبالتالي أصيب بالعقم،

وأنه أخبر مؤخرا أن زوجته حامل لمدة خمسة أشهر ملتزمة بالحكم بنفي نسب الحمل الذي

يوجد بالمدعي عليها عنه واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة طبية يعهد بها إلى خبير مختص في

الولادة للقيام بإجراء فحص على العارض وتحديد درجة عقمه، وأدلى

بعقد زواجه عدد 384 ص 265 كناش الأنكحة والطلاق رقم 14 توثيق صفرو

وبثلاث شواهد طبية وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بأن الزواج بين الطرفين أبرم بتاريخ 1997/6/27 وحملت منه في شهر يناير 1999 ومكثت ببيت الزوجية وبعد أن بلغ حملها ستة أشهر طردها من بيت الزوجية، لذلك فإن دعوى اللعان قدمت خارج الأجل المعمول به فقها وقضاء، وأن الشواهد الطبية المستدل بها شواهد مجاملة، ثم أصدرت المحكمة بتاريخ 2000/1/5 حكما تمهيديا بتطبيق مسطرة اللعان، وتم تنفيذها من الطرفين في جلسة 2000/3/22 وانتهت الإجراءات بصدور الحكم بتاريخ 2000/5/31 في الملف رقم 99/269 مكرر بالتفريق بين المتداعيين بطلقة بائنة مؤبدة مع الأمر بتضمين ذلك بطرة رسم زواجهما بعد صيرورة الحكم مبدئيا وبعد لحوق الحمل بالمدعى المصطفى الصغير، وبأدائه للمدعية سميرة مفتاح نفقتها بحساب 350 درهما شهريا ابتداء من 1999/6/7 إلى تاريخ الملاعنة بينهما 2000/3/22 وجعل صائر الدعوى مناصفة بين الطرفين وشمول الحكم المتعلق بالنفقة دون غيره بالنفاذ المعجل، وبرفض باقي الطلب فاستأنفته المدعية بواسطة نائبها بمقتضى مقالين وعابت فيهما مجانيته للصواب لما طبق مسطرة اللعان، رغم أنها قدمت خارج الأجل القانوني الذي هو ثلاثة أيام لكون العارضة كانت تعاشر زوجها المستأنف عليه ببيت الزوجية قبل الحمل وبعده، وأكدت ما أثارته ابتدائيا من دفع، ملتزمة بإلغاء الحم المستأنف فيما قضى به من الطلاق بين الطرفين وعدم لحوق الابن ورد الطلب المتعلق باللعان واستحقاقها لنفقتها ونفقة ابنها ابتداء من 1999/2/27 إلى تاريخ التنفيذ واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة طبية على المستأنف عليه للتأكد من إمكانية أو عدم إمكانية إنجابه.

وبعد جواب المستأنف عليه بواسطة نائبه أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بتأييد الحم المستأنف فطعننت فيه المستأنفة بالنقض ونقضه المجلس الأعلى (محكمة النقض)

الأعلى بمقتضى قراره عدد 772 الصادر بتاريخ 2002/11/7 في الملف عدد 2001/2/359 بناء على أنه من المقرر فقها أن نفي الحمل باللعان لا يكون إلا في أول العلم به باليوم واليومين مع ادعاء الاستبراء وبالرجوع إلى أوراق الملف يتبين أن المطلوب لم يدع أنه استبرأ زوجته الطاعنة، والمحكمة لما أيدت الحكم الابتدائي القاضي بتطبيق مسطرة اللعان بين الطرفين رغم عدم توفر شروطها الشرعية ومنها ادعاء المطلوب استبراء زوجته تكون قد عللت قرارها تعليلاً فاسداً موازياً لانعدامه، وبعد الإحالة وإدلاء المستأنفة بمستنتاجاتها أصدرت المحكمة قرارها بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من نفي الحمل باللعان، وبعد التصدي الحكم برفض الطلب بشأنه وتأييده في الباقي مع تعديله بجعل النفقة المحكوم بها مستمرة إلى تاريخ التنفيذ وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الطاعن بواسطة نائبه بمقال يتضمن وسيلتين أجابت عنهما المطلوبة بواسطة نائبها بمذكرة ترمي إلى رفض الطلب.

فيما يخص الوسيلة الأولى المتخذة من خرق قاعدة مسطرية أضر به طبقاً للفصل 359 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أن ما جاء في شهادة التبليغ بأن العون المكلف بالتبليغ وجد العنوان مغلقاً، لا يدل على أن عنوان الطالب غير معروف، إذ كان على المحكمة أن تستدعيه بمكتب محاميه حتى يتسنى له الدفاع عن حقوقه وإن القرار بذلك يستوجب النقض.

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه ذلك أن مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة تقتضي عندما يتعذر على عون كتابة الضبط أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو عن أي شخص في موطنه أو محل إقامته أشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر، وتوجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون

مع الإشعار بالتوصل والاستماع للطاعن حول استبراء زوجته كما جاء في قرار
الس الأعلى. والمحكمة لما اکتفت بالقول بأن الطالب استدعي للجلسة التي
عين تاريخها للنظر في القضية فأفید عنه أن العنوان مغلق وعينت قيما في حقه
رغم أنه غير مجهول العنوان ودون أن تأمر كتابة الضبط بتوجيه الاستدعاء إليه
عن طريق البريد مع الإشعار بالتوصل طبقا للفصل 39 المذكور أعلاه، لذلك
فإنها قد خرقت الفصل المحتج به وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس
المحكمة للبت فيها من جديد طبقا للقانون وإعفاء المطلوبة من المصاريف.
وبه صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه
بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة
متركية

من غرفتين السيد رئيس الغرفة الشرعية إبراهيم بحماني رئيسا والسادة
المستشارين: الحسن أومجوز مقررا - محمد الصغير أمجاظ - فريد عبد الكبير
وأحمد الحضري وهيئة الغرفة المدنية القسم الرابع متكونة من السيد رئيس
الغرفة محمد الخيامي والسادة المستشارين : عبد النبي أقديم - حمادي أعلام -
عبد السلام البركي - محمد عثمانى أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عبد
الرزاق بنقاسم وبمساعدة كاتبة الضبط الأنسة نجاة مروان.

رئيس الغرفة المستشار المقرر كاتبة الضبط

اجتهادات محكمة النقض

المدنية

القرار 1972 الصادر بتاريخ 10 اكتوبر 1990 الملف المدني 85263

- لا يضر أحد بطعنه :

- لما كان الطاعن الذي حكم عليه برد حيازة العقار لصاحبه كان في إمكانه أن يقبل هذا الحكم و إلا يستأنفه ليقوم دعوى باستحقاق العقار و حين استأنفه كان يهدف إلى إلغائه.

1972/1990

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض)-الإصدار الرقمي دجنبر 2000-العدد 46 -
مركز النشر و التوثيق القضائي ص 23

القرار 1972

الصادر بتاريخ 10 اكتوبر 1990

الملف المدني 85263

لا يضر أحد بطعنه :

- لما كان الطاعن الذي حكم عليه برد حيازة العقار لصاحبه كان في
إمكانه أن يقبل هذا الحكم و ألا يستأنفه ليقوم دعوى باستحقاق العقار و
حين استأنفه كان يهدف إلى إلغائه.

- و كان في إمكان محكمة الاستئناف أن تقضي وفق طلباته أو ترد استئنافه
و أنها لما عدلت الحكم الابتدائي لصالح المدعى الذي قبله و لم يستأنفه و
قضت على المستأنف بالاستحقاق تكون قد خرقت مبدأ : لا يضر أحد باستئنافه.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

بعد المداولة طبقا للقانون

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى المبنية على قاعدة أنه لا يضر أحد باستئنافه و

لا يجوز للمحكمة تقضي بغير مطلوب.

حيث يستفاد من وثائق الملف و من القرار المطعون فيه بالنقض الصادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ خاص مايو 1985 بالملف المدني 689 – 82 أن المطلوب ضده الحاج محمد بن عمر رفع دعوى ضد الطاعن التبتتي سعيد يعرض فيها أنه يملك شجرة زيتون توجد بأرضه المبينة بالمقال يتصرف فيها بلا منازع إلى أن استولى عليها أحمد بن علي هذه مدة من سنتين طالبا الحكم عليه بالتخلي و نظرا لعدم جواب المدعى عليه قضت المحكمة بالتخلي بعلّة أن الوصف القانوني بهذه الدعوى أنها دعوى حيازية و أن حجة المدعي هي عقد شراء المدعم بحيازة البائع فاستأنفه المدعى عليه مدعيا بأنه هو الحائز و ليس المدعي و أن المحكمة أعملت شراء المدعي و أهملت شراءه هو و في التاريخ المشار إليه أعلاه قضت المحكمة بإلغاء الحكم الابتدائي من حيث التكييف القانوني للدعوى و صرحت لكن على اعتبار أن الدعوى استحقاقية و ليست حيازية.

حيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الأولى بكون المحكمة الابتدائية قضت لفائدة المدعي على اعتبار أن الدعوى حيازية و أنه استأنف هذا الحكم وحده دون المدعي طالبا إبطاله و التصريح برفض الدعوى إلا أن المحكمة عدلت هذا الحكم لفائدة المدعي الذي لم يستأنفه حين قضت له بالاستحقاق فسدت بذلك باب دعوى الاستحقاق في وجهه.

حقا فإن الطاعن الذي حكم عليه برد حيازة العقار كان في إمكانه أن يقبل هذا الحكم و لا يستأنفه ليرفع فيما بعد دعوى استحقاقه و حين استأنف الحكم الابتدائي كان يهدف إلى إلغائه و رفض الدعوى برمتها و كان في إمكان المحكمة أن تقضي وفق طلباته أو ترد استئنافه و تأيد الحكم الابتدائي بجميع مقتضياته و

أنها لما عدلت هذا الحكم لفائدة المدعي المستأنف عليه الذي قبله و لم يستأنفه و ذلك باستحقاقه العقار تكون خرقت قاعدة لإحضار أحد باستئناف و قضت بشيء غير مطلوب و عرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضى بالنقض و الإحالة.

الرئيس : السيد عمور

المستشار المقرر : السيد أحمد عاصم

المحامي العام : السيد سوهيل

الدفاع: ذ. مقمر

اجتهادات محكمة النقض

المدنية

القرار عدد 1293 المؤرخ في 97/2/26 الملف المدني عدد 94/1022 .

قسمة مرآضة – غبن - شروط تحققه .

- قسمة المرآضة مع تعديل و تقويم من أنواع القسمة التي لا يلحقها الغبن .

- قيام الغبن يشترط فيه أن يكون المغبون جاهلا بما صنع و أن يكون القدر المغبون يزيد

على الثلث بين الثمن المذكور في العقد و القيمة الحقيقية للشئء المبيع .

1293/1997

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 53-
54 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 96

القرار عدد 1293

المؤرخ في : 26/2/97

الملف المدني عدد 94/1022

قسمة مراضاة - غبن - شروط تحققه .

- قسمة المراضاة مع تعديل و تقويم من أنواع القسمة التي لا يلحقها الغبن .

- قيام الغبن يشترط فيه أن يكون المغبون جاهلا بما صنع و أن يكون القدر المغبون يزيد
على الثلث بين الثمن المذكور في العقد و القيمة الحقيقية للشيء المبيع .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

و بعد المداولة طبقا للقانون .

في شأن وسيلة النقض الأولى :

حيث يستفاد من القرار المطعون فيه ، و من بقية وثائق الملف أن اقلعي

ميمونت تقدمت أمام المحكمة الابتدائية بالناظور أصالة عن نفسها و نيابة عن

ابنيها القاصرين املاح دينا و املاح عمرو ، في مواجهة املاح الصافية و السباغي

اتلايتماس و الشراذي يونس و بحضور أمجوط فاطمة حدو بمقال تعرض فيه أن

المرحوم املاح عمرو توفي عن زوجته الساعي اتلايتماس و امجوط فاطمة حدو ،

و عن ابنيه الصافية و قاسم ، و توفي هذا الأخير عن زوجته اقلعي ميمونت و

ابنيه منها دينا و عمرو و خلفا لهم البناية الكائنة بشارع الحسن الأول رقم 1

بالناظور (حدودها و مشتملاتها و مساحتها مذكورات بالمقال) و أنه بتاريخ

22/12/1989 أجريت القسمة في البناية المذكورة بين العارضين و باقي الورثة و

لم تخرج المدعية و أبناءها من هذه القسمة إلا بمقهي تحمل اسم امغالة مساحتها

80 مترا مربعا و دارا للسكنى سفلية تقع بزنفة 7 مساحتها 70 مترا مربعا و ثلاثة محلات تجارية تقع بزنفة 7 تحمل أرقام : 11،3،1 و محل لبيع المثلجات ، و أن ام نابها هي و ابنيها من القسمة المجراة أقل بكثير مما يستحقونه شرعا باعتبار أن الابنين القاصرين دينا و عمرو ابني الهالك بلقاسم الذي يرثه من أبيه املاح عمرو مثل حظي أخته الصافية ، و باعتبار أنهما منزلان من قبل جدما منزلة أبنائه ، و باعتبار أن أرملتي الهالك الأول تشتركان في الثمن فقط ، و بالتالي يكون حظ القاصرين أوفر بكثير من حظ عمتهما و باقي الورثة الذين استأثروا بالفندق المتكون من طابقين على امتداد مساحة 860 مترا مربعا و تسع محلات تجارية و دار بمثابة قصر ، فيكون ما خرج به المدعى عليهم يساوي أضعافا مضاعفة مما خرج به المدعون الذين لهم حصة الأسد في تركة جدهم و أبيهم ، و أن القاصرين قد ذهبوا ضحية غبن فاحش يخول لهما إبطال عقد القسمة عدد 153 بتاريخ 90/1/12 و طبقا لمقتضيات الفصل 56 من قانون الالتزامات و العقود ملتزمين الحكم بإبطال عقد القسمة المبرم بتاريخ 22/12/1989 و المضمن تحت عدد 153 بتاريخ 1990/1/12 و ذلك للغبن الفاحش الذي لحق بهم ، و أثناء جريان المسطرة أدلت المدعية بصورة من الأمر بتعيين مقدم على القاصرين و بصورة من رسم إرثه املاح قاسم و بصورة من إرثه املاح و عمرو و بصورة من رسم القسمة ، و الإذن بالتقاضي .

و بعد جواب المدعى عليهم الثلاثة و المدعى عليها بحضورها الرابعة بأن القسمة الرضائية بين الطرفين كانت بمبادرة من المدعية و ولديها الذين كان غرضهم أن تكون مقهى امغالة من نصيبهم باعتبارها أهم ما في العقار ، و أن القسمة التي أجريت بين الطرفين تعتبر قسمة مراضاة دون تقويم و لا تعديل لكون المتقاسمين لم يبينوا القيم الفردية للأمالك المقسومة و لم يعدلوا على

أساس قيمتها و إنما تراضوا على اختصاص فريق المدعين بالمقهي من المرافق التي أشير إليها في العقد و اختصاص فريق المدعى عليهم ببقية الأملاك مع ذكر قيمة الجميع الإجمالية اعتبارا لمصلحة التسجيل ، و أن هذا النوع من القسمة لا يمكن الطعن فيه بالغبن بأي حال من الأحوال و أنه يمكن إجراؤها على الرشيد و على المحجوز لقول ابن عاصم :

و قسمة الرضى و الاتفاق من غير تعديل على الإطلاق .

كقسمة التعديل و التراضي : " فيما عدا الغبن من الأغراض

و مدع غبنا بها أو غلطا : " مكلف أن رام نقصا شططا

و قسمة الوصى مطلقا على : " محجوره مع غيره له تحللا

مما تكون معه الدعوى الغبن لا تركز على أساس ، و أن القسمة أجريت

تحت إشراف قاضي المحاجير و بعد ثبوت مصلحة القاصرين في إجرائها

بواسطة الخبرة المنجزة من طرفه التي أثبتت أن مصلحة القاصرين في خروج

فريقهم بمقهي امغالة باعتبارها من أهم الأملاك المتخلفة عن الهالك و أحسنها

و أضمنها مردودا ملتزمين التصريح بأن القسمة المجراة بين الطرفين هي قسمة

مراضاة دون تعديل و لا تقويم و لا يجوز ادعاء الغبن فيها و أنها أنجزت بعد

ثبوت المصلحة و إذن التقاضي و الحكم تبعا لذلك برفض دعوى المدعين .

بعد تبادل مذكرات التعقيب و الردود بين الطرفين أصدرت المحكمة

حكما قضت فيه ببطلان القسمة الرضائية المجراة بين المدعية اقلعى ميمونت

أصالة عن نفسها و نيابة عن ولديها دينا و عمرو ، و بين المدعى عليهم حسب

الرسم العدلي عدد 133 بتاريخ 1989/12/22 و إرجاع المتقاسمين إلى الحالة التي

كانا عليها قبل القسمة لعدم مشروعيتها .

فاستأنفه المدعى عليهم العافية و اتلايتماس و يونس في مواجهة المدعين

ميمونت أصالة عن نفسها و نيابة عن ابنيها دينا و عمرو و بحضور امجوط فاطمة حدو ، بانين استئنافهم على أن المحكمة الابتدائية غيرت من تلقاء نفسها سبب دعوى إبطال القسمة خرقا للفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية الذي يوجب على القاضي أن يبت في حدود الطلبات المعروضة عليه و لا يجوز له أن يغير موضوع الدعوى أو سببها و على الإخلال بحقوق الدفاع ، لأن السبب الذي أسس عليه القاضي حكمه لم تقع مناقشته و لم يتمكنوا من إبداء دفاعهم بشأنه فحرمهم بذلك من أهم حق من حقوقهم و هو حق الدفاع ، خصوصا و أنه لو مكنهم من إبداء دفاعهم حوله لبينوا أن السبب المذكور لا وجود له في الواقع ، كما أنه شوه الوقائع و بنى حكمه على غير الحقيقة ، ذلك أن سبب النزاع الذي أثاره القاضي تلقائيا و جعله سببا لحكمه لا وجود له في الواقع بالنسبة للبناء موضوع الملكية و القسمة ، ملاحظين أن القسمة صحيحة نال بها المدعون أكثر من حقوقهم و لا يقبل فيها ادعاء الغبن ، و لا يوجد أي مبرر لإبطالها ، ملتسبين إلغاء الحكم الابتدائي و التصريح برفض الدعوى .

و بعد جواب المستأنف عليهم مع استئناف تبعي ملاحظين أن الاستئناف الأصلي غير مقبول شكلا لكونه وجه ضد المستأنف عليها دينا باعتبارها قاصرة مع أنها أصبحت راشدة بلغت أكثر من عشرين سنة ، وأن النتيجة التي توصل إليها الحكم الابتدائي هي نفس النتيجة التي توخاها المقال الافتتاحي و هي إبطال القسمة و إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل القسمة و إنهم لذلك يلتمسون إجراء خبرة في الشؤون العقارية مع مهندس لمسح ما ناب كل طرف ليتضح الغبن الفاحش الذي لحق المحجورين أثناء وقوع القسمة ، ملتسبين أساسا عدم قبول الاستئناف و احتياطيا تأييد الحكم المستأنف مع تعديله باتخاذ سبب الغبن أساسا للدعوى مع الإبقاء على منطوق الحكم القاضي بإبطال القسمة المجراة بين طرفي النزاع .

و بعد تقدم المستأنف عليها بحضورها امجوط فاطمة حدو بمقال استئنافي في مواجهة المدعين و بحضور المدعى عليهم مؤكدة ما جاء في جواب المستأنف عليهم وملتزمة التصريح بعدم قبول الاستئناف ، و إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم برفض الدعوى

و بعد جواب المستأنفين عن الاستئناف التبعي بأن المستأنفة امجوط فاطمة كانت طرفا منضما في المرحلة الابتدائية و أن الطرف المدعى عليه استأنف الحكم و أنها جاء فيه طرف مطلوب حضوره ، و أن ورودها بالمقال الاستئنافي يعتبر كافيا ما دام المقال لم يأت بأي جديد ، ملتمسين الحكم وفق مذكرتهم المؤرخة في 1992/11/20 .

و بعد تقدم المستأنفين الأصليين و المستأنفة تبعا بمقال استئنافي تصحيحي مع تعقيب التمسوا فيه جعل الاستئناف موجهها مباشرة في مواجهة البنت دينا مباشرة ، ملاحظين بأن امجوط فاطمة قد فوتت حظها للعارضين و أنهم حلوا محلها و أن إجراء خبرة يدخل في إطار إثبات الدعوى حسب الفصل 399 من قانون الالتزامات و العقود الذي يقع على عاتق المدعي ملتمسين في الأخير قبول التصحيح أعلاه و الحكم وفق ما سبق .

و بعد تبادل مذكرات التعقيب و الردود بين الطرفين أصدرت محكمة الاستئناف بالناظور بتاريخ 93/11/23 قرارا تحت عدد 849 في القضية ذات العدد 92/431 قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و الحكم تصديا برفض الدعوى ، بعلة أن الطرف المستأنف عليه أجرى قسمة رضائية مع الطرف المستأنف و تحت إشراف قاضي المحاجير و بإذنه بعد إنجاز خبرة في الموضوع ، و أن المدعية عن نفسها و عن ولديها و بإذن من قاضي المحاجير أشهدت بموجبه رسم الإبراء عدد 219 على أنها لا تطالب الطرف المدعى عليه

طال الزمن أم قصر مما يكون قد خلفه موروث الطرفين املاح عمرو منذ وفاته إلى تاريخ الإبراء المذكور ، و التزمت بعد حيازة حظها و حظ ولديها في العقار الذي آل إليهم حسب رسم القسمة و بأنها هي المسؤولية الوحيدة عما سيحدث ، و بعدم المطالبة بأي شيء يتعلق بالعقار موضوع القسمة بصفتها الشخصية و بصفتها مقدمة على ولديها و أن ذلك يلزمها و لا يمكنها التراجع عنه بدعوى الغبن استقرارا للمعاملات التي تجري بين الناس و من ثمة يمكن القول بأن الدعوى لا تركز على أي أساس و هو المطلوب نقضه .

و حيث يعيب الطاعنون القرار المذكور بخرق الفصل 56 من قانون الالتزامات و العقود ، ذلك أن الفصل المذكور ينص على أن الغبن يخول الإبطال إذا كان الطرف المغبون قاصرا ، و لو تعاقد بمعونة وصيه أو مساعده القضائي ، و أن المحكمة لم تتعرض لهذا الفصل قط رغم أنه أساس الدعوى و لا يشفع لها التمسك برسم ملف عدد 94/1022 .

الإبراء الذي لا يفيد أن قاضي المحاجير قد زكاه أو أمر به ، لأنها كانت مهددة في جميع أملاكها و أملاك ولديها بالإنكار و كان عليها أن تدعن لما يعرض عليها رضاء بما هو موجود خير لها من العدم ، و أن إعراض محكمة الاستئناف عن تطبيق الفصل 36 المذكور يجعل قرارها معرضا للنقض .

لكن حيث يتجلى من وثائق الملف أن المدعية بالأصالة عن نفسها و نيابة عن ابنيها القاصرين ركزت دعواها الرامية إلى إبطال رسم القسمة عدد 153 بتاريخ 1989/12/22 على الغبن الفاحش الذي لحق بهم عملا بالفصل 56 من قانون الالتزامات و العقود ، غير أنه بالرجوع إلى الرسم عدد 153 يتبين أنه نص على أن القسمة المجراة بين الطرفين هي قسمة مرضاة مع تعديل و تقويم ، كما أن الرسم نص في مقدمته على إذن قاضي المحاجير للمدعية في إبرام هذا النوع

من القسمة بعد إعمال ما يتطلبه الفصل 158 من مدونة الأحوال الشخصية ، و معلوم أن قسمة المراضاة دون تعديل و تقويم هي كقسمة المراضاة بتعديل و تقويم على الإطلاق أي في جميع أحكامها فتجوز في الجنس الواحد و لا قيام بها بالغبن كما نص على ذلك صاحب التحفة ممزوجا بشرح التاودي في قوله :

و قسمة الرضى الاتفاق من غير تعديل و لا تقويم كائنة كقسمة الرضا بتعديل و تقويم على الإطلاق أي في جميع أحكامها و لا قيام فيها بالغبن ، و نقل الشيخ ميارة عن ابن سلمون أن قسمة المراضاة من غير تعديل و لا تقويم عن بيع من البيوع باتفاق و الحكم فيها كالحكم في التي قبلها إلا في القيام بالغبن فلا قيام به في هذه ، لأنها كبيع المساومة ، بالإضافة إلى أن القيام بالغبن يشترط فيه أن يكون المغبون جاهلا بما صنع ، و أن يكون القدر المغبون به يزيد على الثلث بين الثمن المذكور في العقد و القيمة الحقيقية للشيء المبيع كما تنص على ذلك الفقرة الأخيرة من الفصل 56 المستدل به حتى على فرض قابليته للتطبيق على النازلة و هو ما لم تثبته المدعية ، و أن عدم مناقشة المحكمة للفصل 56 المذكور لا يعتبر عيبا في الحكم ما دامت المحكمة قد طبقت القواعد الفقهية المعمول بها في هذا المضمار ، مما يكون معه القرار قد طبق قواعد الفقه تطبيقا سليما و الوسيلة غير مرتكزة على أساس .

و في شأن الوسيلة الثانية المتخذة من نقصان التعليل الموازي لانعدامه ، ذلك أنهم أثاروا انعدام صفة و مصلحة امجوط فاطمة التي أصبحت طرفا مستأنفا رغم أنها لكونها لم توكل من ينوب عنها حسب تصريحها بالملف ، و أن المحكمة لم تتعرض لما أثير حول هذا الدفع ، كما أنها اعتمدت في تعليلاتها على عقد القسمة عدد 153 و نسيت أن هذا العقد هو المطلوب إبطاله بسبب الغبن و لا يصح تعليل الحكم به على أساس أنه ليس به عيب ، كما أنها تحاشت

الدخول في الموضوع و الأمر بإجراء الخبرة التي طالبوا بها في كل مراحل الدعوى لأنها الوسيلة الوحيدة التي يمكن بواسطتها إثبات الغبن و المحكمة لم تتعرض لهذا الطلب قط و لم تنتبه إلى أن رسم الإبراء وقع في نفس اليوم الذي وقع فيه رسم القسمة و عند نفس العدلين و هذا يعني أن رسم الإبراء لم يقع بعد وقوع القسمة و حيازة العارضة الأولى لما نابها و ولديها حسبما ذهبت إليه المحكمة بل الظاهر أن الإبراء وقع كشرط لإتمام هذه الحيازة طالما أن الأملاك كانت كلها تحت يد الطرف المطلوب و أن وقوع القسمة بإذن قاضي المحاجير و تحت إشرافه و بمعية الخبير لا يعصمها من الغبن لأن إذن القاضي شكلية يستوجبها القانون بينما الغبن عيب يصيب الموضوع و لا دخل فيه لقاضي المحاجير و لا يمكن الحيلولة دون وقوعه كما أن الخبرة المنجزة قبل وقوع القسمة على يد الخبير الخلفي عمر لا أثر لها على شرعية أو عدم شرعية تلك القسمة و ما كان على المحكمة أن تستند إليها و لم تستجب لطلبهم بإجراء الخبرة ، لإثبات الغبن ، فجاء بذلك قرارها ناقص التعليل يوازي انعدامه مما يعرضه للنقض .

لكن ، فمن جهة أولى ، حيث يتجلى من وثائق الملف أن الدعوى قدمت بحضور امجوط فاطمة باعتبارها الزوجة الثانية للموروث و أفرز نصيبها من المدعى فيه و أنها واصلت الدعوى في المرحلة الابتدائية بانضمامها إلى المدعى عليهم و أجابوا معا عن مقال الادعاء حسب مذكرتهم المؤرخة في 1991/9/19 كما واصلت الدعوى بنفس الصفة باستئنافها في مواجهة الطرف المدعى و بحضور الطرف المدعى عليه ، و أن المطلوبين لم يدلوا بما يثبت إحلالهم محلها ، و أن سكوت المحكمة عن الدفع المذكور يعتبر رفضا له ، و من جهة ثانية فإن الدعوى تتعلق بإبطال القسمة و أن الطرف المدعى لم يدل بما يثبت الغبن الفاحش المزعوم فضلا عن كون القسمة المجراة بين الطرفين هي قسمة مرضاة مع التقويم و التعديل و هي من أنواع القسمة التي لا يلحقها الغبن ، مما

تكون الوسيلة في وجهها غير مرتكزة على أساس .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب و بتحميل أصحابه الصائر .

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله بقاعة

الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة مترتبة من

رئيس الغرفة السيد أبو مسلم الحطاب – و المستشارين السادة : محمد العلام -

محمد النوينو مقررا - محمد جفير - حمادي اعلام – و بمحضر المحامي العام

السيد عبدالسلام حسي رحو – و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة عبداللوي

امباركة .

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 3803

المدنية

القرار 2107 الصادر بتاريخ 7 نونبر 1984 ملف مدني 90008 .

ظهير 1955 ... ف 32 - عدل - الأجل ... طبيعته .

الأجل المنصوص عليه في الفصل 32 من ظهير 24 مايو – عدل -1- - أجل سقوط لا أمد تقادم لهذا فإن الدعوى التي كانت قد أقيمت داخل الأجل و انتهت بالتشطيب عليها ليس من شأنها أن تجعل الدعوى التي أقيمت خارج الأجل مقبولة.

1 - أنظر كراء العقارات والمحلات المخصصة

للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي

ظهير شريف رقم 1.16.99 صادر في 13 من شوال 1437 (18 يوليو 2016) بتنفيذ القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي

- الجريدة الرسمية عدد 6490 بتاريخ 7 ذي القعدة 1437 (11 اغسطس 2016)، ص 5857.

الباب العاشر: المسطرة

الفرع الأول: دعوى المصادقة على الإنذار

المادة 26

يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكثري إنذاراً، يتضمن وجوباً السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلاً للإفراغ اعتباراً من تاريخ التوصل. يحدد هذا الأجل في:

خمسة عشر يوماً إذا كان الطلب مبنياً على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيلاً للسقوط؛

ثلاثة أشهر إذا كان الطلب مبنياً على الرغبة في استرجاع المحل للاستعمال الشخصي، أو لهدمه وإعادة بنائه، أو توسعته، أو تعليته، أو على وجود سبب جدي يرجع لإخلال المكثري ببنود العقد.

في حالة عدم استجابة المكثري للإنذار الموجه إليه، يحق للمكري اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للمصادقة على الإنذار ابتداء من تاريخ انتهاء الأجل المحدد فيه.

إذا تعذر تبليغ الإنذار بالإفراغ لكون المحل مغلقاً باستمرار، جاز للمكري إقامة دعوى المصادقة على الإنذار بعد مرور الأجل المحدد في الإنذار اعتباراً من تاريخ تحرير محضر بذلك.

يسقط حق المكري في طلب المصادقة على الإنذار بمرور ستة أشهر من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح للمكثري في الإنذار.

غير أنه يجوز للمكري رفع دعوى المصادقة بناء على إنذار جديد يوجه وفق نفس الشروط المنصوص عليها في هذه المادة.

المادة 27

إذا تبين للجهة القضائية المختصة صحة السبب المبني عليه الإنذار، قضت وفق طلب المكري الرامي إلى المصادقة على الإنذار وإفراغ المكثري، وإلا قضت برفض الطلب.

يجوز للمكثري أن يتقدم بطلب التعويض أثناء سريان دعوى المصادقة على الإنذار.

إذا لم يتقدم المكثري بطلب مقابل للتعويض أثناء سريان هذه الدعوى، فإنه يجوز له أن يرفع دعوى التعويض داخل أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغه بالحكم النهائي القاضي بالإفراغ.

لا تتم إجراءات تنفيذ الحكم القاضي بالإفراغ إلا بعد إيداع التعويض المحكوم به. غير أنه ينفذ الحكم القاضي بالإفراغ عندما يتعلق الأمر بالحالة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة أعلاه.

المادة 28

إذا قضت الجهة القضائية المختصة بإفراغ المكثري مع التعويض، يتعين على المكري إيداع مبلغ التعويض المحكوم به داخل أجل ثلاثة أشهر من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم قابلاً للتنفيذ، وإلا اعتبر متنازلاً عن التنفيذ، ويتحمل حينئذ جميع المصاريف القضائية المترتبة عن هذه المسطرة.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 5287

القرار 7109 الصادر في 21 يوليوز 1994 ملف جنحي 89 19139 - ظروف التخفيف أو إيقاف التنفيذ لا سلطة للقاضي في منحهما بالنسبة لمخالفات الصيد البري عملاً بمقتضيات الفصل 18 من ظهير 1923/7/21.

باسم جلالة الملك إن المجلس الأعلى و بعد المداولة طبقاً للقانون و نظراً للمذكرة المدلى بها من لدن طالبة النقض في شأن

00/4147

اجتهادات محكمة النقض

القرار 305 الصادر بتاريخ 9 مايو 1988 ملف اجتماعي 86/6260 .

الدعوى التكييف ... الفصلان 147 و 149 من ق.م.م مجالهما .

العبرة في تكييف الدعوى بالقانون و ليس بما يصرح به الأطراف و أن الطلب الذي وصف بأنه يتعلق بصعوبة في التنفيذ هو في الواقع يتعلق بإيقاف تنفيذ حكم شمل بالنفاذ المعجل و تطبق عليه أحكام الفصل 147 من ق.م.م و ليس الفصل 149 منه .

1305

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) -الإصدار الرقمي دجنبر 2000- العدد 42-
43 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 136

القرار 305

الصادر بتاريخ 9 مايو 1988

ملف اجتماعي 86/6260

الدعوى التكييف ... الفصلان 147 و 149 من ق.م.م مجالهما .

العبرة في تكييف الدعوى بالقانون و ليس بما يصرح به الأطراف و أن الطلب الذي وصف بأنه يتعلق بصعوبة في التنفيذ هو في الواقع يتعلق بإيقاف تنفيذ حكم شمل بالنفاذ المعجل و تطبق عليه أحكام الفصل 147 من ق.م.م و ليس الفصل 149 منه .

باسم جلاله الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) :

و بعد المداولة طبقا للقانون .

بناء على الوسيلة الوحيدة للنقض :

حيث إن العبرة في تكييف الدعوى هي بحقيقة النزاع لا بوصف الأطراف و

أنه طبقا للفقرة الثالثة من الفصل 147 من ق.م.م فإن طلبات إيقاف التنفيذ

المسجل تقدم أمام المحكمة التي تنظر في الاستئناف .

حيث يستفاد من وثائق الطلب و من القرار المطعون فيه أن شركة فندق

أكدال تقدمت بمقال استعجالي أمام السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف

بمراكش ضد شطيح نجيب تثير فيه وجود صعوبة في تنفيذ حكم ابتدائي صدر

عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 1984/10/6 ملف اجتماعي عدد 79/204 يقضي

على شركة فندق أكدال بإرجاع شطيح نجيب إلى عمله و أداء أجرته ابتداء من تاريخ

الطرد إلى وقت الرجوع و أن الطاعنة تقدمت باستئناف الحكم

المذكور بينما تقدم المحكوم له بطلب تنفيذ ذلك الحكم و فتح لطلبه ملف

التنفيذ عدد 85/551 و أنها مهددة بالتنفيذ مع أن هناك صعوبة في التنفيذ تجلى في كون

الحكم لم يحدد المدة التي يستحق فيها المدعى أجرته بعد أن امتنعت الطاعنة من ارجاع

المدعى إلى عمله، و أن عدم امكانية الارجاع للعمل تحول دون امكانية تنفيذ الشطر المتعلق

بأداء الأجرة لعدم معرفة المدة التي يستحق فيها المدعى هذه الأجرة مانعة إيقاف تنفيذ الحكم

الابتدائي لوجود الصعوبة المذكورة، و بعد تقديم المدعى عليه عدة دفعات من جملتها عدم

اختصاص الرئيس الأول للبت في الطلب أصدر هذا الأخير أمره بوجود صعوبة جدية في

تنفيذ الحكم الابتدائي عدد: 78/204 و بإيقاف تنفيذه إلى أن تبت محكمة

الاستئناف في الموضوع بعلّة أنه متى كان الحكم المستأنف لديها فإن الرئيس الأول يستأثر

بالنظر في الطلبات العارضة بمناسبة إثارة الصعوبة في التنفيذ بصفته قاضيا للمستعجلات

مطبقا بذلك الفصلين 149 و 436 من ق.م.م. لوجود صعوبة في التنفيذ تتمثل في عدم معرفة

تاريخ الرجوع للعمل لأن الطاعنة تمتنع من إرجاع شطيح لعمله لذلك يتعذر تحديد الأجرة

لتعذر تحديد مدتها .

حيث يعيب الطاعن على الأمر المطعون فيه خرق القطع الثالث من الفصل 147 م.ق.م.م

الذي يجعل الاختصاص في طلبات إيقاف التنفيذ المعجل المأمور به حكم مازال موضوع

طعن بالاستئناف معقودا فقط للجهة المستأنف لديها و لا يبت فيه إلا من تلك الجهة مما يجعل

الأمر المطعون فيه يعتبر قد اتخذ من جهة ليست لها ولاية اتخاذه و بالتالي يتعرض للنقض

مستدلا بذلك على قرار صادر من المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتاريخ 1964/4/25

تحت عدد: 669 في

الملف المدني عدد: 82753 .

حيث تبين صحة ما نعته الوسيلة ذلك أن الطلب و إن وقع وصفه بوجود صعوبة في التنفيذ فإنه في حقيقته يرمي إلى إيقاف تنفيذ حكم ابتدائي معروض على محكمة الاستئناف و هذه الحالة تحكمها الفقرة الثالثة من الفصل 147 من ق.م.م التي تنص على أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستئناف و لا تنطبق عليها أحكام الفصل 149 من ق.م.م المتعلق بالصعوبات الخاصة بتنفيذ حكم إذ أن الامتناع من إرجاع عامل لعمله لا يستحق معه العامل أجره و إنما يستحق عنه تعويضا طبقا للقانون مما يكون ما ذهب إليه الأمر المطعون فيه خلاف ما ذكر خرقا للفصل 147 من ق.م.م و يتعرض من أجله للنقض .

و حيث إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) يتوفر على جميع العناصر التي توجب التصدي للقضية و البت في النقطة المستوجبة للنقض طبق الفصل 368 من ق.م.م - نسخ - .

و حيث إن العبرة في وصف الدعوى منوط بحقيقة النزاع و ليست بوصف الأطراف و أن وصف طلب توقيف تنفيذ الحكم الابتدائي المستأنف المتعلق بالقضية بأن به صعوبة في التنفيذ إنما أريد به تحويل حقيقة الطلب الذي يرمي في الواقع إلى إيقاف تنفيذ حكم مستأنف، و أن هذا الطلب هو من اختصاص محكمة الاستئناف المعروضة عليها القضية طبق الفقرة الثالثة من الفصل 147 من ق.م.م و ليس من اختصاص الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف .

لهذه الأسباب

قضى بالنقض و التصدي و التصريح بعدم اختصاص الرئيس الأول
الرئيس السيد البرديعي . المستشار المقرر : السيد المزدغي المحامي العام
السيد المعروفي

الدفاع الأستاذ : خليل محمد – الأستاذ الجزولي .

اجتهادات محكمة النقض

القرار عدد 3181 المؤرخ في : 2005/11/30 الملف المدني عدد: 2004/6/1/2620 .

محضر التنفيذ – استدعاء المنفذ عليه ،

إن إفادة عون السلطة المقدم بإعلام أهل المنفذ عليه بإجراءات التنفيذ وتضمن ذلك في محضر التنفيذ لا يغني عن استدعاء المعنى بالأمر شخصيا وتوصله به طبقا للفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية، وأنه يكفيه التمسك بعدم قانونية استدعائه ولا يحتاج إلى الطعن بالزور لتنفيذ تلك الإفادة وأن القرار الذي اعتمد تلك الإفادة للقول أنه لا يطعن فيها إلا بالزور بكون فاسد التعليل الموازي لانعدامه.

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) - الإصدار الرقمي دجنبر 2006 - العدد 64 -
65 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 80

القرار عدد 3181

المؤرخ في : 30/11/2005

الملف المدني عدد : 2620/1/6/2004

محضر التنفيذ – استدعاء المنفذ عليه

إن إفادة عون السلطة المقدم بإعلام أهل المنفذ عليه بإجراءات التنفيذ وتضمن ذلك في محضر التنفيذ لا يغني عن استدعاء المعنى بالأمر شخصيا وتوصله به طبقا للفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية، وأنه يكفيه التمسك بعدم قانونية استدعائه ولا يحتاج إلى الطعن بالزور لتنفيذ تلك الإفادة وأن القرار الذي اعتمد تلك الإفادة للقول أنه لا يطعن فيها إلا بالزور بكون فاسد التعليل الموازي لانعدامه.

باسم جلاله الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه أن المدعي محمد بلوح عمر قدم بتاريخ : 2001/8/6 مقالا افتتاحيا إلى المحكمة الابتدائية بالناظور يعرض فيه أنه بتاريخ 25-6-2001 وبطلب من المدعى عليهما فضمة عمر

وفضمة موح بأشر مأمور إءراءاء الأنفذ بالمءمة الأبدائية بالناظر إءراءاء أنفءءءء العءم العقاري رقم 59 الصادر بءاريخ 2001/2/20 في الملف رقم 98/206 والقاضي بإءراء القسمة بين الطرفين، وأن المدعي لم يحضر إءراءاء القسمة، ولم يتم اسءءعائه كما هو ءابء من محضر الأنفذ عدد : 01/44 مما ألء به ضررا يءمءل في عدم صلاحية الجزء من الأرض الذي اعءبر حظه، وهو ما يءمءل غبنا لءق به اسءفاء منه بقية المءقاسمين طابا لذلك إصءار ءكم على المدعي عليهم وبءحضور رءيس ءءابة الضبط بإبطال الأنفذ المنجز بءاريخ 2001/6/25 عدد : 01/44 وإرجاع الأطراف إلى الوضعية الءي ءانوا عليها قبل الأنفذ.

وأجاب المدعي عليهم بأن مسطرة الأنفذ ءاءء سليمة بءكم أنه تم إشعار ءميع الأطراف، بما في ذلك المدعي إلا أنه فضل عدم الءضور. فأصءرء المءمة الأبدائية ءكمها عدد 712 بءاريخ : 2003/03/17، في الملف عدد 2001/1677 قضي برفض الطلب. اسءائف المدعي فأيدءه مءمة الاسءئاف بمءقضي القرار المءعون فيه بالنقض من طرفه في السبب الفريد بءدم ارءءاز على أساس قانوني سليم، وفساد الأعليل الموازي لانءامه، ذلك أنهائه قضي بءأييد ءكم المسءائف بءلة أن الطاعن أشعر من أجل ءضور إءراءاء الأنفذ بءاء على الإعلام الموجه لءيادة بني اسعيد بءاريخ : 2001/6/21 وأن هذا الإءراء ضمن بمحضر الأنفذ الذي يعءبر ءة رسمية، ولا يمكن الطعن فيه إلا بالزور... الخ. مع أن إعلام أهل الطاعن من طرف القءم هي طريفة ليست قانونية ومءالفة ءاما للفصل 37 وما يليه من قانون المسطرة المدنية.

ءيء صء ما عابه الطاعن على القرار ذلك أنه اعءمء في قضائه على أنه "ءبء للمءمة بءء الإءلاع على محضر الأنفذ عدد 01/44 المءرر في

25-6-2001 بأن المسءائف أشعر من أجل ءضور إءراءاء الأنفذ بءاء على الإعلام الموجه إلى ءيادة بني سعيد بءاريخ 2001/6/21 وهي إفادة مضمنة

بالمحضر الأنفذي الذي يعءبر ءة رسمية لا يطعن فيه إلا بالزور". في ءين أن إفادة المقءم بإعلام أهل المنفذ عليه بإءراءاء الأنفذ وءضمنين ذلك في محضر الأنفذ لا يغني عن اسءءعاء المعني بالأمر شءصيا لءضور الأنفذ وءوصله طبقا للفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية. ويءفيه ءمسء بءدم قانونية اسءءعائه ولا يءءا ء إلى الطعن بالزور لأنفذ ءلك الإفادة. الأمر الذي ءان معه القرار فاسء الأعليل المنزل منزلة انءامه مما عرضه للنقض والإبطال.

وءيء إن ءسن سير العءالة ومصلحة الطرفين يءقضيان إءالة الدعوى على نفس المءمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) بنقض وإبطال القرار المطعون فيه، وإحالة الدعوى على نفس المحكمة للبت فيه من جديد بهيئة أخرى طبقاً للقانون وبتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا بسجلات المحكمة المذكورة أعلاه إثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه

بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة محمد العيادي رئيساً والمستشارين السادة : ميمون حاجي مقرراً ومحمد مخلص واحمد بلبكري والحسن أبا كريم أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عبد الرحمان الفراسي وبمساعدة كاتب الضبط السيد بناصر معزوز.
الرئيس المستشار المقرر الكاتب

اجتهادات محكمة النقض

الغرفة الادارية

القرار عدد 83 المؤرخ في 28/01/99 الملف الإداري عدد 98/712 .

التنفيذ الجبري - تأجيله - استعجال - ضمانه - إيداعها - منازعة في قيمة الضريبة (نعم) في مشروعيتها (لا).

- طلب تأجيل التنفيذ الجبري هو طلب استعجالي بطبيعته لا شيء في القانون ينفي صفة الاستعجال عن الإجراءات الوقتية التي تتم بمناسبة تنفيذ استخلاص الضرائب .

83/1999

مجلة قضاء المجلس الأعلى (محكمة النقض) -الإصدار الرقمي دجنبر 2000- العدد 35-
36 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 42

القرار 201

الصادر بتاريخ 8 فبراير 1984

ملف مدني 85799

الأحكام ... طبيعتها

إن الأحكام سواء منها المقررة للحقوق أو المنشئة تسرى آثارها من يوم صدورها إلا إذا نص القانون استثناء على سريان هذه الآثار من تاريخ إقامة الدعوى و لهذا فإن الحكم بفسخ عقد الكراء الذي يعد منشأ للحق قد رتب للمكري فور صدوره حقا في التعويض عن احتلال المحل، و لا يمكن القول بتعليق ترتيب آثاره على التنفيذ طالما أنه لا يتضمن ما يمكن تنفيذه كما لا يمكن القول بأن العلاقة بعد صدور الحكم بالفسخ تبقى خاضعة لعقد الكراء الذي لم يعد موجودا . لتكون المحكمة على صواب لما قضت بالتعويض عن احتلال المحل ابتداء من تاريخ حكم فسخ عقد الكراء

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى (محكمة النقض) :

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى :

حيث يستفاد من مستندات الملف و من القرار المطعون فيه الصادر عن

محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 31 دجنبر 1979 تحت رقم 2524 في الملف

رقم 9/5058 أن المدعى السيد الشافعي الحاج محمد قدم مقالا للمحكمة

الابتدائية بأكادير سجل بتاريخ 22 نونبر 1978 طلب فيه الحكم على المدعى

عليه السيد مطيع الحسين بن أحمد أن يؤدي له مبلغ 100. 44 درهم تعويضا

عن الاحتلال الغير القانوني للمنزل الذي يعتمره بسبب عدم تنفيذ حكم قاضي

المقاطعة رقم 77/266 الصادر بتاريخ فاتح شتنبر 1977 و القاضي على المدعى

عليه المذكور بأداء كراء مقابل شهور تقاعس عن الوفاء بالوجيبة الكرائية و بفسخ عقد الكراء الرابط بين الطرفين و الذي أصبح نهائيا بعد صدور قرار 77/43 بتأييده مبينا بأنه قد تضرر من احتلال منزله دون سند و أن التعويض الذي طالبا به يقرره على أساس 50 درهم عن كل يوم و ذلك ابتداء من فاتح يوليوز 1976 و هو تاريخ صدور الحكم بفسخ العلاقة الكرائية إلى متم نونبر 1978 يجتمع عن المدة المذكورة المبلغ المطلوب 881 يوما على أساس 50 درهم لليوم يجب في الجميع 44100 درهم و أجاب المدعى عليه بأن حكم قاضي المقاطعة المحتج به مازال لم ينفذ و أن المدعى تجاهل الأمر الاستعجالي رقم 389 الصادر بتاريخ 9 غشت 1978 في الملف رقم 77/608 الذي صرح بوجود أشكال في التنفيذ و أن قبول المدعى لشهور كراء تالية للشهور المطلوبة و المبنى عليها الحكم بفسخ العلاقة الكرائية من طرف قاضي المقاطعة يعتبر تجديدا ضمنيا للعلاقة الكرائية و عقب المدعى بأن الأمر الاستعجالي قد بت بصفة مؤقتة بإيقاف التنفيذ إلى حين النظر في الموضوع و لا يمكن الاحتجاج بالأمر الاستعجالي في موضوع هذه القضية و أن التواصل الكرائية التي يستند إليها المدعى عليه للقول بتجديد العلاقة الكرائية غير صادرة عنه و إنما سلمت إليه من الشافعي عمر الذي ليست له الصفة في قبض الكراء لكونه ليس صاحب الملك و ليست له أية وكالة تخوله ذلك الإمضاء الذي تحمله التواصل هو الشافعي عمر المذكور و على المدعى عليه أن يرجع على من قبض منه الكراء و أمرت المحكمة الابتدائية بأكادير بإجراء خبرة لتحديد قيمة التعويض عن المحل المحتل من طرف المدعى عليه و بعد أن رفع الخبير المعين تقريره في النازلة و قدم الطرفان مستنتاجاتهما بشأنه أصدرت المحكمة الابتدائية بأكادير بتاريخ تاسع أبريل 1979 تحت رقم 79/505 في الملف رقم 1229 حكما على المدعى عليه السيد مطيع الحسين بأن يؤدي للمدعى السيد الشافعي الحاج محمد مبلغ

30450 درهم مع التنفيذ المعجل بالنسبة لمبلغ 20 000 درهم و استأنفه المدعى

عليه المذكور بناء على الأسباب التي استند إليها في جوابه عن الدعوى مضيفاً بأنه لازال لم يتعرف على الصيغة التي يتقاضى بها المدعى لكونه لم يتوصل بقرار تصفية شركة السيد الشافعي الذي هو المكري الأصلي المالك لمحل النزاع

كما لم يتوصل بما يثبت أن هذا المحل قد انتقل من شياح الشركة إلى الملكية

الخاصة للمستأنف عليه و أن نتائج العلاقة الكرائية يجب أن تبقى مستمرة إلى حين تنفيذ الحكم القاضي بفسخها و أنه لا يتصور الضرر بناء على ما ذكر و

بعد إجراءات أصدرت محكمة الاستئناف بأكادير قرارها المشار إليه أعلاه القاضي بتأييد الحكم الابتدائي المستأنف مع تعديله و ذلك باعتبار المستأنف محتلاً لمنزل المستأنف عليه ابتداء من تاريخ صدور الحكم بفسخ العلاقة الكرائية و هو يوم فاتح شتنبر 1977 و الاقتصار في التعويض عن المدة التي تبتدئ من فاتح شتنبر 1977 و تنتهي في متم نونبر 1978 على مبلغ عشرة آلاف درهم مع تحميل الطرفين المصاريف .

و حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه الخرق الجوهرى للمسطرة

بعدم تضمينه بيان الأسماء العائلية و الشخصية للأطراف و وكلائهم و كذلك

صفتهم أو حرفتهم و محل سكنهم أو إقامتهم و وكلائهم طبقاً لما يقتضيه

الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية كما أنه لا يتضمن التنصيص على أن

الهيئة التي ناقشت القضية في الجلسة العلنية هي التي تداولت فيها و نظمت

بالحكم .

لكن حيث أنه خلافاً لما نعتة الوسيلة فإنه يتضح بالرجوع للقرار المطعون

فيه أنه يتوفر على بيان الأسماء العائلية و الشخصية للأطراف و وكلائهم و بيان

الموطن المختار لهم و أن عدم إشارته إلى صفتهم و حرفتهم ليس من شأنه أن يضر بالطاعن طالما أن إغفال ذلك لم يؤد للجهل بهويتهم أن إغفال ذلك لم يؤد للجهل بهويتهم كما أن المفروض قانوناً أن الهيئة القضائية التي ناقشت القضية التي تداولت فيها و أصدرت حكمها في الدعوى مادام لم يثبت ما يخالف ذلك فالوسيلة عديمة الأساس و غير مقبولة .

فيما يتعلق بالوسيلتين الثانية والثالثة مجتمعتين :

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه خرق القواعد القانونية و انعدام التعليل و الأساس ذلك أن الأحكام لا تنتج أي أثر فوري إلا بتنفيذها وفق قواعد تنفيذ الأحكام المنصوص عليها في القانون و أن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه عندما اعتبرت أن الحكم القاضي بفسخ عقدة الكراء له أثر فوري تنفيذي رغم عدم التجاء المحكوم له إلى وسائل التنفيذ و دون صدور حكم بالإفراغ مقرر الفسخ و رتبت على ذلك أحقية المدعى في التعويض عن الضرر فإنها أضرت بالطاعن الذي كان يمارس حقوق دفاعه في وجه المكري أثناء سريان دعوى الإفراغ سيما و أنه لا يمكن تصور إمكانية التعويض عن الضرر إلا في حالة الامتناع أو رفض الإفراغ بعد ممارسة إجراءات التنفيذ بمقتضى الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية علاوة على أن اعتبارها الحكم القاضي بفسخ عقدة الكراء يجعل حدا لكل علاقة بين الطرفين بصفة فورية من يوم صدوره لم يراع حدود الأثر القانوني لهذا الحكم الذي إنما أنشأ للمدعى حق الفسخ بسبب عدم الأداء و خوله الحق في المطالبة بالإفراغ و هو ما التجأ إليه فعلا و صدر الحكم له بالإفراغ و وقع تنفيذه بتاريخ 11 مارس 1980 حسب محضر التنفيذ رقم 80/17 فلم يكن للمدعى إلا أن يطالب بأداء القيمة الكرائية المستحقة إلى يوم الإفراغ و ليس من حقه المطالبة بالتعويض و بذلك فإن اعتماد حكم الفسخ كأساس للمطالبة بالتعويض من غير التأكد من وجود الامتناع و الرفض من طرف المحكوم عليه و هو ما يكون فعل الخطأ الذي هو ركن أساسي في دعاوى التعويض قبل البحث عن نتائج هذا الخطأ و مقدار الأضرار الحاصلة منه يفقد القرار المطعون فيه الأساس الذي يبنى عليه و يجعله عرضة للنقض .

لكن حيث أنه بمقتضى القواعد العامة للقانون فإن الأحكام سواء منها المقررة للحقوق و هي التي تتحقق بصدورها الحماية القانونية للحق أو المنشئة للحقوق و هي التي يتحقق بصدورها إنشاء رابطة قانونية جديدة محل رابطة قانونية سابقة أو الملزمة و هي التي ينشأ عن صدورها حق جديد و هو الحق في التنفيذ الجبري تسرى إثارته من يوم صدورها إلا ما نص القانون على سبيل الاستثناء بسريان أثاره منها من تاريخ الدعوى و بذلك فإن الحكم بفسخ العلاقة الكرائية الذي يعد منشأ للحق قد رتب للمكري فور صدوره حقا في التعويض عن احتلال المحل ناشئا عن الرابطة رتب للمكري فور صدوره حقا في التعويض عن احتلال المحل ناشئا عن الرابطة القانونية الجديدة التي حلت محل الرابطة القانونية السابقة و لا يمكن القول بتعليق ترتيب آثاره على التنفيذ طالما أنه لا يتضمن ما يمكن تنفيذه إذ لا يشعر و لو ضمنا بما يؤدي إلى أي إلزام بالإفراغ الذي هو نتيجة فسخ عقد الكراء كما لا يمكن القول بأن العلاقة بعد صدوره تبقى خاضعة لعقد الكراء السابق مادام ذلك العقد لم يعد موجودا بمجرد صدور الحكم بفسخه مما يجعل القرار المطعون فيه إذ قضى على الطاعن بأداء تعويض عن احتلال محل النزاع ابتداء من تاريخ صدور الحكم القاضي بفسخ العلاقة الكرائية بين الطرفين مرتبا على ذلك الحكم الآثار الفورية الناشئة عن إحلال

رابطة قانونية جديدة محل الرابطة القانونية السابقة مستندا إلى أسس قانونية ثابتة و سليمة و معلما ما انتهى إليه تعليلا سليما و كانت الوسيلتان غير مرتكزتين على أي أساس .

لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب مع تحميل الطالب المصاريف .

الرئيس السيد محمد حسن المستشار المقرر مولاي إدريس بن رحمون

المحامي العام السيد أحمد بناس، المحاميان الأستاذان عبد اللطيف و السوسي .

تنفيذ الوكالة و الحراسة

يلتزم الوكيل بموافاة الموكل في أثناء تنفيذ الوكالة بالمعلومات الضرورية التي يقف منها على سير التنفيذ ، وأن يقدم للموكل الوكالة بالمعلومات الضرورية التي يقف منها على سير التنفيذ ، وأن يقدم للموكل بعد انتهاء تنفيذ الوكالة حساباً عن ذلك . فنبحث مسائل ثلاثاً : (1) موافاة الموكل بالمعلومات الضرورية . (2) كيفية تقديم الحساب عن الوكالة بعد تنفيذها . (3) الأحوال التي يعفى الوكيل فيها من تقديم الحساب .

265- موافاة الموكل بالمعلومات الضرورية : لما كان تنفيذ الوكالة قد يستغرق وقتاً غير قصير ، لذلك يجب على الوكيل ألا يقطع صلته بالموكل في أثناء تنفيذ الوكالة ، وأن يطلعها من تلقاء نفسه أو إذا طلب منه الموكل ذلك ، على الخطوات الهامة التي يتخذها لتنفيذ الوكالة .

فإذا كان يدير مزرعة للموكل مثلاً ، وجب عليه أن يخطر بالمساحات التي يؤجرها للغير ومقدار الأجرة وأهم شروط الإيجار ، وبالمساحات التي يزرعها على الذمة وبما يشتري من بذور وسماد وآلات زراعية ونحو ذلك . فيقف الموكل بذلك على سير الإدارة ، ويستطيع توجيه الوكيل إذا رأى ضرورة للتوجيه . وإذا كان موكلاً في بيع أو شراء أو إيجار أو استئجار أو قرض أو اقتراض ، وجب عليه أن يخطر الموكل بالخطوات الهامة التي يقطعها في سبيل إنجاز الصفقة ، حتى يكون الموكل على بينة من الأمر فلا يتصرف تصرفاً يتعارض مع تصرف الوكيل ، كأن يشتري بنفسه أو يقترض ما كلف الوكيل بشرائه أو باقتراضه . وإذا كان موكلاً في صلح ، وجب عليه أن يطلع الموكل على سير المفاوضات في الصلح ، حتى يستطيع هذا أن يدرك ما يعتزم الوكيل تضحيته لإتمام الصلح ، فقد يرى أنها تضحية كبيرة لا يرضاها فيمنعه من المضي في الصلح على هذه الشروط . وإذا قبض الوكيل مبالغ لحساب الموكل ، وجب عليه أن يخطر بما قبض ، فلعل الموكل يرى أن تستغل هذه \$ 495 المبالغ

في وجوه يعينها . وإذا قبض الوكيل ديناً للموكل ، وجب عليه إخطاره بذلك ، حتى لا يتخذ الوكيل إجراءات ضد مدينه بعد أن يكون هذا قد وفى بالدين (22) . وإذا واجه الوكيل صعوبات في تنفيذ الوكالة ، وجب عليه أن يخطر الموكل بها ليتلقى منه تعليمات بشأنها (23)

266- كيفية تقديم الحساب عن الوكالة بعد تنفيذها : فإذا ما أتم الوكيل تنفيذ الوكالة ، وجب عليه أن يقدم حساباً عنها للموكل . ويجب أن يكون حساباً مفصلاً ، شاملاً لجميع أعمال الوكالة ومدعماً بالمستندات ، حتى يتمكن الموكل من أن يستوثق من سلامة تصرفات الوكيل (24) . وإذا تعدد الوكلاء قدموا حساباً واحداً ، إلا إذا كانت أعمال الوكالة مجزأة عليهم فكل وكيل يقدم حساباً مستقلاً عن أعمال وكالته (25) . وإذا وجب على الوكلاء أن \$ 496 يقدموا حساباً واحداً ، كانوا متضامنين في التزامهم بتقديمه (26) .

والحساب الذي يقدمه الوكيل يدرج فيه ما للموكل وما عليه . مثل ذلك أن يكون للموكل مبالغ قبضها الوكيل ثمن ما باعه أو أجره ما أجره أو وفاء لحق الموكل في ذمة الغير ، ومبالغ هي فوائد للمبالغ التي استغلها الوكيل لحساب الموكل ، وأعيان للموكل كانت مودعة عند الغير واستردها الوكيل ، وأوراق مالية اشترها الوكيل لحساب الموكل ، وأن يكون على الموكل

- (22) نقض فرنسي 30 أكتوبر سنة 1893 سيريه 94 - 1 - 326 .
- (23) نانسي 24 فبراير سنة 1869 دالوز 69 - 2 - 196 - 26 فبراير سنة 1870 دالوز 72 - 2 - 41 - وإذا غير الوكيل ، عند تجديده لقيده رهن ، المحل المختار للدائن موكله ، وجب عليه أن يخطره بذلك (نقض فرنسي 13 ديسمبر سنة 1881 دالوز 82 - 1 - 222 - بلانيول وريبير وسافتييه 11 فقرة 1467) .
- (24) وقد قضت محكمة النقض بأنه لكي يؤخذ من وقع على كشف حساب بإقراره ، يجب أن يثبت أنه كان عالماً بتفصيلات الحساب ، فإذا كان التوقيع على ورقة مجملة ذكر بها أن رصيد الحساب السابق مبلغ معين ، فليس في هذا ما يدل على أن الموقع كان ملماً بالحسابات السابقة على إثبات هذا الرصيد (نقض مدني 21 مارس سنة 1957 مجموعة أحكام النقض 8 رقم 31 ص 241) . وقضت محكمة الاستئناف الوطنية بأنه لا يجبر الموكل على قبول حساب الوكيل ، إلا إذا كان ذلك الحساب مصحوباً بمستندات (استئناف وطني 27 مارس سنة 1893 الحقوق 8 ص 123) . وقضت أيضاً بأن المخالصة المجملة المبهمة التي لا يبين فيها الإيراد والمنصرف لا تمنع الموكل من مطالبة وكيله بالحساب ، ولا يعتبر التخالص من هذه الحالة تنازلاً عن حق أو إبراء من دين (استئناف مصر 3 يناير سنة 1928 المحاماة 8 رقم 480 ص 788) . وقضت محكمة مصر الوطنية بأنه مهما يكن من خلاف حول ملكية الدفاتر والأوراق التي يحررها الوكيل في أثناء قيامه بإدارة أعمال موكله وما إذا كان للموكل أن يدعي ملكيته هذه الدفاتر ، فإنه لا نزاع في أن القضاء في أثناء طرح النزاع بين الطرفين أمامه حول أعمال الوكيل في أثناء إدارته أن يلزمه بتقديم هذه الدفاتر والأوراق لبحثها على اعتبار أنها على الأقل مملوكة للطرفين ، الموكل والوكيل ، بالاشتراك بينهما (مصر الوطنية 17 مايو سنة 1937 المحاماة 18 رقم 157 ص 504) .
- (25) بلانيول وريبير وسافتييه 11 فقرة 1476 ص 917 .
- (26) ولم يحدد القانون ميعاداً لتقديم الحساب ، فيجب تقديمه في أقرب وقت ممكن عقب انتهاء الوكالة ، وإذا تأخر الوكيل في تقديمه وأعذره الموكل ، انقطع سريان فوائد المصروفات التي أنفقها الوكيل في تنفيذ الوكالة ، ولم يجز للوكيل أن يوقع حجراً بموجب الرصيد الذي له في الحساب قيل أن يقدمه للموكل (انسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ فقرة 236) . وقد يتراخى طلب تقديم الحساب للعلاقة التي تقوم بين الوكيل والموكل . وقد قضى بأنه إذا Mandat ادعت زوجة على ورثة زوجها بأنه كان وكيلاً عنها في إدارة أموالها ، وأنه استغل بعض هذه الأموال في شراء عقارات باسمه ، فليس لها في هذه الحالة سوى المطالبة أولاً بتقديم الحساب عن إدارته لأموالها من تاريخ وكالته ، فإذا ظهر شيء في ذمته كانت التركة مدينة بهذه المبالغ التي تظهر ، كما هي ضامنة لفوائدها من تاريخ الاستعمال ، وتصبح هي دائنة كباقي الدائنين في استيفاء أموالها من التركة (الإسكندرية الوطنية 21 يناير سنة 1930 المحاماة 10 رقم 373 ص 752) .

المصروفات التي أنفقها الوكيل في السفر الذي اقتضاه تنفيذ الوكالة ، وأجرة نقل الأشياء والتأمين عليها ، والضرائب والرسوم التي دفعت ، والسمسة التي أعطاها الوكيل للوسيط في الصفقة ، والتمن الذي اشترى به الأوراق المالية أو غيرها من الأشياء لحساب الموكل ، والأجر الذي اتفق عليه مع الموكل (27) . فيدرج الموكل كل هذا في حساب واحد لا يتجزأ ، مكون من أصول وخصوم ، والرصيد بعد استئزال الخصوم من الأصول هو الذي يجب الوفاء به للموكل (28) . كما هو الأمر في الحساب الجاري . وتفي ذاتية هذه المبالغ وهي مدرجة في الحساب ، فلا تكون حقوقاً أو ديوناً مستقلة بعضها عن بعض ، ولا ينتج أي منها فوائد مستقلة ، بل الذي ينتج الفوائد هو رصيد الحساب (29) . ولا تقع \$ 497 المقاصة بين مبلغ وآخر على وجه الاستقلال ، بل تقع بين مجموع الأصول ومجموع الخصوم لأن الحساب لا يتجزأ كما سبق القول . فإذا أفلس الموكل أو الوكيل ، لم يكن للطرف الآخر أن يحتج بامتناع المقاصة في مبلغ معين بسبب الإفلاس (30) .

267- الأحوال التي يعفى الوكيل فيها من تقديم الحساب : ويعفى الوكيل من تقديم الحساب إذا كانت طبيعة المعاملة أو الظروف أو الاتفاق يقضي بذلك .

فتقضي طبيعة المعاملة بعدم تقديم حساب ، إذا كان التصرف محل الوكالة لا يحتمل تقديم حساب عنه . فإذا وكل شخص شخصاً آخر في الإقرار عنه بدين ، فأمضى الوكيل الإقرار ، لم يكن هناك محل لتقديم حساب عن هذه الوكالة . والوكالة في بيع شيء معين بتمن معين دون قبض ثمنه ، والوكالة في الزواج أو في الطلاق أو في الإقرار بالبنوة ، كل هذه وكالات لا تحتمل تقديم حساب عنها (31) .

وقد تقضي الظروف بالإعفاء من تقديم حساب عن الوكالة ، ويرجع ذلك غالباً إلى الصلة ما بين الموكل والوكيل . فإذا كانت هذه الصلة تقتضي من الموكل رقابة يومية فعالة على أعمال الوكيل ، كما إذا كان الوكيل مستخدماً عند الموكل أو خادماً أو وكيل أعمال أو محصلاً للإيجارات أو لحقوق أخرى ، فإن الحساب يعتبر مقدماً فعلاً عن كل عمل بمجرد إنجازه وذلك بحكم هذه الصلة (32) . وإذا كانت الصلة صلة زوجية أو قرابة ، فقد يفهم منها أن الموكل قد

(27) وإذا وكل شخص في بيع أوراق النصيب ، فبقي معه في الأوراق التي لم يتمكن من بيعها ورقة كسبت إحدى الجوائز ، وجب عليه أن يؤدي للموكل حساباً عن هذه الجائزة ، ولا يجوز له أن يحتفظ بها لنفسه حتى لو عرض دفع ثمن الورقة (نقض فرنسي 17 فبراير سنة 1913 سيريه 1913 - 1 - 358 - كولان وكابيتان ودي لامور أندبير 2 فقرة 1360 ص 871) .

(28) استئناف مختلط 26 مايو سنة 1932 م 44 ص 345 .

(29) نقض فرنسي 18 مارس سنة 1889 داللو 89 - 1 - 308 .

(30) نقض فرنسي 16 مارس سنة 1892 داللو 92 - 1 - 232 - 26 يناير سنة 1949 سيريه 49 - 1 - 160 - وانظر في كل ذلك بلانيول وريبير وسافاتييه 11 فقرة 1476 ص 915 .

(31) أكتم أمين الخولي فقرة 186 ص 234 .

(32) استئناف وطني 24 مارس سنة 1903 الاستقلال 4 ص 574 - استئناف مختلط 8 فبراير سنة 1934 م 47 ص 18 - جيوار فقرة 132 - بودري وفال في الوكالة فقرة 672 - بلانيول وريبير وسافاتييه 11 فقرة 1476 ص 915 .

أعفى الوكيل من تقديم الحساب . فالزوجية تعفي الزوجة من تقديم حساب عن وكالتها في الشؤون المنزلية (33) . كذلك إذا أدار الزوج مالاً لزوجته ، أو \$ 498 أدارت الزوجة مالاً لزوجها ، فإن الثقة المتبادلة التي تقوم عادة بين الزوجين تعفي من تقديم الحساب (34) ، وذلك ما لم يقد دليل على وجود شقاق بين \$ 499 الزوجين وعلى أن الثقة فيما بينهما مفقودة)

(33) روان 3 مايو سنة 1924 دالوز الأسبوعي 1924 - 533 - بلانيول وريبير وسافاتييه 11 فقرة 1476 ص 916 .

(34) بوردو 14 يونيو سنة 1853 دالوز 54 - 2 - 39 - ديجون 4 يناير سنة 1892 دالوز 92 - 2 - 443 - أو رليان 8 يونيو سنة 1894 دالوز 96 - 2 - 334 - بلانيول وريبير وسافاتييه 11 فقرة 1476 ص 916 - بلانيول وريبير وبولانجيه 2 فقرة 3035 - قارن بيدان 12 فقرة 314 .

وقد قضى بأن توكيل الزوجة زوجها في إدارة أملاكها ، ثم إقامتها معاً على أتم وفاق مدة عشرين سنة من صدور هذا التوكيل ، وضم أملاك كل منهما إلى أملاك الآخر للانتفاع بها سويماً طول هذه المدة ، ثم انفصالها بعد ذلك بموجب عقد التزم فيه كل منهما للآخر بالتزامات خاصة وأخذ كل منهما على عاتقه سداد جزء من الديون المشتركة : جميع هذه الظروف تدل على أن إدارة أملاك الزوجة طول هذه المدة كان باطلاً ، وأن صرف غلة هذه الأملاك كان برضاها وقبولها ، وأن كلما أرادت أخذه من الزوج ذكرته في عقد الاتفاق الذي عمل بينهما عقب الانفصال ، ولذا لا يصح لها بعد ذلك أن تطالب زوجها بالحساب مدة عشرين سنة التي مكثها وكيلاً عنها (استئناف وطني 8 ديسمبر سنة 1914 الشرائع 2 رقم 124 ص 119) .

وقضت أيضاً في نفس المعنى بأنه إذا ثبت أن الزوجة عاشت زوجها مدة طويلة وعاشا معاً ، ولم تعمل له توكيلاً صريحاً كتابياً بإدارة أموالها ، بل كان يجري الأمر بينهما كما هو المعروف بين كل رجل وزوجته فيصبح وكيلاً بوكالة ضمنية ، وثبت أنه قام بذلك مدة تقرب من الخمسين سنة ، استنفيد من ذلك أن الزوجة كانت راضية بما كان يفعله زوجها من كيفية استغلال وقبض وصرف ، خصوصاً متى ثبت أنه كان يصرف من مالها ومن ماله في الشؤون العائلية وتربية أولادها وتزويجهم بلا تمييز بين ماله ومالها ، ولا يكون الزوج ملزماً في حالة الفرقة أو لأي طلب من زوجته إلا أن يقدم لها الغلة الموجودة فعلاً ولا يسأل عما سلف مما أنفق وصرف ، لأن الغلة السابقة تعتبر في هذه الحالة أنها انفقت وصرفت برضاء الزوجة وفي شؤون المنزل والحياة العائلية . وكذلك في حالة التوكيل الصريح ، إلا إذا اشترط بنص صريح أن الزوج يقدم حساباً عن غلة أموال الزوجة ، ففي هذه الحالة يكون ملزماً بتقديم حساب عن كل ما قبضه . ولا يمنع من ذلك ما تقضي به الشريعة الإسلامية من أن الزواج لا يترتب عليه امتزاج أموال الزوجين وأن الزوج مكلف بنفقة زوجته وعياله ، ولو كان للزوجة مال ، فإن الشريعة الإسلامية تعتبر الزوج في مثل هذه الظروف أميناً مسلطاً على الاستغلال والقبض والصرف فيقبل قوله فيما سلط عليه والظاهر لا يكذبه (استئناف مصر 23 مارس سنة 1932 المحاماة 13 رقم 77 ص 180) .

وقضى من جهة أخرى بأن ملزومية الوكيل بتقديم حساب عن وكالته من مستلزمات عقد التوكيل نفسه ، وهذه الملزومية لا تسقط إلا إذا إعفاء الوكيل منها إعفاءً واضحاً جلياً . ولا محل لاستنتاج ذلك من صيغة التوكيل الذي تفوض فيه البنت إلى أبيها الوكيل عنها إجراء جميع التصرفات التي يملكها الشخص في أية مسألة من تبرع وتنازل وهبة ، وأن ليس لها الحق في رفض أي شيء مما يفعله الوكيل أو تغييره أو تعديله بأي وجه من الوجوه ، فإن ما في هذا التوكيل من التفويضات التي لا حصر ولا حد لها إنما يرجع في الحقيقة إلى ثقة الموكلة بأبيها ، ووضع الثقة التامة في شخص الوكيل شيء وإعفاؤه من تقديم الحساب عن وكالته شيء آخر (استئناف مصر 28 مايو سنة 1929 المحاماة 10 رقم 16 ص 62) - وقضى أيضاً بأن ملزومية الوكيل بتقديم حساب عن وكالته من مستلزمات عقد التوكيل ، وبأن الوكيل عن زوجته إذا توفى قبل أن يقدم حساباً لها التزم ورثته بتقديم الحساب ، ويجب أن يقدم حساب صحيح يفحص ويناقش ويوافق عليه (استئناف مصر 26 فبراير سنة 1939 المحاماة 20 رقم 120 ص 316) .

35) . وقد تقوم الثقة بين الأقارب والأصهار ، كالأب وولده (36) ، والأب وزوج بنته ، والأخوين ، بحيث تعفي من تقديم الحساب (37) .

وقد ينفق الموكل مع الوكيل على عدم تقديم حساب ، فيكون الاتفاق صحيحاً (38) . وقد يكون هذا الاتفاق ضمناً ، كما إذا أعطى الموكل الوكيل مخالصة أبرأ فيها ذمة الوكيل دون أن يطلب منه تقديم حساب (39) . ويمكن حمل 500\$ الاتفاق على أنه هبة مستترة (40) ، أو على أنه وفاء لدين في ذمة الموكل للوكيل ، أو على أنه وثوق من الموكل في أمانة الوكيل (41)

وقد لا يعفي الوكيل من تقديم الحساب ، ولكن تقوم ظروف تجعل تقديم الحساب مستحيلاً عليه فيسقط التزامه . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه لا يجوز تكليف وكيل بتقديم حساب إلا إذا كانت المستندات والأوراق تحت يده ، فإذا كانت المستندات والأوراق في يد طالب الحساب وجب رفض طلبه لاستحالة تقديم الحساب (42) . وإذا مات الوكيل مجهلاً الحساب ، ولم يترك ما يمكن الاستدلال منه على حساب الموكل ، لم يلزم الورثة بتقييم الحساب ، وإنما يلزمون بذلك إذا

- (35) أو كانت الوكالة بموجب توكيل محدد وليست الوكالة العامة ما بين الزوجين (بلانيول وريبير وبولانجييه 2 فقرة 3035) . على أن الإعفاء ، حتى الوكالة العامة ما بين الزوجين ، إنما ينصب على الحساب المفصل الدقيق (نقض - فرنسي 25 نوفمبر سنة 1868 دالوز 69 - 1 - 148 - ديجون 4 يناير سنة 1892 دالوز 92 - 2 - 443 أو رليان 8 يونيو سنة 1894 دالوز 96 - 2 - 334) . فيفترض أن الزوجة تقدم حساباً يومياً لزوجها ، إلا إذا قام الدليل على العكس ، كما لو كان الزوج غائباً أو مجنناً (روان 3 مايو سنة 1924 دالوز الأسبوعي 1924 - 553) ، أو مريضاً أو عاجزاً عن تسلم الحساب (نقض فرنسي 4 مايو سنة 1937 سيريه 1937 - 1 - 221) - وانظر فقرة Mandat. 232 في هذه المسألة انسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ
- (36) وفي قضية وهب والد عقاراً لابنته وبقي وضيعاً يده عليه بصفته وكيلاً ، وكانت الابنة مقيمة مع زوجها وأولادها في منزل والدها ويتولى الصرف عليهم جميعاً . وبعد وفاة الأب رفعت الابنة دعوى على ورثته بمطالبتهم بتقديم الحساب ، فقضى بأنه يستنتج من ظروف الدعوى أن المتعاقدين لم يكن في نيتهما جعل الأب ملزماً بتقديم حساب عن وكالته (استئناف وطني 15 مايو سنة 1907 المجموعة الرسمية 9 رقم 59 ص 132) .
- (37) نقض فرنسي 26 يناير سنة 1949 سيريه 1949 - 1 - 160 - بلانيول وريبير وسافاتييه 11 فقرة 1476 فقرة Mandat . 233 ص 916 - انسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ
- (38) نقض فرنسي 24 أغسطس سنة 1831 سيريه 31 - 1 - 316 - جيوار فقرة 133 - بودري وفال في الوكالة فقرة 673 - بلانيول وريبير وسافاتييه 11 فقرة 1476 ص 915 .
- (39) نقض فرنسي 26 يناير سنة 1949 سيريه 1949 - 1 - 160 - بودري وفال في الوكالة فقرة 675 - انظر عكس ذلك جيوار فقرة 134 - استئناف مصر 26 فبراير سنة 1939 المحاماة 20 رقم 120 ص 316 .
- (40) أوربري ورو إسمان 6 فقرة 413 ص 216 هامش 4 . ويجب في هذه الحالة أن يكون الموكل أهلاً لصدور الهبة منه (برن 1 فقرة 1003 - لوران 22 فقرة 496 - جيوار فقرة 133 - بودري وفال في الوكالة فقرة 673 - محمد كامل مرسي فقرة 205 ص 288 هامش 5) .
- (41) محمد كامل مرسي فقرة 205 ص 288 - الأكنم أمين الخولي فقرة 186 ص 234 - وقد قضت محكمة استئناف مصر بأن التزام الوكيل بتقديم حساب عن وكالته من مستلزمات عقد التوكيل نفسه ، وهذا الالتزام لا يسقط إلا إذا أعفاه الموكل منه إعفاء صريحاً جلياً (استئناف مصر 28 مايو سنة 1929 المحاماة 0 رقم 16 ص 62 وقد سبق الإشارة إليه) - انظر عكس ذلك وأنه لا يجوز الاتفاق على إعفاء الوكيل من تقديم الحساب : استئناف مختلط 20 يناير سنة 1891م ص 169 (وتقول المحكمة إن كل وكيل ملزم بتقديم حساب عن إدارته وعن المبالغ التي قبضها بموجب وكالته ، وكل شرط مخالف يجب اعتباره غير مكتوب) - محمد على عرفة ص 389 - 390 - وقرب في هذا المعنى العكسي جوسران 2 فقرة 1412 مكررة - وعلى كل حال لا يعتبر إقرار الموكل لتصرف صدر من الوكيل إعفاء له من تقديم الحساب عن هذا التصرف (استئناف مختلط 29 يناير سنة 1891م ص 169) .
- (42) استئناف وطني 30 أبريل سنة 1901 الاستقلال 4 ص 573 - محمد كامل مرسي فقرة 205 ص 288

مات المورث غير مجهل لأموال موكله (43) . وسنرى أن دعوى تقديم الحساب تسقط بانقضاء خمس عشرة سنة (44) .

المطلب الثالث

رد ما للموكل في يد الوكيل

268- ما يلتزم الوكيل برده للموكل : بعد أن يقدم الوكيل الحساب للموكل على الوجه الذي بسطناه فيما تقدم ، ويلتزم أيضا بالفوائد في حالتين معينتين . وعلى الوكيل كذلك أن يرد للموكل ما في يده من أوراق ومستندات تتعلق بالوكالة ، ويدخل في ذلك سند التوكيل . وبعد ذلك كله يعطي الموكل الوكيل مخالصة يبرئ فيها ذمته . فنبحث هذه الوسائل الأربع (1) رد للموكل من مال في يد الوكيل . (2) دفع الفوائد في حالتين معينتين . (3) رد الأوراق والمستندات وسند التوكيل . (4) المخالصة بإبراء ذمة الوكيل .

269- رد ما للموكل من مال في يد الوكيل : كان المشروع التمهيدي للمادة 705 مدني يشتمل على فقرة ثانية تجري على الوجه الآتي : "وعليه (على الوكيل) أن يرد للموكل كل ما كسبه لحسابه بتنفيذ الوكالة ، حتى لو كان يعمل باسمه . وعليه ، بوجه خاص ، أن ينقل للموكل ما كسبه من حقوق وهو يعمل باسمه لحساب الموكل" . وقد حذفت هذه الفقرة في لجنة المراجعة " لعدم ضرورتها" (45) . وليس النص المحذوف إلا تطبيقاً للقواعد العامة ، فيعمل به بالرغم من حذفه . وعلى ذلك يلتزم الوكيل برد كل ما كسبه لحساب الموكل ، سواء عمل الوكيل باسم الموكل أو عمل باسمه الشخصي . فلو عمل باسمه الشخصي كاسم مستعار (مسخر) فاشترى المنزل الموكل في شرائه باسمه فانتقلت إليه الملكية ، وجب عليه أن ينقل ملكية هذا المنزل

(43) استئناف مصر 28 نوفمبر سنة 1934 المحاماة 5 رقم 223 ص 498- محمد كامل مرسي فقرة 205 ص 29- وقريبا من هذا المعنى التي قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن الوكالة بلا مقابل ليست كغيرها من العلاقات التي ترتبط بتبادل المنافع وتجعل كل طرف خصما للآخر في منفعته ، وإنما هي علاقة مبنية إيجابها الثقة ، وموجب قبولها النجدة ، وموضوعها معرفة الموكل ، ومقتضاها تبادل الإخلاص بين طرفيها وتعاونهما بالصدق على الوفاء بما ينشأ عنها من التعهدات ، وإن أيسر ما يجب على الموكل من ذلك أن يساعد الوكيل عند انتهاء مأموريته على أداء حسابيه ، إن لم يكن بالسبق إلى تقرير الحقائق والتنبيه على ما غاب منها عن الوكيل ، فبالاعتراف بها على الأقل بعد سؤاله عنها وصراحة القول فيها عند عرضها عليه . وإن هذا الواجب يتم لزمه وتشتد مطالبة الموكل به فيما إذا كان المكلف بالحساب ليس هو الوكيل نفسه ، بل وارثا له يصعب عليه في غالب الأحوال أن يحيط بجميع ما يتعلق بإدارة لم يكن هو المباشر لها بنفسه . فإذا أخل بهذا الواجب ، ولم يعن وارث الوكيل على أمره كما استعان بمورثه في شأنه ، وانتهز فرصة جهله أو عدم اختباره ، وسكت عن حق لإخفائه ، عد سكوته غشا . وإنه أولى من هذا السكوت بالغش ، وأحق منه باسمه ، أن يقف الموكل لهذا الوارث موقف الخصم من خصمه ، يدعى الباطل وينكر الحق (استئناف وطني 4 مايو سنة 899 القضاء 6 ص 307) .

(44) انظر ما يلي فقرة 272 .

(45) مجموعة الأعمال التحضيرية 5 ص 204- وانظر آنفا فقرة 264 في الهامش- وتنص الفقرة الأولى من المادى 789 من تقنين الموجبات والعقود اللبناني على أنه "يجب على الوكيل أن يقدم للموكل ، عند طلبه في كل وقت ، بيانا عن إدارته ، وأن يسلم إليه كل ما دخل عليه من طريق الوكالة بأي وجه من الوجوه" (انظر آنفا الفقرة 264 في الهامش) .

للموكل (46) . وسيأتي تفصيل ذلك عند الكلام في الاسم المستعار . وإذا تسلم الوكيل لحساب الموكل أعيانا أو بضائع ، وجب عليه ردها بالذات إلى الموكل ، ولا يصح أن يجتزئ عن ذلك برد قيمتها ، ما لم يكن مفوضا في بيعها فعند ذلك يبيعها ويسلم ثمنها للموكل (47) . كذلك إذا تسلم عملة أجنبية لحساب الموكل ، وجب عليه تسليم هذه العملة بذاتها لا تسليم ما يساويها بالعملة المصرية ، إلا إذا قضت تشريعات النقد الأجنبي بذلك (48) وإذا كان في يد الوكيل للموكل أوراق مالية فاستهلك أو ربح بعضها جوائز ، وجب على الوكيل أن يسلم للموكل قيمة ما استهلك من الأوراق المالية أو الجوائز التي ربحتها الأوراق (49) . وللموكل أن يسترد من الوكيل الأعيان التي له بدعوى استحقاق ، إلى جانب دعوى الوكالة ، لأنه هو المالك لها . ويرد الوكيل للموكل ما تسلمه لحسابه حتى لو لم يكن مستحقا للموكل ، فليس للوكيل أن يبحث فيما تسلمه لحساب الموكل هل هو من حقه أو ليس من حقه ، هذا إلى أن الموكل لا الوكيل هو الذي يطالب برد غير المستح . وهذا الحكم منصوص عليه صراحة في المادة 1993 من التقنين المدني الفرنسي (50) ، وهو متفق مع القواعد العامة فيسري في مصر دون نص ومن ثم يرد الوكيل للموكل ما اقتضاه من الغير فوق ما يكون الغير ملزما به

- (46) بودري وفال في الوكالة فقرة 671- بلا نيول ورببير وسافانييه 11 فقرة 1477 ص 917- وقد قضى بأنه إذا وكل المدين شخصا في أن يشتري باسمه الدين الذي في ذمة الموكل ، فإن الوكيل يصبح دائنا للموكل ومدينا له بنفس الدين ، فيسقط الدين بالمقاصة ، كما لو كان قد سقط باتحاد الذمة في شخص الموكل (نقض فرنسي 0 مارس سنة 1869 داللو 70--107) . وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي : "ويلتزم الوكيل أخيرا بتقديم حساب عن وكالته عند انقضائها ، وإطلاعه على الحالة التي وصل إليها في تنفيذ الوكالة أثناء سريانها كلما طلب منه الموكل ذلك في أوقات معقولة . وما كسبه الوكيل لحساب الموكل يجب رده إليه ، حتى لو كان الوكيل "اسما مستعارا" يعمل باسمه الشخصي . وينطبق ذلك بنوع خاص على الحقوق التي كسبها الوكيل لنفسه في العقود التي أبرمها باسمه لحساب الموكل ، فيجب أن ينزل له عنها" (مجموعة الأعمال التحضيرية 5 ص 207- ص 208) .
- (47) بالنيول ورببير وسافانييه 1 فقرة 1477 ص 918- وإذا كان في يده نقود لموكله ، وجب عليه تسليمها إليه ، فإذا اشترى بها أعيانا باسمه كان مبددا ووجب عليه التعويض . ولكن ليس للموكل أن يسترد هذه الأعيان ، بل ينفذ عليها بحقه كسائر الدائنين . وقد قضى بأنه إذا استعمل الوكيل نقود موكله في مصطلته الخاصة اعتبر مبددا لها ، ولم تدخل الأعيان التي اشتراها الوكيل بهذه النقود في ملك الموكل ما دامت لم تكن باسمه ، ولم يلزم الوكيل إلا بأن يقدم حسابا عن إدارة عمله وحساب المبالغ التي قبضها عن ذمة موكله (استئناف مصر 7 مايو سنة 1930 المحاماة 11 رقم 29 ص 55) .
- (48) نقض فرنسي 9 مارس سنة 1925 داللو الأسبوعي 1925-257- 14 يناير سنة 1928 سيريه 1928-1-192- أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 217- بلانيول ورببير وسافانييه 1 فقرة 477 ص 98- فإذا تعذر تسليم العملة الأجنبية بذاتها ، وجب تسليم قيمتها بالعملة الوطنية وقت التسليم لا وقت قبض الوكيل للعملة الأجنبية (نقض فرنسي 9 مارس سنة 1925 داللو الأسبوعي 1925-237- باريس 29 يناير سنة 1923 داللو 129-2-1923 بلانيول ورببير وبولانجيه 2 فقرة 2034) .
- (49) نقض فرنسي 17 فبراير سنة 1913 سيريه 1913-1-358- جرينوبل 26 يولييه سنة 97 داللو 1909-2-33- 14 يونية سنة 1910 داللو 1912-2-65- بلانيول ورببير وسافانييه 11 فقرة 1477 ص 918- أنسيكلوبيدي داللو 3 فقرة 245 . mandat 165-2-1912 بلانيول ورببير وسافانييه 1 فقرة 477 ص 918- أنسيكلوبيدي داللو 3 لفظ
- (50) جرينوبل 4 يونيه سنة 1913 داللو 1912-2-165- بودري وفال في الوكالة فقرة 678- أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 43 ص 217- بلانيول ورببير وسافانييه 1 فقرة 477 ص 917- بلانيول ورببير وبولانجيه 2 فقرة 3034- كولان وكابيتان ودي لاموراندييرا 2 فقرة 1360 ص 871- ومع ذلك انظر نقض فرنسي 23 يولييه سنة 1900 سيريه 1901-9-1-1901 .

، ما دام قد اقتضاه لحساب الموكل ، وإذا تملكه لنفسه اعتبر مبددا (51) . ولكنه لا يلزم برد ما اقتضاه دون حق بسبب غلط مادي أو خطأ في الحساب أو لسبب غير مشروع ، فهذا إنما يلزم برده للغي الذي تسلمه منه (52) . والموكل هو الذي يحمل عبء إثبات أن الوكيل قد تسلم شيئا لحسابه (53) ، ولكن إذا كان الوكيل مفوضا في قبض شيء في ذمة الغير للموكل كان مسءولا عنه حتى لو لم يقبضه ، إلا إذا أثبت الوكيل أنه لم يتمكن من القبض بسبب قوة قاهرة (54) . وإذا لم يرد الوكيل ما ببده من امال للمول وتصرف فيه أو استعمله لصالحه ، ارتكب جريمة التبديد فوق مسئولية المدنية (55) .

270- دفع الفوائد في حالتين- نص قانوني : تنص المادة 706 من التقنين المدني على ما يأتي : "1- ليس للوكي أن يستعمل مال الموكل لصالح نفسه" . "2- وعليه فوائد المبالغ التي استخدمها لصالحه من وقت استخدامها ، وعليه أيضا فوائد ما تبقى من ذمته من حساب الوكالة من وقت أن يعذر" (56) . فهناك إذن حالتان يدفع فيهما الوكيل الفوائد عن المبالغ التي

(51) نقض فرنسي 17 و22 يوليه سنة 1918 دالوز 1-76-1-1923-7 يوليه سنة 934 دالوز الأسبوعي 1934-510- ترولون فقرة 420 وما بعدها- بون 1 فقرة 1008 جوار فقرة 136- بودري وقال في الوكالة فقرة 679- mandat بلانيول ورببير وسافانييه 11 فقرة 1477 ص9117- بيدان 12 فقرة 315- أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ فقرة 237- محمد كامل مرسي فقرة 205 ص 287 .

(52) نقض فرنسي 1 يونيه سنة 1868 دالوز 1-69-318-24 يوليه سنة 900 دالوز 1905—261- جوار فقرة 35- بودري وقال في الوكالة فقرة 678-أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 217- بلانيول ورببير وسافانييه 11 فقرة 1477 ص 97- كولان وكابيتان ودي لامور انديير 2 فقرة 1360 ص817- أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ فقرة 238- وقارن عابدين 19 فبراير سنة 1925 المحامة 5 رقم 442 ص535 mandet

(53) وقد قضت محكمة النقض بأنه يتعين على الموكل وورثته إثبات قبض الوكيل للمال الذي يدعون أنه قبضه ، فإن فعلوا تعين على الوكيل وورثته أن يثبتوا صرف هذا المال في شؤون الموكل أو مصيره إليه . فإذا كان الثابت بتقرير الخبير أنه اعتمد في حصر المبالغ التي وصلت إلى الوكيل على الدفاتر التي كان هو يرصد فيها حساب وكالة ، فإنه يكون على ورثة الوكيل ، وقد أقام الموكل بما قيده الوكيل بالدفاتر الدليل على انشغال ذمة مورثهم بما ورد فيهما من مبالغ ، أن يقيموا هو بدورهم الدليل على خلوص ذمته منها كلها أو بعضها (نقض مدني 6 مارس سنة 947 مجموعة عمر رقم 165 ص 375) . وإذا أثبت الموكل أن الوكيل قبض مبلغا لحسابه وطالبه به ، لم يجز دفع دعوى المطالبة بأنه لا يجوز رفعها مباشرة من غير أن تسبقها دعوى حساب ، ما دام الوكيل قد قصر فلم يدفع أمام محكمة الموضوع بوجود تصفية الحساب وبأن نتيجته في مصلحته ويقدم الدليل على ذلك (نقض مني 18 مايو سنة 1939 مجموعة عمر 2 رقم 184 ص 561) .

(54) نقض فرنسي 22 فبراير سنة 1854 دالوز 1-54-113-15 يناير سنة 873 دالوز 1-73-249- بلانيول ورببير وسافانييه فقرة 1477 .

(55) استئناف مختلط 18 ديسمبر سنة 939 م 52 ص64- 27 مايو سنة 1940 م 52 ص285 .

(56) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة 981 من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم 738 في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم 737 ، ثم مجلس الشيوخ تحت رقم 706 (مجموعة الأعمال التحضيرية 5 ص 205-ص208) . ويقابل هذا النص في التقنين المدني القديم المادة 646/526 : وعليه فوائد المبالغ المقبوضة من يوم مطالبته به مطالبة (أو من يوم استعماله لها لمنفعة نفسه . وله الحق في فوائد النقود التي دفعها mise en demeure رسمية) بسبب التوكيل من يوم دفعها . (وأحكام التقنين المدني القديم تنفق مع أحكام التقنين المدني الجديد) . ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري م672 (مطابق) التقنين المدني الليبي م706 (مطابق) التقني المدني العراقي م937 (موافق) تقنين الموجبات والعقود اللبناني م2/789 : ويجب عليه (على الوكيل) أداء فائدة الأموال التي تأخر في دفعها . (ولم يبين التقنين اللبناني ما إذا كان يجب الإعذار لسريان الفوائد ، ولم ينص على فوائد المبالغ التي استخدمها لاوكيل لصالح نفسه) .

في ذمته للموكل ، لا من وقت المطالبة القضائية بالفوائد كما تقضى القواعد العامة (م226 مدني) ، بل قبل ذلك : (1) فوائد المبالغ التي تثبت في ذمة الوكيل من حساب الوكالة ، وتدفع من وقت الإعذار . (2) فوائد المبالغ التي استخدمها الوكيل لصالحه ، وتدفع من وقت استخدامها (57) . ونستعرض كلا من هاتين الحالتين :

الأولى- فوائد المبالغ التي تثبت في ذمة الوكيل من حساب الوكالة فإذا صفي حساب الوكالة ، وتبقى في ذمة الوكيل للموكل مبالغ هي رصيد هذا الحساب ، وجب على الوكيل ردها للموكل كما سبق القول . وإذا تأخر في ردها ولم يعذره الموكل ، لم تجب عليه فوائد لهذه المبالغ ، بل يردها كما هي دون زيادة^[58] . أما إذا أعذر الموكل الوكيل مطالباً إياه برد هذه المبالغ ، فإن الفوائد تسرى من وقت الإعذار برد المبالغ المتبقية في ذمة الوكيل^[59] دون حاجة إلى ذكر الفوائد في الإعذار ، فإن المادة 2/706 مدني قالت "من وقت أن يعذر" ، ولم تقل "من وقت أن يعذر بدفع المبالغ وفوائدها" كما قالت المادة 226 مدني "وتسري هذه الفوائد من

(57) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد : "إذا وقع مال للموكل في يد الوكيل ، وجب على هذا ألا يستعمله لصالح نفسه ، فإن فعل كان مسنولاً عن فوائده من وقت استخدامه وكذلك يلتزم بالفوائد عما يتبقى في ذمته عن حساب الوكالة من وقت إعذاره بلا دفع . وهاتان حالتان رودتا استثناء من القاعدة التي تقضي بأن الفوائد لا تدفع إلا من وقت رفع الدعوى ، ففي الحالة الأولى تدفع الفوائد من وقت أن يستخدم الوكيل المالي لصالح نفسه ، وفي الحالة الثانية من وقت الإعذار بالدفع" (مجموعة الأعمال التحضيرية 5 ص 208) .

ويرى الأستاذ أكثم أمين الخولي أن الحالة الأولى ليست إلا "تطبيقاً للإثراء بلا سبب لا شأن له بمبدأ لزوم المطالبة القضائية لسريان الفوائد ، هذا المبدأ خاص بحالة التأخر في لوفاء بمبلغ من النقود ، وهو ما لا يتحقق في هذا الفرض لأن الوكيل لا يلزم من قبل تنفيذ الوكالة برد مال الموكل بل باستخدامه في تنفيذ الوكالة" (أكثم أمين الخولي فقرة 180) . والحالة الثالثة هي وحدها الاستثناء من القواعد العامة ، إذ فيها يكون الوكيل ملتزماً برد المال للموكل ويلتزم بدفع فوائده من وقت الإعذار لا من وقت المطالبة القضائية بالفوائد (أكثم أمين الخولي فقرة 187) . ومقتضى جعل الحالة الأولى مجرد تطبيق لمبدأ الإثراء بلا سبب ألا يكون الوكيل مسنولاً إلا عن أقل القيمتين ، قيمة ما أفاد هو وقيمة ما خسر الموكل ، وسنرى أن الوكيل يكون مسنولاً عن جميع ما خسر الموكل ولو زاد على قيمة ما أفاده هو .

نقض فرنسي 6 ديسمبر سنة 1880 داللو 1-81-312-11 يولييه سنة 1883 سيريه 1-84-323-16^[58] يولييه سنة 1903-1-407-21 يناير سنة 1908 سيريه 1-1909-505-بودري وقال في الوة كالة فقرة 683-بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 918-كولان وكابيتان ودي لامورانديير 2 فقرة 1360- ولا يجوز قبل الإعذار مطالبة الوكيل بالفوائد ، إلا إذا كان ذلك على سبيل التعويض عن الإخلال بالتزام معين ، كما إذا كان الوكيل قد تأخر دون مبرر في قبض ديون مستحقة للموكل أو امتنع عن استغلال مبالغ التزم بالاستغلالها ، فيطالب بفوائد الديون أو المبالغ على سبيل التعويض (نقض فرنسي 10 يولييه سنة 1902 سيريه 1-87-1-1905 يولييه سنة 1903-1-407-بودري وقال في الوكالة فقرة 688 مكررة - بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1903 1478 ص 919)- وقد قضى بأن الوكيل لا تكون ذمته مشغولة بأي مبلغ إلا بعد ظهور نتيجة الحساب ، فلا يلزم بفوائد إلا من تاريخ ظهور المبالغ في ذمته ومطالبته بهذه المبالغ ويكون ذلك بمجرد إعلان أوة تنبيه بالدفع أو رفع دعوى (استئناف مصر 9 يولييه سنة 1934 المحامة 15 رقم 192 ص 398) .

استئناف وطني 19 مايو سنة 1896 الحقوق 11 ص 222-11 ديسمبر سنة 1902 الحقوق 18 ص 18-^[59] بودري وقال في الوكالة فقرة 690- حتى لو كانت هذه المبالغ التي قبضها الوكيل هي نفسها فوائد مستحقة للموكل ، فتسري الفوائد بالنسبة إليها لأنها تعتبر رأس مال في العلاقة ما بين الموكل والوكيل (ترولون فقرة 499-بون 1 فقرة 1052 -بيوار فقرة 140- بودري وقال في الوكالة فقرة 684) .

تاريخ المطالبة القضائية بها"⁶⁰ والإعذار يكون بإنذار الوكيل على يد محضر أو بما يقوم مقام الإنذار . ويقوم مقام الإنذار رفع الموكل دعوى على الوكيل⁶¹ بتقديم الحساب مع دفع الرصيد المتبقي في ذمة الوكيل ولو لم يكن هذا الرصيد معلوم المقدار⁶¹ ، أما رفع الدعوى بتقديم الحساب دون ذكر لدفع الرصيد فلا يقوم مقام الإعذار بدفع الرصيد ولا يجعل الفوائد تسري⁶² . والفوائد التي تسري بالإعذار هي الفوائد محسوبة بالسعر القانوني ، أي 4% في المسائل المدنية و5% في المسائل التجارية⁶³ . ويجوز الاتفاق مقدما على أن يكون سعر الفوائد أكثر أو أقل من ذلك⁶⁴ بشرط ألا يزيد على 7% (م 227 مدني) ، كما يجوز الاتفاق على أن تسري الفوائد من وقت انتهاء الوكالة وتعيين الرصيد المتبقي في ذمة الوكيل دون حاجة إلى الإعذار⁶⁵ .

الحالة الثانية- فوائد المبالغ التي استخدمها الوكيل لصالحه : وإذا وقع في يد الوكيل مبلغ لحساب الموكل واستخدمه لصالحه⁶⁶ يجب عليه دفع فوائد هذا المبلغ بالسعر القانوني سالف الذكر ، وذلك من وقت استخدامه المبلغ لصالحه دون حاجة لإعذار⁶⁷ . وعبء إثبات أن الوكيل استخدم المبلغ لصالحه يقع على الموكل (68) ويقع عليه أيضا أن يثبت

قارن أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 218 هامش 8 .⁶⁰
 نقض فرنسي 25 نوفمبر سنة 1873 دالوز 1-74-66-8 يونيو سنة 1896 دالوز 1-97-464-16 يونيو سنة 1903 دالوز 1-1903-407 -بودري وقال في الوكالة فقرة 685 ص 364- بلانيول وربير وسافاتييه 11 فقرة 259 .⁶¹
 نقض فرنسي 20 أبريل سنة 1863 سيريه 1-63-416-416-جوار فقرة 145- بودري وقال في الوكالة فقرة 896-⁶²
 أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 218 هامش 8- بلانيول وربير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 919 هامش 1 .
 وذلك ما لم يثبت سوء نية الوكيل وعند ذلك يتقاضى تعويضا أكبر . وقد قضت محكمة النقض في هذا⁶³
 المعنى بأن تأخر المدين في الوفاء بالدين لا يستوجب أكثر من إلزامه بالفائدة القانونية ، ما لم يثبت أن هذا التأخر كان بسوء نية المدين وترتب عليه إلحاق ضرر استثنائي عليه القضاء في ظل القانون الملغي وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه ألزم المدين بالدين على أساس سعر الدولار يوم الاستحقاق وبالفارق بين السعر يوم الاستحقاق والسعر يوم صدور الحكم الابتدائي علاوة على فوائد التأخير بمثابة تعويض عن التأخر في الوفاء دون أن يستظهر سوء نية المدين ، فإنه يكون مشوبا بالتقصير (نقض مدني 22 يونيو سنة 1961 مجموعة أحكام النقض 12 رقم 86 ص 561) .

بودري وقال في الوكالة فقرة 690 .⁶⁴
 وإذا اضطر الوكيل . بسبب الخلاف مع الموكل على الحساب ، أن يودع مبلغا خزانة المحكمة لحساب الموكل ، لم يكن مسنولا عن⁶⁵
 فوائد هذا المبلغ ، ويقتصر الموكل على الفوائد التي يتقاضاها من خزانة المحكمة (استئناف مختلط 11 فبراير سنة 1914 م 26 ص 216) .
 وقد يصل في استخدام المبلغ لصالحه إلى حد أن يتمكله ويتصرف فيه كمالك ، فيكون في هذه الحالة مبددا .⁶⁶
 وقد يكون الوكيل مسنولا عن تعويض أكبر من الفوائد القانونية . فإذا استعمل مثلا لصالح نفسه مبلغا كان⁶⁷
 يجب أن يؤدي به دينا في ذمة الموكل ، وترتب على ذلك أن حجز الدائن على أموال الموكل ، فإن الوكيل يكون مسنولا عن تعويض الموكل ما لحقه من ضرر بسبب الحجز ومصروفاته ولو زاد ذلك على الفوائد القانونية للمبلغ الذي استعمله لصالحه (نقض فرنسي 18 سبتمبر سنة 1862 دلتلوز 1-63-5-124-بون 1 فقرة 1045- لوران 27 فقرة mandat 510- أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 218 وهامش 7- أنسيكلوبيدي دالوز 3 لفظ 253- عكس ذلك جوار فقرة 144- بودري وقال في الوكالة فقرة 690) .

(⁶⁸) نقض فرنسي 5 نوفمبر سنة 1873 دالوز 1-73-454-25 نوفمبر سنة 1873 دالوز 1-74-66-27 فبراير سنة 1884 سيريه 1-84-122-6 أغسطس سنة 1889 سيريه 1-91-518-1-518-ترولون فقرة 503- بزم 1 فقرة 1043- لوران 27 فقرة 508-فقرة 509- جوار فقرة 141- بودري وقال في الوكالة فقرة 693-بلانيول وربير وسافاتييه 11 فقرة 1474 ص 914 وفقرة 1478 ص 1919-ص 920 وقد قضت محكمة النقض بأن استغلال الوكيل لأموال موكله أمر لا يفترض ، بل يجب توافر الدليل عليه وعلى تاريخ حصوله ، ومن ثم فإذا كان ما أورده

الوقت الذي استخدم فيه الوكيل المبلغ لصالحه حتى يكون هذا الوقت مبدأ لسريان الفوائد^[769] فإن لم يمكن إثبات وقت استخدام المبلغ ، ولكن ثبت أن الوكيل استخدمه لصالحه ، سرت الفوائد من وقت انتهائ الوكيل من أعمال الوكالة^[770] . وإذا لم يدرج الوكيل في الحساب مبلغا في يده للموكل ، ولم يكن ذلك عن غلط أو سهو ، اعتبر ذلك قرينة على أنه قد استخدم هذا المبلغ لصالحه^[771] . كذلك إذا استولى على مبلغ يزيد على أجره ، ولم يكن ذلك عن غلط ، اعتبرت الزيادة مبلغا استخدمه لصالحه^[772] . وعلى الوكيل أن يثبت الغلط أو السهو الذي وقع فيه وإذا أصاب الموكل ضرر أكبر من جراء استخدام الوكيل لصالحه المبالغ التي في يده للموكل ، كأن حرم الموكل من استغلال هذه المبالغ بربح أعلى ، جازت زيادة الفوائد بمقدار ما يعوض هذا الضرر^[773] . وفوائد المبالغ التي استخدمها الوكيل لصالحه تدخل في الحساب الذي يقدمه وتعتبر جزاء من هذا الحساب لا يتجزأ ، ومن ثم لا تسقط بالتقادم الخمسي كما هو الأمر في الفوائد الدورية ، بل تسقط مع الحساب نفسه بخمس عشرة سنة^[774]

271- رد الأوراق والمستندات وسند التوكيل : يجب على الوكيل أيضا ، بعد انتهاء الوكالة ، أن يرد ما في يده من أوراق ومستندات تتعلق بالوكالة وتخص الموكل . فقد يكون الموكل أعطاه أوراقا ووثائق يستعين بها في تنفيذ الوكالة ، كدفاتر وسجلات وإعلام وراثية وحجة وقف وعقود وغير ذلك من الأوراق والوثائق ، فيجب على الوكيل عند انتهاء الوكالة أن يرد كل

الحكم المطعون فيه لا يعدو أن يكون عرضا لصور مماثلة الوكيل في الوفاء ، ولا يحمل الدليل على ما انتهى إليه من ثبوت التغلال الوكيل لما حصله من أموال الموكل ، فإنه يكون قاصر البيان (نقض مدني 22 يونيو سنة 1961 مجموعة أحكام النقض 12 رقم 86 ص 561) . وليس على الموكل أن يثبت في أي وجه على التحقيق استخدام الوكيل المبلغ لصالحه (لوران 27 فقرة 509- جيوار فقرة 141- بودري وقال في الوكالة فقرة 694) جيوار فقرة 141- بودري وقال في الوكالة فقرة 693- وقت استخدام المبلغ مسألة واقع تثبت بجميع الطرق ، ^[769] وبيت فيها قاضي الموضوع (نقض فرنسي 16 يونيو سنة 1903 داللو 1-1903-407-جيوار فقرة 141-بودري وقال في الوكالة فقرة 693 -بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 919- محمد على عرفة ص 391) . نقض فرنسي 3 مايو سنة 1865 داللو 1-65-379-لوران 27 فقرة 509- جيوار فقرة 141- بودري وقال في ^[770] فقرة 254 mandatk الوكالة فقرة 693- بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 919- أنسيكلوبيدي داللو 3 لفظ

نقض فرنسي 25 نوفمبر سنة 1873 داللو 1-74-66- جيوار فقرة 141-بودري وقال في الوكالة فقرة 693- ^[771] محمد على عرفة ص 391 .

بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 920- فإن أخذ الوكيل أجرا زائدا عن غلط رده دون فوائد بموجب ^[772] دعوى رد ما دفع دونحق (نقض فرنسي 19 يولييه سنة 1875 داللو 1-76-278- بودري وقال في الوكالة فقرة 743- وقارن أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 219) . وإذا أدرج الوكيل مبلغ وهميا في المصروفات ، حذف المبلغ وحسبت فوائده على الوكيل من وقت إدراجه (نقض فرنسي 25 نوفمبر سنة 1873 داللو 1-74-66- أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 218) .

نقض فرنسي 18 ديسمبر سنة 1862 داللو 5-63-124-بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 919 . ^[773] قارن استئناف مختلط 10 أبريل سنة 1929 م 41 ص 355- وانظر نقض فرنسي 7 مارس سنة 1887 ^[774] داللو 1-87-403- بودري وقال في الوكالة فقرة 689- أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 413 ص 218 هامش 6- بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 919 . وإذا لم يكن المال الذي استخدمه الموكل لصالحه نقودا ، لم يكن هناك محل لدفع فوائد ، وإنما يكون هناك محل لدفع تعويض (نقض فرنسي 12 مايو سنة 1890 داللو 1-91-303- بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1478 ص 920) .

ذلك للموكل . وقد يحصل الوكيل أثناء تنفيذ الوكالة على مستندات تخص الموكل ، كما إذا عقد شراء لحساب الموكل أو استأجر له عينا أو أقرض ماله أو وفي ديونه ، فيجب في هذه الأحوال على الوكيل أن يرد للموكل عقدج الشراء أو عقد الإيجار أو عقد القرض أو المخالصة بالديون^[75] . وسنرى أن للوكيل أن يحبس هذه الأشياء في يده حتى يستوفي حقوقه من الموكل^[76] ولكن هناك شيئا لا يجوز للوكيل أن يحبسه ، بل يجب عليه أن يرده للموكل عند انتهاء الوكالة ولو كانت له حقوق في ذمة الموكل لم يستوفها ، وذلك هو سند التوكيل . لك أن بقاء هذا السند في يد الوكيل بعد انتهاء الوكالة لا مبرر له ، ويخشى أن يستعمله الوكيل علد أن زالت وكالته ، وقد كان المشروع التمهيدي للتقنين المدني يشتمل على نص في هذا المعنى ، فكانت المادة 997 من هذا المشروع تنص على ما يأتي : "1- على الوكيل ، إذا كان قد حصل على سند يثبت الوكالة ، أن يرد السند للموكل عند انتهاء الوكالة ، ولا يجوز له الاحتفاظ به ضمانا لحقوقه قبل الموكل . 2- فإذا أهمل الموكل أو خلفاؤه في حمل الوكيل على رد السند ، فإنهم يكونون مسئولين عن الضرر الذي قد يصيب الغير حسن النية من جراء ذلك" . وقد حذف هذا النص في لجنة المراجعة^[77] ولكن أحكامه تتفق مع القواعد العامة ، فيعمل به بالرغم من حذفه

(78) . وقد ورد في شأنه في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي ما نجتزئ هنا بإيراده ففيه الغناء : "ولما كان سند الوكالة في يد الوكيل لأنه مطالب بإثبات وكالته للغير كما تقدم ، فيجب عليه أن يرده إليه أو إلى ورثته عند انتهاء الوكالة ، ولا يجوز للوكيل أن يحبس السند استيفاء لحقوقه . واسترداد السند من الوكيل في الوقت المناسب يمنع الغير من التعامل مع الوكيل بعد انتهاء الوكالة ، وإلا كانوا سيئ النية- كما أن بقاء السند في يد الوكيل بعد انتهاء الوكالة يكون من شأنه أن يغزر بالغير فيتعاملون مع الوكيل ، وقد تقدم أن للغير في هذه الحالة أن يتمسكوا بالوكالة . ولهم في كل الأحوال أن يرجعوا بالتعويض عما يصيبهم من ضرر على

وقد نصت المادة 41 من قانون المحاماة رقم 96 لسنة 1957 على ما يأتي : "على المحامي عند انقضاء^[75] التوكيل أن يرد لموكله عند طلبه المستندات والأوراق الأصلية . ومع ذلك يجوز له إذا لم يكن حصل على أتعابه أن يستخرج على نفقة موكله صورا من جميع المحررات التي تصلح سندا له في المطالبة ، وأن يبقي لديه المستندات والأوراق الأصلية حتى يؤدي له الموكل مصروفات استخراج تلك المحررات- ويقوم مجلس النقابة بالتصديق على صور المستندات والأوراق التي ليست لها أصول ثابتة بسجلات المحاكم- ولا يلزم المحامي أن يسلم موكله مسودات الأوراق التي حررها في الدعوى ولا الكتب الواردة إليه منه ولا المستندات المتعلقة بما أداه ولم يزد إليه ، ومع ذلك يجب على المحامي أن يعطي موكله صورا من هذه الأوراق بناء على طلب الموكل وعلى نفقته" .
انظر ما يل فقرة 296 .^[76]

مجموعة الأعمال التحضيرية 5 ص 237 في الهامش .^[77]
(78) وكانت المادة 652/531 من التقنين المدني القديم تنص على ما يأتي : "وعلى الوكيل بعد انتهاء توكيله أن يرد للموكل السند المعطي له بالتوكيل" .

كل من الموكل أو الوكيل . وإذا تلاكأ الوكيل في رد سند الوكالة ألزم بذلك ، وكان مسئولاً عن التعويض . وللموكل أن يشهر انتهاء الوكالة بالطريقة المناسبة (79) " .

272- المخالصة بإبراء ذمة الوكيل : بعد أن يؤدي الوكيل الحساب للموكل ، ويرد إليه جميع ما في يده له من مال وأوراق ومستندات وفوائد مستحقة مع سند التوكيل على الوجه الذي بسطناه فيما تقدم ، يعطيه الموكل مخالصة بإبراء ذمته (decharge) (80) . وإذا اقتصر الموكل على إقرار (Ratification) أعمال الوكيل ، فيغلب أن يكون المقصود من ذلك أن يقر الموكل تصرفات الوكيل مع الغير فتكون نافذة في حقه ، دون أن يكون في ذلك إبراء لذمة الوكيل من مسؤوليته قبل الموكل⁸¹ ، وذلك ما لم يستخلص من الظروف أن هذا الإقرار يتضمن أيضاً إبراء ذمة الوكيل⁸² . على أن المخالصة بإبراء ذمة الوكيل ليس من شأنها في الأصل أن تبرئ ذمة الوكيل مما عسى أن يكشف عنه الموكل فيما بعد من خطأ أو تقصير ارتكبه الوكيل ، فيبقى هذا مسئولاً عن خطأه بالرغم من المخالصة⁸³ . بل إن للموكل ، بعد أن يصدق على الحساب الذي قدمه له الوكيل ، أن يطلب منه ، إذا كانت الظروف تبرر ذلك ، المستندات التي تدعم هذا الحساب⁸⁴ . وذلك كله ما لم يتبين في وضوح من المخالصة أن الموكل قد أراد إبراء ذمة الوكيل نهائياً من مسؤوليته عن جميع أعمال الوكالة ، ويشترط في هذه الحالة ألا يكون الوكيل قد حصل على المخالصة بطريق الغش كأن أخفى عن الموكل مستندات أو معلومات أخرى⁸⁵ . وإذا امتنع الموكل من إعطاء الوكيل مخالصة بإبراء ذمته ، جاز للوكيل أن يرفع عليه دعوى يطلب فيها الحكم ببراءة ذمته من أعمال الوكالة . فإذا لم يحصل الوكيل على مخالصة بإبراء ذمته ولا علحكم بذلك ، كان معرضاً لرجوع الموكل عليه في كل وقت إذا كان هناك وجه لذلك⁸⁶ ، ولا يتقدم حق الرجوع هذا

(79) مجموعة الأعمال التحضيرية 5 ص 238- ومع ذلك فقد نصت المادة 42 من قانون المحاماة رقم 96 لسنة 1957 علماً يأتي : " ليس للموكل عند انتهاء التوكيل لأي سبب من الأسباب أن يسترد سند التوكيل . ويجب على المحامي إيداعه قم كتاب المحكمة المختصة إن لم يكن قد أودعه ملف الدعوى ، وعلى كاتب المحكمة إذا طلب منه أن يوشر فوراً على ذلك السند وعلى صورته المودعة قلم الكتاب ما يفيد انتهاء الوكالة " .

(80) ومتى وافق الموكل على الحساب وهو على بينة من أمره وقد قدمت له المستندات اللازمة ، لم يجز له بعد ذلك الرجوع في موافقته وطلب حساب جديد (استئناف مختلط فبراير سنة 1934 م 47 ص 18) . وليس للموكل أن يطلب الاطلاع من جديد على مستندات حساب سبق أن اطلع عليها ووافق بعد ذلك على الحساب ، بدعوى أنه يريد مراجعة الحساب من جديد ، ما لم يكن هناك غش من جانب الوكيل (نفس الحكم السابق) . وإذا وقع نزاع في بعض المبالغ ، فللموكل أن يرفع دعوى بما وقع عليه النزاع ، وليس له أن يال ببتقديم حساب جديد بعد أن تمت موافقته على الحساب (نفس الحكم السابق) .

نقض فرنسي 28 مارس سنة 1855 دالوز 55-1-165 .⁸¹

نقض فرنسي 9 مايو سنة 1835 دالوز 53-1-293 - بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1479 .⁸²

نقض فرنسي 21 مايو سنة 1900 دالوز 1901-1-265 - بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقره 1479 .⁸³
فقرة 244 . mandet 920 - أنسيكوبيدي دالوز 3 لفظ

نقض فرنسي 10 ديسمبر سنة 1912 دالوز 1914-1-97 .⁸⁴

بلانيول ورببير سافاتييه 11 فقرة 1479 ص 920 .⁸⁵

الوكيل من رصيد حساب الوكالة ، ولكن لا يجوز للموكل أن يتمسك بالمقاصة في دين ثابت على للوكيل وما على⁸⁶ ما دام هذا الحساب لم يصف وقد قام نزاع في شأنه ، وعلى الموكل أن يدفع الدين الثابت في ذمته للوكيل مع حفظ حقه

إلا بخمس عشرة سنة من وقت تقديم الحساب للموكل⁸⁷ . فإن لم يقدم الوكيل حسابا ، سقطت دعوى تقديم الحسابا نفسها بانقضاء خمس عشرة سنة ، وسرت المدة من وقت انتهاء أعمال الوكالة⁸⁸ . على أن التقادم لا يمنع الموكل من أن يرفع دعوى استحقاق على الوكيل سترد بها في يد الوكيل من أعيان مملوكة له ، ولا يجوز للوكيل أن يحتج بالتقادم المكسب لأن يده كوكيل على هذه الأعيان يد

المدين المعسر كالمدين الموسر يمكن للدائن أن يطلب وضع الحراسة على مال له معين ، بل إن حالة المدين المعسر تستدعي الحراسة أكثر مما تستدعيه حالة المدين الموسر ، فإنه أقرب إلى تهريب ماله وإلى المماطلة والتواطؤ مع الغير . ولكن وضع مجموع ماله تحت الحراسة هو محل الخلاف . على أن الرأي السائد في القضاء والفقهاء في مصر هو أنه لا يجوز ذلك ، فإن فيه حجرا على حرية المدين في إدارة أمواله والتصرف فيها والحجر لا يكون إلا في الحالات التي نص عليها القانون وليس الإعسار منها ، وفيه كذلك حجر على حق الدائن في التنفيذ الفردي على أموال مدينه وهو حق يتلقاه من القانون مباشرة فلا يجوز حرمانه منه إلا بنص صريح في القانون . هذا إلى أن وضع الحراسة على مجموع أموال المدين يتضمن ضربا من التصفية الجماعية لأموال المدين على غرار التصفية الجماعية المقررة في الإفلاس

في محاسبة هذا الأخير عما دخل في ذمته من ماله مدة وكالته عنه) نقض مدني 15 يونيو سنة 1944 مجموعة عمر 4 رقم 152 ص 422) .

وقد قضت محكمة النقض بأن الدائن المرتهن رهن حيازة يعتبر أنه وكيل عن الدائن الراهن في استغلال وإدارة⁸⁷ للغير المرهونة وقبض ريعها ، وأن عليه بهذا الوصف أن يقدم إلى الراهن حسابا مفصلا عن ذلك ، ودين الموكل قبل وكيله لا يبدأ تقادمه إلا من تاريخ انتهاء الوكالة وتصفية الحساب بينهما) نقض مدني 23 نوفمبر سنة 1950 مجموعة أحكام النقض 2 رقم 18 ص 93) . ومع ذلك فقد قضت المادة 43 من قانون المحاماة رقم 96 لسنة 1957 على ما يأتي "يسقط حق الموكل في مطالبة محاميه بالأوراق والمستندات المودعة لديه بعد مضي خمس سنوات ميلادية من تاريخ انتهاء مهمته . أما إذا طلبها الموكل قبل مضي المدة بكتاب موصى عليه ، فتبدأ مدة السقوط من تاريخ هذا الكتاب"

نقض مدني 17 فبراير سنة 1938 عمر 2 رقم 96 ص 285- 21 أكتوبر سنة 1948 مجموعة عمر 5 رقم 88⁸⁸ رقم 327 ص 645 - استئناف مختلط 15 ديسمبر سنة 1938 م - 51 ص 65- 9 ابريل سنة 1940 م 52 ص 219- 16 ابريل سنة 1940 م 52 ص 275 - بون 1 فقرة 1014 - لوران 27 فقرة 524 - جيوار فقرة 148 - بودري وفال في الوكالة فقرة 695 - بلانيول ورببير وسافاتييه 11 فقرة 1479 ص 921 . ولا يقف سريان تقادم دعوى تقديم الحساب قيام نزاع بين الموكل والوكيل على عنصر من عناصر الحساب بينهما وقد قضت محكمو النقض بأنه إذا قررت المحكمة أن قيام النزاع بين الموكل والوكيل على عنصر من عناصر الحساب بينهما لا يعتبر عانقا يمنع من المطالبة بتقديم الحساب وقف مدة تقادم دعوى طلبه ، واستندلت على ذلك بأن الوكيل سبق له تقديم الحساب في قضية أخرى عن مدة سابقة قبل تصفية ذلك النزاع ، فلا يكون حكمها مخالفا للقانون) نقض مدني 21 أكتوبر سنة 1948 مجموعة عمر 5 رقم 327 ص 645) .

، فلا يجوز تحت ستار الحراسة إدخال نظام لا يصح دخوله إلا بنصوص صريحة (89) .
ويبدو أن هذه الحجج قد فقدت أهميتها بعد أن نظم التقنين المدني الجديد حالة الإعسار ، ولم
تكن منظمة في التقنين المدني القديم . وإذا كان قد حذف من نصوص التقنين المدني الجديد
تنظيم التصفية الجماعية لأموال المدين المعسر على غرار التصفية الجماعية لأموال التاجر
المفلس ، فإنه لا تزال هنا نتائج هامة تترتب على شهر إعسار المدين . وأهم هذه النتائج أن
يحل ما في ذمة المدين من ديون مؤجلة (م 255 مدني) ، ولا يجوز للدائن أن يأخذ حق
اختصاص على عقارات المدين المعسر (م 256 مدني) ، ولا يسري في حق الدائنين أي
تصرف للمدين يكون من شأنه أن ينقص من حقوقه أو يزيد في التزاماته (م 257 مدني) ،
كما لا يسري في حقهم أي وفاء يقوم به المدين (م 257 مدني) . ويعاقب المدين بعقوبة التبديد
إذا رفعت عليه دعوى بدين فتعمد الإعسار بقصد الإضرار بدائنيه ، أو إذا كان بعد الحكم
بشهر إعساره أخفى بعض أمواله ليحول دون التنفيذ عليها ، أو مصلحة جديدة للدائن في طلب
وضع الحراسة على مجموع أموال المدين المعسر إذا كان هناك خطر عاجل من بقاء المال
تحت يد المدين المعسر إذا كان هناك خطر عاجل من بقاء المال تحت يد المدين المعسر . وإذا
كان القانون يجعل كما رأينا أي وفاء يقوم به المدين المعسر لا يسري في حق الدائنين ،
ويعاقب بعقوبة التبديد المدين المعسر الذي يخفي بعض أمواله ليحول دون التنفيذ عليها ، فإن
هذا معناه أن هذه أمور يحتمل وقوعها من المدين المعسر ولذلك حرمها المشرع . فلماذا إذن ،
إذا تجمعت لدى الدائن أسباب جدية تجعله يخشى من أن تقع هذه الأمور ، يمنع من اتخاذ
إجراء تحفظي وقائي فيطلب وضع أموال مدينه المعسر تحت الحراسة؟ وبذلك يتوقى وقوع
هذه الأمور ، وهذا خير من تركها تقع ثم يحاول تلافي نتائجها بعد ذلك ، وهنا يصح القول بأن
الوقاية خير من العلاج . من أجل ذلك نرى أن للدائن أن يطلب وضع مجموع أموال مدينه
المعسر تحت الحراسة إذا أثبت أن هناك خطراً عاجلاً من بقاء هذه الأموال تحت يد المدين ،
بل إنه يجوز في رأينا طلب فرض الحراسة على أموال المدين في أثناء نظر دعوى شهر
الإعسار حتى لا يسارع المدين توقعاً لصدور الحكم بشهر إعساره إلى إخفاء أمواله . والذي لا
يجوز هو أن تكون مهمة الحارس تصفية أموال المدين وسداد ديونه ، فإن هذه مسألة

(89) استئناف مصر 8 ديسمبر سنة 1932 المحاماة 13 رقم 426 ص 863 - مصر 24 مارس سنة 1927 المحاماة 7 رقم
440 ص 701 - 26 إبريل سنة 1927 المحاماة 7 رقم 511 ص 896 - طنطا الكلية 28 مايو سنة 1930 المحاماة 11 ص
81 - بني سويف الجزئية 3 فبراير سنة 1931 المحاماة 12 رقم 520 ص 1041 - إسكندرية مستعجل 10 يناير سنة 1933
المحاماة 13 رقم 374 ص 759 - المنيا الكلية 20 مارس سنة 1933 المجموعة الرسمية 34 رقم 137 ص 241 - استئناف مختلط
13 يونيو سنة 1919 م 31 ص 345 - محمد علي رشدي فقرة 222 ص 315 - ص 316 - محمد علي راتب فقرة 371 -
محمد عبد اللطيف فقرة 250 .

وانظر في إمكان وضع الحراسة على مجموع أموال المدين في حالة اتفاق المدين المعسر مع جميع الدائنين وفي حالة اختفاء المدين
المعسر ليتجنب مطالبة الدائنين : عبد الحكيم فراج فقرة 228 ، فقرة 230 .

موضوعية تنفيذية لا شأن للحراسة ، وهي إجراء مؤقت تحفظي ، بها . وكل ما يكلف به الحارس هو المحافظة على أموال المدين من التبديد والضياع ، ومنعه من أن يؤثر بعض الدائنين على بعض بوفاء ديونهم ، والدائنون بعد ذلك وشأنهم في اتخاذ إجراءات التنفيذ الفردية التي يرون اتخاذها استيفاء لحقوقهم من أموال المدين (90) .

429- لطالب الحراسة حق محتمل يريد حمايته : ويصح أن يكون لطالب الحراسة ، لا حق قائم بطلب وضع الحراسة لحمايته ، بل مجرد حق محتمل ، وهذا يكفي لفرض الحراسة متى كان هناك خطر عاجل يتهدد هذا الحق المحتمل .

وقد قضى في فرنسا في هذا المعنى بأنه يجوز للمجني عليه أن يطلب وضع أموال والد المتهم ووالدته - والمتهم قاصر ووالده مسئول عنه مدنياً ثم والدته إذا مات والده - تحت الحراسة وفاء لما قد يستحق له من التعويض (91) .

وقد ترفع دعوى الحجر ، فيبادر المطلوب الحجر عليه إلى تبديد أمواله ، وهذا يلحق الضرر بورثته بالرغم من أن حقهم في الوراثة حق احتمالي . وقد نصت المادة 114 مدني على أن «1- يقع باطلاً تصرف المجنون والمعتوه ، إذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار الحجر . 2- أما إذا صدر التصرف قبل تسجيل قرار الحجر ، فلا يكون باطلاً إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد ، أو كان الطرف الآخر على بينة منها» . وتنص المادة 115 مدني على أنه «1- إذا صدر تصرف من ذي الغفلة أو من السفية بعد تسجيل قرار الحجر ، سري على هذا التصرف ما يسري على تصرفات الصبي المميز من أحكام . 2- أما التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر ، فلا يكون باطلاً أو قابلاً للإبطال ، إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ» . ويخلص من ذلك أنه يخشى من تصرفات المطلوب الحجر عليه في أثناء اتخاذ إجراءات الحجر ، بل قبل اتخاذها إذا شعر أنه مهدد بها ، ومن ثم عالج المشرع هذه التصرفات فجعلها في بعض الأحوال باطلة أو قابلة للإبطال . كذلك يخشى أن يخفي المطلوب الحجر عليه أمواله أو يبدها . فإذا تجمعت لدى الورثة أسباب معقولة للخشية من

(90) انظر في هذا المعنى عبد الحكيم فراج فقرة 233 - فقرة 239 وبوجه خاص فقرة 238 - فقرة 239

ص224 - ص227 . وقد جاء في حكم المحكمة استئناف مصر ، في عهد التقنين المدني القديم وقبل تنظيم الإعسار ، أن الحراسة في ذاتها ليست مطلوبة لتمكين الدائن من الحصول على حقه من طريق رفع يد المدين من استغلال أملاكه ، بل هي مطلوبة كإجراء مستعجل للحيلولة دون تبديد المدين للربح الذي أصبح ملحقاً بالعقار المنزوع ملكيته وواجباً توزيعه على الدائنين مع ثمن العقار . وإذا كان القانون المدني المصري لم ينص على الإفلاس المدني لحماية حقوق الدائن ، فإن من واجب القاضي ألا يدخر وسعاً في الأمر بكل إجراء لا يخالف أحكام القانون ويكون الغرض منه تمكين الدائن من تنفيذ الحكم الصادر لمصلحته والوصول إلى حقه من مدين مماثل (استئناف مصر 22 إبريل سنة 1936 المحاماة 17 رقم 92 ص198) .

(91) نانسي 21 إبريل سنة 1948 داللو 1948 - 495 - أوبري ورو وإسمان 6 فقرة 409 ص192 - ص193 - بلانبول

فقرة 24 Séquestre. وريبير وسافاتييه 11 فقرة 1194 ص536 هامش 2 - أنسيكلوبيدي داللو 4 لفظ

خطر عاجل يهدد حقهم المحتمل في الوراثة من بقاء المال تحت يد مورثهم قبل صدور قرار بالحجر عليه ، فإنه لا يوجد ما يمنع من أن يطلبوا من قاضي الأمور المستعجلة وضع أمواله تحت الحراسة حتى يبيت في طلب الحجر (92) .

وقد قضى ، تطبيقاً لنفس المبدأ ، بجواز وضع أموال الغائب تحت الحراسة ، حتى لو لم تنقصر سنة كاملة على غيابه ، لضمان المحافظة على أمواله وحسن إدارتها واستغلالها ، وحفظاً لمصلحة الشأن ممن يحتمل أن تؤول إليهم هذه الأموال بطريق الميراث إذا تحققت وفاة الغائب فعلاً أو حكماً (93) .

فقرة 352 - محمد علي رشدي فقرة 270 ص 372 - محمد علي راتب فقرة 332 وفقرة 339 - محمد عبد اللطيف فقرة 297 = الموضوعات تحت حراسته ، ولو لم يكن حكم قد أعلن قبل رفع الدعوى ، وإذ كان القانون لا يوجب إعلان الأحكام إلا توسلاً للتنفيذ الجبرى ، فلا يكون إعلان حكم الحراسة إلي المحكوم عليه واجبا إلا إذا أريد تنفيذه بتسلم الأعيان محل الحراسة . (نقض مدني 22 أبريل سنة 1951 مجموعة الأحكام النقض 2 رقم 115 ص 721) وقد قضى بأنه يترتب علي مجرد صدور حكم في مواجهة الناظر بإقامة حارس علي نصيبه في الوقت أن تغل يده عن إدارة هذا النصيب دون حاجة إلي أي إجراء آخر) - ويقول حكم محكمة النقض الأول في الرد علي القول بأن الحراسة : أن الحراسة القضائية ، وأن كانت تشبه الوديعة في بعض صورها في حالة وقوع الحراسة علي منقول فقط ، فإن هذا لا يجعلها وديعة في طبيعتها ولا في كل أحكامها ، مجموعة عمر 5 ص 610 وقضت محكمة استئناف مصر بأن حكم الحراسة مصدر من مصادر إنشاء النيابة القضائية ، مثل الوصاية والقوامة ونظارة الوقف والوكالة عن الدائنين وغير ذلك . وكلها صفات تلحق بصاحبها كأثر من آثار الحكم أو القرار المنشئ لها ، هو أثر حكمي ليس في طبيعته ما يستلزم التنفيذ الجبرى الذي نظم إجراءاته قانون المرافعات (القديم) في الباب التاسع منه ، ذلك التنفيذ الذي يتضمن إكراه المدين علي أداء أمر معين كعمل أو دين ، والحكمة في اشتراط سبق إعلان الحكم والتنبيه علي المدين بالوفاء قبل الشروع في التنفيذ الجبرى عملاً بنص المادتين 112 و 38 مرافعات (قديم) هي تمكين المطلوب التنفيذ ضده من الوفاء وديا بما هو مطلوب منه حتى يوفي نفسه متاعب ونفقات التنفيذ الجبرى ، وليس في الحكم بتنصيب الحارس ومنحه هذه الصفة- ليس في ذلك وحده إلزام المحكوم عليه بأداء أمر معين يمكن أن يفي به وديا قبل التنفيذ به عليه جبرا ، ومن ثم تنتفي حكمة الإعلان والتنبيه في هذه الحالة . فإن اشتمل حكم

(92) انظر في هذا المعنى باريس 28 أكتوبر سنة 1930 دالوز الأسبوعي 1930 - 565 - وانظر في الدفاع عن هذا الحكم ضد ما وجه إليه من انتقادات محمد علي رشدي فقرة 207 - فقرة 210 .

(93) مصر مستعجل 29 سبتمبر سنة 1953 المحاماة 34 رقم 213 ص 509 - محمد عبد اللطيف فقرة 241 ص 223 .

الحراسة علي قضاء بالزام المحكوم عليه بشيء معين كالتسليم مثلا ، و جب إعلان المحكوم بتعيينه حارسا ، وتكون الدعوى المرفوعة منه من ذي صفة ومقبولة ولو لم يسبقها إعلان حكم الحراسة (استئناف مصر 26 نوفمبر 1946 المجموعة الرسمية 48 ص 267)

(4) وقد قضت محكمة النقض بأن الحراسة إجراء تحفظي ، والحكم الصادر فيها ليس قضاء بإجراء يحتمل التنفيذ المادي في ذاته إنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للحارس لأداء المهمة التي تناط به في الحد الذي نص عليه الحكم . وإبراز هذه الصفة ووضعها موضع التنفيذ بالنسبة إلي العقار ليس إلا عملا حكما ليس له كيان مادي ، فلا يجوز للحارس تنفيذ الحكم بطرد واضع اليد علي العقار مادام استأجر بعقد لا شبهه في جديته لبعض الأعيان الموضوعة تحت الحراسة من قبل ، بل يحق له فقط تحصيل الإيجار المستحق من المستأجر (نقض مدني 10 سنة 1955 مجموعة أحكام النقض 6 رقم 86 ص 652) - وانظر أيضا نقض مدني 16 أبريل نوفمبر 1932 المحاماة 15 ص 362 - 11 سبتمبر سنة 194 المحاماة 21 ص 643 - استئناف مختلط 5 أبريل سنة 1911 م 23 ص 249- 21 يونيو سنة 1916 م 28 .