

قطوف قضائية

- 2 -

انجاز مصطفى علاوي

المستشار بمحكمة الاستئناف بفاس



تقديم

قطوف قضائية - 2 -

حيث صح ما عابه الطاعن على القرار المطعون فيه من خرق قواعد الإثبات ومقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة، ذلك أنه من شروط إثبات مشاركة الزوجة لزوجها في ماله الذي اكتسبه حين قيام الزوجية، أن يقع الإثبات وفق القواعد العامة للإثبات وفق ما نصت عليه المادة المذكورة عند غياب حجة مبرمة بينهما تثبت تدبير أموالهم،

المادة 49 من مدونة الأسرة المغربية

لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية، الاتفاق على استثمارها وتوزيعها.

يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج.

يقوم العدلان بإشعار الطرفين عند زواجهما بالأحكام السالفة الذكر.

إذا لم يكن هناك اتفاق فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات و ما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة.

المادة 49

لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية، الاتفاق على استثمارها وتوزيعها.

يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج.

يقوم العدلان بإشعار الطرفين عند زواجهما بالأحكام السالفة الذكر.

إذا لم يكن هناك اتفاق فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات و ما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة.

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 و لا يبدأ التنفيذ حين يصبح الحكم قابلا للتنفيذ إلا بعد تأديتها حسبما هو منصوص عليه في الفصل 444 من ق . م . م الذي يقضي بأنه إذا كان التنفيذ معلقا على تأدية يمين فلا يبدأ قبل إثبات القيام بها و لا يكون ذلك إلا في تطابق الفصلين 82 و 88 من نفس القانون .

الدعوى الصرفية الناشئة عن صك الشيك مباشرة يرجع مصدرها لتوقيع المدين عليه، ولا يؤثر في هذا الوصف كون الورقة التجارية أصبحت بيد حاملها بمقتضى عملية التظهير، مما يجعل الدعوى تخضع للتقادم الصرفي موضوع المادة 295 من مدونة التجارة أي ستة أشهر والمحكمة لما طبقت عليها التقادم الخمسي تكون قد خرقت القانون.

الصلح يشكل اتفاقا وبالتالي لا يجوز إثباته بشهود طبقا للفصلين المشار إليهما إن كان من شأنه أن ينشئ أو ينقل أو يعدل أو ينهي التزاما تجاوزت قيمته درهم ( 10000 ) درهم .

المملكة المغربية

محكمة النقض

الحمد لله وحده

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

القرار عدد : 1023/01

المؤرخ في : 14/11/2017 ملف اجتماعي

437/5/1/2017

بتاريخ : 14/11/2017

إن الغرفة الاجتماعية : القسم الأول بمحكمة النقض في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه :  
بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 26/12/2016 من طرف الطالب المذكور اعلاه بواسطة نائبه ، الرامي إلى نقض القرار رقم 10082 الصادر بتاريخ 09/11/2016 في الملف رقم 6382/1501/2014 عن محكمة الإستئناف بالدار البيضاء .

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها من طرف دفاع المطلوبة.

وبناء على المستندات المدلى بها في الملف. وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974 ، كما وقع تغييره وتتميمه.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 31/10/2017 والإبلاغ به .

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 14/11/2017

وبناء على المناذاة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم . وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عمر تيزاوي والاستماع إلى

مستنتجات المحامي العام السيد علي شفقي .

وبعد المداولة طبقا للقانون :

حيث يستفاد من أوراق القضية ، ومن نسخة القرار المطعون فيه ، الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، المشار إلى مراجعه أعلاه، أن الطالب تقدم بمقال أمام المحكمة : عرض من خلاله أنه كان يشغل لفائدة المطلوبة منذ تاريخ 17/11/2009 ، بأجرة شهرية قدرها 15.750.00 درهم ، وتم فصله عن الشغل بشكل تعسفي بتاريخ 26/04/2013 ، ملتمسا الحكم له بمجموعة من التعويضات المسطرة بمقاله الافتتاحي ، فأجابت المطلوبة بأن الطالب تم فصله من الشغل ، بسبب ارتكابه خطأ جسيما ، يتمثل في التحرش الجنسي بإحدى الأجيريات، وبعد إجراء بحث والاستماع إلى الشهود ، أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها القاضي للطالب بالتعويض المستحق عن الفصل التعسفي ، وبعد استعمال حق الطعن بالاستئناف من طرف المطلوبة، والجواب ، وإجراء بحث ، أصدرت محكمة الاستئناف ، قرارها القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض عن الإخطار والفصل والضرر ، وتصديا الحكم من جديد برفض الطلب ، وتأيينه في الباقي . وهو القرار محل الطعن بالاستئناف

في شأن الشق الأخير من وسائل النقض :

يعيب الطاعن على القرار ، المطعون فيه ، عدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أن المحكمة المطعون في قرارها اعتمدت من أجل إثبات واقعة التحرش الجنسي على شهادة السيدة أسماء بوهور التي ادعت من خلال شكايتها ، ضد الطالب، أنها تعرضت للتحرش الجنسي ، فتحولت من ضحية التحرش الجنسي إلى شاهدة على صحة الواقعة ، وهو ما يجعل القرار معللا تعليلا غير سليم ، ومعرضا للنقض .

وحيث صح ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أن المحكمة اعتمدت شهادة ضحية التحرش الجنسي لإثبات واقعة الخطأ الجسيم المنسوب للطاعن ، ولما كانت الشهادة هي إخبار الإنسان بحق لغيره على الغير ، فإن شهادة الشاهدة المستمع إليها تضمنت الإخبار بحق لها ، لا لغيرها وباعتبارها تدعي تعرضها للتحرش الجنسي ، لا تقبل منها شهادتها لنفسها ، لأن في ذلك جلب المنفعة لها ، فانفتت عنها صفة الشاهدة ، وأن المحكمة لما اعتمدتها أساس لما قضت به ، تكون قد بنت قرارها على أساس غير سليم ، مما يعرضه للنقض .

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض وإبطال القرار المطعون فيه ، وإحالة ملف القضية إلى المحكمة نفسها ، لإعادة البت فيه من جديد ، طبقا للقانون ، وبهيئة أخرى ، وتحميل المطلوبة الصائر .

كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المصدرة له اثر القرار المطعون فيه أو بطرته .

و به صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط ، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة مليكة بنزاهير، والمستشارين السادة : عمر تيزاوي مقررا ومربية شيحة ، ومصطفى مستعيد ، وأنس لوكييلي أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد علي شفقي ، وبمساعدة كاتب الضبط السيد سعيد

احماموش

رئيسة الغرفة

المستشار المقرر

كاتب الضبط

اجتهادات محكمة النقض

قضاء محكمة النقض عدد 82 .

القرار عدد 1557 الصادر بتاريخ 28 و جنبر 2016 في الملف الجنحي عدد 15445/6/1/2016

قرارات الغرفة الجنائية

مذكرة بحث - طلب إلغائها - اختصاص النيابة العامة.

من المقرر أن اختصاص غرفة الجرح الاستئنافية في غرفة المشورة محدد بمقتضى المواد من 396 إلى 415 من ق.م.ج. المحكمة لما بتت في طلب إلغاء مذكرة البحث لتقدم الدعوى العمومية، رغم أن حق النظر فيه من اختصاص النيابة العامة وحدها، يشكل شططا في استعمال السلطة وجاء قرارها خارقا لقواعد جوهرية للمسطرة.

نقض بدون إحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف السيد نائب الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بتطوان بمقتضى تصريح أفضى به بتاريخ 03/05/2016 أمام كاتب الضبط بها، والرامي إلى نقض القرار الصادر بتاريخ 25/04/2016 عن غرفة الجرح الاستئنافية بها في القضية ذات العدد 938/13، القاضي: (بالغاء مذكرة البحث والأمر بإلقاء القبض الصادرين في حق الطالبين عبد السلام (أ) ومحمد (أ) بموجب المسطرة عدد 341 ش.ق. بتاريخ 13/02/2008 المنجزة من طرف الشرطة القضائية بتطوان، وذلك لتقدم الدعوى العمومية بشأنها، ولا داعي لاستيفاء الصائر)، وذلك بناء على طلبهما المشترك المقدم إلى المحكمة بإمضاء محاميها الأستاذ محمد (س).

العدد 15 - سنة 2014 .

نشرة قرارات محكمة النقض - الغرفة المدنية -

القرار عدد 181

الصادر بتاريخ 1 أبريل 2014 في الملف المدني عدد

2013/1/1/3509

حجز تنفيذي - شركة ذات المسؤولية المحدودة - عدم جواز تمديده إلى الذمة المالية الخاصة بالشركاء.

الذمة المالية للشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة مستقلة عن الذمة المالية للشركة باعتبارها شخصا معنويا مستقلا بذاته، وبالتالي فإنه لا يجوز تمديد إجراءات التنفيذ على ممتلكات الشركاء الخاصة ولا إجراء حجوزات تنفيذية عليها خارج حدود حصة كل شريك في الشركة.  
نقض وإحالة

( الفصل 44 من القانون رقم 5.96 المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة).

تتكون الشركة ذات المسؤولية المحدودة من الشخص أو أكثر لا يتحملون الخسائر سوى في حدود لا يجوز للشركات البنكية وشركات القرض والاستثمار والتأمين والرسملة والادخار أن تتخذ شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

إذا كانت الشركة تتكون حيادا على مقتضيات الفصل 982 من القانون للالتزامات والعقود، من شخص واحد سمي هذا الشخص بالشريك الوحيد، ويزاول الشريك الوحيد الصلاحيات المخولة لجمعية الشركاء المنصوص عليها في هذا الباب.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، أن المدعي فؤاد (ش) قدم مقالا بتاريخ 07/09/2011 ضد المدعي عليه رضا (ل) أمام المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، عرض فيه أنه سبق للمدعي عليه أن تقدم في مواجهته أمام المحكمة التجارية بدعوى رامية إلى أداء كراء والإفراغ، إلا أنه لما دفع بأن عقد الكراء يربط المدعي عليه بالشركة وأن ذمته المالية مستقلة عن ذمة الشركة حكم بعدم قبول الطلب، إلا أنه فوجئ خلال شهر رمضان بحضور أحد الخبراء إلى منزل سكناه لتقويمه قصد بيعه بالمزاد العلني لاستيفاء واجبات الكراء التي بذمة الشركة، كما أنجز محضر آخر من طرف بتاريخ 25/03/2009 يتعلق بتنفيذ أمر بالأداء بهذا العنوان الذي هو شقة المفوض القضائي الكائن : يملك فيها النصف، وأنه كان على هذا المفوض أن يجري عملية التنفيذ بالمقر الاجتماعي للشركة وإجراء الحجز على منقولاتها لأنه مجرد مساهم فيها وعينه المجلس الإداري مسيرا لها، ملتصقا لذلك التصريح ببطلان محضر التنفيذ المذكور وبالتبعية ببطلان إجراء الحجز التنفيذي على عقاره. وبتاريخ 21/10/2011 أصدرت المحكمة المذكورة حكمها عدد 2805 في الملف عدد 3040/2/2011 قضت فيه بعدم قبول الطلب، استأنفه المدعي المذكور وأيدته محكمة الاستئناف المذكورة بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقص من الطاعن أعلاه في الوسيلة الثانية بخرق المادة 44 من قانون 5/96 والفصل 164 من قانون الالتزامات والعقود، ذلك أنه طبق قاعدة لا يضار أحد باستثناءه إلا أنه في تعليقه تعرض للمبدأ القائل يسأل كافة الشركاء بصفة غير محدودة وعلى وجه التضامن عن ديون الشركة مخالفا بذلك المادة 44 من القانون رقم 5/96 المذكور المتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة التي هي استثناء للمبدأ المذكور ومخالفا للفصل 164 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن التضامن من بين المدين غير مفترض.

حيث صح ما عابه الطاعن على القرار المطعون فيه، ذلك أنه علل بأن: "التنفيذ وإن كان المقصود منه هو الشركة والتي هي شركة ذات المسؤولية المحدودة وهي بطبيعتها شركة أشخاص وفي نفس الوقت شركة أموال، فإن الطاعن الذي أقر بأنه مشارك فيها ملزم بأداء ديونها في حدود حصته عملا بمقتضيات الفصل 1042 من قانون الالتزامات والعقود، والثابت أن هذه الشركة لا يمكن التنفيذ عليها في عنوانها لأن مقرها استرجعه المستأنف عليه بتاريخ 08/07/2008 ويكون بذلك المحضر المطعون فيه صحيحا. " في حين أنه عملا بمقتضيات الفصل 44 من قانون المغربية 05/96 فإن الذمة المالية للشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة مستقلة عن الذمة المالية للشركة المذكورة باعتبارها شخصا معنويا مستقلا بذاته، وبالتالي فإنه لا يجوز تمديد إجراءات التنفيذ على ممتلكات الشركاء الخاصة ولا إجراء حجوزات تنفيذية عليها خارج حدود حصة كل شريك في الشركة، الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه خارقا لمقتضيات الفصل 44 المذكور، مما يعرضه للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس السيد محمد بلعياشي - المقرر: السيد محمد اسراج - المحامي العام السيد محمد فاكر.

الجريدة الرسمية عدد 4478 بتاريخ 1997/05/01 الصفحة 1058  
ظهر شريف رقم 1.97.49 صادر في 5 شوال 1417 (13 فبراير 1997) بتنفيذ القانون رقم 5.96 المتعلق  
بشركة التضامن وشركة التوصية

البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة

الباب الرابع

الشركة ذات المسؤولية المحدودة

الفصل الأول

أحكام عامة

المادة 44

تتكون الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص أو أكثر لا يتحملون الخسائر سوى في حدود حصصهم.  
لا يجوز للشركات البنكية وشركات القرض والاستثمار والتأمين والرسملة والادخار أن تتخذ شكل الشركة ذات  
المسؤولية المحدودة.

إذا كانت الشركة تتكون، حيادا عن مقتضيات الفصل 982 من قانون الالتزامات والعقود، من شخص واحد  
سمي هذا الشخص بالشريك الوحيد، ويزاول الشريك الوحيد الصلاحيات المخولة لجمعية الشركاء المنصوص  
عليها في هذا الباب.

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 74 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 145

القرار عدد 723

الصادر بتاريخ 6 ماي 2009

في الملف عدد 279/3/2/2006

كراء - إخلال المكري بالتزام تسليم الشيء المكترى - تبعاته.

مادام القانون ينص على أنه يلتزم المكترى بدفع الكراء كاملا بشرط أن يكون المكترى قد وضع العين تحت  
تصرفه، فإنه يحق للمكترى في حال عدم تسلمه الشيء المكترى من المكري الامتناع عن أداء الكراء، ولا ينهض  
تصرفه سببا مبررا لفسخ عقد الكراء، علاوة على حقه في إجبار المكري على التسليم، وحصوله على تعويض عن  
حرمانه من الانتفاع بالشيء.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس  
بتاريخ 13/12/2005 في الملف 792/05 تحت رقم 1505 أن المطلوبة الأولى الشركة المغربية للتصبير  
وتجفيف الفواكه (صوما كوصيف) تقدمت بمقال مفاده: أنها بتاريخ 1/1/2001 وبعقد كراء مصحح الامضاء  
بتاريخ 27/6/2001 اكرتت من المدعى عليها وبواسطة المدعى عليه الثاني الذي هو مسيرها 2000 متر مربع  
من مقرها الكائن برقم 15 الحي الصناعي بنسودة فاس ليكون ملحقا لمقر الشركة المدعية الرئيسي والكائن بكلم  
5 طريق مكناس فاس. وباعتبار نشاطها الرئيسي يقوم على تصبير وتجفيف الفواكه اليابسة فقد قامت بتجهيزه  
بمجموعة من الآليات التي تعتمد عليها في ممارسة نشاطها والتي كلفتها قرابة 5.000.000 درهم بواسطة عقود  
ائتمان إيجاري من طرف شركة مغرب بأي مؤداة باستحقاقات قارة، إلا أنها منعت من الدخول إلى الملحق

التابع لها بواسطة بعض المستخدمين التابعين لها من طرف المدعى عليه الثالث بعله أن له تعليمات من المدعى عليه الثاني بمنع أي شخص تابع لشركة صوما كوصيف من ولوج الملحق التابع لها، ملتزمة الحكم بتمكينها من الدخول إلى الملحق التابع لها المذكور عنوانه أعلاه. وبعد جواب المدعى عليهم بأن المدعية لم تبين ممثلها ذلك أن المسير القانوني لشركة صوما كوصيف هو السيد علمي وأن هذا الأخير لم يسبق له قط أن أقام أي دعوى باسم الشركة، فضلا على أنه لا يعقل أن يقيم الشخص دعوى على نفسه وأنه لم يسبق له بصفته مسيرا للشركتين المدعية والمدعى عليها أن منع المدعية من الدخول إلى مقرها، وبعد تمام الإجراءات صدر الحكم القاضي بعدم قبول الطلب استأنفته المطلوبة شركة "صوما كوصيف" فقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب في مواجهة المستأنف عليها الأولى شركة مابيكو، والحكم من جديد على هذه الأخيرة في شخص ممثلها القانوني بتسليم المستأنفة الشركة المغربية للتصبير وتجفيف الفواكه "صوما كوصيف" العين المكراة موضوع عقد الكراء المصادق على صحته توقيعه بتاريخ 27/6/2001 تحت طائلة غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، وتأييد الحكم في باقي مقتضياته بمقتضى قرارها المطلوب نقضه.

حيث تنعى الطاعنة على القرار في الوسيلة الأولى : انعدام التعليل ذلك أنه بالرجوع إلى دفعها سواء خلال المرحلة الابتدائية أو الاستئنافية يتضح أنها ركزت على انعدام صفة المطلوبة في تقديم الدعوى بعله أن مسيرها وممثلها القانوني هو السيد علمي هذا الأخير الذي سبق لأحد الشركاء في الشركة ومسيرها الثاني السيد عبد الله أن قام بخلق محضر جمع عام وهمي أقال من خلاله المسير الأول علمي ووضع نفسه مسيرا بجمعية أحد الشركاء وهو محمد، وأنه بعد الطعن في محضر الجمع العام أصدرت المحكمة التجارية بفاس حكما قضى ببطلان محضر الجمع العام أيد استئنافية بمقتضى القرار الصادر بتاريخ 15/6/2004 ملف 383/04 وان المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) قضى برفض طلب النقض وبالتالي فإن جميع الأعمال والتصرفات التي قام بها كل من عبد الله ومحمد أثناء تسييرهما للشركة المطلوبة مند تاريخ 7/2/2003 هي تصرفات باطلة ومنها الدعوى الحالية لكونها أسست على محضر جمع عام باطل قضى القضاء ببطلانه إلا أن القرار كان له رأي آخر حينما اعتبر أن الشركة لها مسيران وأثناء تقديم الدعوى كان السيد عبد الله مسيرا لها والذي تبقى له الصفة في الدفاع عن مصالحها وتقديم الدعوى باسمها إلا أن القرار لم يفرق بين وضعيتين قانونيتين للسيد عبد الله بصفته مسيرا للشركة المطلوبة أولها أن صفة عبد الله كمسير للشركة "صوما كوصيف" ثابتة وقانونية بمقتضى القانون الأساسي وجمعية علمي وذلك قبل عقده الجمع العام الباطل وتنصيب نفسه وأخيه محمد كمسيرين للشركة وعزل المسير القانوني علمي وثنائهما : أن صفة عبد الله كمسير مند عقد الجمع العام الباطل تعتبر غير قانونية لأنها مستمدة من هذا الجمع وليس من القانون الأساسي. وبما أن جميع الأعمال والتصرفات التي قامت بها الشركة خلال الفترة الممتدة من 7/2/03 تاريخ عقد الجمع العام الباطل قامت بها بواسطة مسيرين غير قانونيين هما محمد وعبد الله وأن هذه الأعمال تعتبر باطلة، وأن القرار لما لم يفرق بين هاتين الوضعيتين في التسيير واعتبر أن صفة عبد الله كمسير بقيت مستمرة على الرغم من بطلان الجمع العام الذي أسس له هذه الوضعية القانونية الجديدة، يكون قد بنى قضاءه على أساس قانوني غير سليم ومن جهة أخرى فإن الحكم الصادر بإرجاع السيد علمي كمسير، فالعبرة بتنفيذه مادام السيد عبد الله امتنع عن تنفيذه، مما يعرض القرار للنقض.

لكن لما كانت الشركات المحدودة المسؤولية تدير من طرف واحد أو أكثر من الأشخاص (الفصل 62 من قانون 5/96 المتعلق بالشركات ذات المسؤولية

المحدودة) ولما كان الثابت من وثائق الملف كما هي معروضة على قضاة الموضوع ومنها القانون الأساسي لشركة "صوما كوصيف" أن هذه الأخيرة شركة ذات مسؤولية محدودة يسيرها شخصين العلميين وعبد الله، ولما كانت الشركة تعتبر شخصية معنوية ومن نتائج هذه الشخصية المعنوية تملكها لحق التقاضي إذ يسوغ لها رفع

الدعاوى أمام القضاء وذلك في شخص ممثلها القانوني، ولما كان القرار الاستئنائي في عدد 734 الصادر بتاريخ 15/6/2004 ملف 383/04 المؤيد للحكم الابتدائي قضى بإبطال محضر الجمع العام لشركة صوما كوصيف المؤرخ ب 7/2/2003 المقرر بموجبه تعيين محمد وعبد الله مسيرين للشركة المذكورة. فإن محكمة الاستئناف التي اعتبرت المدعية (المطلوبة) شركة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن الأشخاص المكونين لها ولها حق الدفاع عن حقوقها أمام القضاء بهذه الصفة في شخص ممثلها القانوني، وأنه وإن كان محضر الجمع العام المنعقد بتاريخ 7/2/2003 عين كل من عبد الله وأخوه محمد مسيرين للشركة تقرر إبطاله بقرار نهائي، فإن الشركة المدعية حسب قانونها الأساسي كان لها مسيران من بينهما عبد الله، وأنه أثناء تقديم الدعوى كان السيد عبد الله مسيرا لها وردت دفع الطالبة بانعدام صفة المطلوبة في رفع الدعوى بما جاء في تحليلها الذي لم تعتمد فيه ما ذكر بل أيضا القرار الاستئنائي المؤيد للحكم الابتدائي القاضي بإرجاع السيد علمي كمسير كما كان والذي لا تنازع فيه الطالبة وهو ما يفيد صفة كمسير بمقتضى القانون الأساسي للشركة الذي يقر له بهذه الصفة.

مما تكون معه المحكمة قد عللت قرارها تعليلا كافيا وتكون الوسيلة غير جديرة بالاعتبار. وتنعى على القرار في الوسيلة الثانية خرق حقوق الدفاع، خرق القانون. ذلك أنه اعتمد مقتضيات الفصل 667 ق ل ع للقول بعدم تسلم المطلوبة للعين المكراة، إلا أنه بالرجوع إلى وثائق الملف وأجوبة الطرفين يتبين أنها سبق لها أن دفعت بكون العقد الرابط بين الطرفين قد تم فسخه حسب الكتاب الموجه إلى شركة "صوما كوصيف" والمؤرخ في 5/8/2003 والذي يعتبر أن العلاقة الكرائية تم فسخها بسبب عدم التزام المطلوبة بشروط العقد خاصة البندين الثالث والخامس، وأن المطلوبة توصلت برسالة الفسخ حسب الثابت من الإشعار بالتوصل بتاريخ 7/8/2003 ولم تتقدم بأي طعن جدي. وأنها قامت بكراء المحل موضوع النزاع للغير، وأن القرار لم يناقش رسالة الفسخ من حيث قانونيتها وجدبتها والآثار المترتبة عنها، وبما أن عقد الكراء يترتب عنه قيام علاقات متبادلة ومتقابلة منصوص عليها بقانون الالتزامات والعقود سيما الفصلين 635 و663، وأنه ضمن وثائق الملف القرار رقم 1053 الصادر بتاريخ 13/9/2005 عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس في الملف 1346/03 والذي جاء فيه "من خلال محضر معاينة مؤرخ في 24/9/2003 والبحث اجملي في النازلة بواسطة المستشار المقرر أن المستأنف عليها (المطلوبة) - شركة صوما كوصيف - لم يسبق لها أن دفعت أجرة الكراء المتفق عليه ولم تدخل عداوي الماء والكهرباء الذي التزمت بإدخالهما للمساحة المنصوص عليها بعقد الكراء كما أنها لم تزاوّل أي نشاط، ولم تطالب بالسماح لها باستغلال المقر الذي اكترتته مند إبرام عقد الكراء، 27/6/2001 كما أنها لم تبرهن بأي حجة سائغة ومقبولة قانونا بأنها منعت وحرمت من استغلال الشيء المكترى" وبما أن هذه الوقائع لها حجية الوقائع الثابتة قضاء لأنها أجريت أثناء بحث قام به المستشار المقرر في نازلة بين نفس الأطراف وموضوعها التعويض عن الحرمان من عدم استعمال المحل المكترى، وأنه أمام عدم قيام المطلوبة بالالتزامات الملقة عليها كمكترية من قبيل تجهيز المحل وعدم دفع الوجيبة الكرائية وعدم قيامها بأي نشاط وعدم مطالبتها به، فإنها احتكمت إلى عقد الكراء الذي ينص في فصله الأول على أنه يمكن وضع حد لعقد الكراء هذا من قبل أحد طرفيه بتوجيه رسالة مع الإشعار بالتوصل للطرف الآخر قبل انتهاء مدته بثلاثة أشهر وبما أن عقد الكراء قد ابتدأ حسب فصله الأول في فاتح يناير 01 مدته ثلاث سنوات تنتهي في 31/12/2003 فإنها وجهت الإنذار يوم 5/8/2003 وتم التوصل يوم 7/8/2003 وبما أنها احترمت الأجال المنصوص عليها بالعقد الذي هو شريعة المتعاقدين طبقا للفصل 230 ق ل ع فان القرار لم يناقش عقد الكراء من حيث شروطه وأسباب إنهائه وأن عدم مناقشته يعتبر خرقا لحق من حقوق الدفاع وللقانون يعرض القرار للنقض.

لكن حيث إن الثابت لقضاة الموضوع من وثائق الملف ومنها عقد الكراء المبرم بين طرفيه الشركة الطالبة والشركة المطلوبة المؤرخ بتاريخ 27/7/2001 أن العلاقة الكرائية ثابتة بين الطرفين، ولما كان المكري يتحمل

بالتزامين تسليم الشيء المكترى والالتزام بالضمان (الفصل 635 ق ل ع) ومن إلتزامات المكتري دفع الكراء والمحافظة على الشيء المكترى. ولما كان القرار الاستنابي الصادر بين نفس الأطراف حول موضوع التعويض عن الحرمان من عدم استعمال المحل المكترى والذي جاء في تعليقه "أن وثائق الملف بما فيها محضر المعاينة والبحث المجرى في النازلة تبين أن المستأنفة لم يسبق لها أن دفعت أجرة الكراء ولم تدخل عدادى الماء والكهرباء اللذين التزمت بإدخالهما ولم تزاوّل أي نشاط ولم تطالب بالسماح لها باستغلال المقر...". ومن رسالة الفسخ المدلى بها من لدن الطالبة والمؤرخة ب 5/8/2003 التي لم يرد فيها أي ذكر للمدة التي لم يؤد عنها الكراء. فإن محكمة الاستئناف التي استخلصت من مجمل ما ذكر أن المطلوبة لم تتسلم العين المكرة وأن طلبها الرامي إلى السماح لها بتمكينها من الدخول إلى المحل المكترى لها في محله. وردت ما تمسكت به الطالبة بخصوص فسخ العقد بما جاء في تعليقه "من أن ما زعمته المستأنف عليها بكونها لم تتوصل بالكراء وبالتالي فسخ العقد، فإنه لا يقوم على أساس ويحق للمكترية عدم أداء الكراء إلا إذا تسلمت العين المكرة عملاً بالفصل 667 ق ل ع الذي ينص على "أنه يلتزم المكتري بدفع الكراء كاملاً وذلك بشرط أن يكون المكتري قد وضع العين تحت تصرفه" وحتى الكتاب المتعلق بالفسخ لم يرد به المدة التي لم تؤد عنها المستأنف عليها واجبات الكراء كل ذلك يؤكد عدم تسليم المستأنفة للعين المكرة" مما تكون معه المحكمة التي اعتبرت أن المطلوبة لم تتسلم المحل المكترى وأن ما جاء برسالة الفسخ من عدم التوصل بالكراء الذي لا يؤدي إلا بالتسليم للمحل والانتفاع به معتبرة أن المكترية محقة في عدم أداء الكراء إلا إذا تسلمت العين المكرة طبقاً للفصل 667 ق ل ع تكون قد ناقشت ما تمسكت به الطالبة من فسخ للعقد ولم تكن في حاجة للتطرق لمناقشة هذا الأخير من حيث شروطه وأسباب إنهائه كما تتمسك بذلك الطالبة. مما لم تخرق معه أي حق من حقوق الدفاع وركزت قرارها على أساس قانوني خلاف ما استدلت به. وتكون الوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) برفض الطلب.

السيد عبد الرحمان مزور رئيساً، والسادة المستشارون : حليمة ابن مالك مقرراً، ومليكة بنديان ولطيفة رضا وخديجة البابين أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد امحمد بلقسيوية، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة خديجة شهام.

( محكمة النقض )

الرقم الترتيبي : 3055

الجنحية

القرار (..... 890 ) الصادر بتاريخ (..... 1982)

ملف جنحي (.....) .

جنحي... إثبات ... شهادة الضحية .

-يمكن إثبات الجرائم بأية وسيلة من وسائل الإثبات ما عدا الأحوال التي يقضي فيها القانون بخلاف ذلك .

-تعد تصريحات الطرفين التي نوقشت أمام المحكمة حججاً وأن قبول المحكمة لتصريحات الضحية ورفضها

لتصريحات المتهم يدخل في عداد تصريحات الطرفين التي نوقشت أمام المحكمة حججاً وأن عداد سلطتها

التقديرية للحجة ولا تخضع في ذلك لرقابة المجلس ( محكمة النقض ) .

مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر-2000 العدد 31 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 164

القرار 890

الصادر بتاريخ 29 نونبر 1982

ملف جنحي 69895

جنحي... إثبات ... شهادة الضحية .

- يمكن إثبات الجرائم بأية وسيلة من وسائل الإثبات ماعدا الأحوال التي يقضي فيها القانون بخلاف ذلك . قبول المحكمة لتصريحات الضحية ورفضها لتصريحات المتهم يدخل في- تعداد تصريحات الطرفين التي نوقشت أمام المحكمة حججا و أن عداد سلطتها التقديرية للحجة و لا تخضع في ذلك لرقابة المجلس ( محكمة النقض ) .

بناء على طلب النقض المرفوع من الطالب السالف الذكر بمقتضى تصريح أفضى به بواسطة الأستاذ أحمد الشيطمي بتاريخ 29 جمادى الأولى 1397 موافق 18 ماي 1977 لدى كاتب الضبط بمحكمة الاستئناف بأكادير و الرامي إلى نقض الحكم الصادر عن هذه المحكمة في القضية ذات العدد 960/77 بتاريخ 27 جمادى الأولى 1397 موافق 16 ماي 1977 و القاضي بإلغاء الحكم الابتدائي المحكوم بمقتضاه بعدم مؤاخذته بجنحتي إغراء امرأة متزوجة و الضرب و الجرح و براءته منهما و الحكم من جديد بمؤاخذته من أجل ذلك و عقابه بشهر واحد حبسا نافذا و مائة و عشرين درهما غرامة نافذة .

باسم جلالة الملك

إن المجلس ( محكمة النقض ) :

بعد أن تلا السيد المستشار أبو بكر الوزاني التقرير المكلف به في القضية.

و بعد الإنصات إلى السيد أحمد بنيوسف المحامي العام في مستنجاته .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

و الاطلاع على المذكرة المدلى بها من لدن طالب النقض .

في شأن وسيلة النقض الوحيدة في فرعيها المتخذ أولهما من عدم الارتكاز على أساس و التناقض في التعليل ذلك أنه يتضح من الأسباب المعتمد عليها في الحكم المطعون فيه أن المحكمة أوردت أن تصريحات المتهم خالية مما يثبتها و لم تقم عليه أية حجة في حين أخذت بتصريحات المشتكية الخالية من الحجة لتعضيد تصريحاتها و أن رفض المحكمة لتصريحات العارض بعله قيام الحجة و قبولها لتصريحات المشتكية يكون تناقضا في التسبب و مخالفة في نفس الوقت مقتضيات الفصل 289 من قانون المسطرة الجنائية الذي ينص على عدم إمكانية بناء المقرر القضائي إلا على حجج عرضت أثناء الإجراءات و نوقشت شفاهيا و حضوريا أمام المحكمة و من الملاحظ أن أية حجة لم تعرض على المحكمة و لم تناقش أمامها ماعدا تصريحات الطرفين المتنازعين مما يجعل الحكم المطعون فيه غير مستند على أساس و ناقص التعليل مخالفا نصا قانونيا مما يعرضه للنقض و الإبطال .

و المتخذ ثانيهما من عدم الارتكاز على أساس و عدم التعليل، ذلك أن الحكم المطعون فيه اعتمد في ثبوت الوقائع المنسوبة إلى العارض كون هاته الواقعة قد وقعت قرب منزل المشتكية و كون هذه الأخيرة متزوجة و كونها لا تعرف العارض قرائن على صحة تلك الأفعال و أن المحكمة باتخاذها لتلك القرائن لم تبين في حكمها علاقة السببية بين القرائن و بين الأفعال المنسوبة للعارض خصوصا و أن القرائن كما يعرفها الفصل 449 من قانون الالتزامات و العقود هي الدلائل التي يستخلص منها القاضي أو القانون وجود وقائع مجهولة و أنه لا يمكن

في هذه النازلة القول بأن ما نسبته المشتكية للعارض صحيح مجرد عدم وجود تعارف بينهما أو مجرد كون ذلك وقع بالقرب من منزل المشتكية و لأن المشتكية متزوجة لأن جميع هذه الصفات لا تختص بامتياز قانوني على سبيل القطع و لأنها في نفس الوقت لا تنفي ما يتمسك به العارض من تصريحات قابلة للوقوع الشيء الذي يجعل الحكم المطعون فيه غير مرتكز على أساس و غير معلل تعليلا كافيا.

بناء على الفصل 288 من قانون المسطرة الجنائية .

حيث إنه بمقتضى الفصل المذكور يمكن إثبات الجرائم بأية وسيلة من وسائل الإثبات ماعدا الأحوال التي يقضي القانون فيها بخلاف ذلك، ويحكم القاضي حسب اعتقاده الصحيح.

و حيث إنه فيما يخص الفرع الأول من الوسيلة حيث إن قبول المحكمة لتصريحات الضحية و رفضها لتصريحات المتهم لا يكون تناقضا بل أنه يدخل في عداد سلطتها التقديرية للحجج المدلى بها أمامها و التي لا تخضع لرقابة

المجلس ( محكمة النقض ) كما أن تصريحات الطرفين التي نوقشت أمام المحكمة تعتبر حججا و بالتالي فإن المحكمة تكون قد طبقت الفصل 289 المدعى خرقه.

و فيما يخص الفرع الثاني فإن المحكمة لها الصلاحية في استخلاص واقع الدعوى مما راج أمامها من مناقشات و من القرائن المحيطة بالدعوى استخلصت بحكم سلطتها ما انتهت إليه في قرارها المطعون فيه، و أن مناقشة الوسيلة التي حضيت بتقدير المحكمة في قضية مثل قضيتها التي يمكن إثباتها بسائر و سائل الإثبات تكون مناقشة في الواقع هذا فضلا على أن حيثيات المحكمة أبرزت بكل وضوح القرائن و الظروف التي جعلتها تقتنع بإدانة الطاعن و بهذا تكون الوسيلة في فرعها الأول غير مرتكزة على أساس و في الثاني غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب .

الرئيس السيد بنبراهيم-المستشار المقرر : السيد أبو بكر الوزاني .  
المحامي العام : السيد أحمد بن يوسف  
المحامي : الأستاذ أحمد الشياظمي .

( محكمة النقض )

الرقم الترتيبي : 2630

الشرعية

القرار رقم (.....85 ) الصادر بتاريخ (.....1981) في الملف الشرعي رقم (.....)

اليمين المتممة ... توجيهها ... حجة ناقصة ،،، لا

قاعدة :

- ثانية توجب حقا مع قسم في المال أو ما آل للمال تؤم. شهادة العدل ... الخ تحفة ابن عاصم  
- إذا كانت حجة المدعى ناقصة شرعا و جب استبعادها و لا تزكى باليمين المتممة، إنما تتوجه في الحالات التي تكون فيه الحجة شهادة ينقصها النصاب القانوني .

85/1981

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

التوثيق القضائي ص 38

القرار رقم 85

الصادر بتاريخ 17 فبراير 1981

في الملف الشرعي رقم 78667

اليمين المتممة ... توجيهها ... حجة ناقصة ،، لا قاعدة :

- ثانية توجب حقا مع قسم في المال أو ما آل للمال تؤم. شهادة العدل ... الخ تحفة ابن عاصم  
- إذا كانت حجة المدعى ناقصة شرعا وجب استبعادها ولا تزكى باليمين المتممة، إذ اليمين المتممة إنما تتوجه في الحالات التي تكون فيه الحجة شهادة ينقصها النصاب القانوني، لهذا تكون المحكمة قد خالفت قواعد الفقه هذه حين أعملت حجة اعتبرتها ناقصة و دعمتها باليمين المتممة.  
باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 25/7/1979 و المؤدى عنه الواجبات القضائية من طرف الحاج عمر بن محمد بواسطة نائبه الأستاذ المهدي الدرقاوي ضد حكم محكمة الاستئناف بأكادير الصادر بتاريخ 16/1/1979 في القضية الشرعية عدد : 1069. و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 26/12/1979 بإمضاء الأستاذ حسن الصباح النائب عن المطلوب ضده النقض المذكور حوله و الرامية إلى رفض الطلب.  
و بناء على مقتضيات قانون المسطرة المدنية منها الفصل 353 و ما بعده من الفصول المتعلقة بالمجلس الأعلى ( محكمة النقض ) .

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 27/6/1980 و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 10/2/1981 و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى تقرير المستشار المقرر السيد محمد حجي و إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد حكم. و بعد المناذاة على نائي الطرفين و عدم حضورهما.  
بعد المداولة طبقا للقانون :  
من حيث الشكل :

حيث إن طلب النقض قدم على الصفة و داخل أجله القانوني فهو مقبول شكلا. و من حيث الموضوع:

حيث يستفاد من أوراق الملف و مستنداته و من الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 17 صفر عام 1398 موافق 16 يناير 1979 تحت عدد : 29 القضية عدد 1069 أن المدعى السيد المحفوظ بن محمد بن الحسين سجل دعوى أمام المحكمة المركزية بتارودانت ضد المدعى عليه الحاج عمر بن محمد نايت حميد عرض فيها بأنه دفع للمدعى عليه منذ 42 عاما أملاكه المذكورة و المحدودة بمقاله على وجه الشركة في الغلة و كانا يقسمان

الغلة بينهما طول المدة إلى عام تقييد الدعوى و أنه لما طالبه بأملكه امتنع يطلب الحكم له باستحقاق المدعى فيه و أجاب المدعى عليه أجوبة متضاربة فأنكر وجودها أولا بيده ثم اعترف ثانيا بوجود البعض منها تحت يده و البعض الآخر بيد الغير ثم أخيرا نسب بعض المدعى فيه لنفسه و البعض الآخر زعم أنه تحت يده بالشركة من الغير و أدلى المدعى برسم معرف تحت عدد : 223 و بعدة رسائل ذكر بأنها صارت إليه من المدعى عليه عرضت على المدعى عليه فصرح بأنه لا يذكرها و أدلى المدعى عليه بصورة فتوغرافية لرسم مصادق على

مطابقتها للأصل تحت عدد : 352 و برسم آخر معرف تحت عدد : 4470 و بصورة من رسم عدد : 160 فكلف المدعى بثبات ملكيته للمدعى فيه و صرح المدعى بأنه لا يسلم ما أدلى به المدعى عليه و أنه يتمسك برسم الشركة و قررت المحكمة إجراء خبرة للتحقق من المدعى فيه و هل هو بيد المدعى عليه كلاً أو بعضاً و

أنتجت المعاينة بأن الأملاك المدعى فيها مطابقة لما هو بيد المدعى عليه بالحدود والأوصاف و هي بيد المدعى عليه عدى ملك بن الدبيب الذي هو بيد بلخير من محمد بالمعاوضة مع المدعى عليه الحاج عمر منذ 25 سنة فأصدرت المحكمة حكمها على المدعى عليه باستحقاق المدعى للمدعى فيه ما عدى ملك بو الذيب الذي ليس تحت يده بناء على أن شهود المدعى المستمع إليهم أثناء المعاينة أكدوا أن المدعى فيه للمدعى المحفوظ وضعه بيد المدعى عليه على وجه الشركة في الغلة بينما شهود المدعى عليه شهدوا بوجود صداقة كاملة بين المدعى و المدعى عليه لكنهم لا يعرفون بأي وجه يعمر المدعى عليه المدعى فيه و أن رسم الشركة الذي أدلى به المدعى لا يتطرق إليه الشك إلخ ما جاء في الإجراءات، فاستأنفه المدعى عليه و صرح في موجب استئنافه بأن المدعى لم يؤد الرسوم القضائية من مقاله الإضافي الذي طلب بمقتضاه بعض نوبات من الماء و بعض الأملاك لم يتضمنها المقال الافتتاحي حسب مذكرته المؤرخة في 2/6/1976 كما أن المستأنف عليه لم يرفق دعواه بالحجة الشرعية المثبتة طبق ما يقتضيه الفصل 33 من قانون المسطرة فلم يدل برسم الرهن و لا برسم الافتداء المذكور في دعواه كما أنه لم يدل بالملكية التي كلف بها من طرف المحكمة الابتدائية في عدة جلسات مع أنه يدعي أن الأملاك المدعى فيها رهنها جده و أنه افتداها و من المعلوم أن الدعوى لها شرطان التحقق مع البيان و المدعى التجأ إلى المحكمة لتصنع له الحجة حتى أن القاضي أمر بالوقوف فجاء فيها بأن الأملاك لايت اجوان و أن الشركة مجرد سماع و اختلف الشهود في تحديد مدة الشركة و المدعى لم يذكر في مقاله أن الأملاك لايت اجوان بل ذكر اعتبارات أخرى بعيدة كل البعد عما جاء في المحضر و إن كانت لايت اجوان فعلى المدعى أن يدلي بإثبات جده و ملكيته و أن العارض جرح الشهود المستمع إليهم في محضر المعاينة حسب رسم التجريح عدد : 1727 و لم يعارضه المستأنف عليه بشيء و أن المدعى فيه ملك له ورثة من آباءه و أجداده كما يشهد بذلك ملكية والده حماد تحت عدد 160 و أن تلك الأملاك قسمت بين الورثة بمقتضى الفريضة عدد 38 و قد سبق للعارض ابتدائيا بان صرح بأن البعض من الأملاك المدعى فيها ليس تحت يده و إنما هي بيد الغير و الغير هو بقية الورثة و أنه عمر الأملاك التي سبق لأبيه أن اشتراها من الغير بمقتضى رسم الشراء عدد : 447 و أجاب المستأنف عليه شخصيا بعد الإذن له بالتراجع بأن ما ذكره المستأنف لا أساس له و أنه أيد دعواه برسم الشركة المعرف به و أن الحكم الابتدائي موافق للصواب فأصدرت المحكمة حكمها بتأييد الحكم الابتدائي مع زيادة اليمين على المدعى بأن يحلف بأن الأملاك المدعى فيها ملكه و توجد بيد المستأنف عليه بانية له على أن الحجة التي أدلى بها المدعى واعتمدها الحكم الابتدائي و التي هي عبارة عن رسم شركة معرف به ينقصها عدم ذكر حدود الأملاك المدعى فيها و لذلك ارتأت المحكمة زيادة اليمين على المدعى على أن المدعى فيه ملكه أعطاه للمدعى عليه بوجه المزارعة و أن الوثائق و الرسوم المدلى بها من طرف المدعى عليه لا يمكن أخذها بعين الاعتبار ما دام المستأنف عليه متمسك بالشركة و مؤيدا لها بالحجة المشار لها أعلاه لقول التحفة إلا إذا أثبت حوزا بالكرء أو ما يضاهاه فلن يعتبرها. و حيث إن هذا الحكم طعن فيه بالنقض من طرف المدعى عليه المستأنف بواسطة محاميه الأستاذ المهدي

الدرقاوي الذي قدم عريضة أوضح فيها الأسباب التي يعتمد عليها في طلبه وجهت نسخة منها للمطلوب في النقض أجاب عنها بواسطة محاميه الأستاذ حسن صباح الذي يحث في الأسباب ورد عليها و التمس رفض الطلب وسائل الطعن.

الوسيلة الأولى : عدم الارتكاز على أساس.

إن رسم الشركة الذي اعتمده المحكمة لم يتعرض لبيان حدود الأملاك محل الشركة بل اقتصر على ذكر أسمائها و بذلك ساد الإجمال و الغموض و كان على المحكمة أن تقوم بإجراء معاينة لتطبيق الحدود الواردة في رسم الشركة

مع التي تضمنها المقال حسبما أقره صاحب البهجة في مثل ذلك و المعاينة التي أجرتها المحكمة الابتدائية لم تتعرض لهذه النقطة الأساسية التي هي ضرورية لمعرفة ما إذا كانت الأسماء الواردة في عقد الشركة تنطبق على الأملاك مثار النزاع ثم أن القاعدة التي تقضي بتوجيه اليمين على المدعى تعزيزاً لحجته لا مجال لها هنا لأنها تطبق إذا كانت الحجة ناقصة من حيث النصاب المطلوب شرعاً في عدد الشهود فيكون الحكم المطعون فيه منحرفاً عن الأساس القانوني.

الوسيلة الثانية : خرق القواعد الفقهية.

إن رسم التعريف نص على أن شاهدي الرسم المعرف به كنا برسم العدالة و قبول الشهادة إلى أن عزلاً مع أن المقرر فقها أن يقع النص في رسم التعريف على استمرار عدالة الشاهد إلى وفاته أو غيبته ثم أن معرفي الرسم لم يشيرا الأسباب التي أدت إلى عزل الشاهدين و طبيعياً أن يعزى ذلك إلى حدوث جرحه في حقهما و قد أشار التسولي لدى قول التحفة و خط عدل مات أو غاب اكتفى فيه بعدلين إلى أن اشتراط العدالة إلى حين الوفاة لاحتمال أن تطراً عليه جرحه و بذلك تكون الحجة التي اعتمدها المحكمة ناقصة عن درجة الاعتبار.

الوسيلة الثالثة : انعدام التعليل.

أن العارض لاحظ على المقال الإضافي أنه لم تؤد عنه الضريبة القضائية كما استلفت نظر المحكمة إلى التناقض الذي يطبع موقف الخصم حيث أنه يصرح تارة بأن المدعى فيه قد سلمه إلى العارض على وجه الشركة و تارة أخرى يدعى أنه مرهون من طرف جده لأخ العارض دون أن يدلي بإثبات هذا الجد و التناقض من مبطلات الدعوى.

فيما يتعلق بما استدل به الطاعن في وسائله : بناء على مقتضيات الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية.

حيث يتجلى من تصفح الحكم المطعون أنه اعتبر حجة الشركة التي أدلى بها المدعى المطلوب في النقض ناقصة و مع ذلك اعتمدها في الحكم للمدعى بعد يمينه على أن المدعى فيه بيد المدعى عليه و هو أمر غريب لأن نقصان

الحجة يستلزم عدم الأخذ بها و طرحها لا أن يحكم بها بعد تميمها بيمين صاحبها إذ اليمين المكملة أو المتممة كما يسميها الفقهاء إنما تتوجه على المدعى في الدعاوى المالية إذا قام له شاهد واحد أو ستة من اللفيف و هي المشار لها

بقول التحفة ثانية توجب حقاً مع قسم في المال أو ما آل للمال تؤم : شهادة العدل لمن أقامه الخ هذا من جهة و من جهة أخرى فإن الطاعن قد أثار عدة دفوع أمام محكمة الاستئناف التي مرت عليها من الكرام و لم تعرفها أي اهتمام و

لم ترد عليها و اقتصر على القول بأن ما أدلى به المستأنف لا يمكن أخذه بعين الاعتبار ما دام المستأنف عليه متمسكاً بالشركة و مؤيداً لها دون أن تبين وجه استبعادها لها و لا أن ترد على الوسائل التي أثارها المستأنف فجاء حكمها ناقص

التعليل و غير مرتكز على أساس و مخالفاً للقواعد الفقهية و كان مانعاً عليه الطاعن صحيحاً يعرضه للنقض.

من أجله  
و بصرف النظر عما عداه  
قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) بنقض الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بأكادير  
بتاريخ 16 يناير 1979 تحت عدد : 29 في القضية عدد : 1069 و بإحالة الطرفين و  
القضية على محكمة الاستئناف بأكادير لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبق ما يقتضيه القانون و على  
المطلوب في النقض الصائر.  
كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة المصدرة له إثر الحكم المطعون فيها 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 العربي حجي - مقررا - محمد عجرود، الزبير الحسني، عبد الله  
بنخضراء، و  
بمحضر المحامي العام السيد محمد حكم و كاتب الضبط السيد عبد الرحيم اليوسفي.  
رئيس الجلسة المستشار المقرر كاتب الضبط

.....  
.....

( محكمة النقض )  
الغرفة المدنية  
القرار عدد 795 المؤرخ في 2000/02/23 ملف مدني عدد 99/4/1/1986 .  
رسم الإرث - شهادة السماع - شروطها فقها . - "شهادة السماع في الإرث ليس هناك ما يمنع الأخذ بها إذا  
كانت مستوفية لما يشترطه الفقهاء من ذكر تاريخ الوفاة ومعرفة الشهود للورثة".  
باسم جلالة الملك وبعد المداولة طبقا للقانون.  
795

.....

2023/101  
2023-02-28  
إن تنازع العصبية حول الصفة الإرثية لاستحقاق الإرث على جهته يستلزم الإدلاء بإثارة تتضمن القعدد، ولما  
كان ذلك وكان الطاعنون يدعون أنهم أقرب للهاك وأنهم أولى من المطلوبين بما خلفه ولم يدلوا بإثارته تتضمن  
الجد القعدد رغم إنذارهم وفق ما يجب، وقضت بما جرى به منطوق قرارها، تكون قد أقامته على أساس  
قانوني ولم تخرق أي مقتضى منه وعللته تعليلا كافيا وسائغا قانونا.

.....  
مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 57-58 - مركز النشر و  
التوثيق القضائي ص 53  
القرار عدد 795

المؤرخ في 23/02/2000

ملف مدني عدد 1986/1/4/99

رسم الإرث - شهادة السماع - شروطها فقها .

- "شهادة السماع في الإرث ليس هناك ما يمنع الأخذ بها إذا كانت مستوفية لما يشترطه الفقهاء من ذكر تاريخ الوفاة ومعرفة الشهود للورثة".

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

في شان وسيلة النقص الفريدة :

حيث يؤخذ من القرار المطعون فيه، ومن بقية وثائق الملف أن المطلوبين، تقدموا أمام المحكمة الابتدائية بالحسيمة (مركز القاضي المقيم بتسمان) بمقالين افتتاحي وإضافي يعرضون فيهما أنه انجر لأهم خديجة ولأختها هموت وفضمة ثلاثة مواقع من الأرض البورية بدوار بلخاش فرقة بني بيدير قبيلة تسمان تسمى تحت المسرخ ودار تفراست وفوق المسرح (حدود كل منهما ومساحة الجميع المذكورة بالمقال)، وأنهم علموا ببيع خالتيهم المذكورتين لواجبهما في المدعى فيه للمدعى عليهم الطالبين ملتسمين الحكم باستحقاقهم لواجباتهم إرثا من والدتهم وباستحقاق المبيع شفعة من يد المدعى عليهم، ومدلين برسم إرثا عدد 69/95 وبرسم الشراء عدد 265/94. وبعد جواب المدعى عليهم بأن رسم الشراء لا يكفي وحده لإثبات الشيع، وتعقيب المدعين بأن البائعين تصرحان في رسم الشراء بأن المبيع آل إليهما من موروثهما والدهما الذي هو والد موروث أهم خديجة، أصدرت المحكمة حكما قضت فيه باستحقاق المدعين لنصيبهم في المدعى فيه وشفعة الباقي مقابل نفس الثمن بعد أداء المدعى عليهم اليمين على أن الثمن ظاهره كباطنه، بعله أن المدعين لم يبيعوا واجبهما في المدعى فيه الذي أثبتوا الشيع فيه من رسم شراء المدعى عليهم، فاستأنفه المدعى عليهم، مبينين في مقال استئنأفهم أن شهود الإرث لا يعرفون أهل الإحاطة بالإرث ولم تشر الوثيقة إلى هذه المعرفة وأن تواريخ ازدياد بعض الشهود جاءت بعد وفاة موروث الأخوات وهو سمار محمد،

وأن من بين الشهود من له عداوة مع المستأنفين، وأن الملف خال مما يثبت نسبة الملك للهالك سمار محمد وبعد جواب المستأنف عليهم بما يؤكد أقوالهم السابقة، أصدرت محكمة الاستئناف بالناظور بتاريخ 22/12/98 قرارا تحت عدد 467 في الملف المدني عدد 380/97 قضت فيه بتأييد الحكم المستأنف، بعله أن ما أثاره المستأنفون بشأن الإرث لا أساس له لأنهم لم يدلوا بإرثا أخرى تأتي بعكس الإرثا عدد 69، وأن شهادة السماع في الإرثا جائزة ما دامت قد نصت على تاريخ الوفاة ومعرفة الورثة، وأن إضافة الاسم العائلي سمار للموروث لا يحمل على أن الإرثا لا تتعلق به، وكون الشهود لا يعرفونه، وأن تواريخ ازدياد الشهود اللاحقة لتاريخ وفاة الموروث أمر طبيعي ما دامت الشهادة سماعية، وانه لا وجود لما يؤيد الدفع بشأن الشاهد انجار شعيب حول العداوة معه، وهو المطلوب وحيث يعيب الطاعنون القرار المذكور بالتعليل الفاسد المنزل منزلة انعدامه والقصور في الرد وبخرق أصول وقواعد الإثبات، ذلك أن الإرثا عدد 69 المدلى بها من طرف المطلوبين تحمل اسم سمار محمد كموروث فيها، رغم أن اسمه الحقيقي هو محمد محمد حمو الحاج الطاهر، وأنه ورد فيها تناقض جاء على لسان الشهود بأنهم سمعوا سماعا فاشيا من أهل العدل وغيرهم بأنه توفي سنة 1924 بترية ابلخاش، فأحاط بإرثه زوجته ... فهذه الإرثا لا يعمل بها لعدم التنصيص فيها

على معرفة الشهود لأهل الاحاطة بإرثه وهو ما سيلزمه الفقه في مثلها، وأنها لم تنص على الطاعنين لأن

الموروث لم يخلف إلا ارملة وثلاث بنات، وهو شيء يصدق على فضمة بنت محمد، وأنه كيف يتأتى لشهود مولودين على التوالي

سنوات، 1928، 1934، 1939، 1940، 1948، 1952، 1955، 1960، 1961 أن يشهدوا بوفاة موروث قبل ميلادهم باستثناء شاهد واحد وهو بلجاح سلام شعيب الذي كان عمره 7 سنوات، وأن من بين الشهود من له عداوة مع الطالبين ومن بينهم المسمى انجار بوشعيب الذي سبق أن سجل دعوى ضد الطالبين على ذات العقار، ولما رجع على اعقابه خاسرا انقلب إلى شاهد في النازلة إلا أن محكمة الاستئناف لم ترد على هذه الدفوع، واكتفت بالقول بأنهم لم يدلوا بارائة أخرى مع أنهم ليسوا بمدعين وأن صفة المدعين غير ثابتة لان الإراثة المدلى بها ناقصة عن درجة الاعتبار، ومما يؤكد ذلك أنهم يدلون بالإرث عدد 5/01 كما أن أصل الملك لا يعود للمدعين حسب الثابت من الحكم المضمن بصحيفة 160 سنة 1954 الذي يدلون به.

لكن، فمن جهة أولى، وخلافا لما ورد في الوسيلة فإن الثابت من القرار المطعون فيه أنه أجاب عن الدفوع المذكورة في الوسيلة إذ جاء فيه حيث إن ما أثاره المستأنف بشأن الإرث لا أساس له لأنه أولا لم يدل بإرث أخرى تأتي بعكس ما ضمن بالإرث عدد 69 المدلى بها من طرف الجهة المدعية، ومن جهة ثانية فإن الإرث بشهادة السماع ليس هناك ما يمنع الأخذ بها إذا كانت مستوفية لما يشترطه الفقهاء من ذكر تاريخ وفاة الموروث ومعرفة الشهود للورثة وهي أمور تؤكد من احتواء الإرث المذكورة عليها ومن جهة ثالثة فإن إضافة الاسم العائلي سار للموروث لا يحمل على أن الإرث لا تتعلق به أو كون الشهود لم يعرفوا الموروث ... أما ما قيل بشأن تواريخ ازدياد الشهود اللاحقة لتاريخ وفاة المشهود فهو أمر طبيعي مادامت شهادة الشهود مبنية على السماع التي لا يجب فيها معاصرة الشهود للموروث ... وحيث إن إثارة الطرف المستأنف بشأن انجار بوشعيب الشاهد حسب ذكره كان قد رفع دعوى ضده على نفس العقار ليس في الملف له من مؤيد وأن المقال المدلى به لإثبات ذلك ليس فيه الاسم المذكور ومن جهة ثانية وفضلا عن أن الطاعنين لا صفة لهم في الدفع بما يتعلق بالعارضين ماداموا يقرون بصفة الإرث للمطلوبين فإن الإدلاء لأول مرة أمام المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) بالإرث وبالحكم المذكورين في الوسيلة لا يقبل ولا تقبل مناقشة ما يتعلق بهما، فالوسيلة لذلك في وجهها غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) برفض الطلب وبتحميل الطالبين الصائر. وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى ( محكمة النقض ) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة من رئيس الغرفة السيد محمد القري والمستشارين السادة عبد النبي قديم مقررا محمد النوينو ومحمد اعمرشا وحمادي أعلام وبمحضر المحامي العام السيد العربي مريد وبمساعدة كاتب الضبط السيد عبيدي حمان.

( محكمة النقض )

7664/7/2/2021

101/2023

28-02-2023

إن تنازع العصابة حول الصفة الإرثية لاستحقاق الإرث على جهته يستلزم الإدلاء بإثباته تتضمن القعدد، ولما كان ذلك وكان الطاعنون يدعون أنهم أقرب للهالك وأنهم أولى من المطلوبين بما خلفه ولم يدلوا بإثباته تتضمن الجد القعدد رغم إنذارهم وفق ما يجب، وقضت بما جرى به منطوق قرارها، تكون قد أقامته على أساس قانوني ولم تخرق أي مقتضى منه وعللته تعليلا كافيا وسائعا قانونا.

( محكمة النقض )

853/2/2/2019

98/2023

28-02-2023

إن المحكمة لما قضت بما جرى به منطوق قرارها دون أن تبحث فيما أثاره الطاعنون والتحقيق في الدعوى بالاستماع لشهود الإرائتين، وكذا البحث في شأن التكفل المدعى به للمطلوبين والجهة التي قامت بالتسليم والبحث عن أبويهم الحقيقيين اللذين ينسبون إليهما وذلك من أجل الوصول إلى الحقيقة ثم تبنت وفق الثابت لها لما لذلك من تأثير على قضائها، فإنها لم تجعل لما قضت به أساسا وعرضت قرارها للنقض

( محكمة النقض )

3016/7/1/2022

104/2023

18-04-2023

إن الإرائة الشاملة للطاعنين وللوصية مقدمة على الإرائة التي لا تتضمن الوصية لقاعدة المثبت أولى من الذي نفى، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتمدت على بيئة تشهد بأتمية عاقتها وقضت بما جرى به منطوق قرارها تكون قد التزمت القاعدة أعلاه، وبنيت قضائها على أساس من القانون ولم تكن في حاجة لإجراء أي تحقيق وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

( محكمة النقض )

الغرفة المدنية والإدارية

القرار رقم 777 الصادر عن الغرفتين بتاريخ 15 دجنبر 1976

القاعدة

- لا يوجد أي نص قانوني يوجب على المحكمة إشعار الأطراف بضم الملفات قبل الحكم فيها .  
\* الصلح يشكل اتفاقا فلا يجوز إثباته بشهادة الشهود إن كان من شأنه أن ينقل أو يعدل أو ينهي التزاما تجاوز مبلغ 250 درهما ( 10000 ) كما هو الحال في النازلة .

777/1976

( محكمة النقض )

ملف رقم : 74/1/1/1990

قرار عدد : 777/1976

صادر بتاريخ : 15-12-1976

- لا يوجه أي نص قانوني يوجب على المحكمة إشعار الأطراف بضم الملفات قبل الحكم فيها.
- الصلح يشكل اتفاقاً فلا يجوز إثباته بشهادة الشهود إن كان من شأنه أن ينقل أو يعدل أو ينهي التزاماً تجاوز مبلغ 250 درهما ( 10000 ) درهم كما هو الحال في النازلة.
- الأمي ليس هو الذي لا يحسن التوقيع ولكن الذي لا يعرف اللغة التي حرر بها العقد.
- يمكن لمن وقع على العقد بخط اليد أن يثبت أنه أمي. - يقع الإثبات بكافة الوسائل - ويثبت بعدم مجادلة الخصم فيها.
- لما طلب الخصم فسخ العقد يكون قد طلب ضمناً وبالضرورة إرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد.

مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 26 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 28  
القرار رقم 777  
الصادر عن الغرفتين بتاريخ 15 دجنبر 1976  
القاعدة

- لا يوجد أي نص قانوني يوجب على المحكمة إشعار الأطراف بضم الملفات قبل الحكم فيها .
- الصلح يشكل اتفاقاً فلا يجوز إثباته بشهادة الشهود إن كان من شأنه أن ينقل أو يعدل أو ينهي التزاماً تجاوز مبلغ 250 درهما كما هو الحال في النازلة .
- الأمي ليس هو الذي لا يحسن التوقيع ولكن الذي لا يعرف اللغة التي حرر بها العقد .
- يمكن لمن وقع على العقد بخط اليد أن يثبت أنه أمي .
- يقع الإثبات بكافة الوسائل - ويثبت بعدم مجادلة الفصل
- لما طلب الخصم فسخ العقد يكون قد طلب ضمناً وبالضرورة إرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد .
- باسم جلاله الملك  
بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 5/6/1974 من طرف الغريب محمد بواسطة نائبه الأستاذ بن لحسن ضد حكم محكمة الاستئناف بفاس الصادر بتاريخ 27/3/1974 في القضية المدنية عدد 125200.  
و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 5/11/1974 تحت إمضاء الأستاذ موسى عبود النائب عن المطلوب ضده النقض المذكور حوله و الرامية إلى رفض الطلب.  
و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974 .  
و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 16/6/1974 .  
و بناء على قرار 5/11/75 الأمر بالإحالة على غرفتين  
بناء على قرار السيد الرئيس الأول الصادر بتاريخ 8/11/75 الرامي إلى تعيين الغرفة الإدارية لتنضم إلى الغرفة المدنية للبت في القضية.  
و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 1976/10/27  
و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار المقرر السيد الحاج عبد الغني المومي في تقريره و إلى ملاحظات

المحامي العام السيد عبد الكريم الوزاني .  
و بعد المناذاة على نائبي الطرفين و عدم حضورهما :  
و بعد المداولة طبقا للقانون.  
فيما يخص الوسيلة الأولى المستدل بها.

حيث يؤخذ من أوراق الملف و من نسخة الحكم المطعون فيه (قرار محكمة الاستئناف بفاس عدد 2774 المؤرخ بثالث ربيع الأول 1394 موافق سابع و عشري مارس 1974) إلغاء الحكم المستأنف الصادر من إقليمية تازة عدد 543 المؤرخ سادس عشر مايو 1972 في خصوص ما قضى به من رد ثمن المبيع للمستأنف الغريب محمد دراهم (13000) و ذلك لأن رد الثمن لم يطلبه واحد من الطرفين و في خصوص ما قضى به أيضا على المدعى عليه المستأنف الغريب محمد من أداء التعويض لبديعة و أم كلثوم و ذلك لأن ما استنتجته المحكمة الإقليمية ( أنظر التنظيم القضائي ) من كون الغريب محمد كان وقت شرائه عالما بشراء المرأتين المذكورتين قبله هو استنتاج غير لازم لأن مجرد تقديم الغريب للمقال الاستعجالي نيابة عن زوجه السعدية بقصد طلب الحراسة القضائية لا يقتضي علمه بالمبيع الواقع بين المنيني و المرأتين المذكورتين الأمر الذي يفيد عدم المبرر القانوني للحكم على الغريب بالتعويض.

و بتأييد الحكم المستأنف في باقي فصوله التي في مقدمتها ما هو موضوع طلب بالدرجة الأولى و هو إبطال عقد البيع المؤرخ بـ 21/1/71 المبرم بين عبد السلام المنيني و بين الغريب محمد في شأن الملك المسجل تحت عدد 99 حرف الفاء الميين بالمقال و المحتوى على مياتير 3700 و على المحافظ بالتشطيب عليه و بتقييد البيع المؤرخ 21 يوليوز 1970 المبرم بين عبد السلام المنيني من جهة و بين بديعة و أم كلثوم من جهة أخرى لعدم منازعة المنيني المذكور في شرائهما (بديعة مياتير 400 و أم كلثوم مياتير 516) .

و بناء على أن موضوع النزاع يتعلق بعين المبيع و بناء على أن الغبن الناتج عن التدليس لا يكون متصفا بالواقعية إلا في حالة ما إذا كان المبيع محل اتفاق بين الطرفين غير أن الرضا فيه مشوب بالغبن و ليست هاته حالة النازلة.

و بناء على أن المنيني لا ينكر بيعه للغريب محمد قطعة صغيرة رقم (10) لا تمثل إلا جزءا صغيرا (مياتير 378 في عقار النزاع و إنما يطعن فقط في عقد البيع الذي يتمسك به الغريب محمد بحجة عدم التعرف على مضمونه وقت التوقيع عليه لتحريره بالفرنسية و لأميته و لتمسكه بالفصل 427 من قانون العقود و الالتزامات.

و بناء على أن المستأنف لم يجادل في أمية البائع المذكور و لم ينسب له المعرفة بأية لغة و بناء على أن الفصل المذكور 427 لا يعتبر التزامات الأميين إلا إذا تلقاها موظفون رسميون.

و بناء على أن الاجتهاد القضائي استقر على كون الأمي هو الذي لا يمكنه التعرف على مضمون العقد بنفسه إذ لا يعقل اعتبار الإنسان غير أمي مجرد كونه يحسن التوقيع.

و حيث يعيب طالب النقض الغريب محمد على القرار المطعون فيه خرقه القواعد الجوهرية للمسطرة و عدم تعليقه و عدم ارتكازه على أساس قانوني و خاصة خرق الفصل 154 من قانون المسطرة المدنية ذلك أن ضم الملفات

الثلاثة 157 . 30 - 158 ؟ 30 - 648 . 30 كان يوجب إشعار كل الأطراف و تبليغهم المذكرات الموضوعية بكل الملفات.

لكن من جهة حيث أنه لا يوجد أي نص قانوني يوجب على المحكمة إشعار الأطراف بضم الملفات قبل أن تصدر حكمها بذلك و من جهة أخرى أن الطالب لم يوضح ما هي المذكرات التي لم يقع تبليغها حتى يمكن

المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) من ممارسة حق مراقبته، فإن الوسيلة غير مرتكزة على أساس في فرعها الأول و غير مقبولة في فرعها الثاني.

و فيما يرجع للوسيلة الثانية :

حيث يؤخذ طالب النقض على محكمة الاستئناف خرق القواعد الأساسية للقانون و فقدان التعليل و انعدام الأساس القانوني ذلك أنه ركز استئنائه على أن الفصول 54 و 55 من قانون العقود و الالتزامات لا تطبق على المعاملة التي أجراها الحاج عبد السلام المنيني معه حيث إن هذا الأخير لم يكن لا مريضاً و لا فاقداً للتمييز حين المعاملة و لا قاصراً أو ناقصاً للأهلية غير أن القرار المطعون فيه لم يجب على هذه النقط لكن حيث يستفاد من القرار المطلوب نقضه أنه أشار إلى الدفاع المذكور أعلاه أجاب عنه في حيثية من حيثياته التي ورد فيها "أن تعلق النزاع هنا بين الطرفين بعين المبيع يجعل تطبيق عيوب الرضي على نزاعهما غير متصف بالواقعية و بالتالي يجعل اعتماد المحكمة الأولى على الفصول المتعلقة بعيوب الرضي في غير مركزه مما تكون معه الوسيلة مخالفة للواقع.

و فيما يتعلق بالوسيلة الثالثة :

حيث عيب على القرار المشار إليه خرقه للقانون و فقدان التعليل و انعدام الأساس القانوني و ذلك أنه دعم استئنائه بأربع شهادات كتابية جاء فيها أن الحاج عبد السلام المنيني تعويضاً منه لريبته السعدية المنيني التي ينوب عنها الغريب محمد عما تطالبه به بصفته مقدماً عليها و على أخوتها سلم لها قطعة بونوبير محل النزاع و قد اتفق الأطراف على أن يحزر هذا التسليم في شكلي

عقد بيع للغريب محمد بثمان رمزي حتى لا تفتح أبواب لورثة آخرين ليطالبوا بحفظ في هذه القطعة غير أن القرار المطعون فيه أبعد هذه الشهادات بناء على الفصلين 443 و 444 من ظهير العقود و الالتزامات في حين أنها تثبت واقعا يمكن إثباته بكل الوسائل إذ أن الشهادات لم تأت بالمعاملة نفسها و إنما شهدت بصلح وقع بين الأطراف.

لكن حيث إن الصلح يشكل اتفاقاً و بالتالي لا يجوز إثباته بشهود طبقاً للفصلين المشار إليهما إن كان من شأنه أن ينشئ أو ينقل أو يعدل أو ينهي التزاماً تجاوزت قيمته 250 درهم ( 10000 ) كما هو الشأن في النازلة الأمر الذي يجعل الوسيلة بدون أساس.

و فيما يخص الوسيلة الرابعة :

و حيث طعن في القرار المطلوب نقضه بكونه ركز بطلان العقد المتنازع في شأنه على الفصل 427 من قانون العقود و الالتزامات في حين أن هذا العقد رفع أمام ضابط رسمي شهد بمعرفته لتوقيع الحاج عبد السلام المنيني و شخصه و

في حين أنه إذا كان هذا الأخير لا ينكر توقيعه على العقد الذي سلم بمقتضاه تجزئة بونوبير إلى الغريب محمد و إنما بعقدين باللغة الفرنسية كتباً بنفس الآلة التي كتب بها العقد الآخر.

لكن من جهة حيث إن محكمة الاستئناف لم تصرح بأن الحاج عبد السلام المنيني لم يوقع على العقد بل على العكس من ذلك قالت بأن العقد يحمل توقيعه غير أنها على الرغم من ذلك قضت بإبطاله بناء على الفصل 427 المشار إليه أعلاه، ذلك أن الحاج عبد السلام المنيني الذي ادعى الأمية أي عدم معرفته اللغة المحرر بها العقد المتنازع في شأنه قد أثبتتها طبقاً للمبدأ القائل بأنه من ادعى شيء يقع عليه عباً إثباته و أن محكمة

الدرجة الثانية اعتبرت بما لها من سلطة تقديرية ثبوت أمية البائع الحاج عبد السلام المنيني من عدم مجادلة الغريب محمد لهذه الواقعة التي يمكن إثباتها بأية وسيلة من وسائل الإثبات، و من جهة أخرى حيث إن ما ورد في الفرع الثاني من الوسيلة يتعلق بمحض الواقع الذي يخرج عن حدود اختصاص المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) فإن الوسيلة

غير مرتكزة على أساس في فرعها الأول و غير مقبولة فيما عداه.

و فيما يرجع للوسيلة الخامسة :

حيث ينعى الطاعن على قرار محكمة الاستئناف خرقة للقانون و فقدان التعليل و عدم الارتكاز على أساس قانوني ذلك أن الغريب محمد عندما صرح بأن رد الثمن الرمزي لم يطالب به أحد فإن المقال لم يكن مقبولا لأنه لا يعقل أن يطلب الحاج عبد السلام المنيني فسخ العقد و استرجاع تجزئة بونويير دون أن يعرض رد الثمن وهكذا كان على محكمة الاستئناف أن تقرر أن المقال غير

مقبول و لم يكن لها أن تقرر رد الضيعة دون أن يرد البائع ثمن المبيع مما يكون تناقضا.

لكن من جهة حيث إن الحاج عبد السلام المنيني عندما طلب فسخ عقد البيع المبرم بينه و بين الغريب محمد يكون قد طلب ضمنيا و بالضرورة إرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها من قبل أي إلزام كل واحد برده للآخر ما أخذه منه، و من جهة أخرى فإن محكمة الاستئناف كانت على صواب عندما ألغت الحكم

الابتدائي فيما قضى به من رد الثمن و ذلك استجابة لمقال

الاستئناف الذي أكد فيه المستأنف بأنه لا يطلب رد الثمن و بأنه ينتقد الحكم الابتدائي عندما قضى برد الثمن في حين أن محمد الغريب لم يطلبه مما يجعل الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) برفض الطلب و على صاحبه بالصائر.

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

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

مترتبة من سيادة الرئيس الأول إبراهيم قدارة و رئيس الغرفة الإدارية

السيد مكسيم أزولاي و المستشارين السادة الحاج عبد الغني المومي - مقررًا -

محمد الفلاح و محمد العربي العلوي و أحمد عاصم و محمد بنبراهيم و محمد

الجدي و أحمد العلمي و عبد الكريم الحمياني و بمحضر المحامي العام السيد

عبد الكريم الوزاني و بمساعدة كاتب الضبط السيد سعيد المعروف.

.....

مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 26 - مركز النشر و

التوثيق القضائي ص 33

تعليق

يتضمن الفصل 427 من ق ز ع مبدأ خطيرا يؤدي تطبيقه إلى المساس بمعظم العقود العرفية التي ينظم الناس من خلالها معاملاتهم و يفضلونها على العقود الرسمية نظرا لما تقتضي هذه الأخيرة من إجراءات و ما تكلفه من مصاريف هم في غنى عنها.

و العقد العرفي المعترف به و المعترف في حكم المعترف به هو مثل العقد الرسمي من حيث قوته الثبوتية في مواجهة الكافة" الفصل 424 من ق ل ع" و لا يمكن الطعن في مضمون العقد العرفي إلا عن طريق ادعاء الزور.

و يعتبر العقد العرفي في حكم المعترف به إذا أنكر من يحتج به ضده خطه أو توقيعه و ثبت للمحكمة أن التوقيع أو الخط الذي وقع إنكاره هو لصاحبه.

غير أن الفصل 427 من القانون المذكور قرر أن هذه العقود العرفية التي أعطى لها المشرع حجية العقود الرسمية تفقد قيمتها إذا كان الطرف فيها شخص أجنبي.

فمن هو الأجنبي في مفهوم هذا الفصل؟

قبل أن نتعرف على ما قرره القضاء في مفهوم الفصل نسارع إلى القول بأن الأمية لا تعني انعدام الأهلية أو نقصانها فالمبدأ فيما يخص الأهلية هي:

إن كل شخص بلغ سن الرشد يعتبر أهلاً للإلزام والالتزام" الفصل 3 من ق ل ع" فالأمي له أهلية كسب الحقوق وتحمل الالتزامات فإذا أبرم عقداً حمله التزاماً معيناً واستطاع الدائن بهذا الالتزام أن يثبتته بغير الكتابة وجب عليه تنفيذ ما التزم به ولا يستطيع أن يحتج بمقتضيات الفصل 427 ولعل أهم قرار اتخذته المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) فيما يخص الدفع بالأمية هو الذي حاول فيه أن يضيق من مفهوم الفصل واعتبر أن الشخص الذي يحسن التوقيع لا يعتبر أمياً.

وقد سارعت المحاكم إلى الأخذ بهذا الاتجاه ورفضت الدفع بالأمية كلما تبين لها أن هناك توقيعاً على العقد بخط اليد وليس بالبصمة وأن صاحبه يحسن التوقيع غير أنه سرعان ما تبين أن تعميم الفكرة على هذا النحو قد لا يحقق هدف المشرع الذي أراد أن يحمي الأمي من أن يقع ضحية تدليس أو غلط.

فقد يكون هناك شخص تمرن على التوقيع بخط اليد في حين أنه لا يعرف القراءة والكتابة فيوقع على عقد على أساس أنه بيع بينما كتب أنه كراء.

ونظراً إلى أن قرار المجلس ( محكمة النقض ) المذكور لم يكن كافياً لحسم النزاع حول كافة جوانب الموضوع التي لم يتناولها ويتعلق الأمر بمعرفة الطبيعة القانونية لقرينة التوقيع التي اعتمدها هل هي قرينة قطعية لا تقبل إثبات العكس أنها قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها وما هو مفهوم الأمي هل الذي لا يحسن القراءة و

الكتابة أم الذي لا يحسن التوقيع وعلى من يقع عبأ الإثبات وكيف يقع الإثبات ؟

ونظراً لأهمية الموضوع ولما له من ارتباط باستقرار المعاملات فقد تقرر عرض القضية على غرفتين وقد تعرض المجلس ( محكمة النقض ) في هذا القرار إلى الطبيعة القانونية لقرينة التوقيع كما عرف بالأمي وبين من يقع عبأ الإثبات وكيف يقع هذا الإثبات.

فقرر أن الأمي هو الذي لا يعرف القراءة والكتابة" التي حرر بها العقد" وليس الذي لا يحسن التوقيع فقد يكون هناك شخص تمرن على إتقان التوقيع في حين أنه لا يعرف القراءة والكتابة كما قد يكون هناك آخر لا يتقن وضع توقيعته بينما هو يعرف القراءة والكتابة.

واعتبر أن قرينة التوقيع بسيطة تقبل إثبات العكس وأن هذا الإثبات يقع على المدعي بالأمية بكافة الوسائل بما فيه شهادة الشهود كما يثبت بعدم المجادلة من طرف الخصم.

ملاحظات

لا يوجد أي تعارض بين ما جاء في القرار الأخير للمجلس ( محكمة النقض ) وما كان استقر عليه من قبل فالاجتهادان متكاملان وليسا متعارضين فالأول اعتبر أن التوقيع بخط اليد قرينة ضد من يدعي الأمية بينما الثاني بين الطبيعة القانونية لهذه القرينة واعتبرها قرينة بسيطة يمكن لمن يحتج عليه بها أن يثبت عكسها.

وقد أشار القرار إلى أن الأمي هو الذي لا يعرف اللغة التي حرر بها العقد غير أن الأخذ بهذا الاتجاه الواسع سيؤدي لا محالة إلى الخروج عن روح النص والغاية التي قصدها المشرع وهي حماية طائفة من الأشخاص الذين لم تسعدهم

ظروفهم ليتلقوا المبادئ الأولية في القراءة والكتابة ليشمل العلماء والأطباء وغيرهم كما أنه سيؤدي إلى الوقوع في حلقة مفرغة لا مخرج منها.

لنفترض عقداً عرفياً أبرم بالمغرب كان الطرف فيه أجنبي ألماني طبيب أو مهندس أو أستاذ اشترى أو اكترى بموجبه شيئاً من مواطن مغربي ولنفترض أن هذا العقد حرر بالعربية هل يمكن القول بأن من حق هذا الأجنبي أن يتمسك

بنص الفصل 427 - ويُدعي أنه أمي لا يعرف اللغة التي حرر بها العقد.

لنفترض حالة أخرى عقداً عرفياً أبرم بالمغرب بين برتغالي و صيني فأية لغة استعملت في تحرير هذا العقد

ستؤدي إلى فتح المجال ليدعي أحد المتعاقدين أو هما معا بأنه لا يعرف اللغة التي حرر بها العقد فما هي اللغة التي ينبغي أن يحرر بها العقد لينفلت من استعمال هذا السلاح ضده.  
ولهذا ينبغي القول بأن المجلس ( محكمة النقض ) لم يقصد إعطاء هذا المفهوم الواسع لنص الفصل وأنه أراد استبعاد اللغة الأجنبية في تحرير العقود ليحث الناس على استعمال لغة البلاد فالموضوع بحاله كما يقال عقد حرر بالفرنسية.

.....

نشرة قرارات محكمة النقض - الغرفة الإدارية -

سنة : 2015 العدد : 24 ، صفحة 61 و 62

القرار عدد 669 الصادر بتاريخ 16 أبريل 2015 في الملف الإداري عدد 462/4/1/2014

تحصيل ضريبة - تقادم - أجل أربع سنوات.

سنة 2015 العدد 24

يتقادم تحصيل كل ضريبة بمضي أربع سنوات على تاريخ الشروع في تحصيلها، والضرائب مستقلة عن بعضها البعض، ومحكمة الاستئناف التي لم تخالف المبدأ المذكور غير ملزمة بالجواب على الدفوع التي لا أثر لها على ما يمكن أن يقضى به.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، وفحوى القرار المطعون فيه - المشار إلى مراجعه أعلاه - أنه بتاريخ 15/10/2010 تقدم المدعي (الطالب) مقال أمام المحكمة الإدارية بالدار البيضاء، عرض فيه أنه توصل من قابض البيضاء المحمدي بمستخرج الجداول الضريبية، مفاده أنه مدين بالضريبة المهنية والضريبة العامة على الدخل والضريبة الحضريّة عن السنوات من 1990 إلى 2006، وأنه لم يسبق للقابض أن يباشر إجراءات تحصيل الضرائب المذكورة داخل أمد الأربع سنوات المنصوص المجلس الأعلى للسلطة القضائية عليه في المادتين 123 و 125 من مدونة تحصيل الديون العمومية، ملتصا بالحكم بسقوط حق الخزينة العامة في استخلاص تلك الضرائب للتقادم، أجاب القابض بمذكرة التمس من خلالها الحكم برفض الطلب لقيامه بإجراءات التحصيل داخل أمد التقادم. وبعد تمام الإجراءات، صدر الحكم بسقوط حق الخزينة العامة (قابض البيضاء الموقع الجميل) في تحصيل الضريبة الحضريّة ورسم النظافة المفروضة برسم السنوات من 1990 إلى 2002 موضوع الجدول عدد 31699232 وكذا الضريبة المهنية جدول عدد 31644322 المفروضة برسم السنوات من 1999 إلى غاية 2002 وكذا الضريبة العامة على الدخل موضوع الجدول عدد 53010328 المفروضة برسم السنوات من 1993 إلى غاية 2002 للتقادم وبرفضه بخصوص الضرائب نفسها المفروضة عن السنوات من 2003 إلى غاية 2006 ويجعل الصائر بحسب النسبة استأنفه المدعي عليه قابض قباضة البيضاء الموقع الجميل - الخازن العام أمام محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط التي ألغته جزئيا فيما قضى به من سقوط حق الخزينة العامة في استخلاص الضريبة العامة على الدخل برسم سنة 2002 للتقادم، والحكم تصديا بعدم قبول الطلب بشأنها مع تحميل الطرفين الصائر بالنسبة وتأييده في الباقي، وهو القرار المطعون فيه.

في الفرع الأول من الوسيلة الأولى: حيث يعيب الطالب القرار المطعون فيه بانعدام التعليل وسوء تطبيق القانون المتمثل في خرق مقتضيات المادة 120 من مدونة تحصيل الديون العمومية، ذلك أن المطلوب في النقض لم يتقدم بالمطالبة الإدارية قبل سلوكه للمسطرة القضائية، رغم أن المحكمة الإدارية للدار البيضاء سبق لها وأكدت ضرورة سلوك هذه المسطرة قبلية، ورغم انعدام المبررات القانونية لعدم إعمال مقتضيات المادة المذكورة، خاصة وأن إثارة التقادم ترتبط بالتبعية بوجود مطالبة بالدين.

لكن، حيث إن التظلم المنصوص عليه في المادة 120 أعلاه يكون لازماً في الحالات الواردة في المادة 119 من مدونة تحصيل الديون العمومية، وليس من بينها التقادم كما في نازلة الحال، مما يبقى معه ما أثير غير جدير بالاعتبار.

في الفرع الثاني من الوسيلة الأولى:

حيث ينعي الطالب القرار المطعون فيه خرق مقتضيات المادة 38 من نفس مدونة تحصيل الديون العمومية التي تنص على أن أي إجراء يباشره القابض يشمل جميع الديون الواجبة على نفس المدين، واستبعد مجموعة من الإجراءات المباشرة في مواجهة المطلوب في النقض مؤيداً بذلك الحكم الابتدائي مما يجعله عرضة للنقض.

لكن، حيث إن تحصيل كل ضريبة في ذمة الملتزم يتقادم بمضي أربع سنوات من تاريخ الشروع في تحصيلها استقلالا عن باقي الضرائب المترتبة بذمته (الملتزم)، ولما كانت محكمة الاستئناف لم تقض بما يخالف المقتضيات المذكورة، فإنها لم تكن ملزمة بالجواب على الدفع الذي لا أثر له على وجه النظر في الدعوى وبذلك يكون ما أثير في هذا الفرع من الوسيلة كسابقه بدون أثر.

في الوصيلتين الثانية والثالثة مجتمعتين للارتباط:

حيث ينعي الطالب القرار المطعون فيه انقطاع التقادم طبقاً لمقتضيات مدونة تحصيل الديون العمومية، وانتفاءه طبقاً لمقتضيات الفصل 382 من ق.ل.ع، ذلك أن القرار المطعون فيه استبعد كل الإجراءات القانونية التي سلكها القابض في مواجهة المطلوب في النقض للتحصيل الجبري للديون المترتبة بذمته، ورغم جميع الوثائق المثبتة لتلك المتابعات، فضلاً عن كون هذا الأخير قد قام بأداء جزء من الضرائب موضوع التراع وأن هذا الأداء يعتبر اعترافاً صريحاً بالمديونية، ويقطع بالتالي التقادم بل وينفيه طبقاً للفصل 382 من ق.ل.ع، مما يجعل القرار عرضة للنقض.

لكن، فمن جهة أولى، حيث إن إجراءات تحصيل الضرائب والرسوم والحقوق الجمركية وحقوق التسجيل والتمبر تتقادم بمضي أربع سنوات من تاريخ الشروع في تحصيلها، وينقطع هذا التقادم بكل إجراء من إجراءات التحصيل الجبري يتم بمسعى من المحاسب المكلف بالتحصيل، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قضاءها بما أورده من: "أنه بالاطلاع على عناصر المنازعة ووثائق الملف، يتضح أنه بالنسبة للضريبة الحضرية وضريبة النظافة برسم السنوات من 1990 إلى 2002 والضريبة العامة على الدخل برسم السنوات من 1993 إلى 2001 والضريبة المهنية برسم السنوات من 1999 إلى 2002 التي تم الشروع في تحصيلها بين تاريخي 31/12/1990 و 30/04/2002، فإن القابض لئن كان قد أنجز بصدها إنذارات قانونية على التوالي بتاريخ 24/12/1999 تحت رقم 3534 و 05/02/2001 تحت رقم 599 و 20/12/2002 تحت رقم 2919، إلا أنه لم يتبع تلك الإنذارات بأي إجراء تحصيل آخر أو أي إجراء قاطع للتقادم الرباعي، ويبقى الإشعار للغير الحائز المنجز بتاريخ 02/04/2008 وارداً خارج أمد التقادم الرباعي الناشئ بعد التواريخ المذكورة، مما تكون معه تلك الضرائب قد طالها التقادم الرباعي المسقط لحق الخزينة العامة للمملكة في استخلاصها طبقاً لأحكام

المادتين 123 و 125 من مدونة تحصيل الديون العمومية...". ) مما تكون معه المحكمة قد أوردت تعليلا سائغا يكفي لحمل قضائها.

ومن جهة أخرى، فإن تواصل الأداء ونسخة قائمة المتابعات رقم 76/2009 المرفقة بعريضة الطعن بالنقض لم يسبق بسطها أمام محكمة الاستئناف حتى تتمكن من مناقشتها وأدلى بها لأول مرة أمام هذه المحكمة، مما لم يمكن معه محكمة النقض من بسط رقابتها على حسن تطبيق القانون، ويبقى معه القرار المطعون فيه معللا تعليلا كافيا وغير خارف للمقتضيات المحتج بها وما بالوسيلتين على غير أساس وما هو خلاف الواقع غير مقبول.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب

الرئيس السيد محمد منقار بنيس - المقرر: السيدة نادية اللوسي - المحامي العام السيد

سابق الشقاوي.

63

( محكمة النقض )

344/3/2/2021

183/2023

15-03-2023

المقرر قانونا أن التوقيع على الكمبيالة بالقبول يعتبر قرينة على المديونية ويجعل الموقع مدينا مباشرا للحامل.

( محكمة النقض )

559/3/1/2022

41/2023

19-01-2023

إن المحكمة لما ثبت لها أن المراسلات التي استدلت بها الطاعنة لقطع التقادم عبارة عن صور شمسية ليس من شأنها قطعه، تكون قد طبقت صحيح أحكام الفصل 440 من ق.ل.ع، وراعت قرار النقض السابق الذي لم يلزمها بأي نقطة قانونية واقتصر فقط على عدم الأخذ بنسخ الفواتير دون أن يمنع قضاة الموضوع من مناقشة باقي الوثائق، والوسائل على غير أساس.

( محكمة النقض )

253/3/1/2022

21/2023

12-01-2023

إن الفصل 32 من ق.م.م حدد للمحكمة الحالات التي تكون فيها ملزمة بإشعار الطرف بإصلاح المسطرة والتي ليس من بينها أن يكون الطلب مقدا على شكل دفع أو مقال مستوف للشروط، كما أن المحكمة لا تكون ملزمة

بإجراء مسطرة الزور الفرعي إلا بعد أن يكون مقال الطعن بالزور الفرعي مقبولا شكلا.

( محكمة النقض )

14351/6/12/2021

121/2022

01-02-2022

لما كانت المحكمة الزجرية تستخلص قناعتها بإدانة المتهم أو ببراءته من جميع الأدلة المعروضة عليها فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت ببراءة المطلوب في النقض من المنسوب إليه استنادا إلى إنكاره وانعدام أي دليل يثبت قيامه بتسليم أي شيك موقع على بياض وقيامه بملء بياناته وخيانتته لأمانة الورقة التجارية، وبما يفيد أنه أدى شهادة أمام هيئة القضاء ثم تراجع عنها أو تبين أنها غير صحيحة، تكون قد استعملت السلطة المخولة لها في تقييم الحجج المعروضة عليها على نحو قانوني سليم، وأن عدم استجابتها لملمتس إجراء الخبرة لا يعد خرقا مسطريا مادام أن المحكمة ارتأت أنه غير منتج وأن مؤيدات الملف كافية للبت في النازلة. وبذلك يكون قرارها قد جاء معللا تعليلا كافيا وسليما من الناحيتين الواقعية والقانونية.

( محكمة النقض )

1381/3/3/2017

358/2018

11-07-2018

حينما يكون تسجيل دين في الحساب ناتجا عن ورقة تجارية مقدمة إلى البنك، يفترض أن التسجيل لم يتم إلا بعد التوصل بمقابلها من المدين الرئيسي؛ ونتيجة لذلك إذا لم تؤد الورقة التجارية في تاريخ الاستحقاق، فللبنك الخيار إما في متابعة الموقعين من أجل استخلاص الورقة التجارية، أو تقييد الدين الصر في الناتج عن عدم أداء الورقة في الرصيد المدين للحساب، ويؤدي هذا القيد إلى انقضاء الدين، وإرجاع الورقة إلى الزبون.

( محكمة النقض )

501/3/1/2012

146/2016

21-04-2016

إن غاية المشرع من منع البنك الدائن من تقييد قيمة الورقة التجارية بالحساب المدين لمدينه ومتابعته بشأنها استنادا إلى الرصيد السلبي في حالة اختياره متابعة الموقعين عليها، هي منعه من إجراء متابعتين من أجل استخلاص دين واحد مرتين. ولما كان لأمر يتعلق بدين واحد ناتج عن القرض والتسهيلات المالية التي سبق للبنك المطلوب أن منحها للمطلوب حضورها، ووقعت له بشأنه على السندات لأمر الأربيع وكفله الطالب بمقتضى عقدي كفالة، فإن انتهاء مسطرة الأمر بالأداء المؤسسة على السندات لأمر السالفة الذكر بمقتضى قرار استئنافي بعدم الاختصاص وإحالة الطرفين على قضاء الموضوع في إطار القواعد العادية، يضع حدا للمنع المترتب عن ممارسة حق الخيار المقرر بمقتضى المادة 502 من مدونة التجارة، مع ما يستتبع ذلك من إعطاء البنك الدائن الحق في تقييد دينه في الرصيد المدين لحساب المدينة الأصلية ومتابعتها بالاستناد إليه. إن إجراء المقاصة يستلزم أن يكون كل واحد من الطرفين دائئا ومدينا في الوقت نفسه للطرف الآخر، وأن يكون الدينان معا ثابتان ومستحقان ومحدد المقدار. والمحكمة لما قضت بعدم طلب إجراء المقاصة بعلّة أن الدين غير محدد المقدار، تكون بذلك قد اعتبرت ضمنيا أن عقد الاشتراط لمصلحة الغير ووثيقة الالتزام بالدفع لا يكفيان لتحقيق شرط تحديد الدين الذي يعد شرطا جوهريا لإجراء المقاصة، مادام أنهما لا يحددانه بكيفية نهائية، فطبقت بذلك صحيح أحكام الفصل 362 من ق.ل.ع. لما كان المقال الذي قدمه الطالب وسماه مقالا مقابلا هو مجرد مذكرة جوابية تضمنت دفعا بعدم أحقية البنك المطلوب في القيام بعملية إعادة إدراج قيمة

السندات لأمر بالرصيد المدين لحساب المدينة الأصلية بعد اختياره ممارسة دعوى الأمر بالأداء في مواجهتها، ملتصقا بطلان العملية المذكورة، فإن إعراض المحكمة عن مناقشته لا تأثير له على سلامة قرارها ما دام القرار الاستئنائي المحتج بنتيجته اكتفى بالتصريح بعدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء، وإحالة الطرفين على مسطرة التقاضي العادية، وهي نتيجة يترتب عنها وضع حد لتلك المسطرة لاختيار المطلوب متابعة المدينة الأصلية موقعة السندات لأمر، مع ما يستتبع ذلك من إتاحة الفرصة له لتقييد قيمتها بالرصيد المدين والاستناد إليه في متابعة المدينة وكفيلها. إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لها أن الخبرة المنجزة احترمت قاعدة الحضورية، وتمت في حدود المهمة المنوطة بالخبير، وجاءت متوفرة على كافة شروط صحتها الشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا، صادقت عليها، واستندت فيما انتهت إليه من تأييد للحكم المستأنف إلى عناصرها والنتيجة التي خلصت إليها، تكون بذلك قد ردت جميع الدفع والطعون التي وجهها الطالب إليها، ولم يكن هناك ما يدعوها لإجراء خبرة جديدة، مادام أن وثائق الملف أغنتها عن ذلك.

( محكمة النقض )

1225/3/1/2012

505/2014

16-10-2014

احتفاظ البنك بالورقة التجارية (الكمبيالة) وعدم إرجاعها للزبون لا يعطيه الحق في إجراء تقييد عكسي بشأن قيمتها بالضلع المدين لرصيد هذا الأخير، وإنما يخوله فقط حق الرجوع المباشر على المدين الرئيسي بها، ولما رتبت المحكمة على ذلك خصم قيمة الورقة المذكورة من مجموع الدين المصرح به، تكون قد طبقت صحيح أحكام المادة 502 من مدونة التجارة التي ليس بها ما يفيد توقف حق الزبون في التمسك بعدم جواز إجراء البنك لتقييد عكسي بشأن قيمة ورقة تجارية لم يتم إرجاعها له، على وجوب تقديمه لدعوى مستقلة ضده هادفة إلى تقرير مسؤوليته عن تفويت فرصة الرجوع على المدين بها بسبب احتفاظ الدائن بالورقة المذكورة.

( محكمة النقض )

1377/3/1/2010

524/2011

07-04-2011

لما يختار البنك تقييد قيمة الورقة التجارية المقدمة للخصم التي لم تؤد في تاريخ استحقاقها، بالرصيد المدين للحساب، فإن الدين ينقضي في مواجهة الزبون، ويبقى البنك ملزما بإرجاعها لهذا الأخير لممارسة ماله عليها من حقوق، علما أنه يبقى دائما من حقه المطالبة بالرصيد المدين للحساب بالاطلاع في مواجهة زبونه بما في ذلك مقابل الورقة التجارية، وفي حال عدم إرجاعه الورقة التجارية للزبون، فإنه لا يحق له المطالبة بقيمتها المسجلة بالحساب. رفض الطلب .

( محكمة النقض )

1303/3/3/2009

4/2010

06-01-2010

إن البنك باعتباره وكيفا بأجر يقع على عاتقه التزام التأكد من قانونية السند المقدم له للاستخلاص من حساب

زبونه ومراقبة التوقيع الوارد به والتأكد من مطابقته الظاهرة مع نموذج توقيع زبونه أو من يمثله، المودع لديه، ورفض أداء قيمته متى تبين من المقارنة بين التوقيعين أنهما مختلفان بشكل ظاهر. متى أدى البنك قيمة هذا السند رغم أن الاختلاف بين التوقيعين جلي ويمكن اكتشافه بالعين المجردة فإنه يكون قد أحل بالتزاماته كوكيل بأجر ويترتب على ذلك مسؤوليته عن جبر الضرر الحاصل للزبون.

( محكمة النقض )

867/3/1/2008

2006/2009

23-12-2009

الدعوى المصرفية الناشئة عن صك الشيك مباشرة يرجع مصدرها لتوقيع المدين عليه، ولا يؤثر في هذا الوصف كون الورقة التجارية أصبحت بيد حاملها بمقتضى عملية التظهير، مما يجعل الدعوى تخضع للتقادم الصرفي موضوع المادة 295 من مدونة التجارة أي ستة أشهر والمحكمة لما طبقت عليها التقادم الخمسي تكون قد خرقت القانون.

( محكمة النقض )

محكمة النقض

1589/3/1/2007

694/2009

06-05-2009

حينما يكون تسجيل دين في الحساب ناتجا عن ورقة تجارية مقدمة إلى البنك، هي في نازلة الحال شيك، فإنه يفترض أن التسجيل لم يتم إلا بعد التوصل بمقابله من المدين الرئيسي، وإذا لم يؤد الشيك، فللبنك الخيار إما متابعة الموقعين من أجل استخلاصه وإما إجراء تقييد في الرصيد المدين للحساب ينقضي به الدين، وفي هذه الحالة الأخيرة وحدها يتقرر إرجاع الشيك إلى الزبون. بما أن البنك يتقاضى بواسطة الشيك وليس بمقتضى التقييدات الواردة في الحساب فإن من حقه متابعة الموقعين على الشيك من أجل استخلاص قيمته ولا ضرورة لتقييد الدين في الضلع المدين لحساب الزبون. نقض وإحالة .

( محكمة النقض )

1308/3/1/2003

686/2004

09-06-2004

يلتزم الضامن الاحتياطي تجاه الحامل التزاما صرفيا ومستقلا عن الالتزامات الناشئة عن التوقيعات الأخرى في الورقة التجارية.

يعتبر التزامه صحيحا ولو كان التزام المضمون باطلا لأي سبب غير العيب في الشكل. يخول الحامل حق مطالبته بالوفاء قبل مطالبة المضمون ولو كان هذا الأخير في حالة يسر.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 8360

التجارية

القرار عدد 686 المؤرخ في : 2004/6/9 الملف التجاري عدد : 2003/1308 .

التزام - الضامن الاحتياطي - الوفاء (نعم) يلتزم الضامن الاحتياطي تجاه الحامل التزاما صرفيا ومستقلا عن الالتزامات الناشئة عن التوقيعات الأخرى في الورقة التجارية. يعتبر التزامه صحيحا ولو كان التزام المضمون باطلا لأي سبب غير العيب في الشكل .

2004/686

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

التوثيق القضائي ص 128

القرار عدد 686

المؤرخ في 9/6/2004:

الملف التجاري عدد : 1308/2003

التزام - الضامن الاحتياطي - الوفاء (نعم)

يلتزم الضامن الاحتياطي تجاه الحامل التزاما صرفيا ومستقلا عن الالتزامات الناشئة عن التوقيعات الأخرى في الورقة التجارية.

يعتبر التزامه صحيحا ولو كان التزام المضمون باطلا لأي سبب غير العيب في الشكل.

يخول الحامل حق مطالبته بالوفاء قبل مطالبة المضمون ولو كان هذا الأخير في حالة يسر.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 06/05/2003 في الملف عدد 1438/02/05 تحت رقم 1547/03 أن المطلوب في النقض مفضل سعيد تقدم بتاريخ 24/5/2001 لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال عرض فيه أنه دائن للطاعن القرض العقاري والسياحي بمبلغ 2900.000 درهم ترتب عن ضمانه الاحتياطي لخمس كمبيالات وقع بيانها في المقال طالبا الحكم عليه بأصل الدين

المذكور مع الفوائد القانونية والنفاذ المعجل والصائر وارفق مقاله بأصول الكمبيالات الخمسة.

وأجاب الطاعن بمقال مضاد التمس فيه عدم قبول الدعوى لعدم كفاية الرسوم القضائية المؤداة ولخلو

المقال من البيانات المنصوص عليها في الفصل 32 من ق م م واحتياطيا فان الضمان الاحتياطي لا أثر له

لصدوره ممن لا صفة له حسب الثابت من إدانة الموقعين عليه هويام نعيمة ومساعدتها خرخور حسن من

طرف محكمة العدل الخاصة مما يوجب التصريح ببطلان الضمان الاحتياطي مع إدخال هويام نعيمة وخرخور

حسن وشركة أم الربيع إنتاج وفكان محمد في الدعوى والحكم عليهم بأدائهم متضامين المبلغ المطلوب مع

إخراجه من الدعوى وأدلى بنسختين من حكيمين صادقين عن محكمة العدل الخاصة. وبعد تمام الإجراءات

صرحت المحكمة بقبول الطلب الأصلي شكلا.

وموضعا بأداء الطاعن مبلغ 2900.000 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحلول والنفاذ المعجل وتحمليه

الصائر وبعدم قبول مقال الإدخال شكلا وبرفض الطلب المضاد.

وبعد استئناف الطاعن صرحت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف بمقتضى قرارها المطلوب نقضه.

حيث يعيب الطاعن في الوسيطتين الأولى والثانية مجتمعتين على القرار خرق الفصلين 345 و359 من ق م م والفصلين 451 و453 من ق ل ع ونقصان التعليل والمساس بحجية الأمر المقضي به وخرق قاعدة قانونية، ذلك أنه تقدم لدى المحكمة التجارية بطلب مضاد يرمي إلى بطلان الضمان الاحتياطي لعدة أسباب من بينها إدانة الموقعين على الضمان الاحتياطي من طرف محكمة العدل الخاصة لتورطهما في الاختلاسات التي تعرض لها الطاعن ولعدم مشروعية الضمان الاحتياطي لصدوره دون إذن من اللجنة المكلفة بالقروض ودون علم الإدارة المركزية إلا أن محكمة الاستئناف ردت الدفع بعلّة مخالفته للواقع دون أن تتحقق من وقائع الحكم الجنحي بشكل كلي لأن هذا الحكم صرح بعدم شرعية إنشاء الكمبيالات وتوقيعها من اجل الضمان من طرف المتهمه ومساعدتها. كما تمسك ببطلانها لانعدام مقابل الوفاء مستندا على تصريح مدير شركة أم الربيع إنتاج أمام قاضي التحقيق لدى محكمة العدل الخاصة والذي أكد فيه أن المطلوب في النقض لم يسلمه السلعة المتفق عليها وبعدم اخذ المحكمة بدفوعه تكون قد جعلت قرارها على غير أساس وناقص التعليل وعرضة للنقض.

لكن حيث إنه خلافا لما عابه الطاعن على القرار فإنه لما كان الضامن الاحتياطي يلتزم تجاه الحامل التزاما صرفيا ومستقلا عن الالتزامات الناشئة عن التوقيعات الأخرى في الورقة التجارية، وأن تعهده يعتبر صحيحا حتى ولو كان التزام المضمون باطلا لأي سبب غير العيب في الشكل وفقا لما نصت عليه الفقرة ما قبل الأخيرة من الفصل 180 من م ت ج، ويكون الضامن الاحتياطي ملزما بالوفاء بقيمة الكمبيالات للحامل عند حلول تاريخ الاستحقاق علما أن التزامه الصرفي يخول الحامل حق مطالبته بالوفاء قبل مطالبة المضمون حتى ولو كان هذا الأخير في حالة يسر يجعله قادرا على الوفاء.

كما أن التوقيع على الضمان الاحتياطي وقع من طرف مديرة فرع البنك الطاعن ومساعدتها وأن صفتها تجعلهما في حالة تبعية للطاعن فيما يقومان به من أفعال بصفتها تلك وفي إطار مهامهما وفقا لمقتضيات الفصل 85 من ق ل ع الذي يقرر مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وذلك ما لم يثبت أنه تصرف خارج نطاق عمله المعهود به إليه. فان محكمة الاستئناف بعد دراستها لوثائق الملف عللت ما قضت به بما يكفي لتبريره بما مضمونه "أنه بعد الاطلاع على الوثائق

المدلى بها وخصوصا الحكم الجنحي المستدل به تبين لها أنه ليس فيه ما يفيد بطلان الضمان الاحتياطي المقدم باسم القرض العقاري والسياحي لفائدة المستفيد منه لان الحكم المذكور يتعلق بالأفعال التي قامت بها المدانة هويام نعيمة مديرة الوكالة والمتمثلة في الاختلاس وتقديم الضمان الاحتياطي دون

ترخيص من اللجنة المكلفة بالقروض مما يوجب استبعاد دفع الطاعن في هذا الجانب. كما أن ما دفع به من عدم وجود مقابل الوفاء لا يستقيم وما نصت عليه الفقرة الثامنة من الفصل 180 من م ت ج من ( أن تعهد الضامن الاحتياطي يكون صحيحا ولو كان التزام المضمون باطلا لأي سبب كان غير العيب في الشكل) مما يفيد انه حتى في حالة افتراض أن الالتزام الأصلي تقرر إبطاله لأي سبب كان فإن الضامن الاحتياطي لا يستفيد منه. ولا يجوز له الدفع بهذا البطلان في مواجهة الحامل ما لم يكن هذا البطلان قد ترتب عن عيب في شكل الورقة التجارية" وبتعليلها ذلك تكون قد ردت دفوع الطاعن بما يكفي لردّها ويكون ما بالوسيلتين على غير أساس وخلاف الواقع.

حيث يعيب الطاعن في الوسائل الثالثة والرابعة والخامسة مجتمعة على القرار فساد التعليل وعدم الارتكاز على أساس وخرق الفصول 39، 103، 105، 329، 345، 359 من ق م م ذلك أن الحكم الابتدائي قضى بعدم قبول مقال الإدخال بعلّة أن الطاعن لم يوجه أي طلب في مواجهة المدخلين في مقاله وبأن المدخلين سبق

الحكم عليهم من طرف محكمة العدل الخاصة بأداء تعويضات لفائدة الطاعن إلا أن محكمة الاستئناف أيدت الحكم الابتدائي بعلل جديدة أنكرت فيها على الطاعن حقه في إدخال شركة أم الربيع إنتاج بصفقتها مسحوب عليها بعللة أن الطاعن لا يكتسب الحق في مواجهتها إلا بعد أدائه قيمة الكمبيالات

وردت طلب إدخال الآخرين بعللة أنهم ليسوا موقعين على الكمبيالات وليسوا ملزمين صرفيا تجاه الحامل. وتكون محكمة الاستئناف بتأييدها للحكم الابتدائي بعلل أخرى قد مست بحقوق الطاعن. كما أنه عاب على الحكم الابتدائي وقوع البت في الدعوى دون انتظار مآل مسطرة تنصيب قيم في حق المدخلين إلا أن محكمة الاستئناف جردت الطاعن من حق إدخال الأطراف المدخلة إلا بعد أدائه قيمة الكمبيالات والحال أن المسطرة تقتضي استدعاء المدخلين وإن اقتضى الأمر بالبريد المضمون قبل تنصيب قيم ويتم البت في الدعوى بعد احترام هذه الإجراءات الشيء الذي لم تقم به المحكمة بالإضافة إلى أنها اعتبرت حكمها قد صدر بصفة حضورية وبهجها ذلك جعلت قرارها عرضة للنقض.

لكن حيث إنه لما كان الطعن بالاستئناف ينشر الدعوى من جديد فإن محكمة الاستئناف تكون محقة في مناقش علل الحكم المستأنف لديها واستبدالها بعلل أخرى حتى ولو قضت بتأييد الحكم فيما انتهى إليه من القول بعدم قبول مقال الإدخال ويكون ما بهذا الفرع على غير أساس. ومن جهة أخرى فإنه لما كان الطاعن في مقاله المضاد المقرون بإدخال الغير في الدعوى يهدف إلى إخراجه من النزاع بالحكم على المدخلين على وجه التضامن بأدائهم المبلغ المطلوب الحكم به عليه في المقال الافتتاحي خلافا لقواعد القانون الصرفي التي تجعل الضامن الاحتياطي يلتزم بنفس الكيفية التي يلتزم بها المضمون. وهذا الالتزام يخول حامل الكمبيالة حق مطالبة الضامن الاحتياطي بالأداء ولا يستطيع هذا الأخير التمسك ضده بحق التجريد أو التقسيم في حالة تعدد الموقعين على الكمبيالة أو أن يطالبه بالرجوع أو لا على المضمون أو على باقي الموقعين على الكمبيالة - وذلك خلافا للقواعد المقررة في القانون المدني - وتكون هذه العلة القانونية المحضة المطبقة على الوقائع الثابتة لقضاة الموضوع محل العلة المنتقدة وبكون ما انتهى إليه القرار من عدم قبول مقال الإدخال مصادفا للصواب ويكون ما بهذا الجانب على غير أساس.

وبخصوص ما عابه الطاعن من وقوع البت في النزاع قبل معرفة مآل إجراءات تنصيب قيم في حق المدخلين في الدعوى فإن محكمة الاستئناف لما تبين لها وجه البت في مقال الإدخال بالحكم فيه بعدم القبول صرفت النظر عن الإجراء ولم تكن بحاجة إلى انتظار مآل هذا الإجراء ويكون ما بهذا الشق غير جدير بالاعتبار. كما أن ما عابه الطاعن من إضفاء صبغة صدور القرار حضوريا بالنسبة للمدخلين في الدعوى فإنه لا صفة للطاعن في أثرته لتعلق هذا الوصف بغيره ولعدم بيان الضرر اللاحق به ويكون ما بهذا الشق غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) برفض الطلب مع تحميل الطاعن الصائر.

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: سعد مومي مقررا

وجميلة المدور ومليكة بنديان ولطيفة رضا أعضاء وبمحضر المحامية العامة

السيدة لطيفة ايدي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نعيمة الإدريسي.

رئيس الغرفة المستشار المقرر كاتبة الضبط

....

التجارية

القرار عدد 694 المؤرخ في 99/5/5 الملف التجاري عدد 98/1076

- كمبيالة - إثارة الدفوع - إثبات الدفوع بحجة (نعم).

- إذا كان من حق الطاعن باعتباره مسحوبا عليه أن يثير ضد المطلوب في النقض باعتباره صاحباً كافة الدفوع المبنية على علاقته معه والتي كانت السبب في سحب الكمبيالة وذلك طبقاً للمفهوم المخالف للمادة 1

.....

مجلة قضاء الس الأعلى - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 56 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 112

القرار عدد 694

المؤرخ في 5/5/99

الملف التجاري عدد 1076/98

- كمبيالة - إثارة الدفوع - إثبات الدفوع بحجة (نعم).

- إذا كان من حق الطاعن باعتباره مسحوبا عليه أن يثير ضد المطلوب في

النقض باعتباره صاحباً كافة الدفوع المبنية على علاقته معه والتي كانت السبب في سحب الكمبيالة وذلك طبقاً للمفهوم المخالف للمادة 171 من مدونة التجارة فإنه يجب بالضرورة أن تدعم تلك الدفوع بما يثبتها، وأن مجرد المنازعة الغير المدعمة بحجة لم تكن كافية لتملصه من أداء قيمة الكمبيالة التي قبلها وحل أجلها.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى ( محكمة النقض )

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف و من القرار المطعون فيه انه بتاريخ 5/12/1995 تقدم الطاعن بمقال إلى

ابتدائية وجدة يعرف فيه انه دائن المدعى عليه عبد القادر بسباس بمبلغ 60.000 درهم بمقتضى كمبيالة

مسحوبة على

البنك المغربي لشمال افريقيا غير انه تعرض عليها فانتهت دعوى الأمر بالأداء بصدور قرار استئنائي قضى بإحالة الطرفين على القضاء العادي فصدر الحكم على المدعى عليه بأداء قيمة الكمبيالة مع ألف 1000 درهم تعويض، استأنفه المحكوم عليه فصدر قرار بتأييده.

حيث يعيب الطاعن على القرار في الوسيلتين مجتمعتين ارتكازه على أساس قانوني وانعدام التعليل وعدم

الجواب عن الدفوع، وخرق مقتضيات الفصول، 119، 117، 107 من قانون الالتزامات والعقود.

ذلك انه بالرجوع إلى محتويات النازلة يتبين أن محكمة الاستئناف لم تجب على دفوع العارض المتمثلة في كون

مبلغ الدين معلق على شرط إنجاز العمل بصفة كلية وان ذلك لم يتم وان هذا الدفع هو أساس النزاع وبذلك

كانت المحكمة ملزمة بالجواب عليه لماله من تأثير على قضائها عامة وان الكمبيالة تضمن شرط إتمام إنجاز

العمل المتفق عليه كاملاً وقد عمد المطلوب في النقض إلى إخفائه بواسطة طوابع بريدية وان المحكمة لم

تتأكد من تحقق هذا الشرط

رغم أن الالتزام بأداء الدين معلق عليه وبذلك جاء القرار خارقاً للفصل 117 وما بعده من ق. ل. ع مما

يستوجب نقضه.

لكن حيث أن النزاع يتعلق بالكمبيالة كورقة تجارية وبالدفوع المتعلقة بها فالمقتضيات الواجبة التطبيق وهي المنصوص عليها في القانون التجاري وأنه إذا كان من حق الطاعن باعتباره مسحوبا عليه أن يثير ضد المطلوب

في النقض باعتباره ساحبا كافة الدفوع المبينة على علاقته معه والتي كانت السبب في سحب الكمبيالة طبق المفهوم المخالف للفصل 139 من القانون التجاري القديم الذي يقابله الفصل 171 الجديد فإنه يجب بالضرورة أن يدعم دفوعه بما يثبتها وأن مجرد المنازعة الغير المدعمة بأية حجة لم تكن كافية لتملصه من أداء قيمة الكمبيالة التي قبلها وحل أجلها.

ولهذا فقد كانت المحكمة على صواب حين قالت بأن ما تمسك به الطاعن من دفوع بخصوص رفع دعوى المحاسبة لا تأثير له على موضوع النزاع وعلى الدين الثبت بموجب عقد كتابي غير مطعون فيه، فالوسيلة إذن غير مرتكز 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 ) بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة

من السيد احمد بنكيران رئيس الغرفة والمستشارين السادة: بوعبيد ساوي مقرا

و بوبكر بودي، جميلة المدور، لطيفة رضا، وبمحضر المحامي العام السيد عبد

الغني فايدي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نعيمة الادريسي.

.....

اجتهادات محكمة النقض

الغرفة المدنية

القرار عدد 1827 المؤرخ في 2000/11/22 الملف المدني عدد 99/2/3/398 .

الكمبيالة - تجزئة الدين - ( لا ) .

بمقتضى الفصل 158 من ق م م فإنه إذا اتضح للمحكمة أن الدين منازع فيه رفعت الطلب وأحالت الأطراف

على المحكمة المختصة للبت فيه تبعا للإجراءات العادية.

لما كان الدين المطالب به في النزاع مضمنا بكمبيالة واحد

.....

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

التوثيق القضائي ص 238

القرار عدد 1827

المؤرخ في 22/11/2000

الملف المدني عدد 398/3/2/99

الكمبيالة - تجزئة الدين - ( لا )

بمقتضى الفصل 158 من ق م م فإنه إذا اتضح للمحكمة أن الدين منازع فيه رفعت الطلب وأحالت الأطراف

على المحكمة المختصة للبت فيه تبعا للإجراءات العادية.

لما كان الدين المطالب به في النزاع مضمنا بكمبيالة واحدة ويشكل وحدة لا تتجزأ فإن المحكمة لما جزأته بعد

ما نازع فيه الطاعن مدليا بوصولات وبأصل الالتزام، وقضت عليه ببعض الدين دون أن تحيل النزاع برمته على

المحكمة المختصة فإنها تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 158 من ق م م المذكور أعلاه مما يعرض قرارها

للقض.

باسم جلالة الملك

ان الس الاعلى

وبعد المداولة طبقا للقانون،

حيث يؤخذ من عناصر الملف والقرار المطعون فيه أن المطلوب في النقض طلب من رئيس المحكمة الابتدائية إصدار أمره في مواجهة الطاعن بأدائه له مبلغ 32000.00 درهم مع الصوائر دين ناتج عن كمبيالة حل أجل الوفاء بها في 30/4/96، استجيب لهذا الطلب بأمر استأنفه المدعى عليه مؤيدا أنه أدى الدين المذكور عن طريق اقساط شهرية تنفيذا للإلتزام يحدد طريقة الوفاء وأدلى بتواصل والإلتزام المذكور المؤرخ في 23/8/94.

وبعد تمام الإجراءات، قضت محكمة الاستئناف بتأييد الأمر المستأنف مع تعديله بحصر المبلغ المستحق في 24500 درهم.

حيث إن من جملة ما يعيبه الطاعن على المحكمة خرق الفصل 158 ق م م. ذلك أنه حسب الفصل المذكور إذا اتضح للمحكمة أن الدين منازع فيه رفضت الطلب وأحالت الأطراف على المحكمة المختصة للبت فيه تبعا للإجراءات العادية.

والطاعن نازع في استحقاق المبلغ المطالب به وأدلى بالإلتزام الذي أسس عليه الدين والمحكمة بدلا من أن تلغي الأمر المستأنف وتحيل الطالب على محكمة الموضوع تصدت للبت في النازلة وهي بذلك قد خرقت المقتضيات أعلاه وعرضت قرارها للنقض.

حقا حيث إن الطاعن نازع في الدين المطالب به وأدلى بمجموعة وصولات لإثبات تسديد قيمة الكمبيالة والمحكمة أمام هذه المنازعة بدل من أن تحيل الأطراف على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية، اعتبرت التواصل المدلى بها وخصمت قيمتها من مجموع الدين وجزأته والحال أن الدين المطالب به يشكل وحدة لا تتجزأ بمفهوم الفصل 158 ق م م فجاء قرارها على النحو المذكور مخالفا للقانون مما يستوجب نقضه.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) نقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة لتبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي مركبة من هيئة أخرى مع تحميل المطلوب في النقض 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 متركبة من السيد رئيس الغرفة أحمد بنكيران والمستشارين السادة : مليكة بنديان مقررة وجميلة المدور وبودي بوبكر ولطيفة رضا أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد فايد عبد الغني وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نعيمة الإدريسي.

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 6220

المدني

القرار عدد 272 المؤرخ في 98/1/14 الملف المدني عدد 97/2893 .

كمبيالة - توقيع القبول - حق ادعاء الحامل .

- لما كان الطاعن مسحوبا عليه بحكم توقيعه و موقع على الكمبيالة توقيع القبول ، يصبح مدينا صرفيا و مباشرة تجاه كل حامل لها بصرف النظر عن العلاقات السابقة التي أدت إلى نشوئها أو قبولها ،

مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 54-53 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 153

القرار عدد 272

المؤرخ في 14/1/98

الملف المدني عدد 2893/97

كمبيالة - توقيع القبول - حق ادعاء الحامل .

- لما كان الطاعن مسحوبا عليه بحكم توقيعه و موقع على الكمبيالة توقيع القبول ، يصبح مدينا صرفيا و مباشرة تجاه كل حامل لها بصرف النظر عن العلاقات السابقة التي أدت إلى نشوئها أو قبولها ، و بالتالي فإن للحامل حق الادعاء المباشر ضد المسحوب عليه المذكور .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى ( محكمة النقض )

و بعد المداولة طبقا للقانون .

حيث يؤخذ من وثائق الملف و القرار عدد 4001 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدارالبيضاء بتاريخ 17/12/1996 في الملف التجاري عدد 903/96 أن البنك العربي للمغرب تقدم بمقال أمام السيد رئيس المحكمة الابتدائية

بالدارالبيضاء من أجل الأمر بأداء الطاعن بناني عبداللطيف مبلغ 196230 درهم من قبل كمبيالة حالة الأداء في 31/3/1995 ، فصدر الأمر وفق الطلب فاستأنفه الطاعن مبينا أن أية علاقة لا تربطه بالبنك العربي للمغرب ، و أن الكمبيالة

موضوع الأمر ، قدمت في إطار العلاقة التجارية القائمة بينه و بين شركة ماروك صادك مقابل أن تسلمه سلعة تتمثل في الورق الخالص إلا أنه لم يتوصل بأية سلعة ، إلى أن فوجئ بتظهير الكمبيالة للبنك المطلوب ضده من طرف شركة

ماروك صاك حتى لا يتمكن من مواجهتها من أجل التصرف بسوء نية لعدم تنفيذ الاتفاق الذي بينهما فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها المطلوب نقضه مؤيدة الأمر المستأنف .

حيث يعيب الطاعن على القرار في وسيلته الأولى خرق القانون ، ذلك أن المحكمة خالفت قاعدة قانونية لأن الأمر الموجه ضده جاء مخالفا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 132 من القانون التجاري مما يعد خرقا مسطريا موجبا للنقض .

لكن حيث إن الطاعن لم يوضح وجه الخرق المسطري الذي شاب القرار المطعون فيه مما تكون معه

الوسيلة غير مقبولة يعيب عليه في الوسيلة الثانية انعدام التعليل ، من حيث إنه بني على كون الدفع بمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 132 من ق . ت مردود باعتبار أن الطاعن وقع الكمبيالة بصفته مسحوبا عليه لفائدة شركة ماروك صاك بصفته ساحبة و لم يتم التوقيع على الكمبيالة بالنيابة عن الساحبة فضلا على " كون موقع الكمبيالة يبقى ملزما تجاه الحامل عملا بمقتضيات الفصل 165 من القانون التجاري ، مع أنه لا يوجد بالملف ماذا دفع مقابل هاته الكمبيالة مما تكون معه هذه الحيثية لا تعتمد على أساس الشيء الذي يعتبر معه القرار ناقص التعليل المؤدي لنقضه .

و يعيب على القرار في الوسيلة الثالثة مخالفته للقوانين و الاجتهاد القضائي القار ، ذلك أنه أيد الأمر الابتدائي بالرغم من أن المطلوب في النقض تعامل بسوء نية مخالفا بذلك الأخلاق و المبادئ العامة للقانون و خاصة الفصل 5 من ق . م . م و ذلك بسلوكه مسطرة الأمر بالأداء التي تصدر في غيبة الأطراف و الحال أن الطاعن لازال لم يتوصل بالسلعة المتفق عليها مقابل هذه الكمبيالة مما ينبغي معه التصريح بنقضه .

لكن حيث إن الطاعن مسحوب عليه في النازلة ، و بتوقيعه على الكمبيالة توقيع القبول ، يصبح مدينا صرفيا و

مباشراً إزاء كل متعامل بواسطة هذه الكمبيالة وهذا بغض النظر عن العلاقات السابقة التي أدت إلى نشوئها أو قبولها ، إذ للحامل حق الادعاء المباشر ضده ، والمحكمة عندما اعتبرت أن موقع الكمبيالة يبقى ملزماً تجاه حاملها ولهذا الأخير مقاضاته مباشرة تكون قد بنت قرارها على أساس سليم و لم تخرق أية مقتضيات قانونية و عللت قرارها تعليلاً كافياً فكان ما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار .  
لأجله

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) برفض الطلب و تحميل الطاعن الصائر .  
و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة  
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى ( محكمة النقض ) الكائن مقره بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من  
السادة رئيس الغرفة أحمد بنكيران رئيساً و المستشارين عتيقة  
السننيسي مقررة جميلة المدور و أبو بكر البودي و الحسن بويقين و بمحضر المحامي العام السيد عبدالغني  
فايدي و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة الزواغي ابتسام .

.....  
أنظر : ظهير شريف رقم 1.96.83 صادر في 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996 ) بتنفيذ القانون  
رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة ) .  
الكتاب الثالث: الأوراق التجارية

القسم الأول: الكمبيالة

الباب الأول: إنشاء الكمبيالة وشكلها

المادة 159

تتضمن الكمبيالة البيانات التالية:

1 - تسمية "كمبيالة" مدرجة في نص السند ذاته وباللغة المستعملة للتحرير؛

2- الأمر الناجز بأداء مبلغ معين؛

3- إسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه)؛

4- تاريخ الاستحقاق؛

5- مكان الوفاء؛

6- إسم من يجب الوفاء له أو لأمره؛

7- تاريخ ومكان إنشاء الكمبيالة؛

8 - اسم وتوقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب).

المادة 160

السند الذي يخلو من أحد البيانات المشار إليها في المادة السابقة لا يصح كمبيالة إلا في الحالات الآتية:

الكمبيالة التي لم يعين تاريخ استحقاقها تعتبر مستحقة بمجرد الاطلاع؛

إذا لم يعين مكان الوفاء، فإن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعد مكانا للوفاء وفي الوقت نفسه موطنًا للمسحوب عليه ما لم يرد في السند خلاف ذلك؛

إذا لم يعين مكان بجانب اسم المسحوب عليه يعتبر مكانا للوفاء المكان الذي يزاول فيه المسحوب عليه نشاطه أو موطنه؛

الكمبيالة التي لم يعين فيها مكان إنشائها تعتبر منشأة في المكان المذكور إلى جانب اسم الساحب؛

إذا لم يعين مكان بجانب اسم الساحب فإن الكمبيالة تعتبر منشأة بموطنه؛

إذا لم يعين تاريخ إنشاء الكمبيالة يعتبر تاريخ الإنشاء هو تاريخ تسليم السند إلى المستفيد ما لم يرد في السند خلاف ذلك.

تعتبر الكمبيالة التي ينقصها أحد البيانات الإلزامية غير صحيحة، ولكنها قد تعتبر سندًا عاديًا لإثبات الدين، إذا توفرت شروط هذا السند.

#### المادة 161

يجوز أن تكون الكمبيالة لأمر الساحب نفسه.

يجوز أن تسحب على الساحب نفسه.

يجوز أن تسحب لحساب الغير.

يجوز أن تكون الكمبيالة قابلة للأداء في موطن الغير سواء في الموطن الذي يقيم فيه المسحوب عليه أو في موطن آخر.

#### المادة 162

يجوز لساحب كمبيالة مستحقة عند الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع أن يشترط فائدة على مبلغ الكمبيالة. ويعتبر هذا الشرط غير موجود في أنواع الكمبيالات الأخرى.

يجب تعيين سعر الفائدة في الكمبيالة وإلا اعتبر هذا الشرط كأن لم يكن.

يحسب سريان الفوائد ابتداء من تاريخ إنشاء الكمبيالة ما لم يعين تاريخ آخر.

#### المادة 163

إذا حرر مبلغ الكمبيالة بالأحرف والأرقام في آن واحد يعتمد المبلغ المحرر بالأحرف عند الاختلاف.

إذا حرر المبلغ عدة مرات سواء بالأحرف أو بالأرقام يعتمد أقل مبلغ عند الاختلاف.

#### المادة 164

إن الكمبيالة الموقعة من طرف قاصر غير تاجر باطلة تجاهه، ويحتفظ الأطراف بحقوقهم وفقا للقانون العادي.

إذا كانت الكمبيالة تحمل توقيعات أشخاص لا تتوفر فيهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو توقيعات لأشخاص وهميين أو توقيعات ليس من شأنها لأي سبب آخر أن تلزم الأشخاص الموقعين لها أو الأشخاص الذين وقعت باسمهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تظل مع ذلك صحيحة.

من وقع كمبيالة نيابة عن آخر بغير تفويض منه التزم شخصيا بموجبها. فإن وفاها آلت إليه الحقوق التي كانت ستؤول إلى من ادعى النيابة عنه.

يسري الحكم نفسه على من تجاوز حدود النيابة.

#### المادة 165

الساحب ضامن للقبول والوفاء.

ويجوز له أن يعفي نفسه من ضمان القبول، ويعد لاغيا كل شرط يقضي بإعفائه من ضمان الوفاء.

الباب الثاني: مقابل الوفاء

#### المادة 166

يقدم مقابل الوفاء الساحب أو الشخص الذي تسحب الكمبيالة لحسابه، ويبقى الساحب لحساب الغير ملزما شخصيا تجاه المظهرين والحامل دون سواهم.

يعد مقابل الوفاء موجودا إذا كان المسحوب عليه في تاريخ استحقاق الكمبيالة مدينا للساحب أو لمن سحبت لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ الكمبيالة.

يجب أن يكون دين الساحب على المسحوب عليه عند حلول أجل الكمبيالة ناجزا ومعينا وجاهزا.

تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين.

يفترض القبول وجود مقابل الوفاء.

ويعتبر ذلك حجة تجاه المظهرين.

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت في حالة الإنكار سواء حصل قبول الكمبيالة أو لم يحصل أن المسحوب عليهم كان لديهم مقابل الوفاء في تاريخ الاستحقاق، فإن لم يثبت ذلك كان ضامنا للوفاء ولو وقع الاحتجاج بعد المواعيد المحددة.

الباب الثالث: التظهير

#### المادة 167

تنتقل الكمبيالة بطريق التظهير ولو لم تكن مسحوبة للأمر صراحة.

تنتقل الكمبيالة عن طريق الحوالة العادية وتخضع لآثارها متى أدرج الساحب فيها عبارة "ليست للأمر" أو أية عبارة أخرى موازية لها.

يجوز أن تظهر الكمبيالة حتى لفائدة المسحوب عليه سواء كان قابلاً لها أم لا وكذلك لفائدة الساحب أو أي ملتزم آخر. ويجوز لهؤلاء الأشخاص أن يظهرها من جديد.

يجب أن يكون التظهير ناجزاً، وكل شرط مقيد له يعتبر كأن لم يكن.

التظهير الجزئي باطل.

يعد التظهير للحامل بمثابة تظهير على بياض.

يجب أن يقع التظهير على الكمبيالة ذاتها أو على ورقة متصلة بها (وصلة) وأن يوقعه المظهر.

ويجوز أن لا يعين في التظهير اسم المستفيد كما يجوز أن يقتصر التظهير على توقيع المظهر (التظهير على بياض) وفي هذه الحالة لا يكون صحيحاً إلا إذا كان مكتوباً على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة.

#### المادة 168

ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة.

يجوز للحامل في حالة التظهير على بياض:

- 1 أن يملأ البياض باسمه أو باسم أي شخص آخر؛
- 2 أن يظهر الكمبيالة من جديد على بياض أو لشخص آخر؛
- 3 أن يسلم الكمبيالة للغير دون ملء البياض ودون تظهيرها.

#### المادة 169

يضمن المظهر القبول والوفاء ما لم يرد شرط بخلاف ذلك.

ويجوز له أن يمنع تظهيراً جديداً؛ وفي هذه الحالة لا يكون ملزماً بالضمان تجاه من تؤول إليهم الكمبيالة بتظهير لاحق.

#### المادة 170

يعتبر حائز الكمبيالة الحامل الشرعي لها إذا أثبت حقه بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات ولو كان التظهير الأخير على بياض. وتعتبر في هذا الشأن التظهيرات المشطب عليها كأن لم توجد. ومتى كان التظهير على بياض متبوعاً بتظهير آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير الأخير مكتسباً للكمبيالة بموجب التظهير على بياض.

وإذا فقد شخص حيازة الكمبيالة لأي حادث كان، لا يلزم حاملها بالتخلي عنها متى أثبت حقه فيها بموجب الأحكام المبينة في الفقرة السابقة ما لم يكن قد حصل عليها بسوء نية أو ارتكب في سبيل الحصول عليها خطأ جسيماً.

## المادة 171

لا يجوز للأشخاص المدعى عليهم بسبب الكمبيالة أن يتمسكوا تجاه الحامل بالدفع المستمدة من علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحاملها السابقين ما لم يكن الحامل قد تعمد باكتسابه الكمبيالة الإضرار بالمدين.

## المادة 172

يجوز للحامل متى تضمن التظهير عبارة "للاستخلاص" أو "من أجل الاستيفاء"، أو "للتوكيل" أو أية عبارة أخرى تفيد مجرد التوكيل أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن الكمبيالة، لكن لا يجوز له أن يظهرها إلا على سبيل التوكيل.

ولا يجوز للملتزمين في هذه الحالة أن يتمسكوا تجاه الحامل إلا بالدفع التي يمكن التمسك بها تجاه المظهر.

لا تنتهي الوكالة التي يتضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو بفقدانه لأهليته.

يجوز للحامل متى تضمن التظهير عبارة "مبلغ على وجه الضمان" أو "مبلغ على وجه الرهن" أو أية عبارة أخرى تفيد الرهن أن يمارس جميع الحقوق المتفرعة عن الكمبيالة، لكن لا يصح التظهير الذي يصدر عنه إلا كتظهير توكيلي.

ولا يجوز للملتزمين أن يتمسكوا تجاه الحامل بالدفع المبنية على علاقاتهم الشخصية مع المظهر ما لم يكن الحامل قد تعمد بتسلمه الكمبيالة الإضرار بالمدين.

## المادة 173

يترتب عن التظهير الحاصل بعد تاريخ الاستحقاق نفس الآثار المترتبة عن تظهير سابق. إلا أن التظهير الحاصل بعد وقوع احتجاج عدم الوفاء أو بعد انصرام الأجل المعين لإقامته لا يترتب عليه سوى آثار الحوالة العادية.

يعتبر التظهير بلا تاريخ محررا قبل انصرام الأجل المعين لإجراء الاحتجاج ما لم يثبت خلاف ذلك.

يمنع تقديم تاريخ الأوامر، وإن حصل عد تزويرا.

الباب الرابع: القبول

## المادة 174

يجوز لحامل الكمبيالة أو لمجرد الحائز لها أن يقدمها حتى تاريخ الاستحقاق إلى المسحوب عليه في موطنه لقبولها.

يجوز للساحب أن يشترط في كل كمبيالة وجوب تقديمها للقبول مع تعيين أجل لذلك أو بدونه.

كما يجوز له أن يمنع تقديم الكمبيالة للقبول ما لم تكن الكمبيالة قابلة الأداء عند الغير أو في موطن غير الذي يوجد به مقر المسحوب عليه أو كانت مستحقة الأداء بعد مدة من الاطلاع.

ويجوز له أيضا أن يشترط أن تقديم الكمبيالة للقبول لا يمكن أن يقع قبل أجل معين.

يجوز لكل مظهر للكمبيالة، أن يشترط وجوب تقديمها للقبول مع تعيين أجل لذلك أو بدونه، ما لم يكن الساحب قد صرح بمنع تقديمها للقبول.

إن الكمبيالات المستحقة بعد مدة من الاطلاع يجب أن تقدم للقبول داخل أجل سنة ابتداء من تاريخها.

ويجوز للساحب أن ينقص من هذا الأجل أو يزيد فيه.

ويجوز للمظهرين أن ينقصوا من هذه الآجال.

إذا كانت الكمبيالة قد أنشئت لتنفيذ اتفاق متعلق بتسليم بضائع ومبرم بين تجار، ونفذ الساحب الالتزامات المترتبة عليه في العقد، فإنه لا يجوز للمسحوب عليه أن يرفض قبول الكمبيالة بعد أن ينصرم الأجل الجاري به العمل في الأعراف التجارية بشأن التعرف على البضائع.

ويترتب بحكم القانون على عدم القبول، سقوط أجل الاستحقاق وذلك على نفقة المسحوب عليه.

#### المادة 175

يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة له في اليوم الموالي لتقديمها للمرة الأولى، ولا يقبل من ذوي المصلحة ادعاء بعدم الاستجابة لهذا الطلب إلا إذا كان مذكورا في الاحتجاج.

لا يلزم الحامل عند تقديم الكمبيالة للقبول بتركها بين يدي المسحوب عليه.

#### المادة 176

يكتب القبول على الكمبيالة ذاتها، ويعبر عنه بلفظة "قبل" أو بأي لفظة أخرى مرادفة لها، ويوقع من طرف المسحوب عليه. إن مجرد توقيع المسحوب عليه على صدر الكمبيالة يعتبر قبولا.

إذا كانت الكمبيالة مستحقة الأداء بعد مدة من الاطلاع، أو إذا كان ينبغي تقديمها للقبول داخل أجل معين بمقتضى شرط خاص، فمن اللازم أن يؤرخ القبول باليوم الذي صدر فيه ما لم يطالب الحامل أن يؤرخ بيوم التقديم، وإذا خلا القبول من التاريخ وجب على الحامل، حفظا لحقوقه في الرجوع على المظهرين والساحب، إثبات هذا النقص بإقامة احتجاج في الأجل القانوني.

يجب أن يكون القبول ناجزا ويجوز للمسحوب عليه أن يحصره في جزء من مبلغ الكمبيالة.

كل تغيير آخر يدخله القبول في البيانات الواردة في نص الكمبيالة يعد بمثابة رفض للقبول، غير أن القابل يبقى ملزما طبقا لشروط قبوله.

#### المادة 177

إذا عين الساحب في الكمبيالة مكانا للوفاء غير المكان الموجود به موطن المسحوب عليه بدون أن يعين شخصا آخر للوفاء عنده، جاز للمسحوب عليه أن يعينه أثناء القبول، وإذا لم يعينه اعتبر أنه التزم بالوفاء بنفسه في مكان الأداء.

وإذا كان الوفاء معيناً في موطن المسحوب عليه جاز له أن يعين ضمن القبول عنواناً في ذات المكان الذي يجب أن يتم فيه الوفاء.

#### المادة 178

يلتزم المسحوب عليه بمجرد القبول بوفاء الكمبيالة عند تاريخ الاستحقاق.

يخول للحامل عند عدم الوفاء ولو كان هو الساحب ذاته، حق مطالبة المسحوب عليه القابل، بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به بموجب المادتين 202 و203.

#### المادة 179

إذا وضع المسحوب عليه قبوله على الكمبيالة ثم عاد فشطبه قبل إرجاعها، اعتبر القبول مرفوضاً. ويعتبر التشطيب واقعا قبل إرجاع السند ما لم يثبت خلاف ذلك.

غير أنه إذا بلغ المسحوب عليه قبوله للحامل أو لأحد الموقعين كتابة، أصبح ملزماً نحوهم بمقتضى شروط قبوله.

#### الباب الخامس: الضمان الاحتياطي

#### المادة 180

يجوز أن يضمن وفاء الكمبيالة كلياً أو جزئياً ضامن احتياطي.

يقدم هذا الضمان من الغير، كما يجوز أن يكون ولو من أحد الموقعين على الكمبيالة.

يكتب الضمان الاحتياطي على الكمبيالة ذاتها أو على وصلة أو في محرر مستقل يذكر فيه مكان صدوره.

ويعبر عنه بعبارة "على سبيل الضمان الاحتياطي" أو أية عبارة أخرى مماثلة لها على أن يوقعه الضامن الاحتياطي.

ويعتبر الضمان الاحتياطي حاصلًا بمجرد توقيع الضامن على صدر الكمبيالة، ما لم يتعلق الأمر بتوقيع المسحوب عليه أو الساحب.

يجب أن يعين في الضمان الاحتياطي الطرف الذي قدم لفائدته، وإلا اعتبر مقدماً لصالح الساحب.

يلتزم الضامن الاحتياطي بنفس الكيفية التي يلتزم بها المضمون.

يكون تعهد الضامن الاحتياطي صحيحاً ولو كان الالتزام المضمون باطلاً لأي سبب كان غير العيب في الشكل.

يكتسب الضامن الاحتياطي عند وفائه للكمبيالة الحقوق الناشئة عنها تجاه المضمون وتجاه الأشخاص الملزمين نحو هذا الأخير بموجب الكمبيالة.

....

اجتهادات محكمة النقض

الرقم الترتيبي : 7371

مدني

القرار عدد 98/2875 المؤرخ في 1998/07/28 ملف مدني عدد 97/2875 .

كمبيالة - وفاء الدين - اليمين الحاسمة.

اليمين الحاسمة : المحكمة غير ملزمة بتوجيهها شرط ذلك. - يجوز للمسحوب عليه عند أدائه مبلغ الكمبيالة أن يطالب الحامل بتسليمه إياها بعد إثباته عليها أنها قد وفيت.

- المحكمة غير ملزمة بتوجيه طلب اليمين الحاسمة

.....

مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 57-58 - مركز النشر و

التوثيق القضائي ص 370

القرار عدد 2875/98

المؤرخ في 28/07/1998

ملف مدني عدد 2875/97

كمبيالة - وفاء الدين - اليمين الحاسمة.

اليمين الحاسمة : المحكمة غير ملزمة بتوجيهها شرط ذلك.

- يجوز للمسحوب عليه عند أدائه مبلغ الكمبيالة أن يطالب الحامل بتسليمه إياها بعد إثباته عليها أنها قد وفيت.

- المحكمة غير ملزمة بتوجيه طلب اليمين الحاسمة إذا ما ظهر لها بأن صاحبه يتعسف فيه.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يتعلق بالوسيلة الوحيدة

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن القرار المطعون الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 20/1/1997 في الملف المدني عدد 2419/96 أن المدعي تقدم بمقال أمام المحكمة الابتدائية بمراكش عرض

فيه أنه دائن للمدعي عليه بمبلغ 15.500 درهم ثابت بموجب كمبيالات حالة الأداء، طالبا الحكم على هذا الأخير بأدائه المبلغ المذكور مع فوائده القانونية من تاريخ 27/12/1994 مع مبلغ 5000 درهم كتعويض عن

التماطل، وأجاب المدعي عليه بأنه أدى ما بذمته

للمدعي إلا أنه لم يسترجع الكمبيالات نظرا للثقة المتبادلة بينهما، وانتهت الإجراءات بصدور الحكم الابتدائي

الذي قضى وفق المقال مع تحديد التعويض في مبلغ 1000 درهم، وبعد استئنافه من طرف المحكوم عليه

أيدته محكمة

الاستئناف بعلّة أن الدين ثابت بموجب كمبيالات، وأن ادعاء المدين أداء مقابل هذه الكمبيالات دون

استردادها ادعاء غير جدي، وهذا هو القرار المطعون فيه.

وحيث يعيب الطاعن على القرار انعدام التعليل، ذلك أنه أثار أمام قضاة الموضوع بأنه أدى مقابل الكمبيالات،

وأن المطلوب ضده النقض وعده باتلافها وذلك نتيجة للثقة التي كانت تجمع فيما بينهما، والدليل على ذلك

المدة الفاصلة بين تاريخ الاستحقاق وتاريخ المطالبة القضائية كما أنه طالب بتوجيه اليمين إلى خصمه، لكن

المحكمة رفضت هذا الطلب بدون تعليل.

لكن حيث إنه بموجب مقتضيات الفصل 152 من القانون التجاري والتي وقعت المعاملة في ظله، فإنه يجوز

للمسحوب عليه عند أدائه مبلغ الكمبيالة أن يطالب الحامل بتسليمه إياها بعد إثباته عليها أنها قد وفيت، وهذه المقتضيات

يؤكد عليها الفصل 151 من ق ل ع الذي ينص على أن المدين الذي وفي التزامه له الحق في أن يطلب استرداد السند المثبت للمدين موقعا عليه بما يفيد براءة ذمته وإن تعذر عليه ذلك حق له أن يطلب من دائنه توصيلا موقعا مثبتا براءته.

وحيث إن المحكمة غير ملزمة بالاستجابة إلى طلب توجيه اليمين الحاسمة إذا ما ظهر لها بأن صاحبه يتعسف فيه، وبناء على ذلك فإن قضاة الموضوع لما تبين لهم أن الدين ثابت بواسطة كمبيالات واعتبروا أن ادعاء المسحوب عليه

أداء مبلغها دون أن يستردها ادعاء غير جدي يكونون قد رفضوا ضمينا طلب توجيه اليمين إلى خصمه وعللوا قرارهم تعليلا كافيا، مما تكون معه الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

ولهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) برفض الطلب، وتحميل الطالب الصائر. وبهذا صدر القرار في نفس التاريخ اعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى ( محكمة النقض ) بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة محمد بندريس رئيس الغرفة محمد بلعياشي مستشار مقررا الحسين العتيقي ومحمد بنعطية ومصطفى ازمو مستشارين وبحضور المحامي العام السيد ساي بوعبيد وكاتبة الضبط السيدة ليلى مجدول.

.....

مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 57-58 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 372  
تعليق على القرار عدد 2875/98  
المؤرخ في 28/07/1998  
ملف مدني عدد 2875/97:

اليمين الحاسمة، هي يمين يوجهها الخصم إلى خصمه، إذا لم يكن لديه الدليل المطلوب، ليحسم بها النزاع. فهي ليست دليلا يقدمه الخصم على صحة ما يدعيه، وإنما هي وسيلة احتياطية يلجأ إليها الخصم محتكما إلى ذمة خصمه وضميره. وهي وسيلة لا تخلو من مجازفة لأن من وجهت إليه اليمين إذا حلف

خسر المدعي دعواه وإذا لم يرد أن يؤديها فله أن ينكل عنها، وفي هذه الحالة يخسر الدعوى، كما له أن يردّها على خصمه، وفي هذه الحالة يكسب أو يخسر اليمين، وقد أعطى القانون لكل من الخصمين الحق في توجيه اليمين الحاسمة،

كما حدد الآثار التي تترتب على توجيهها.

وبموجب الفصل 85 من قانون المسطرة المدنية، فإن اليمين الحاسمة هي ملك للخصم، له أن يطلب توجيهها إلى خصمه متى توافرت شروطها مهما

كانت قيمة النزاع، ومن تمة يكون متعينا على القاضي أن يجيب طلب توجيه اليمين إلا إذا ظهر له أن طالبها متعسف في طلبه، وعلى المحكمة أن تستجيب لطلب اليمين نزولا عند رغبة صاحبها، ولها كذلك أن ترفض هذا الطلب عندما تلاحظ أن شروطه غير متوفرة مثلا، كأن تكون الواقعة موضوع اليمين مخالفة للنظام العام، أولا تتعلق بشخص من وجهت إليه اليمين أو عندما تلاحظ ان طالب اليمين متعسف في طلبه استنادا إلى مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق وإلى مبدأ وجوب التقاضي بحسن نية المكرس بموجب الفصل الخامس من قانون المسطرة المدنية.

لكن السؤال المطروح هو عندما لم ترد المحكمة على طلب توجيه اليمين سلباً أو ايجاباً، فبماذا يعتبر سكوتها هذا هل هو تقصير منها من حيث التعليل، أو هو قضاء ضمني منها برفض هذا الطلب ؟  
إن القرار المذكور، لم يرد على طلب توجيه اليمين الذي تقدم به الطاعن أمام المحكمة إلى خصمه حيث ادعى أنه أوفي لهذا الأخير بمبلغ الدين المطالب به وأمام عدم الرد على هذا الطلب يتبادر إلى الذهن لأول وهلة أن القرار مشوب بانعدام التعليل لعدم جوابه على إحدى وسائل الدفاع، أثرت أمام قضاة الموضوع بصفة قانونية. حيث يجب التذكير بأن المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) يحاول دائماً بأن لا يصرح بالنقض في حالة ما إذا ظهر له أن نتيجة الحكم المطعون فيه صحيحة ولهذا يلجأ دائماً إلى قواعد النقض التي أصبحت مبادئ راسخة في قضائه ومن ضمن هذه المبادئ أن المحكمة غير ملزمة بتتبع الخصوم في جميع مناحي أقوالهم، وغير ملزمة بالرد

على كل الدفوع ووسائل الدفاع المثارة أمامها وأن عدم ردها على بعض الدفوع والطلبات يعد منها قضاء ضمناً برفضها وانطلاقاً من هذه القواعد، صرح القرار المطعون فيه بأن المحكمة غير ملزمة بالاستجابة إلى طلب توجيه اليمين

الحاسمة، إذا ما ظهر لها أن صاحبه يتعسف فيه، وأن محكمة الموضوع لما ظهر لها أن الدين ثابت بموجب كمبيالات غير منازع في صحتها وأن ادعاء الطاعن بوفائها دون أن يستردها من دائنه ادعاء غير جدي ولم ترد على طلب توجيه

اليمين تكون قد رفضته ضمناً، لأن فيه تعسف وبتطبيقه لهذه المبادئ يكون القرار موضوع التعليق قد سلك طريق اختصار الإجراءات التي لا طائل منها، وتوفر الوقت والجهد للأطراف وللمحاكم على حد سواء. وللمزيد من البحث والاطلاع : أنظر المراجع التالية :

1 - الوسيط في شرح القانون المدني لعبد الرزاق السنهوري الجزء الثاني صفحة 514 وما بعدها.

2 - الموسوعة العلمية لأحكام محكمة النقض المصرية، الجزء الثاني صفحة 179 الطبعة 1984 للدكتور عبد الودود يحي.

3 - شرح قانون المسطرة المدنية، الجزء الأول صفحة 212 للأستاذ عبد العزيز توفيق.

الأستاذ محمد بلعياشي

مستشار بالمجلس الأعلى ( محكمة النقض )

مجلة قضاء المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - العدد 53-54 - مركز النشر  
و التوثيق القضائي ص 135

القرار عدد 586

المؤرخ في 15/2/95

الملف المدني عدد 1288/90

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 .

لا يبدأ التنفيذ حين يصبح الحكم قابلاً للتنفيذ ، إلا بعد تأديتها حسبما هو منصوص عليه في الفصل 444 من ق م م .

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى ( محكمة النقض )

و بعد المداولة طبقا للقانون .

في شأن الوسيلة الأولى.

حيث يستفاد من محتويات الملف و من القرار المطعون فيه الصادر عن المحكمة الاستئنافية بالناظور بتاريخ 26/9/89 في الملف عدد : 401/88 أن السيد الفونتي عبدالقادر تقدم بمقال لدى ابتدائية الناظور عرض فيه أنه ارتبط مع المدعى عليه السيد خربوش ميمون برابطة عقدية سلم له بموجبها مبلغ سبعة و سبعين و مائتي ألف درهم يتجر بها في استغلال التجزئة الكائنة بفرخانة التي هي ملك له على أن يعمل الخبز و يبيعه مقابل اقتسامهما الأرباح أثلاث الثلث

للعارض و الثلث الثاني للمدعى عليه و الثلث يبقى بينهما لتجهيزات المخبزة و لوازمها و أن المدعى عليه أخل بالتزاماته التعاقدية فاستأثر لوحده بمدخول المخبزة رغم جميع المساعي الحبية ملتصا بالحكم عليه بتقديم الحساب عن المداخيل و المصاريف من تاريخ العقد إلى يوم 2/4/85 مع تحرير محضر بذلك مع تحديد الإكراه البدني في الأقصى و تحميله الصائر . فتقدم المدعى عليه بمذكرة جوابية مع مقال مضاد عرض فيه بأنه اتفق مع أخيه المدعى عليه في استثمار المخبزة المملوكة للأول و عند إتمام تجهيزها بأدوات حديثة تسلمها المدعي الفونتي عبدالقادر صاحب رأسمال لتسييرها و تكلف هو أي المدعى عليه ببيع الخبز و يسلم ثمنه للمسير و بقي الوضع على هذا الحال من تاريخ إنشاء المخبزة و هو 2/4/85 إلى تاريخ مايو سنة 86 حين نشأ بينهما خلاف حول كيفية تسويق الخبز و توزيعه في المنطقة و على إثرها هذا الخلاف استولى المدعي على مبلغ 60000،00 درهم بنية مغادرة المخبزة و نظرا لكونهما إخوة أشقاء تجدد اتفاق آخر بينهما شفوي بحضور شقيقهما المسمى معناب أحمد المصطفى يتضمن إعطاء العارض للمدعى مبلغ 2000،00 درهم عندما يحصل على ربح يوازي ذلك كل شهر كحد أدنى يحدده لنفسه في الربح أما إذا لم تدر المخبزة هذا الربح فإنه يقنع بمبلغ أقل ثم تسلم المدعي عليه العارض المخبزة من أخيه الذي تركها بصفة نهائية غير أن أخاه لم يف بوعده بالذهاب إلى

العدول ليشهدهم على أنه أخذ من المخبزة 60000،00 درهم و أقام عليه الدعوى ، و بخصوص المقال الأصلي فالمدعي هو الذي استولى على المخبزة و أنه ليس في ذمته أي شيء له ، و أن مطالبته بالفوائد لم يبين عن ماذا يطلب الفوائد إضافة إلى أن الفوائد بين المسلمين محرمة و بالنسبة للفترة التي تسلم فيها المخبزة فقد اتفقا شفويا على أن يسلم للمدعي مبلغ 2000،00 درهم كل شهر إلى أن علم بأنه رفع دعوى ضده فقد توقف عن دفع المبلغ في شهر غشت 1986 ملتصا فيما يخص الدعوى المقابلة بالحكم على المدعى عليه بأدائه مبلغ 60000،00 درهم الذي أخذه من مداخل المخبزة خلال الفترة التي كان يسيروها و

بالتزامه بتقديم الحساب عن هذه الفترة من 2/4/85 إلى نهاية مايو 86 والحكم برفض الدعوى الأصلية ثم تقدم المدعي الأصلي بمذكرة ضمنها مطالبة بالحكم على المدعى عليه بأدائه له خمسة و أربعين ألف درهم حظه المستحق له من

تاريخ تقديم الحساب الذي أثبته الخبير المحلف عن المدة المتراوحة ما بين 2/4/85 و تاريخ إنجاز الخبرة في 2/1/87 مع إلزام المدعى عليه بإيداع مماثل بصندوق المخبزة المشتركة بينهما كرصيد رأسمال طبقا لمقتضيات عقد الشركة

العدلية التي تربطهما و التصريح برفض الدعوى المقابلة مع حفظ حقه في المطالبة بفسخ عقد الشركة و بعد الأمر بإجراء خبرة بتعيين السيد الخلفي عمر و وضع تقريره أصدرت المحكمة الابتدائية بالحكم بقبول الطلب الأصلي و

المصادقة على تقرير الخبرة المذكور و الحكم على المدعى عليه الأصلي بأدائه للمدعي الفونتي عبدالقادر مبلغ 45000،00 درهم ثلث الأرباح الصافية العائدة عن استغلال المخبزة الكائنة بفرخانة عن المدة ما بين

2/4/85 و 2/1/87 و

رفض باقي المطالب و تحديد الإكراه البدني في الأدنى و في الطلب المعارض بقبوله شكلا و رفضه موضوعا مع إبقاء صائره على رافعه فاستأنفه المحكوم عليه السيد خربوش ميمون و أيدته محكمة الاستئناف في جميع مقتضياته

بخصوص المقال الأصلي و في الدعوى المقابلة بإلغاء الحكم المذكور في الشق المتعلق برفض طلب أداء مبلغ ستين ألف درهم و تصديا الحكم على المستأنف عليه الفونتي عبدالقادر بأدائه اليمين الحاسمة على أنه لم يأخذ من مال الشركة المبلغ المذكور فإن حلف برئت ذمته و إن تكل أدى للمستأنف السيد خربوش مبلغ ستين ألف درهم مع يمين هذا الأخير .

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه خرق الفصل 85 من ق . م . م بدعوى أنه قضى نهائيا في الدعوى المقابلة بإلغاء الحكم المذكور في الشق المتعلق برفض طلب أداء مبلغ ستين ألف درهم و تصديا الحكم على المستأنف عليه بأداء اليمين الحاسمة على أنه لم يأخذ من مال الشركة المبلغ المذكور فإن

حلف برئت ذمته و أن نكل أدى للمستأنف المبلغ مع يمين هذا الأخير و يتضح من هذا الإجراء الذي أمرت به المحكمة أنه سينجز بعد صدور الحكم النهائي و في غيبته بينما الفصل المذكور ينص على أن اليمين تؤدي في الجلسة بحضور

الطرف الآخر أو بعد استدعائه قانونا الأمر الذي يشكل مخالفة صريحة للفصل المذكور بقاعدة من القواعد الجوهرية .

لكن حيث إنه 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 أدائها بجلسة أخرى و لا يبدأ التنفيذ حين يصبح الحكم قابلا للتنفيذ إلا بعد تأديتها حسبما هو منصوص عليه في الفصل 444 من ق . م . م الذي يقضي بأنه إذا كان التنفيذ معلقا على تأدية يمين فلا يبدأ قبل إثبات القيام بها و لا يكون ذلك إلا في تطابق الفصلين 82 و 88 من نفس القانون مما لم يخرق معه القرار المطعون فيه الذي حدد النقط التي تؤدي من أجلها اليمين و طريقة تأديتها أي مقتضى قانوني و تبقى الوسيلة على غير أساس .

و في شأن الوسيلتين الثانية و الثالثة حيث يعيب الطاعن على القرار عدم التنصيص على توصله بالأمر بالتخلي و لا الإشارة إلى شهادة التسليم و عدم التنصيص على أداء الشاهد اليمين القانونية بدعوى أنه أغفل التنصيص على تاريخ تبليغ الأمر بالتخلي للمعارض و استدعائه للجلسة كما أغفل الإشارة إلى شهادة التسليم و من جهة أخرى ، فإن السيد شريف أحمد حضر إلى مكتب السيد المقرر بتاريخ 5/7/89 و أدى شهادته و أن القرار المطعون فيه لم ينص على أدائه اليمين القانونية وفقا لما ينص عليه الفصل 86 من ق . م . م تحت طائلة عدم القبول مما جعل القرار المطعون فيه معرضا للبطلان و النقض .

لكن حيث إن الوسيلة الثانية لم تبين على أحد الأسباب موضوع الفصل 359 من ق . م . م بالإضافة إلى أن التنصيص في القرار المطعون فيه على تاريخ تبليغ الأمر بالتخلي للطاعن و استدعائه للجلسة و الإشارة إلى شهادة التسليم ليس من البيانات الإلزامية لقرارات محاكم الاستئناف بخصوص عدم تنصيص القرار المطعون فيه على أداء الشاهد شريف أحمد اليمين فإن شهادته سليمة لم تعتبرها المحكمة مما يجعل الوسيلتين على غير أساس .

و في شأن الوسيلة الرابعة حيث يعيب الطاعن على القرار انعدام التعليل بدعوى أنه أكد في جلسة البحث بتاريخ 5/7/89 بواسطة دفاعه على وجوب استدعاء الشاهد غير أنه لم يقع استدعاؤه و ليس في القرار ما يفيد الأسباب التي جعلت المحكمة لم تستجب لطلبه الأمر الذي يجعله غير معلل .

لكن من جهة ، حيث أن الطاعن لم يبين اسم الشاهد الذي التمس استدعاءه و لم تستجب المحكمة لذلك بدون تعليل و من جهة أخرى فالشاهد الذي التمس استدعاءه الطاعن في جلسة البحث بتاريخ 5/7/89 هو المسمى شريف محمد الذي وقع فعلا استدعاؤه لجلسة البحث المجرى بالتاريخ المذكور و استمع إليه المستشار المقرر بمحضر الطرفين و بعد أدائه اليمين القانونية مما جعل الوسيلة خلاف الواقع فهي غير مقبولة .

لأجله

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقض ) برفض الطلب و إبقاء الصائر على رافعه .  
و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة  
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى ( محكمة النقض ) الكائن مقره بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من  
رئيس الغرفة السيد محمد بناني و المستشارين : عبد الله زيدان  
مقررا و أحمد حمدوش و محمد الديلمي و لحسن بلخنفار و بمحضر المحامي  
العام السيد عبدالواحد السراج و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب.

.....

...

( محكمة النقض )

للنقض. معاينة القرار

108/2/2/2020

146/2023

28-03-2023

لكل زوج قيمة منابه في الأموال المكتسبة خلال فترة الزواج مقابل كده وسعيه، وأن المحكمة تعتمد في تحديد ذلك عند غياب أي اتفاق كتابي ينظم كيفية تدبير الأموال المكتسبة خلال فترة الزوجية سائر وسائل الإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين، ومدى مساهمته في تنمية أموال الأسرة عملا بمقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة

.....

محكمة النقض

2022/1/2/671

2023/149

2023-03-21

بمقتضى المادة 49 من مدونة الأسرة إذا لم يكن هناك اتفاق بين الزوجين على تدبير وتنمية الأموال المكتسبة خلال قيام العلاقة الزوجية يرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد وما قدمه من مجهود وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة. والمحكمة لما قضت بما جرى به منطوق قرارها دون أن تبحث في أسباب التحويلات المالية التي تحتج بها الطاعنة وتأثيرها في موضوع الطلب، فإنها لم تجعل لما قضت به أساسا، وعرضت قرارها للنقض.

.....  
محكمة النقض

2022/2/2/549

2023/111

2023-03-07

إن تقدير مساهمة الزوجة في تنمية أموال الأسرة يخضع لسلطة محكمة الموضوع متى أسسته على أسباب واقعية سائغة، وأن اللجوء إلى الخبرة موكول لتقديرها ولا تأمر بها إلا إذا كان البت في القضية يتوقف عليها، وأنه في حال غياب اتفاق بين الطرفين في استثمار واقتسام الأموال المكتسبة أثناء الزوجية، يلجأ طبقاً لمقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة إلى القواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد منهما، وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة

.....  
اجتهادات محكمة النقض

ملف رقم :

108/2/2/2020

146/2023

28-03-2023

لكل زوج قيمة منابه في الأموال المكتسبة خلال فترة الزواج مقابل كده وسعيه، وأن المحكمة تعتمد في تحديد ذلك عند غياب أي اتفاق كتابي ينظم كيفية تدبير الأموال المكتسبة خلال فترة الزوجية سائر وسائل الإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين، ومدى مساهمته في تنمية أموال الأسرة عملاً بمقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة

.....  
اجتهادات محكمة النقض

ملف رقم :

671/2/1/2022

149/2023

21-03-2023

بمقتضى المادة 49 من مدونة الأسرة إذا لم يكن هناك اتفاق بين الزوجين على تدبير وتنمية الأموال المكتسبة خلال قيام العلاقة الزوجية يرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد وما قدمه من مجهود وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة. والمحكمة لما قضت بما جرى به منطوق قرارها دون أن تبحث في أسباب التحويلات المالية التي تحتج بها الطاعنة وتأثيرها في موضوع الطلب، فإنها لم تجعل لما قضت به أساساً، وعرضت قرارها للنقض.

.....  
اجتهادات محكمة النقض

ملف رقم :

549/2/2/2022

111/2023

07-03-2023

إن تقدير مساهمة الزوجة في تنمية أموال الأسرة يخضع لسلطة محكمة الموضوع متى أسسته على أسباب واقعية سائغة، وأن اللجوء إلى الخبرة موكول لتقديرها ولا تأمر بها إلا إذا كان البت في القضية يتوقف عليها، وأنه في حال غياب اتفاق بين الطرفين في استثمار واقتسام الأموال المكتسبة أثناء الزوجية، يلجأ طبقاً لمقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة إلى القواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد منهما، وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة

.....  
اجتهادات محكمة النقض

ملف رقم :

154/2/1/2011

439/2011

23-08-2011

لئن ثبت تدليس الزوج بإدلائه بتصريح كاذب بخصوص وضعيته الاجتماعية تسهيلاً لعقده على امرأة ثانية دون احترام مسطرة التعدد، فإن القانون، وإن جرم فعله، لم يخول الزوجة الأولى طلب فسخ عقد زواج ضررتها، ويبقى للزوجة الثانية وحدها الحق في المطالبة ببطان عقد زواجها، إذا ما ارتأت ذلك، وأثبتت أن رضاها شابه عيب من عيوب الرضى. رفض الطلب

.....  
مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 75 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 94

القرار عدد 439

الصادر بتاريخ 23 غشت 2011

في الملف الشرعي عدد 154/2/1/2011

تعدد الزوجات - تدليس - المطالبة بفسخ عقد زواج الضررة.

لئن ثبت تدليس الزوج بإدلائه بتصريح كاذب بخصوص وضعيته الاجتماعية تسهيلاً لعقده على امرأة ثانية دون احترام مسطرة التعدد، فإن القانون، وإن جرم فعله، لم يخول الزوجة الأولى طلب فسخ عقد زواج ضررتها، ويبقى للزوجة الثانية وحدها الحق في المطالبة ببطان عقد زواجها، إذا ما ارتأت ذلك، وأثبتت أن رضاها شابه عيب من عيوب الرضى.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من وثائق الملف ومستنداته، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بخريكة

بتاريخ 28/1/2010 تحت عدد 72/10 ملف

99/09 والقاضي في الشكل بقبول الاستئناف وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف، أن زهرة (ح) النائبة عن

ابنتها القاصرة بشرى (ب) ومن معها تقدموا بتاريخ 27/5/2008 بواسطة محاميهم أمام المحكمة الابتدائية بواد زم بمقال عرضوا فيه أن موروثهم علال (ب) كان يرتبط بعلاقة زوجية بالسيدة زهرة (ح) - والدة العارضين - استنادا إلى رسم الزواج عدد 347 ص 231 ل 52، وأن موروثهم عمد إلى العقد على السيدة عزيزة (ا) حسب عقد الزوجية عدد 146 ص 107 بتاريخ 14/12/2001 بعدما سعى إلى التوصل بغير حق إلى تسلم وثيقة عن طريق الإدلاء ببيانات كاذبة، إخلالا بمقتضيات المواد 41 و43 و46 من مدونة الأسرة، وهي الجريمة التي أدين من أجلها، وتبعا لذلك فإن العقد على السيدة عزيزة (ا) دون إشعار والدة العارضين بذلك وفقا للمقتضيات القانونية المعمول بها آنذاك يكون فاسدا لتخلف شرط من شروط صحته، واستنادا إلى مقتضيات المادة 60 من مدونة الأسرة فإنهم يطلبون فسخ العقد المذكور والحكم بثبوت فساده، وبتاريخ 17/2/2008 أصدرت المحكمة الابتدائية بواد زم حكما برفض طلبهم. استأنفه الطاعنون بعله أن محكمة الدرجة الأولى باكتفائها القول بأن زواج الهالك علال (ب) من السيدة عزيزة (ا) صحيح لتوافر فيه شروط انعقاده تكون قد عللت ما قضت به تعليلا باطلا لأن إذن القاضي بالتعدد ضروري في عقد الزواج، وهو الذي لم يتوفر في زواج المستأنف عليها، وأنه لم يتم إشعار الزوجة الأولى والدة المستأنفين، وبذلك فالتعليل الذي ذهب إليه المحكمة ليس صائبا لأن النكاح يعتبر فاسدا لعدم توفر الإذن بالتعدد ولا يشترط في الفصل 30 من مدونة الأحوال الشخصية التصريح صراحة بالطلاق ثم أن العقد بني على تصريحات كاذبة من الزوج وما بني على باطل فهو باطل، ثم إنه ما دام الزوج أدلى ببيان كاذب مفاده أنه مطلق والحال أنه متزوج وأن العدلين ضمنا ذلك البيان بعقد الزواج وأن الزوج أدين من أجل ذلك، فيكون العقد باطلا ملتصين بذلك إلغاء الحكم والتصريح بفسخ عقد الزواج عدد 412/01 مع النفاذ المعجل وتسجيل هذا الحكم بمذكرة العدل الذي حرره بطرته عقد الزواج، وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة أكدت من خلالها بأن الاستئناف لم يأت بجديد، وأن الأبناء لا حق لهم في طلب فسخ عقد الزوجة وإنما والدتهم كزوجة أولى، وأنه لا يمكن مسائلة العارضة عن وثائق إدارية لم تقم بإنجازها ولم تكن تعلم شيئا عن وضعية زوجها، وأن عقد الزواج أنجز في ظل مدونة الأحوال الشخصية والتي لم تكن تشترط الوثيقة الإدارية التي تحدد وضعية الزوج، وبذلك فإنها تلتزم تأييد الحكم المستأنف، وبعد إنهاء الإجراءات أصدرت محكمة الاستئناف القرار المطعون فيه بالنقض من طرف الطاعنين بثلاث وسائل.

الوسيلة الأولى: انعدام التعليل، ذلك أن الطرف الطاعن يعيب على القرار بأنه جاء في حيثياته أن الزواج المنعقد بين موروثهم والسيدة عزيزة (ا) هو زواج صحيح ما دام توفر فيه الإيجاب والقبول من عاقده والأهلية وتسمية الصداق، في حين أن توفر الشروط المذكورة لا تجعل من النكاح صحيحا ما دام المشرع نظم مسطرة خاصة لزواج من هم متزوجون من الرجال وهو الإذن بالتعدد يصدر عن القضاء، وأن موروثهم لم يستصدر هذا الإذن وإنما فرض الأمر الواقع على زوجته الأولى وعلى القضاء الذي كان من الاحتمال أن لا يأذن له فيه، وهو ما يجعل نكاحه فاسدا موجبا للفسخ، وبذلك فإن القرار المطعون فيه باكتفائه بما ورد بالحيثية المذكورة يكون قد علل ما قضى به تعليلا باطلا.

الوسيلة الثانية: نقصان التعليل، ذلك أن الطاعن يعيب على القرار تعليله أن الإذن بالتعدد في ظل مدونة الأحوال الشخصية القديمة لم يرتب عنه المشرع الفسخ، في حين أن الفسخ يترتب عن كل إخلال بمقتضيات مدونة الأحوال الشخصية، وذلك لكون قواعدها أمرة وتتعلق بالنظام العام، وأنه مما لا جدال فيه أن الأصل في القوانين التي تتعلق بالنظام العام، وجوب إتيان التصرفات وفق

المقتضيات المنصوص عليها فيها، وعدم جواز مخالفتها إن اتفاقاً أو بصفة فردية، وعدم لزوم تصريح القضاء ببطلانها لتقرير هذا البطلان، لأنها تحمل بطلانها فيها متى ما تمت على غير الصورة التي ارتضاها لها القانون الذي قرر أنها تتعلق بالنظام العام، فيكون بذلك ما قضت به محكمة الاستئناف بناء على قاعدة لا بطلان بدون نص يجعل القرار المطعون فيه غير معلل ومعرضاً للنقض.

الوسيلة الثالثة: الخرق الجوهري للقانون، ذلك أن الفصل 41 من مدونة الأحوال الشخصية الذي أبرم العقد في ظلّه نص على أن " لا يتولى العدلان

العقد إلى بعد التوفر على المستندات التالية: 5...- نسخة من إذن القاضي بالتعدد لمن يريده؛"، ومن الثابت من ذلك أن الإشهاد على الزواج من طرف

العدلين هو شرط صحة الفصل 5 والفصل 2 من مدونة الأحوال الشخصية من حيث أن الزواج الذي لم يتم بإشهاد العدلين هو زواج غير صحيح والمشرع عندما ألزم العدلين بمعاينة الأمر بالتعدد لم يطلب التعدد، فإنه قرر أن شرط صحة

الزواج في حالة التعدد لا يصح إلا بوجود أمر قضائي بالتعدد وعدم صدوره يجعل توثيق زواج موروث الطاعنين غير صحيح وباطل والحكم الذي قضى بصحته رغم ذلك غير مرتكز على أساس الأمر الذي يتعين معه إلغائه وإبطاله بناء على ذلك.

في شأن الوسائل الثلاث المثارة والمتخذة من انعدام التعليل ونقصان التعليل والخرق الجوهري للقانون، ذلك أن الطاعنون دفعوا بأن المحكمة لم تستجب لطلبهم الرامي إلى فسخ عقد الزواج المبرم بين موروثهم والسيدة عزيزة (ا) المطلوبة في النقض، على أساس أن العقد المطلوب فسخه يتوفر فيه

الإيجاب والقبول من عاقديه والأهلية وتسمية الصداق، في حين أن الزوج ارتكب جريمة التدليس حينما أدلى بوثيقة مزورة عند إنجاز العقد تفيد أنه مطلق، والحال أنه كان متزوجاً بوالدة الطاعنين بعقد شرعي، ومع ذلك فإن المحكمة لم تقبل طلبهم الرامي إلى فسخ العقد بعلّة أن الإذن بالتعدد في ظل مدونة الأحوال الشخصية القديمة لم يترتب عنه المشرع الفسخ، في حين أن الفسخ يترتب عن كل إخلال بمقتضيات مدونة الأحوال الشخصية.

لكن، حيث إن المادة 10 من مدونة الأسرة تنص على أن الزواج ينعقد بإيجاب من أحد المتعاقدين وقبول من الآخر، وأن الوثائق اللازمة لإبرامه إنما

تتعلق بتوثيق عقد الزواج، وأن ما قام به الزوج من تدليس بإدلائه بتصريحات كاذبة إنما يعاقب عليه جنائياً، وللزوجة الثانية التي أبرم معها عقد الزواج وحدها الحق في المطالبة ببطلانه إذا ارتأت ذلك وأثبتت أن رضاها شابها عيب من عيوب الرضى. وأما فيما يخص الزوجة الأولى فقد مارست حقها المخول لها قانوناً بإقدامها على متابعة زوجها بتقديم شكاية أمام النيابة العامة انتهت بإدانته من أجل ما نسب إليه من أفعال ومعاقبته عما قام به من أفعال التدليس، مما

يسمح لها بالمطالبة بتعويض عما لحق بها من أضرار من جراء ذلك، وبذلك تكون المحكمة لما قضت برفض الطلب قد عللت قرارها تعليلاً كافياً وعلى أساس قانوني، مما يتعين معه رد كل الوسائل ورفض الطلب وإبقاء المصاريف

على الطالبين في النقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى ( محكمة النقي ) برفض الطلب.

الرئيس: السيد إبراهيم بحماني - المقرر: السيد محمد جواد الإدريسي  
القيطوني - المحامي العام: السيد عمر الدهراوي.

مجلة قضاء محكمة النقض - الإصدار الرقمي 2012 - العدد 75 - مركز النشر و التوثيق القضائي ص 98

القرار عدد 674

الصادر بتاريخ 22 نونبر 2011

في الملف الشرعي عدد 377/2/1/2011

تنمية أموال الأسرة - إثبات - اللفيف.

- تطبيق القانون من حيث الزمان.

يحق لأي من الزوجين ولو في غياب حجة مبرمة بينهما تثبت اتفاقهما المسبق على تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية أن يطالب الآخر بمقابل ما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة. وإذا ما تم الاستدلال باللفيف لإثبات المشاركة في أموال الزوج وجب ليعتد به ألا يكون ناقصا في الاعتبار القانوني، كأن يأتي عاما غير مرتكز على مستند خاص. لتمكين الزوج من الحق في اقتسام أموال زوجه بحسب ما استحدثته مدونة الأسرة في مادتها 49 يتعين إثبات اكتساب هذه الأموال أثناء قيام الزوجية بعد دخول القانون الجديد حيز التطبيق.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك

وطبقا للقانون

حيث يؤخذ من أوراق الملف، ومن محتويات القرار المطعون فيه أن المطلوبة فاطمة (س) ادعت أن الطالب، عمر محمد (غ) بتاريخ 12/6/2007 لدى المحكمة الابتدائية بسلا، مفارقتها بمقتضى طلاق بتاريخ 29/6/2006 بعد زواج دام حوالي 40 سنة خلالها راكم ثروات منها منزلين ومعمل للفخار بالولجة بسلا،

وأنها كانت تساعده في صناعة الفخار، فساهمت بذلك فيما يملك من أموال، ملتزمة تمكينها من حصتها في المنزل موضوع الرسم العقاري عدد : 16428/28 وآخر كائن بسيكتور 4 رقم 5 زنقة سيدي العربي البوهالي بسلا ومعمل الاجور، والكل وفق المادة 49 من مدونة الأسرة وإجراء خبرة حسابية للوقوف على حقيقة ما يملك، وأدائه لها مبلغ 5000 درهم قسطا مقدما عن ذلك. وأجاب الطالب عن كل ذلك نافيا ما ادعته المدعية من الاشتغال في مهنة الفخارة، وناعيا على اللفيف المدلى به من طرفها صغر شهوده، وعدم تحديدها الأعمال التي كانت

تقوم بها، وأن مهنة الفخار للرجال فقط نظرا لمشقتها، وأنها بذلك لم تساعده في ثروته. وبعد إجراء البحث بين الطرفين، والاستماع إلى شهودهما، صدر الحكم بتاريخ 4/12/2008 القاضي برفض الطلب فاستأنفته المطلوبة مؤكدة ما سبق بيانه في طلبها الأصلي، فأجاب عنه المستأنف عليه بنفس ما أجاب به ابتدائيا وقضت بإنجاز خبرة لتقويم ما يملكه الطاعن. وبعد تعقيب الطرفين، صدر القرار المطعون فيه بتاريخ 23/3/2011 في القضية عدد 44/09 والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم للمستأنفة

بنصيبها في ثروة مفارقها بمبلغ 600.000 درهم.

في شأن الوسيلة الأولى والثانية مجتمعتين: المتخذة من انعدام التعليل وعدم ارتكاز القرار على أساس والمكونتين من عدة فروع، ذلك أن القرار لم يرد على مستنتاجاته المقدمة بمذكرتين بتاريخ 7/1/2011 وكذا تاريخ 1/8/2011 والتي تضمنت أنه مجرد أجير لدى الغير إلى نهاية السبعينات، مما يناقض ادعاء مفارقتها أنها ساعدته في حرفته منذ سنة 1960 وأنه سبق أن طلقها مرتين في سنوات التسعينات ولم يسبق لها أن طالبته بهذا النصيب، ثم بعد طلاقها الأخير سنة 2006 سكتت سنة كاملة إلى 11/6/2007 حيث قدمت الطلب الحالي، مما يدل على عدم مساهمتها معه في ثروته، والأدهى من ذلك، أنه لا يمكن لها أن تجمع بين تربية الأبناء التسعة وما تدعيه من الاشتغال معه، وأنها تناقضت في أقوالها حين ادعت الإشراف على العمل، وإنها لم تبين نوعه ولا عدد أيام الأسبوع التي تشتغل فيها، غير أن ذلك أيضا يناقض ما له من إجراء يقومون بصفة نظامية بأعمال شاقة في حرفة الفخارين، والقرار حين لم يجب على ما أثاره يكون منعدم التعليل.

ومن جهة أخرى، فإنه ناقش اللفيف عدد 424 ص 299 المحتج به من طرف المطلوبة فأكد أنه مجرد لائحة لأشخاص، وأتى مجملا ومبهما وتضمن أشخاصا صغيري السن، لا يمكن لهم الإشهاد بوقائع تعود إلى 41 سنة خلت من تاريخ اللفيف في سنة 2006 وبالتالي كان تعليل القرار باعتماده اللفيف المذكور يعد فاسدا، وأن شهادة الشهود المستمع إليهم في البحث الذين أكدوا نفي مساهمة المطلوبة في ثروة الطاعن هو ما سبق أن أكده من عدم مساهمة المطلوبة فيما يملكه الطاعنين، وأن القرار حين رجح اللفيف على شهوده يكون قد خرق القانون، ناهيك على أن العقارين موضوع المطالبة قد اشتراهما في سنتي 1979 و1990 وهي فترة لا حاجة له فيها إلى مفارقتها، كما أن معمل الفخار إنما هو عين مكتراة لا غير، وبالتالي، فالقرار حين لم يأخذ بما ذكر والرد عليه يكون منعدم التعليل.

وأنه من جهة ثانية، فالقرار حين رجح اللفيف على شهوده واعتبره حجة مثبتة مقدمة على المنفية، فإن هذا التعليل فاسد على اعتبار أن شهوده إثبات للأصل، والقرار بذلك خالف مقتضيات المادة 49 من المدونة، وأن

المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه سبق أن أمرت بإجراء بحث لاستفسار شهود اللفيف في جلسة 3/2/2001 ولم يحضر منهم إلا واحدا للطالب، والمحكمة لم تنفذ ما أمرت به، وأن الاستفسار يجب أن يقع لكافة الشهود مما أدى إلى فساد تعليلها. ومخالفة للمقتضيات القانونية التي تقر بأن ذمتها المالية كزوجين منفصلة، وأنه ما دام الاشتراك في المال له قواعد مبنية على الإثبات فإن ما ادعته المفارقة عديم الأساس، وأن الأخذ بأقوالها فقط يفسد التعليل، والقرار خالف القانون كما أنه خالف الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية، لأن المطلوبة لم تحدد ما تطالبه به من مبلغ مالي، لا في المرحلة الابتدائية ولا في مستنتاجاتها بعد الخبرة، كما خالفت مقتضيات الفصول 331 من قانون المصاريف القضائية، والفصلين 357 و528 من قانون المسطرة المدنية إذ قضى لها بمبلغ معين دون أداء المصاريف عليه، وأن الصور الفتوغرافية المدلى بها بمذكرتها لجلسة 9/3/2011 لم تعرض على الطاعن لإبداء رأيه فيها، وهو ما يعد خرقا لقاعدة مسطرية، وأنه لكل ما ذكر يلتمس نقض القرار المطعون فيه.

وبناء على توصل المطلوبة بنسخة من مذكرة النقض وعدم الجواب داخل الأجل الممنوح لها. حيث صح ما عابه الطاعن على القرار المطعون فيه من خرق قواعد الإثبات ومقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة، ذلك أنه من شروط إثبات مشاركة الزوجة لزوجها في ماله الذي اكتسبه حين قيام الزوجية، أن يقع الإثبات وفق القواعد العامة للإثبات وفق ما نصت عليه المادة المذكورة عند غياب حجة مبرمة بينهما تثبت تدبير أموالهم، وأن اللفيف عدد 42 ص 299 الذي أخذ به القرار المطعون فيه لم يثبت أن المطلوبة شاركت في تنمية ثروته، وإنما أتى عاما غير مرتكز على مستند خاص، وبالتالي فحجة المطلوبة ناقصة من قوة الإثبات والقرار خرق هذه القاعدة، فضلا على أن ما للطاعن من عقارين وأصل تجاري، وفق أوراق الملف أكد اكتسابه

وأواخر السبعينات والتسعينات ولم تدخل بعد مقتضيات المدونة حيز التطبيق، وبذلك يكون ما نعاه الطاعن على القرار صحيح والوسيلة مؤسسة، فالقرار إذا معرض للنقض بقطع النظر عن باقي فروع الوسيلتين.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس: السيد إبراهيم بحماني - المقرر: السيد عبد الله البكري - المحامي العام: السيد عمر الدهراوي.

مدونة الأسرة صيغة محينة بتاريخ 29 يوليو 2021

القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة

كما تم تعديله:

ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة .

المادة 40

يمنع التعدد إذا خيف عدم العدل بين الزوجات، كما يمنع في حالة وجود شرط من الزوجة بعدم التزوج عليها.

المادة 41

لا تأذن المحكمة بالتعدد:

- إذا لم يثبت لها المبرر الموضوعي الاستثنائي؛

- إذا لم تكن لطالبه الموارد الكافية لإعالة الأُسرتين، وضمن جميع الحقوق من نفقة وإسكان ومساواة في جميع أوجه الحياة.

المادة 42

في حالة عدم وجود شرط الامتناع عن التعدد، يقدم الراغب فيه طلب الإذن بذلك إلى المحكمة. يجب أن يتضمن الطلب بيان الأسباب الموضوعية الاستثنائية المبررة له، وأن يكون مرفقا بإقرار عن وضعيته المادية.

المادة 43

تستدعي المحكمة الزوجة المراد التزوج عليها للحضور. فإذا توصلت شخصيا ولم تحضر أو امتنعت من تسلّم الاستدعاء، توجه إليها المحكمة عن طريق عون كتابة الضبط إنذاراً تشعرها فيه بأنها إذا لم تحضر في الجلسة المحدد تاريخها في الإنذار فسيبت في طلب الزوج في غيابها.

كما يمكن البت في الطلب في غيبة الزوجة المراد التزوج عليها إذا أفادت النيابة العامة تعذر الحصول على موطن أو محل إقامة يمكن استدعاؤها فيه.

إذا كان سبب عدم توصل الزوجة بالاستدعاء ناتجا عن تقديم الزوج بسوء نية لعنوان غير صحيح أو تحريف في اسم الزوجة، تطبق على الزوج العقوبة المنصوص عليها في الفصل 361 من القانون الجنائي بطلب من الزوجة المتضررة.

المادة 44

تجري المناقشة في غرفة المشورة بحضور الطرفين. ويستمع إليهما لمحاولة التوفيق والإصلاح، بعد استقصاء الوقائع وتقديم البيانات المطلوبة.

للمحكمة أن تأذن بالتعدد بمقرر معلل غير قابل لأي طعن، إذا ثبت لها مبرره الموضوعي الاستثنائي، وتوفرت

شروطه الشرعية، مع تقييده بشروط لفائدة المتزوج عليها وأطفالهما.

#### المادة 45

إذا ثبت للمحكمة من خلال المناقشات تعذر استمرار العلاقة الزوجية، وأصرت الزوجة المراد التزوج عليها على المطالبة بالتطليق، حددت المحكمة مبلغا لاستيفاء كافة حقوق الزوجة وأولادها الملزم الزوج بالإففاق عليهم. يجب على الزوج إيداع المبلغ المحدد داخل أجل لا يتعدى سبعة أيام. تصدر المحكمة بمجرد الإيداع حكما بالتطليق ويكون هذا الحكم غير قابل لأي طعن في جزئه القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية.

يعتبر عدم إيداع المبلغ المذكور داخل الأجل المحدد تراجعا عن طلب الإذن بالتعدد. فإذا تمسك الزوج بطلب الإذن بالتعدد، ولم توافق الزوجة المراد التزوج عليها، ولم تطلب التطليق طبقت المحكمة تلقائيا مسطرة الشقاق المنصوص عليها في المواد 94 إلى 97 بعده.

#### المادة 46

في حالة الإذن بالتعدد، لا يتم العقد مع المراد التزوج بها إلا بعد إشعارها من طرف القاضي بأن مريد الزواج بها متزوج بغيرها ورضاهما بذلك.

يضمن هذا الإشعار والتعبير عن الرضى في محضر رسمي.

القسم الرابع: الشروط الإرادية لعقد الزواج وآثارها

#### المادة 47

الشروط كلها ملزمة، إلا ما خالف منها أحكام العقد ومقاصده وما خالف القواعد الآمرة للقانون فيعتبر باطلا والعقد صحيحا.

#### المادة 48

الشروط التي تحقق فائدة مشروعة لمشترطها تكون صحيحة وملزمة لمن التزم بها من الزوجين. إذا طرأت ظروف أو وقائع أصبح معها التنفيذ العيني للشرط مرهقا، أمكن للملتزم به أن يطلب من المحكمة إعفاءه منه أو تعديله ما دامت تلك الظروف أو الوقائع قائمة، مع مراعاة أحكام المادة 40 أعلاه.

#### المادة 49

لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية، الاتفاق على استثمارها وتوزيعها.

يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج.

يقوم العدلان بإشعار الطرفين عند زواجهما بالأحكام السالفة الذكر.

إذا لم يكن هناك اتفاق فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات و ما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة.

.....