مؤلف

قواعد الأحكام القضائية المغربية

إعداد وتنسيق: مصطفى علاوي
حاصل على الإجازة في الشريعة جامعة القرويين فاس

مؤلف

قواعد الأحكام القضائية المغربية

المرحلة الأولى

2018/11/07

إعداد وتنسيق: مصطفى علاوي

حاصل على الإجازة في الشريعة جامعة القرويين فاس

لقد تم بحمد الله الانتهاء من إعداد مؤلف القواعد الراسخة والقضايا تم حسم النقاش فيها وسلسلة تطبيق القواعد القانونية من خلال عمل محكمة النقض المغربية (3)(4)(5)(6)(7)(8)(9) (10) (11) (12) (13) (14) (15) (16) (17) (18) (19) (20)

إعداد وتنسيق: مصطفى علاوي حاصل على الإجازة في الشريعة جامعة القرويين فاس

وقبله مؤلف الأساسيات والضروريات في مختلف المناحي في ظل الاستقرار توثيقا وتصحيحا

إعداد وتنسيق: مصطفى علاوي حاصل على الإجازة في الشريعة جامعة القرويين فاس

معزز بمجلدات ملحقة لا غنى عنها في كسب القدرات المعرفية

والمؤلفان عبارة عن موسوعتين مرجعيتين في المعارف

ومن سلسلة المواضيع

الدعاء والشهادة في المصحف الشريف

Les extraits de la presse internationale

مشروع تصور من أجل القيام بمهمة قاضي التوثيق ملحق بإحدى سفارات المملكة المغربية بالخارج

Les thèmes

الإطار القانوني للحكامة المالية بالمغرب

التعريف بالنظام السيادي للمملكة المغربية

أنظر قانون الجماعات المحلية المغربي لسنة 2018

التسبيح في القرآن الكريم

مواضيع مقتبسة من الموسوعة العربية العالمية

مدونة الأسرة الميراث - الوصية الواجبة

أزرار سحرية

ألبوم ذخائر الصناعة التقليدية بفاس

ألبوم صور الحرب العالمية الأولى

ألبوم معالم مكة المكرمة والمدينة المنورة

واحة الاجتهادات القضائية المغربية المصورة

معاني أسماء المدن المغربية

Chantier de la justice française 2018

معلومات قيمة عن القارات الخمس

التعاون من أجل إصدار أحكام قضائية جيدة

تطور الاجتهاد الإداري المغربي

وثائق ومساطر ادارية وقضائية

اقتباس من كتاب ابن العربي محيي الدين حياته ومذهبه

اجتهادات قضائية

مخطط قواعد اللغة العربية

وصية سيدي الشيخ عبد القادر الجيلالي

وصية مولانا جلال الدين الرومي

اعراب سورة الكهف

الصوفية في نظر الشيخ الأكبر ابن العربي - مجلة دعوة الحق

مقتطف حقيقة شخصية الدراكولا

Conseil État Fr chantier justice

Dictionnaire - linguistique - Larousse

مصحف محمد السادس القرآن الكريم

مصحف المدينة المنورة القرآن الكريم

تفسير كلمات القرآن

الأذكار والأدعية

كيفية الصلاة الدعاء قواعد الإسلام لابن عاشر المالكي المذهب

مدى حرية العقيدة من خلال قرار قضائي مغربي

Infographie de réforme de la justice française 2018

رهن إشارة الجميع على مواقع التواصل الاجتماعية الخاصة بي للتحميل مجانا والله ولي التوفيق.

يليه مؤلف قواعد الأحكام القضائية المغربية
(في طور البدئ في الانجاز)
إعداد وتنسيق: مصطفى علاوي
حاصل على الإجازة في الشريعة جامعة القرويين فاس

تقديم

ان قواعد الأحكام القضائية مسألة جوهرية تنبني على الجزم واليقين ولا يعتمد فيها إلا القواعد الراسخة والنصوص القانونية وقواعد العدالة ولا تنبي الأحكام إلا على وسائل إثبات قانونية وحجج معتبرة فقها وقانونا وعلى تعليلا مستساغا يفضي الى نتيجة منطقية، يمكن الاهتداء في صياغته على الرصيد الهائل الذي يزخر به القضاء المغربي والقواعد الكبرى. منها هذا المصنف المتواضع.

عرض القواعد

القواعد الفقهية الخمس الكبرى والخمسين الصغرى

كتاب: منظومة القواعد الخمس الكبرى والخمسين الصغرى

حايف النبهان المحقق: أو المشرف على الرسالة دار النشر: دار الظاهرية تاريخ النشر:

1432هـ 2011 م بلد النشر: الكويت المدينة : الجهراء رقم الطبعة: 1

القواعد الفقهية الخمس الكبرى والخمسين الصغرى

محتويات

القواعد الخمس الكبرى

القاعدة اللأولي: الأمور بمقاصدها

القاعدة الثانية اليقين لا يزول بالشك :

القاعدة الثالثة المشقة تجلب التيسير

القاعدة الرابعة الضرر يُزال

القاعدة الخامسة العادة مُحَكَّمة

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الأولي الأمور بمقاصدها

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الثانية اليقين لا يزول بالشك

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الثالثة المشقة تجلب التيسير

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الرابعة الضرر يُزال

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الخامسة

القواعد الأربعون الجزئية

القاعدة الأولي: الأمور بمقاصدها

ودليلها : قول النبي صلى الله عليه وسلم :« إنما الأعمال بالنيات
مثال من قتل غيره بلا وجه حق اذا كان عامدا فله حكم، وان كان مخطئا فله حكم آخر، لان الاساس النية

القاعدة الثانية اليقين لا يزول بالشك

ودليلها : حديث : « لا ينصرف حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا
مثال اذا تيقن انسان انه توضأ ثم شك هل نقض وضوؤه او لا؟ فيبني على اليقين وهو بقاء الطهارة ويزيل الشك وهو النقض، والعكس بالعكس

القاعدة الثالثة المشقة تجلب التيسير

ودليلها : قول الله تعالى : { وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج:78] ، وقول الرسول صلى الله عليه وسلم : « بعثت بالحنيفية السَّمْحَة
مثال اذا شق على الانسان ان يصلي واقفا يسر له فيصلي قاعدا

القاعدة الرابعة الضرر يُزال

ودليلها ، حديث : « لا ضرر ولا ضرار » ، والضرر ما يكون بغير قصد ، و الضرار ما يكون بقصد .
مثال :-من كانت نافذته تؤذي جاره فيجب عليه ازالة الضرر بإزالتها، او كانت

ارضه تفسد على الناس طرقهم وجب عليه ازالتها.

القاعدة الخامسة العادة مُحَكَّمة

ودليلها : قوله صلى الله عليه وسلم : « ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن ».
قال السيوطي في (الأشباه والنظائر) : كل ما ورد به الشرع مطلقا بلا ضابط منه ولا من اللغة يرجع فيه إلى العرف .
وقال بعض العلماء : يرجع الفقه كله إلى قاعدة واحدة وهي جلب المصالح ودفع المفاسد :

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الأولي الأمور بمقاصدها

1. العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.
2. النية تعمم الخاص، وتخصص العام.
3. اليمين على نية الحالف.

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الثانية اليقين لا يزول بالشك

1. الأصل بقاء ما كان على ما كان.
2. الأصل براءة الذمة.
3. ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين.
4. الأصل في الصفات والأمور العارضة عدمها.
5. الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.
6. الأصل في الأشياء الإباحة عند الجمهور.
7. الأصل في الأبضاع -[1]- التحريم.

---

[1] -

الأبضاع :جمع بُضْع: الفرج.

القاعدة:

أن الأصل في الوطء الحرمة، وأبيح للضرورة، وذلك بالنكاح، وملك اليمين لا يوجد في هذه الأيام، وإن هذه القاعدة تجري فيما إذا كان في المرأة سبب محقق للحرمة، فلو كان شكًّا لم يعتبر.

8 لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح.
9 لا ينسب إلى ساكت قول.
10 لا عبرة بالتوهم.
11 لا عبرة بالظن البين خطؤه.
12 الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.
13 لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن الدليل.

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الثالثة المشقة تجلب التيسير

1. إذا ضاق الأمر اتسع.
2 إذا اتسع الأمر ضاق.
3 الضرورات تبيح المحظورات.
4 ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها.
5. ما جاز لعذر بطل بزواله.
6. الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة.
7 الاضطرار لا يبطل حق الغير.
8 إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الرابعة الضرر يُزال

1. الضرر يدفع بقدر الإمكان.
2. الضرر يزال.
3. الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.
4. يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

المثال:

إذا طلق أحدٌ إحدى نسائه بعينها ثلاثًا، ثم نسيها، فلا يسعه أن يقربها حتى يعلم أنها غير المطلقة؛ لأن الأصل في الأبضاع التحريم.

الأشباه للسيوطي: 60، ابن نجيم: 68، الوجيز: 137.

5. درء المفاسد أولى من جلب المصالح.

القواعد الفرعية المندرجة تحت القاعدة الخامسة العادة مُحَكَّمة

1. استعمال الناس حجة يجب العمل بها.
2 إنما تعتبر العادة إذا اضطردت وغلبت.
3 العبرة للغالب الشائع لا النادر.
4. الحقيقة تترك بدلالة العادة.
5. الكتاب كالخطاب.
6. الإشارة المعهودة للآخرين كالبيان باللسان.
7. المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.
8. التعيين بالعرف كالتعيين بالنص.
9. المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.

القواعد الأربعون الجزئية

الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد
إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام
الإيثار في القرب مكروه وفي غيرها محبوب
التابع تابع.
الحدود تسقط بالشبهات
الحر لا يدخل تحت اليد
إذا اجتمع أمران من جنس واحد متفقا القصد دخل أحدهما في الآخر غالباً
إعمال الكلام أولى من اهماله
الخراج بالضمان
السؤال معادُ في الجواب
لا ينسب للساكت قول
الفرض أفضل من النفل
ما حرم أخذه حرم اعطاؤه
من استعمل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه
تصرف الإمام على الرعية منوطُ بالمصلحة
الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة

لا عبرة بالظن البين خطؤه
ما لا يقبل التبعيض فاختيار بعضه كاختيار كله وإسقاط بعضه كإسقاط كله.
إذا اجتمع السبب أو الغرور والمباشرة قدمت المباشره
الخروج من الخلاف مستحب
الدفع أقوى من الرفع
الرخص لا تناط بالمعاصي
الرخص لا تناط بالشك
الرضا بالشيء رضاً بما يتولد منه
ما كان أكثر فعلاً كان أكثر فضلاً
المتعدي أفضل من القاصر
الفضيلة المتعلقة بنفس العبادة أفضل من المتعلقة بمكانها
الواجب لا يترك إلا لواجب
ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه لا يوجب أهونهما بعمومه
ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط
ما حرم استعماله حرم اتخاذه
المشغول لا يشغل
المكبر لا يكبر
النفل أوسع من الفرض
الاشتغال بغير المقصود اعراض عن المقصود
لا ينكر المختلف فيه وإنما ينكر المجمع عليه
يدخل القوي على الضعيف ولا عكس
يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد
الميسور لا يسقط بالمعسور
الحريم له حكم ما هو حريم له.

.....

القواعد الفقهية الكبرى

القاعدة الأولى: الأمور بمقاصدها

القاعدة الثاني: اليقين لا يزول بالشك

القاعدة الثالثة: المشقة تجلب التيسير

القاعدة الرابعة: العادة محكمة

القاعدة الخامسة: لا ضرر ولا ضرار

.....

القواعد الفقهية الأساسية

إن بعض القواعد الفقهية أعم وأكل من بعضها الآخر، وإن قسماً منها يدخل تحت قاعدة أخرى، ولذلك تقسم القواعد إلى صنفين:

قواعد أصلية، وقواعد فرعية

تنضوي تحت القواعد الأصلية.

والقواعد الأصلية قسمان:

الأول: قواعد أساسية بالنسبة إلى غيرها لعمومها وشمولها، وأهميتها.

وحاول بعض الفقهاء إرجاع جميع الفروع إليها، وتبناها جميع الفقهاء في مختلف المذاهب ووضعوها في كتبهم المذهبية، وهي:

1 - الأمور بمقاصدها.

2 - اليقين لا يزول بالشك.

3 - المشقة تجلب التيسير.

4 الضرر يزال.

5 - العادة محكمة.

قواعد الفقهية الكبرى 5 قواعد وهي كما يلي:

القاعدة الأولى: الأمور بمقاصدها

القاعدة الثانية: الضرر يزال

القاعدة الثالثة: العادة محكمة

Wikimédia

القاعدة الرابعة: المشقة تجلب التيسير

القاعدة الخامسة: اليقين لا يزول بالشك

.....

.....

القواعد الفقهية الكبرى

Wikipédia

القاعدة الأولى: الأمور بمقاصدها

الأصل في هذه القاعدة حديث الرسول صلى الله عليه وسلم: (إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة ينكحها فهجرته إلى ما هاجر إليه).

والمقصود بها: أن أعمال المكلف وتصرفاته من قوليه أو فعليه تختلف نتائجها وأحكامها الشرعية التي تترتب عليها باختلاف مقصود الشخص وغايته وهدفه من وراء تلك الأعمال والتصرفات.

مثال: من قال لغيره خذ هذه الدراهم، إما أن ينوي التبرع بها فتكون هبة، أو قرضا يجب إعادته، أو أمانة يجب المحافظة عليها ثم إعادتها.

القاعدة الثانية: الضرر يزال

أصل هذه القاعدة هو قوله صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار). والضرر هو إلحاق مفسدة بالغير مطلقا، و الضرار هو مقابلة الضرر بالضرر أو إلحاقه بالغير لا على وجه الجزاء المشروع.

المقصود بنفي الضرار مقابلة الضرر بالضرر، فهي تنفي فكرة الثأر لمجرد الانتقام، لأنها تزيد الضرر وتوسع دائرته.

مثال: من أتلف مال غيره لا يجوز أن يقابل ذلك بإتلاف ماله، لأن فيه توسع للضرر بلا منفعة، والأفضل هو تضمين المتلف ما أتلفه من أموال.

القاعدة الثالثة: العادة محكمة

هي من القواعد التي ترجع إلى نصوص من القرآن الكريم، فالعرف والعادة لهما نصيب كبير في تغير الأحكام بحسب تغيرهما، قال تعالى: (ولهنّ مثلُ الذي عليهنَّ بالمعروف)، ويقال "سنتكم بينكم" أي عادتكم وطريقتكم بينكم.

والعادة عند الفقهاء عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة.

هل يختلف العرف عن العادة؟ البعض جعل العرف والعادة لفظيْن بمعنى واحد، ومنهم من فرق فأطلق العادة على ما يشمل عادة الفرد والجماعة، أما العرف فمخصوص بعادة الجماعة.

القاعدة الرابعة: المشقة تجلب التيسير

يقول الإمام الشاطبي- - "إن الأدلة على رفع الحرج عن هذه الأمة قد بلغت مبلغ القطع" قال تعالى: (يريد الله أن يخفف عنكم)، (يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر). وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إن الدين يسر ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه، فسددوا وقاربوا وابشروا واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدجلة).

والمقصود بها: أن الأحكام التي ينشأ عن تطبيقها حرج على المكلف ومشقة في نفسه أو ماله فالشريعة تخففها بما يقع تحت قدرة المكلف دون عسر أو إحراج.

وهناك قواعد تابعة لهذه القاعدة منها: 1- الضرورات تبيح المحظورات. 2- ما جاز للضرورة يتقدر بقدرها. 3- إذا ضاق الأمر اتسع.

القاعدة الخامسة: اليقين لا يزول بالشك

هذه القاعدة يتجلى فيها التيسير في الشريعة الإسلامية، فهدفها أنها تقرر اليقين وتعتبره أصلا ثابتا ومعتبرا، وأن ترفع وتزيل الشك الذي ينشأ كثيرا عن الوسواس وخصوصا في باب الطهارة والصلاة. فاليقين هو جزم القلب مع الاستناد إلى الدليل القطعي، بينما الشك هو تجويز أمرين لا مزية لأحدهما على الآخر.

فالمقصود هنا أن الأمر المتيقن ثبوته لا يرتفع إلا بدليل قاطع ولا يحكم بزواله لمجرد الشك، كذلك الأمر المتيقن عدم ثبوته لا يحكم بثبوته بمجرد الشك، لأن الشك أضعف من اليقين فلا يعارضه ثبوتا وعدما.

والدليل على هذه القاعدة: ما جاء في السنة أن رجلا شكا إلى النبي الرجل الذي يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة فقال النبي: (لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا).

وهذه القاعدة تدخل في معظم أبواب الفقه من عبادات ومعاملات وعقوبات وأقضية بذلك قال السيوطي إن هذه القاعدة تتضمن ثلاثة أرباع علم الفقه.

.....

قاعدة فقهية

ويكيبيديا

القاعدة الفقهية هي: "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامها منه".
وقواعد الفقه هي: صور كلية، تضم عددا من الصور الجزئية.

تعريف القواعد الفقهية

القاعدة في اللغة: الأساس

والقواعد الفقهية هي: كليات في نصوص موجزة تتضمن أحكامًا شرعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها.

أو هي: الأحكام الكلية التي تعرف بها أحكام الحوادث التي لا نص عليها من الكتاب أو السنة أو الإجماع.
وقاعدة الفقه هي: حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها من قضايا جزئية.

علم قواعد الفقه

العلم الذي يبحث فيه عن القضايا الفقهية الكلية التي جزئياتها قضايا فقهية كلية من حيث معناها وماله صلة به ومن حيث بيان أركانها وشروطها ومصدرها وحجيتها ونشأتها وتطورها وما تنطبق عليه من الجزئيات وما يستثنى منها

العلوم التي استمد منها هذا العلم

المصادر التي استمد منها علم القواعد الفقهية متعددة منها:

الكتاب (القرآن الكريم) الذي هو مصدر التشريع الأول وأكبر الوحيين وأخذت منه قواعد كثيرة منها:

(المشقة تجلب التيسير)

و(الضرر يزال) وغيرها.

السنة النبوية التي هي المصدر الثاني والمفصلة للكتاب وأخذ منها قواعد مثل:

(اليقين لا يزول بالشك)

و(الخراج بالضمان)

و(جناية العجماء جبار) وغير ذلك.

الأدلة الشرعية الأخرى مثل: الإجماع والقياس وغيرها من أصول الفقه.

قواعد مستفادة من أدلة شرعية

هناك بعض القواعد الفقهية مستمدة من أدلة شرعية مثل:

آثار الصحابة والتابعين الذي وردت على ألسنة بعضهم عبارات كانت أساساً لطائفة من القواعد والمصطلحات كقول عمر بن الخطاب (مقاطع الحقوق عند الشروط) وقول شريح بن الحارث الكندي (من شرط على نفسه طائعاً مكرهاً فهو عليه).

أقوال بعض الأئمة المجتهدين الجارية مجرى القواعد مما استنبطوه من الفروع الفقهية.

الفروع الفقهية سواءً كانت منصوصةُ أو مستنبطةُ بالنظر فيها بعد استقرائها واستنباط المعاني الجامعة بينها.

اللغة العربية وبعض القواعد الأصولية.

أهمية القواعد الفقهية وفائدتها

تتحقق في القواعد الفقهية عدد كبير من الفوائد والمميزات منها:

أنها ضبطت الأمور المنتشرة المتعددة ونظمتها في سلك واحد فهي كما قال ابن رجب في القواعد: "تنظم له منثور المسائل، وتقيد له الشوارد وتقرب كل متباعد."

الضبط الذي يجري في القواعد الفقهية والقوانين يسهل حفظ الفروع ويغني العالم بالضوابط عن حفظ أكثر الجزئيات، ويتبن ذلك في قول البابرتي الحنفي (ت786هـ) في العناية على الهداية حيث قال: (قيل ما وضعه أصحابنا في المسائل الفقهية هو ألف ألف ومائة ألف وسبعون ألفاً ونيف مسألة) أي: (1.170.000) وهو عدد كبير يزيد على ضعف المسائل التي نسبت إلى أبي حنيفة والتي قيل إنها بلغت خمسمائة ألف مسالة، وبهذا يتبين أهمية هذا العلم.

أن فهم هذه القواعد وحفظها يساعد الفقيه على فهم مناهج الفتوى ويطلعه على حقائق الفقه ومآخذه ويمكنه من تخريج الفروع بطريقةٍ سليمه.

أن تخريج الفروع استناداً لى القواعد الكلية يجنب الفقيه التناقض الذي قد يترتب على التخريج من المناسبات الجزئية.

أنه يساعد على إدراك مقاصد الشريعة.

أن هذا العلم يمكن غير المتخصصين في علوم الشريعة من الإطلاع على الفقه وعلومه بأيسر الطرق.

أنواع القواعد الفقهية وتقسيماتها

تنقسم القواعد الفقهية من حيث اتساعها وشمولها إلى قسمين:

القسم الأول: القواعد المشتملة على مسائل كثيرة ومن أبواب متعددة.

القسم الثاني: القواعد المشتملة على مسائل متعلقة بأبواب محددة أو معينة من أبواب الفقه وقد سماها بعضهم (القواعد الخاصة).

الأمثلة على القسمين

من الأمثلة على القسم الأول:

القواعد المشتملة على جميع الأبواب والفقه مبني عليها وتسمى: القواعد الخمس الكبرى وهي:

قاعدة الأمور بمقاصدها.

قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

قاعدة المشقة تجلب التيسير.

قاعدة الضرر يزال.

قاعدة العادة محكمه.

وهناك قواعد أقل شمولاً من القواعد الخمس الكبرى وهي قواعد كلية تندرج تحتها كثيرُ من المسائل الجزئية وتبلغ أربعين قاعدة وهي:

الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد

إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام

الإيثار في القرب مكروه وفي غيرها محبوب

التابع تابع.

الحدود تسقط بالشبهات

الحر لا يدخل تحت اليد

إذا اجتمع أمران من جنس واحد متفقا القصد دخل أحدهما في الآخر غالباً

إعمال الكلام أولى من إهماله

الخراج بالضمان

السؤال معادُ في الجواب

لا ينسب للساكت قول

الفرض أفضل من النفل

ما حرم أخذه حرم إعطاؤه

من استعمل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه

تصرف الإمام على الرعية منوطُ بالمصلحة

الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة

لا عبرة بالظن البين خطؤه

ما لا يقبل التبعيض فاختيار بعضه كاختيار كله وإسقاط بعضه كإسقاط كله.

إذا اجتمع السبب أو الغرور والمباشرة قدمت المباشرة

الخروج من الخلاف مستحب

الدفع أقوى من الرفع

الرخص لا تناط بالمعاصي

الرخص لا تناط بالشك

الرضا بالشيء رضاً بما يتولد منه

ما كان أكثر فعلاً كان أكثر فضلاً

المتعدي أفضل من القاصر

الفضيلة المتعلقة بنفس العبادة أفضل من المتعلقة بمكانها

الواجب لا يترك إلا لواجب

ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه لا يوجب أهونهما بعمومه

ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط

ما حرم استعماله حرم اتخاذه

المشغول لا يشغل

المكبر لا يكبر

النفل أوسع من الفرض

الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود

لا ينكر المختلف فيه وإنما ينكر المجمع عليه

يدخل القوي على الضعيف ولا عكس

يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد

الميسور لا يسقط بالمعسور

الحريم له حكم ما هو حريم له.

القواعد المشتملة على أبواب فروع الفقه

الأمثلة على القواعد المشتملة على مسائل محدده

من الأمثلة على القواعد المشتملة على مسائل متعلقة بأبواب محدده أو معينة من أبواب الفقه وقد أطلق عليها ابن السبكي (القواعد الخاصة) وهي بمعنى الضابط وفق وجهة من يرى أنه مختص بباب واحد منها على سبيل التمثيل:

كل ما قطع من حي فهو كميتته.

كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد.

تكره الصلاة في قارعة الطريق إلا في البراري.

كل الجمادات طاهرة إلا المستحيل إلى نتن أو اسكار.

كل ما حرم في الإحرام ففيه الكفارة إلا في عقد النكاح وشراء الصيد واتهابه.

الاعتبار في تصرفات الكفار باعتقادنا لا باعتقادهم.

كل مكروهٍ في الصلاة يفوت فضيلتها.

كل ما يثبت في الذمة لا يصح الإقرار به.

سلسلة من القواعد القانونية والقضائية:

أشهر القواعد الفقهية

1- الأمور بمقاصدها.
2 - درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.
3- الأشد يزال بالأخف.
4 - الضرر يدفع بقدر الإمكان.
5- الضرر لا يزال بمثله.
6- لا ضرر ولا ضرار.
7- الضرر يزال.
8- العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني. / الاعتبار للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.
9- إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما.
10- لا ثواب إلا بنية.
11- العادة محكمة.
12- العبرة للغالب الشائع لا للنادر.
13- الحقيقة تترك بدلالة العادة.
14- إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت.
15- استعمال الناس حجة يجب العمل بها.
16- التعيين بالعرف كالتعيين بالنص.
17- لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان.
18- العقد شريعة المتعاقدين.
19- الغش يفسد كل شيء.
20- المتهم بريء حتى تثبت إدانته.
21- العقوبة شخصية.
22- لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.
23- ما بني على باطل فهو باطل.
24- الأصل في الإنسان حسن النية.
25- الشك يفسر لمصلحة المتهم.
26- إفلات مجرم من العقاب خير من إدانة بريء.
27- الأصل في الأشياء الإباحة.

-28 وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا.
-29 لا تزر وازرة وزر أخرى.
-30 الجزاء من جنس العمل.
-31 الضرورات تبيح المحظورات.
-32 ادرؤوا الحدود بالشبهات.
-33 لأن يخطئ القاضي في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة.
- 34 الأصل براءة الذمة.
- 35 الأصل بقاء ما كان على ما كان.
-36 الأصل في الأمور العارضة العدم.
-37 الأصل في الأمور الإباحة.
-38 الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.
-39 لا ينسب لساكت قول.
-40 السكوت في معرض الحاجة بيان.
-41 اليقين لا يزول بالشك.
-42 الكتاب كالخطاب.
-43 لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل.
-44 لا عبرة بالدلالة مقابل الصريح.
-45 لا عبرة للتوهم.
-46 المشقة تجلب التيسير.
-47 المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.
-48 المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.
-49 المدعي لا يحكم عليه وإنما يحكم له أو ترد دعواه.
-50 الدعوى لا تقابل بدعوى.
-51 الإقرار سيد الأدلة.
-52 الإقرار حجة قاصرة على المقر ولا يتعدى إلى غيره.
-53المرء مؤاخذ بإقراره.
-54 لا نكول بعد إقرار.
-55 ما يثبت باليقين لا يزول بالشك.
-56 البينة على من ادعى واليمين على من أنكر.
-57 الحدود تدرأ بالشبهات.
-58 البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل.

59- الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.
60- الأجر والضمان لا يجتمعان.
61- الاجتهاد لا ينقض بمثله.
62- إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه.
63- إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.
64- الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان.
65- الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان.
66- الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.
67- من سعى في نقض ما تم على يديه فسعيه مردود عليه.
68- دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه.
69- المطلق على إطلاقه إذا لم يُقيد نصا أو دلالة.
70- لا عبرة بالظن البين خطؤه.
71- الضمان على المعتدي.
72- ما أبيح لسبب بطُل بزواله.
73- من أتلف شيئاً عمداً بغير حق لزمه الضمان جبراً لما فات من الحق.
74-يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام.
75- القديم يترك على قدمه.
76- الضرر لا يكون قديماً.
77- حق التقاضي مكفول.
78- الحيازة في المنقول سند الملكية.
79- لا يجوز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة.
80- الاستثناء يقدر بقدره ولا يجوز القياس عليه.
81-ا لفرع يتبع الأصل والجزء يتبع الكل.
82- لا يضار المستأنف من استئنافه.
83- الزيادة كالنقصان.
84- العقود غابن ومغبون.
85- عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل بها.
86- إنما الأعمال بالنيات.
87- التقادم لا يسقط الحق مهما طال الأمد.
88- القانون لا يقر التعسف في استعمال الحق.
89- من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

-90 لو يعطى الناس بدعواهم ، لادعى رجال أموال قوم ودمائهم ، لكن البينة على المدعي و اليمين على من أنكر.
-91 إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.
-92 إذا تردد العقد بين الصحة والفساد حمل على الصحة.
-93 الأصل في العقود حملها على السلامة من المفسد.
-94 تصحيح العقود إذا ترتب على إبطالها ضرر.
-95 إبقاء الحال على ما وقعت عليه إذا ترتب على نقضها مفسدة أعظم.

مجموعة من القواعد الفقهية والقضائية في مجال القانون(138قاعدة فقهية و قضائية) :

1 -العقد شريعة المتعاقدين .
- 2 من أدلى بحجة أو وثيقة فهو قائل بما فيها.
-3 الشك مانع من موانع القضاء.
4 النكول بالنكول تصديق للأول.
-5 الاستئناف و التعرض ضدان لا يجتمعان.
-6 من لا صفة له لا تسمع داعوه.
-7 لكل حق دعوى واحدة تحميه.
-8 تبرئة ألف متهم خير من إدانة بريء.
- 9 اللاحق ينسخ السابق.
- 10 إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضي للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف ترى كيف تقضي.(مبدأ المواجهة أو التواجهية أو الوجاهية).
-11 كلام العقلاء تصان عن العبث.
- 12 العبرة ليست بتكييف المحكمة بل العبرة بالتكييف القانوني.
- 13 من تناقضت حججه مع أقواله بطلت دعواه.
-14 الجنائي يعقل المدني.(هناك الاستثناء على هذه القاعدة المدني يعقل الجنائي).
- 15 لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص.
-16 العبرة في العقود للمقاصد و المعاني, لا للألفاظ و المباني

-17 العقود غابن و مغبون .
-18 الحيازة في المنقول سند الملكية.
-19 عند الشك يرجح الحائز.
-20 الأمور بمقاصدها.
-21 اليقين لا يزول بالشك.
-22 الأصل بقاء ما كان على ما كان.
-23 التاجر يبيع بخسارة رابح.
-24 القديم يترك على قدمه.
-25 من استطاع و لم يفعل يعد مسؤولا.
-26 من إختار لا يرجع.
-27 المفرط أولى بالخسارة.
-28 لا عقوبة عن جريمة دون معاقبة
-30 الاستثناء يقدر بقدره و لا يقاس عليه .
-31 حق التقاضي مكفول .
-32 لا يضر المستأنف من استئنافه.
- 33-الأصل براءة الذمة .
-34 الأصل في الصفات العارضة العدم .
-35 ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يقم الدليل على خلافه .
-36 حسن نية مفترض.
-37الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته .
-38 الأصل في الكلام حقيقة.
-39 لا عبرة بالدلالة في مقابل التصريح .
-40 لا يوجد ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة .
-41 لا يعذر أحد بجهله للقانون.
-42 المتهم بريء حتى تثبت إدانته .
-43 -لا مساغ للاجتهاد في مورد النص.
-44 العام يأخذ على عمومه ما لم يرد نص خاص يخصصه .
-45 النص الخاص يطبق على النص العام .
-46 تعارض نصان يطبق اللاحق على السابق.
-47 ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه.
-48 الاجتهاد لا ينقض بمثله .

-49 المشقة تجلب التيسير .
-50 إذا ضاق الأمر اتسع .
-51 لا ضرر و لا ضرار
-52 الضرر يزال.
-53 الضرورات تبيح المحظورات .
-54 الضرورات تقدر بقدرها.
-55 ما جاز لعذر بطل بزواله.
-56 إذا زال المانع عاد الممنوع.
-57 الضرر لا يزول بمثله.
-58 يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام .
-59 الضرر الأشد يزول بالضرر. الأخف .
-60 إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما .
-61 يختار أهون الشرين.
-62 درء المفاسد أولى من جلب المصالح .
-63 الضرر يدفع بقدر الإمكان .
-64 الحاجة تنزل منزلة الضرورة .
-65 الاضطرار لا يبطل حق الغير.
-66 ما حرم أخده حرم إعطاؤه.
-67 ما حرم فعله حرم طلبه .
-68 العادة محكمة .
-69 استعمال الناس حجة يجب العمل بها .
-70 الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.
-71 لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان .
-72 الحقيقة تترك بدلالة العادة .
-73 إنما تعتبر العادة إذا طردت أو غلبت.
-74 العبرة للغالب الشائع لا للنادر.
-75 المعروف عرفا كالمشروط شرطا.
- 76 المعروف بين التجار كالمشروط. بينهم .
-77 التعيين بالعرف كالتعيين بالنص.
-78 توازي الشكليات.
-79 إذا تعارض المانع و المقتضى يقدم المانع .

-80 التابع تابع .
-81 الفرع يتبع الأصل و يأخذ حكمه.
-82 التابع لا يفرد بالحكم ما لم يصر مقصودا .
-83 من ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته .
-84 إذا سقط الأصل سقط الفرع.
-85 الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود .
-86 إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه .
-87 إذا بطل الأصل يصار إلى البدل
- 88 يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع.
-89 يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء.
- 90 البقاء أسهل من الابتداء.
- 91 لا يتم التبرع إلا بالقبض.
- 92 التصرف على الرعية منوط بالمصلحة .
- 93 الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة .
- 94 إعمال الكلام أولى من إهماله .
-95 إذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز .
- 96 إذا تعذر إعمال الكلام يهمل .
- 97 ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله.
- 98 المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصا أو دلالة.
- 99 الوصف من الحاضر لغو.
- 100 السؤال معاد في الجواب .
-101 لا ينسب إلى ساكت قول, لكن السكوت في معرض الحاجة بيان
-102 دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه .
-103 الكتاب كالخطاب.
-104 الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان.
-105 يقبل قول المترجم مطلقا .
--106 لا عبرة بالظن البين خطؤه.
--107 لا حجة مع الاحتمال .
- 108 لا عبرة للتوهم.
-109 الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان .
- 110 البينة على المدعي و اليمين على من أنكر.

111- من يملك أرضا يملك هواها .
112- البينة لإثبات خلاف الظاهر اليمين لإبقاء الأصل .
113- البينة حجة متعدية ,و الإقرار حجة قاصرة.
114- المرء مؤاخذ بإقراره.
115- لا حجة مع التناقض لكن لا يختل معه حكم الحاكم .
116- قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل .
117- المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط.
118- يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان .
119- المواعيد بصور التعليق تكون لازمة .
120 - الخراج بالضمان .
121- الأجر و الضمان لا يجتمعان .
123 - الغرم بالغنم.
124- النعمة بقدر النقمة.
125- يضاف الفعل إلى الفاعل, لا إلى الأمر ما لم يكن مجبرا .
126 - إذا اجتمع المباشر و المتسبب يضاف الحكم إلى المباشر.
127- الجواز الشرعي ينافي الضمان .
128- المباشر ضامن و إن لم يتعمد .
129- المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد
130- جناية العجماء جبار.
131- الأمر بالتصرف في ملك الغير باطل.
132- لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه .
133 - يبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات.
134 - من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.
135 - من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مزود عليه.
136- الشك يفسر لصالح المستهلك.
137- الشك يفسر لصالح المتهم.
138- في باب التنازع في النفقة أن * القول قول الزوج الحاضر بيمينه في ادعاء الإنفاق

*، لأنه بمقتضى عقد الزوجية يعتبر حائزا لزوجته، والقول قول الحائز.

جرد للقواعد الأصولية في موافقات الشاطبي.

القواعد الأصولية عند الإمام الشاطبي من خلال كتابه الموافقات "

وعددها 104 قاعدة ذكرها مسرودة في ثمانية صفحات (ص79-86) أدناه ، وينبغي ملاحظة ما يرد على جملة من هذه القواعد من حيث إدراجها في حيز القواعد الأصولية:

1 -كل دليل شرعي قطعي فلا إشكال في اعتباره.
2 -كل دليل شرعي ظني راجع إلى أصل قطعي فهو معتبر.
3 -الظني المعارض لأصل قطعي، ولا يشهد له أصل قطعي، مردود بلا إشكال.
- 4 الظني الذي لا يشهد له أصل قطعي، ولا يعارض أصلا قطعيا، فهو في محل النظر، وحكمه حكم المناسب الغريب.
5 -كل دليل شرعي يمكن أخذه كلياً.
6 -العقل تابع للشرع.
7 -العقل ليس بشارع.
8 -كل أصل شرعي لم يشهد له نص معين، وكان ملائما لتصرفات الشارع، ومأخوذا من أدلته، فهو صحيح يبنى عليه، ويرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموعة أدلة مقطوعاً به.
9 -معرفة أسباب التنزيل لازمة لمن أراد علم القرآن.
10 -إن القرآن نزل بلسان العرب على الجملة.
11 -المدني مبني على المكي.
12 -كل ما لم يردُّه القرآن من الحكايات فهو حق.
13 -فعله صلى الله عليه وسلم دليل على مطلق الإذن فيه، ما لم يدل دليل على

غيره.

14 -تركه صلى الله عليه وسلم دالٌ على مرجوحيه الفعل.

15 -لا حرج في الفعل الذي رآه – عليه السلام – أو سمع به فأقره.

16 -الإقرار المقابل بالترك يفيد المعارضة.

17 -بيان الصحابة حجة فيما أجمعوا عليه.

18 -محال الاجتهاد المعتبر هي ما ترددت بين طرفين، وضح كل واحد منهما قصد الشارع في الإثبات في أحدهما، والنفي في الآخر، فلم تنصرف البتة إلى طرف النفي، ولا إلى طريق الإثبات.

19 -الاجتهاد إن تعلق بالاستنباط من النصوص فإنه لا بد من اشتراط العلم بالعربية، وإن تعلق بالمعاني من المصالح والمفاسد مجردة من اقتضاء النصوص لها أو مسلمة من صاحب الاجتهاد، فلا يلزم في ذلك العلم بالعربية، وإنما يلزم العلم بمقاصد الشريعة.

20 -فتاوى المجتهدين بالنسبة إلى العوام كالأدلة الشرعية بالنسبة إلى المجتهدين.

21 -من الخلاف ما لا يعتد به في الخلاف.

22 -الشريعة بحسب المكلفين كلية عامة.

23 -الشريعة كلها ترجع إلى قول واحد في فروعها، وإن كثر الخلاف، كما أنها في أصولها كذلك.

24 -المباح من حيث هو مباح لا يكون مطلوب الفعل، ولا مطلوب الترك.

25 -الإباحة بحسب الكلية والجزئية يتجاذبها الأحكام البواقي.

26 -المباح إنما يوصف بكونه مباحا إذا اعتبر فيه حظ المكلف فقط.

27 -يصح أن يقع بين الحلال والحرام مرتبة العفو.

28 -ما أصله الإباحة أو الضرورة، إلا أنه يتجاذبه الأحكام العوارض المضادة لأصل الإباحة وقوعاً أو توقّعا: هل يكره على أصل الإباحة بالنقض.

29 -الإباحة المنسوبة إلى الرخصة معناها رفع الحرج لا التخيير.

30 -الواجب واجب بالكل والجزء.

31 -العبرة في المطلوب الشرعي المؤقت إيقاعه في وقته.

32 -طلب الكفاية متوجه إلى الجميع من جهة كلي الطلب، أما من جهة جزئيه ففيه تفصيل.

33 -إذا كان الفعل مندوبا بالجزء كان واجباً بالكل.

34 -المندوب خادم للواجب.

35 -إذا كان الفعل مكروها بالجزء كان ممنوعا بالكل.

36 -مشروعية الأسباب لا تستلزم مشروعية المسببات، وإن صح التلازم بينهما.
37 -إيقاع السبب بمنزلة إيقاع المسبب.
38 -وضع الأسباب يستلزم قصد ا لواضع إلى المسببات.
39 -الدخول في الأسباب لا يخلو أن يكون منهيا عنه أو لا، فإن كان منهيا عنه فلا إشكال في طلب رفع التسبب، وإن كان غير منهي عنه فلا يطلب رفع التسبب.
40 -لا يعتبر من الأسباب شرعا إلا ما كان له حكمة معلومة الوقوع، أو مظنونة.
41 -أسباب الرخص ليست بمقصودة التحصيل للشارع، ولا مقصودة للرفع.
42 -الأصل أن السبب المتوقف التأثير على شرط، فلا يصح أن يقع المسبب دونه.
43 -الشرط مع المشروط كالصفة مع الموصوف.
44 -كل شرط لا يلائم مقصود مشروطه، ولا يكمل حكمته فهو باطل.
45 -الشرط في خطاب التكليف مقصود، وفي خطاب الوضع غير مقصود.
46 -فعل المانع أو تركه من حيث هو داخل خطاب التكليف، مأمورا به أو منهياً عنه أو مخيرا فيه تنبني الأحكام على مقتضى حصوله.
47 -فعل المانع بقصد إسقاط حكم السبب غير صحيح.
48 -من الموانع ما لا يتأتى فيه اجتماعه مع الطلب، ومنه ما يتأتى فيه ذلك.
49 -الموانع ليست مقصودة للشارع.
50 -العزائم مطردة مع العادات الجارية، والرخص جارية عند انخراق تلك العوائد.
51 -الرخص فيما لا يصبر عليه من المشاق مطلوبة، وفي المقدور عليه عزيمة أو مباح.
52 -الرخص إضافية لا أصلية.
53 -طلب التخفيف بوجه غير شرعي باطل.
54 -المشقة الأخروية غير مقصودة.
55 -المشقة الخارجة عن متعاد المشقات في الأعمال العادية، فمقصود الشارع فيها الرفع على الجملة، وأما إذا لم تكن خارجة عن المعتاد، فالشارع وإن لم يقصد وقوعها فليس بقاصد لرفعها.
56 -الشريعة جارية في التكليف بمقتضاها على الطريق الوسط الأعدل.
57 -تكليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق.
58 -المقاصد الضرورية في الشريعة أصل للحاجية والتحسينية.
59 -الحاجيات والتحسينيات تابعة للضروريات.
60 -الأحكام الخمسة إنما تتعلق بالأفعال، والمتروك بالمقاصد.

61 -المقاصد معتبرة في التصرفات.
62 -المقصد الشرعي من وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه.
63 -قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقاً لقصده في التشريع.
64 -من مقصود الشارع في الأعمال دوام المكلف عليها.
65 -موافقة العمل المقتضي المقاصد الأصلية يستلزم صحته، وسلامته مطلقاً.
66 -من ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل.
67 -لا عبرة بالحيل في الدين.
68 -إذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروع، فلا إشكال، وإذا كان الظاهر موافقاً، والمصلحة مخالفة؛ فالفعل غير صحيح وغير مشروع.
69 -المصالح المجتلبة شرعاً، والمفاسد المفاسد المستدفعة، إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى، لا من حيث أهواء النفوس في جلب مصالحها العادية، أو درء مفاسدها العادية.
70 -الضروريات والحاجيات والتحسينيات إذا كانت قد شرعت للمصالح الخاصة بها؛ فلا يرفعها تخلف آحاد الجزئيات.
71 -الأمر في المصالح مطرد مطلقا في كليات الشريعة وجزئياتها.
72 - الجزئيات مقصودة معتبرة في إقامة الكلي؛ أن لا يتخلف الكلي فتتخلف مصلحته المقصودة بالتشريع.
73 -الطاعة والمعصية تعظم بحسب عظم المصلحة أو المفسدة الناشئة عنها.
74 -كل من كلف بمصالح نفسه فليس على غيره القيام بمصالحه مع الاختيار.
75 -الأصل في العبادات التعبد، وفي العادات التعقل.
76 -كل ما ثبت فيه اعتبار التعبد فلا تفريع فيه، وكل ما ثبت فيه اعتبار المعاني دون التعبد، فلا بد فيه من اعتبار التعبد.
77 -لا نيابة في العبادات.
78 -اقتضاء الأدلة للأحكام بالنسبة إلى محالها على وجهين: أصلي وتبعي.
79 -لا نسخ في الكليات.
80 -من الخطأ اعتبار جزئيات الشريعة دون كلياتها أو العكس.
81 -كل ما كان من حقوق الله فلا خيرة فيه للمكلف على حال، وأما ماكان من حق العبد في نفسه، فله فيه الخيرة.
82 -الحقوق الواجبة المحددة لازمة لذمة المكلف مترتبة عليه دينا، والحقوق الواجبة غير المحددة لازمة له، وهو مطلوب بها، غير أنها لا تترتب في ذمته.
83 -إن مجاري العادات في الوجود أمر معلوم لا مظنون.

84 -ما لا يختلف في العوائد يقضي به على ما تقدم، وما يختلف فلا.
85 -الأمر بالمطلقات يستلزم قصد الشارع إلى إيقاعها، كما أن النهي يستلزم قصده لترك إيقاعها.
86 -الأمر المطلق لا يستلزم الأمر بالمقيد.
87 -الأمر المخير يستلزم قصد الشارع إلى أفراده المطلقة المخير فيها.
88 -كل خصلة أمر بها أو نهي عنها مطلقا من غير تحديد، ولا تقدير، فليس الأمر والنهي فيها على وزن واحد في كل فرد من أفرادها.
89 -الأمر والنهي إذا تواردا على متلازمين ، فكان أحدهما مأمورا به، والآخر منهيا عنه عند فرض الانفراد، وكان أحدهما في حكم التبع للآخر، وجودا أو عدما؛ فإن المعتبر من الاقتضاءين ما انصرف إلى جهة المتبوع، وأما ما انصرف إلى جهة التابع فملغىً وساقط الاعتبار شرعاً.
90 -الأمر والنهي إذا تواردا على شيء واحد، وأحدهما راجع إلى بعض أوصافها، أو جزئياتها، أو نحو ذلك، فالمعتبر هو جواز اجتماعهما.
91 -الأمر والنهي يتواردان على الفعل، وأحدهما راجعٌ إلى جهة الأصل، والآخر راجعٌ إلى جهة التعاون: هل يعتبر الأصل أم جهة التعاون؟
92 -الأمران يتواردان على الشيء الواحد باعتبارين، إذا كان أحدهما راجعاً إلى الجملة، والآخر راجعاً إلى بعض تفاصيلها، أو إلى بعض أوصافها، أو إلى بعض جزئياتها، فاجتماعهما جائز حسبما ثبت في الأصول.
93 - المطلوب الفعل بالكل هو المطلوب بالقصد الأول، وقد يصير مطلوب الترك بالقصد الثاني، كما أن المطلوب الترك بالكل هو المطلوب الترك بالقصد الأول، وقد يصير مطلوب الفعل بالقصد الثاني، وكل واحد منهما لا يخرج عن أصله من القصد الأول.
94 - العمومات جارية على العموم الاستعمالي الشرعي.
95 6 العموم ثابت بالصيغ والاستقراء.
96 -العمومات إذا اتحد معناها وانتشرت في أبواب الشريعة، أو تكررت في مواطن بحسب الحاجة من غير تخصيص فهي مجراة على عمومها.
97 -إذا ثبت قاعدة عامة أو مطلقة فلا تؤثر فيها معارضة قضايا الأعيان، ولا حكايات الأحوال.
98 -كل ما كان من المعاني العربية التي لا ينبغي فهم القرآن إلا عليها فهو داخل تحت الظاهر.
99 -الاعتراض على الظواهر غير مسموع.

100 - الإجمال إمام متعلق بما لا ينبني عليه تكليف، وإما غير واقع في الشريعة.
101 -التشابه لا يقع في القواعد الكلية، وإنما يقع في الفروع الجزئية.
102 -التشابه واقع في الشرعيات، إلا أنه قليل.

المرجع

الدكتور الجيلاني المريني في كتابه "القواعد الأصولية عند الإمام الشاطبي من خلال كتابه الموافقات "

أنظر الجرد أدناه .
وعددها 104 قاعدة ذكرها مسرودة في ثمانية صفحات (ص79-86)،

و من هذه القواعد ما يدخل في حيز القواعد الأصولية:

٤٠. لا يُعْتَبَرُ من الأسباب شرعًا إلا ما كان له حكمة معلومة الوقوع، أو مظنونة.

٤١. أسباب الرخص ليست بمقصودة التحصيل للشارع، ولا مقصودة للرفع.

٤٢. الأصل أن السبب المتوقف التأثير على شرط، فلا يصح أن يقع المسبب دونه.

- قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الشُّرُوطِ

٤٣. الشرط مع المشروط كالصفة مع الموصوف.

٤٤. كل شرط لا يلائم مقصود مشروطه، ولا يكمل حكمته، فهو باطل.

٤٥. الشرط في خطاب التكليف مقصود، وفي خطاب الوضع غير مقصود.

- قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي المَوَانِعِ

٤٦. فعل المانع أو تركه، من حيث هو داخل خطاب التكليف، مأمورًا به أو منهيًّا عنه، أو مخيرًا فيه . تبني الأحكام على مقتضى حصوله.

٤٧. فعل المانع بقصد إسقاط حكم السبب غير صحيح.

٤٨. من الموانع ما لا يتأتى فيه اجتماعه مع الطلب، ومنه ما يتأتى فيه ذلك.

٤٩. الموانع ليست مقصودة للشارع.

- قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي العَزِيمَةِ، وَالرُّخْصَةِ

٥٠. العزائم مطردة مع العادات الجارية، والرخص جارية عند انخراق تلك العوائد.

٥١. الرخص فيما لا يُصْبَرُ عليه من المشاقِّ مطلوبة، وفي المقدور عليه عزيمة أو مباح.

٥٢. الرخص إضافية لا أصلية.

٥٣. طلب التخفيف بوجه غير شرعي باطل.

٥٤. المشقة الأخروية غير مقصودة.

٥٦. المشقة الخارجة عن معتاد المشقات في الأعمال العادية، فمقصود الشارع فيها الرفع على الجملة، وأما إذا لم تكن خارجة عن المعتاد، فالشارع، وإن لم يقصد وقوعها، فليس بقاصد لرفعها.

٢٥. الإباحة بحسب الكلية، والجزئية، يتجاذبها الأحكام البواقي.

٢٦. المباح إنما يوصف بكونه مباحًا إذا اعْتُبِرَ فيه حظ المكلف فقط.

٢٧. يصح أن يقع بين الحلال، والحرام مرتبة العفو.

٢٨. ما أصله الإباحة أو الضرورة، إلا أنه يتجاذبه الأحكام العوارض المضادة لأصل الإباحة، وقوعًا أو توقعًا: هل يكر على أصل الإباحة بالنقض؟

٢٩. الإباحة المنسوبة إلى الرخصة معناها رفع الحرج لا التخيير.

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الْوَاجِبِ

٣٠. الواجب واجب بالكل، والجزء.

٣١. العبرة في المطلوب الشرعي المؤقت إيقاعه في وقته.

٣٢. طلب الكفاية متوجه على الجميع من جهة كلي الطلب، أما من جهة جزئيه ففيه تفصيل.

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الْمَنْدُوبِ، وَالْمَكْرُوهِ

٣٣. إذا كان الفعل مندوبًا بالجزء كان واجبًا بالكل.

٣٤. المندوب خادم للواجب.

٣٥. إذا كان الفعل مكروهًا بالجزء كان ممنوعًا بالكل.

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الْأَحْكَامِ الْوَضْعِيَّةِ

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الْأَسْبَابِ

٣٦. مشروعية الأسباب لا تستلزم مشروعية المسببات، وإن صح التلازم بينهما.

٣٧. إيقاع السبب بمنزلة إيقاع المسبب.

٣٨. وضع الأسباب يستلزم قصد الواضع إلى المسببات.

٣٩. الدخول في الأسباب لا يخلو أن يكون منهيًّا عنه أولًا، فان كان منهيًّا عنه فلا إشكال في طلب رفع التسبب، وإن كان غير منهي عنه، فلا يطلب رفع التسبب.

- قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ فِي دَلِيلِ السُّنَّةِ

١٣- فعله ﷺ دليل على مطلق الإذن فيه، ما لم يدل دليل على غيره.

١٤- تركه ﷺ دال على مرجوحية الفعل.

١٥- لا حرج في الفعل الذي رآه - عليه السلام -، أو سمع به فأقره.

١٦- الإقرار المقابل بالترك يفيد المعارضة.

١٧- بيان الصحابة حجة فيما أجمعوا عليه.

- قواعد أصولية شرعية في الاجتهاد

١٨- محال الاجتهاد المعتبر هي ما ترددت بين طرفين، وضح في كل واحد منهما قصد الشارع في الإثبات في أحدهما، والنفي في الآخر، فلم تنصرف البتة إلى طرف النفي، ولا إلى طرف الإثبات.

١٩- الاجتهاد أن تعلق بالاستنباط من النصوص؛ فإنه لا بد من اشتراط العلم بالعربية، وأن تعلق بالمعاني من المصالح، والمفاسد مجردة من اقتضاء النصوص لها، أو مسلمة من صاحب الاجتهاد، فلا يلزم في ذلك العلم بالعربية، وإنما يلزم العلم بمقاصد الشريعة.

٢٠- فتاوى المجتهدين بالنسبة إلى العوام كالأدلة الشرعية بالنسبة إلى المجتهدين.

٢١- من الخلاف ما لا يعتد به في الخلاف.

٢٢- الشريعة بحسب المكلفين كلية عامة.

٢٣- الشريعة كلها ترجع إلى قول واحد في فروعها، وإن كثر الخلاف، كما أنها في أصولها كذلك.

ب - قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الأَحْكَامِ

- قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الأَحْكَامِ التَّكْلِيفِيَّةِ

- قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي المُبَاحِ

٢٤- المباح من حيث هو مباح لا يكون مطلوب الفعل، ولا مطلوب الترك.

الْمبحَثُ الثَّالِثُ

جَرْدٌ لِلْقَوَاعِدِ الْأُصُولِيَّةِ

ويشمل هذا المبحث على جرد للقواعد الأصولية الْمُهِمَّةِ الَّتِي تَضَمَّنَهَا كِتَابُ الْمُوَافَقَاتِ.

أَوَّلًا: قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ

أ ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي الْأَدِلَّةِ

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي طَبِيعَةِ الدَّلِيلِ الشَّرْعِيِّ

١ـ كل دليل شرعي قطعي، فلا إشكال في اعتباره.

٢ـ كل دليل شرعي ظني راجع إلى أصل قطعي فهو معتبر.

٣ـ الظني المعارض لأصل قطعي، ولا يشهد له أصل قطعي، مردود بلا إشكال.

٤ـ الظني الذي لا يشهد له أصل قطعي، ولا يعارض أصلًا قطعيًا، فهو في محل النظر، وحكمه حكم المناسب الغريب.

٥ـ كل دليل شرعي يمكن أخذه كليًا.

٦ـ العقل تابع للشرع.

٧ـ العقل ليس بشارع.

٨ـ كل أصل شرعي لم يشهد له نص معين، وكان ملائمًا لتصرفات الشارع، ومأخوذًا من أدلته، فهو صحيح يُبْنَى عليه، ويُرْجَعُ إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلة مقطوعًا به.

٩ـ معرفة أسباب التنزيل لازمة لمن أراد علم القرآن.

١٠ـ إن القرآن نزل بلسان العرب على الجملة.

١١ـ المدني مبني على المكي.

١٢ـ كل ما لم يَرُدَّهُ القرآن من الحكايات فهو حق.

٩٧- العموم ثابت بالصيغ، والاستقراء.

٩٨- العمومات إذا اتحد معناها، وانتشرت في أبواب الشريعة، أو تكررت في مواطن بحسب الحاجة من غير تخصيص، فهي مجراة على عمومها.

٩٩- إذا ثبت قاعدة عامة أو مطلقة، فلا تؤثر فيها معارضة قضايا الأعيان، ولا حكايات الأحوال.

- قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ لُغَوِيَّةٌ مُخْتَلِفَةٌ

١٠٠- كل ما كان من المعاني العربية التي لا ينبغي فهم القرآن إلا عليها فهو داخل تحت الظاهر.

١٠١- الاعتراض على الظواهر غير مسموع.

١٠٢- الإجمال إما متعلق بما لا ينبني عليه تكليف، وإما غير واقع في الشريعة.

١٠٣- التشابه لا يقع في القواعد الكلية، وإنما يقع في الفروع الجزئية.

١٠٤- التشابه واقع في الشرعيات، إلا أنه قليل.

* * * * *

ثانيًا: قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ لُغَوِيَّةٌ

أ ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ لُغَوِيَّةٌ فِي الْأَمْرِ، وَالنَّهْيِ

٨٦ـ الأمر بالمطلقات يستلزم قصد الشارع إلى إيقاعها، كما أن النهي يستلزم قصده لترك إيقاعها.

٨٧ـ الأمر بالمطلق لا يستلزم الأمر بالمقيد.

٨٨ـ الأمر المخير يستلزم قصد الشارع إلى أفراده المطلقة المخير فيها.

٨٩ـ كل خصلة أُمِرَ بها أو نُهِيَ عنها مطلقًا من غير تحديد، ولا تقدير، فليس الأمر والنهي فيها على وزن واحد في كل فرد من أفرادها.

٩٠ـ الأمر والنهي إذا تواردا على متلازمين، فكان أحدهما مأمورًا به، والآخر منهيًّا عنه عند فرض الانفراد، وكان أحدهما في حكم التبع للآخر؛ وجودًا أو عدمًا؛ فإن المعتبر من الاقتضائين ما انصرف إلى جهة المتبوع، وأما ما انصرف إلى جهة التابع فملغًى، وساقط الاعتبار شرعًا.

٩١ـ الأمر والنهي إذا تواردا على شيء واحد، وأحدهما راجع إلى بعض أوصافها، أو جزئياتها، أو نحو ذلك، فالمعتبر هو جواز اجتماعهما.

٩٢ـ الأمر والنهي يتواردان على الفعل، وأحدهما راجع إلى جهة الأصل، والآخر راجع إلى جهة التعاون: هل يُعْتَبَرُ الأصل أم جهة التعاون؟

٩٣ـ الأمران يتواردان على الشيء الواحد باعتبارين، إذا كان أحدهما راجعًا إلى الجملة، والآخر راجعًا إلى بعض تفاصيلها، أو إلى بعض أوصافها، أو إلى بعض جُزئياتها، فاجتماعهما جائز حسبما ثبت في الأصول.

٩٥ـ المطلوب الفعل بالكل هو المطلوب بالقصد الأول، وقد يصير مطلوب الترك بالقصد الثاني؛ كما أن المطلوب الترك بالكل هو المطلوب الترك بالقصد الأول، وقد يصير مطلوب الفعل بالقصد الثاني، وكل واحد منهما لا يخرج عن أصله من القصد الأول.

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ لُغَوِيَّةٌ فِي الْعُمُومِ، وَالْخُصُوصِ

٩٦ـ العمومات جارية على العموم الاستعمالي الشرعي.

مصلحته المقصودة بالتشريع.

٧٤ـ الطاعة والمعصية تعظم بحسب عظم المصلحة أو المفسدة الناشئة عنها.

٧٥ـ كل من كلف بمصالح نفسه فليس على غيره القيام بمصالحه مع الاختيار.

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي تَعْلِيلِ الأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ

٧٦ـ الأصل في العبادات التعبد، وفي العادات التعقل.

٧٧ـ كل ما ثبت فيه اعتبار التعبد، فلا تفريع فيه، وكل ما ثبت فيه اعتبار المعاني دون التعبد، فلا بد فيه من اعتبار التعبد.

٧٨ـ لا نيابة في العبادات.

ـ قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ مُخْتَلِفَةٌ

٧٩ـ اقتضاء الأدلة للأحكام بالنسبة إلى محالها على وجهين:

أصلي، وتبعي.

٨٠ـ لا نسخ في الكليات.

٨١ـ من الخطإ اعتبار جزئيات الشريعة دون كلياتها، أو العكس.

٨٢ـ كل ما كان من حقوق الله فلا خيرة فيه للمكلف على حال، وأما ما كان من حق العبد في نفسه، فله فيه الخيرة.

٨٣ـ الحقوق الواجبة المحددة لازمة لذمة المكلف، مترتبة عليه دينًا، والحقوق الواجبة غير المحددة لازمة له، وهو مطلوب بها، غير أنها لا تترتب في ذمته.

٨٤ـ إن مجاري العادات في الوجود أمر معلوم لا مظنون.

٨٥ـ ما لا يختلف في العوائد يقضى به على ما تقدم، وما يختلف فلا.

* * * * *

٥٧- الشريعة جارية في التكليف بمقتضاها على الطريق الوسط الأعدل.

ج - قَوَاعِدُ أُصُولِيَّةٌ شَرْعِيَّةٌ فِي مَقَاصِدِ الشَّرِيعَةِ، وَمُتَعَلَّقَاتِهَا

٥٨- تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق.

٥٩- المقاصد الضرورية في الشريعة أصل للحاجية، والتحسينية.

٦٠- الحاجيات، والتحسينيات، تابعة للضروريات.

٦١- الأحكام الخمسة إنما تتعلق بالأفعال، والتروك بالمقاصد.

٦٢- المقاصد معتبرة في التصرفات.

٦٣- المقصد الشرعي من وضع الشريعة إخراج المكلف عن داعية هواه.

٦٤- قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقًا لقصده في التشريع.

٦٥- من مقصود الشارع في الأعمال دوام المكلف عليها.

٦٦- موافقة العمل المقتضي المقاصد الأصلية يستلزم صحته، وسلامته مطلقًا.

٦٧- من ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له، فعمله باطل.

٦٨- لا عبرة بالحِيَلِ في الدين.

٦٩- إذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروع، فلا إشكال، وإذا كان الظاهر موافقًا، والمصلحة مخالفة؛ فالفعل غير صحيح، وغير مشروع.

٧٠- المصالح المجتلبة شرعًا، والمفاسد المستدفعة، إنما تعتبر من حيث تُقَامُ الحياة الدنيا للحياة الأخرى، لا من حيث أهواء النفوس في جلب مصالحها العادية، أو درء مفاسدها العادية.

٧١- الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات، إذا كانت قد شُرِعَتْ للمصالح الخاصة بها؛ فلا يرفعها تخلف آحاد الجزئيات.

٧٢- الأمر في المصالح مطرد مطلقًا في كليات الشريعة، وجزئياتها.

٧٣- الجزئيات مقصودة معتبرة في إقامة الكلي؛ أن لا يتخلف الكلي فتتخلف

هذه القواعد وغيرها متفرعة من القواعد الخمس الكبرى، وهي :

الأمور بمقاصدها

اليقين لا يزول بالشك ،

المشقة تجلب التيسير ،

الضرر يُزال

العادة مُحَكَّمة

كل ما ورد به الشرع مطلقا بلا ضابط منه ولا من اللغة يرجع فيه إلى العرف .

يرجع الفقه كله إلى قاعدة واحدة وهي :

جلب المصالح ودفع المفاسد.

قاعدة (إذا اجتمع الحلال والحرام غَلَب الحرامُ الحلالَ)

قاعدة (التصرف على الرعية منوط بالمصلحة)

قاعدة: الميسور لا يسقط بالمعسور :

قاعدة: العبادات كلها لا يجوز تقديمها على سبب وجوبها، ويجوز تقديمها بعد سبب الوجوب، وقبل الوجوب، أو قبل شرط الوجوب

قاعدة (إذا فعل عبادة في وقت وجوبها، يظن أنها الواجبة عليه، ثم تبين أن الواجب كان غيرها، فإنه يجزئه) ولها صور :

قاعدة (من تلبس بعبادة ثم وجد قبل فراغها ما لو كان واجداً له قبل الشروع لكان هو الواجب دون ما تلبس به، هل يلزمه الانتقال إليه أم يمضي ويجزئه؟) هذا على ضربين :

قاعدة (الخروج من الخلاف مستحب)

مجموعة من القواعد الفقهية والقانونية

* الأمور بمقاصدها.
* درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.
* الأشد يزال بالأخف.
* الضرر يدفع بقدر الإمكان.
* الضرر لا يزال بمثله.
* لا ضرر ولا ضرار.
* الضرر يزال.
* العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني / الاعتبار للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.
* إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما.
* لا ثواب إلا بنية.
* العادة محكمة.
* العبرة للغالب الشائع لا للنادر.
* الحقيقة تترك بدلالة العادة.
* إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت.
* استعمال الناس حجة يجب العمل بها.
* التعيين بالعرف كالتعيين بالنص.
* لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان.
* العقد شريعة المتعاقدين.
* الغش يفسد كل شيء.
* المتهم بريء حتى تثبت إدانته.
* العقوبة شخصية.
* لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.
* ما بني على باطل فهو باطل.
* الأصل في الإنسان حسن النية.
* الشك يفسر لمصلحة المتهم.
* إفلات مجرم من العقاب خير من إدانة بريء.
* الأصل في الأشياء الإباحة.
* وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا.

* لا تزر وازرة وزر أخرى.
* الجزاء من جنس العمل.
* الضرورات تبيح المحظورات.
* ادرؤوا الحدود بالشبهات.
* لئن يخطئ القاضي في العفو خير من أن يخطأ في العقوبة.
* الأصل براءة الذمة.
* الأصل بقاء ما كان على ما كان.
* الأصل في الأمور العارضة العدم.
* الأصل في الأمور الإباحة.
* الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.
* لا ينسب لساكت قول.
* السكوت في معرض الحاجة بيان.
* اليقين لا يزول بالشك.
* الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.
* الكتاب كالخطاب.
* لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل.
* لا عبرة بالدلالة مقابل الصريح.
* لا عبرة للتوهم.
* المشقة تجلب التيسير.
*المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.
* المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.
* المدعي لا يحكم عليه وإنما يحكم له أو ترد دعواه.
* الدعوى لا تقابل بدعوى.
* الإقرار سيد الأدلة.
* الإقرار حجة قاصرة على المقر و لا يتعدى إلى غيره.
* المرء مؤاخذ بإقراره.
* لا نكول بعد إقرار.
* ما يثبت باليقين لا يزول بالشك.
* البينة على من ادعى واليمين على من أنكر.
* الحدود تدرأ بالشبهات.
* البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل.

* الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد.
* الأجر والضمان لا يجتمعان.
* الاجتهاد لا ينقض بمثله.
* إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه.
* إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.
* الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان.
* الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان.
* الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.
* من سعى في نقض ما تم على يديه فسعيه مردود عليه.
* دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه.
* المطلق على إطلاقه إذا لم يُقيد نصاً أو دلالة.
* لا عبرة بالظن البين خطؤه.
* الضمان على المعتدي.
* ما أبيح لسبب بطُل بزواله.
* من أتلف شيئاً عمداً بغير حق لزمه الضمان جبراً لما فات من الحق.
* يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام.
* القديم يترك على قدمه.
*الضرر لا يكون قديماً.
* حق التقاضي مكفول.
* الحيازة في المنقول سند الملكية.
* لا يجوز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة.
* الاستثناء يقدر بقدرة ولا يجوز القياس عليه.
* الفرع يتبع الأصل والجزء يتبع الكل.
* لا يضار المستأنف من استئنافه.
* الزيادة كالنقصان.
*العقود غابن ومغبون.
* عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل بها.
* إنما الأعمال بالنيات.
* التقادم لا يسقط الحق مهما طال الأمد.
* القانون لا يقر التعسف في استعمال الحق.
* من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

* لو يعطى الناس بدعواهم ، لادعى رجال أموال قوم ودمائهم ،لكن البينة على المدعي و اليمين على من أنكر.
* إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل.
* إذا تردد العقد بين الصحة والفساد حمل على الصحة.
* الأصل في العقود حملها على السلامة من المفسد.
* تصحيح العقود إذا ترتب على إبطالها ضرر.
* إبقاء الحال على ما وقعت عليه إذا ترتب على نقضها مفسدة أعظم.
* الدفع أولى من الرفع.

القواعد المشتملة على جميع الأبواب والفقه مبني عليها وتسمى: القواعد الخمس الكبرى وهي:

قاعدة الأمور بمقاصدها.

قاعدة اليقين لا يزول بالشك.

قاعدة المشقة تجلب التيسير.

قاعدة الضرر يزال.

قاعدة العادة محكمه.

وهناك قواعد أقل شمولاً من القواعد الخمس الكبرى وهي قواعد كلية تندرج تحتها كثيرُ من المسائل الجزئية وتبلغ أربعين قاعدة وهي:

الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد

إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام

الإيثار في القرب مكروه وفي غيرها محبوب

التابع تابع.

الحدود تسقط بالشبهات

الحر لا يدخل تحت اليد

إذا اجتمع أمران من جنس واحد متفقا القصد دخل أحدهما في الآخر غالباً

إعمال الكلام أولى من إهماله

الخراج بالضمان

السؤال معادُ في الجواب

لا ينسب للساكت قول

الفرض أفضل من النفل

ما حرم أخذه حرم إعطاؤه

من استعمل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه

تصرف الإمام على الرعية منوطٌ بالمصلحة

الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة

لا عبرة بالظن البين خطؤه

ما لا يقبل التبعيض فاختيار بعضه كاختيار كله وإسقاط بعضه كإسقاط كله.

إذا اجتمع السبب أو الغرور والمباشرة قدمت المباشرة

الخروج من الخلاف مستحب

الدفع أقوى من الرفع

الرخص لا تناط بالمعاصي

الرخص لا تناط بالشك

الرضا بالشيء رضاً بما يتولد منه

ما كان أكثر فعلاً كان أكثر فضلاً

المتعدي أفضل من القاصر

الفضيلة المتعلقة بنفس العبادة أفضل من المتعلقة بمكانها

الواجب لا يترك إلا لواجب

ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه لا يوجب أهونهما بعمومه

ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط

ما حرم استعماله حرم اتخاذه

المشغول لا يشغل

المكبر لا يكبر

النفل أوسع من الفرض

الاشتغال بغير المقصود إعراض عن المقصود

لا ينكر المختلف فيه وإنما ينكر المجمع عليه

يدخل القوي على الضعيف ولا عكس

يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد

الميسور لا يسقط بالمعسور

الحريم له حكم ماهو حريم له.

القواعد المشتملة على أبواب فروع الفقه

الأمثلة على القواعد المشتملة على مسائل محدده

من الأمثلة على القواعد المشتملة على مسائل متعلقة بأبواب محدده أو معينة من أبواب الفقه وقد أطلق عليها ابن السبكي (القواعد الخاصة) وهي بمعنى الضابط وفق وجهة من يرى أنه مختص بباب واحد منها على سبيل التمثيل:

كل ما قطع من حي فهو كميتته.

كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد.

تكره الصلاة في قارعة الطريق إلا في البراري.

كل الجمادات طاهرة إلا المستحيل إلى نتن أو اسكار.

كل ما حرم في الإحرام ففيه الكفارة إلا في عقد النكاح وشراء الصيد واتهابه.

الاعتبار في تصرفات الكفار باعتقادنا لا باعتقادهم.

كل مكروهٍ في الصلاة يفوت فضيلتها.

كل ما يثبت في الذمة لا يصح الإقرار به.

"الشرح المختصر"

محمد بن يحيى بن المختار بن الطالب بن عبدالله النفاع بن أحمد بن حاج الشنقيطي : الداودي نسباً الولاتي موطناً. يعرف بالفقيه. ولد (سنة : 1259هـ) في ولاتة، في بيت علم؛ فنبغ مبكراَ، وبرع صغيراً. أخذ عن علماء ولاتة. تولى التدريس بالمدينة، ودرَّس بالإسكندرية، ودرَّس في تونس، وأخيراً ولي قضاء ولاتة. أخذ عنه : محمد بن أحمد الصغير التشيني، ومحمد بن أنبال، وغيرهم. توفي (سنة : 1330هـ). من مصنفاته : "فتح الودود على مراقي السعود"، و"شرح المرتقى"، و"إيصال السالك في أصول الإمام مالك

النظم

الحَمْدُ لِلــهِ الذَّي قَدْ فَهْمَـا

دَلائـِلَ الشَّـرَّعِ العَزِيزِ العُلَمَـا

ثُمَّ الصَّـلاةُ وَالسَّـلامُ أَبَــدَا

عَلَى النَّبِـي الهـَاشِمِي أَحْمَــدَا

وآلة الغُرِ وَصَحْبِـهِ الكِـرَامِ

وَالتَابِعِيْــنَ لَهُـمُ عَلَى الـدَّوَامِ

وَبَعْدُ فَالقَصْدُ بِذَا النَّظْمِ الوَجِيـزِ

ذِكْرُ مَبَانِي الفَقْهِ فِي الشَّرَّعِ العَزِيـزِ

فَقُلْتُ وَاللَـهَ المُعِيْـنَ أَسْتَعِيــنُ

وَأَسْتَمِدُ مِنْهُ فَتَحَــهُ المُبِيْــنُ

أَدِلَـةُ المَذَهَبِ مَذْهَـبِ الأَغَـرَّ

مَالِكٍ الإِمَامِ سَتَــةَ عَشَــرَ

نَصُّ الكَتَـابِ ثُمَّ نَصُّ السُّنَـةِ

سُنَّـــةِ مَنْ لـَـهُ أتمَّ المِنَّـــةِ

وَظَاهِرُ الكِتَـابِ وَالظَّاهِـرِ مِـنْ

سُنَّـةِ مَنْ بِالفَضْلِ كُلِّـهِ قَمِـنْ

ثُمَّ الدَّلِيلُ مِنْ كِتَـابِ اللَّـــه

ثُمَّ دَلِيـــلُ سُنَّـــةِ الأَوَاهِ

وَمِنْ أُصُولِـهِ التَّي بِهَـا يَقُـولْ

تَنْبِيـهُ قُرْآنٍ وَسُنَّـةِ الرَّسُـولْ

وَحُجَةٌ لَدَيـهِ مَفْهُومُ الكِتَـابْ

وَسُنَّةُ الهَادِي إِلَى نَهْـجِ الصَّـوَابْ

ثُمَّتْ تَنْبِيــهُ كِتَابِ اللَّــهِ ثُمْ

تَنْبِيهُ سُنَّةِ الذَّي جَـاهاً عَظُـمْ

ثُمَّتْ إِجْمَـاعٌ وقَيْـسُ وَعَمَـل

مَدِينَةِ الرَّسُولِ أَسْـخَى مِنْ بـذَلْ

وَقَوْلُ صَحْبِـهِ وَالاسْتِحْسَــانُ

وَهوَ اقْتِفَـاءُ مَا لَـهُ رُجْـحَـانُ

وَقِيـلَ بَلْ هُـوَ دَلِيـلٌ يَنْقَـذِفْ

فِي نَفْسِ مَنْ بِالاجْتِهَـادِ يَتْصِـفْ

وَلَكِنْ التَّعْبِيـرُ عَنْــهُ يَقْصُــرُ

عَنْهُ فَلا يَعْلَـمُ كَيْفَ يُخْبِـرُ

وَسَـدُ أَبْوَابِ ذَرَائِـعِ الفَسَـادِ

فَمَالِـكٌ لَـهُ عَلَى ذِهْ اعْتِمَــادْ

وَحُجْـةٌ لِدَيْـهِ الاسْتِصْحَــابُ

وَرَأْيُـهُ فِي ذَاكَ لا يُعَــابُ

وَخَبَرُ الوَاحِدِ حُجْـةٌ لَدَيْــهْ

بَعْضُ فُرُوعِ الفَقِـهِ تَنْبِنِي عَلَيْــهْ

وَبِالمَصَالِـحِ عَنَيْـتُ المُرْسَلَــه

لَـهُ احْتِجَاجٌ حَفَظَتْـهُ النَقَلَــه

وَرُعْيُ خُلْفٍ كَانَ طَوْراً يَعْمَـلْ

بِـهِ وَعَنْـهُ كَانَ طَوْراً يَعْـدِلْ

وَهَلْ عَلَى مُجْتَهِدٍ رُعْـيُ الخِلافْ

يَجِبُ أَم لا قَدْ جَرَى فِيْهِ اخْتِـلافْ

وَهَذِهِ خَمْـسُ قَوَاعِـدٍ ذُكِـرْ

أَنَّ فُرُوعَ الفَقْـهِ فَيْهَا تَنْحَصِــرْ

وَهْيَ اليَقِينُ حُكْمُـهُ لا يُرْفَــعُ

بِالشَّكِ بَلْ حُكْـمُ اليَقِيـنِ يَتْبَـعُ

وَضَـرَرٌ يُزَالُ وَالتَّيْسِيـرُ مَـعْ

مَشَقَـةٍ يَـدُورُ حَيْثُمَـا تَقَــعْ

وَكُلُ مـَا العَـادَةُ فِيْـهِ تَدْخُـلُ

مِنَ الأُمُـورِ فَهْيَ فِيْـهِ تَعْمَـلُ

وَلِلمَقَاصِــدِ الأُمُـورُ تَتَبَــعُ

وَقِيلَ ذِي إِلَى اليَقِيـنِ تَرْجِــعُ

وَقِيْلَ لِلعُرْفِ وَذِيْ القَوَاعِـد

خَمْسَتُهَـا لا خُـلْفَ فِيْهَـا وَارِدُ

قَدْ تَمَّ مَا رُمْتُ وَلِلَّــه الحَمِيـدْ

مِنِّي حَمْـدٌ دَائِـمٌ لَيْـسَ يَبِيـدْ

وَأَطْيَبْ الصَّـلاةِ مَعَ أَسْنَى السَّلامْ

عَلَى مُحَمَدٍ وَآلِـــهِ الكِـرَامْ

.....

خصائص المذهب المالكي

هو المذهب المالكي الذي اختاره الآباء والأجداد عن إيمان واقتناع وحجة وبرهان. ولم يبغوا به بديلا منذ عرفوه فجمع شملهم ووحد كلمتهم وصان دولتهم وعصمهم من التفرق والاختلاف بما امتاز به من خصوصيات على صعيد أصول الفقه، وعلى صعيد الفقه نفسه.

1 - الحديث النبوي الشريف الوارد في عالم المدينة
2 - خصوصيات المذهب على مستوى أصول الفقه
3 - في خصوصياته على الصعيد الفقهي و نوجزه في عشرة محاور:
أولا : رحابة صدره و انفتاحه على غيره من المذاهب الفقهية والشرائع السماوية السابقة..
ثانيا : قابليته للتطور والتجديد ومواكبة العصر..
ثالثا : المرونة في معالجة كثير من القضايا الشائكة والحالات المستعصية..
رابعا : السماحة والتيسير في أحكامه وآرائه..
خامسا : الوسطية والاعتدال في أحكامه ومواقفه وفي أصوله وفروعه..
سادسا : البعد المقصدي..
سابعا: البعد العلمي والمعرفي بنصوص الشريعة الإسلامية وروحها..
ثامنا : البعد الاجتماعي والمصلحي في توجهاته وأحكامه..
تاسعا : المنطقية والعقلانية في أحكامه..
عاشرا : الواقعية، نوازله وفروعه في مختلف الأبواب..

د. محمد التاويل
موقع وزارة الأوقاف المغربية

القواعد الفقهية

- القواعد الفقهية::

1 - القواعد الفقهية الأساسية الكبرى ، التي تدور معظم مسائل الفقه حولها ، حتى رد بعض العلماء الفقه كله إليها ، وهي متفق عليها بين جميع المذاهب ، وهي :

أ - الأمور بمقاصدها.

ب - اليقين لا يزول بالشَّك.

جـ - المشقة تجلب التيسير.

د - الضرر يزال.

هـ - العادة مُحكمة

(نظم بعض الشافعية القواعد الخمس الأساسية في أبيات من الشعر ، فقال :

خمس مقررة قواعدَ مذهب . . . للشافعي فكن بهن خبيرا

ضَرَرٌ يُزالُ وعادة قد حُكمت . . . وكذا المشقةُ تَجْلِبُ التيسيرا

والشكَ لا ترفع به مُتيقناً . . . والقصدَ أخلِص إنْ أردتَ أجورا).

2 - القواعد الكلية : وهي قواعد كلية مُسَلَّم بها في المذاهب ، ولكنها أقل فروعاً من القواعد الأساسية ، وأقل شمولاً من القواعد السابقة ، مثل قاعدة " الخراج بالضمان " ، وقاعدة " الضرر الأشد يُدفَعُ بالضرر الأخف ". وكثير من هذه القواعد تدخل تحت القواعد الأساسية الخمس ، أو تدخل تحت قاعدة أعم منها ، ومعظمها نصت عليها مجلة الأحكام العدلية ، وقد يدخل تحتها قواعد فرعية أيضاً ، وأكثرها متفق عليها بين المذاهب.

3 - القواعد المذهبية : وهي قواعد كلية في بعض المذاهب دون بعض ، وهي قسمان :

الأول : قواعد مقررة ومتفق عليها في المذهب .

والثاني : قواعد مختلف فيها في المذهب الواحد ، مثل قاعدة "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني ، لا للألفاظ والمباني " فإنها أغلبية في المذهب الحنفي والمالكي ، ولكنها قليلة التطبيق في المذهب الشافعي ، وقاعدة " من استعجل الشيء قبل أوانه عُوقب بحرمانه " فهي كثيرة التطبيق في المذهب الحنفي والمالكي والحنبلي ، نادرة التطبيق عند الشافعية. ومثل قاعدة " الرُخص لا تُنَاط بالمعاصي " فإنها شائعة عند الشافعية والحنابلة ، دون الحنفية ، وفيها تفصيل عند المالكية.

4 - القواعد المختلف فيها في المذهب الواحد ، تطبق في بعض الفروع دون بعض ، وهي مختلف فيها في فروع المذهب الواحد مثل قاعدة "هل العبرة بالحال أو بالمآل " ؟! فهي قاعدة مختلف فيها في المذهب الشافعي، ولها أمثلة كثيرة ، ولذلك

تبدأ غالباً بكلمة " هل ؛ " ، وقاعدة "هل النظر إلى المقصود أو إلى الموجود " ؟! عند المالكية، وقاعدة " القسمة، هل هي إفراز، أم بيع؛ " عند الشافعية والحنابلة.
وقد راعى العلماء هذا التنويع للقواعد في تقسيم الدراسة. وتصنيف القواعد.
==========

الشيخ العلامة أبو عبد الله عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر السعدي من بني تميم ويعرف اختصاراً ابن سعدي (1956-1889) ولد في بلدة عنيزة في القصيم يوم 12 محرم عام ألف وثلاثمائة وسبع من الهجرة النبوية، وتوفيت أمه وله من العمر أربع سنوات وتوفي والده وهو في السابعة، فتربى يتيماً ولكنه نشأ نشأة حسنة، وكان قد استرعى الأنظار منذ حداثة سنه بذكائه ورغبته الشديدة في التعلم، وهو مصنف وكاتب كتاب تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان.

منظومة القواعد الفقهية (للعلامة عبد الرحمن السعدي)

منظومة القواعد الفقهية : للعلامة عبد الرحمن السعدي

1. الحمدُ للهِ العليّ الأرفقِ = وجامعِ الأشياءِ والمفرّقِ
2. ذي النّعمِ الواسعةِ الغزيرة= والحكَمِ الباهرةِ الكثيرة
3. ثم الصلاةُ مع سلامٍ دائمِ = على الرسولِ القُرَشِي الخاتِمِ
4. و آلهِ وصحبهِ الأبرارِ= الحائزي مراتبَ الفخارِ
5. اعلم هُديتَ أَن أفضل المِنَنْ =علمٌ يُزيل الشكَ عنك والدّرنْ
6. وَيكشفُ الحقَ لذي القلوب =وَيُوصِلُ العَبْدَ إلى المطلوبِ
7. فاحرصْ على فهمك للقواعدِ = جامعةِ المسائلِ الشواردِ
8. فترتقي في العلم خير مرتقى= وتقتفي سبل الذي قد وفقا
9. هذه قواعد نظمتها= من كتب أهل العلم قد حصلتها
10. جزاهم المولى عظيم الأجر= والعفو مع غفرانه والبر
11. النية شرطٌ لسائر العمل= بها الصلاح والفساد للعمل
12. الدين مبنىّ على المصالح= في جلبها والدرء للقبائح
13. فإن تزاحم عدد المصالح= يقدم الأعلى من المصالح
14. وضدّه تزاحم المفاسد= يرتكب الأدنى من المفاسد
15. ومن قواعد الشريعة التيسير= في كل أمر نابه تعسير
16. وليس واجب بلا اقتدار= ولا محرم مع اضطرار
17. وكل محظور مع الضرورةْ= بقدر ما تحتاجه الضرورةْ
18. وترجع الأحكام لليقين= فلا يزيل الشك لليقين
19. والأصل فى مياهنا الطهارة =والأرض والثياب والحجارة

20. والأصل في الابْضاع واللحوم= والنفس والأموال للمعصوم
21. تحريمها حتى يجيء الحِلُ= فافهم هداك الله مايملُ
22. والأصل في عادتنا الإباحة= حتى يجيء صارف الإباحة
23. وليس مشروعاً من الامورْ =غيرُ الذي في شرعنا مذكورْ
24. وسائل الأمور كالمقاصد= واحكم بهذا الحكم للزوائد
25. والخطأ والإكراه والنسيان =أسقطه معبودنا الرحمان
26. لكن مع الإتلاف يثبت البدل= وينتفي التأثيم عنه والزلل
27. ومن مسائل الأحكام في التبع= يثبت لا إذا استقل فوقع
28. والعُرف معمول به إذا وردْ= حكم من الشرع الشريف لم يُحدّ
29. معاجل المحظور قبل آنه= قد باء بالخسران مع حرمانه
30. وإن أتى التحريم في نفس العمل =أو شرطه ، فذو فساد وخلل
31. ومتلف مؤذيه ليس يضمنُ= بعد الدفاع بالتي هي أحسنُ
32. والنكرات في سياق النفي= تعطي العموم ، أوسياق النهى
33. وأل تفيد الكل فى العموم= في الجمع والإفراد كالعليم
34. كذاك (منْ) و(ما) تفيدان معا= كل العموم يا أخي فاسمعا
35. ومثله المفرد إذ يضاف= فافهم هديت الرشد ما يضاف
36. ولايتم الحكم حتى تجتمع= كل الشروط والموانع ترتفع
37. ومن أتى مما عليه من عمل= قد استحق ماله على العمل
38. وكل حكم دائرٌ مع علّتِه= وهي التي قد أوجبت لشرعته
39. وكل شرط لازم للعاقد= في البيع والنكاح والمقاصد
40. إلا شروطاً حللت محرما= أو عكسه فباطلات فاعلما
41. تستعمل القرعة عند المبهم= من الحقوق أو لدى التزاحم
42. وإن تساوى العملان اجتمعا= وفعل إحداهما فاستمعا
43. وكل مشغولٍ فلا يشغل= مثاله المرهون والـمُسبّلُ
44. ومن يؤد عن أخيه واجبا= له الرجوع : إن نوى يطالبا
45 والوازع الطبعي عن العصيان =كالوازع الشرعي بلا نكران
46. والحمد لله على التمام= في البدء والختام والدوام
47. ثم الصلاة مع سلام شائع= على النبي وصحبه والتابع.

متن البيقونية في مصطلح الحديث

المنظومة البيقونية

أَبْـدَأُ بِالحَمْـدِ مُـصَلِّياً علـى * مُحَمَّــدٍ خَيْرِ نَبيٍّ أُرْسِـلا

وَذي مـنْ أقسـامِ الحَديثِ عِدَّهْ * وَكُـلُّ وَاحِـدٍ أَتَى وَعَـدَّهْ

أَوَّلُهَا الصَّحِيحُ وَهُـوَ مَا اتَّصَـلْ * إسْنَادُهُ وَلَمْ يَشُـذَّ أَوْ يُعَـلّْ

يَرْوِيهِ عَدْلٌ ضَـابِطٌ عَنْ مِثْلِـهِ * مُعْتَمَـدٌ فِي ضَبْطِهِ وَنَقْلِـهِ

وَالحَسَنُ المَعْروفُ طُرْقـاً وَغدَتْ * رِجَالَهُ لا كَالصَّحِيحِ اشْتَهَرَتْ

وَكُلُّ مَا عَنْ رُتْبَةِ الحُسْنِ قَصُـرْ * فَهُوَ الضَّعِيفُ وَهْوَ أَقْسَامَاً كَثُرْ

وَمَـا أُضِيفَ لِلنَّبي المَرْفُـوعُ * وَمَـا لِتَابِعٍ هُـوَ المَقْطُـوعُ

والمُسْنَدُ المُتَّصِلُ ٱلإسْنَادِ مِــنْ * رَاوِيهِ حَتَّى المُصْطَفَى ولَمْ يَبِنْ

وَمَـا بِسَـمْعِ كُلِّ رَاوٍ يَتَّصِـلْ * إسْنَادُهُ لِلْمُصْطَفَى فَالْمُتَّصِـلْ

مُسَلْسَلٌ قُلْ مَا عَلَى وَصْفٍ أَتَى * مِثْلُ أَمَا وَاللـهِ أَنْبَانِي الْفَتَـى

كَـذَاكَ قَـدْ حَدَّثَنِيهِ قَائِمــا * أَوْ بَعْـدَ أَنْ حَدَّثَنِـي تَبَسَّـما

عَزِيزُ مَرْوِي اثْنَينِ أَوْ ثَلاَثَــهْ * مَشْهُورُ مَرْوِي فَوْقَ مَـا ثَلاَثَهْ

مُعَنْعَنٌ كَعَنْ سَعِيدٍ عَـنْ كَـرَمْ * وَمُبْهَمٌ مَـا فيهِ رَاوٍ لَمْ يُسَـمْ

وَكُـلُّ مَـا قَلَّتْ رِجَالُهُ عَـلاَ * وَضِـدُّهُ ذَاكَ الَّذِي قَدْ نَـزَلاَ

وَمَا أَضَفْتَهُ إلى الأَصْحَـابِ مِنْ * قَوْلٍ وَفِعْلٍ فَهْوَ مَوْقُوفٌ زُكِنْ

وَمُرْسَـلٌ مِنْهُ الصَّحَابِيُّ سَقَطْ * وَقُلْ غَرِيبٌ مَا رَوَى رَاوٍ فَقَطْ

وَكُـلُّ مَا لَـمْ يَتَّصِلْ بِحَـالِ * إسْـنَادُهُ مُنْقَطِعُ ٱلأوْصَـالِ

وَالمُعْضَلُ السَّـاقِطُ مِنْهُ اثْنَـانِ * وَمَـا أَتَى مُدَلَّسـاً نَوْعَـانِ

الأَوَّلُ الاسْـقَاطُ للشَّيْخِ وَأنْ * يَنْقُـلَ عَـمَّنْ فَوْقَهُ بِعَنْ وَأَنْ

وَالثَّانِ لا يُسْـقِطُهُ لَكِنْ يَصِفْ * أَوْصَـافَهُ بِمَا بِـهِ لا يَنْعَـرِفْ

وَمَا يُخَـالِفْ ثِقَةٌ فِيـه المَـلا * فَالشَّاذُّ وَالمَقْلُوبُ قِسْمَانِ تَـلا

إِبْـدَالُ رَاوٍ مَا بِرَاوٍ قِسْـمُ * وَقَلْبُ إِسْـنَادٍ لِمَتْنٍ قِسْـمُ

وَالْفَـرْدُ مَا قَيَّدْتَـهُ بِثِقَـةِ * أَوْ جَمْعٍ أَوْ قَصْرٍ عَلَى رِوَايَـةِ

وَمَـا بِعِلَّةٍ غُمُوضٍ أَوْ خَفَـا * مُـعَلَّلٌ عِنْدَهُـمُ قَـدْ عُرِفَـا

وَذو اخْتِلافِ سَنَدٍ أَوْ مَتْـنِ * مُضْطَرِبٌ عِنْدَ أُهَـيْلِ الْفَـنِّ

وَالمُدْرَجَاتُ في الحَدِيثِ مَا أَتَتْ * مِنْ بَعْضِ أَلْفَاظِ الرُّواةِ اتَّصَلَتْ

وَمَا رَوَى كُلُّ قَرِينٍ عَنْ أَخِـهْ * مُدَبَّجٌ فَاعْرِفْهُ حَقَـاً وَانْتَخِـهْ

مُتَّفِقٌ لَفْظـاً وَخَطـاً مُتَّفِـقُ * وَضِدُّهُ فِيمَــا ذَكَرْنَا المُفْتَرِقْ

مُؤتَلِفٌ مُتَّفِقُ الخَطِّ فَقَــطْ * وَضِدُّهُ مُخْتَلِفٌ فَاخْشَ الغَلَطْ

وَالمُنْكَرُ الْفَرْدُ بِهِ رَاو غَـدَا * تَعْدِيلُهُ لا يَحْمِـلُ التَّفَرُّدَا

مَتْرُوكُهُ مَا وَاحِدٌ بِهِ انْفَـرَدْ * وَأَجْمَعُوا لِضَعْفِهِ فَهْوَ كَـرَدْ

وَالكَـذِبُ المُخْتَلَقُ المَصْنُوعُ * عَلَى النَّبِي فَـذَلِكَ المَوْضُوعُ

وَقَـدْ أَتَتْ كَالجَوْهَرِ المَكْنُونِ * سَـمَّيْتُهَا مَنْظُومَةَ البَيْقُونِي

فَــوْقَ الثَّلاثِينَ بِأَرْبَعٍ أَتَتْ * أَبْيَاتُهــا ثُمَّ بِخَيرٍخُـتِمَتْ

محمد بن يحيى بن المختار بن الطالب بن عبد الله النفاع بن أحمد بن حاج الشنقيطي: الداودي نسباً الولاتي موطناً. يعرف بالفقيه. ولد (سنة: 1259هـ) في ولاتة، في بيت علم؛ فنبغ مبكراَ، وبرع صغيراً. أخذ عن علماء ولاتة. تولى التدريس بالمدينة، ودرَّس بالإسكندرية، ودرَّس في تونس، وأخيراً ولي قضاء ولاتة. أخذ عنه: محمد بن أحمد الصغير التشيني، ومحمد بن أنبال، وغيرهم. توفي (سنة: 1330هـ). من مصنفاته: "فتح الودود على مراقي السعود"، و"شرح المرتقى"، و"إيصال السالك في أصول الإمام مالك."

النظم

الحَمْدُ لِلــهِ الذَّي قَدْ فَهْمَـا

دَلائـِلَ الشَّـرَّعِ العَزِيزِ العُلَمَـا

ثُمَّ الصَّـلاةُ وَالسَّـلامُ أَبَــدَا

عَلَى النَّبِـي الهـَاشِمِي أَحْمَــدَا

وَآلِـهِ الغُرِ وَصَحْبِـهِ الكِـرَامِ

وَالتَابِعِيْــنَ لَهُـمُ عَلَى الـدَّوَامِ

وَبَعْدُ فَالقَصْدُ بِذَا النَّظْمِ الوَجِيـزِ

ذِكْرُ مَبَانِي الفَقْهِ فِي الشَّرَّعِ العَزِيـزِ

فَقُلْتُ وَاللَـهَ المُعِيْـنَ أَسْتَعِيــنُ

وَأَسْتَمِدُ مِنْهُ فَتَحَــهُ المُبِيْــنُ

أَدِلَـةُ المَذَهَبِ مَذْهَـبِ الأَغَـرَّ

مَالِكٍ الإِمَامِ سَتَــةَ عَشَــرَ

نَصُّ الكَتَـابِ ثُمَّ نَصُّ السُّنَـةِ

سُّنَــةِ مَنْ لَــهُ أتمَّ المِنَّــةِ

وَظَاهِرُ الكِتَـابِ وَالظَّاهِـرِ مِـنْ

سُنَـةِ مَنْ بِالفَضْلِ كُلِّـهِ قَمِـنْ

ثُمَّ الدَّلِيلُ مِنْ كِتَـابِ اللَّــه

ثُمَّ دَلِيــلُ سُنَّــةِ الأَوَاهِ

وَمِنْ أُصُولِــهِ التَّي بِهَـا يَقُـولْ

تَنْبِيــهُ قُرْآنٍ وَسُنَّــةِ الرَّسُــولْ

وَحُجَةٌ لَدَيــهِ مَفْهُومُ الكِتَــابْ

وَسُنَّةُ الهَادِي إِلَى نَهْـجِ الصَّـوَابْ

ثُمَّتْ تَنْبِيــهُ كِتَابِ اللَّــهِ ثُمْ

تَنْبِيهُ سُنَّةِ الذَّي جَـاهاً عَظُـمْ

ثُمَّتْ إِجْمَـاعٌ وقَيْـسُ وَعَمَـل

مَدِينَةِ الرَّسُولِ أَسْـخَى مِنْ بـذَلْ

وَقَوْلُ صَحْبِـهِ وَالاسْتِحْسَــانُ

وَهوَ اقْتِفَـاءُ مَا لَـهُ رُجْـحَـانُ

وَقِيـلَ بَلْ هُـوَ دَلِيـلٌ يَنْقَـذِفْ

فِي نَفْسِ مَنْ بِالاجْتِهَـادِ يَتْصِـفْ

وَلَكِنْ التَّعْبِيـرُ عَنْــهُ يَقْصُــرُ

عَنْهُ فَلا يَعْلَـمُ كَيْفَ يُخْبِـرُ

وَسَدُ أَبْوَابِ ذَرَائِـعِ الفَسَـادِ

فَمَالِـكٌ لَـهُ عَلَى ذِهْ اعْتِمَــادْ

وَحُجْـةٌ لِدَيْـهِ الاسْتِصْحَــابُ

وَرَأْيُــهُ فِي ذَاكَ لا يُعَــابُ

وَخَبَرُ الوَاحِدِ حُجْـةٌ لَدَيْــهْ

بَعْضُ فُرُوعِ الفَقِـهِ تَنْبِنِي عَلَيْــهْ

وَبِالمَصَالِـحِ عَنَيْـتُ المُرْسَلَــه

لَـهُ احْتِجَاجٌ حَفَظَتْـهُ النَقَلَــه

وَرُعْيُ خُلْفٍ كَانَ طَوْراً يَعْمَـلْ

بِـهِ وَعَنْـهُ كَانَ طَوْراً يَعْـدِلْ

وَهَلْ عَلَى مُجْتَهِـدٍ رُعْـيُ الخِلافْ

يَجِبُ أَم لا قَدْ جَرَى فِيْهِ اخْتِـلافْ

وَهَذِهِ خَمْسُ قَوَاعِدٍ ذُكِرْ

أَنَّ فُرُوعَ الفِقْهِ فَيْهَا تَنْحَصِرْ

وَهْيَ اليَقِينُ حُكْمُهُ لا يُرْفَعُ

بِالشَّكِ بَلُ حُكْمُ اليَقِينِ يَتْبَعُ

وَضَرَرٌ يُزَالُ وَالتَّيْسِيرُ مَعْ

مَشَقَةٍ يَدُورُ حَيْثُمَا تَقَعْ

وَكُلُ مَا العَادَةُ فِيْهِ تَدْخُلُ

مِنَ الأُمُورِ فَهْيَ فِيْهِ تَعْمَلُ

وَلِلمَقَاصِدِ الأُمُورُ تَتَبَعُ

وَقِيلَ ذِي إِلَى اليَقِينِ تَرْجِعُ

وَقِيْلَ لِلعُرْفِ وَذِيْ القَوَاعِد

خَمْسَتُهَا لا خُلْفَ فِيْهَا وَارِدُ

قَدْ تَمَّ مَا رُمْتُ وَلِلَّهِ الحَمِيدْ

مِنِّي حَمْدٌ دَائِمٌ لَيْسَ يَبِيدْ

وَأَطْيَبْ الصَّلاةِ مَعَ أَسْنَى السَّلامْ

عَلَى مُحَمَدٍ وَآلِهِ الكِرَامْ

.....

نظم إيصال السالك

إيصال السالك هو شرح نفيس جامع ومختصر نثره الشيخ العلامة المتبحر محمد يحيى الولاتي لشرح منظومة ابن أبي كف في أصول مالك.

ومنظومة ابن أبي كف ، نظم لأصول الإمام مالك التي اعتمدها في الاستدلال

والاستنباط ،وعدة أبياتها ثلاثون بيتا ، ودون المقدمة والخاتمة والقواعد الفقهية ، استغرقت ستة عشر بيتا من المنظومة النفيسة.

المقدمة

-الحمد لله الذي قد فهَّما = دلائلَ الشرعِ العزيزِ العلما
-2 ثم الصلاةُ والسلام أبداً = على النبيِّ الهاشمي أحمدا
-3 وآله الغُرِّ وصَحبِهِ الكِرَامْ = والتَّابعين لهُمُ عَلَى الدَّوَام
-4 وبَعدُ فالقَصْدُ بذا النَّظمِ الوَجِيز = ذِكْرُ مَبَانِي الفِقْهِ في الشَّرْعِ العَزِيز
-5 فقلتُ: واللهَ المُعينَ أسْتَعِينْ = وأستمـدُّ مِنْه فَتْحِ َهِ ُ المُبينْ
-6 أدلَّةُ المَذْهَبِ مَذْهَبِ الأَغَرْ = مَالَكٍ الإمَامِ سِتَّةَ عَشَرْ

نَصُّ الْكِتَابِ وَنَصُّ السُّنَّة

-7 نصُّ الكِتَابِ ثُمَّ نصُّ السُّنَّة = سُـنَّةِ مَـنْ لَهُ أتَمَّ المِنَّة
-8 والنصُّ ما يُفيدُ معنىً وَاحِدا ** ولَمْ يُفِدْ -وإن تُنَقِبْ -زَائِدا
-9 مِثَالُهُ ثَلاثَةٌ وَسَبْعَةٌ **وَبَعْدَهَا عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ
-10 وَحُرْمَةُ الْوَأْدِ الذي قَدْ فَعَلَهْ **عَبَدَةُ الأَصْنَامِ أَيَّامَ الْبَلَهْ

ظَاهِرُ الْكِتَابِ وَظَاهِرُ السُّنَّة

-11 وَظَاهِرُ الْكِتَابِ وَالظَّاهِرُ مِنْ = سُنَّةِ مَنْ بِالْفَضْلِ كُلِّهِ قَمِنْ
-12 وهُوَ ذو مَعْنىً تَرَجَّحَ عَلى ** مَعْنىً وَسَمِّ ثَانِياً مُؤَوَّلا
-13 كَالْمُدِّ وَالْفَقِيرِ في الْمِسْكِينِ ** وَالإسْتِعَاذَةِ مِنَ اللَّعِينِ
-14 لَدَى الْقِرِاءَةِ وَآيَةِ الْوُضُو ** فَفِيهِمَا التَّأْوِيلُ حَتْماً يُفْرَضُ
-15 بِالْحَمْلِ فِيهِما عَلَى الإرَادَةِ ** وَكَصِيَامِ الشَّهْرِ بِالشَّهَادَةِ
-16 يَعْنِي بِهِ أَوَّلَ لَيْلَةٍ فَلا **يُرَادُ مِنْ شُهُودِهِ أَنْ يَكْمُلا
-17 وَنِيَةِ الصِّيَامِ قَبْلَ الْيَوْمِ ** أ ذَاكَ حُكْمٌ عَمَّ كُلَّ صَوْمِ
-18 وَكَصَلاةِ جَارِ بَيْتِ اللهِ **فِي بَيْتِهِ وَ إنْ بِعُذْرٍ وَاهِ

-19 ظَاهِرُهُ نَفْيٌ بِلا تَصْحِيحِ ** تَأْوِيلُهُ الْكَمَالُ في التَّرْجِيحِ

دَلِيلُ الْكِتَابِ وَدَلِيلُ السُّنَّة

مَفْهُومُ المخالفة

-20 ثُمَّ الدَّلِيلُ مِنْ كِتَابِ الله = ثُمَّ دَلِيلُ سُنَّةِ الْأَوَّاهِ

-21 وذا أَبُو حَنِيفَةِ قَدْ خَالَفَهْ ** وَسِمُهُ الْمَفْهُومُ ذُو الْمُخَالَفَهْ

-22 فِي الشَّرْطِ وَالْعَدِّ وحَصْرٍ وَصفِ ** وَغَايَةٍ وَعِلَّةٍ وَظَرْفِ

-23 فالشَّرْطُ وَالْغَايَةُ في الْمَبْثُوتَةِ **وَالْعَدُّ مِثْلَ سَبْعَةٍ ومِئَةِ

-24 وآيَةُ الْوُسْعِ مِثَالُ الْحَصْرِ ** وَالْوَصْفُ في رَبَائِبٍ في الْحِجْرِ

-25 وَالظَّرْفُ(عَاكِفُونَ في) وَ(الْحَجُّ) ** أيْ(أَشْهُرٌ) لِكُلِّ مَنْ يَحُجُّ

-26 وَرُدَّهُ وَلَوْ مَعَ التَّقْيِيدِ ** في مِنَّةٍ أَوْ جَاءَ للتَّوْكِيدِ

-27 أوِ اْنْ عَلَى الغَالِبِ كَانَ يَجْرِي ** أَوْ لِجَوابِ سَائِلٍ لا يَدْرِي

-28 أَوْ لِبَيَانٍ وَاقِعٍ قَدْ كَانَا ** أَوْ لِمُبَالَغَةٍ مَنْ أَبَانَا

-29 فَغَالِبُ الْقَيْدِ كـ(في حُجُورِ) ** (لَحْماً طَرِيّاً) مِنَّةُ الشَّكُورِ

-30 بِاللهِ والْيَوْمِ الْأَخِيرِ أَكَّدَا ** إيمَانَ ذَاتِ مَيِّتٍ إِذْ قَيَّدَا

-31 وَلِلْمُبَالَغَةِ (تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ ** سَبْعِينَ مَرَّةً) فَلَمْ يَغْفِرْ لَهُمْ

-32 جَوَابُ سَائِلٍ كَما (في الغَنَمِ) ** - بالسَّوْمِ في الْمَرْعَى- (زَكَاةٌ) فَاغْنَمِ

-33 بَيانُ واقِعٍ بِـ (لا تَتَّخِذُوا ** ولايَةً مِنْ دُونِكُمْ) فَلتَنْبِذُوا

-34 فَالنَّهْيُ عَنْ وِلايَةِ الْكُفَّارِ ** فِي كُلِّ حَالٍ دُونَ خُلْفٍ جارِ

تَنْبِيهُ الْكِتَابِ وَتنْبِيهُ السُّنَّة

مَفْهُومُ الموافقة

-35 وَمِنْ أُصُولِهِ الَّتي بِهَا يَقُولْ = تَنْبِيهُ قُرْآنٍ وَسُنَّةِ الرَّسُولْ

-36 وَهُوَ مَسْكُوتٌ لَهُ مُوَافَقَهْ ** لِلنُّطْقِ يَسْتَنْبِطُهُ الَّذِي فَقَهْ

-37 كَضَرْبِهِ وَشَتْمِهِ لِلْوَالِدَيْنْ ** وَحَرْقِهِ مَالاً لِمَنْ فَقَدَ ذَيْنْ

-38 وَدَعْوَةِ النَّبِي إلـى الْكُرَاعِ **وَمَالُ عَبْدٍ بِيعَ لِلْمُبْتَاعِ

-39 وَهُوَ مِنْ بَابِ الْقِيَاسِ الْمُنْجَلِي ** وَقيلَ فِي اللَّفْظِ الْمُرادُ يَنْجَلِي

مَفْهُومُ الْكِتَابِ وَمَفْهُومُ السُّنَّة

دَلالَةُ الاقْتِضَاء

-40 وَحُجَّةٌ لَدَيْهِ مَفْهُومُ الْكِتَابْ = مِنْ سُنَّةِ الْهَادي إِلَى نَهْجِ الصَّوابْ
-41 يَعْني بِهِ دَلالَةً بالاقْتِضَا ** بِالشَّرْعِ أَوْ بِالْعَقْلِ كُلٌّ مُرْتَضى
-42 أَوْ عَادَةٍ وَ الْكُلُّ بِالتَّصْرِيحِ ** يَأْتِي وَقَدْ يَجيءُ بِالتَّلْوِيحِ
-43 فَأَوَّلُ الْقِسْمَيْنِ مَعْنىً يَلْزَمُ **وَلَيْسَ فِي اللَّفْظِ وَلَكِنْ يُفْهَمُ
-44 مِثَالُهُ مَا قَصَّهُ رَبُّ الْفَلَقْ ** فِي أَمْرِهِ الْكَلِيمَ قَالَ (فَانْفَلَقْ)
-45 فَيُفْهَمُ امْتِثَالُ مُوسَى مَا أَمَرْ ** وكـ (اسْأَلِ الْقَرْيَةَ) جَاءَ فِي الخَبَرْ
-46 أَيْ أَهْلَهَا فِي الْعَقْلِ ثُمَّ الْأَمْرُ ** بِأَنْ نُصَلِّيْ شَرْطُهُنَّ الطُّهْرُ
-47 بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ جَا بِحِلِّهَا ** وَقَدَّرُوا حَلَّ عُمُومُ نَيْلِها
-48 وَرَفْعُ نِسْيَانٍ خَطا إِكْرَاهِ ** أَيْ إِثْمُهَا عَنْ أُمَّةِ الْأَوَّاهِ
-49 وَالثَّانِ مَعْنىً عَادَةً لَيْسَ يُؤَمْ ** لَكِنْ لَهُ بِاللَّفْظِ وَصْلٌ مُلْتَزَمْ
- 50 مِثَالُهُ الاصْبَاحُ بِالْجَنَابَهْ ** إِذْ حَلَّ لَيْلُ الصَّوْمِ لِلدُّعَابَهْ
-51 لِآخِرِ الْأَجْزَاءِ حَيْثُ شَمِلَهْ ** فَلَيْسَ يَحْرُمُ عَلى مَنْ فَعَلَهْ
-52 وَمُكْثُ إِحْدَاهُنَّ شَطْرَ دَهْرِهَا ** دُونَ صَلاةٍ فِيهِ قَدْرُ حَيْضِهَا

تَنْبِيهُ الكِتَابِ وَتَنْبِيهُ السُّنَّةِ
دَلالَةُ الإِيمَاءِ

-53 ثُمَّتَ تَنْبِيهُ كِتَابِ اللهِ ثُمّْ = تَنْبِيهُ سُنَّةِ الَّذي جَاهاً عَظُمْ
-54 وَهْوَ دَلالَةٌ بِالإِقْتِضَاءِ ** وَسَمِّهِ دَلالَة الإِيمَاءِ
-55 إِنْ قَرَنَ الشَّرْعُ بِحُكْمٍ صِفَةً ** يَلْزَمُ مِنْها أَنْ تَكُونَ عِلَّةً
-56 لَوْ لَمْ تَكُنْ لَعِيبَتِ الصِّيَاغَهْ ** وَكَانَ لَغْواً نَافِيَ الْبَلاغَهْ
-57 كَقَوْلِهِ فِي السَّارِقَيْنِ (فَاقْطَعُوا) ** وذَلِكَ الْأَعْرَابِيُ الْمُوَاقِعُ

الإِجْمَاعُ وَالْقِيَاسُ وعَمَلُ أَهْلِ الْمَدِينة

-58 ثُمَّتَ إِجْمَاعٌ وَقَيْسٌ وَ عَمَلْ = مَدِينَةِ الرَّسُولِ أَسْخَى مَنْ بَذَلْ

الإِجْمَاعُ:

-59 فَالأَوَّلُ اتِّفَاقُ أَهْلِ الْعِلْمِ ** بَعْدَ النَّبِي عَلَى اعْتِبَارِ حُكْمِ
-60 شَرْعاً بِأَيِّ زَمَنٍ وَالْمُسْتَنَدْ ** يَجِبُ حَتْماً فِيهِ حَتَّى يُعْتَمَدْ
-61 وَيَنْتَفِي شَرْطُ انْقِرَاضِ عَصْرِهِمْ ** تَوَاتُرٌ يَكُونُ فِي عِدَّتِهِمْ

-62 وَحَيثُمَا خَالَفَهُ شَخْصٌ رَسَخْ ** وَ إِنْ يَكُنْ فَرْداً بِخُلْفِهِ انْفَسَخْ
-63 وَهُوَ بِالنُّطْقِ وَبالسُّكُوتِ ** كِلاهُما قِسْمَانِ فِي الثُّبُوتِ
-64 ذُو الْقَطْعِ في الْمَشْهُودِ وَ الْمَنْقُولِ **بِالْمُتَوَاترِ مِنَ النُّقُولِ
-65 وَخَرْقُهُ مِنْ بَعْدُ غَيْرُ نَاهِضِ ** وَقَدِّمَنَّهُ عَلَى الْمُعَارِضِ
-66 مِنَ الْكِتَابِ وَ الْحَدِيثِ الْأَجْلَلِ ** وَمِنْ قِيَاسٍ وَإِنِ الْقَيْسَ الْجَلِي
-67 فَالْوَحْيُ قَدْ يُنْسَخُ أَوْ يُؤَوَّلُ ** وَ الْقَيْسُ فَوْتُ شَرْطِهِ مُحْتَمَلُ
-68 وَقَدْ يُعَارَضُ بِشَيءٍ قَدْ يَصِمْ ** وَسَلِمَ الْإِجْمَاعُ مِنْهَا فَعُصِمْ
-69 وَالثَّانِ ظَنِّيٌّ وبِالْآحَادِ ** قَدْ جَاءَنَا مِنْ كُتُبِ الْأَشْهَادِ
-70 وَجَاحِدٌ حُجِّيَةَ الْإِجْمَاعِ ** فَانْسِبْهُ لا رَيْبَ لِلابْتِدَاعِ
-71 كَا ادَّعَى النَّظَّامُ ثُمَّ الشِّيعَهْ ** وَفِرْقَةُ الْخَوَارِجِ الشَّنِيعَهْ
-72 وَاقْطَعْ بِكُفْرِ جَاحِدِ الضَّرُوريْ ** لا خُلْفَ أَمَّا جَاحِدُ الْمَشْهُورِ
-73 إِنْ كَانَ مَنْصُوصاً عَلَيْهِ كَرِبَا ** نَسِيئَةٍ فَكَافِرٌ إِذْ كَذَّبَا
-74 وَلَمْ يُكَفَّرْ جَاحِدٌ بِالنَّظَرِيْ **بِالِاتِّفَاقِ إِذْ أَتى بِالنَّظَرِ
-75 مِثْلُ فَسَادِ حَجِّ مَنْ قَدْ وَطِئَا ** وَهُوَ قَبْلَ فِعْلِهِ مَا وَطِئَا
-76 عَرَفَةً وَسُدُسُ الْبَنَةِ ابْنُمِ ** مَعْ بِنْتِ صُلْبٍ فِيهِ إِجْمَاعٌ نُمِي

الْقِيَاسُ :

-77 أَمَّا الْقِيَاسُ فَاأتَى فِي اللُّغَةِ ** وَالْقَيْسُ لِلتَّقْدِيرِ َالتَّسْوِيَةِ
-78 حَمْلٌ لِمَعْلُومٍ عَلَى مَعْلُومِ ** تَسَاوَيَا فِي عِلَّةِ الْمَحْكُومِ
-79 أَرْبَعَةٌ تِلْكَ وَمَالِكُ ارْتَضَى ** أَنْ يَغْلِبَ الْآحَادَ إِنْ تَعَارَضَا
-80 وَهُوَ أَصْلُ الرَّأْيِ وَالْيَنْبُوعُ **لِلْفِقْهِ مِنْهُ تُشْعَبُ الْفُرُوعُ
-81 وَهُوَ فِي التَّكْفِيرِ وَ التَّقْدِيرِ ** وَ الْحَدِّ قَدْ جَرَى عَلَى الْمَشْهُورِ
-82 كَقَيْسِهِ رَقَبَةَ الْمُظَـهِّرِ ** عَلَى الَّتي فِي الْقَتْلِ إِنْ يُكَفِّرِ
-83 وَكَأَقَلِّ الْمَالِ فِي الصَّدَاقِ ** عَلَى نِصَابِ الْقَطْعِ لِلسُّرَّاقِ
-84 وَالْحَدُّ مِثْلُ الْفُحْشِ بِالذُّكْرَانِ ** قَدْ قَاسَهُ عَلَى زِنَاءِ الزَّاني
-85 عِلَّلُهَا الْكَفَّارَةُ اسْتِحْلالُ ** عُضْوٍ وَالْإِيلاَجُ أَيِ الْإِدْخَالُ
-86 وَهُوَ فِي الرُّخَصِ وَالشَّرْطِ امْتَنَعْ ** وَسَبَبٍ وَكُلِّ مَانِعٍ مَنَعْ

عَمَلَ أَهْلِ الْمَدِينَةِ:

-87 وَطَيْبَةٌ فَأَهْلُهَا إِنَ اْجْمَعُوا ** فَمَالِكٌ بِفِعْلِهِمْ يُشَرِّعُ
-88 إِنْ كَانَ لا يُقَالُ بِالتَّفْكِيرِ ** أَوْ مُطْلَقاً فَإِنَّهَا كَالكِيرِ
-89 وَأَهْلُهَا صَحْبُ النَّبِيِّ الشَّافِعِ ** إِذْ شَهِدُواْ الْوَحْيَ وَكُلُّ تَابِعِيْ

-90 وَرُدَّ الإِطْلاَقُ فَإِنَّ الاَكْثَرَا ** حُجَّتُهُمْ أَنَّهُمُو بَعْضُ الْوَرَى
-91 لَكِنْ إِذَا مَا وَافَقُوا دَلِيلا ** عُدَّ الْمُعَارِضُ لَهُمْ عَلِيلا
-92 وَيَغْلِبُ الْآحَادَ مِ الْأَخْبَارِ ** بَلْ هُوَ فَوقَ الْبَيْعِ بِالْخِيَارِ

قَوْلُ الصَّحَابي وَالْإِسْتِحْسَانٌ:

-93 وَقَوْلُ صَحْبِهِ وَ الإِسْتِحْسَانُ = وَهْوَ اقْتِفَاءُ مَالَهُ رُجْحَانُ
-94 وَقِيلَ بَلْ هُوَ دَلِيلٌ يَنْقَذِفْ = فِي نَفْسِ مَنْ بِالإِجْتِهَادِ قَدْ وُصِفْ
-95 وَلَكِنِ التَّعْبِيرُ مِنْهُ يَقْصُرُ = عَنْهُ فَلا يَعْلَمُ كَيْفَ يُخْبِرُ

قَوْلُ الصَّحَابي:

-96 فَقَوْلُ صَاحِبِ النَّبِيْ إِنِ ٱنْتَشَرْ ** وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مُخَالِفٌ ظَهَرْ
-97 فَحُجَّةٌ أَمَّ اَوَ ٱفْتَى أَوْ حَكَمْ ** قَوْلاً وَفِعْلاً مَالِكٌ بِذَا حَكَمْ

الْإِسْتِحْسَانٌ

-98 وَمَنْ يَكُ اسْتَحْسَنَ عِنْدَ الشَّافِعِي ** فَإِنَّهُ شَرَّعَ مِثْلَ الشَّارِعِ
-99 بِهِ أَبُو حَنِيفَةٍ قَدْ عَمِلا ** كَمَالِكٍ وَبَعْضُ مَنْ تَحَنْبَلا
-100 وَرَدَّهُ ابْنُ حَاجِبٍ فَالْمُجْتَهِدْ ** لِيْسِ يَؤُودُهُ بَيَانُ مَا يَرِدْ
-101 مَصْلَحَةٌ جُزْئِيَّةٌ تَبَدَّتِ ** وَالْمُرْشِدَ الْكُلِّيَ قَدْ تَعَدَّتِ
-102 بِنَحْوِ ذَا عَرَّفَهُ الْأَبْيَارِيْ ** كَإِرْثِهِمْ خِيَرَةً عَنْ شَارِي
-103 وَ اخْتَلَفُواْ فِي الرَّدِّ وَ الْوُقُوعِ ** كُلِّيُهَا الْمَقِيسُ فِي الرُّجُوعِ
-104 إِذْ حَوْزُ مَنْ أَجَازَ لِلْجَمِيعِ ** - فَلاَ يَفُوتُ الْقَصْدُ مِ الْمَبِيعِ-
-105 مَصْلَحَةٌ إِذْ فَوْتُ ذَاكَ ضَرَرُ ** وَهِيَ مِنْ ضَرَرٍ فَضْلٍ أَكْبَرُ
-106 وَقِيلَ تَخْصِيصُ الدَّلِيلِ الْعَامّ ** مِثْلُ جَوَازِ الْمُكْثِ فِي الْحَمَّامِ
-107 بِعَادَةٍ إِذْ فِيهِ لِلأَنَامِ ** مَصْلَحَةٌ تَرْبُو عَلَى الْأَثَامِ
-108 فَالْجَهْلُ بِالثَّمَنِ فِي الْمِيَاهِ ** وَمُدَّةِ الْمُكْثِ مِنَ الْمَنَاهِي
-109 وَمِثْلُ ذَاكَ جَاءَ فِي الشِّرَاءِ ** لِلْمَـا بِلاَ قَدْرٍ مِنَ السِّقَاءِ
-110 وَرَدَّهُ الْعَلاَّمَةُ الْوَلاَتي ** مُضَعِّفاً مَقَالَهُ فِي الْآتي
-111 فَكُلُّ عَادَةٍ زَمَانَ الْمُصْطَفَى ** إِمَّا أَقَرَّهَا فَتِلْكَ تُقْتَفَى
-112 فَهِيَ حِينَمَا ارْتَضَاهَا سُنَّةٌ ** أَوْ أَجْمَعُوا مِنْ بَعْدِهِ فَحُجَّةٌ
-113 وَذَا سَوَاءٌ سَكَتُوا أَوْ نَطَقُواْ ** وَرَدُّ غَيْرِهَا عَلَيْهِ اتَّفَقُوا

سَدُّ الذّرَائِع

-114 وَسَدُّ أَبْوَابِ ذَرَائِعِ الْفَسَادْ = فَمَالِكٌ لَهُ عَلَى ذِهِ اعْتِمَادْ

-115 وَهْيَ الْوَسَائِلُ إِلَى الْحَرَامِ ** وَإِنْ تُبَحْ وَهْيَ عَلَى أَقْسَامِ

-116 مُخْتَلَفٌ فِي سَدِّهِ ، مَشْرُوعُ ** بِلاَ خِلاَفٍ ، ثَالِثٌ مَمْنُوعُ

-117 فَسَبُّ الَاصْنَامِ بِذَاكَ يُمْنَعُ ** إِنْ كَانَ مَنْ يَعْبُدُهُنَّ يَسْمَعُ

-118 وَالْغَرْسُ لِلأَعْنَابِ لَيْسَ يُحْظَرُ ** وَإِنْ تَكُنْ مِنْهَا الْخُمُورُ تُعْصَرُ

-119 وَشِرْكَةٌ فِي الدُّورِ مِمَّنْ سَكَنَا ** مَعْ أَنَّهَا ذَرِيعَة إِلَى إِلَى الزِّنَى

-120 وَالْخُلْفُ مِثْلَ أَجَلٍ فِي الْبَيْعِ ** أَفْتَى -مَخَافَةَ الرِّبَا - بِالْمَنْعِ

-121 وَمِثْلُ دَعْوَى أَمَةٍ إِذْ مَنَعَا ** حَلِفَ مَنْ كَانَ عَلَيْهِ يُدَّعَى

-122 لَكِنَّهُ فِي صَامِتٍ بِالْحَلِفِ ** عَلَى الَّذِي ادُّعِيْ عَلَيْهِ يَكْتَفِي

-123 وَفَتْحُهَا وَالسَّدُّ بِالتَّمَامِ ** تَجْرِي عَلَيْهِ خَمْسَةُ الْأَحْكَامِ

-124 إِذِ الْوَسَائِلُ إِلَى الْمَقَاصِدِ ** بِحَسَبِ الْإِصْلاَحِ وَالْمَفَاسِدِ

-125 وَاعْتَبَرَ اللهُ لِذلِكَ السَّبَبْ ** لَمَّا أَثَابَ فِي الظَّمَا وَفِي النَّصَبْ

-126 لِأَنَّهُ مِمَّا بِهِ تُوسِّلا ** إِلَى الْجِهَادِ وَبِهِ تُوصِّلا

-127 إِلَى إِقَامِ الدِّينِ وَ الصِّيَانَهْ ** مِنَ الشُّرورِ وَ مِنَ الْمَهَانَهْ

-128 وَسَقَطَتْ وَسِيلَةٌ عَنِ اعْتِبَارْ ** وَتَبِعَتْ مَقْصِدَهَا إِنْ كَانَ بَارْ

-129 وَصَارَ الِامْرَارُ لِشَفْرَةٍ عَلَى ** هَامَة الْاَقْرَعِ لِحَجٍّ مُشْكَلاَ

-130 وَقِيلَ لاَ إِشْكَالَ إِذْ يُفِيدُ ** بِأَنَّهُ فِي نَفْسِهِ مَقْصُودُ

الِاسْتِصْحَابُ

-131 وَحُجَّةٌ لَدَيْهِ الْاِسْتِصْحَابُ = وَ رَأْيُهُ فِي ذَاكَ لا يُعَابُ

-132 وَهُوَ قِسْمَانِ لَدَى التَّعْرِيفِ ** بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ مِنْ تَكْلِيفِ

- 133 وَ ذَاكَ بَعْدَ الْبَحْثِ عَنْ دَلِيلِ ** فِي الْوَحْيِ أَوْ فِي سُنَّةِ الرَّسُولِ

-134 وَبَرِئَتْ مِنْهُ إِذَا مَا عُدِمَا ** إِذْ لَمْ يُعَذِّبْ قَبْلَ أَنْ يُعَلِّمَا

-135 وَقَالَ الْاَبْهَرِيُّ الْاَصْلُ الْمَنْعُ ** لِلشَّيْءِ قَبْلَ أَنْ يَجِيءَ الشَّرْعُ

-136 فَإِنَّ (مَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ) ** مَفْهُومُهَا لَيْسَ لَهُ تَحْلِيلُ

-137 وَ(قُلْ أُحِلَّ) وَ (أُحِلَّتْ) و(أَحَلَّ ** لَكُمْ) عَلَى التَّحْرِيمِ قَبْلَ الْحِلِّ دَلَّ

-138 وَلِلا بَاحَةِ نَحَى أَبُو الْفَرَجْ ** فَلَيْسَ فِيهَا قَبْلَ شَرْعٍ مِنْ حَرَجْ

-139 فَاللهُ (أَعْطَى كُلَّ شَيْءٍ خَلْقَهُ) ** وَالْحُكْمُ مِنْهَا بِالْبَرَاءِ يُفْقَهُ

-140 وَقِيلَ مَا كَانَ يَضُرُّ مَنَعَهْ ** وَالإِذْنُ فِيهِ إِذْ يَكُونُ مَنْفَعَهْ

-141 إِذِ الْكَرِيمُ الْحَقُّ لَيْسَ يَجْمَعُ ** مَنّاً وَمَنْعاً فِيهِ حَيْثُ يَنْفَعُ

-142 ثَانِيهِمَا ثُبُوتُ مَا دَلَّ عَلَى ** ثُبُوتِهِ الشَّرْعُ إِلَى أَنْ يَنْقُلا

143- مِثْلَ ثُبُوتِ الْمِلْكِ بِالشِّرَاءِ ** حَتَّى ثُبُوتِهِ بِالإِنْتِفَاءِ
144- وَمِثْلُهُ إِلَى ظُهُورِ حُجَّةٍ ** أوِاعْتِرَافٍ حَقَّ شُغْلُ ذِمَّةٍ
145- وَحُجَّةُ النُّعْمَانِ حَيْثُ صَدَفَا : ** إِذَا فَشَا عُمُومُ شَيْءٍ ضَعُفَا
146-جَوَابُهُ أَنَّ الضَّعِيفَ يَجِبُ ** إِلَى ثُبُوتِ رَاجِحٍ فَيَجِبُ

خَبَرُ الْآحَاد

147- وَخبَرُ الْوَاحِدِ حُ ـَةٌ لَدَيْهْ ** بَعْضُ فُرُوعِ الْفِقْهِ تَنْبَنِي عَلَيْهْ
148- أَيْ مَا رَوَاهُ الْوَاحِدُ الْمَأْمُونُ ** الثِّقَةُ الْعَدْلُ وَمَنْ يَكُونُ
149- فِي حُكْمِهِ وَهُوَ مُسْتَفِيضُ ** ثَانِيهِمَا هُوَ لَهُ نَقِيضُ
150- فَأَوَّلٌ عَلَى الثَّلاثَةِ رَبَا ** وَقِيلَ دُونَهَا عَلَى مَا كَتَبَا
151- وَقِيلَ بَلْ رُوَاتُهُ فِي الْعَدِّ ** دُونَ التَّوَاتُرِ وَفَوْقَ الفَرْدِ
152- وَضِدُّهُ أَقَلُّ فِي الرُّوَاةِ ** وَهُمْ كَذَلِكَ مِنَ الثِّقَاتِ
153- وَاسْتَفِدِ الْعِلْمَ الضَّرُوريْ إِنْ تَرَ ** فِي خَبَرٍ عَنِ النَّبِي تَوَاتُرا
154- وَالنَّظَرِيْ فِي الْمُسْتَفِيضِ وَالْوَحَدْ ** ظَنّاً ،وَعِلْماً إِنْ قَرَائِنُ تُـَزَدْ
155- مِثْلَ الَّذِي أَخْرَجَهُ الشَّيْخَانِ ** أَوْ وَاحِدٌ للسَّبْقِ فِي ذَا الشَّانِ
156-وَوَجَبَ الْعَمَلُ بِالآحَادِ ** بِالإِتِّفَاقِ مُذْ زَمَانِ الْهَادِي
157- فِي الْحُكْمِ وَالْفُتْيَا وَفِي الشَّهَادَهْ ** وَكُلِّ خَارِجٍ عَنِ الْعِبَادَهْ
158- كَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالأَدْوِيَةِ ** وَالطِّبِّ وَالسَّفَرِ وَالأَغْذِيَةِ
159- ذَا مَذْهَبُ الإِمَامِ وَالنُّعْمَانِ ** وَالشَّافِعي وَأَحْمَدَ الشَّيْبَانِي
160- وَهَلْ بِشَرْعٍ الْوُـُجُوبُ وَقَعَا ** أَمْ بِالشَّرِيعَةِ وَبِالْعَقْلِ مَعا
161- حُجَّةُ ٱلاَوَّلِ (تَبَيَّنُوا) أَتَتْ ** وَالثَّانِ ٱلاَيَةُ وَإِجْمَاعٌ سَكَتْ
162- وَقَالَ أيضًا حُجَّةُ الْعُقُولِ ** عَوْدٌ عَلَى الأَحْكَامِ بِالتَّعْطِيلِ

الْمَصَالِحُ الْمُرْسَلَةُ

163- وَبِالْمَصَالِحِ عَنَيْتُ الْمُرْسَلَهْ = لَهُ ٱحْتِجَاجٌ حَفِظَتْهُ النَّقَلَهْ
164- سَكَتَ عَنْها الشَّرْعُ لَمْ يُحَرِّضِ ** كَلاَّ وَلاَ نَهَى وَلَمْ يُعَارِضِ
165- ثَلاثَةٌ أَقْسَامُهَا قَدْ ذَكَرَهْ ** مُرْسَلَةٌ ، مَلْغِيَّةٌ ، مُعْتَبَرَهْ
166- فَالْحِفْظُ لِلْعُقُولِ شَرْعاً يُعْتَبَرْ ** مِنْ كُلِّ مَأْكُولٍ وَمَشْرُوبٍ أَضَرّْ
167- وَذَاتُ إِلْغَاءٍ كَالإِرْتِدَاعِ ** مِنْ مَلِكٍ بِالصَّوْمِ فِي الْجِمَاعِ
168- فَالشَّرْعُ عَمَّ حُكْمُهُ إِذْ خَيَّرَا ** مَنْ كَانَ فِي شَهْرِ الصِّيَامِ أَفْطَرَا
169- وَكَتَقَوِّي الْمَرْءِ بَالإِفْطَارِ ** فِي حَصْدِهِ وَالْحَمْلِ لِلآصَار
170- فَلَمْ يُبَحْ وَحَرَّمُوا أَنْ يُفْطِرَا ** وَلَمْ يُقَسْ عَلَى الَّذِي قَدْ سَافَرَا
171- إِلاَّ إِذَا خِيفَ عَلَيْهِ الْمَرَضُ ** أَوِ ٱلْهَلاَكُ فَالْفُطُورُ يُفْرَضُ

172- وَذَاتُ الإِرْسَالِ فَنَجْلُ أَنَسٍ ** جَلَبَهَا وَقَاسَ أَيْضًا يَأْتَسِي
173- بِالصَّحْبِ فِي جَمْعِهِمُ لِلْمُصْحَفِ ** وَكَتْبِهِ قَبْلاً وَحَرْقِ الصُّحُفِ
174- وَ فِي اتِّهَامِ اللِّصِّ جَازَ جَلْدُهُ ** حَتَّى يَبُو بِمَا جَنَتْهُ يَدُهُ
175- أَبى ٱلإِحْتِجَاجَ أَصْحَابُ الْإِمَامْ ** فَضَرْبُ ٱلأَبْرِيَّا بِتُهْمَةٍ حَرَامْ
176- وَتَرْكُ ضَرْبِ مُذْنِبٍ أَهْوَنُ مِنْ ** ضَرْبِ بَرِيءٍ بِالسَّلامَة قَمِنْ
177- وَإِنَّمَا جَوَّزَهَا الْغَزَالِي ** لَدَى الضَّرُورِيِّ مِنَ الْأَحْوَالِ
178- أَنْ لاَ تَضِيعَ الْكُلِّيَّاتُ الْخَمْسُ ** الدِّينُ وَ الْعَقْلُ وَمَالٌ نَفْسُ
179- وَالنَّسْلُ ،ثُمَّ الْقَطْعُ بِالْحُصُولِ ** وَأَنْ تَعُمَّ الشَّرْطُ فِي التَّحْصِيلِ
180- كَالْمُتَتَرِّسِينَ فِي الطِّعَانِ ** بِالْمُسْلِمِينَ خَشْيَةَ الْإِذْعَانِ
181- فَجَازَ رَمْيُ التُّرْسِ وَالْكُفَّار ** إِنْ عَادَ تَرْكُ الرَّمْيِ بِالتَّبَارِ
182- وَهَذِهِ مَصْلَحَةٌ إِنْ تُرِكَتْ **نُفُوسُ كُلِّ الْمُسْلِمِينَ هَلَكَتْ
183- وَهِيَ عَامَّةٌ وَقَطْعًا يَدْفَعُ ** ٱلاَخْذُ بِهَا وَلِلْغُوَاةِ يَرْدَعُ

مُرَاعاةُ الْخِلاف

184- وَرَعْيُ خُلْفٍ كَانَ طَوْرًا يَعْمَلُ = بِهِ وَعَنْهُ كَانَ طَوْرًا يَعْدِلُ
185- وَهَلْ عَلَى مُجْتَهِدٍ رَعْيُ الْخِلاَفْ = يَجِبُ أَمْ لاَ قَدْ جَرَى فِيهِ ٱخْتِلاَفْ
186- وَهُوَ إِعْمَالُ دَلِيلِ الْخَصْمِ ** فِي لَازِمِ الْمَدْلُولِ عِنْدَ الْحُكْمِ
187- فَمَالِكٌ عَقْدَ الشِّغَارِ نَقَضَا **وَبِالتَّوَارُثِ لَدَى الْمَوْتِ قَضَى
188- وَاعْتَرَضَ الْقَاضِي عِيَاضٌ قَوْلَهُ ** فَالقَيْسُ أَنْ يُجْرِيْ الْإِمَامُ أَصْلَهُ
189- وَقَالَ أَيْضًا إِنَّهُ لا يَطَّرِدْ ** فِي كُلِّ مَا فِيهِ الْخِلافُ قَدْ يَرِدْ
190- فَحَيْثُ كَانَ حُجَّةً يُعَمَّمُ ** أَوْ لا فَحَيثُ خَصَّهُ تَحَكُّمُ
191- وَاعْتَرَضَ الْقَاضِيَ نَجْلُ عَرَفَهْ **فَرُبَّمَا أَعْمَلَ أَصْلاً خَالَفَهْ
192- مُجتَهِدٌ فِي لاَزِمِ الْمَدْلُولِ **وَإِنْ يَكُنْ خَالَفَ فِي الدَّلِيلِ
193- وَذَا إِذَا رَجَحَ فِيمَا حَكَمَا ** وَلَيْسَ بِالْهَوَى وَلاَ تَحَكُّمَا
194- وَقِيلَ فِي ذَا الْحُكْمِ مِنْ ذَا الْحَاكِمِ ** إِثْبَاتُ مَلْزُومٍ بِدُونِ لاَزِمِ
195- وَلاَ يَصِحُّ ٱلإِنْفِكَاكُ مِنْهُمَا ** وَقِيلَ بَلْ صَحَّ وإِنْ تَلاَزَمَا
196- وَالْمَنْعُ فِي الْعَقْلِيِّ لاَ فِي الشَّرْعِيْ ** إِذْ قَدْ تَجِي شَرِيعَةٌ بِالْمَنْعِ
197- تَمْنَعُ مِنْ ثُبُوتِ لاَزِمٍ يُرَى ** مَلْزُومُهُ كَالإِرْثِ مِنْ كُفْرٍ طَرَا
198- أَوْ مِنْ عُبُودَةٍ مَعَ الْبُنُوَّةِ ** فَهَذِهِ قَدْ مَنَعَتْ فِي الْمِلَّةِ
199- وَأَصْلُهُ فِيمَا رَوَى قَوْلُ النَّبِيْ ** لِسَوْدَةٍ زَوْجَتِهِ : اِحْتَجِبِي
200- مِنْ وَلَدٍ مَعْ كَوْنِهِ قَدْ نَسَبَهْ ** لِأَبِهَا زَمْعَةَ إِذْ رَعَى الشَّبَهْ
201- بِعُتْبَةٍ شَقِيقِ سَعْدِ ابْنِ أَبِي ** وَقَّاصٍ ٱلصَّحَابِي الْمُهَذَّبِ

202- وَالشَّرْطُ فِيهِ إِنْ رَعَاهُ الرَّاعِي ** أَلاَّ يُرَى مُخَالِفَ الْإِجْمَاعِ
203- وَلاَ يُرَاعِي مَرَّتَيْنِ إِذْ بِهِ ** يَتْرُكُ مَا اسْتَقَرَّ مِنْ مَذْهَبِهِ

اَلْقَوَاعِدُ الخَمْسُ

204- وَهَذِهِ خَمْسُ قَوَاعِدٍ ذُكِرْ = أَنذَ فُرُوعَ الْفِقْهِ فِيهَا تَنْحَصِرْ
205- وَهْيَ الْيَقِينُ حُكْمُهُ لاَ يُرْفَعُ = بِالشَّكِّ بَلْ حُكْمُ الْيَقِينِ يُتْبَعُ
206- إِلاَّ إِذَا جَاءَ دَلِيلُ تَرْكِهِ ** كَالنَّضْحِ وَالْوُضُوء عِنْدَ شَكِّهِ
207- وَيَلْحَقُ الظَّنُّ بِعِلْمٍ إِنْ ظَهَرْ **وَسَقَطَ الشَّكُّ سِوَى الَّذِي نَدَرْ
208- وَضَرَرٌ يُزَالُ وَالتَّيْسِيرُ مَعْ = مَشَقَّةٍ يَدُورُ حَيْثُمَا تَقَعْ
209- وهِيَ قِسْمَانِ فَقِسْمٌ يَنْفَصِمْ ** فَانْفَكَّ وَالثَّانِ الْعِبَادَةَ لَزِمْ
210- كَفَرْضِهِ سُبْحَانَهُ الطَّهَارَهْ ** فِي الْبَرْدِ وَالصِّيَامَ فِي الْحَرَارَهْ
211- وَذُو انْفِكَاكٍ فِي الضَّرُورِيِّ عُفِي ** إِنْ كَانَ عَادَ بِالتَّوَى وَالتَّلَفِ
212- وَفِي الْمُتَمِّمَاتِ لَيْسَ يُعْفَى ** كِلاَهُمَا بِالإِتِّفَاقِ يُلْفَى
213- وَبَيْنَ تَيْنِ الْحَاجِيَاتُ وَعَرَضْ ** فِيهَا الْخِلاَفُ كَالْخَفِيفِ مِنْ مَرَضْ
214- وَكُلُّ مَا الْعَادَةُ فِيهِ تَدْخُلُ = مِنَ الْأُمُور فَهْيَ فِيه تَعْمَلُ
215- كَعَادَةِ الْأَنَامِ فِي الْأَقْوَالِ ** مَتَى انْتَمَتْ لِلشَّرْعِ وَالْأَفْعَالِ
216- وَخَصَّصَتْ عُمُومَ لَفْظٍ شَمِلاَ ** وَقَيَّدَتْ وَبَيَّنَتْ مَا أُجْمِلاَ
217- فَالْقَوْلُ كَالْأَيْمَانِ وَالْعُقُودِ ** وَالْفَسْخِ أَوْ شَهَادَةِ الشُّهُودِ
218- وكَالدَّعَاوي ثُمَّ كَالتَّعَامُلِ ** إِنْ غُلِبَ الْأَصْلُ فَلَمْ يُسْتَعْمَلِ
219- كَحَالِفٍ بِاللهِ لا يَرْكَبُ دَا ** بَّـةً فَلاَ يَحْنَثُ حَيْثُ وُجِدَا
220- عَلَى النَّعَامَةِ ، وَفِي الْأَفْعَالِ ** كَآلَةِ الْحُرُوبِ لِلرِّجَالِ
221- حَالَ الشِّقَاقِ ، وَلَهُنَّ نُمْرُقَهْ ** وَفُرُشًا قَضَى بِذَاكَ مَنْ فَقَهْ
222- إِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ قَدْ عَرَضَتْ ** إِذْ عَادَةُ النَّاسِ بِفِعْلِهِ مَضَتْ
223- وَأَوْرَدُواْ كَذَاكَ فِي الْإِجْرَاءِ ** نَفَقَةَ الطَّعَامِ وَالْكِسَاءِ
224- وَاَصْلُهُ فِي أَخْذِهَا مَا يَكْفِي ** مِنْ مَالِ زَوْجٍ مُمْسِكٍ بِالْعُرْفِ
225- وَمَا أَتَى فِي سُورَةِ الْأَعْرَافِ ** فَاتْلُ وَقُمْ تَكُ مِنَ الْأَشْرَافِ.
226- وِلِلْمَقَاصِدِ الْأُمُورُ تَتْبَعُ ** وَقِيلَ ذِي إِلَى الْيَقِينِ تَرْجِعُ
227- وَقِيلَ لِلْعُرْفِ وَذِي القَوَاعِدُ ** خَمْسَتُهَا لاَ خُلْفَ فِيهَا وَاقِعُ
228- قَدء تَمَّ مَا رُمْتُ وَلِلَّهِ الْحَمِيدْ ** مِنِّيَ حَمْدٌ دَائِمٌ لَيْسَ يَبِيدْ
229- وَأَفْضَلُ الصَّلاَةِ مَعْ أَسْنَى السَّلاَمْ ** عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الْكِرَامْ
230- وَخَتْمُهُ بِالْحَمْدِ لِلْمَنَّانِ ** وَصَلَوَاتِهِ عَلَى الْعَدْنَانِي.

تَمَّ نَظْمُ إيصَالِ السَّالك فِي أصُول الْإِمَام مَالِك ، لِلْعَّلامة مُحَمَّد يَحْيى الْوَلاَتي بفَضْلِ اللهِ تعَالى.

منظومة ابن أبي يحيى في أصول الإمام مالك

-1 الحَمْـدُ للهِ الّذي قَدْ فَـهَّـمَا ***دَلائِلَ الشَـرْعِ العَزِيْزِ العُـلَـمَا

- 2 ثُمَّ الصـَلاةُ وَالسَّـلامُ أَبَـدَا ***عَلَى النَّـبِـيِّ الهَاشِـمِيِّ أَحْمَدَا

-3 وَآلِـهِ الغُـرِّ وَصـَحْبِهِ الكِرَامْ***وَالتَـابِعِـ يْنَ لَهُمُ عَلَى الـدَّوَامْ

-4 وَبَعْدُ فَالْقَصْدُ بِذَا النَّظْمِ الوَجِيْزْ**ذِكْرُ مَبَانِي الفِقْـهِ في الشَرْعِ العَزِيزْ

-5 فَـقُلْتُ وَاللهَ المُعِـيْنَ اسْتَعِينْ **وَأَسْـتَمِدُ مِنْـهُ فَـتْحَـهُ المُبِيـنْ

-6 أَدِلَّـةُ المَذْهَبِ مَذْهَـبُ الأَغَر**مَـالِـكِ الإمَامِ سِـتَـةَ عَـشَر

-7 نَصُّ الكِتَابِ ثُمَّ نَصُّ السُّـنَّـةِ **سُـنَّـةُ مَـنْ لَـهُ أَتَـمُّ المِـنَّـةِ

-8 وَظَاهِرُ الكِـتَابِ وَالظَاهِرُ مِنْ**سُـنَّـةِ مَنْ بِالفَضْلِ كُـلِّـهِ قَمِنْ

-9 ثُمَّ الدَلِـيْـلُ مِنْ كِـتَابِ اللهِ **ثُـمَّ دَلِـيْـلُ سُـنَّــةِ الأَوَّابِ

-10 وَمِنْ أُصُوْلـِهِ الّتِي بِهَا يَـقُولْ **تَنْـبِـيْهُ قُرْآنٍ وَسُـنَّـةِ الرَّسُولْ

-11 وَحُجَّـةٌ لَدَيْهِ مَفْهُوْمُ الكِتَابْ **مِنْ سُـنَّةِ الهَادِي إلى نَهْجِ الصَوَابْ

-12 ثُمْتَ تَنْـبِـيْـهُ كِتَابِ اللهِ ثُمْ **تَنْـبِـيْهُ سُـنَّةِ الّذِي جَاهَاً عَظُمْ

13- ثُمْتَ إِجْـمَـاعٌ قِيَاسٌ وَعَمَلْ ** مَدِيْـنَـةِ الرَّسُوْلِ أَسْخَى مَنْ بَذَلْ

14- وَقَوْلُ صَحْـبِـهِ وَالاسْتِحْسَانِ **وَهْوَ اقْـتِـفَـاءُ مَالَهُ الرُّجْحَـانِ

15- وَقِيْلَ بَل هُوَ دَلِـيْلٌ يَنْـقَذِفْ ** في نَفْسِ مَنْ بِالاجْتِهَادِ مُـتَّـصِفْ

16- وَلَكنِ التَّعْـبِـيْرُ مِنْهُ يَقْصُـرُ**عَـنْـهُ فَلا يَعْـلَمُ كَيْفَ يُخْـبِرُ

17- وَسَـدُّ أَبْـوَابِ ذَرَائِعِ الفَسَادْ **فَـمَـالِـكٌ لَهُ عَلَى ذِيَ اعْتِمَادْ

18- وَحُجـَّـةٌ لَدَيْهِ الاسْتِصْحَابُ ** وَرَأْيُـهُ في ذَاكَ لا يُـعَـابُ

19- وَخَـبَرُ الوَاحِدِ حُجَّـةٌ لَدَيْـهْ ** بَعْضُ فُرُوْعِ الفِقْهِ تَـنْـبَـنِي عَلَيهْ

20- وَبِالمَصَالِحِ عَـنَـيْـتُ المُرْسَلَهْ** لَهُ احْتِجَاجٌ حَفَظَـتْـهُ النَّـقَلَـهْ

21- وَرَعْيُ خُلْفٍ كَانَ طَوْرَاً يُعْمِلُ **بِهِ وَعَـنْـهُ كَانَ طَوْرَاً يَـعْـدِلُ

22- وَهَل عَلَى مجْتَهِدٍ رَعْيُ الخِلافْ **يَجِبُ أَمْ لا قَدْ جَرَى فِيْهِ اخْتِلافْ

23- وَهَذِهِ خَمْسُ قَـوَاعِـدٍ ذُكِرْ**أَنَّ فُـرُوْعَ الفِقْـهِ فِيْهَا تَـنْحَصِرْ

24- وَهْيَ اليَقِيْنُ حُكْمُهُ لا يُـرْفَعُ **بالشَكِّ بَل حُكْـمُ اليَقِيْنِ يُـتْبَـعُ

25- وَضَرَرٌ يُزَالُ وَالتـَيْسِيْرُ مَـعْ**مَشَقَّـةٍ يَـدُوْرُ حَـيْـثُـمَا تَقَعْ

26- وَكُلُّ مَا العَادَةُ فِيْهِ تَدْخُـلُ **مِنْ الأُمُوْرِ فَهْيَ فِيْهِ تَـعْـمَـلُ

27- وَلِلّمَـقَاصِدِ الأُمُوْرُ تَـتْـبَعُ **وَقِيْلَ ذِي إلى اليَـقِـيْـنِ تَرْجِعُ

-28 وَقِيْلَ لِلعُـرْفِ وَذِي القَوَاعِـدُ**خَـمْسَـتُـ هَا لا خُلْفَ فِيْهَا وَارِدُ

-29 قَدْ تَمَّ مَا رُمْتُ وَللهِ الحَمِـيدْ**مِنـِّي َ حَمْـدٌ دَائِمٌ لَيْسَ يَـبِـيدْ

-30 وَأَطْيَبُ الصَلاةِ مَعْ أَسْنَى السَّلامْ** عَلَى مُحَمَّـدٍ وَآلِـهِ الكِـرَامْ

.....

[القواعد الأصولية اللغوية عند الإمام الشنقيطي]

جرد القواعد الأصولية اللغوية عند الإمام الشنقيطي

من تفسير الفاتحة إلى الأنعام

1. قاعدة: المكي يبين المدني
2. قاعدة: الأخص يبين الأعم
3. قاعدة: البيان بما سنده دون سند المبين جائز
4. قاعدة: المشترك يحمل على معنييه.
5. قاعدة: الأمر بالشيء بعد تحريمه يدل على رجوعه إلى ما كان عليه قبل التحريم.
6. قاعدة: أمر النبي ,صلى الله عليه و سلم, أمر لأمته إلا بدليل
7. قاعدة: الأصل في النهي التحريم
8. قاعدة: النهي عن الشيء أمر بضده
9. قاعدة: النص الدال على النهي مقدم على النص الدال على الأمر
10. قاعدة: الخبر الدال على النهي مقدم على الخبر الدال على الإباحة
11. قاعدة: الموصولات من صيغ العموم
12. قاعدة: المفرد إذ أضيف إلى المعرفة كان من صيغ العموم

13. قاعدة: النكرة في سياق النفي تفيد العموم

14. قاعدة: العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب

15. قاعدة: صورة سبب النزول قطعية الدخول في النص العام و لا تخرج بمخصص

16. قاعدة: الخطاب الخاص بالنبي صلى الله عليه وسلم يعم حكمه جميع الأمة إلا بدليل على الخصوص.

17. قاعدة: العبيد داخلون في الخطاب العام

18. قاعدة: القياس يخصص النص العام

19. قاعدة: العرف المقارن للخطاب من مخصصات النص العام

20. قاعدة: الجموع الصحيحة المذكرة مما يختص بجماعة الذكور تدخل فيها الإناث

21. قاعدة: الجموع المنكرة لا عموم لها

22. قاعدة: الفعل المثبت لا يكون عاما في أقسامه

23. قاعدة: ذكر بعض أفراد العام لا يكون مخصصا له

24. قاعدة: العام إذا دخله التخصيص يبقى حجة فيما لم يخص

25. قاعدة: دلالة الاقتران لا توجب التسوية بين اللفظين

26. قاعدة: العام قطعي الشمول و التناول لجميع أفراده

27. قاعدة: اللفظ إذ دار بين الاستقلال والافتقار إلى تقدير محذوف، فالاستقلال مقدم.

28. قاعدة: يحمل المطلق على المطلق على المقيد إذ اتحد الحكم السبب

29. قاعدة: تقديم المعمول من صيغ الحصر تقديم

30. قاعدة: إذا كان المنطوق نازلا على حادثة أو سؤال لا يعتبر فيه مفهوم المخالفة.

31. قاعدة: ما خرج مخرج الغالب لا مفهوم مخالفة له

32. قاعدة: إذا كان مفهوم المخالفة محتملا لمعنى آخر غير مخالفته لحكم المنطوق يمنعه ذلك من الاعتبار.

33. قاعدة: المنطوق يقدم على المفهوم

34. قاعدة: إذا تعارضت المفاهيم قدم الأقوى منها

يتفرع من القاعدة الكبرى (الأمور بمقاصدها) ثمانية عشرة قاعدة
القاعدة الأولى : المنوي من العمل إما أن يكون عبادة محضة لا يلتبس بالعادات ، وإما أن يكون جنسه من جنس ما يشبه العبادات .

فالقسم الأول كالصلاة والحج وغيرها، وهي لا تحتاج إلى نية الإضافة لله تعالى ؛ لأن جنسها لا يكون لغيره جل جلاله ، ومن القسم الثاني دفع المال فقد يكون نفقة أو صلة أو زكاة واجبة ، أو صدقة تطوع ، ومثله الذبح فقد يكون أضحية أو هدياً ، أو طعاماً ، وهذا القسم محتاج إلى نية الإضافة لله تعالى للتفريق بينه وبين العادة .

القاعدة الثانية: القربات التي لا لبس فيها لا تحتاج إلى نية الإضافة لله تعالى

كالإيمان بالله جل وعلا وتعظيمه ومحبته والخوف منه ورجاؤه، وأشباه ذلك .

القاعدة الثالثة : الألفاظ إذا كانت نصوصا في شيء غير متردد لم تحتج إلى نية تعيين المدلول ، لانصرافها بصراحتها لمدلولها

كالألفاظ الصريحة والمعاملات ،كلفظ البيع والشراء والإجارة والطلاق والتزويج والهبة وكالألفاظ اللغوية التي أصبحت بالاستعمال الشرعي حقيقة شرعية كالصلاة والزكاة والحج فبمجرد إطلاقها تنصرف للحقيقة الشرعية ولا تنصرف إلى معانيها اللغوية إلا بنية خاصة .
القاعدة الرابعة : المقاصد من منافع الأعيان المعقود عليها إذا كانت متعينة استغنت عن التعيين .

فالعين المعقود عليها عقد إعارة أو إجارة لا تحتاج إلى تحديد الانتفاع بها بخلاف ما إذا كانت العين مترددة بين منفعتين فأكثر كالدابة للحمل والركوب ، والأرض للزرع والبناء والغرس فتفتقر إلى التعيين لئلا يحصل اللبس .
القاعدة الخامسة : النقود إذا كان نوعها غالبا لم يحتج إلى بيانها في العقد

إن كانت في البلد عملة واحدة تعين ذكر عددها ، وإن كانت فيه عملتان أحداهما مشهورة ، والأخرى أقل شهرة تعين في الأولى ذكر عددها واسمها ، وتعين في الثانية ذكر اسمها وعددها ونوعها ، وإن كانت في البلد عملتان فأكثر وكلها مشهور تعين ذكر اسمها وعددها ونوعها دفعا للالتباس ، ولا عبرة لنية أحد المتعاقدين .

القاعدة السادسة : الحقوق إذا تعينت لمستحقها كالحق المنفرد فإنه يتعين لربه بغير نية

إن كانت على المرء حقوق معينة لله كنذر أو كفارة أو زكاة معينة فيكفي فيها نية القصد دون نية التعيين بخلاف ما لو كانت عليه أنواع من النذور والكفارات والزكوات فلابد فيها من نيتي القصد والتعيين ، كذلك لو كانت على المرء حقوق معينة لآدمي فيكفي فيها نية القصد دون نية التعيين بخلاف ما لو كانت عليه أنواع من الحقوق كأن يكون عليه دينان أحدهما برهن والآخر بغير رهن فلابد فيها من نيتي القصد والتعيين عند الأداء دفعا للبس .

القاعدة السابعة : التصرفات إذا كانت دائرة بين جهات شتى لا تنصرف لأحدها إلا بنية

تصرف المكلف إن كان لجهة معينة محددة كتصرفه في أموال يتيم معين فيكفي فيه نية قصد التصرف دون نية التعيين ، وإن كان تصرف المكلف لجهة متعددة متنوعة كتصرفه في أموال يتامى متعددين فلابد فيه من نيتي القصد والتعيين فإن كان تصرفه مطلقاً فلنفسه ، وإن كان يتصرف لغيره فلا بد من نية التعيين ، وإن تساوت التصرفات غالبا فلابد من التعيين عند كل تصرف ، وإن ادعى التعيين وتشاحت الجهات فالقول قوله لأنه أمين .

القاعدة الثامنة : لا بد في النية أن تكون مستندة إلى علم جازم أو ظن راجحٍ

كمن دخل في الظهر عالما بدخول الوقت فهذا على أكمل مراتب النية ، ومن أكل ظاناً بقاء الليل صح صومه لاستصحابه للأصل ، بخلاف ما لو أكل شاكاً في غروب الشمس فعليه القضاء ، لأن الأصل بقاء النهار ، وأما لو صام يوم الثلاثين شاكاً فلا يصح صومه كذلك لو صلى شاكا في دخول الوقت أو في طهارته فلا تصح صلاته لأن العبادة لا تبنى على أمر مشكوك أو متوهم فيه .

القاعدة التاسعة : الخطأ فيما لا يُشترط فيه التعيين لا يؤثر

نية التعيين على قسمين : تعيين لازم لا تصح العبادة به كتعيين الفرض من النفل في الصلاة والزكاة والصوم وغيرها ، وتعيين ما لا يلزم تعيينه كتعيين كون الظهر ـ مثلا ـ فرضا وعدد ركعاتها أربعاً فلو أخطأ في تعيين ذلك فلا يؤثر في العبادة .

القاعدة العاشرة : من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه

من ذلك من احتال على أكل مال الناس بالربا يمحق الله ماله كما قال تعالى : (يَمْحَقُ اللّهُ الْرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللّهُ لاَ يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ) ([1]) ، ومن ذلك أن الله جعل عقوبة الكاذب هدر كلامه ، وجعل عقوبة الغال من الغنيمة حرمانه سهمه وإحراق ماله .

القاعدة الحادية عشرة : يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد

كجواز الكذب لإصلاح ذات البين ، ومنها جواز إحراق مال العدو في الحرب لإخافته .

القاعدة الثانية عشرة : هل العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها

العقود ذات الصيغ المعينة كبعت ، واشتريت ، وأجرت ، وتصدقت ، اتفق العلماء على أن الأوْلَى استعمال الصيغ المخصوصة في العقود ، واختلفوا في جواز استعمال معانيها التي تعارف عليها الناس ، والراجح جواز ذلك في العقود التي يكثر تداولها لاعتبار النية في ذلك بخلاف العقود النادرة كالنكاح ؛لعدم صحة النزاع في صيغته فبابه ضيق وشأنه خطر ، ولاشتراط الإشهاد فيه ، واستعمال المعنى فيه من باب الكنايات ، والكناية تحتاج إلى نية ، والشهادة على النية غير ممكنة .

القاعدة الثالثة عشرة : لا ثواب ولا عقاب إلا بنية

فثواب المرء في الآخرة ثوابا أو عقابا مترتب على نيته فقال تعالى في المؤمنين المخلصين : (الَّذِينَ تَتَوَفَّاهُمُ الْمَلآئِكَةُ طَيِّبِينَ يَقُولُونَ سَلامٌ عَلَيْكُمُ ادْخُلُواْ الْجَنَّةَ بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ) ([2]) ، وقال جل جلاله في الكفرة : (وَقَدِمْنَا إِلَى مَا عَمِلُوا مِنْ عَمَلٍ فَجَعَلْنَاهُ هَبَاء مَّنثُوراً) ([3])، وإن عمل في دنياه عمل صالحاً أثابه الله على ذلك قال تعالى : (مَنْ عَمِلَ صَالِحاً مِّن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّ هُ حَيَاةً طَيِّبَةً وَلَنَجْزِيَنَّ هُمْ أَجْرَهُم بِأَحْسَنِ مَا كَانُواْ يَعْمَلُونَ) ([4]) ، وإن عمل ما يستحق عليه العقاب جوزي بما يستحق من حد أو تعزيز أو ضمانٍ .

القاعدة الرابعة عشرة : مقاصد اللفظ على نية اللافظ إلا في موضع واحد وهو الحلف فإنه على نية المستحلِف

لحديث أَبِي هُرَيْرَةَ في صحيح مسلم قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ((يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ عَلَيْهِ صَاحِبُكَ)) ، قال النووي : ((وَحَاصِله أَنَّ الْيَمِين عَلَى نِيَّة الْحَالِف فِي كُلّ الْأَحْوَال إِلَّا إِذَا اِسْتَحْلَفَهُ الْقَاضِي أَوْ نَائِبه فِي دَعْوَى تَوَجَّهَتْ عَلَيْهِ ، فَتَكُون عَلَى نِيَّة الْمُسْتَحْلِف ، وَهُوَ مُرَاد الْحَدِيث . أَمَّا إِذَا حَلَفَ عِنْد الْقَاضِي مِنْ غَيْر اِسْتِحْلَاف الْقَاضِي فِي دَعْوَى ، فَالِاعْتِبَار بِنِيَّةِ الْحَالِف .)) ([5]) .

القاعدة الخامسة عشرة : صلاح العمل بصلاح النية وفساده بفسادها

لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ كَفَرُوا أَعْمَالُهُمْ كَسَرَابٍ بِقِيعَةٍ يَحْسَبُهُ الظَّمْآنُ مَاء حَتَّى إِذَا جَاءهُ لَمْ يَجِدْهُ شَيْئاً وَوَجَدَ اللَّهَ عِندَهُ فَوَفَّاهُ حِسَابَهُ وَاللَّهُ سَرِيعُ الْحِسَابِ) ([6]) ، وقوله سبحانه : (فَمَن كَانَ يَرْجُو لِقَاء رَبِّهِ فَلْيَعْمَلْ عَمَلاً صَالِحاً وَلَا يُشْرِكْ بِعِبَادَةِ رَبِّهِ أَحَداً) ([7]) ، ولحديث أَبِي هُرَيْرَةَ في صحيح مسلم قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : ((قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى أَنَا أَغْنَى الشُّرَكَاءِ عَنْ الشِّرْكِ مَنْ عَمِلَ عَمَلًا أَشْرَكَ فِيهِ مَعِي غَيْرِي تَرَكْتُهُ وَشِرْكَهُ)) .

القاعدة السادسة عشرة : النية داخلة تحت الاختيار

لأن النية عمل القلب ، وعمل القلب مطاق للمكلف مقدور له داخل تحت اختياره ، قال الله جل وعلا : (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ) ([8]) .

القاعدة السابعة عشرة : ما لا تدخله النية من الأعمال

اختلف الأصوليون في الترك (ما نُهِيَ عنه) فقال جمهورهم إنه فعل ، وخالفهم في ذلك أبوهاشم الجبائي ، والراجح ما عليه الجمهور ؛ لأن المرء لا يمدح على ترك منهي عنه ؛ إلا إذا كان في وسعه فعله وتركه مخافة الله جل وعلا ، ثم اختلف العلماء هل يحتاج الترك إلى نية أم لا ، فالجمهور على أنها لا تفتقر إلى نية كطهارة الخبث خلافا لبعض أصحاب أحمد والشافعي ، قال ابن تيمية : ((وَاعْتِبَارُ طَهَارَةِ الْخَبَثِ بِطَهَارَةِ الْحَدَثِ ضَعِيفٌ ؛ فَإِنَّ طَهَارَةَ الْحَدَثِ مِنْ بَابِ الْأَفْعَالِ الْمَأْمُورِ بِهَا ؛ وَلِهَذَا لَمْ تَسْقُطْ بِالنِّسْيَانِ وَالْجَهْلِ وَاشْتُرِطَ فِيهَا النِّيَّةُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ . وَأَمَّا طَهَارَةُ الْخَبَثِ فَإِنَّهَا مِنْ بَابِ التروك فَمَقْصُودُهَا اجْتِنَابُ الْخَبَثِ ؛ وَلِهَذَا لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا فِعْلُ الْعَبْدِ وَلَا قَصْدُهُ بَلْ لَوْ زَالَتْ بِالْمَطَرِ النَّازِلِ مِنْ السَّمَاءِ حَصَلَ الْمَقْصُودُ كَمَا ذَهَبَ إلَيْهِ أَئِمَّةُ الْمَذَاهِبِ الْأَرْبَعَةِ وَغَيْرُهُمْ . وَمَنْ قَالَ مِنْ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَد : إنَّهُ يُعْتَبَرُ فِيهَا النِّيَّةُ فَهُوَ قَوْلٌ شَاذٌّ مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ السَّابِقِ مَعَ مُخَالَفَتِهِ لِأَئِمَّةِ الْمَذَاهِبِ .)) ([9])، ومع ذلك فالمنهيات إذا قصد المرء تركها رغبة في ثواب الله فإنها تصير

عبادة لعموم قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الحديث المتفق عليه : ((إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى)) .

القاعدة الثامنة عشرة : المتعين من العبادات والحقوق لا يحتاج إلى نية التعيين وأداء الحقوق لا يحتاج إلى نية

مراد ذلك أن الحقوق الواجبة على المكلف تبرأ الذمة بأدائها إلى مستحقها ولو لم تكن له نية ولا فعل ، ومن ذلك أداء الدين ، ورد المغصوب ، ونفقة الزوجة .

ضابط ما تشترط فيه النية مما لا تشترط فيه هو أن الشريعة قسمت أفعال المكلفين إلى قسمين : قسم يحصل مقصوده والمراد منه نفس وقوعه فلا يفتقر في صحته إلى نية كأداء الديون ونفقات الزوجات وأداء الحدود وإزالة النجاسات ، وقسم لا يحصل بمجرد صورته العارية من النية كالتيمم والصلاة والصيام والاعتكاف .

يؤخذ مما تقدم أن النية على قسمين :

نية القصد والإرادة ، وهذه شرط في كل عمل قولياً كان أو فعليا أو قلبيا ، مالياً كان أم بدنيا ، فرضا كان أم نفلاً .

ونية التخصيص والإضافة ، وهذه ليست ملازمة ولا شرطاً في صحة العمل .

([1]) - [البقرة : 276]

([2]) - [النحل : 32]

([3]) - [الفرقان : 23]

([4]) - [النحل : 97]

([5]) ـ شرح النووي على صحيح مسلم ج11/ص117

([6]) - [النور : 39]

([7]) - [الكهف : 110]

([8]) - [الحج : 78]

([9]) ـ مجموع فتاوى ابن تيمية

القواعد القضائية

* الغارُّ ضامن
* كل موجب للفسخ من قبل الزوج فعليه العوض

وكل موجب للفسخ من قبل الزوجة فعليها العوض, وإذا اشتركا تناصفا.

* الأصل عدم التحليف في الزوجيات.
* كل من لو أقر بشيء لزمه حُلِّف عليه. من صح إقراره لزم تحليفه.
* من صح إقراره لزم تحليفه، فإن امتنع عدَّ ناكلا. من قلنا القول قوله فمع يمينه.
* كل من حلف على فعل غيره فيحلف على نفي العلم
*كل من سعى لإبطال ما اتفق عليه فسعيه مردود عليه.

قاعدة في التعازير

"التعزير مبني على المصلحة لا على الذنب"

أو بتعبير آخر:

"التعزير مبني على المصلحة , ولا يلزم أن يكون على ذنب"

مثال ذلك نفي عمر لنصر بن الحجاج فقد نفاه عمر بناء على المصلحة , مع أنه لم يرتكب ذنباً.

(القول الضعيف يترجح بالعمل)

من القواعد المهمة في القضاء :

قاعدة "اليقين لا يزول بالشك" ، وما يتفرع عنها كقاعدة "الأصل بقاء ما كان على ما كان" و "الأصل العدم", وقد عزا البعض ثلاثة أرباع القضاء إلى هذه القاعدة.

*من لا يشرط رضاه لا يشترط علمه كالطلاق وقد ذكر بن عثيمين استحباب الإشهاد .

المتسبب والمباشر ق 128 بن رجب

كل عقد اقتضى الضمان لا يغيره الشرط وكذا عكسه.

ذكر بن رجب: أن العقود لا تفسخ إلا إذا ضمن الضرر

الفسخ لا ينفسخ
مبادئ
مبدأ "استقرار المعاملات"
الأصل تصحيح العقد ما أمكن , فتحمل معاملات الناس على الصحة ما أمكن ، ومن ذلك إجازة التصرف إذا وافق رأياً لبعض أهل العلم ما دام يترتب عليه جلب مصلحة أو دفع مفسدة.

مبدأ "تجزؤ الأحكام" أو تبعيضها.
كما لو أقر بخلع زوجته مائة ألف فيثبت الطلاق , ولا يثبت الخلع إلا ببينة.

ومثله لو شفع الشريك على المشتري فقال المشتري قد أوقفت العقار ولم يثبت الوقف فتثب الشفعة ,ويؤخذ الثمن ويصرف في وقف آخر للمشتري .
وقد تكلم عن هذا المبدأ ابن القيم في شرح السنن على حديث (احتجبي منه يا سودة).

إذا أقيمت الدعوى على شريكين فأكثر فيكفي حضور بعضهم عن بعض ويحكم على الجميع
لا يحكم على القصر والغيب والميت و.. إلا ببينة. ويرفع للتمييز.
لا تزر وازرة وزر أخرى إلا فيما تتحمله العاقلة أو الكفالة.
المعاملة إذا دخلت للقاضي فلا يحق لأحد أن يسحبها منه مهما كان.

.....

مجلة الأحكام العدلية - المطبعة الأدبية - بيروت

المؤلف

مجموعة من العلماء والفقهاء

وصف الكتاب

مجلة الأحكام العدلية هي مجموعة من التشريعات مكونة من ستة عشر كتاب أولها كتاب البيوع واخرها كتاب القضاء ،صدر آخر أعدادها في فترة الخلافة العثمانية في شعبان سنة 1293 هجرية 1876ميلادية وإلى جانب التقنين الفقهي الإسلامي جرى تقنين لما يخص القضاء الأحوال المدنية في شؤون جميع الأديان والمذاهب في الدولة العثمانية.

الناشر : نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ،كراتشي

الطبعة : لعلها مصور عن طبعة قديمة

المطبعة الأدبية - بيروت

عدد الأجزاء : 1

نص مجلة الأحكام العدلية في القواعد الفقهية

مادة (2) الأمور بمقاصدها

يعني أن الحكم الذي يترتب على أمر يكون على مقتضى ما هو المقصود من ذلك الأمر.

مادة (3) العبرة في العقود

العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، ولذا يجري حكم الرهن في البيع بالوفاء.

مادة (4) اليقين

اليقين لا يزول بالشك.

مادة (5) الأصل بقاء ما كان

الأصل بقاء ما كان على ما كان.

مادة (6) القديم

القديم يترك على قدمه.

مادة (7) الضرر القديم

الضرر لا يكون قديماً.

مادة (8) براءة الذمة

الأصل براءة الذمة، فإذا أتلف رجل مال آخر واختلفا في مقداره يكون القول للمتلف والبينة على صاحب المال لإثبات الزيادة.

مادة (9) الصفات العارضة

الأصل في الصفات العارضة العدم، مثلاً إذا اختلف شريكا المضاربة في حصول الربح وعدمه، فالقول للمضارب والبينة على رب المال لإثبات الربح.

مادة (10) حكم ما يثبت بزمان

ما ثبت بزمان يحكم ببقائه ما لم يوجد دليل على خلافه. فإذا ثبت في زمان ملك شيء لأحد يحكم ببقاء الملك ما لم يوجد ما يزيله.

مادة (11) إضافة الحادث

الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته، يعني أنه إذا وقع الاختلاف في سبب وزمن حدوث أمر ينسب إلى أقرب الأوقات إلى الحال ما لم تثبت نسبته إلى زمن بعيد.

مادة (12) الأصل في الكلام

الأصل في الكلام الحقيقة.

مادة (13) الدلالة

لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح.

مادة (14) مساغ الاجتهاد

لا مساغ للاجتهاد في مورد النص.

مادة (15) خلاف القياس

ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس. الأخيرة من تقرير جمعية المجلة من قوله (وعند الإمام الأعظم الخ) فترى فيها أنهم قد جوزوا السلم والاستصناع على غير القياس وقد جوزوا الاجارة أيضاً مع أنها من قبيل بيع المنافع وهي معدومة عند العقد وبيع المعدوم باطل.

مادة (16) نقض الإجتهاد

الإجتهاد لا ينقض بمثله.

مادة (17) المشقة تجلب التيسير

المشقة تجلب التيسير، يعني أن الصعوبة تصير سببا للتسهيل ويلزم التوسيع في وقت المضايقة، يتفرع على هذا الأصل كثير من الأحكام الفقهية كالقرض والحوالة والحجر وغير ذلك وما جوزه الفهقاء من الرخص والتخفيفات في الأحكام الشرعية مستنبط من هذه القاعدة.

مادة (18) الأمر إذا ضاق

الأمر إذا ضاق اتسع، يعني أنه إذا ظهرت مشقة في أمر يرخص فيه ويوسع.

مادة (19) الضرر

لا ضرر ولا ضرار.

مادة (20) الضرر يزال

الضرر يزال.

مادة (21) الضرورات

الضرورات تبيح المحظورات.

مادة (22) تقدير الضرورات

الضرورات تقدر بقدرها.

مادة (23) ما جاز لعذر

ما جاز لعذر بطل بزواله.

مادة (24) إذا زال المانع

إذا زال المانع عاد الممنوع.

مادة (25) الضرر لا يزال بمثله

الضرر لا يزال بمثله.

مادة (26) الضرر الخاص

يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام.

مادة (27) إزالة الضرر الأشد

الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف.

مادة (28) تعارض مفسدتان

إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما.

مادة (29) إختيار أهون الشرين

يختار أهون الشرين.

مادة (30) درء المفاسد

درء المفاسد أولى من جلب المنافع.

مادة (31) دفع الضرر

الضرر يدفع بقدر الإمكان.

مادة (32) الحاجة

الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة أو خاصة ومن هذا القبيل تجويز البيع بالوفاء حيث أنه لما كثرت الديون على أهل بخارى مست الحاجة إلى ذلك فصار مرعياً.

مادة (33) الاضطرار

الاضطرار لا يبطل حق الغير، يتفرع على هذه القاعدة أنه لو اضطر إنسان من الجوع فأطل طعام الآخر يضمن قيمته.

مادة (34) ما حرم أخذه

ما حرم أخذه حرم إعطاؤه.

مادة (35) ما حرم فعله

ما حرم فعله حرم طلبه.

مادة (36) العادة محكمة

العادة محكمة، يعني أن العادة عامة كانت أو خاصة تجعل حكا لإثبات شرعي.

مادة (37) إستعمال الناس حجة

إستعمال الناس حجة يجب العمل بها.

مادة (38) الممتنع عادة

الممتنع عادة كالممتنع حقيقة.

مادة (39) تغير الأحكام

لا ينكر تغير الأحكام بتغير الازمان. وينطبق عليها أيضاً ما جاء في معناها في تقرير جمعية المجلة من أن رؤية أحد بيوت الدار كان قديماً كافياً عند شرائها واما اليوم فلا، لأن بناء البيوت في هذا الزمان لم يعد على طرز واحد كما كان قديماً.

مادة (40) الحقيقة تترك بدلالة العادة

الحقيقة تترك بدلالة العادة.

مادة (41) إعتبار العادة

إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت.

مادة (42) العبرة للغالب

العبرة للغالب الشائع لا للنادر.

مادة (43) المعروف عرفا

المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

مادة (44) المعروف بين التجار

المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.

مادة (45) التعيين بالعرف

التعيين بالعرف كالتعين بالنص.

مادة (46) تعارض المانع والمقتضى

إذا تعارض المانع والمقتضى يقدم المانع، فلا يبيع الراهن الرهن لآخر ما دام في يد المرتهن.

مادة (47) التابع تابع

التابع تابع، فإذا بيع حيوان في بطنه جنين يدخل الجنين في البيع تبعاً.

مادة (48) التابع لا يفرد بالحكم

التابع لا يفرد بالحكم، فالجنين الذي في بطن الحيوان لا يباع منفردا عن أمه.

مادة (49) مالك الشيء

من ملك شيئاً ملك ما هو من ضروراته، فإذا اشترى رجل دارا ملك الطريق الموصل إليها.

مادة (50) إذا سقط الأصل

إذا سقط الأصل سقط الفرع.

مادة (51) الساقط لا يعود

الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود.

مادة (52) إذا بطل الشيء

إذا بطل شيء بطل ما في ضمنه.

مادة (53) إذا بطل الأصل

إذا بطل الأصل يصار إلى البدل.

مادة (54) ما يغتفر في التوابع

يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها، فلو وكل المشتري البائع في قبض المبيع لا يجوز. أما لو أعطى جولقا للبائع ليكيل ويضع فيه الطعام المبيع ففعل كان ذلك قبضا من المشتري.

مادة (55) ما يغتفر في البقاء

يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء، مثال ذلك أن هبة الحصة المشاعة لا تصح. لكن إذا وهب رجل عقارا من آخر فاستحق من ذلك العقار حصة شائعة لا تبطل الهبة في حق الباقي مع أنه سار بعد الاستحقاق حصة شائعة.

مادة (56) البقاء أسهل من الإبتداء

البقاء أسهل من الإبتداء.

مادة (57) لا يتم التبرع

لا يتم التبرع إلا بقبض، فإذا وهب أحد شيئا إلى آخر لا تتم الهبة قبل القبض.

مادة (58) التصرف على الرعية

التصرف على الرعية منوط بالمصلحة.

مادة (59) الولاية الخاصة

الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة، فولاية المتولي على الوقف أولى من ولاية القاضي عليه.

مادة (60) إعمال الكلام

إعمال الكلام أولى من إهماله، يعني لا يهمل الكلام ما أمكن حمله من معنى. (مثاله لو وقف على أولاده وليس له إلا أولاد أولاده حمل عليهم صونا للفظ.

مادة (61) إذا تعذرت الحقيقة

إذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز (مثاله إذا أقر من لا وارث له لمن ليس من نسبه وأكبر منه سنا بأنه ابنه ووارثه ثم توفي المقر، فبما أنه لا يمكن حمل كلامه هذا على معناه الحقيقي فيصار إلى المجاز وهو معنى الوصية ويأخذ المقر له جميع التركة.

مادة (62) إذا تعذر إعمال الكلام

إذا تعذر إعمال الكلام يهمل، يعني أنه إذا لم يمكن حمل الكلام على معنى حقيقي أو مجازي أهمل. (مثاله لو اقر لزوجته التي هي من نسب آخر معروف وأكبر منه سنا بأنها ابنته فلا يمكن حمل كلامه على معنى حقيقي لأنها أكبر منه سنا ومن نسب معروف ولا على معنى مجازي أي معنى الوصية لكونها وارثة له ولا وصية لوارث فيهمل كلامه).

مادة (63) ذكر بعض ما لا يتجزأ

ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله.

مادة (64) المطلق

المطلق يجري على إطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالة.

مادة (65) الوصف

الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر، مثلاً لو أراد البائع بيع فرس أشهب حاضر في المجلس وقال في إيجابه بعت هذا الفرس الأدهم وأشار إليه وقبل البائع صح البيع ولغا وصف الأدهم، وأما لو باع فرسا غائبا وذكر أنه أشهب والحال أنه أدهم لا ينعقد البيع.

مادة (66) السؤال معاد

السؤال معاد في الجواب، يعني أن ما قيل في السؤال المصدق كأن المجيب المصدق قد أقر به.

مادة (67) السكوت

لا ينسب إلى ساكت قول لكن السكوت في معرض الحاجة بيان، يعني أنه لا يقال لساكت أنه قال كذا لكن السكوت فيما يلزم التكلم به إقرار وبيان.

مادة (68) الأمور الباطنة

دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه، يعني أنه يحكم بالظاهر ما يتعسر الإطلاع على حقيقته.

مادة (69) الكتاب كالخطاب

الكتاب كالخطاب.

مادة (70) إشارة الأخرس

الإشارات المعهودة للأخرس كالبيان باللسان.

مادة (71) قول المترجم

يقبل قول المترجم مطلقاً.

مادة (72) العبرة بالظن

لا عبرة بالظن البين خطؤه، (مثلاً إذا دفع الكفيل الدين وكان الأصيل كان قد أداه أو أبرأه الدائن منه ولم يعلم به كان له الرجوع على الدائن بما دفع).

مادة (73) الاحتمال الناشئ عن دليل

لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل، مثلاً لو أقر أحد لأحد ورثته بدين فإن كان في مرض موته لا يصح ما لم يصدقه باقي الورثة.وذلك لأن احتمال كون المريض قصد بهذا الإقرار حرمان سائر الورثة مستند إلى دليل كونه في المرض وأما إذا كان الإقرار في حال الصحة جاز واحتمال إرادة حرمان سائر الورثة حينئذ من حيث أنه احتمال مجرد ونوع من التوهم لا يمنع حجة الإقرار.

مادة (74) التوهم

لا عبرة للتوهم.

مادة (75) الثابت بالبرهان

الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان.

مادة (76) البينة واليمين

البينة للمدعي واليمين على من أنكر.

مادة (77) البينة لإثبات خلاف الظاهر

البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل.

مادة (78) حجية البينة والإقرار

البينة حجة متعدية والإقرار حجة قاصرة.

مادة (79) المؤاخذة بالإقرار

المرء مؤاخذ بإقراره.

مادة (80) لا حجة مع التناقض

لا حجة مع التناقض لكن لا يختل معه حكم الحاكم. مثلاً لو رجع الشاهدان عن شهادتهما لا تبقى شهادتهما حجة، لكن لو كان القاضي حكم بما شهداه به أولاً لا ينتقض ذلك الحكم وإنما يلزم على الشاهدين ضمان المحكوم به.

مادة (81) ثبوت الفرع

قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل. مثلاً لو قال رجل إن لفلان على فلان كذا ديناً وأنا كفيل به، وبناء على إنكار الأصيل ادعى الدائن على الكفيل بالدين لزم على الكفيل أداؤه.

مادة (82) ثبوت المعلق بالشرط

المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط.

مادة (83) مراعاة الشرط

يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان.

مادة (84) لزوم المواعيد بالتعليق

المواعيد باكتساب صور التعاليق تكون لازمة. مثلاً لو قال رجل لآخر: بع هذا الشيء لفلان وإن لم يعطك ثمنه فإنا أعطيه لك فلم يعط المشتري الثمن لزم على الرجل أداء الثمن المذكور بناء على وعده المعلق.

مادة (85) الخراج بالضمان

الخراج بالضمان، يعني أن من يضمن شيئا لو تلف ينتفع به في مقابلة الضمان، مثلاً لو رد المشتري حيواناً بخيار العيب وكان قد استعمله مدة لا تلزمه أجرته لأنه لو كان قد تلف بيده قبل الرد لكان من ماله.

مادة (86) الأجر والضمان

الأجر والضمان لا يجتمعان.

مادة (87) الغرم بالغنم

الغرم بالغنم، أن من ينال نفع شيء يتحمل ضرره.

مادة (88) النعمة والنقمة

النعمة بقدر النقمة والنقمة بقدر النعمة.

مادة (89) إضافة الفعل للفاعل

يضاف الفعل إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبراً.

مادة (90) المباشر والمتسبب

إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر، مثلاً لو حفر الرجل بئرا في الطريق العام فألقى أحد حيوان شخص في تلك البئر ضمن الذي ألقى الحيوان ولا شيء على حافر البئر.

مادة (91) الجواز الشرعي

الجواز الشرعي ينافي الضمان، مثلاً لو حفر إنسان في ملكه بئرا فوقع فيها حيوان رجل وهلك لا يضمن حافر البئر شيئا.

مادة (92) المباشر

المباشر ضامن وان لم يتعمد.

مادة (93) المتسبب

المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد.

مادة (94) جناية العجماء

جناية العجماء جبار.

مادة (95) التصرف في ملك الغير

الأمر بالتصرف في ملك الغير باطل.

مادة (96) التصرف بملك الغير بدون إذن

لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه.

مادة (97) اخذ مال الغير

لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي.

مادة (98) تبدل سبب الملك

تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات.

مادة (99) استعجال الشيء قبل أوانه

من استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه. (مثلاً لو قتل إنسان وارثه يحرم من إرثه. وكذلك من طلقها في مرض موته بلا رضاها قاصدا بذلك حرمانها من الإرث فإنها ترثه).

مادة (100) من سعى في نقض ما تم من جهته

من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه.

الكتاب الأول في البيوع وينقسم إلى مقدمة وسبعة أبواب مادة (101) الإيجاب

أول كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف.

مادة (102) القبول

القبول: ثاني كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يتم العقد.

مادة (103) العقد

العقد: التزام المتعاقدين وتعهدهما أمرا وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب (مادة 101) بالقبول (مادة 102).

مادة (104) الإنعقاد

الإنعقاد: تعلق كل من الإيجاب والقبول بالآخر على وجه مشروع يظهر أثره في متعلقهما.

مادة (105) البيع

البيع: مبادلة مال بمال، ويكون منعقداً وغير منعقد.

مادة (106) البيع المنعقد

البيع المنعقد: هو البيع الذي ينعقد على الوجه المذكور وينقسم إلى صحيح وفاسد ونافذ وموقوف.

مادة (107) البيع الغير المنعقد

البيع الغير المنعقد: هو البيع الباطل.

مادة (108) البيع الصحيح

البيع الصحيح: هو البيع الجائز وهو البيع المشروع ذاتا ووصفا.

مادة (109) البيع الفاسد

البيع الفاسد: هو المشروع أصلاً لا وصفاً، يعني انه يكون صحيحاً باعتبار ذاته فاسداً باعتبار بعض أوصافه الخارجة.

مادة (110) البيع الباطل

البيع الباطل: ما لا يصح أصلاً، يعني انه لا يكون مشروعاً أصلاً.

مادة (111) البيع الموقوف

البيع الموقوف: بيع يتعلق به حق الغير كبيع الفضولي.

مادة (112) الفضولي

الفضولي: هو من يتصرف بحق الغير بدون إذن شرعي.

مادة (113) البيع النافذ

البيع النافذ: بيعٌ لا يتعلق به حق الغير وهو ينقسم إلى لازم وغير لازم.

مادة (114) البيع اللازم

البيع اللازم: هو البيع النافذ العاري عن الخيارات.

مادة (115) البيع الغير اللازم

البيع الغير اللازم: هو البيع النافذ الذي فيه أحد الخيارات.

مادة (116) الخيار

الخيار: كون أحد العاقدين مخيراً على ما سيجيء في بابه.

مادة (117) البيع البات

البيع البات: هو البيع القطعي.

مادة (118) بيع الوفاء

بيع الوفاء: هو البيع بشرط أن البائع متى رد الثمن يرد المشتري إليه المبيع وهو في حكم البيع الجائز بالنظر إلى انتفاع المشتري به وفي حكم البيع الفاسد بالنظر إلى كون كل من الطرفين مقتدراً على الفسخ وفي حكم الرهن بالنظر إلى أن المشتري لا يقدر على بيعه إلى الغير.

مادة (119) بيع الاستغلال

بيع الاستغلال: هو بيع المال وفاء على أن يستأجره البائع.

مادة (120) أقسام البيع

البيع باعتبار المبيع ينقسم إلى أربعة أقسام: القسم الأول بيع المال بالثمن، وبما أن هذا القسم أشهر البيوع يسمى بالبيع المطلق. القسم الثاني هو الصرف. والقسم الثالث بيع المقايضة والقسم الرابع السّلم.

مادة (121) الصرف

الصرف: بيع النقد بالنقد.

مادة (122) بيع المقايضة

بيع المقايضة: بيع العين بالعين، أي مبادلة مال بمال غير النقدين.

مادة (123) بيع السلم

السلم: بيع مؤجل بمعجل.

مادة (124) الاستصناع

الاستصناع: عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعمل شيئاً، فالعامل صانع والمشتري مستصنع والشيء مصنوع.

مادة (125) الملك

الملك: ما ملكه الإنسان سواء كان أعياناً أو منافع.

مادة (126) المال

المال: هو ما يميل إليه طبع الإنسان ويمكن ادخاره إلى وقت الحاجة منقولاً كان أو غير منقول.

مادة (127) المال المتقوم

المال المتقوم: يستعمل في معنيين: الأول بمعنى ما يباح الانتفاع به. والثاني بمعنى المال المحرز. فالسمك في البحر غير متقوم وإذا اصطيد صار متقوماً بالإحراز.

مادة (128) المنقول

المنقول: هو الشيء الذي يمكن نقله من محل إلى آخر، فيشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات.

مادة (129) غير المنقول

غير المنقول: ما لا يمكن نقله من محل إلى آخر كالدور والأراضي مما يسمى بالعقار.

القاعدة المشهورة «لا يُنكر تغَيُّر الأحكامِ بتَغَيُّر الزمان»، هي قاعدةٌ قرَّرَتْهَا مَجَلَّة الأحكام العدلية، وقد وضعها الفقهاء للأحكام التي لا تستند مباشرةً على نص شرعي، بل مصدرها عُرْفٌ أو مصلحةٌ سَكَتَتْ عنها النصوص.

.....

الاعتراف فى المادة الجنائية، يعتبر وسيلة إثبات قائمة بذاتها، يخضع تقييمه كغيره من وسائل الاثبات للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، المستمدة لهم من المادة 293 من قانون المسطرة الجنائية وأن المحكمة لما استبعدت اعترافاتهم التمهيدية للعلة المذكورة تكون قد أساءت تطبيق مقتضيات المادة 293 أعلاه.

القرار عدد 8/937

المؤرخ في 2017/6/22

الصادر عن محكمة النقض في ملف جنحي عدد 2014/9/6/1425

بناء على المادتين 365 و370 - [2] - من قانون المسطرة الجنائية.

---

[2] -

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

يقصد بمصطلح مقرر في مفهوم هذا القانون كل حكم أو قرار أو أمر صادر عن هيئة قضائية.

المادة 365

يجب أن يستهل كل حكم أو قرار أو أمر بالصيغة الآتية:

المملكة المغربية - باسم جلالة الملك وطبقا للقانون2.

ويجب أن يحتوي على ما يأتي:

1- بيان الهيئة القضائية التي أصدرته؛

2- تاريخ صدوره؛

3- بيان أطراف الدعوى المحكوم فيها مع تعيين الاسم العائلي والشخصي للمتهم وتاريخ ومحل ولادته وقبيلته وفخذته ومهنته ومحل إقامته وسوابقه القضائية ورقم بطاقة تعريفه عند الاقتضاء؛

- كيفية وتاريخ الاستدعاء الموجه للأطراف إن اقتضى الحال؛

5- بيان الوقائع موضوع المتابعة وتاريخها ومكان اقترافها؛

6- حضور الأطراف أو غيابهم وكذا تمثيلهم إن اقتضى الحال والصفة التي حضروا بها ومؤازرة المحامي؛

7- حضور الشهود والخبراء والتراجمة عند الاقتضاء؛

8- الأسباب الواقعية والقانونية التي ينبني عليها الحكم أو القرار أو الأمر ولو في حالة البراءة؛

9- بيان مختلف أنواع الضرر التي قبل التعويض عنها في حالة مطالبة طرف مدني بالتعويض عن الضرر الحاصل بسبب الجريمة؛

10- منطوق الحكم أو القرار أو الأمر؛

11- تصفية المصاريف مع تحديد مدة الإكراه البدني إن اقتضى الحال؛

12- اسم القاضي أو القضاة الذين أصدروا الحكم أو القرار أو الأمر واسم ممثل النيابة العامة وكاتب الضبط؛

13- توقيع الرئيس الذي تلا الحكم أو القرار أو الأمر وتوقيع كاتب الضبط الذي حضر الجلسة.

المادة 370

تبطل الأحكام أو القرارات أو الأوامر:

1- إذا لم تكن تحمل الصيغة المنصوص عليها في مستهل المادة 365؛

2- إذا لم تكن هيئة الحكم مشكلة طبق القانون المنظم لها، أو إذا صدر الحكم عن قضاة لم يحضروا في جميع الجلسات التي درست فيها الدعوى؛

3- إذا لم تكن معللة أو إذا كانت تحتوي على تعليلات متناقضة؛

4- إذا أغفل منطوق الحكم أو القرار أو الأمر أو إذا لم يكن يحتوي على البيانات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 366؛

5- إذا لم تصدر في جلسة علنية خرقا لمقتضيات المادة 364؛

6- إذا لم تكن تحمل تاريخ النطق بالحكم أو القرار أو الأمر و التوقيعات التي تتطلبها المادة 365، مع مراعاة مقتضيات المادة 371 بعده.

المادة 371

يوقع الرئيس وكاتب الضبط أصل الحكم أو القرار أو الأمر داخل أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ صدوره.

في حالة حدوث عائق للرئيس أو لكاتب الضبط، يجري العمل كما يلي:

إذا تعلق الأمر بالمحكمة الابتدائية واستحال على القاضي الذي ترأس الجلسة توقيع الحكم أو الأمر، فيجب أن يوقع خلال الأربع والعشرين ساعة الموالية لثبوت وجود المانع، من طرف رئيس المحكمة، بعد التنصيص الذي يشهد بصحته كاتب الضبط على أن هذا الحكم أو الأمر ضمن كما نطق به القاضي الذي لم يتمكن من التوقيع2.

إذا تعلق الأمر بالغرفة الجنحية أو بغرفة الجنايات بمحكمة الاستئناف أو بغرفة الجنح الاستئنافية، واستحال على الرئيس توقيع الحكم أو القرار أو الأمر، فيجب أن يوقعه خلال الثماني والأربعين ساعة الموالية أقدم مستشار شارك في الجلسة، وينص في أصل القرار على هذه النيابة.

حيث إن الخطأ في التعليل ينزل منزلة انعدامه.

وحيث إن القرار المطعون فيه لما قضى ببراءة المطلوبين في النقض ..... من جناية السرقة المقترنة بأكثر من ظرف تشديد وإخفاء شيء متحصل من جناية و ..... من المشاركة في جناية السرقة المقرونة بأكثر من ظرف تشديد وإخفاء شيء متحصل من جناية و ..... و ..... و ..... من جناية إخفاء شيء متحصل عليه من جناية - [3] - ، اقتصر في ذلك على مجرد القول " إن تصريحاتهم التمهيدية بقيت مجرد معلومات ليس بالملف ما يؤيدها من وسائل الاثبات. "

إذا استحال التوقيع في كلتا الحالتين على كاتب الضبط، أشار الرئيس أو القاضي الذي يوقع عوضا عنه إلى ذلك عند التوقيع.

إذا استحال التوقيع في نفس الوقت على القضاة وكاتب الضبط، أعيدت القضية إلى الجلسة من أجل المناقشة والحكم من جديد.

يعاقب كل كاتب ضبط سلم نسخة من حكم أو قرار أو أمر قبل إمضاء أصله بغرامة يتروح قدرها بين 200 و200.1 درهم تصدرها في حقه بناء على ملتمسات النيابة العامة، المحكمة التي أصدرت الحكم أو القرار أو الأمر، بصرف النظر عن العقوبات التأديبية التي قد تتخذ في حقه.

[3] -
مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفصل 129

يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها ولكنه أتى أحد الأفعال الآتية:

1 - أمر بارتكاب الفعل أو حرض على ارتكابه، وذلك بهبة أو وعد أو تهديد أو إساءة استغلال سلطة أو ولاية أو تحايل أو تدليس إجرامي.

2 - قدم أسلحة أو أدوات أو أية وسيلة أخرى استعملت في ارتكاب الفعل، مع علمه بأنها ستستعمل لذلك.

3 - ساعد أو أعان الفاعل أو الفاعلين للجريمة في الأعمال التحضيرية أو الأعمال المسهلة لارتكابها، مع علمه بذلك.

4 - تعود على تقديم مسكن أو ملجأ أو مكان للاجتماع، لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي.

أما المشاركة في المخالفات فلا عقاب عليها مطلقا.

الفصل 509

يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة على السرقات التي تقترن بظرفين على الأقل من الظروف الآتية:

- استعمال العنف أو التهديد به أو تزي بغير حق بزي نظامي أو انتحال وظيفة من وظائف السلطة.

- ارتكابها ليلا.

والحال أن الاعتراف - [4] - في المادة الجنائية، يعتبر وسيلة إثبات قائمة بذاتها، يخضع تقييمه كغيره من وسائل الاثبات للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع،

- ارتكابها بواسطة شخصين أو أكثر.

- استعمال التسلق أو الكسر من الخارج أو الداخل أو نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة أو كسر الأختام للسرقة من دار أو شقة أو غرفة أو منزل مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته.

- إذا استعمل السارقون ناقلة ذات محرك لتسهيل السرقة أو الهروب

- إذا كان السارق خادما أو مستخدما بأجر، ولو وقعت السرقة على غير مخدومه ممن وجدوا في منزل المخدوم أو في مكان آخر ذهب إليه صحبة مخدومه.

- إذا كان السارق عاملا أو متعلما لمهنة، وارتكب السرقة في مسكن مستخدمه أو معلمه أو محل عمله أو محل تجارته، وكذلك إذا كان السارق ممن يعملون بصفة معتادة في المنزل الذي ارتكب فيه السرقة.

الفصل 571

من أخفى عن علم كل أو بعض الأشياء المختلسة، أو المبددة، أو المتحصل عليها من جناية أو جنحة، يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين3 إلى آلفي درهم، ما لم يكون الفعل مشاركة معاقبا عليها بعقوبة جناية طبقا للفصل 129.

إلا أنه إذا كانت العقوبة المقررة في القانون للجنحة التي تحصلت منها الأشياء أقل من العقوبة المشار إليها في الفقرة السابقة فإن هذه العقوبة الأخيرة تعوض بالعقوبة المقررة لمرتكب الجريمة الأصلية.

الفصل 572

في الحالة التي تكون فيها العقوبة المطبقة على مرتكبي الجريمة التي تحصلت منها الأشياء المخفاة أو المبددة أو المتحصل عليها هي عقوبة جنائية فإن المخفى تطبق عليه نفس العقوبة إذا ثبت أنه كان يعلم وقت الإخفاء الظروف التي استوجبت تلك العقوبة حسب القانون.

غير أن عقوبة الإعدام تعوض بالنسبة للمخفى بعقوبة السجن المؤبد.

[4] -
قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفرع الثاني: الإثبات بالكتابة

الفصل 416

يمكن أن ينتج إقرار الخصم من الأدلة الكتابية.

الفصل 417

الدليل الكتابي ينتج من ورقة رسمية أو عرفية.

ويمكن أن ينتج كذلك عن المراسلات والبرقيات ودفاتر الطرفين وكذلك قوائم السماسرة الموقع عليها من الطرفين على الوجه المطلوب والفواتير المقبولة والمذكرات والوثائق الخاصة أو عن أي إشارات أو رموز أخرى ذات دلالة واضحة، كيفما كانت دعامتها وطريقة إرسالها.

المستمدة لهم من المادة 293 من قانون المسطرة الجنائية وأن المحكمة لما استبعدت اعترافاتهم التمهيدية للعلة المذكورة تكون قد أساءت تطبيق مقتضيات المادة 293 - [5] - أعلاه وأضفت على قرارها عيب نقصان التعليل الموازي لانعدامه وهو ما يعرضه للنقض والابطال.

إذا لم يحدد القانون قواعد أخرى ولم تكن هناك اتفاقية صحيحة بين الأطراف، قامت المحكمة بالبت في المنازعات المتعلقة بالدليل الكتابي بجميع الوسائل وكيفما كانت الدعامة المستعملة.

الفصل 1- 417

تتمتع الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية بنفس قوة الإثبات التي تتمتع بها الوثيقة المحررة على الورق.

تقبل الوثيقة المحررة بشكل إلكتروني للإثبات، شأنها في ذلك شأن الوثيقة المحررة على الورق، شريطة أن يكون بالإمكان التعرف، بصفة قانونية، على الشخص الذي صدرت عنه وأن تكون معدة ومحفوظة وفق شروط من شأنها ضمان تماميتها.

الفصل 2- 417

يتيح التوقيع الضروري لإتمام وثيقة قانونية التعرف على الشخص الموقع ويعبر عن قبوله للالتزامات الناتجة عن الوثيقة المذكورة.

تصبح الوثيقة رسمية إذا وضع التوقيع المذكور عليها أمام موظف عمومي له صلاحية التوثيق.

عندما يكون التوقيع إلكترونيا، يتعين استعمال وسيلة تعريف موثوق بها تضمن ارتباطه بالوثيقة المتصلة به.

الفصل 3- 417

يفترض الوثوق في الوسيلة المستعملة في التوقيع الإلكتروني، عندما تتيح استخدام توقيع إلكتروني مؤمن إلى أن يثبت ما يخالف ذلك.

يعتبر التوقيع الإلكتروني مؤمنا

إذا تم إنشاؤه وكانت هوية الموقع مؤكدة وتمامية الوثيقة القانونية مضمونة، وفق النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال.

تتمتع كل وثيقة مذيلة بتوقيع إلكتروني مؤمن والمختومة زمنيا بنفس قوة الإثبات التي تتمتع بها الوثيقة المصادق على صحة توقيعها والمذيلة بتاريخ ثابت

تم تغيير أحكام هذا الفصل بمقتضى المادة 5 من القانون رقم 53.05 يتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية.

تَمَّمَتْ الفصول 1-417 و2-417 و3-417 أعلاه، الفرع الثاني من الباب الأول من القسم السابع من الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون الالتزامات والعقود، وذلك بمقتضى المادة 4 من القانون رقم 53.05.

انظر الشروط التي يجب أن يستوفيها التوقيع الإلكتروني المؤمن في المادة 6 من القانون رقم 53.05.

-

[5] -

قضت بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2014/9/16 تحت عدد 643 في القضية ذات العدد 2012/167.2611.

.....

القاعدة: إثبات مكالمات صوتية مسجلة – أثرها على قناعة المحكمة.

القرار عدد 124

الصادر بتاريخ 29 يناير 2014

في الملف الجنحي عدد 2013/3/6/11929

إدانة المتهمة من أجل جنحة التحريض على الدعارة اعتمادا على مكالمات صوتية مسجلة بالهاتف النقال المحجوز، واعتبارها محرضة ومحرضا لها، ينسجم مع مقتضيات الفصل 502 من القانون الجنائي الذي فسرته محكمة النقض بكون من أتى الأفعال المحددة فيه يجمع بين صفتي المحرض والمحرض له دون اشتراط الشخص الثالث.

رفض الطلب

الأساس القانوني:

"يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنة وغرامة من عشرين ألف إلى مائتي ألف درهم، من قام علنا بجلب أشخاص ذكورا أو إناثا، لتحريضهم على الدعارة، وذلك بواسطة إشارات أو أقوال أو كتابات أو أية وسيلة أخرى".

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 293

يخضع الاعتراف كغيره من وسائل الإثبات للسلطة التقديرية للقضاة.

لا يعتد بكل اعتراف ثبت انتزاعه بالعنف أو الإكراه.

وعلاوة على ذلك، يتعرض مرتكب العنف أو الإكراه للعقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي.

يقصد بمصطلح مقرر في مفهوم هذا القانون كل حكم أو قرار أو أمر صادر عن هيئة قضائية.

(الفصل 502 من القانون الجنائي)

في شأن وسيلة النقض الوحيدة بفرعيها المتخذة من خرق القانون وانعدام التعليل، ذلك أن مقتضيات المادة 502 من القانون الجنائي تنص على أنه يعاقب بالحبس والغرامة من قام علنا بجلب أشخاص ذكورا أو إناثا لتحريضهم على الدعارة، والطاعنة تنفي قيامها بهذا الفعل وتنكر أن تكون الرسائل الإلكترونية صادرة عنها وتؤكد أن الهاتف النقال المحجوز لديها في ملكية زوجها المطالب بالحق المدني اشتراه من المحكوم عليه الأول إدريس (ق) لمدة أربعة أشهر قبل وقوع الواقعة المفتعلة، علاوة على كون جريمة التحريض على الدعارة لا تتحقق إلا بتوافر شخص ثالث يشكل المحرض له وفي واقعة الحال لا يتوفر إلا شخصان، كما أن القرار المطعون فيه خرق مقتضيات المادة 502 من القانون الجنائي. الذي يعاقب على الفعل بغرامة محددة فيما بين 200 درهم و500 درهم وذلك بتوقيعه على الطاعنة غرامة قدرها 2500 درهم مما يجعله خارقا لمقتضيات المادة المشار إليها ومنعدم التعليل ومعرضا بالتالي للنقض والإبطال.

حيث إن القرار المطعون فيه اعتمد في إدانة الطاعنة من أجل جنحة التحريض على الفساد بعد إعادة التكييف إليها من جنحة الخيانة الزوجية على المكالمات الصوتية المسجلة بالهاتف النقال المحجوز ببيتها كوسيلة إثبات عرضت على المحكمة لتقتنع بها ثم أنها اعتبرتها محرضة ومحرضة لها لتطبق مقتضيات المادة 502 من القانون الجنائي. تطبيقا سليما تمشيا مع قرار محكمة النقض الصادر بغرفتين في الملف عدد 13827-6-3-2011، الذي فسر مقتضيات المادة المذكورة بكون من أتى الأفعال المحددة فيها يجمع بين صفتي المحرض والمحرض له دون اشتراط الشخص الثالث ثم أن تحديد مبلغ الغرامة في مبلغ 2500 درهم يبقى ضمن ما هو محدد في الفصل 502 من القانون الجنائي. تمشيا مع التعديل المحدد في القانون رقم 20.03 المتعلق بمجموعة القانون الجنائي الصادر بتفنيده الظهير الشريف رقم 1-03-207 المؤرخ في 2011/11/03، ليبقى ما أثير في الوسيلة بفرعيها بدون أساس.

اجتهاد قضائي: رفض المحافظ طلب القابض بتسجيل رهن رسمي على عقار المدينين لاستيفاء حقوق الخزينة بدواعي وجود حجوز تحفظية قرار مخالف للقانون

.....

القاعدة

اذا زال المانع يعود الممنوع.

-قبول التعرض أو عدم قبوله يعود للمحافظ على الأملاك العقارية حسب الحالات المنصوص عليها في الفصلين 27 و 29 من ظهير التحفيظ العقاري وقراراته المتخذة في هذا الإطار لا تحول دون مراقبة مشروعيتها تطبيقا لأحكام المادة 20 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية.

-إرجاع محكمة التحفيظ ملف مطلب التحفيظ إلى المحافظ لإرفاقه برسمي الشراء لا يمنع من قبول تعرضات جديدة عليه من طرف المحافظ ما دام قرار المحكمة لم يفصل بعد في جوهر النزاع وملف مطلب التحفيظ بين يدي المحافظ ... وإذا زال المانع يعود الممنوع.

- .

- قسم: قضاء الإلغاء.

ا لسلطة القضائية - الموضوع: تجاوز السلطة .

محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط - ملف عدد : 2018/7110/05

المحكمة الإدارية بوجدة - حكم عدد: 678 بتار يخ 2018/03/28

وحيث إن بسط المحكمة لرقابتها على القرار الإداري الصادر عن السيد المحافظ على الأملاك العقارية المطلوب في الطعن القاضي بقبول التعرض خارج الآجال القانونية المقدم من طرف السيد أحمد بن الحاج حدي ومن معه يقتضي التوقف عند بعض النصوص القانونية المنظمة لصلاحيات المحافظ على الأملاك العقارية بخصوص قبول التعرضات الواردة في ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري كما وقع تغييره وتتميمه بالقانون رقم 14.07 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)، وفي ذلك ينص الفصل 27 من هذا القانون على أنه :" لا يقبل أي تعرض باستثناء ما هو منصوص عليه في الفصل 29 بعد انصرام أجل شهرين يبتدئ من تاريخ نشر الإعلان المذكور في الفصل 23 من هذا القانون بالجريدة الرسمية." وينص الفصل 29 من نفس القانون على أنه :" بعد انصرام الأجل المحدد في الفصل 27 أعلاه يمكن أن يقبل التعرض بصفة استثنائية من طرف المحافظ على الأملاك العقارية ، ولو لم يرد على مطلب التحفيظ أي تعرض سابق،

شريطة أن لا يكون الملف قد وجه إلى المحكمة الابتدائية..." كما تنص الفقرة الثانية من الفصل 37 على أن محكمة التحفيظ تبت فقط في وجود الحق المدعى به من قبل المتعرضين وطبيعته ومشتملاته ونطاقه ، وما يستفاد من هذه النصوص أن المحافظ على الأملاك العقارية هو من يملك صلاحية قبول التعرض من عدمه ومراقبة شكلياته سواء تعلق الأمر بتقديمه داخل الأجل أو غير ذلك من الشكليات المتطلبة فيه ، وفي ذلك جاء في قرار لمحكمة النقض عدد 892 وتاريخ 24-03-2004 ملف مدني عدد :2386-1-1-2002 :" لكن ، ردا على السببين معا لتداخلهما ، فإن قبول التعرض أو عدم قبوله يعود للمحافظ أو وكيل الملك حسب الحالات المنصوص عليها في الفصلين 27 و 29 من ظهير التحفيظ العقاري ، وأن المحكمة المحال عليها مطلب التحفيظ المسجل بشأنه تعرض لا تتوفر على صلاحية مناقشة الجانب الشكلي للتعرض سواء ما يتعلق بالأجل أو غير ذلك .." غير أن صلاحيات المحافظ على الأملاك العقارية بهذا الخصوص لا تحول دون مراقبة مشروعية القرارات الإدارية المتخذة من طرفه تطبيقا لأحكام المادة 20 من القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية.

ليس هناك مانع قانوني يمنعه من قبول تعرضات عليه ، مادام القانون هو من يمنحه صلاحية قبول التعرض المقدم خارج الآجال بشرط عدم إحالة الملف على المحكمة وهو الشرط الذي انتفى في نازلة الحال ، وإذا زال المانع عاد الممنوع طبقا للقاعدة الفقهية ،

.....

.....

.....

المفهوم الجنائي للموظف العمومي لا يمكن أن يسري على المحامي.

القرار 1331 بتاريخ 16/8/2018 عن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض والذي اعتبر أن المفهوم الجنائي للموظف العمومي لا يمكن أن يسري على المحامي.

كما اعتبر أيضا أن هيئات المحامين بالمغرب لا تحقق نفع عام و بالتالي لا يمكن اعتبار الودائع أموال عمومية... و بناء على ذلك فأقسام جرائم الأموال بمحاكم الاستئناف تبقى غير مختصة نوعيا في النظر في أي ملف معروض عليها يخص اختلاس ودائع من طرف محام و يبقى الاختصاص معه للمحاكم الابتدائية.

.....

القرار عدد 155/7
الصادر بتاريخ 02/04/2013
في الملف رقم 172/1/7/2011
القاعدة:

الأصل أن جميع التصرفات المبنية على المعاوضة من المريض في مرض موته نافذة مادام تام العقل والتمييز ولو بلغت خطورة المرض

المقصود بما يوجبه الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية من تقيد محكمة الإحالة بقرار المجلس الأعلى هو التزامها بالنقطة القانونية التي بت فيها وعدم مخالفتها، ولا يمنعها من النظر في النقط القانونية والواقعية التي لم يسبق للمجلس أن بت فيها
الثابت فقها وقضاء أن مرض الموت هو أن يكون المرض مخوفا أي من الأمراض الخطيرة التي لا يرجى منها أي شفاء من الناحية الطبية وتؤدي بصاحبها غالبا إلى الوفاة.
الأصل أن جميع التصرفات المبنية على المعاوضة من المريض في مرض موته نافذة مادام تام العقل والتمييز ولو بلغت خطورة المرض ما بلغت ما لم تكن تصرفاته مشوبة بالمحاباة أو التوليج.
السلامة العقلية للمريض مرض الموت لا تأثير لها على قيام شروط المرض.
كون العقود المبرمة من المريض مرض الموت عقود رسمية ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور لا يمنع المحكمة من مناقشتها على ضوء مفهوم التوليج، بمقتضى الفصل 419 من ق ل ع يمكن الطعن في الأوراق الرسمية بسبب الصورية، ويمكن إثبات ذلك بواسطة القرائن القوية المنضبطة المتلائمة دون احتياج إلى القيام بدعوى الزور.
والمحكمة لما ناقشت عناصر التوليج ووسائل إثباته واعتبرته مجرد وصية، وعللت قرارها بأن " التوليج كما يثبت بالإقرار والبينة يثبت أيضا بما يرتقي إليه من القرائن القوية الدالة عليه. وأن معطيات النازلة تعد صورة من صور التوليج بدليل أن الموثق الشاهد على إبرام العقود لم يعاين دفع الثمن من المشترين للبائع وإنما أقر بقبضه البائع. وأن الإقرار الحاصل في مرض الموت دون بينة أو ثبوت سبب الأداء بمثابة تبرع. وأن التبرع في المرض المخوف يكيف على أنه وصية وأنه لا وصية لوارث إلا بإجازة الورثة. وأن المستأنف عليهما لم يجيزا هذا التبرع الصادر من مورثهما لفائدة باقي ورثته

ورتبت على ذلك بطلان العقود المطعون فيها تكون قد سايرت ما جاء في تحفة ابن عاصم :

وما اشترى المريض أو ما باع = إن هو مات يأبى الإمتناعا

فإن يكن حابى به فالأجنبي = من ثلثه يأخذ ما به حبى
وما به الوارث حابى منعا = وإن يجزه الوارثون اتبعا
وعللت بذلك قرارها تعليلا كافيا

في شأن الوسيلة الأولى:
حيث يعيب الطالبون القرار بخرق قاعدة التقيد بنقطة النقض والإحالة بدعوى أنه لم يتقيد بالنقطة التي من أجلها نقض المجلس الأعلى القرار الاستئنافي الأول وأحال الملف للبت فيه والتأكد من نقطة الحسم المتعلقة بضرورة اعتبار مرض الموت استنادا للتقرير الطبي وتجاوز ذلك لمناقشة مسألة التوليج والمحاباة. وأنه كان على محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه التقيد بنقطة الحسم المتعلقة بالتأكد من كون تصرفات الهالك موروث العارضين تدخل في تصرفات مريض الموت أم لا من خلال التقرير الطبي الموجود ضمن أوراق الملف. وأن حياد المحكمة عن البت فقط في نقطة النقض والإحالة يعرض قضاءها للنقض من جديد لعدم التقيد بمنطوق قرار المجلس الأعلى.
لكن حيث إن المقصود بما يوجبه الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية من تقيد محكمة الإحالة بقرار المجلس الأعلى هو التزامها بالنقطة القانونية التي بت فيها وعدم مخالفتها، ولا يمنعها من النظر في النقط القانونية والواقعية التي لم يسبق للمجلس أن بت فيها. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما بدأت تعليل قرارها بما جاءت به من أن " المجلس الأعلى بت في نقطة الحسم المتعلقة بضرورة اعتبار مرض الموت استنادا للتقرير الطبي المرفق بالملف " واعتمدته تكون قد تقيدت بمقتضيات الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية، وانتقالها لمناقشة باقي النقط القانونية والواقعية بما فيها التوليج والمحاباة يدخل في صميم سلطتها للنظر في مختلف جوانب القضية القانونية والواقعية التي لم يبت فيها المجلس الأعلى، ولا يشكل خرقا لقاعدة التقيد بنقطة النقض والإحالة، والوسيلة على غير أساس.
في شأن الوسيلة الثانية:
حيث يعيب الطالبون القرار بنقصان التعليل الموازي لانعدامه بدعوى أنه اعتمد على التقرير الطبي المدرج بالملف والذي مفاده أن الهالك كان يعاني من عدة أمراض إلى حين وفاته بتاريخ 2003/10/19. وأنه كان عليه أن يحدد ما إذا كانت هذه الأمراض تدخل ضمن خانة مرض الموت الذي يؤدي إلى إبطال تصرفات

المريض. وأنه غاب عن القرار المطعون فيه ما جاء في تقرير الدكتور الفاسي الفهري من أن الهالك كان يتمتع بعقل سليم قادر على التمييز. وأن التشريع المغربي لم يتضمن تعريفا دقيقا لمرض الموت، وأنه يتعين الرجوع إلى ما ورد في مذهب الإمام مالك، إذ عرفه هذا الأخير بأنه كل مرض يقعد صاحبه من الدخول والخروج. والحال أن الهالك قيد حياته بالرغم من إصابته بالمرض كان يمارس كافة أعماله اليومية ويشرف على مصالحه بالضيعة الفلاحية بصفة شخصية. كما كان يتوفر على رخصة لبيع المشروبات الكحولية. وكان يحضر الاجتماعات المتعلقة بهذه الشركة، ويوقع على كافة المحاضر. بل إن المطلوب في النقض الأول أدلى بتصريح خلال مسطرة جنحية كان متابعا فيها أمام المحكمة الابتدائية بطنجة بأن والده لم يفاتحه في موضوع أي وصية، إلا قبيل شهرين من وفاته وأن والده كان كتوما. وهي كلها مؤشرات تؤكد بأن العقود التي أبرمها الهالك مع العارضين صحيحة ولا تشوبها أية شائبة. وأنه وقتها كان يتمتع بقدرات عقلية سليمة حسب المثبت من التقرير الطبي المؤرخ في 2006/10/17. خصوصا وأن تلك العقود أبرمت بواسطة موثق وهي تدخل في خانة الوثائق الرسمية التي لا يطعن فيها إلا بالزور، وعلاوة على ذلك فإنه تم استبعاد الشهادة الطبية الصادرة عن مستشفى الإدريسي بالقنيطرة المؤرخة في 2002/6/7 والتي طعن فيها العارضون بالزور، وهذه الوثيقة استبعدت عمليا خلال المرحلة الاستئنافية بعد إجراء خبرة طبية ثبت من خلالها عدم صحة ما ادعاه المطلوبان في النقض، وأن هذين الأخيرين لم يثبتا المحاباة، علما بأن أحدهما هو الإبن البكر للهالك وكان من باب أولى أن يقوم بمحاباته هو، كما أن العارضين والمطلوبين في النقض كلهم أولاد للهالك ولم يكن لهذا الأخير أدنى مبرر لمحاباة هذا على حساب ذاك. خاصة وأن العارضين أثبتوا بأنهم لم يكونوا معسرين أثناء إبرام العقود المطلوب بطلانها فالأول يشتغل مسيرا لشركة والثاني مساعد تاجر، ويتوفران على ضيعة فلاحية بمنطقة الغرب مساحتها حوالي 45 هكتارا تشتغل في إنتاج فاكهة الأفوكا التي تدر عليهم مبلغا لا يقل عن 1000000 درهم سنويا، بالإضافة إلى أرض فلاحية مساحتها 10 هكتارات وهو خلاف ما ادعاه المطلوبان في النقض من أن العارضين عاطلون عن العمل. كما أن القرار المطعون فيه استبعد الأثمنة المشهود بها بمقتضى الموجب العدلي المؤرخ في 2001/4/9 عدد 1176 كونها حسب القرار أتت على الظاهر فقط بينما الباطن أن البائع (الهالك) كان منهوكا بالوباء والمرض الخطير المتسبب في الوفاة، دون اعتبار للتقرير الطبي المؤرخ في 2006/10/17 والذي أكد من خلاله الدكتور الفاسي الفهري بعد استشارة أخصائيين بأن الهالك كان يتمتع بعقل سليم قادر على التمييز، فعلى ماذا اعتمد القرار المطعون فيه لاستبعاد الموجب العدلي رغم وجود

رأي تقني في الموضوع الشيء الذي يتضح معه بأن القرار المطعون فيه أعرض عن مجموعة من الحقائق الواقعية والتقنية وبالتالي يتعين نقضه.
لكن حيث إنه من الثابت فقها وقضاء أن مرض الموت هو أن يكون المرض مخوفا أي من الأمراض الخطيرة التي لا يرجى منها أي شفاء من الناحية الطبية وتؤدي بصاحبها غالبا إلى الوفاة. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها تقيدا بما جاء في قرار المجلس الأعلى الذي بت في النقطة المتعلقة بضرورة اعتبار مرض الموت استنادا للتقرير الطبي طي الملف وعللت قرارها بما جاءت به من أنه " ثبت من وثائق الملف لاسيما الشواهد الطبية والتقرير الطبي المدرج بالملف أن البائع كان يعاني من عطب في عرق بالمخ وتشمع كبدي وتجمع الماء في البطن واصفرار في الجسم وانتفاخ بعروق الحنجرة وقصور الكلى بصفة متطورة لحين وفاته بتاريخ 2003/10/19، وأن الأصل أن جميع التصرفات المبنية على المعاوضة من المريض في مرض موته نافذة مادام تام العقل والميز ولو بلغت خطورة المرض ما بلغت إلى أن بلغ حد السياف ما لم تكن تصرفاته مشوبة بالمحاباة أو التوليج " تكون قد اعتبرت عن صواب أن مرض الموت قائم، وأن السلامة العقلية للهالك لا تأثير لها على قيام شروط مرض الموت، فانتقلت بذلك لمناقشة التصرفات المطعون فيها التي أبرمها الهالك أثناء مرض موته على ضوء مفهوم التوليج، ولا يمنعها من ذلك كون تلك العقود رسمية ولا يمكن الطعن فيها إلا بالزور كما جاء في الوسيلة لأنه بمقتضى الفصل 419 من ق ل ع يمكن الطعن في الأوراق الرسمية بسبب الصورية، ويمكن إثبات ذلك بواسطة القرائن القوية المنضبطة المتلائمة دون احتياج إلى القيام بدعوى الزور. والمحكمة لما ناقشت بناء على ذلك عناصر التوليج ووسائل إثباته واعتبرته مجرد وصية، وعللت قرارها بما جاءت به من أن " التوليج كما يثبت بالإقرار والبينة يثبت أيضا بما يرتقي إليه من القرائن القوية الدالة عليه. وأن معطيات النازلة تعد صورة من صور التوليج بدليل أن الموثق الشاهد على إبرام العقود لم يعاين دفع الثمن من المشترين للبائع وإنما أقر بقبضه البائع. وأن الإقرار الحاصل في مرض الموت دون بينة أو ثبوت سبب الأداء بمثابة تبرع. وأن التبرع في المرض المخوف يكيف على أنه وصية وأنه لا وصية لوارث إلا بإجازة الورثة. وأن المستأنف عليهما لم يجيزا هذا التبرع الصادر من مورثهما لفائدة باقي ورثته ". ورتبت على ذلك بطلان العقود المطعون فيها تكون قد سايرت ما جاء في تحفة ابن عاصم:

وما اشترى المريض أو ما باع = إن هو مات يأبى الإمتناعا
فإن يكن حابى به فالأجنبي = من ثلثه يأخذ ما به حبى
وما به الوارث حابى منعا = وإن يجزه الوارثون اتبعا

وعللت بذلك قرارها تعليلا كافيا والوسيلة على غير أساس.
لهـذه الأسبـاب
قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب الصائر.

.....

طالما أن الوصولات المطعون فيها غير صادرة عن موروث المدعي وهو .....، وبالتالي لا تأثير لها على مسار الدعوى ولا تعتبر سندا قانونيا لتبرير تواجد المدعى عليه في الدكان محل النزاع

ملف ابتدائي رقم 2008/9/204
حكم عدد.....

بالمحكمة الابتدائية بمراكش

وبعد المداولة طبقا للقانون:
المحكمـة:
في الشكـل: حيث إن الدعوى قدمت مستوفية لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين التصريح بقبولها شكلا.
في الموضوع: حيث إن موضوع الطلب يهدف إلى الحكم وفق التفصيل الوارد أعلاه.
وحيث أمرت المحكمة تمهيديا بإجراء خبرة أنجزت بواسطة الخبير امحمد المنصوري الذي خلص إلى القول أن المدعى فيه هو الدكان الكائن ..... مراكش المدينة المحددة قبلة .... وغروبا . . ويمينا الشارع البالغ طوله 25□2 متر، وعرضه 7 متر، علوه 4 متر به مرحاض. وبناء هذا الدكان جيد لا يتطلب أي إصلاح من الإسمنت والحديد والآجور، وسطح الأرض مزلج، ومجهز بالكهرباء. وأن الدكان المذكور ينطبق عليه رسم القسمة المضمنة بعدد 9 صحيفة 9 والملحق المؤرخ في 2007/05/28. وأن المدعى عليه يتواجد به شخصيا وسند تواجده هو الكراء من يد السيد.....
وحيث أمرت المحكمة تمهيديا بتاريخ 2010/02/11 بإجراء بحث مع الطرفين أجري بمكتب القاضي المقرر صرح خلاله المدعى عليه بأنه يكتري الدكان من

مالكه المسمى ..... حسب الوصولات المرفقة.
وحيث يستفاد من وثائق الملف أن المدعي يملك الدكان المدعى فيه بمقتضى رسم القسمة وملحق عقد القسمة المستدل بهما والذي آل إليه إرثا من موروثه ..... وأن المدعى عليه يتواجد في الدكان المذكور بناء على علاقة كرائية من يد السيد .....
ومن ثمة فإن المحكمة ارتأت صرف النظر عن الطعن بالزور المثار من قبل الطرف المدعي طالما أن الوصولات المطعون فيها غير صادرة عن موروث المدعي وهو .....، وبالتالي لا تأثير لها على مسار الدعوى ولا تعتبر سندا قانونيا لتبرير تواجد المدعى عليه في الدكان محل النزاع. وعليه فإن عدم اعتبار الوصولات المستدل بها من طرف المحكمة يجعل المدعى عليه في حكم المحتل بدون سند ويبقى معه طلب المدعي وجيها يكون بالتالي حريا بالاستجابة له .
وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب:

وتطبيقا لمقتضيات الفصول 1-31-32-37-50-124 من ق م م والفصول 65 – 66 و91 من ظهير التحفيظ العقاري المؤرخ في 1913/08/12.

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا، وحضوريا:
في الشكل: بقبول الدعوى
في الموضوع: الحكم بطرد المدعى عليه من الدكان ..... مراكش هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه وتحميله الصائر ورفض باقي الطلبات.

.....

قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط المحكمة الإدارية بالدار البيضاء - ملف عدد:9/11/241 - بتاريخ:2011/12/22

القاعدة: تدرج المتابعات .

-تتقادم دعوى التحصيل بمضي أربع سنوات تبتدئ من اليوم الأول من الشهر الذي يلي صدور البيان الحساب السنوي الذي يوجهه الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي إلى المدين وفقا للشروط المحددة في الفصل 76 من ظهير 27 يوليوز 1972 المتعلق بالضمان الاجتماعي . . . الديون موضوع البيانات الحسابية التي يوجهها الصندوق نهاية كل سنة هي الديون الناتجة عن التصريحات التلقائية

وليس الديون المكتشفة بعد عملية المراقبة . . . ديون ناتجة عن عملية مراقبة للشركة المدعى عليها لم يكن الصندوق على علم بها إلا بعد قيامه بتلك العملية . . . إعمال مقتضيات الفصل 76 . . . لا.

-الإشعار للغير الحائز وسيلة قانونية تمكن المحاسب المكلف بالتحصيل بصفة مباشرة من استخلاص الضرائب والرسوم وغيرها من الديون المتمتعة بامتياز الخزينة من يد مديني الملزمين بهذه الديون في حدود ما ترتب في ذمتهم من ديون عمومية . . . هو إجراء يدخل في إطار إجراءات التنفيذ الجبري المباشرة ضد الملزم . . . لا يمكن للقابض سلوك هذا الإجراء في أي مرحلة من مراحل مسطرة التحصيل الجبري دون إخضاعه لتدرج المتابعات . . . بطلان إجراءات التحصيل . . . نعم

.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

في الشكل:

حيث خلافا لما دفع به الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي من خرق الشركة المدعية لمقتضيات المواد 117-118-119 و120 من مدونة تحصيل الديون العمومية اعتبارا لكون الأمر يتعلق باستخلاص دين عمومي طبقا للمادة 2 من نفس المدونة، فإنه وفيما يتعلق بعدم تقديم الضمانة المنصوص عليها في المادة 118 فإنه وبعد تفحص المحكمة لمقتضيات المادة 117 تبين أنه ليس من بينها ما يفيد ضرورة تقديم الضمانة أمام المحكمة كإجراء جوهري حتى يترتب عن ذلك الإخلال أي جزاء وأن المقتضيات المذكورة تتعلق بطلبات إيقاف المتابعة أمام المحاسب المكلف بالتحصيل مما تبقى معه المدعية غير ملزمة بتقديم الضمانة، كما أن المادة 119 أعلاه حددت على سبيل الحصر حالتي التعرض على إجراءات التحصيل التي يتعين فيها على الملزم تقديم التظلم الإداري المنصوص عليه في المادة 120 أعلاه، وأن الطلب الأصلي مؤسس على تقادم إجراءات تحصيل الضرائب المنازع فيها مما لا يدخل ضمن الحالتين المنصوص عليهما في المادة 119، فضلا عن كون الشركة المدعية تقدمت بشأن الطلب الإضافي المتعلق بخرق تدرج المتابعات بتظلم مؤرخ في 03 ماي 2010 إلى الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي في شخص مدير الشؤون المالية، الأمر الذي يكون معه الدفع المثار غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث تبعا لذلك فإن الطلبين الأصلي والإضافي قدما من ذي صفة ومصلحة ومؤداة عنهما الرسوم القضائية، ومستجمعان لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، فهما بذلك مقبولان شكلا.

في الموضوع:
حيث إن حاصل الطلبين الأصلي والإضافي هو الحكم بسقوط حق الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في استيفاء الواجبات المفروضة على الشركة المدعية برسم السنوات من 2005 إلى 2010 موضوع الإنخراط رقم 7096911 للتقادم مع تحميل الخزينة العامة الصائر، وببطلان إجراءات التحصيل المباشرة من طرفه في مواجهتها لخرقه لمبدأ تسلسل إجراءات التحصيل حسب الترتيب الذي حدده المشرع في المادة 39 من مدونة تحصيل الديون العمومية ولكونه لا يتمتع أصلا بحق امتياز الخزينة العامة الذي يمكنه من سلوك مسطرة الإشعار للغير الحائز.
وحيث أجاب الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي ملاحظا أن مقتضيات المادة 76 أعلاه المتمسك بها لا تنطبق على واقعة الحال ولا تتعلق بدعوى تقادم الديون المستحقة للصندوق التي يرفعها المنخرطون في مواجهته، كما أن الديون المطالب بها ناتجة عن عملية المراقبة التي قام بها الصندوق سنة 2009 والتي لم يكن على علم بها إلا بعد قيامه بعملية المراقبة وأن الديون موضوع البيانات الحسابية التي يوجهها الصندوق للمنخرطين نهاية كل سنة هي الديون الناتجة عن التصريحات التلقائية وليس الديون المكتشفة بعد عملية المراقبة كما هو الأمر في واقعة الحال، وبالنسبة لخرق مبدأ التدرج في متابعات التحصيل أوضح أن مقتضيات المادة 39 أعلاه لا تتعلق بمسطرة الإشعار للغير الحائز التي نهجها في مواجهة المدعية وأنه قام قبل ذلك بعملية مراقبة لوضعيتها وأبلغها بنتيجة المراقبة وأن هذا التبليغ هو بمثابة إشعار بالدين، مضيفا بخصوص الوسيلة الثالثة المتمسك بها من طرف المدعية بأنه بصفته مؤسسة عمومية له كامل الإمتياز لنهج جل المساطر الإدارية والقضائية المنصوص عليها في مدونة تحصيل الديون العمومية، ملتمسا أساسا الحكم بعدم قبول الطلب واحتياطيا الحكم برفضه.
وحيث عقبت الشركة المدعية متمسكة بما جاء في طلبيها الأصلي والإضافي وملتمسة استبعاد كل الدفوع الواردة بالجواب أعلاه.
وحيث إنه بعد دراسة المحكمة لكافة معطيات القضية تبين لها أن الطعن في الواجبات المنازع فيه قد أسس حسب ما يستشف من الوقائع الواردة بالمقال الإفتتاحي والمقال الإضافي والمستندات المعززة لهما على ثلاثة وسائل، وهي سقوط حق الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في استيفاء الواجبات المفروضة على المدعية برسم السنوات من 2005 إلى 2010 للتقادم، خرقه لمبدأ تسلسل إجراءات التحصيل حسب الترتيب الذي حدده المشرع في المادة 39 من مدونة تحصيل الديون العمومية، وعدم جواز سلوكه لمسطرة الإشعار للغير الحائز لكونه لا يتمتع أصلا بحق امتياز الخزينة العامة.

وحيث إنه بعد تفحص المحكمة لما جاء في الوسيلة الأولى والدفوع المقدمة بشأنها والمستمدة من خرق مقتضيات الفصل 76 من ظهير 27 يوليوز 1972 المتعلق بنظام الضمان الإجتماعي والمرتكزة على عدم توجيه البيان الحسابي السنوي بخصوص الواجبات المفروضة على الشركة المدعية برسم السنوات من 2005 إلى 2010، تبين لها أن التابث من أوراق الملف كون المستحقات المنازع فيها حددت إثر عملية مراقبة أخضعت لها المدعية بناء على الأمر بمهمة التفتيش المؤرخ في 04 نونبر 2009، وبالتالي فإن تلك المستندات المثبتة لعملية المراقبة تبقى قائمة رغم منازعة المدعية فيها إلى حين ثبوت زوريتها، مما يكون معه التمسك بعدم توجيه البيان الحسابي عن عمليات لم تكتشف إلا لاحقا في إطار عملية المراقبة غير مؤسس قانونا، الأمر الذي تكون معه الوسيلة المثارة غير منتجة ويتعين آستبعادها .

وحيث إنه فيما يخص الوسيلة الثانية المستمدة من خرق الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي لمبدأ تسلسل إجراءات التحصيل حسب الترتيب الذي حدده المشرع في المادة 39 من مدونة تحصيل الديون العمومية وذلك بسلوكه لمسطرة الإشعار للغير الحائز قبل توجيه آخر إشعار له دون صائر وتبليغه إنذارا قانونيا، فإن المحكمة وفي سبيل التأكد من صحة هذه الوسيلة أمرت تمهيديا بتاريخ 13 أكتوبر 2011 تحت عدد 732 بإجراء بحث حول مسطرة التحصيل الجبري المباشرة في مواجهة الشركة المدعية.

وحيث صرح عون التبليغ والتنفيذ المسمى العدناني مصطفى الذي حضر بتفويض من قابض الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وكالة الحي المحمدي عين السبع التابعة له الشركة المدعى عليها، بمحضر البحث المنجز بتاريخ 29 نونبر 2011، بخصوص مسطرة التحصيل الجبري للدين موضوع الدعوى بأنه قام بتبليغ رسالة الإشعار بالدين الناتج عن المراقبة والتفتيش المؤرخة في 22 يونيو 2010 إلى الشركة المدعية وبعده بلغ الإشعار للغير الحائز المطعون في إجراءاته إلى بنك التجاري وفا بنك بتاريخ 16 شتنبر 2010 وإلى المدعية كذلك، مؤكدا أن ذلك الإشعار للغير الحائز لم يكن مسبوقا بأي إجراء آخر من إجراءات التحصيل سوى رسالة الإشعار بالدين أعلاه.

لكن حيث لما كان الإشعار للغير الحائز وسيلة قانونية تمكن المحاسب المكلف بالتحصيل بصفة مباشرة من استخلاص الضرائب والرسوم وغيرها من الديون المتمتعة بامتياز الخزينة من يد مديني الملزمين بهذه الديون في حدود ما ترتب في ذمتهم من ديون عمومية، وكان هذا الإشعار يدخل في إطار إجراءات التنفيذ الجبري المباشرة ضد الملزم، فإنه لا يمكن للقابض سلوك هذا الإجراء في أي مرحلة من مراحل مسطرة التحصيل الجبري بل يتعين أن يخضعه للتسلسل الترتيبي

للمتابعات المنصوص عليه في المادة 39 من مدونة تحصيل الديون العمومية.
وحيث إنه فعلا صح ما نعاه الطرف المدعي على الصندوق المدعى عليه، ذلك أن عون التبليغ والتنفيذ بقباضة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وكالة الحي المحمدي عين السبع وبإقراره في جلسة البحث عمد إلى تبليغ إشعار للغير الحائز لبنك التجاري وفا بنك المفتوح لديه حساب الشركة المدعية قبل توجيهه أي إنذار قانوني لهذه الأخيرة مكتفيا بتوجيه رسالة إشعار بالدين التي تبين أنها فضلا عن منازعة الشركة المدعية في التوصل بها وعدم ثبوت ذلك التوصل في تاريخ محدد فإنها لا تعدو أن تكون رسالة إخبار للمدعية بنتيجة التفتيش والمراقبة ولا ترقى بأي حال من الأحوال إلى درجة الإنذار القانوني الذي فصل المشرع شكلياته وآجال تبليغه في المواد من 40 إلى 43 من مدونة تحصيل الديون العمومية، مما يكون معه القابض قد خرق مبدأ تدرج متابعات التحصيل الجبري المنصوص عليها في المادة 39 من ذات المدونة.
وحيث إنه أمام صحة الوسيلة المتمسك بها، وبدون حاجة إلى مناقشة الوسيلة الثالثة إذ يستقيم الحكم بدونها، فإن ذلك الإشعار للغير الحائز المطعون فيه يكون باطلا ويتعين الحكم تبعا لذلك ببطلان إجراءات تحصيله.
وحيث إن من خسر الدعوى يتحمل صائرها مما يتعين معه جعل الصائر على الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي.

المنطوق
وتطبيقا لمقتضيات الفصول 1-3-4-5-7 و8 من القانون رقم 90.41 المحدثة بموجبه المحاكم الإدارية، والمواد 36-39-40-41-42-43-117-118-119 و120 من القانون رقم 97.15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية والفصل 76 من ظهير 27 يوليوز 1972 المتعلق بنظام الضمان الإجتماعي.
لهذه الأسباب
حكمت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء علنيا ابتدائيا وحضوريا:
في الشكل: بقبول الطلبين الأصلي والإضافي.
في الموضوع: ببطلان إجراءات تحصيل واجبات الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي المفروضة على الشركة المدعى عليها موضوع الإشعار للغير عدد C6N°7116/2010P2 المبلغ إلى بنك التجاري وفابنك الحامل لمبلغ 27.919,71 درهم، وبتحميل المدعى عليه الصائر.

.....

الإدارة ملزمة باتباع مسطرة تواجهية 103 و 107

من قانون رقم 89-17 [6]

[6] -

الجريدة الرسمية عدد 4023 بتاريخ 1989/12/06 الصفحة 1497

ظهير شريف رقم 1.89.116 صادر في 21 من ربيع الآخر 1410(21 نوفمبر 1989)

بتنفيذ القانون رقم 17.89 تحدث بموجبه ضريبة عامة على الدخل

الفرع 2

الإقرار بمجموع الدخل

المادة 100

الإقرار السنوي

يجب على الخاضعين للضريبة العامة على الدخل، مع مراعاة أحكام المادة 101 بعده، أن يوجهوا، في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم أو يسلموا مقابل إيصال قبل فاتح ماي من كل سنة إلى مفتش الضرائب المباشرة والرسوم التي في حكمها التابع له محل إقامتهم الاعتيادية أو مؤسستهم الرئيسية أو موطنهم الضريبي، إقرارا بمجموع دخلهم خلال السنة السابقة محررا على (أو وقف) مطبوع نموذجي تسلمه الإدارة، مع بيان نوع أو أنواع الدخول التي يتكون منها.

ويجب أن يتضمن الإقرار :

- اسم الخاضع للضريبة العائلي والشخصي وعنوان محل إقامته الاعتيادية أو موطنه الضريبي أو موقع مؤسسته الرئيسية ؛
- طبيعة المهنة أو المهن التي يزاولها ؛
- موقع المؤسسات التي يستغلها وأرقام قيده في سجلات الضرائب المتعلقة بها ؛
- رقم بطاقة التعريف الوطنية أو بطاقة الأجنبي و إلا فرقم دفتر الحالة المدنية ؛
- رقم التعريف الضريبي المخصص له من قبل الإدارة.

وزيادة على ما ذكر أعلاه، يجب أن يتضمن الإقرار، إن اقتضى الحال ذلك، جميع البيانات اللازمة لتطبيق الخصوم المنصوص عليها في المواد 9 و92 و95 من هذا القانون.

وفي حالة حجز الضريبة المستحقة في المنبع يتمم الإقرار بمجموع الدخل بالبيانات التالية:

- المبلغ المستحقة عليه الضريبة المحجوزة في المنبع ؛

- مبلغ الضريبة المحجوز والفترة التي يتعلق بها ؛

- الاسم العائلي لرب العمل أو المدين بالإيراد الذي باشر حجز الضريبة في المنبع وعنوانه التجاري إن كان شركة وعنوانه ورقم تعريفه الضريبي ؛

ويجب أن يشفع الإقرار بالمستندات المقررة في هذا القانون أو في النصوص المتخذة لتطبيقه.

المادة 101

الإعفاء من الإدلاء بالإقرار السنوي

لا يلزم الأشخاص المنصوص عليهم أدناه بتقديم إقرار بمجموع دخلهم ما عدا إذا رأوا أن الضرائب المطالبين بها مبالغ فيها أو أرادوا الانتفاع بالخصوم المنصوص عليها في المواد 9و 95 و99 أعلاه ؛

1- الخاضعون للضريبة العامة على الدخل الذين ليس لهم سوى دخول زراعية ناشئة عن مستغلة واحدة، إذا كانوا خاضعين للضريبة وفق النظام الجزافي ؛

2- الخاضعون للضريبة العامة على الدخل الذين يقتصر دخلهم على أجور يحصلون عليها من رب عمل واحد أو مدين بإيراد واحد يكون مستوطنا أو مستقرا في المغرب وملزما بحجز الضريبة المستحقة عليهم في المنبع بموجب المادة 75 أعلاه.

المادة 102

الإقرار الواجب الإدلاء به في حالة مغادرة

المغرب أو في حالة الوفاة

- Iيجب على الخاضع للضريبة العامة على الدخل إذا قرر الانقطاع عن الإقامة بالمغرب إقامة اعتيادية أن يوجه، في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم، أو يسلم مقابل إيصال، إلى مفتش الضرائب المباشرة والرسوم الذي في حكمها التابع له محل إقامته الاعتيادية أو مؤسسته الرئيسية أو موطنه الضريبي، إقرارا بمجموع دخله خلال الفترة المنصوص عليها في II من المادة 7 من هذا القانون، وذلك قبل مغادرته المغرب بشهر على أبعد تقدير ؛

-IIإذا توفي الخاضع للضريبة العامة على الدخل وجب على ورثته أن يوجهوا في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم، أو يسلموا مقابل إيصال إلى مفتش الضرائب المباشرة والرسوم التي في حكمها التابع به محل إقامة الهالك الاعتيادية أو مؤسسته الرئيسية أو موطنه الضريبي، إقرارا بمجموع دخله عن الفترة المنصوص عليها في الفقرة 3 من 1) بالمادة 104 من هذا القانون، وذلك داخل الثلاثة أشهر التالية لتاريخ الوفاة.

وإذا واصل ورثة الهالك الخاضع للضريبة العامة على الدخل النشاط الذي كان يقوم به جاز لهم أن يطلبوا قبل انصرام الأجل المقرر أعلاه :

- أن تعتبر حالة الشيوع المترتبة على الوفاة بمنزلة شركة فعلية، وفي هذه الصورة لا يطالب بأي تسوية فيما يتعلق بفوائض القيمة المتعلقة بالأموال المخصصة لاستغلال المؤسسة المهنية، ويجب حينئذ إضافة جرد لهذه الأموال إلى الطلب المشار إليه أعلاه ؛

- ألا يقدم الإقرار المتعلق بفترة نشاط الهالك الأخيرة إلا داخل الأجل المنصوص عليه في المادة 100 أعلاه.

الفرع 3

فرض الضريبة بصورة تلقائية

المادة 103

إذا لم يقدم الخاضع للضريبة العامة على الدخل إقرارا بمجموع دخله في المواعيد المنصوص عليها في المادتين 100و102 أعلاه أو قدم إقرارا غير تام تنقصه المعلومات اللازمة لربط الضريبة واستيفائها، طلب منه في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم أن يودع أو يتمم إقراره داخل أجل الثلاثين يوما التالية لتاريخ تسلم الرسالة الموجهة إليه.

وإذا لم يقم الخاضع للضريبة العامة على الدخل بإيداع أو تتميم إقراره داخل أجل الثلاثين يوما الآنف الذكر، أخبرته الإدارة في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم بالأسس التي قدرتها وستفرض عليه الضريبة تلقائيا باعتبارها إذا لم يودع أو يتمم إقراره داخل أجل ثان مدته ثلاثون يوما من تاريخ تسلم الرسالة المتضمنة إخباره بذلك.

ولا يمكن أن ينازع في مبلغ الضريبة المفروضة بهذه الطريقة ولا في العلاوات المتعلقة بها إلا وفق الشروط المقررة في المادة 114 من هذا القانون

الفرع 2

أجل المطالبة

المادة 114

- Iيجب على الخاضعين للضريبة العامة على الدخل الذين ينازعون في استحقاق جميع أو بعض مبلغ الضريبة المفروض عليهم أن يوجهوا مطالباتهم في هذا الشأن إلى مدير الضرائب داخل الأربعة أشهر التالية للشهر الذي وضع فيه موضع التنفيذ الأمر بتحصيل الضريبة المطالبين بأدائها.

وبعد التحقيق يتولى البت في المطالبات الوزير المكلف بالمالية أو الشخص الذي فوض إليه ذلك وفق الأحكام الواردة في الظهير الشريف الصادر في 24 من ربيع الآخر 1343 (22 نوفمبر 1924) في شأن، تحصيل ديون الدولة، من غير إخلال بحق الخاضعين للضريبة في رفع القضية إلى المحكمة المختصة داخل الشهر الذي يلي تاريخ تبليغهم قرار الإدارة.

وإذا لم تجب الإدارة خلال الستة أشهر التالية لتاريخ المطالبة جاز للخاضعين للضريبة كذلك رفع القضية إلى المحكمة المختصة داخل الشهر الذي يلي انصرام أجل الجواب.

وفيما يخص الخاضعين للضريبة العامة على الدخل غير المقيمين يرفع أجل تقديم القضية إلى المحكمة المختصة إلى شهرين.

- II- الإسقاطات التلقائية والإعفاء من الغرامات.

1- على الوزير المكلف بالمالية أو الشخص المفوض من قبله أن يقرر داخل أجل التقادم المنصوص عليه في المادة 113 من هذا القانون إسقاط بعض أو جميع المبالغ المطالب بها برسم الضريبة إذا ثبت أنها زائدة على المبلغ المستحق أو أن الأمر يتعلق بضريبة فرضت مرتين أو فرضت بغير موجب صحيح؛

2- يجوز له أن يسمح، بناء على طلب الخاضع للضريبة ومراعاة للظروف التي يبرر بها طلبه، بالإعفاء أو التخفيض من الغرامات والجزاءات الأخرى المنصوص عليها في هذا القانون ومن علاوة التأخير المقررة في الفصل 6 من الظهير

ذهبت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) وهي تجيب عن الوسيلة المتعلقة بخرق الفصل 107 من القانون 89-17 وفرض الضريبة في حق الملزم تلقائيا حيادا على مسطرة تصحيح الأساس الضريبي المحدد بالفصل المذكور, وهي

الشريف الصادر في 20 من جمادى الأولى 1354 (31 أغسطس 1935) بسن نظام للمتابعات لتحصيل الضرائب المباشرة والرسوم التي في حكمها وغير ذلك من الديون التي يستوفيها مأمورو الخزينة.

القسم الرابع

الإجراءات المتعلقة بتصحيح الضرائب

والجزاءات والمطالبات وأجل التقادم

الباب الأول

تصحيح الضرائب

الفرع 1

إجراءات التصحيح العادية

المادة 107

I- إذا لاحظ مفتش الضرائب المباشرة والرسوم التي في حكمها ما يستوجب القيام بتصحيح أساس فرض الضريبة العامة على الدخل سواء أكان هذا الأساس ناتجا عن الإقرار الذي أدلى به الخاضع للضريبة أم مفروضا بصورة تلقائية وجب عليه أن يبلغ، الخاضع للضريبة في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم أسباب التصحيح المزمع القيام به وطبيعته وتفاصيل مبلغه وأن يدعو إلى الإدلاء بملاحظاته خلال أجل الثلاثين يوما التالي لتاريخ تسلم الرسالة الموجهة إليه، وفي حالة عدم الجواب داخل الأجل المضروب، تفرض الضريبة ولا يمكن أن ينازع فيها إلا وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 114 من هذا القانون ؛

II- إذا تلقى المفتش ملاحظات الخاضع للضريبة العامة على الدخل داخل الأجل المضروب ورأى أن جميعها أو بعضها لا يستند إلى أي أساس صحيح وجب عليه أن يقوم خلال أجل لا يجاوز ستين يوما من تاريخ تسلم الجواب بتبليغ الخاضع للضريبة، في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم، أسباب رفضه الجزئي أو الكلي وأساس فرض الضريبة الذي يرى من الواجب اعتماده، مع إخباره أن هذا الأساس سيصير نهائيا إن لم يقدم طعنا في ذلك إلى اللجنة المحلية لتقدير الضريبة المنصوص عليها في المادة 40 من القانون المتعلق بالضريبة على الشركات داخل أجل الثلاثين يوما التالي لتاريخ تسلم الرسالة الموجهة إليه ؛

III- يتسلم المفتش المطالبات الموجهة إلى اللجنة المحلية لتقدير الضريبة ويبلغ مقررات هذه اللجنة إلى الخاضع للضريبة في رسالة موصى بها مع إشعار بالتسلم ؛

IV- يجوز للخاضع للضريبة العامة على الدخل وللإدارة الطعن في مقررات اللجنة المحلية لتقدير الضريبة أمام اللجنة الوطنية للنظر في الطعون المتعلقة بالضريبة المنصوص عليها في المادة 41 من القانون المتعلق بالضريبة على الشركات، وتتابع الإجراءات وفقا لأحكام المادة 39 من القانون الآنف الذكر ؛

V- الأخطاء والإغفالات وأوجه النقص المتعلقة بالضريبة العامة على الدخل التي يحجز مبلغها في المنبع رب العمل أو المدين بالإيراد لا تصحح في اسم أصحاب الدخول المتكونة من الأجور وما في حكمها عندما يكون الإقرار بمجموع دخلهم المدلى به إن اقتضى الحال ذلك مطابقا للبيانات الواردة في بطاقة أداء الأجور التي يسلمها رب العمل أو المدين بالإيراد.

تلغي الضريبة المطعون فيها إلى القول بما يلي:
"حيث يتبين من مقتضيات الحكم المستأنف انه سن قضاءه على انه بالرجوع إلى الفصل 20-21-22 من القانون 89-17 تبين انه لا يمكن أن يحدد الربح السنوي للخاضعين للضريبة العامة على الدخل الذين اختاروا نظام الربح الجزافي في اقل من مجموع عنصرين أحدهما ثابت والآخر متغير باعتبار الأسس المعتمدة لفرض الضريبة مما يخول للإدارة صلاحية تطبيق هذه النصوص واعتماد العنصرين المذكورين دون سلوك مسطرة الفصل 107 المحتج به, "لكن حيث أن الفصل 107 جاء بصيغة العموم دون تمييز بين الخاضعين لنظام الربح الجزافي أو الخاضعين للنظام المحاسبي وطالما انه لا نزاع في أن الملزم المستأنف أدلى بتصريح عن السنة المفروضة عليها الضريبة موضوع النزاع فان فرض هذه الضريبة تلقائيا دون مراعاة الإجراءات التي حددها الفصل المشار إليه أعلاه تعتبر عملا غير مشروع لمساسه بحق الدفاع المتمثل في تمكين الملزم من مناقشة أسس فرض الضريبة قبل اتخاذ موقف نهائي بإصدار الأمر بالتحصيل مما يجعل الحكم المطعون فيه غير مؤسس.
وفي نازلة أخرى ذهب المجلس الأعلى(محكمة النقض) إلى القول بان تعديل إقرار الملزم في ضل نظام التقدير الجزافي يستلزم تطبيق مقتضيات الفصل 103 من القانون 89-17 تحت طائلة إلغاء الضريبة المطعون فيها جاء في قراره وهو يجيب عن الوسيلة المثارة من طرف إدارة الضرائب المتعلقة بكون الطاعن اختار بإرادته المنفردة الخضوع لنظام التقدير الجزافي وان النص الواجب التطبيق هو الفصل 22 من القانون 89-17 الذي يحدد الربح الخاضع للضريبة استنادا لعنصرين أحدهما ثابت والآخر متغير وان الإدارة لاحظت أثناء تفحصها لإقرار المصرح به ان ما تم التصريح به دون الحد الأدنى وأنها بادرت إلى رفعه للحد المذكور تمشيا مع إرادة المشرع من غير أن تكون ملزمة باحترام المادة 103 من القانون 89-17 "لكن حيث أن وزير المالية لا ينازع في قيام المدعى المستأنف بتقديم إقراره الضريبي بخصوص سنة 1999 وان تغيير الأساس المصرح به دون إشعار الملزم بالضريبة بواسطة رسالة مضمونة تنطوي على إخلال بحقوق الدفاع وإخلال بالمادة 107 من قانون الضريبة العامة على الدخل.

.....

القرار عدد 457-8

الصادر بتاريخ 12-09-2017

في الملف رقم 6151-1-8-2016

القاعدة:

الطعن كالدعوى لا يمكن رفعه ضد ميت.

ثبوت وفاة طالب التحفيظ من خلال وثائق الملف وعلم الطاعن بالوفاة يجعل طعنه ضد الميت غير مقبول.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث إن الطعن كالدعوى لا يرفع ضد ميت.

وحيث إنه بمقتضى الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية، لا يصح التقاضي إلا ممن له الأهلية لإثبات حقوقه، وبمقتضى المادة 207 من مدونة الأسرة، فإن أهلية الوجوب هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات التي يحددها القانون، وهي ملازمة له طول حياته.

وحيث يتجلى من مستندات الملف لا سيما الإراثة المؤرخة في 27 يوليوز 1989 المودعة لدى المحافظة العقارية بالجديدة بتاريخ 27-9-1993 كناش 32 عدد 86 ضمن وثائق مطلب التحفيظ عدد 54099- 08 الذي تقدم به المطلوب حاليا في النقض سنبل امحمد بن الحاج، أن هذا الأخير متوفى بتاريخ 10-6-1989 مما كان يتعين معه على الطاعن توجيه طعنه الحالي ضد ورثته وليس ضده شخصيا ويبقى بالتالي الطعن المذكور على علته مخالفا للقاعدة والمقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه والطلب غير مقبول.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بعدم قبول الطلب وتحميل الطاعن المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: العربي العلوي اليوسفي رئيس الغرفة ـ رئيسا. والمستشارين: مصطفى زروقي ـ مقررا. وأحمد دحمان وجمال السنوسي والعربي حميدوش أعضاء. وبمحضر المحامية العامة السيدة لبنى الوزاني وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة أسماء القوش.

مسطرة تحفيظ العقار - البت في التعرضات - إدخال المحافظ في الدعوى - لا - تطبيق الرسوم بواسطة الخبير - لا» «استئناف - عدم القبول - وجوب الإنذار بإصلاح المسطرة.

حوادث السير- إثبات الجروح بتصريحات المصرحين بالمحضر- لا – إثباتها بالشهادة الطبية المنجزة بعد الحادث – نعم
ملكية عقار -تأسيسها بناء على شهادة إدارية نافية للطابع الجماعي- إثبات العكس بناء على موجب تصرف جماعي- لا
طلب تصحيح قرار محكمة النقض- وجوب الاستعانة بمحامي- تقديمه من المحافظ شخصيا- عدم قبول الطلب

.....

القاعدة

العبرة تكون بالضرر الحالي لا بالضرر الاحتمالي المبني على وقائع قد تقع أو لا تقع.

قرار محكمة النقض عدد 137 الصادر بتاريخ 10 يناير 2012 في الملف المدني عدد 2011/5/1/2428

حيث إنه لما كان عقار المطلوبة محفظا، فإنه طبقا للفصل 63 من ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري، فإن التقادم لا يكسب أي حق عيني عليه في مواجهة المالك المسجل اسمه فيه ولا يزيل أي حق من الحقوق العينية المسجلة برسم الملك. كما أنه بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 145 من ظهير 1915 فإنه لا يمكن إحداث الارتفاق إلا بسند، ويحدد استعمال هذه الارتفاقات ومداها في السند المؤسس لها. ومحكمة الاستئناف حينما قضت على الطاعنة بإزالة النوافذ المفتوحة على العقار المملوك للمطلوبة في النقض بعلة: "أن ذلك لا يسكبها حق ارتفاق المطل

على عقار المستأنفة لمرور الزمن إذ لا يمكن لها التمسك بتقادم الضرر مادام أن هذا الحق غير مسجل بالصك العقاري للمستأنفة كارتفاق مطل لفائدة عقارها " ولم تلتفت إلى ما تمسكت به الطاعنة من كون المشترية التزمت في عقد شرائها بتحمل الإرتفاقات ضدها الظاهرة و الباطنية وعلمها بالوضعية التي كان عليها العقار وبالجوار المحيطين به، مادام أن ذلك غير موثق في سند عملا بالفصول أعلاه، تكون قد طبقت القانون تطبيقا سليما. ويبقى ما أثير غير جدير بالاعتبار.

لكن، حيث إن ارتفاق المطل على ملك الغير المحفظ لا يعتبر من قبيل الارتفاقات القانونية التي يقصد بها الارتفاقات التي يقررها القانون على العقارات لتحقيق المصلحة العامة أو لمصلحة عقار معين والتي تعفى من الإشهار عملا بالفصل 109 من ظهير 02 يونيو 1915. ومحكمة الاستئناف التي ثبت لها من تقرير الخبير المنتدب أن النوافذ المفتوحة على عقار المطلوبة في النقض كبيرة الحجم، وبذلك فهي ليست مناور التي تنظمها مقتضيات الفصل 138 من التشريع المطبق على العقارات المحفظة فقضت بإزالتها، لم تخرق المقتضيات المحتج بها فجاء قرارها معللا تعليلا كافيا، والوسيلة على غير أساس.

حيث إن محكمة الاستئناف حينما اعتبرت فتح النوافذ على عقار المطلوبة في النقض يشكل ضررا وتعديا على حق الهواء المملوك لها، ومن شأنه أن يشوش عليها فيما إذا أرادت إحداث بناء متعدد الطبقات على سطح عقارها تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 139 من ظهير 2 يونيو 1915 التي تجعل المطلات المفتوحة على ملك الغير دون مراعاة المسافة المنصوص عليها في الفصل المذكور ضررا محققا، والوسيلة على غير أساس.

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

.....

قرار محكمة النقض عدد 884

بتاريخ 23/3/2005

في الملف المدني عدد: 127/1/3/2004

مجلة قضاء المجلس الأعلى

الإصدار الرقمي مارس 2007

إذا اجتمع ضرران سقط أصغرهما لأكبرهما، إذ لا ضرر ولا ضرار

وتبعا لذلك فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه حين صرحت بأن الطاعنة تعدت على جزء صغير من أرض الجار يصل إلى ثلاثة أمثار حسب الخبرة فقضت عليه بهدم البناء على الجزء المتجاوز به، دون أن توازن بين ما سيلحق الطالبة من ضرر بهدم بنائها المتكون من ثلاث طوابق، والضرر اللاحق بالمطلوبين، ودون أن تأخذ بالقاعدتين الفقهيتين لا ضرر ولا ضرار، وأن الضرر لا يزال بضرر أشد منه وإنما بما هو أخف منه، فإنها لم تضع لما قضت به أساس وعرضت قرارها للنقض

.....

الأرض ذات طبيعة ملك حبسي لا يجوز اكتسابه بالتقادم ولا تفويته للغير وأن عقد التفويت وأن عقد التفويت والتنازل المطعون فيه يقع لذلك باطلا بطلانا مطلقا .

إن العبرة بفحوى عقد التنازل المطلوب الحكم ببطلانه في تكييفه التكييف الصحيح من طرف المحكمة الخاضعة في ذلك لرقابة محكمة النقض.

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتاريخ :

08/03/2016

رقم :

179

الصادر في الملف رقم:

2015/3/1/75

الغرفة المدنية

المصدر مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

عدد 27

الصفحة : 19

ملك حبسي - عقد تفويته - بطلانه .إن العبرة بفحوى عقد التنازل المطلوب الحكم ببطلانه في تكييفه التكييف الصحيح من طرف المحكمة الخاضعة في ذلك لرقابة محكمة النقض ، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها بأن عقد التفويت والتنازل المطعون فيه يقع لذلك باطلا بطلانا مطلقا طالما أنه يتعلق بأرض في اسم نظارة الأحباس وتكتسي طبيعة ملك حبسي لا يجوز اكتسابه بالتقادم ولا تفويته للغير ، تكون قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث يعيب الطالبون على القرار الخلط بين تقادم الدعوى بمرور 15 سنة وفقا للفصل 314 من قانون الالتزامات والعقود [7] والتقادم المكسب للملكية، ذلك أنه اعتبر الدفع بتقادم الدعوى بمرور أكثر من 20 سنة من تاريخ عقد التنازل مع موروثهم الواقع في 5/6/1991 طبقا للفصل 314 المذكور واستبعد الدفع على أساس تقادم اكتساب ملكية البقعة التي هي عقار محفظ ومحبس على الشرفاء (ش.أ.س) وهو خلط بين الدفعين أثير من طرفهم بمقتضى الفصل 314 وبين التقادم المكسب للملكية.

لكن، حيث ان الوسيلة غامضة ومبهمة ولا تؤدي أي معنى صحيح يستفاد منه النعي القانوني على القرار المطعون فيه بما يتطلبه من أحد أسباب النقض المنصوص عليها في الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية [8] وتبقى لذلك غير مقبولة.

---

[7] -

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

الفصل 314

تنقضي دعوى الإبطال بالتقادم في جميع الحالات بمرور خمس عشرة سنة من تاريخ العقد.

[8] -

وفيما يخص الوسيلتين الثانية والثالثة مجتمعتين:

حيث يعيب الطالبون على القرار فساد التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة مصدرته اعتمدت ظهير 1919 (والصحيح ظهير 1918) الذي يمنع تفويت الأراضي المحبسة والحال أن الأمر يتعلق بعقد للتنازل عن استغلال بقعة أرض بين المستفيدين بصفتهم منتمين الى الجماعة الأصلية يجوز لهم الاتفاق بالتنازل عن هذا الاستغلال بصفتهم أعضاء جماعة (ش.س) وذلك ما يفيده التصريح الصادر عن جمعية رابطة (ش.س) التي تقوم على إدارة هذا الاستغلال ويعتبر تصرفا في حق شخصي وليس في حق عيني متعلق بالملكية.

لكن، حيث إن العبرة بفحوى عقد التنازل المطلوب الحكم ببطلانه في تكييفه التكييف الصحيح من طرف المحكمة الخاضعة في ذلك لرقابة محكمة النقض.
والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها بأن العقد المطلوب الحكم ببطلانه يتعلق الأمر فيه بالتفويت والتنازل الكلي من المتعاقدة فيه فطنة (ج) أصالة عن نفسها ونيابة عن أبنائها القاصرين للمفوت له والمتنازل له بوشعيب (ج) عن جميع أرض الضاية - وأن شهادة الملكية العقارية الثابتة من الرسم العقاري يستفاد منها أن هذه الأرض في اسم نظارة الأحباس وتستغل بصفة دائمة من الجماعة السلالية لأولاد بن سليمان وتكتسي لذلك طبيعة ملك حبسي لا يجوز اكتسابه بالتقادم ولا تفويته للغير وأن عقد التفويت والتنازل المطعون فيه يقع لذلك باطلا بطلانا

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

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

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الفصل 359

يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على محكمة النقض مبنية على أحد الأسباب الآتية:

1- خرق القانون الداخلي؛

2 - خرق قاعدة مسطريه أضر بأحد الأطراف؛

3 - عدم الاختصاص؛

4 - الشطط في استعمال السلطة؛

5 - عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل.

مطلقا - تكون أقامت قضاءها على أسباب سائغة، وما بالوسيلتين غير مؤسس .لهذه الأسباب قضت محكمة النقض برفض الطلب .

.....

المحكمة لما بتت في طلب إلغاء مذكرة البحث لتقادم الدعوى العمومية، رغم أن حق النظر فيه من اختصاص النيابة العامة وحدها، يشكل شططا في استعمال السلطة وجاء قرارها خارقا لقواعد جوهرية للمسطرة .

القرار عدد 1557

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 28-2016-12

في الملف رقم 1/6/15445

من المقرر أن اختصاص غرفة الجنح الاستئنافية في غرفة المشورة محدد بمقتضى المواد من 396 إلى 415 من ق.م.ج. [9] المحكمة لما بتت في طلب إلغاء مذكرة

---

[9] -

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الفرع الخامس: الاستئناف

المادة 396

يمكن للمتهم والمسؤول عن الحقوق المدنية والنيابة العامة استئناف الأحكام الصادرة في المخالفات إذا قضت بعقوبة سالبة للحرية.

يخول نفس الحق للطرف المدني فيما يخص حقوقه المدنية لا غير.

يترتب عن الاستئناف الأثر المنصوص عليه في المادتين 409 و410 بعده.

إذا صدر حكم حضوري يقضي بغرامة غير مقرونة بعقوبة سالبة للحرية، فإن هذا الحكم لا يمكن أن يطعن فيه إلا بالنقض طبق الشروط المنصوص عليها في المادة 415 بعده.

المادة 397

يمكن الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة في الجنح كيفما كان منطوقها من المتهم والمسؤول عن الحقوق المدنية والطرف المدني ووكيل الملك والوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف، أو إحدى الإدارات عندما يسمح لها القانون بصفة خاصة بإقامة الدعوى العمومية.

تراعى مقتضيات المادتين 409 و410 بعده.

المادة 398

يوقف تنفيذ الحكم أثناء سريان آجال الاستئناف وأثناء جريان المسطرة في مرحلة الاستئناف، وتراعى مقتضيات المادة 382 أعلاه.

لا يحول أجل الاستئناف المخول للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف طبقا للمادة 402 بعده دون تنفيذ العقوبة.

المادة 399

يعرض الاستئناف على نظر غرفة الجنح الاستئنافية التي تتكون تحت طائلة البطلان من رئيس ومن مستشارين اثنين بحضور ممثل النيابة العامة وبمساعدة كاتب الضبط.

يقدم الاستئناف بتصريح إلى كتابة الضبط بالمحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف.

غير أنه إذا كان المحكوم عليه معتقلا، فإن التصريح بالاستئناف المقدم لكتابة الضبط بالمؤسسة السجنية يعد صحيحا ويتلقى حالا ويضمن بالسجل الخاص المنصوص عليه في المادة 223.

يتعين على رئيس المؤسسة السجنية أن يبعث نسخة من هذا التصريح داخل أجل لا يتجاوز أربعاً وعشرين ساعة لكتابة ضبط المحكمة المصدرة للحكم، وإلا تعرض لعقوبات تأديبية بغض النظر عما يتعرض له من متابعات جنائية.

المادة 400

يحدد أجل الاستئناف في عشرة أيام تبتدئ من تاريخ النطق بالحكم، إذا صدر بعد مناقشات حضورية في الجلسة بحضور الطرف أو من يمثله أو إذا وقع إشعار أحدهما بيوم النطق به.

يسري هذا الأجل من يوم التبليغ للشخص نفسه أو في موطنه:

أ) إذا لم يكن الطرف حاضرا أو ممثلا بالجلسة التي صدر فيها الحكم بعد مناقشات حضورية ولم يسبق إشعاره شخصيا هو أو من يمثله بيوم النطق به؛

ب) إذا كان الحكم بمثابة حضوري حسب مقتضيات الفقرات 2 و4 و7 من المادة 314 أعلاه؛

ج) إذا صدر الحكم غيابيا حسب مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 314 أعلاه.

غير أنه إذا استأنف أحد الأطراف داخل الأجل المحدد فلغيره من الأطراف ممن لهم حق الاستئناف، باستثناء الوكيل العام للملك، أجل إضافي مدته خمسة أيام لتقديم استئنافهم.

المادة 401

لا يقبل استئناف الأحكام التمهيدية أو الصادرة في نزاع عارض أو دفوع إلا بعد صدور الحكم في جوهر الدعوى وفي نفس الوقت الذي يطلب فيه استئناف هذا الحكم، وكذلك الشأن في الأحكام الصادرة في مسألة الاختصاص ما لم يكن الأمر متعلقا بعدم الاختصاص النوعي وكان الدفع به قد أثير قبل كل دفاع في الجوهر.

في حالة النزاع بشأن نوع الحكم، فإن للطرف الذي يرفض كاتب الضبط طلبه، أن يلتمس في ظرف أربع وعشرين ساعة من رئيس المحكمة بواسطة مذكرة، أن يأمر كاتب الضبط بتسجيل التصريح باستئنافه، ويتعين على كاتب الضبط أن يمتثل لهذا الأمر.

يعتبر تاريخ تقديم هذا الطلب في حالة الموافقة عليه تاريخاً للتصريح بالاستئناف.

لا يمكن أن يكون أمر الرئيس موضوعا لأي طعن.

لا يمكن الاحتجاج بالتنفيذ الطوعي للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه كوسيلة لعدم قبول الاستئناف.

المادة 402

للوكيل العام للملك حق تقديم الاستئناف خلال أجل ستين يوما تبتدئ من يوم النطق بالحكم.

يبلغ هذا الاستئناف للمتهم وعند الاقتضاء للمسؤول عن الحقوق المدنية.

غير أن هذا التبليغ يكون صحيحا إذا أخبر به المتهم الحاضر بالجلسة، أو إذا صرح الوكيل العام للملك بالاستئناف داخل الأجل القانوني بمناسبة عرض القضية بالجلسة بناء على استئناف المتهم أو أي طرف آخر.

المادة 403

يمكن للمستأنفين، باستثناء النيابة العامة، أن يتنازلوا عن استئنافهم، ويجب أن يكون هذا التنازل صريحا.

يبقى هذا التنازل عديم الأثر ويمكن التراجع عنه ما دامت المحكمة لم تعط إشهاداً به.

المادة 404

يتعين الإفراج أو رفع المراقبة القضائية عمن يأتي ذكرهم بالرغم عن تقديم الاستئناف، ما لم يكونوا معتقلين لسبب آخر:

1- المتهم بمجرد صدور الحكم ببراءته أو بإعفائه أو الحكم بحبسه مع إيقاف التنفيذ أو بالغرامة أو بسقوط الدعوى العمومية؛

2- المتهم المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بمجرد ما يقضي المدة المحكوم بها عليه.

المادة 405

ينقل المتهم المعتقل بأمر من وكيل الملك إلى المؤسسة السجنية القريبة من محكمة الاستئناف داخل أجل لا يتجاوز ثمانية أيام ابتداء من يوم التصريح بالاستئناف.

المادة 406

إذا ألغي الحكم بسبب خرق الإجراءات الشكلية التي يقررها القانون، أو بسبب الإغفال، ولم يقع تدارك الأمر تلافيا للبطلان، فإن هيئة الاستئناف تتصدى للقضية وتبت في جوهرها.

تتصدى كذلك في حالة إلغاء حكم صرحت بمقتضاه محكمة الدرجة الأولى خطأ باختصاصها أو بعدم اختصاصها محلياً.

المادة 407

تطبق أمام غرفة الجنح الاستئنافية القواعد المقررة في الباب الأول من القسم الثالث من الكتاب الثاني أعلاه حول سير الجلسة مع مراعاة المقتضيات الآتية.

بمجرد الانتهاء من استجواب المتهم حول هويته، يتلو الرئيس أو أحد القضاة المستشارين تقريره حول الوقائع إذا طلب ذلك أحد الأطراف.

ثم يستنطق المتهم في جوهر القضية.

يستمع إلى الشهود إن كانت الغرفة قد أمرت استثنائيا بالاستماع إليهم.

ثم يتناول الكلمة خلال المناقشات على التوالي، الطرف المستأنف فالطرف المستأنف عليه، فإن تعدد الأطراف المستأنفون أو الأطراف المستأنف عليهم، يحدد الرئيس ترتيبهم في تناول الكلمة.

إذا كان الاستئناف يتعلق بالحقوق المدنية فقط، فإن النيابة العامة تقدم مستنتجاتها.

يجب في جميع الأحوال أن تعطى الكلمة الأخيرة للمتهم.

المادة 408

إذا ارتأت غرفة الجنح الاستئنافية أن الطعن بالاستئناف لا يرتكز على أساس بالرغم من صحته شكلا، فإنها تؤيد الحكم المطعون فيه وتحكم على المستأنف بالمصاريف ما لم يكن المستأنف هو النيابة العامة أو إدارة عمومية في حالة إقامتها للدعوى العمومية.

المادة 409

في حالة تقديم الاستئناف من النيابة العامة أو من إدارة يخول لها القانون إقامة الدعوى العمومية، يجوز لغرفة الجنح الاستئنافية أن تؤيد الحكم المستأنف أو تعدله أو تلغيه إما لفائدة المتهم أو ضده.

إذا قدم الاستئناف من المتهم وحده، فلا يمكن لمحكمة الاستئناف إلا تأييد الحكم أو إلغاءه لفائدة المستأنف.

المادة 410

يقصر استئناف الطرف المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية نظر غرفة الجنح الاستئنافية على مصالح المستأَنف المدنية ويتيح للمحكمة تقدير حقيقة الوقائع المتسببة في الضرر المدعى به.

لا يخول هذا الاستئناف للمحكمة إلا تأييد الحكم أو تعديله أو إلغاءه لفائدة المستأنف.

لا يكون للحكم الصادر بعد هذا الاستئناف سواء قضى بالحقوق المدنية أو برفضها أي تأثير على الدعوى العمومية، إذا كان الحكم الصادر بناء على متابعة النيابة العامة قد اكتسب قوة الشيء المقضي به.

المادة 411

إذا كان الفعل لا ينسب إلى المتهم أولا يكون أية مخالفة للقانون الجنائي، فإن غرفة الجنح الاستئنافية تبت في الدعوى طبقا للمادة 389.

تأمر المحكمة عند الاقتضاء، بإرجاع ما قد يكون حكم به للطرف المدني من تعويضات مدنية إذا نص الحكم الابتدائي طبقا لمقتضيات المادة 392على التنفيذ المعجل للتعويضات.

المادة 412

إذا ثبت أن الفعل لا يتصف إلا بصفة مخالفة، فإن المحكمة التي تنظر على وجه الاستئناف تلغي الحكم الابتدائي وتبت في الدعوى طبقا لمقتضيات المادة 387 مع مراعاة مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 396 من هذا القانون.

المادة 413

إذا تبين أن للفعل وصف جناية، فإن غرفة الجنح الاستئنافية تصرح بعدم اختصاصها، وتجري المسطرة المقررة في المادة 390 من هذا القانون.

المادة 1-4139

إذا تبين أن للفعل وصف جناية، أو جنحة تتجاوز العقوبة المقررة لها سنتين حبسا، فإن غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية تصرح بعدم اختصاصها، وتجري المسطرة المقررة في المادة 390 من هذا القانون.

المادة 414

البحث لتقادم الدعوى العمومية، رغم أن حق النظر فيه من اختصاص النيابة العامة وحدها، يشكل شططا في استعمال السلطة وجاء قرارها خارقا لقواعد جوهرية للمسطرة .

وبعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا لمذكرة بيان أسباب الطعن بالنقض المدلى بها من لدن الطاعن ، بإمضائه .في شأن وسيلة النقض الفريدة المستدل ما في مذكرة العارض ، المتخذة من الخرق الجوهري للقانون ، والوسيلة المثارة تلقائيا من طرف محكمة النقض لتعلقها بالنظام العام ، المتخذة من الشطط في استعمال السلطة ، ذلك أنه من جهة أولى ، فقد صدر القرار المطعون فيه عن غرفة الجنح الاستئنافية في غرفة المشورة التي حددت قواعد قانون المسطرة الجنائية اختصاصاتها في المواد من 396 إلى 541 من فى. م. ج. ولا تخولها حق النظر في طلب إلغاء مذكرة البحث لتقادم الدعوى العمومية ، الذي يبقى من اختصاص النيابة العامة وحدها ، وتولت غرفة المشورة المذكورة

تطبق أمام غرفة الجنح الاستئنافية مقتضيات المواد 314 و386 و387 و388 و389 (الفقرات 3 و4 و5) و390 (الفقرة 2) و391 و392 (الفقرة 1) و393 و394 و395 من هذا القانون.

المادة 415

يمكن للنيابة العامة وللأطراف الطعن بالنقض في الأحكام غير القابلة للاستئناف أو في القرارات النهائية الصادرة عن محكمة الاستئناف.

يرفع طلب النقض حسب الكيفيات وضمن الآجال المنصوص عليها في المادة 518 وما بعدها من هذا القانون.

خلافا لمقتضيات المادة 532، وفي الحالة المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 382 فإن هذا الطعن لا يوقف تنفيذ الغرامة، ويتعين على المحكوم عليه الذي يطلب النقض أن يثبت أداء الغرامة المقضي بها عليه وقت تقديم طلبه.

يرد لطالب النقض مبلغ الغرامة في حالة نقض الحكم.

غير أنه لا يمكن تطبيق الإكراه البدني قبل أن يصبح الحكم مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

الفرع السادس: غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية9

المادة 1-415

تعقد غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية جلساتها وهي مكونة من رئيس وقاضيين بحضور ممثل النيابة العامة ومساعدة كاتب الضبط9.

المادة 2-415

تطبق مقتضيات الفرع الخامس من هذا الباب على الاستئنافات المقدمة أمام غرف الاستئنافات بالمحاكم الابتدائية وفقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 253 أعلاه.

ذلك دون أن تكون مختصة فيه قانونا. كما أن الملف الذي ضم إليه طلب التصريح بما ذكر ، يتعلق بدعوى عمومية لا علاقة لمقدمي الطلب بها ، مما يشكل خرقا لقواعد جوهرية للمسطرة .ومن جهة ثانية ، فقد بتت غرفة الجنح الاستئنافية في تقادم دعوى عمومية في حق المطلوبين ، مع أن تنصيصات القرار المطعون فيه ووثائق الملف لا تفيد أن هذه الدعوى أقيمت عليهما أصلا ، ولا أنهما استأنفا إليها حكما ابتدائيا صدر عليهما ، أو أنهما أثارا نزاعا عارضا أمامها بشأن تنفيذ مقرر استئنافي لها. مما يعتبر معه حكمها فيما ذكر بناء على مجرد طلب قدم إليها ، شططا في استعمال السلطة .مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض و الابطال .بناء على المواد 253/1 و599/1 و1/600 و534 من قانون المسطرة الجنائية .حين تنص مقتضيات هذه المواد ، بشأن اختصاص المحكمة المطعون في قرارها ، على ما يلي ، على التوالي>>- :تختص غرف الجنح الاستئنافية بالنظر في الاستئنافات المرفوعة ضد الأحكام الصادرة ابتدائيا عن المحاكم الابتدائية- . (يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ إلى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه- .((تنظر المحكمة في النزاعات العارضة بغرفة المشورة ، بناء على ملتمسات النيابة العامة أو بناء على طلب يرفعه الأطرف الذي يهمه الأمر .)

حيث إن القرار المطعون فيه صدر عن غرفة الجنح الاستئنافية في غرفة المشورة ، وقضى بإلغاء مذكرة للبحث والقبض صدرا في حق المطلوبين في النقض المسميين عبد السلام (أ) ومحمد (أ) ، بمناسبة إعداد مسطرة سابقة للشرطة القضائية ، بعد أن صرحت - الغرفة المذكورة - بأن الدعوى العمومية تقادمت في حقهما. وذلك بناء على مجرد طلب مكتوب بذلك قدمه إليها محامي المذكورين .وحيث إن وثائق الملف وتنصيصات القرار المطعون فيه لا تفيد أن المطلوبين أقيمت عليهما أو مورست ضدهما أي دعوى عمومية طبقا للقانون ، كفاعلين للجريمة أو مساهمين أو مشاركين في ارتكابها ، وأن المحكمة ناقشت موضوعها ضدهما حتى تخول قانونا حق البت في تقادمها في مواجهتهما ، وفي إلغاء مذكرة بحث عنهما كأثر متفرع عن حصول هذا التقادم .كما لا يستفاد من تلك الوثائق ومضمن القرار أنه تم استئناف حكم ابتدائي تضرر منه مقدما الطلب ونقل القضية ونشرها أمام المحكمة كدرجة ثانية ، ولا أن الأمر يتعلق بنزاع عارض بشأن تنفيذ قرار صدر ضدهما عن نفس المحكمة .غير أنها أوردت أن الطلب (قدم مستوفيا للشروط المطلوبة قانونا. مما يتعين معه قبوله شكلا) ، لكن دون بيان الشروط المستوفاة أو نص القانون المعتمد .

وحيث إن قبول غرفة الجنح الاستئنافية المطعون في قرارها للطلب المذكور المجرد ، والحكم فيه بشكل مستقل ، بتقادم دعوى عمومية وبإلغاء مذكرة بحث عن المطلوبين ، دون أن تبرز أنه عرض عليها موضوع هذه الدعوى وناقشته ، أو تثبت أنها مقامة عليهما أصلا ، ودون أن يرفع إليها استئناف يبرر نقل الدعوى إليها من درجة ابتدائية ونشرها قانونا أمامها ، يشكل - كل ذلك - خرقا لقواعد القانون ونصوصه المنقولة أعلاه المحددة لاختصاصها ، وتجاوزا وشططا في استعمال السلطة ، مما يعرض القرار للنقض والإبطال .وحيث إن إبطال المقرر المذكور لا يترك شيئا في الجوهر يمكن البت فيه، فيتعين - طبقا لنص المادة 553/1 من قانون المسطرة الجنائية [10] - الحكم بالنقض دون إحالة .

من أجله قضت بنقض القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 25/04/2016 عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بتطوان ، في القضية ذات العدد 938/13 .

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض عدد

بتاريخ

في الملف رقم

.....

قاعدة "نسبية العقود"

قاعدة "لا يضار أحد باستئنافه."

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 725" الصادر بتاريخ 2012/4/19

---

[10] -
المادة 553

تحكم محكمة النقض بالنقض دون إحالة إذا كان ما قضت به المحكمة لم يترك شيئا في الجوهر يمكن البت فيه.

يكون نقض القرار المطعون فيه جزئيا إذا كان الإبطال لا يسري إلا على إحدى المقتضيات الفرعية أولا يؤثر على المهم من العقوبة المحكوم بها.

ملف عدد 2011/1762

المنطوق: القاضي بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

القاعدة:

-لكل دائن يباشر إجراء حجز تنفيذي على أموال المدين طلب بيع أصله التجاري جملة وتفصيلا طبق مقتضيات المادة 113 من م ت.

-تنازل المحكوم ببيع أصله التجاري للغير وعدم سلوك هذا الأخير لإجراءات الشهر والتسجيل للتنازل المذكور طبق المادة 83 من م ت لا يمكن أن يرتب أي اثر في مواجهة الغير ويقتصر أثره على طرفيه عملا بقاعدة نسبية العقود ولا يمكن أن يواجه به طالب التنفيذ.

-الحكم الذي راعى ذلك يعد في محله ويتعين تأييده.

لكن حيث طالما لم تدل المستأنفة بما يفيد سلوكها إجراءات الشهر والتسجيل للتنازل الصادر لفائدتها من طرف المنفذ عليها والمتعلق بمقهى.....
موضوع الحجز حسبما تفتضيه موجبات المادة 83 من مدونة التجارة، فإن أي أثر لا يمكن أن يترتب عن هذا التنازل في مواجهة الغير إذ يقتصر هذا الأثر على طرفيه المتعاقدين فقط عملا بقاعدة "نسبية العقود"، ومن تم لا يمكن للمستأنفة الاحتجاج به في مواجهة طالب التنفيذ.

وحيث طالما الأمر كذلك فإن تدخلها يكون غير مؤسس مما يتعين معه رد استئنافها وتأييد الحكم المستأنف الذي قضى بعدم قبول تدخلها عملا بقاعدة "لا يضار أحد باستئنافه."

حيث أن من خسر الدعوى يتحمل صائرها.

.....

قاعدة لا يضار احد بطعنه المستمدة من الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية المغربي - [11] -

[11] -

قانون المسطرة المدنية

القرار عدد 170 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 27 مارس 2014 في الملف التجاري عدد 2012/1/3/679

عدد 170

الصادر بتاريخ 27 مارس 2014

في الملف التجاري عدد 2012/1/3/679

استئناف- حكم ابتدائي قضى بعدم القبول- إلغاؤه والحكم برفض الطلب- خرق قاعدة لا يضار بطعنه – وجوب احترام التقاضي على درجتين.

استئناف- حكم ابتدائي قضى بعدم قبول الدعوى بعلة أن الدعوى لم ترفع داخل الأجل القانوني، وإصدار محكمة الاستئناف لقرار قضى بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بقبول الدعوى شكلا وبرفضه موضوعا بعلة عدم وجود أي تزييف أو تقليد أو منافسة غير مشروعة، يشكل خرقا لقاعدة لا يضار أحد بطعنه المستمدة من الفصل الثالث من ق.م.م، على اعتبار أنها برفضها للطلب تكون قد أضرت بالمستأنفة وحرمتها من إعادة عرض نزاعها على القضاء لو لم تستأنف الحكم الصادر ضدها بعدم القبول.

نقض وإحالة

في شان الوسيلة الثالثة :

صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الفصل 3

يتعين على القاضي أن يبت في حدود طلبات الأطراف ولا يسوغ له أن يغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات ويبت دائما طبقا للقوانين المطبقة على النازلة ولو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة.

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق الفصلين 3 و 143 من ق.م.م ومخالفة قاعدة "لا يضار احد بطعنه " ذلك أنها استأنفت الحكم الابتدائي ولم تتطرق لجوهر النزاع والمطلوبة اقتصرت في جوابها على التماس تأييد الحكم المستأنف. كما أن مقتضيات الفصل 143 من ق.م.م تلزم المحكمة بالبت في حدود الدعوى كما عرضت عليها، ذلك أنها مطالبة أما بتأييد الحكم المستأنف أو إلغائه وإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية، وتبعا لقاعدة لا يضار احد بطعنه فانه لا يجوز الحكم ضد الطاعنة برفض طلبها, وان كانت درجة ثانية في التقاضي فإنها مقيدة بحدود ونطاق الوقائع المرفوعة إليها وملتمسات الأطراف وهي لما حكمت برفض الطلب بالرغم من أن المطلوبة التمست بمقتضى مذكرتها الجوابية على المقال ألاستئنافي تأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بعدم قبول الطلب, تكون قد خرقت الفصلين 3 و143 من ق.م.م وخالفت قاعدة " لا يضار احد بطعنه " علما بان الطاعنة لو لم تستأنف الحكم الابتدائي فإنها كانت ستستفيد من الوضع ومن الحكم الذي قضى بعدم قبول طلبها بإعادة الدعوى من جديد مما ينبغي نقض القرار المطعون فيه.

حيث التمست المدعية الطالبة بمقتضى مقالها الافتتاحي الحكم على المطلوبة بأدائها لها تعويضا مسبقا قدره 50.000,00 درهم وإجراء خبرة لتقدير الأضرار اللاحقة بها وحفظ حقها في تقديم مطالبها ونشر الحكم بجريدتين, فصدر الحكم ابتدائيا بعدم قبول الطلب بعلة " عدم تقديم الدعوى داخل اجل 30 يوما من تاريخ العلم بالوقائع " استأنفته الطاعنة ملتمسة أساسا قبول الطلب لتقديمه داخل الأجل القانوني واحتياطيا إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق مقالها الافتتاحي والإصلاحي, والتمست المطلوبة تأييد الحكم الابتدائي, فقضت محكمة الاستئناف التجارية بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم القبول وحكمت من جديد بقبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا بعلة عدم وجود أي تزييف أو تقليد أو منافسة غير مشروعة, فتكون بذلك قد خرقت قاعدة لا يضار احد بطعنه المستمدة من الفصل الثالث من ق.م.م, على اعتبار أنها برفضها للطلب تكون قد أضرت بالمستأنفة وحرمتها من إعادة عرض نزاعها على القضاء لو لم تستأنف الحكم الصادر ضدها بعدم القبول, مما يعرض قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون

.....

- يترتب على نقض الاحكام القضائية ارجاع الحالة والاطراف الى الوضع الذي كانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض وبطلان جميع الاجراءات والاوامر التنفيذية التي تكون قد تمت او اتخذت استنادا الى الحكم الذي وقع نقضه .

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 1414" الصادر بتاريخ 24-11-2005

ملف عدد 992-05

الصادر عن السادة :

adala.justice.gov.ma/production/jurisprudence/ar/tribunau

2006/...المختلفات

القاعدة :

- يترتب على نقض الاحكام القضائية ارجاع الحالة والاطراف الى الوضع الذي كانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض وبطلان جميع الاجراءات والاوامر التنفيذية التي تكون قد تمت او اتخذت استنادا الى الحكم الذي وقع نقضه، وهو ما ذهب اليه عن صواب الحكم المستانف، مما يتعين تاييده .

- لا يستحق أي تعويض للمكترين من جراء عدم استغلال اصلهم التجاري، بعد تنفيذهم مقرر قضائي قضى عليهم بالافراغ، لانتفاء أي خطأ من طرف المكري جراء لجوئه الى القضاء لاستصدار حكم بالافراغ .

- لا يفسخ عقد الكراء بالتفويت الاختياري او الجبري للعين المكتراة ما دام الكراء قد اجري بدون غش او تدليس وله تاريخ سابق على التفويت (الفصل 694 من ق ل ع) .

التعليل :

في الشكل – حيث يتضح من طي التبليغ ان المستانف الاصلي بلغ بالحكم المطعون فيه بتاريخ 05/6/30 وتقدم باستئنافه بتاريخ 05/7/14 مما يجعل الاستئنافين الاصلي والفرعي مستوفيين لشروطهما الشكلية صفة واجلا واداء ويتعين قبولهما اعمالا لقاعدة الفرع يتبع الاصل .

وحيث ان مقال التدخل الارادي مقبول شكلا وفقا لمنصوص الفصل 350 من ق م م المعطوف على الفصل 111 من ذات القانون والذي يقضي صراحة بقبول التدخل الارادي ممن لهم مصلحة في النزاع المطروح فضلا عن كونه تدخلا تبعيا وانضماميا للمستانف الاصلي ويرمي لنفس غاية هذا الاخير وانه لا حاجة هناك في ظل هذه الظروف للدفع بان اسم المكري هو حاجي سعيد وليس الحاج سعيد السوسي بعد ان راجت القضية في جميع اطوارها و مراحلها بان اسمه هو الحاج سعيد السوسي.

وفي الجوهر – اولا حول الاستئناف الاصلي :

حيث اسس الاستئناف الاصلي على مجانبة الحكم المطعون فيه للصواب فيما قضى به من ارجاع الحالة الى ما كانت عليه وتمكين الطرف المكتري أي المستانف عليهم من الاصل التجاري المدعى فيه تاسيسا على العلل والاسباب المذكورة طليعته.

لكن حيث ان محكمة الاستئناف بفاس اصدرت قرارا نهائيا بعد النقض والاحالة بتاريخ 03/12/30 في الملف رقم 4/02/775 قضى بالغاء الحكم الابتدائي والحكم من جديد ببطلان الانذار موضوع الامر القضائي عدد89/3172 المبلغ للطرف المكتري المرحوم محمد بن قدور موروث المستانف عليهم بتاريخ1990/1/15 وبرفض طلب الافراغ معللة قرارها بانها تقيدت بالنقطة القانونية التي بت فيها المجلس الاعلى طبقا للفصل 369 من ق م م .

وحيث انه علاوة على انه من المبادئ القارة لآثار قرارات النقض اعادة الاطراف الى الوضع الذي كانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض وبطلان جميع الاجراءات وكل الاوامر التنفيذية التي تكون قد تمت او اتخذت استنادا للحكم الذي وقع نقضه ((قرار م أ رقم 2651 بتاريخ 89/12/25 منشور بمجلة القضاء القانون العدد 142ص 91)) فان صدور القرار الاستئنافي المومأ اليه اعلاه ببطلان الانذار بالافراغ موضوع النازلة الحالية بعدما عمد الطرف المكتري الى تنفيذ قرار استئنافي قضى بافراغه يجعل طلب ارجاع الحالة الى ما كانت عليه قبل التنفيذ المذكور واسترجاعه لاصله التجاري المدعى فيه في محله ومؤسسا من الناحيتين الواقعية والقانونية ويتعين الاستجابة اليه مادام ان تقديم عريضة النقض ضده من جديد من طرف الجهة المكرية لا يوقف التنفيذ بالمدلول الصريح والواضح للفصل 361 من ق م م وبذلك كانت الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

ثانيا –حول الاستئناف الفرعي :

حيث ركز المستانفون طعنهم على احقيتهم في التعويض عن الافراغ التعسفي وفوات الكسب بعدم استغلال المحل التجاري لان المستانف عليه بسلوكه لمسطرة الافراغ مرة ثانية وبناء على نفس الاسباب يعبر عن سوء نيته في التملص من اداء التعويض ومحاولة لاسترجاع الاصل التجاري بدون تعويض ومقابل .

لكن حيث انه لما كان حسن النية يفترض دائما مادام لم يثبت العكس وفقا للفصل 477 من ق ل ع فان لجوء المستانف عليه كمكري الى القضاء مورس بحسن نية لان الالتجاء الى القضاء حق وان محكمة الدرجة الاولى بمالها من سلطة في تقدير الوقائع اعتبرت ان المكتري قدم دعواه بحسن نية ولم يصدر عنه أي غلط او تدليس وان مجرد خسران الدعوى لا يترتب عنه أي تعويض فجاء حكمها بذلك معللا تعليلا كافيا ولم يخرق أي مقتضى والوسيلة على غير اساس.

وحيث انه ختاما فان ما اثير في مقال التدخل الارادي من ان الحاج سعيد السوسي فوت الاصل التجاري للمتدخلين ارداديا يعد مردودا ذلك ان عقد الكراء لا يفسخ بالتفويت الاختياري او الجبري للعين المكتراة ويحل المالك الجديد محل من تلقى الملك عنه في كل حقوقه والتزاماته الناتجة من الكراء القائم مادام ان الكراء المتحدث عنه قد اجري بدون غش وكان له تاريخ سابق على التفويت بناء على احكام الفصل 694 من ق ل ع.

وحيث يتعين ترتيبا على ما ذكر رد الاستئنافين الاصلي والفرعي وتاييد الحكم المتخذ لمصادفته الصواب وتحميل كل طرف مستانف صائر استئنافه وكذا تحميل رافع مقال التدخل الارادي صائر طلبه.

<u>الاختصاص في حالة إعادة نظر الدعوى بعد النقض يكون قاصرًا على نفس الموضوع ونفس الخصوم .</u>

<u>المدعي المدني الذي لم يكن قد ادعى مدنيًا أمام الهيئة الأولى التي نظرت القضية لا يجوز قبوله عند إعادة نظر القضية بعد النقض والإحالة .</u>

أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكمًا في هذا الشأن منشور في مجلة دالوز الدورية سنة 1934 القسم الأول في باب النقض صحيفة 21 حيث قررت بأن الاختصاص في حالة إعادة نظر الدعوى بعد النقض يكون قاصرًا على نفس الموضوع ونفس الخصوم بمعنى أن الخصومة تنتقل بحالتها التي كانت عليها عند

نظر القضية في أول مرة وبناءً على ذلك فإن الخصم الذي لم يكن ماثلاً في الدعوى عند نظرها في أول مرة قبل صدور الحكم بالإلغاء والإعادة ليس له أن يقيم نفسه مدعيًا مدنيًا لأول مرة أمام المحكمة عند نظر القضية بعد الإعادة.

(La juridiction de renvoi après cassation est saisie du même procés avec les mêmes parties. C'est à dire de procés tel qu'il a éré presenté devant les premiers juges, avec les seules parties qui ont figuré dans l'instance dès lors une partie qui n'a pas figuré dans l'instance ayant donné lieu au jugement lassé n'est pas recevable à se constituer pour la première fois partie civil devant le juge de renvoi.

وهذا هو رأي العلامة جارو في مطوله تحقيق الجنايات جزء (5) ص (499) بند (1949) حيث قال :

(En principe l'arrêt de Cassation avec renvoi a pour effet de déférer

(Le procès et les parties) ainsi que s'exprime l'article 427 du Code d'instruction à l'examen de la juridiction saisie.

En ce qui concerne les parties, toutes celles mises en cause par le pourvoi suivi d'annulation, mais seulement celles - là, seront en instance devant la juridiction de renvoi.

وترجمته: (الحكم بالنقض مع إعادة القضية لمحكمة الإعادة نتيجة إعادة القضية والخصوم (على حد تعبير المادة (427) من قانون تحقيق الجنايات الفرنساوي) إلى المحكمة الجديدة, ففيما يتعلق بالخصوم في الحكم المقضي بإلغائه هؤلاء فقط هم الذين يكونون طرفًا في الخصومة أمام محكمة الإعادة) .

وجاء في الـ Juris Classeurs طبعة سنة 1950 تحت عنوان (سلطة واختصاص المحكمة عند إعادة نظر القضية بعد نقضها) وذلك تعليقًا على المواد (407) - (442) من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي بند (205) ما يأتي حرفيًا:

(Si la Cour Suprême a annulé l'arrêt de condamnation, qu'une partie civile qui ne s'était pas constitué devant la première juridiction saisie serait irrecevable pour se présenter devant la juridiction de renvoi)

ترجمة ذلك: (إذا قضت المحكمة العليا ببطلان حكم الإدانة فإن المدعي المدني الذي لم يكن قد ادعى مدنيًا أمام الهيئة الأولى التي نظرت القضية لا يجوز قبوله عند إعادة نظر القضية بعد الإحالة)

.....

قاعدة الحقوق المكتسبة:

بناء المطلوب شيد في حدود ملكه بمقتضى ترخيص يرجع إلى 1996/7/17 وفي إطار تصميم التهيئة الذي كان سائدا وقته وقبل أن يطاله أي تغيير لاحق سنة 2000، وخلصت أن المطلوب قد اكتست حقا لا يمكن الإضرار به وقضت برفض الطلب باعتبار أن الأبواب والنوافذ موضوع التظلم مفتوحة صوب شارع عمومي طبق تصميم التهيئة فجاء بذلك قرارها مؤسسا ومعللا

يكفي في القرارالقضائي أن يكون مطابقا للقانون ولا تأثير عندئذ لعدم إشارته للمقتضيات القانونية المطبقة .

الصادر بتاريخ 8 فبراير 2011

في الملف المدني عدد 2010/5/1/2583

مضار الجوار– تغيير تصميم التهيئة – حقوق مكتسبة.

القاعدة: "لما ثبت أن الأبواب والنوافذ موضوع التظلم مفتوحة صوب شارع عمومي طبق تصميم التهيئة قبل أن يطاله التغيير لاحقا وشيدت في حدود الملك بمقتضى ترخيص، فإن صاحبه يكون قد اكتسب حقا لا يمكن الإضرار به."

الوسيلة الأولى:

خرق الفصل 342 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أنه بمقتضى هذا الفصل يجب التنصيص في القرار على وقوع تلاوة تقرير المستشار المقرر أو عدم تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف، إلا أنه باستقراء القرار المطعون فيه يلفى أنه يحمل العبارتين معا تلاوة التقرير وعدم تلاوته دون التشطيب على العبارة التي لا فائدة منها، مما يمنع المجلس الأعلى من بسط رقابته ويعرض القرار للنقض.

لكن حيث إنه بمقتضى ظهير 1993/9/10 فإن تلاوة التقرير من عدمها نفسها لم تبق من مشمولات الفصل 342 من قانون المسطرة المدنية، وما أورده القرار من

التنصيص على تلاوة التقرير أو عدم تلاوته إنما هو من قبيل التزيد الذي لا تأثير له على قضائه فالوسيلة بدون جدوى.

الوسيلة الثانية والرابعة:

انعدام الأساس والتعليل وتحريف مضمون وثيقة

حيث إن المحكمة ثبت لها من الخبرة التي أمرت بها في إطار سلطتها في تقدير الأدلة أن بناء المطلوب شيد في حدود ملكه بمقتضى ترخيص يرجع إلى 1996/7/17 وفي إطار تصميم التهيئة الذي كان سائدا وقته وقبل أن يطاله أي تغيير لاحق سنة 2000، وخلصت أن المطلوب قد اكتست حقا لا يمكن الإضرار به وقضت برفض الطلب باعتبار أن الأبواب والنوافذ موضوع التظلم مفتوحة صوب شارع عمومي طبق تصميم التهيئة فجاء بذلك قرارها مؤسسا ومعللا وما بالوسيلة بدون اعتبار.

الوسيلة الثالثة:

خرق الفقرتين 3 و4 من الفصل 345 والفقرة 5 من الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية وانعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني، لكن وخلافا لما أثير فإن القرار أشار إلى حجج الطرفين وإلى إجراء التحقيق بالخبرة التي أمرت بها المحكمة، كما نص على المقتضيات المسطرية التي طبقتها من الفصل 134 وما يليه والفصل 320 وما يليه والفصل 429 من قانون المسطرة المدنية، ومن جهة أخرى فإنه يكفي في القرار أن يكون مطابقا للقانون ولا تأثير عندئذ لعدم إشارته للمقتضيات القانونية المطبقة فالوسيلة خلاف الواقع وبدون أساس.

قضى المجلس الأعلى (محكمة النقض) برفض الطلب

.....

البطلان بقوة القانون للالتزام لا يكون سوى عند عدم توفر احد اركان الالتزام او قرار القانون بطلانه .

ـ ارتكاز الامر بالأداء على اعتراف بالدين هو اعتماد لموجب الطلب، فى حين ان الشهادة البنكية المدلى بها لمعادلة الدولار بالدرهم المغربى هى مجرد بيان .

ـ الدين المستحق اذا كان بالدولار، فانه لا تثريب على المحكمة اذا اعتبرت ان المطالبة تمت بالعملة الوطنية وقضت بها، فتكون قد اعتبرت كما لو ان التعامل تم بها .-

القرار الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتاريخ

12/01/2000

تحت عدد

37

في الملف عدد

94/147

الغرفة التجارية

منشور في

Revue de la Cour Suprêmeمجلة قضاء المجلس الأعلى

عدد

56

صفحة

265

لكن حيث ان البطلان بقوة القانون لا يكون الا في حالتين: كون العقد ينقصه أحد الاركان اللازمة لقيامه او قرر القانون بطلانه في الحالات الخاصة وهو شيء غير ثابت حسب صريح الفصل 306 من ق ل ع [12] وان محكمة الاستئناف التي تبين

---

[12] ـ
القسم الخامس: بطلان الالتزامات وإبطالها

الباب الأول: بطلان الالتزامات

الفصل 306

الالتزام الباطل بقوة القانون لا يمكن أن ينتج أي أثر، إلا استرداد ما دفع بغير حق تنفيذا له.

لها " ان ما اثارته الطالبة من اسباب ابطال العقد لا يرتكز على اساس، وان الطرفين وان لم يحددا أي دولار يقصد ان بحكم ان هناك دولتين اتخذت تسمية واحدة لعملتها الوطنية فان السائد والمتعارف عليه دوليا ان المعاملات الجارية بين الدول ترتبط

(معاملاتها) على اساس الدولار الامريكي دون سواه تكون قد اعتمدت النقود الاكثر استعمالا طبقا للفقرة الثانية من الفصل 247 من ق ل ع التي تنص على " : ومع ذلك ففي العقود التبادلية يفترض في المدين انه ملتزم بالنقود الاكثر استعمالا " مما لم يبق معه مجال للدفع بان على المحكمة ان تطبق الرقم الاكثر فائدة للطالبة الذي اثير لأول مرة امام المجلس الاعلى، ولا للدفع بان على المطلوبة اثبات العرف وفقا لأحكام الفصل 476 من ق ل ع الذي يهم في حقيقته العادة وليس العرف كما ذهبت الى ذلك الوسيلة الثالثة ولا للدفع بأبطال العقد لكون العملتين ليستا على قدم المساواة في الاستعمال، فلم يخرق قرارها أي مقتضى والوسيلتان على غير اساس فيما عدا ما اثير لأول مرة فهو غير مقبول.

لهذه الاسباب قضى المجلس الاعلى برفض الطلب

.....

حق الدائن في الحصول على دينه عن طريق ممارسة دعوى الأداء أو عن طريق مسطرة تحقيق الرهن، لا يقيده الا القانون الذي لا يوجد به ما يمنع من ممارسة المسطرتين معا و هي ليست مخالفة وقاعدة من اختار لا يرجع .

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 332" الصادر بتاريخ 2012/2/23

ملف عدد 2010/209

ويكون الالتزام باطلا بقوة القانون:

1 - إذا كان ينقصه أحد الأركان اللازمة لقيامه؛

2 - إذا قرر القانون في حالة خاصة بطلانه.

-الكشوف الحسابية المأخوذة من دفاتر البنك والممسوكة بانتظام يعد وسيلة اثبات وحجة بين البنك وزبونه طبق المادتين 118 من القانون البنكي و 492 من م ت ولا يتحلل المدين مما ورد بها الا بالأداء.

-حق الدائن في الحصول على دينه عن طريق ممارسة دعوى الاداء او مسطرة تحقيق الرهن لا يقيده الا القانون الذي لا يمنع من ممارسة المسطرتين معا وفي آن واحد

(انظر قرار المجلس الاعلى عدد 682 الصادر بتاريخ 2008/5/14 في الملف التجاري عدد 2007/1/3/799 منشور بمجلة قضاء المجلس الاعلى عدد 71 ص 195).

و حيث انه بالاطلاع على عنوان المدعى عليهما –المستأنفين- بالمقال الافتتاحي يتضح انه يوجد بحي المصلى توتة بقعة رقم 14 تطوان و هو العنوان المنجز فيه الخبرة من أجل تحديد الثمن الافتتاحي لبيع المنقولات المحجوزة من طرف المدعي –المستأنف عليه-بواسطة الخبير منير عبد الصادق في الملف التنفيذي رقم 168-25-2010 بتجارية طنجة. كما اقر المستأنفان في ديباجة مقالهما الاستئنافي بكون عنوانهما معا هو حي المصلى توتة بقعة رقم 14 تطوان ويبقى دفعهما بأن العنوان المذكور لا وجود له وكون التبليغ باطل غير مؤسس.

و حيث انه بالرجوع إلى الكشوف الحسابية - [13] - المدلى بها يتبين أنها مفصلة و متضمنة جميع البينات و الشروط لاعتبارها كشوف فضلا على أن دفاتر البنك

---

[13] -
قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 1346" الصادر بتاريخ 08-11-2005

ملف عدد 312-04

الصادر عن السادة :

.

- كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض امساكها بانتظام لها حجيتها الاثباتية في الميدان التجاري وكل من يدعي العكس اثباته.

حيث ان البنك ادلى اثباتا لدائنيه بكشف حساب موقوف بتاريخ 02/10/23 وعقد حساب مشترك وكفالة تضامنية وبرتوكول اتفاق مؤرخ في 1996/9/30 وانذار مع الاشعار بالتوصل.

وحيث انه بمقتضى المادة 492 من م ت والمادة 106 من ظهير 1993/7/6 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان فان كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض امساكها بانتظام لها حجيتها الاثباتية في

منتظمة حتى يثبت العكس الشيء الذي لم يثبته الطرف المستأنف و أن الكشوف الحسابية مستخرجة من الدفاتر المذكورة و أنها وسيلة إثبات و حجة بين البنك و

الميدان التجاري وعلى من يدعي العكس اثباته وان الثابت للمحكمة ان النزاع نشا عن حساب جار (بالاطلاع) بين الطرفين يعتبر رصيده نتيجة للحركات السلبية والايجابية لتشغيله من طرفيهما وان البنك بلغ زبونه بكشوف دورية عن عدد الحركات ومن ثم فان المستأنفين الاصليين كانا بالضرورة على بينة برصيد هذا الحساب ولا يمكنها المنازعة فيه الا اذا وضعا يدهما في حينه على غلط في بند من بنوده المذكورة .

وحيث ان شرط ارسال كشف الحساب للزبون كل ثلاثة اشهر جاء لتمكين الزبون من متابعة حسابه ومراقبته وبالتالي لتمكينه من مراجعة البنك في حالة الخطأ وذلك خلال مدة اقصاها شهرين وان توقيع المستأنفين على برتوكول الاتفاق بتاريخ 1996/10/30 ينهض قرينة على انهما كانا يتوصلان بكشوفات الحساب المحتج بعدم إرسالها اعمالا للفصل 449 من ق ل ع .

مما يعد بمثابة اعتراف واقرار بصحة الكشوفات الحسابية وبالتالي تصديق نهائي وبدون تحفظ على جميع اركانها ورصيدها وكذا على التحفظات المحتملة.

جريدة الرسمية عدد 4210 بتاريخ 1993/07/07 الصفحة 1156

ظهير شريف رقم 1.93.147 صادر في 15 من محرم 1414 (6 يوليو 1993)

معتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط من مؤسسة الائتمان ومراقبتها

المادة 106

كشوف للحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفية التي يحددها والي بنك المغرب بعد موافقة لجنة مؤسسات الائتمان تعتمد في الميدان القضائي باعتبارها وسائل إثبات بين المؤسسات وعملائها من التجار في المنازعات التي تنشأ فيما بينهم إلى أن يثبت ما يخالف ذلك

مؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها

ظهير شريف رقم 1.14.193 صادر في فاتح ربيع الأول 1436 (24 ديسمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها

المادة 156

يعتد بكشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب، بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان، في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك.

زبونه طبقا للمادتين 118 من القانون البنكي - [14] - و 492 من م ت [15] مما يبقى الدين الوارد بها دينا في ذمة المدين و لا يتحلل منه الا بالأداء الشيء الذي لم يقم به الطرف المستأنف مما يتعين معه الحكم عليه به و هو ما ذهب إليه الحكم المستأنف عن صواب و تبقى منازعة المستأنف حول الكشوف الحسابية غير مؤسسة و غير جدية.

---

[14] -

جريدة الرسمية عدد 4210 بتاريخ 1993/07/07 الصفحة 1156

ظهير شريف رقم 1.93.147 صادر في 15 من محرم 1414 (6 يوليو 1993)

معتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط من مؤسسة الائتمان ومراقبتها

المادة 106

كشوف للحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفية التي يحددها والي بنك المغرب بعد موافقة لجنة مؤسسات الائتمان تعتمد في الميدان القضائي باعتبارها وسائل إثبات بين المؤسسات وعملائها من التجار في المنازعات التي تنشأ فيما بينهم إلى أن يثبت ما يخالف ذلك

مؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها

ظهير شريف رقم 1.14.193 صادر في فاتح ربيع الأول 1436 (24 ديسمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها

المادة 156

يعتد بكشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب، بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان، في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك.

[15] -

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة

كما تم تعديله

المادة 492

يكون كشف الحساب وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من الظهير الشريف رقم 1.93.147 الصادر في 15 من محرم 1414 (6 يوليو 1993) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها.

و حيث أن حق الدائن في الحصول على دينه عن طريق ممارسة دعوى الأداء أو عن طريق مسطرة تحقيق الرهن، لا يقيده الا القانون الذي لا يوجد به ما يمنع من ممارسة المسطرتين معا (انظر قرار المجلس الأعلى عدد 682 بتاريخ 2008/5/14 في الملف التجاري عدد 799-3-1-2007 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 71 ص 195) و يبقى بالتالي دفع الطرف المستأنف بكون المستأنف عليه لجأ إلى مسطرة تحقيق الرهن و لا يمكنه اللجوء إلى مسطرة إثبات الدين لمخالفته قاعدة من اختار لا يرجع غير مؤسس للاعتبارات أعلاه.

وحيث يتعين تبعا للمعطيات أعلاه تأييد الحكم المستأنف

.....

- حق الدائن في الحصول على دينه عن طريق ممارسة دعوى الأداء في إطار القواعد العامة واستنادا لعقد القرض وكذا حقه في ممارسة مسطرة تحقيق الرهن لا يمكن تقييده إلا بمقتضى القانون الذي لا يوجد به ما يمنع من ممارسة المسطرتين معا وفي آن واحد (انظر قرار المجلس الأعلى عدد 682 الصادر بتاريخ: 2008/05/14 في الملف التجاري عدد 2007/1/3/799 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 71 ص195.

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 635" الصادر بتاريخ 2012/04/5

ملف عدد 10/1895

- طلب بيع الأصل التجاري للمدين الذي لم يوف ما عليه من دين في إطار الفصل 114 من م.ت بعد توفر الدائن على تقييد رهنه وامتيازه يعد في محله ويتعين تأييد الحكم القاضي بذلك.

وحيث أن حق الدائن في الحصول على دينه عن طريق ممارسة دعوى الأداء في إطار القواعد العامة واستنادا إلى عقد القرض، وكذا حقه في ممارسة مسطرة تحقيق الرهن، لا يمكن تقييده إلا بمقتضى القانون الذي لا يوجد به ما يمنع من ممارسة المسطرتين في أن واحد (انظر قرار المجلس الأعلى عدد 682 المؤرخ في

2008/5/14 في الملف التجاري عدد 799-3-1-2007 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 71 ص 195) ويكون دفع المستأنف ومنازعته في قيمة الدين غير جدي وهو ما ذهب إليه الحكم المستأنف بهذا الخصوص مما يتعين تأييده.

وحيث انه بالرجوع إلى الشهادة الموقعة من طرف رئيس المجلس البلدي للجماعة الحضرية الإسماعيلية يتضح منها أن الرئيس المذكور يشهد بكون المستأنف يستغل الدكان رقم.....الكائن..... و ليس بها ما يفيد كون الملك يرجع للبلدية المذكورة فضلا على أن الصورة من القرار لا تفيد كونها تتعلق بالمحل موضوع السجل التجاري الأمر الذي يبقى معه طلب البنك وجيها و مؤسسا ما دام البنك الدائن المرتهن قام بتوجيه إنذار إلى المدين بقي بدون جدوى و إقامة دعوى من أجل تحقيق الضمانة كما أن المادة 114 من م ت تلزم أن توفر في طالب بيع الأصل التجاري أن يكون طالب البيع دائنا مرتهنا مقيدا و امتيازه لا زال قائما و دينه حالا كلا أو بعضا و أن يكون طلب البيع منصبا على الأصل التجاري برمته و هو ما يتوفر في البنك الدائن مما يبقى معه طلب بيع الأصل التجاري للمدين الراهن في محله و ذلك من أجل استخلاص الدائن لدينه و هو ما ذهب إليه الحكم المستأنف عن صواب مما يقتضي تأييده.

و حيث أن من خسر الدعوى يتحمل صائرها.

.....

امكانية الجمع بين مسطرة تحقيق الرهن العقاري ودعوى الأداء.

مادام لم يسقط التزام الأصيل بالتقادم فإن التزام الكفيل يظل قائما.

المفهوم المعاكس للفقرة من الفصل 1158 ق ل ع المطبق من طرفها والتي تنص على أن قطع التقادم بالنسبة للمدين الأصلي يمتد للكفيل

القرار عدد: 968

المؤرخ في2006/9/27

ملف تجاري عدد:2006/1/3/144

الغرفة التجارية القسم الأول

بالمجلس الأعلى (محكمة النقض)

لكن، حيث إنه للفصل 1241 ق ل ع فإن أموال المدين ضمان عام لدائنيه وأنه لا يوجد قانونا ما يمنع الدائن المرتهن من إتباع مسطرة تحقيق الرهن على العقار المرهون لفائدته وتقديم في نفس الوقت دعوى رامية لأداء قيمة الدين المضمون بالرهن ما دام لم يثبت للمحكمة أن مسطرة البيع القضائي للعقار قدمت فعلا وأن محصول البيع الناتج عنها كاف لتغطية الدين ومادام أنه في حالة مباشرة المسطرتين معا دعوى الداء ومسطرة تحقيق الرهن بصفة موازية فإن ما آلت إليه إحداهما يراعى عند التنفيذ والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي تقدم البنك أمامها بدعوى رامية لأداء الدين ولم يثر الطاعنون خلال المسطرة المتعلقة بها كون البيع القضائي لعقار الطاعنة قد تم وأنه محصوله كاف لتغطية الدين وأيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من أداء أصل الدين تكون قد راعت عن صواب مجمل ذلك ولا محل للاستدلال بالفصلين 1223 و451 ق ل ع [16] الوارد أولهما في باب

---

[16] ـ
قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 451

قوة الشيء المقضي لا تثبت إلا لمنطوق الحكم، ولا تقوم إلا بالنسبة إلى ما جاء فيه أو ما يعتبر نتيجة حتمية ومباشرة له. ويلزم:

1 - أن يكون الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه؛

2 - أن تؤسس الدعوى على نفس السبب؛

3 - أن تكون الدعوى قائمة بين نفس الخصوم ومرفوعة منهم وعليهم بنفس الصفة.

ويعتبر في حكم الخصوم الذين كانوا أطرافا في الدعوى ورثتهم وخلفاؤهم حين يباشرون حقوق من انتقلت إليهم منهم باستثناء حالة التدليس والتواطؤ.

الفصل 1223

المتحصل من البيع يكون للدائن بقوة القانون في حدود ما هو مستحق له. وله أن يرجع بما تبقى من دينه على المدين، إن لم يكف المتحصل من البيع للوفاء به.

وإذا كان هناك فائض، وجب على الدائن أن يسلمه للمدين، أو الغير المالك للمرهون، مع عدم الإخلال بحقوق الدائنين المُرتَهنين التالية في المرتبة.

وعلى الدائن، في جميع الحالات، أن يقدم للمدين حسابا عن تصفية الرهن، وأن يقدم له المستندات المؤيدة وهو مسؤول عن تدليسه وعن خطإه الجسيم.

تصفية الرهن الحيازي والمتعلق ثانيهما بقوة الشيء المقضي به للأحكام التي لا تقوم حسب الفصل إلا إذا كان الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه وأن تؤسس الدعوى على نفس السبب وأن تكون الدعوى قائمة بين نفس الخصوم ومرفوعة منهم وعليهم بنفس الصفة، هو الأمر غير المنطبق على النازلة فيكون القرار مرتكزا على أساس وغير خارق للمقتضيات المحتج بخرقها والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثانية،

حيث ينعى الطاعنون على القرار خرق الفصلين 345 و359 ق م م والفصلين 164 و176 ق ل ع والمادة 5 من مدونة التجارة بسبب انعدام التعليل وانعدام السند القانوني وخرق القانون

لكن، حيث أن التزام الكفيل هو التزام تبعي للالتزام الأصلي للمدين وأنه ما دام لم يلحق هذا الأخير بسبب من أسباب السقوط أو الانقضاء فإن التزام الكفيل يظل قائما بصفة تبعية والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها كون السيد ..... والسيد..... هما كفيلين لشركة ..... بمقتضى عقدتين وهو ما يثبته واقع الملف وعللت قرارها " بأنه لئن كان من حق الكفيلين أن يتمسكا بالتقادم الخمسي طبقا للمادة 5 من مدونة التجارة فإنه يتعين تذكيرهما أنه خلافا لما تمسكا به من أن مقتضيات الفصل 1158 ق ل ع[17] تنص على أن قطع التقادم بالنسبة للمدين الأصلي يمتد للكفيل، فإنه ما دام أن الدين الأصلي لم يسقط في مواجهة المدينة الأصلية بالتقادم اعتبارا للإقرار الصادر عنها بتاريخ 1997/4/9 وكذلك لكون الكشوفات الحسابية لم يحصر إلا بتاريخ يناير 1999 والدعوى من أجل المطالبة بالدين أقيمت في مواجهة الطاعنين بتاريخ 1999/5/12 فإن التقادم لم يتحقق بعد- وأنه طالما لم ينقض الدين بالتقادم في مواجهة المدينة الأصلية يبقى التزام الكفيلين قائما ويكون ما تمسكا به غير منتج ويتعين رده " تكون قد اعتمدت مجمل ما ذكر

---

[17] ـ
قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 1158

قطع التقادم بالنسبة إلى المدين الأصلي يمتد إلى الكفيل. وإذا تم التقادم لصالح المدين، أفاد الكفيل.

وسايرت المفهوم المعاكس للفقرة من الفصل 1158 ق ل ع المطبق من طرفها والتي تنص على أن قطع التقادم بالنسبة للمدين الأصلي يمتد للكفيل، كما أن المحكمة بتعليلها لقرارها بأن " الوثيقة المؤرخة في 97/4/9 والتي بموجبها أقرت شركة..... بالدين في حدود مبلغ 16.592.063,19 درهم كانت باسمها بالرغم من أنها كانت ممثلة من طرف السيد ..... والحاج ..... وأن ذكر اسم الممثلين القانونيين لا يجعل الالتزام صادرا عنهما بصفة شخصية لذلك فإن المدينة الأصلية هي شركة..... وأن السيدين..... و..... قاضاهما البنك بصفتهما كفيلين حسب العقدين المدلى بهما وأن تنازلهما عن الضمانات التي يتوفران عليها لا يقيد من صفتهما ككفيلين- وأن الثابت قانونا أن للكفيل أن يتمسك في مواجهة الدائن بكل دفوع المدين الأصلي سواء كانت شخصية أو متعلقة بالدين المضمون " تكون قد استبعدت بتعليل مقبول ما يتمسك به الطاعنان في الفرع الأول من الوسيلة ويكون القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس وغير خارق للمقتضيات المحتج بخرقها والوسيلة على غير أساس.

في شان الوسيلة الثالثة،

حيث ينعى الطاعنون على القرار خرق الفصلين 345 و359 ق مم والفصل 62 ق ل ع ومقتضيات ظهير 1913/10/9 المتعلق بتحديد الفوائد بسبب انعدام التعليل وانعدام السند القانوني وخرق القانون

لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه اعتمدت بالإضافة إلى أن العقد شريعة المتعاقدين كون " نسبة الفائدة المتفق عليها بمقتضى العقد والمحددة في 11 في المائة سنويا لا يجوز الطعن فيها إلا عن طريق إبطال العقد الذي تضمنها الشيء الذي هو غير متوفر في النازلة وأن الثابت أن المدينة الأصلية نفذت جزءا من عقد التوطيد وأتت عدة مبالغ دون تحفظ مما يكون معه ما ذهب إليه الحكم المستأنف بخصوص تحديد أصل الدين معتمدا على نسبة 11 % كفائدة صائبا " وهو تعليل لم تناقشه الوسيلة ولم تبين وجه خرق القرار للفصل 62 ق ل ع والقرار معللا ومرتكزا على أساس والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب

.....

الضرر يزال

الضرر هو مالك فيه منفعة وعلى جارك مضرة

التعويل على ما ضرر او ما ليس بضرر على ما لأهل العلم في المسالة، ومن تم فلا قول لأهل المعرفة بالبناء في ان ذلك ضرر او ليس فيه ضرر اذ يكفيهم الوصف، ولا يعتمد على قولهم في مثل هذا انه ضرر غير ضرر الا اذا وافق قولهم الشرع.

درج الحكم لدى الفقهاء بإزاله كل ما اعتبروه ضررا من غير التفات الى ما يلزم على ازالته من الضرر المحدث.

حيازة الضرر كحيازة الاملاك يجب ان تتعدى عشر سنوات على القول المعتمد عند فقهاء المالكية.

الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بسيدي بنور

بتاريخ 88/8/2 في ملف رقم 525 /87

منشور في مجلة المحاكم المغربية، عدد 60، ص171.

حيث ان الطلب يهدف الى رفع الضرر المتمثل في البناء الذي احدثه المدعى عليه في هواء المدعية (بالكون) والباب والنوافذ، المحدثة في حائط الدار السفلية هذا الحائط الذي مفروض فيه ان يكون مشتركا بينهما.

وحيث ان الضرر يزال ففي الموطأ قال مالك رحمه الله تعالى عن عمر بن يحي المازني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا ضرر ولا ضرار وهو حديث صحيح اختلفت العلماء في معناه على اقوال اقواها ما قال به الخشيني وهو محمد بن عبد الله القرطبي وابن عبد البر. الضرر هو مالك فيه منفعة وعلى جارك فيه مضرة. (وواحد يجزي في باب الخبر كما للمتحف).

وحيث ان الثابت من تقرير الخبير القرشي الغوتي المنتدب على ذمة القضية. ان المدعى عليه اشترى بقعة ارضية تحمل رقم 25 والمدعى عليها اشترت بقعة ثانية تحمل رقم 26 وان بقعة المدعى عليه تتمتع بالواجهة الرسمية من جهة الغروب حسب عقد الشراء على زنقة عرضها 4 امتار والنوافذ مفتوحة على هذه الزنقة كما تتمتع بواجهة كائنة قبلة الدار حيث توجد زنقة مسدودة طولها على واجهة الدار 2 وعرضها 1,5 مفتوح فيها بابان خاصان بمنزل المدعى عليه الا ان المدعى عليه

شيد شرفة بنائه فيه هواء المدعية على طول 6 امتار يتجاوز 65 سم وفتح كذلك نافدتين بالسفلي وباب ونافذة تطل على الشرفة بالطابق الاول وقد عمل عداد الماء والكهرباء في الحائط المشترك، وخلاصة ما في الامر ان المدعى عليه عوض ان يشغل المترين المباحة له اضاف 6 امتار المتبقية ليشيد بها الواجهة موضوع النزاع.

وحيث ان تقرير الخبير جاء مستوفيا لشروطه الشكلية كما وصف موضوع النزاع.

وصفا دقيقا حسبما تبين من الصور الفوتوغرافية الملونة والمرفقة بالتقرير مما ينبغي معه المصادقة عليه.

وحيث ان التعويل على ما هو ضرر او ما ليس بضرر على ما لاهل العلم في المسالة ومن ثم فلا قول لاهل المعرفة بالبناء في ان ذلك ضرر أو ليس فيه ضرر اذ يكفيهم الوصف ولا يعتمد على قولهم في مثل هذا، انه ضرر وغير ضرر الا اذا وافق قولهم الشرع ومن ثم قال في التبصرة الفرحونية ما نصه.

" وليس تنفذه شهادة بالضرر فيما لم يره اهل العلم ضررا"

وحيث لا يخفى ان ما احدث من زيادة البناء في النازلة هو مما يقطع كل مميز بانه من الضرر الثقيل جدا اذ مقدار هذه الزيادة كما يعلم في تقرير الخبرة هو زيادة 6 امتار على عرض 65 سنتم.

ولابن الرامي الشهير باللخمي في كتاب الاعلان بأحكام البنيان. ومن العتبية قال عيسى ابن دينار سئل ابن القاسم عمن بنى علوا وعوج بناءه الى هواء غيره ثم بنى من له الهواء في ارض نفسه فعارضه البناء المعوج الذي بجهته ومنعه ان يتم بناءه قال ابن القاسم يهدم كل ما خرج الى هواء غيره كان ذلك مما تعظم فيه النفقة ام لا.

وحيث يتعين تبعا لذلك الحكم على المدعى عليه بازالة الضرر لطرد الحكم لدى الفقهاء بازالة كل ما اعتبروه ضررا من غير التفاوت الى ما يلزم على ازالته من الضرر المحدث.

وحيث ان الدفع باستحقاق المدعى عليه للضرر وحيازته بما تحاز به الاملاك غير مبني على اساس لانه بني هذه مدة لا تتجاوز ست سنوات بذكره وحيازة الضرر كحيازة الاملاك يجب ان تتعدى عشر سنوات على القول المعتمد عند فقهاء المالكية.

وحيث ان من خسر الدعوى يتحمل صائرها.

وحيث انه لا مبرر لشمول الحكم بالنفاذ المعجل، ولا لإشفاعه بغرامة تهديدية.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا.

في الشكل: بقبول الطلب

في الموضوع : الحكم برفع الضرر المتمثل في البناء المشيد بهواء ارض المدعية والنوافذ المفتوحة في الحائط المشترك بين عقار المدعية والمدعى عليه. مع تحميل المدعى عليه الصائر.

رفض باقي الطلبات.

كتاب شرح ميارة

الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام

الجزء الثاني

صفحة 252

(فَصْلٌ فِي مُسْقِطِ الْقِيَامِ بِالضَّرَرِ)

وَعَشْرَةُ الْأَعْوَامِ لِامْرِئٍ حَضَرْ ... تَمْنَعُ إنْ قَامَ بِمُحْدَثِ الضَّرَرْ

وَذَا بِهِ الْحُكْمُ وَبِالْقِيَامِ ... قَدْ قِيلَ بِالزَّائِدِ فِي الْأَيَّامِ

يَعْنِي مَنْ أُحْدِثَ عَلَيْهِ ضَرَرٌ وَهُوَ عَالِمٌ بِهِ حَاضِرٌ وَسَكَتَ وَلَا مَانِعَ لَهُ يَمْنَعُهُ مِنْ الْكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ حَتَّى مَضَى لِذَلِكَ عَشَرَةُ أَعْوَامٍ فَلَا قِيَامَ لَهُ، وَبِهَذَا الْقَوْلِ الْحُكْمُ .قَالَ الشَّارِحُ وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ وَأَشْهَبَ وَابْنِ نَافِعٍ وَقِيلَ :لَهُ الْقِيَامُ بَعْدَ الْعَشَرَةِ أَعْوَامٍ إذَا كَانَ بِالْأَيَّامِ الْيَسِيرَةِ، وَلِذَلِكَ عَبَّرَ بِوَزْنِ أَفْعَالٍ الَّذِي هُوَ أَحَدُ جُمُوعِ الْقِلَّةِ) .وَقَوْلُهُ: بِمُحْدَثِ الضَّرَرِ (مُحْدَثُ بِفَتْحِ الدَّالِ: اسْمُ مَفْعُولٍ وَهُوَ مِنْ إضَافَةِ الصِّفَةِ لِلْمَوْصُوفِ وَمَا ذَكَرَهُ النَّاظِمُ هُنَا مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الضَّرَرَ يُحَازُ، وَفِي ذَلِكَ خِلَافٌ، قَالَ ابْنُ سَلْمُونٍ لَمَّا ذَكَرَ أَنَّهُ يَجِبُ إزَالَةُ ضَرَرِ دُخَانِ الْحَمَّامِ وَغُبَارِ الْأَنْدَرِ وَنَتَنِ الدَّبَّاغِينَ قَدِيمًا كَانَ أَوْ حَادِثًا مَا نَصُّهُ :لِأَنَّ الضَّرَرَ فِي مِثْلِ هَذَا لَا يُسْتَحَقُّ بِالْقِدَمِ وَإِنَّمَا حِيَازَةُ التَّقَادُمِ الَّتِي جَاءَ بِهَا الْأَثَرُ مَنْ حَازَ عَلَى خَصْمِهِ شَيْئًا عَشْرَ سِنِينَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ فِي الْأَمْوَالِ، وَلَا

تَكُونُ الْحِيَازَةُ فِي أَفْعَالِ الضَّرَرِ حِيَازَةً تَقْوَى بِهَا حُجَّةٌ، بَلْ يَزِيدُهُ طُولُ التَّقَادُمِ ظُلْمًا وَعُدْوَانًا.

وَفِي كِتَابِ ابْنِ مُزَيْنٍ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ الضَّرَرِ يَبْقَى عَلَى حَالَةٍ وَاحِدَةٍ وَلَا يَتَزَايَدُ؛ كَفَتْحِ بَابٍ عَلَى جَارِهِ أَوْ كُوَّةٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ يُسْتَحَقُّ بِمَا تُسْتَحَقُّ بِهِ الْأَمْلَاكُ عَلَى مَنْ حِيزَتْ عَلَيْهِ بِخِلَافِ مَا يُحْدِثُ مِنْ الْكُنُفِ وَالْمَطَاهِرِ وَالْحُفَرِ الَّتِي يَسْتَنْقِعُ فِيهَا الْمَاءُ فَإِنَّهُ لَا يُسْتَحَقُّ بِمَا تُسْتَحَقُّ بِهِ الْأَمْلَاكُ مِنْ الْمُدَّةِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ كُلَّمَا طَالَ زَمَنُهُ كَثُرَ وَزَادَ ضَرَرُهُ) .وَفِي الْمُتَيْطِيَّةِ : (وَمَنْ أُحْدِثَ عَلَيْهِ ضَرَرٌ مِنْ اطِّلَاعٍ أَوْ خُرُوجٍ بِمِرْحَاضِهِ قُرْبَ جِدَارِهِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ الْأَحْدَاثِ الْمُضِرَّةِ، وَعَلِمَ بِذَلِكَ وَلَمْ يُنْكِرْهُ، وَلَا اعْتَرَضَ فِيهِ عَشَرَةَ أَعْوَامٍ وَنَحْوِهَا مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ يَمْنَعُهُ مِنْ الْقِيَامِ فِيهِ فَلَا قِيَامَ لَهُ بَعْدَ هَذِهِ الْمُدَّةِ، هُوَ كَالِاسْتِحْقَاقِ.

وَهَذَا هُوَ مَذْهَبُ ابْنِ الْقَاسِمِ وَقَالَهُ ابْنُ الْهِنْدِيِّ وَابْنُ الْعَطَّارِ ثُمَّ حَكَى الْمُتَيْطِيُّ الْقَوْلَ الثَّانِيَ، الْعِشْرِينَ سَنَةً ثُمَّ قَالَ: وَبِالْأَوَّلِ الْقَضَاءُ)وَفِي طُرُرِ ابْنِ عَاتٍ (وَحِيَازَةُ الضَّرَرِ عَلَى الْأَقَارِبِ وَالْأَجْنبِيِّينَ سَوَاءٌ، عَلَى الْقَوْلِ بِحِيَازَتِهِ وَلَا يُفَرَّقُ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الْقَرَابَةِ وَالْأَجْنبِيِّينَ كَمَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا فِي اسْتِحْقَاقِ الْأَمْلَاكِ بِالْحِيَازَةِ، قَالَهُ ابْنُ زَرْبٍ فِي مَسَائِلِهِ. اهـ وَقَدْ تَلَخَّصَ مِمَّا تَقَدَّمَ أَنَّ فِي حَوْزِ الضَّرَرِ ثَلَاثَةَ أَقْوَالٍ، الْأَوَّلُ :أَنَّهُ يُحَازُ بِمَا تُحَازُ بِهِ الْأَمْلَاكُ وَهُوَ الَّذِي فِي النَّظْمِ، وَمِثْلُهُ تَقَدَّمَ عَنْ الْمُتَيْطِيِّ، وَالثَّانِي :أَنَّهُ لَا يُحَازُ، وَبِهِ صَرَّحَ ابْنُ سَلْمُونٍ كَمَا تَقَدَّمَ عَنْهُ .وَالثَّالِثُ :التَّفْصِيلُ بَيْنَ الضَّرَرِ الَّذِي يَتَزَايَدُ فَلَا يُحَازُ وَلَا يَتَزَيَّدُ فَيُحَازُ، وَهُوَ الَّذِي نَقَلَهُ ابْنُ سَلْمُونٍ عَنْ كِتَابِ ابْنِ مُزَيْنٍ وَلَوْ أَرَادَ النَّاظِمُ التَّنْصِيصَ عَلَى هَذِهِ الْأَقْوَالِ لَقَالَ:

وَثَالِثُ الْأَقْوَالِ فِي حَوْزِ الضَّرَرْ ... مَا لَا يَزِيدُ ضَرُّهُ لِمَنْ أَضَرْ

وَإِنَّمَا قُلْنَا إنَّهَا تُسْتَفَادُ مِنْ هَذَا الْبَيْتِ؛ لِأَنَّهُ إذَا كَانَ الْقَوْلُ الثَّالِثُ أَنَّهُ يُحَازُ مَا لَا يَزِيدُ ضَرَرُهُ فَالْأَوَّلُ يُحَازُ مُطْلَقًا وَالثَّانِي مُقَابِلُهُ لَا يُحَازُ مُطْلَقًا.

.....

-الوعد بالبيع

أقر المجلس الأعلى (محكمة النقض) أن البيع يكون تاما بمجرد التراضي على البيع و الشراء و تحديد العقار و الثمن، و لا يعتبر الاتفاق المتضمن لذلك مجرد وعد بالبيع بل عقدا. قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 90

بتاريخ 20/03/1981

مجلة قضاء المجلس الأعلى

كما أكد المجلس الأعلى (محكمة النقض) أن العبرة في العقود بالمضمون ليس بالعنوان؛ فالعقد الذي يتضمن رضا الطرفين و التزامهما بالبيع و الشراء، و الذي يتفقان فيه على الثمن و ، العقار و بقية الشروط الأخرى، عقد بيع.

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد

3598

بتاريخ 16/12/2003

مجلة قضاء المجلس الأعلى

أشار قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 3784 المؤرخ في 29/12/2004 ملف مدني عدد 4056/2003 أن الواعد ملزم بتسليم العقار وفق المواصفات والمساحة الموجودتين في عقد الوعد بالبيع والتصميم المرفق به، ولما تبين للمحكمة وجود اختلاف واضح بين القطعة الأرضية موضوع الرسم العقاري و بين تصميم القطعة الأرضية موضوع عقد الوعد بالبيع الموضوعة رهن إشارة المشتري، فإنها قضت بفسخ العقد و رد الثمن و التعويض.

أكد المجلس الأعلى على أنه يمنع على البائع أن يبيع أرضا مجزأة قبل أن تصادق المصالح المختصة على التجزئة؛ وفي حالة المخالفة يعتبر البائع قد دلس عل المشتري.

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 1653

بتاريخ

03/07/1986

مجلة قضاء المجلس الأعلى

.....

حق تملك الاجنبي غير المواطن المغربي للعقار بالمغرب انما يكون بطريق الشراء فقط وبإذن من الدولة المغربية، ولذلك فإن حيازته للعقار داخل المغرب لا يكسبه ملكيته ولو طالت ما دامت غير مقرونة بالشراء والترخيص من الجهة المختصة.

جاء في القرار الصادر عن غرفتين بالمجلس الاعلى (محكمة النقض) بتاريخ 24/ 06/ 03 تحت عدد 1917 الملف المدني عدد 195/ 01 أنه " بمقتضى المادة 60 من عقد الجزيرة الخضراء المبرم سنة 1908، فإن حق تملك الاجنبي غير المواطن المغربي للعقار بالمغرب انما يكون بطريق الشراء فقط وبإذن من الدولة المغربية، ولذلك فإن حيازته للعقار داخل المغرب لا يكسبه ملكيته ولو طالت ما دامت غير مقرونة بالشراء والترخيص من الجهة المختصة.

مجرد عدم الإدلاء بالإذن المذكور يكفي وحده لاعتبار الشراء لا غيا بصرف النظر عما يتعلق بالدفع بعدم مخاطبة القاضي على رسم الشراء واقرار الدولة المغربية بملكية الطالبة ووجود مطلب التحفيظ." (قرار صادر عن غرفتين بالمجلس الاعلى بتاريخ 24/ 06/ 03 تحت عدد 1917 الملف المدني عدد 195/ 01).

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

05/01/2015

رقم القرار

13

رقم الملف

2015/7/1/2037

- الغرفة المدنية
- مجلة

- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

86

بطلان عقد وعد بالبيع - ادعاء عدم قابلية العقار المبيع للتفويت - وجوب بحث المحكمة في ذلك .إن المحكمة لما ثبت لها من شهادة الرمم العقاري للمدعى فيه أن الملك غير قابل للتفويت تبعا للشروط والالتزامات المنصوص عليها في كناش التحملات ، فإنها حينما أيدت الحكم الابتدائي القاضي على الطاعنين بالسعي لدى من يجب قصد الحصول على شهادة رفع اليد وإتمام البيع مع المطلوب دون أن تبحث في مدى قابلية العقار المدعى فيه للتفويت وفق ما يقتضيه الفصلان 22 المكرر و3 من القانون 1.0-06 الصادر بتغيير وتتميم الظهير الشريف رقم 277.72.1 بمثابة قانون المؤرخ في 29/0/1972 المتعلق بمنح بعض الفلاحين أراضي فلاحية أو قابلة للفلاحة من ملك الدولة الخاص ، تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا وهو بمثابة انعدامه .

نقض و إحالة

في شأن وسيلة النقض الأولى:

حيث يعيب الطاعنون القرار بعدم الجواب على ما دفعوا به من كون المقال المضاد المرفوع من طرف المطلوب التمس فيه الحكم بإتمام البيع في الرسم العقاري.(...)

في شأن وسيلة النقض الثانية:

حيث يعيب الطاعنون القرار بخرق الفصل 498 من قانون الالتزامات والعقود، ذلك أن العقار المدعى فيه موضوع الرسم العقاري عدد (...) مملوك للدولة وشهاده الرسم المذكور نص فيها على مذع التفويت والرهن والكراء، بذلك فالحق المتعاقد بشأنه غير موجود وغير مملوك للواعد بالبيع حتى يقضي عليه بإتمام البيع وبرفض طلبه الرامي إلى فسخ الوعد بالبيع الذي لا يملك محله والقرار المطعون فيه لم يبين كيفية تسليم الشيء المبيع للمطلوب، والحال أن ملكية هذا الحق ثابت للغير وبذلك يكون ما قضى به القرار مخالف للقانون وينبغي نقضه.

حيث صح ما عاب به الطاعنون القرار في الوسيلة الثانية، ذلك أن الثابت من بشهادة الرسم العقاري عدد (...) المدعى فيه أن الملك غير قابل للتفويت تبعا للشروط والالتزامات المنصوص عليها في كناش التحملات. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي أيدت الحكم الابتدائي القاضي على الطاعنين بالسعي لدى من يجب قصد الحصول على شهادة رفع اليد وإتمام البيع مع المطلوب وعللت بما جاءت به

من: أن ما تم الالتزام به من الواعد هو سعيد للحصول على رفع اليد عن هذا المنع ولذلك يبقى ما تمسك به غير منتج ، دون أن تبحث في مدى قابلية العقار المدعى فيه للتفويت وفق ما يقتضيه الفصلان 22 المكرر و3 من القانون 01-06 الصادر بتغيير وتتميم الظهير الشريف رقم 277.72.1 بمثابة قانون المؤرخ في 29/9/1972 المتعلق بمنح بعض الفلاحين أراضي فلاحية أو قابلة للفلاحة من ملك الدولة الخاص، تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا وهو بمثابة انعدامه وعرضت قرارها للنقض . لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

05/01/2016

رقم القرار

10

رقم الملف

2015/7/1/1904

- الغرفة المدنية
- مجلة
- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

80

لما كان عقد البيع الابتدائي أحال على مقتضيات الفصل 618.12 من قانون 44.00، إلا أن البائعة حددت أجلا التزمت بمقتضاه بأداء التعويض في حالة عدم الحصول على شهادة المطابقة وتحيين الرسم العقاري والحصول على رسم عقاري مستقل وأداء الضرائب والكل تمهيدا لتحرير العقد النهائي للبيع وتسليم الشقة ، و

المحكمة حينما اعتبرت أن المستأنفة لم تنفذ الالتزامات التي على عاتقها حيث أنها تأخرت عن تسليم العقار للمشترية وحيازته الحيازة المادية والقانونية أي إنجاز العقد النهائي وتسجيله بالرسم العقاري ، ورتبت على ذلك الجزاء المنصوص عليه بالعقد المبرم بينهما ، تكون قد طبقت ما توافقت عليه إرادة طرفي العقد وعللت قرارها تعليلا كافيا.

رفض الطلب

بشأن الوسيلة الأولى:

حيث تعيب الطاعنة على القرار خرق القانون الداخلي ونقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه، بدعوى أن محكمة الاستئناف قد ردت الاستئناف الذي تمسكت به الطالبة بعلتين:

أولاهما أن المطلوبة لم تتسلم العقار، و أن تنفيذها لالتزامها يقتضي قيامها بتسليم العقار إلى المطلوبة داخل الأجل، بحيث قرن القرار المطعون فيه مفهوم الإنجاز بالتسليم .وثانيهما، أن مقتضيات الفصل 618.15 من قانون الالتزامات والعقود تتعلق بالتجزئة بكاملها و لا يمكن أن تنصرف إلى شقة المطلوبة، بحيث لا يمكن أن يترتب عن الوثائق المذكورة فرز الرسم العقاري الخاص بالشقة المذكورة، والحال أن العلتين المذكورتين منتقدتان كما يتبين من شقي الوسيلة .الشق الأول من الوسيلة الخلط بين إنجاز العقار وبين" تسليم العقار "لأن البند العقدي المحتج به من طرف المطلوبة،.. ....على الفصل 618.12 من ق.ل.ع، وبالرجوع إلى كل من المقتضى العقدي موضوع النزاع والفصل 618.1.2 يتضح أنهما قرنا استحقاق التعويض بتأخر البائع في" إنجاز العقار "وليس بتأخره في تسليمه إلى المشتري، والثابت قانونا أن مفهوم إنجاز العقار في إطار القانون 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز لا يعني إتمام عمليات البناء ولا إبرام عقد البيع النهائي ولا تسليم العقار بل إن له تعريفا معينا وواضحا قام المشرع بتحديده في الفصل 618.15 من ق.ل.ع الذي ينص على ما يلي" :لا يعتبر العقار محل البيع منجزا، ولو تم الانتهاء من بنائه إلا بعد الحصول على رخصة السكنى أو شهادة المطابقة وعند الاقتضاء بتقديم البائع للمشتري شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات إذا طالب المشتري بذلك "أي أن" إنجاز العقار "يتحدد بإحدى طريقتين حسب الأحوال :بتقديم البائع للمشتري شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات إذا طالب المشتري بذلك .بحصول البائع على رخصة السكن أو شهادة المطابقة إذا لم يطالب المشتري بالشهادة التي تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات.

أي أن المشرع كرس مبدأ الإثبات الإداري لانتهاء الأشغال بمقتضى الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة، وأن حصول الطالبة على الوثيقين المذكورتين يجعل العقار منجزا عملا بمقتضيات الفصل 618.15 من ق.ل.ع سحل يترتب عنه : إما عدم استحقاق التعويض عن التأخير من أساسه، إذا كانت شهادة المطابقة أو رخصة السكن صادرة قبل انصرام أجل ثلاثين يوما من تاريخ توصل البائع بالإشعار المنصوص عليه في الفصل 618.12 من ق.ل.ع .أو توقف استحقاق التعويض عن التأخير انطلاقا من تاريخ الحصول على الوثائق الإدارية المذكورة .أما الربط بين مفهوم إنجاز العقار وبين تسليم العقار على النحو الذي خلص إليه القرار المطعون فيه، فإنه مخالف للقانون لثلاثة أسباب قانونية على الأقل :أولها: أن المشرع حدد بوضوح المقصود من إ نجاز العقار ولم يقرنه بالتسليم .ثانيها: أن المشرع ميز في الفصل 618.4 ض ق٠ل.ع بين الإنجاز والتسليم عندما نص على أن دفتر التحملات يجب أن يتضمن أجل الإنجاز والتسليم. وهو ما معناه أن الانجاز غير التسليم لأنه لو كان الأمر خلاف ذلك لما اضطر المشرع إلى استعمال لفظين للدلالة على نفس المصطلح على اعتبار.

وثالثها: أن الفصل 618.18 المشار إليه يلزم البائع بأن يطلب تجزئ الرسم العقاري من أجل إحداث رسوم عقارية خاصة لكل جزء مفرز، بعد الحصول على الوثائق الإدارية المنصوص عليها في الفصل 618.15 أي بعد الحصول على الوثائق الإدارية المنصوص عليها في الفصل 618 15.أي بعد تحقق إنجاز العقار وهو ما معناه أن التسليم لا يمكن أن يكون مصاحبا ولا مزامنا لإنجاز العقار وأن إنجاز العقار لا علاقة له على الإطلاق بتسليم العقار للمشتري بشكل يتعذر معه اعتبار عدم التسليم" بمثابة عدم إنجاز "ويمتنع معه ترتيب أثر عدم" الانجاز "لمجرد أن التسليم لو يتم "وأن التعويض المستحق والمطالب به له حدود ضيقة جدا ولا يمكن التوسع فيها لسببين: أولهما: أن الفصل 618.12 من ق.ل.ع قرن استحقاق التعويض بالتأخير في الإنجاز. وثانيهما: أن الفصل 618.12 من ق.ل.ع والمقتضى المحتج به من طرف المطلوبة يعتبران استثناء من المبدأ العام في القانون المدني المغربي الذي يقتضي أن تحديد التعويض عن التأخير يوكل لسلطة المحكمة التي تحدده بناء على الضرر الحقيقي الذي لحق الدائن، والتي يمكنها أن تعدل التعويض المتفق عليه زيادة أو نقصانا، عملا بما نص الفصل 264 من ق.ل.ع وبالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن الطالبة قد حصلت على شهادة المطابقة ورخصة السكن بتاريخ 7 غشت 2012 واعتبرته مطابقا للتصاميم وهو ما معناه أن العقار كان منجزا منذ التاريخ المذكور، وفي جميع الأحوال في تاريخ أقصاه 22 غشت 2012، إلا أن القرار المطعون فيه أقر للمطلوبة الحق في استيفاء التعويض عن التأخير طيلة المدة بين 12 غشت 2012

وبين 5 يوليوز 2013 الموافق لتاريخ إنجاز عقد البيع النهائي، في الوقت الذي لا يمكن معه تحت أي ظرف من الظروف استحقاق التعويض عن التأخير عن المدة اللاحقة على 22 غشت 2012 الذي حصلت فيه الطالبة على شهادة المطابقة ورخصة السكن مما يجعل القرار المطعون فيه مخالفا للقانون وعرضة للنقض .الشق الثاني من الوسيلة: استبعاد أثر الوثائق المنصوص عليها في الفصل 618.15 من ق.ل.ع على مفهوم إنجاز العقار بدعوى أن القرار المطعون فيه استبعد ما تمسكت به الطالبة بناء على الفصل 618.15 من ق.ل.ع وما تم تفصيله من الشق الأول من وسيلة النقض على اعتبار أن مقتضيات الفصل المذكور تتعلق بالتجزئة بكاملها ولا يمكن أن تمتد إلى شقة المطلوبة، إلا أن التعليل المذكور مخالف للقانون لأربعة أسباب على الأقل :من جهة أولى، فالمشرع لم ينص على أن شهادة المطابقة أو رخصة السكن تتعلقان بالتجزئة لا من قريب ولا من بعيد. ومن جهة ثانية، فإن الوثائق المشار إليها في الفصل 618.15 من ق.ل.ع وإن كانت تتعلق بالمشروع في مجمله، إلا أنها هي الوثائق المثبتة لإنجاز العقار موضوع عقد البيع الابتدائي، أي الشقة التي تنصب عليها حقوق المطلوبة.

من جهة ثالثة، فإن تسليم شهادة المطابقة أو رخصة السكن لا يتم إلا بعد انتهاء عمليات البناء وإجراء معاينة التحقق من أن الأشغال أنجزت وفق ما يجب إذ لا يمكن تسليم الوثائق الإدارية المنصوص عليها في الفصل 618.15 إلا إذا تأكد البناء في مجموعه قد انتهى، أي أن هذه الوثائق هي الوثائق المثبتة لإنجاز العقار موضوع عقد البيع الابتدائي. ومن جهة رابعة، فإن الفصل 618.15 تضمن إشارة صريحة إلى أن من حق المشتري مطالبة البائع بتسليمه شهادة تثبت أن العقار مطابق لدفتر التحملات وفي هذه الحالة فإن العقار لا يعتبر منجزا إلا بتسليم هذه الشهادة. ومعنى ذلك أنه إذا لم يطالب المشتري البائع بالشهادة المذكورة، فإن الوثائق الإدارية المتمثلة في شهادة المطابقة أو رخصة السكن تعتبر كافية للقول بأن العقار منجز وأمام انتقاء ما يفيد أن المطلوبة قد طالبت الطالبة بأية شهادة، فإن العقار يعتبر منجزا بمجرد الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة. خلافا لما انتهى إليه القرار المطعون فيه من أن الوثائق المشار إليها في الفصل 618.15 من ق.ل.ع لا تطبق على الشقة المبيعة بل على التجزئة في مجموعها ورتب على ذلك أنها لم تنجز الشقة إلا في تاريخ إبرام العقد مما يكون معه عرضة للنقض .لكن، حيث إنه طبقا للفصل 230 من ق٠ل.ع فإن الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئيها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون.

ولما كانت البينة من عقد البيع الابتدائي المؤرخ في 21/ و22 أبريل 2010 ضمن البند المتعلق بالغرامات عن التأخير الوارد بالصفحة الخامسة وإن كان قد أحال على

مقتضيات الفصل 618.12 من قانون 44.00 التي تنص على أنه: في حالة التأخر عن أداء الدفعات حسب المراحل المنصوص عليها في الفصل 618.6 أعلاه يتحمل المشتري تعويضا لا يتعدى 1 في المائة عن كل شهر من المبلغ الواجب دفعه على أن لا يتجاوز هذا التعويض 10 في المائة في النسبة وفي حالة تأخر البائع عن إنجاز العقار في الأجل المحدد فإنه يتحمل تعويضا بنسبة 1 في المائة عن كل شهر من المبلغ المؤدى على أن لا يتجاوز هذا التعويض 10 في المائة في السنة إلا أن طرفي العقد المشار إليه أضافا إلى الحالتين المنصوص عليهما داخل الأجل المحدد والتي التزمت البائعة بمقتضيات بالحصول على شهادة المطابقة وتحيين الرسم العقاري والحصول على رسم عقاري مستقل وأداء الضرائب والكل تمهيدا لتحرير العقد النهائي للبيع داخل أجل أقصاه 30/6/2012 والمحكمة لما استندت فيما قضت به إلى علل منها:

• أن المستأنفة لم تنفذ الالتزامات التي على عاتقها حيث إلها تأخرت عن تسليم العقار للمشترية و حيازته الحيازة المادية والقانونية أي إنجاز العقد النهائي وتسجيله بالرسم العقاري..... وبذلك يترتب الجزء المنصوص عليه بالعقد المبرم ينهما.... . ، تكون قد طبقت ما توافقت عليه إرادة طرفي العقد التي تحصر حالات استحقاق التعويض في تأخر الباخ في إنجاز الأشغال وفق للغصل 618.12 وإنما اتفقا على استحقاق التعويض أيصا في حالة التأخير في تسليم الثقة وإبرام العقد النهائي في أجل أقصاه 30/6/2012.

وبخصوص ما نعته الطاعنة على القرار في الشق الثاني من الوسيلة من استبعاد أثر وثيقتي رخصة السكن وشهادة المطابقة بتعلقها بالمشروع كله وليس بالشقة المدعى فيها فإنه من باب التزيد الذي يستقيم القرار بدونه باعتبار أن الطالبة التزمت ضمن العقد بالتعويض ليس فقط في حالة عدم إنجاز الأشغال وإنما التزمت به أيضا في حالة عدم تسليم الشقة وتحرير العقد النهائي بشأنها داخل الأجل المحدد وبذلك فإن القرار معللا تعليلا سليما والوسيلة بفرعيها تكون غير مرتكزة على أساس.

لهذه الأسباب قضت محكمة النقض برفض الطلب .

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

09/01/2016

رقم القرار

82

رقم الملف

2014/4/1/5249

- الغرفة المدنية

مجلة

مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

64

<u>إقرار - آثاره.</u>

إن الثابت قانونا والمقرر فقها وقضاء أنه يؤاخذ المكلف بلا حجر بإقراره ، وأنه أقوى من إقامة الحجة عليه ، ومن ضمن ما ركزت عليه موروثة المطلوبين دفاعها كون موروث الطاعنين من جملة شهود الملكية وبذلك فهو يقر لها بملكيتها للمدعى فيه ، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما استندت في قضاءها بما جرى به منطوق قرارها إلى الإقرار المذكور ، وإلى إثبات المطلوبين استحقاقهم للمدعى فيه كما هو وارد بالمقال الإصلاحي للدعوى والذي انتهت الخبرة المنجزة على ذمة القلية إلى انطباق حجتهم عليه ، تكون قد بنت قضاءها على أساس من القانون.

رفض الطلب

لكن، حيث ان الثابت قانونا و المقرر فقها و قضاء أنه يؤاخذ المكلف بلا حجر باقراره، و أنه أقوى من اقامة الحجة عليه، و موروثة المطلوبين من ضمن ما ركزت عليه

دفاعها كون موروث الطاعنين محمادي (ز) و من جملة شهود ملكية البائع لها عدد (...) و بذلك فهو يقر لها بملكيتها للمدعى فيه، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما استندت في قضائها بما جرى به منطوق قرارها الى الاقرار المذكور و الى اثبات المطلوبين استحقاقهم للمدعى فيه كما هو وارد بالمقال الاصلاحي للدعوى، و الذي انتهت الخبرة المنجزة على ذمة القضية الى انطباق حجتهم عليه، معللة

قرارها : بأن الثابت من رسم الملكية عدد (...) أن موروث المستأنف عليهم محمادي (ز) هو من جملة شهود ملكية البائع لموروثة المستأنفين، و هي الملكية التي استند اليها رسم الشراء عدد(...) الذي يوثق للقطعة الأرضية موضوع النزاع، و لما كان الموروث المذكور يشهد بالملك للبائع لموروثة المستأنفين بخصوص الأرض موضوع الشهادة، فانه يعترف له بالملك، و بذلك تكون المحكمة في غنى عن مناقشة رسم التصرف المدلى به من قبل المستأنف عليهم، و بأنه طالما أن الطرف المدعى أثبت استحقاق القطعة الأرضية موضوع النزاع بموجب رسم الشراء عدد (...) المستند على أصل تملك البائع بموجب رسم الملكية عدد (...)، و هي ملكية مستوفية لسائر شروط الملك المعتبرة شرعا، فانه يتعين اعتبار ما قضى به الحكم المستأنف مجانبا للصواب و يتعين الغاؤه و الحكم تصديا باستحقاق المستأنفين للقطعة الأرضية المدعى فيها المحددة بمقتضى المقال الاصلاحي"، تكون قد بنت قضاءها على أساس من القانون و عللت قرارها تعليلا سائغا قانونا، و ما بالسبب غير جدير بالاعتبار .و لهذه الأسباب قضت محكمة النقض برفض الطلب .

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

05/01/2016

رقم القرار

4

رقم الملف

2015/7/1/2092

- الغرفة المدنية

- مجلة
- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

77

<u>من ادعى شيئا عليه إثباته</u>

من المقرر أن من ادعى شيئا عليه إثباته ، وأن ما يثبت بحجة كتابية لا يمكن دحضه إلا بحجة كتابية مماثلة ، و المحكمة لما اعتبرت أن الطاعنة اعترفت في عقد البيع التوثيقي بحيازتها ثمن البيع ، ولم تدل بأي حجة تفيد أن إرادتها كانت مشوبة بما ادعته من غبن وتدليس وإكراه ، يكون قرارها معللا تعليلا سليما وكافيا ومرتكزا على أساس.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث تنعى الطاعنة على القرار عدم الارتكاز على أساس يجعله منعدم التعليل، بدعوى أن المحكمة أسست قرارها على الفصل 531 من ق.ل.ع، والذي تعلق بدعوى الفسخ وإنقاص الثمن ؛ أو تكملته، في حين أن دعواها تهدف إلى استحقاق الثمن لمعاملة بين الطرفين تتمثل في بيع عقار وأن ثمن البيع مستحق لها وأن المحكمة لم تجعل لما قضت به الأساس السليم إذ كيفت الدعوى على غير حقيقتها و هو ما يعرض القرار للنقض.

لكن، حيث إن وخلافا لما نعته الطاعنة، فإنه لما كان البين من المقال الافتتاحي للدعوى أن الطاعنة أسست طلباتها لإبطال العقد بأنها كانت ضحية غبن وتدليس و إكراه فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي عللته بما جاءت به من: أن الطاعنة لم تدل بمقبول بما يفيد أن العقد المشار إليه أعلاه كان نتيجة تدليس أو غبن... ، تكون قد كانت الدعوى في إطار الطلب المعروض، كما أنه واعمالا لمبدأ أن من ادعى شيئا عليه إثباته فإن الطاعنة لم تدل بأي حجة تفيد أن إرادتها كانت مشوبة بما ادعته من غبن وتدليس وإكراه، وبخصوص ما جاء في النعي حول عدم أداء الثمن فإنه وبمقتضى الفصل 443 من ق.ل.ع فيما هو ثابت بحجة كتابية لايمكن دحضه إلا

بحجة كتابية مماثلة وبما كان البين من العقد التوثيقي المؤرخ من الطرفين بتاريخ 26/8 و8/12/2010 أن الطاعنة البائعة شهدت على نفسها بتسليمها لثمن البيع وقدره: 450.000 درهم فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي بررت قضاءها: بأن طلب إجراء بحث ليس له مبرر ما دام أن عقد البيع هو وثيقة رسمية، وأن الطاعنة اعترفت بحيازتها الثمن البيع... ، تكون قد سايرت المقتضى المذكور معتمدة ما هو ثابت بمقتضى العقد الثوتيقي الرسمي، وهي تعليلات كافية لتبرير ما انتهت إليه ويبقى ما جاء في تعليلها المستندة إلى مقتضيات الفصل 531 من ق.ل.ع من قبل التزيد الذي لا تأثير له على سلامة القرار والذي جاء معللا تعليلا سليما وكافيا ومركزا على أساس والوسيلة على غير أساس .في شأن الوسيلة الثانية :حيث تنعى الطاعنة على القرار عدم الارتكاز على أساس قانوني الموازي لانعدامه وعدم تطبيق مقتضيات الفصل 488 من ق.ل.ع، بدعوى أن العقود التبادلية ترتب في ذمة طرفيها حقوقا والتزامات وأن الثمن هو العنصر الثاني في محل البيع ويلتزم المشتري بالوفاء به مقال حصوله على المبيع، وأن هذا الأخير مطالب بالإثبات حسب مقتضيات الفصول 320 وما يليه من ق.ل.ع، وأن ذمة المطلوبة لم تثبت براءتها من ذلك وبالتالي فإن المحكمة لم تركز قضاءها على أساس وعرضته للنقض .لكن، حيث فضلا على أن الوسيلة لم تبين وجه ارتكاز القرار على أساس وعدم تطبيق مقتضيات الفصل 488 من ق.ل .فإن المحكمة اعتمدت العقد التوثيقي الرابط بين الطرفين والذي أقرت فيه الطاعنة بتسلمها للثمن و لم تنفذ ما جاء فيه بحجة مقبولة وجاء القرار مرتكزا على أساس والوسيلة على غير أساسى .لهذه الأساب قضت محكمة النقض برفض الطلب.

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

05/01/2016

رقم القرار

1

رقم الملف

2015/5/1/3031

- الغرفة المدنية

•

N°:

27

Page:

67

<u>لا تطبق مقتضيات الفصل 275 من ق.ل.ع المتعلقة بالعرض العيني إذا كانت شروط العقد تقضي بخلاف ذلك</u>

بيع عقاري - عرض الثمن أو إيداعه - شروط تطبيق الفصل 275 من ق.ل.ع . أداء الثمن أو عرضه الموجب لصحة الدعوى الناتجة عن تنفيذ الالتزام يختلف باختلاف الإجراء المقرر في العقد أو القانون أو العرف ، ولا تطبق مقتضيات الفصل 275 من ق.ل.ع المتعلقة بالعرض العيني إذا كانت شروط العقد تقضي بخلاف ذلك ، وأنه لما اكان الطرفان قد أدرما العقد بواسطة موثق ، فإنهما يكونان قد ارتضيا الخضوع للإجراءات القانونية الناتجة عن العقد التوثيقي.

لكن، حيث إنه بمقتضى الفصل 230 من ق.ل. فإن العقد شريعة المتعاقدين كما أنه وبمقتضى الفصل 234 من نفس القانون فإن أداء الثمن أو عرضه الموجب لصحة الدعوى الناتجة عن تنفيذ الالتزام يختلف باختلاف الإجراء المقرر في العقد أو القانون أو العرف، ولا تطبق مقتضيات الفصل 275 من نفس القانون والمتعلقة بالعرض العيني إذا كانت شروط العقد تقتضي خلاف ذلك، فإذا كان الطرفان قد أبرما العقد بواسطة موثق فإلهما يكونان قد ارتضيا الخضوع للإجراءات القانونية الناتجة عن العقد التوثيقي كما أنهما ضمنا العقد صراحة في البد السادس منه بأن أداء باقي الثمن يكون بين يدي الموثق فإن المحكمة مصدرة القرار التي بررته بما جاءت به من: أنه بمقتضى الوعد بالبيع المبرم بين الطرفين بواسطة الموثق بتاريخ 17/1/2007 حدد أداء باقي الثمن يوم التوقيع على العقد النهائي وداخل شهرين قابلة للتمديد لمدة شهر واحد... وأن المدعيين وضعا بين يدي الموثق بتاريخ 12/4/2007 شيكا بمبلغ 14.000 درهم وشيكا بمبلغ 212.000 درهم ...، والثابت من الشيكات أنها حررت بتاريخ 16/4/2007 لفائدة الهالكة الواعدة بالبيع... ، تكون قد سايرت المقتضيات

المذكورة مستندة إلى عقد الوعد بالبيع الموقع من الطرفين واختيارهما التعاقد بواسطة الموثق وكذا أداء باقي الثمن بديوانه حسب الثابت من محضر استجوابه المؤرخ في 30/4/2009، وأن ذلك يعفي المشتري من سلوك مسطرة العرض والإيداع المنصوص عليها في الفصل 275 من ق.ل.ع. كما أجابت وخلافا لما نعاه الطاعنون عن دفوعهم حول الشيكات المذكورة والإشهاد الصادر عن الموثق بتاريخ 16 ماي 2007، والذي لا تعارض بين محتواه وبين ما جاء محضر استجوابه المشار اليه ما دام كتابه المذكور لا ينص صراحة على عدم إيداع باقي الثمن بين يديه في التاريخ المذكور (16/5/2007) مستخلصة من مجمل ما ذكر وقوع الأداء بين يديه داخل الأجل المتفق عليه، كما سايرت مقتضيات الفصل 369 من ق.م.م متقيدة بالنقطة التي بتت فيها محكمة النقض التي نقضت القرار السابق بعلة عدم مناقشته للشيكات المشار إليها والتي تم الأداء بواسطتها، وهو ما قامت به محكمة الإحالة معتبرة أن الأداء تم داخل الأجل القانوني وبالشكل المتفق عليه ولم تكن في حاجة لإجراء بحث بعد أن اعتمدت الوثائق المذكورة، وانتهت إلى أن الأداء تم داخل الأجل وهو الأمر الذي ينفي حالة المطل عن المشتريين و لم تخرق المقتضيات المحتج بخرقها والوسيلتان على غير أساس، فيما عدا ما هو خلاف الواقعة فهو غير مقبول .لهذه الأسباب قضت محكمة النقض برفض الطلب .

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

09/02/2016

رقم القرار

79

رقم الملف

2014/4/1/3071

- الغرفة المدنية

- مجلة
- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

61

وجود اراثتين مختلفتين - شروط الجمع بينهما.

في حالة اختلاف الخصوم حول علاقة وارث بالموروث وإدلاء كل بإراثة بخصوص عدة الورثة ، فيجب على المحكمة النظر في مدى إمكانية الجمع بين الإراثتين بالنظر إلى أن إحداهما علمت ما لم تعلمه الأخرى ، وأن المثبت أولى من الذي نفى.

نقض و إحالة

في شأن الوسيلة الثانية:

حيث تعيب الطاعنة القرار بفساد التعليل وعدم الارتكاز على أساس وخرق مقتضيات الفصلين 50 و345 من قانون المسطرة المدنية وقواعد الفقه والاجتهاد القضائي في نوازل القسمة، ذلك أن المحكمة عللت قرارها بكون: الإراثة عدد (...) تتعلق بالمرحوم محمد في حين أن الإراثة عدد (...) تتعلق بالمرحومة فاطنة والتي تمت قسمة متروكها بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 16/4/2009 تحت عدد 48 بين ورثتها المذكورين لها وأنه لا يوجد ضمن وثائق الملف إراثة أخرى لها تفيد إسقاط المستأنفة التي هي من جملة الورثة ، إلا أن الثابت من وثائق الملف أنها تعرضت على الحكم المذكور تعرض الغير الخارج عن الخصومة والذي استند في قسمة تركة فاطنة على رسم إرادتها عدد (...) والذي لم يشملها كوارثة في والدها محمد حسب إراثته عدد (...) وأن محكمة القاضي المقيم بأولاد افرج بعدما أحيلت عليها القضية من طرف محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها عدد 96 الصادر بتاريخ 7/7/2011 أجرت بحثا واستمعت إلى شهود الإراثة عدد (...) فصرح بعضهم بأن ما شهد به كان بناء على إملاءات المشهود لهم وتراجع بعض الشهود عن شهادتهم كما أن المحكمة استمعت إلى والدتها فأكدت بأن الطاعنة تسمى سعاد وأن فوزية متوفاة وهو ما أكده باقي الشهود المستمع إليهم وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم ترد على كافة دفوعاتها، مما يوجب نقض القرار .حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أن المطلوبين لا ينكرون كون الطاعنة من بين المستفيدين من الوصية الواجبة فيما خلفته موروثتهم فاطنة باعتبارها حفيدتها من ابنها محمد المتوفى قبلها، وبكون إراثة موروثتهم عدد (...) قد شملتها باسم فوزية، ولما كانت الطاعنة تتمسك في كافة مراحل الدعوى بأن اسمها هو سعاد خلافا لما يدعيه المطلوبون، واستدلت على ذلك بإراثة والدها المذكور عدد (...) وبعقد ولادتها، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها: بأن الإراثة عدد (...) تتعلق بالمرحوم محمد، في

حين أن الإراثة عدد (...) تتعلق بالمرحومة فاطنة والتي قضي بقسمة متروكها حسب الحكم رقم (...) وتاريخ 16/04/2009 بين ورثتها المذكورين بها لأن الموضوع هو طلب واجب في إرث، وهذا يفرض حضور جميع الورثة ويتضح هذا من إرادتها أعلاه. ولا يوجد ضمن وثائق الملف إراثة أخرى لها تفيد إسقاط المستأنفة والتي هي من جملة الورثة، إذ القسمة المقضي بها في متروك فاطنة تخص المدعين والمدعى عليهم دون سواهم لضرورة نسبية الأحكام وقصورها على أطرافها ، وقضت تبعا لذلك وفق ما جرى به منطوق قرارها دون النظر في مدى إمكانية الجمع بين الإراثتين بالنظر إلى أن إحداها علمت ما لم تعلمه الأخرى، وأن المثبت أولى من الذي نفى، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا يعد بمثابة انعدامه ويعرضه للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه .

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

26/01/2016

رقم القرار

54

رقم الملف

2014/4/1/2899

- الغرفة المدنية
- مجلة

- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

55

مرض الموت - إبطال عقد بيع - خبرة - وجوب إثبات تلبس العاقد بالمرض المخوف .يشترط لإبطال عقد لفائدة الورثة للمرض المخوف أن يكون موروثهم متلبسا به ، والمرض المخوف هو ما حكم الأطباء بكثرة الموت به ، و المحكمة لما قضت بإبطال عقد البيع اعتمادا على تقرير خبرة أثبتت أن موروثة المطلوبين كانت في حالة عقلية لا تسمح لها باتخاذ قرارات واضحة ، ودون التأكد من مدى تلبس العاقدة بالمرض المخوف من غير النظر إلى مدى سلامة إرادتها ، تكون قد خرقت القاعدة أعلاه وبنت قرارها على غير أساس .

نقض و إحالة

في شأن الوسيلة الثانية:

حيث يعيب الطاعن القرار بانعدام التعليل والتطبيق الخاطئ للفصل 479 من قانون الالتزامات والعقود، ذلك أن الهالكة هي من أدت شخصيا مصاريف المصحة وأنجزت رسم البيع على يد عدلين واللذين لم يعاينا خللا في قدراتها العقلية، و لم تتوف إلا بتاريخ 30/03/2007 مما يوضح أنها لم تكن مريضة مرض الموت، وأن القرار المطعون فيه أثار إلى أن: من شروط إبطال عقد البيع إن وقع في مرض الموت، إثبات المحاباة وقد تمت بأن الثمن المحدد هو ثمن يقل بكثير عن القيمة الحقيقية للعقار المبيع ، دون أن تتأكد من ذلك بواسطة خبرة عقارية خاصة وأن الهالكة لم تكن تملك في العقار سوى 3/12، وأن الفصل 479 من قانون الالتزامات والعقود يعالج بيع المريض في مرض موته وهو بخلاف نازلة الحال، الأن الهالكة لم تمت إلا بعد ثالاث سنوات، والعمل القضائي يعتبر تصرفات المريض العوضية صحيحة، مما يوجب نقض القرار .حيث صح ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أن شرط إبطال عقد لفائدة الورثة للمرض المخوف أن يكون موروثهم متلبسا به، والمرض المخوف هو ما حكم الأطباء بكثرة الموت به، والحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتمدت على خبرة الخبير يوسف (ب) التي غاية ما أثبتته أن موروثة المطلوبين كانت في حالة عقلية لا تسمح لها باتخاذ قرارات واضحة، وقضت بإبطال عقد البيع اعتمادا على تقرير الخبرة المذكور، والحال أنه يجب النظر إلى مدى تلبس العاقدة بالمرض المخوف من غير النظر إلى مدى سلامة إرادتها، - تكون قد خرقت القاعدة أعلاه وبنت قرارها على غير أساس، مما يوجب النقض .لهذه الأسباب قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه .

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

19/01/2016

رقم القرار

29

رقم الملف

2014/4/1/2682

- الغرفة المدنية
- مجلة

- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

53

عقد قسمة - تصريح بعض الورثة بالكراء للغير - أثره.

التصريح لا يلزم إلا من صدر منه أو يفسر أنه إقرار منه ، و المحكمة المطعون في قرارها لما اعتبرت أن ما ورد من تصريح للورثة في تعليل القرار الاستنافي المحتج به من كون تواجد الطاعن في المدعى فيه بالكراء من المطلوبين أنه إقرار منه بملكيتهم لهم وقضت لهم بالاستحقاق والحال أن تعليل القرار المذكور ليس به ما يعتبر إقرارا من الطاعن بملكية المطلوبين للعقار موضوع النزاع تكون قد خالفت القانون وعرضت قرارها للنقض .

نقض و إحالة

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث تعيب الوسيلة على القرار تحريف مضمون وثيقة يقوم مقام خرق القانون وخرق مقتضيات الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود، ذلك أن المطلوبين أسوا دعوى الاستحقاق على مقاسمة رضائية بين الورثة لا تتضمن إقراره بالكراء ولا حضوره عملية القسمة وإنما تضمنت تصريحات الورثة بالكراء للغير وهي تصريحات لا تلزمه قانونا وفقها ولا تقوم مقام الإقرار وأن اعتماد المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه على القرار الاستئنافي الصادر في الملف عدد 187/2008 في اعتبار سند تواجده في المدعى فيه هو الكراء من المطلوبين وأنه يعد إقرارا منه بملكيتهم للمدعى فيه هو تحريف لمضمون وثيقة ونسبة إقرار له غير صادر عنه، وأن اعتبارها لحجية وقائع القرار الاستئنافي المذكور بالارتكاز على نص الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود فيه خرق للقانون وتأويل خاطئ له، إذ أن اعتمادها لتلك الوقائع منوط بعدم تحريفها و بارتكاز قضاء الحكم عليها وعدم الاستناد فيها على التأويل الخاطئ، وأنه يتعين لما ذكر نقض القرار .حيث صح ما عابه الطاعن في الوسيلة، ذلك أن البين من القرار الاستئنافي عدد 187/08 المرتكز عليه في قضاء القرار المطعون فيه أن المحكمة وهي تفصل في دعوى المطلوبين الرامية إلى طرد الطاعن للاحتلال بدون سند قد اعتبرت رسم المقاسمة المستدل به من طرفهم والمتضمن لوجه تواجد الطاعن بالمدعى فيه عن طريق الكراء إقرارا منهم بسند اعتماره له، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما نظرت للقرار الاستئنافي المذكور واعتبرت ما ورد في تعليله من كونه يثبت سند تواجد الطاعن في المدعى فيه بالكراء من المطلوبين، وأن ذلك يعتبر إقرارا منه بملكيتهم له وقضت لهم بالاستحقاق والحال أن تعليل القرار المذكور ليس به ما يعتبر إقرارا من الطاعن بملكية المطلوبين للعقار موضوع النزاع، تكون قد خالفت القانون وعرضت قرارها للنقض .لهذه الأسباب قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه .

***.....**

شفعة - الشفيع مصدق في نفيه العلم بيمينه.

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

12/01/2016

رقم القرار

23

رقم الملف

2014/4/1/5854

- الغرفة المدنية
- مجلة

- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

51

الشفيع مصدق في نفيه العلم بيمينه متى كان القيام بعد السنة وداخل أربع سنوات لقول الشيخ خليل" : وصدق إن أنكر علمه بيمينه " ، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما صدقت الشفيع في نفيه العلم بالبيع بعد مرور سنة على عقده ودون أن توجه إليه اليمين ، تكون قد خالفت القاعدة الفقهية أعلاه وهي بمثابة قانون .

نقض و إحالة

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث يعيب الطاعن القرار بالخرق الجوهري للقانون ونقصان التعليل الذي يوازي انعدامه،ذلك أنه اعتبر أن المطلوب مصدق في إنكار علمه بالبيع وبأنه لم يمر على تاريخ البيع وتاريخ إقامة الدعوى أكثر من أربع سنوات، مع أن خليل هو عمه وخديجة بنت عمه أي أنهما من عائلة واحدة وحاضران لواقعة البيع بحكم هاته الرابطة العائلية وبالتالي غير غائبين عن البلد وهو ما يشكل قرينة قاطعة على علمهما بالبيع وبذلك فحقهما في ممارسة الشفعة قد سقط لوقوعه خارج الأجل المحدد في سنة من تاريخ علمهما بالبيع، إلا أن القرار المطعون فيه الذي غض الطرف عن إجراء بحث في النازلة وعن توجيه يمين إلى المطلوب خليل (م) وكذا أخته خديجة، يكون قد أساء تقدير الوقائع وأخطأ في إعمال القواعد الفقهية الواجبة التطبيق وخرق القانون وجاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه تمشيا مع قول ابن عاصم، مما يوجب نقضه .حيث

صح ما عابه الطاعن في الوسيلة، ذلك أن الشفيع مصدق في نفية العلم بالبيع بيمينه متى كان القيام بعد السنة وداخل أربع سنوات لقول الشيخ خليل : وصدق إن أنكر علمه بيمينه ، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما صدقت الشفيع في نفيه العلم بالبيع بعد مرور سنة على عقده ودون أن توجه إليه اليمين، تكون قد خالفت القاعدة الفقهية أعلاه وهي بمثابة قانون، مما يوجب نقض القرار .

.....

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

12/01/2016

رقم القرار

17

رقم الملف

2014/4/1/2757

- الغرفة المدنية

مجلة

- مجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية

N°:

27

Page:

49

تعرض على مطلب التحفيظ طلبا للشفعة - لا يمنع من إقامة دعوى مبتدأة بها أمام المحكمة ذات الولاية العامة.

التعرض على مطلب التحفيظ طلبا للشفعة لا يمنع من إقامة دعوى مبتدأة ما أمام المحكمة ذات الولاية العامة، والطاعن وإن صاغ طلبه في شكل تعرض فإن ذلك غير

مانع له بأن يطالب بعين ما تعرض عليه بدعوى مبتدأة ، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الطلب بعلة أن" : النظر في دعوى الشفعة لا يصح دون النظر في دعوى التعرض وأن الاختصاص فيها لقاضي التحفيظ "... ، تكون قد خالفت القاعدة المذكورة وعللت قرارها تعليلا فاسدا.

في شأن الوسيلة الوحيدة:

حيث مما يعيبه الطاعن على القرار فساد التعليل الموازي لانعدامه وعدم ارتكازه على أساس قانوني، ذلك أن التعرض المنصوص عليه في الفصل 305 من مدونة الحقوق العينية - [18] - ليس مفهومه التعرض المنصوص عليه في الفصل 24 من

[18] -

مدونة الحقوق العينية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011 كما تم تتميمه

المادة 305

إذا كان العقار في طور التحفيظ فلا يعتد بطلب الشفعة إلا إذا ضمن الشفيع تعرضه بمطلب التحفيظ المتعلق به.

ظهير التحفيظ العقاري - [19] - بل إنه يأخذ شكل إيداع طبقا للفصل 84 - [20] - من الظهير المذكور فجاء تعليلها فاسدا وهو بمثابة انعدامه وغير مركز على أساس قانوني سليم مما يتعين نقضه.

---

[19] -

التحفيظ العقاري صيغة محينة بتاريخ 23 يناير 2014

الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري كما تم تعديله

الفرع الرابع: التعرضات

الفصل 24

يمكن لكل شخص يدعي حقا على عقار تم طلب تحفيظه أن يتدخل عن طريق التعرض في مسطرة التحفيظ خلال أجل شهرين يبتدئ من يوم نشر الإعلان عن انتهاء التحديد في الجريدة الرسمية إن لم يكن قام بذلك من قبل وذلك:

1- في حالة المنازعة في وجود حق الملكية لطالب التحفيظ أو في مدى هذا الحق أو بشأن حدود العقار؛

2- في حالة الادعاء باستحقاق حق عيني قابل للتقييد بالرسم العقاري الذي سيقع تأسيسه؛

3- في حالة المنازعة في حق وقع الإعلان عنه طبقا للفصل 84 من هذا القانون

الفصل 25

تقدم التعرضات عن طريق تصريح كتابي أو شفوي إما للمحافظ على الأملاك العقارية، وإما للمهندس المساح الطبغرافي المنتدب أثناء إجراء التحديد19. تضمن التصريحات الشفوية للمتعرض، بحضوره في محضر يحرر في نسختين تسلم إليه إحداهما. إن التصريحات والرسائل المحررة للغرض المشار إليه سابقا يجب أن تبين فيها هوية المتعرض، حالته المدنية، عنوانه الحقيقي أو المختار، اسم الملك، رقم مطلب التحفيظ، طبيعة ومدى الحق موضوع النزاع، بيان السندات والوثائق المدعمة للطلب.

يجب على المتعرضين أن يودعوا السندات والوثائق المثبتة لهويتهم والمدعمة لتعرضهم ويؤدوا الرسوم القضائية وحقوق المرافعة أو يدلوا بما يفيد حصولهم على المساعدة القضائية وذلك قبل انصرام الشهر الموالي لانتهاء أجل التعرض.

يمكن أن تسلم لطالبي التحفيظ والمتدخلين في المسطرة، بطلب منهم، صور شمسية للوثائق المدلى بها من طرف المتعرضين.

يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بتضمين التعرضات المقدمة وفق الشروط المنصوص عليها أعلاه في سجل خاص يدعى "سجل التعرضات".

إذا كان التعرض لا يتعلق إلا بجزء من العقار لم يتيسر تحديده بكيفية صحيحة أثناء إجراء عملية التحديد حسبما هو منصوص عليه في الفصل 20 تباشر هذه العملية على نفقة المتعرض.

إذا تعذر تحديد الجزء محل النزاع، فإن المحافظ على الأملاك العقارية يحيل المطلب على المحكمة الابتدائية، ويمكن للقاضي المقرر الذي أحيل عليه الملف أن ينجز هذا التحديد طبقا لمقتضيات الفصل 34 من هذا القانون.

الفصل 26

يجب على كل شخص يقدم طلب التعرض باسم الغير:

حيث صح ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أن التعرض على مطلب التحفيظ طلبا للشفعة لا يمنع من إقامة دعوى مبتدأة بها أمام المحكمة ذات الولاية العامة، والطاعن إن صاغ طلبه في شكل تعرض فإن ذلك غير مانع له بأن يطالب بعين ما تعرض عليه بدعوى مبتدأة، وإذ هو سلك ذلك فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الطلب بعلة أن : النظر في دعوى الشفعة لا يصح دون النظر في دعوى التعرض وأن الاختصاص فيها لقاضي التحفيظ وقضت بتأييد الحكم القاضي بعدم قبول الطلب ، تكون قد خالفت القاعدة المذكورة وعللت قرارها تعليلا فاسدا وهو بمثابة انعدامه مما يتعين نقضه.

1- أن يثبت هويته؛

2- عندما يتعرض بصفته وصيا أو نائبا قانونيا أو وكيلا أن يبرر ذلك بالإدلاء بوثائق صحيحة وأن يعطي البيانات المقررة في الفصل 25 من هذا القانون، وأن يدلي برسوم الإراثات عندما يتعلق الأمر بشركاء في الإرث.

يمكن في جميع الأحوال، على شرط أن تقدم الإثباتات المنصوص عليها سابقا، التدخل في المسطرة عن طريق التعرض باسم المحجورين والقاصرين والغائبين والمفقودين وغير الحاضرين، وذلك من طرف الأوصياء والممثلين الشرعيين ووكيل الملك والقاضي المكلف بشؤون القاصرين والقيم على أموال الغائبين والمفقودين.

الفصل 27

لا يقبل أي تعرض باستثناء ما هو منصوص عليه في الفصل 29 بعد انصرام أجل شهرين يبتدئ من تاريخ نشر الإعلان المذكور في الفصل 23 من هذا القانون بالجريدة الرسمية.

الفصل 28

الفصل 29

بعد انصرام الأجل المحدد في الفصل 27 أعلاه يمكن أن يقبل التعرض بصفة استثنائية من طرف المحافظ على الأملاك العقارية، ولو لم يرد على مطلب التحفيظ أي تعرض سابق، شريطة أن لا يكون الملف قد وجه إلى المحكمة الابتدائية.

يتعين على المتعرض أن يدلي للمحافظ على الأملاك العقارية، بالوثائق المبينة للأسباب التي منعته من تقديم تعرضه داخل الأجل، وبالعقود والوثائق المدعمة لتعرضه. كما يتعين عليه أن يؤدي الرسوم القضائية وحقوق المرافعة أو يثبت حصوله على المساعدة القضائية.

يكون قرار المحافظ على الأملاك العقارية برفض التعرض غير قابل للطعن القضائي

20 _
الفصل 84

إذا نشأ على عقار في طور التحفيظ حق خاضع للإشهار أمكن لصاحبه، من أجل ترتيبه والتمسك به في مواجهة الغير، أن يودع بالمحافظة العقارية الوثائق اللازمة لذلك. ويقيد هذا الإيداع بسجل التعرضات.

يقيد الحق المذكور عند التحفيظ بالرسم العقاري20 في الرتبة التي عينت له إذا سمحت إجراءات المسطرة بذلك.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه .

.....

مخالفة قاعدة الزجري يعقل المدني

رغم القاعدة الأصلية التي تنص على أن الزجري يعقل المدني طبقا للمبدأ العام المنصوص عليه في المادة العاشرة - [21] - من قانون المسطرة الجنائية، إلا أنه استنادا للمادة 258 [22] من نفس القانون فإن الدعوى المدنية والتجارية العقارية بدورها قد تعقل الدعوى الزجرية إدا تعلق الأمر بحق عيني عقاري أو إذا نص

---

[21] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائيةكما تم تعديله

المادة 10

يمكن إقامة الدعوى المدنية، منفصلة عن الدعوى العمومية ، لدى المحكمة المدنية المختصة.

غير أنه يجب أن توقف المحكمة المدنية البت في هذه الدعوى إلى أن يصدر حكم نهائي في الدعوى العمومية إذا كانت قد تمت إقامتها.

[22] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

إذا لم ترفع الدعوى في الأجل المحدد، ولم يدل المتهم بما يثبت مباشرته للإجراءات المتعلقة بها،تعرض المحكمة عن دفعه وتواصل النظر في القضية.

المادة 258

تختص المحكمة المحالة عليها الدعوى العمومية بالبت في كل دفع يثيره المتهم للدفاع عن نفسه.

غير أن المحكمة المذكورة لا تكون مختصة بالبت في الدفع الذي يثيره المتهم للدفاع عن نفسه، إذا قرر القانون خلاف ذلك أو إذا تعلق الأمر بحق عيني عقاري.

لا يقبل أي دفع في الأحوال المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذه المادة إلا إذا كان مبررا بوقائع أو بمستندات تدعم ادعاءات المتهم،وكان الدفع المثار من شأنه أن يجرد الفعل المرتكز عليه في المتابعة من طابع المخالفة للقانون الجنائي.وفي حالة قبول الدفع،تحدد المحكمة أجلاً قصيراً يتعين على المتهم أثناءه أن يرفع دعواه إلى المحكمة المختصة.

القانون على خلاف ذلك ، وعليه فإن عـــلـى المحكمة الزجرية إيقاف البت في الدعوى العمومية إلى حين الفصل في الدعوى المدنية أو التجارية أو العقارية بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به ، فدعوى الاستحقاق توقف دعوى الترامي- - [23] - أمام المحكمة الزجرية ، ودعوى إتمام البيع [24] توقف دعوى جنحة عدم تنفيذ عقد

---

[23] -

مجموعة القانون الجنائي

صيغة محينة بتاريخ12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي

كما تم تعديله

الفرع 5: في الاعتداء على الأملاك العقارية

الفصل 570

يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من مائتي إلى خمسمائة درهم من انتزع عقارا من حيازة غيره خلسة أو باستعمال التدليس.

فإذا وقع انتزاع الحيازة ليلا أو باستعمال العنف أو التهديد أو التسلق أو الكسر أو بواسطة أشخاص متعددين أو كان الجاني أو أحد الجناة يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ فإن الحبس يكون من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائتين23 إلى سبعمائة وخمسين درهما.

[24] -

محكمة النقض

الغرفة المدنية القسم السابع

القرار عدد 5731 المؤرخ في : 27-12-2011
ملف مدني عدد 1615/1/7/2010

حيث إنه لما كان الوعد بالبيع المؤرخ في 2006/12/26 تحت ما أسماه بالشروط الواقفة تضمن التزامات متبادلة بين الطرفين المتعاقدين فالبائع تحمل التزامات الحصول على رخصة السكنى وتحيين الرسم العقاري والحصول على رفع اليد من كل التكاليف المتقل بها العقار المبيع ، والمشتري يتحمل التزام أداء الثمن بكل الوسائل المتاحة ، وكل هذه الالتزامات المتقابلة اتفق الطرفان المذكوران على تنفيذها معا داخل أجل ينتهي 03/3/31 لكنهما توانيا عن تنفيذها الأمر الذي يعتبر تنازلا ضمنيا منهما عن هذا الأجل بحيث يصبح غير محدد المدة ولا يكون أي من الطرفين في حالة مطل إلا إذا أنذر من جديد من لدن الطرف الآخر من أجل تنفيذ التزامه بأجل بقي بدون جواب ومحكمة الاستئناف لما استجابت لطلب المطعون ضده الرامي إلى إتمام إجراءات البيع تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود الذي يستلزم مطل المدين لرفع الدعوى لكنها لم تتعرض في قرارها إلى ما إذا كان الطاعن (المدين) كان متماطلا قبل مباشرة دعوى المطعون ضدها في تنفيذ التزامه من عدمه فكان قرار ناقص التعليل ومعرضا للنقض .
لهذه الأســباب
قضت محكمة النقض بنقض القرار

[25] ، بــل ولا يشكل الفصل فيها حكما حائزا لقوة الشيء المقضي به بالنسبة للدعوى المدنية إذا اختل شرط من الشروط الشكلية لعقد البيع.
وتظهر هذه القاعدة بوضوح من خلال إيقاف البت في جنحة التفالس - [26] - على

---

[25] -
مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي

كما تم تعديله

الفصل 551

من تسلم مقدما مبالغ من أجل تنفيذ عقد، ثم رفض تنفيذ هذا العقد أو رد تلك المبالغ المسبقة، دون عذر مشروع، يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من مائتين25 إلى مائتين وخمسين درهما.

[26] -

مدونة التجارة

صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة

كما تم تعديله

الباب الثاني: العقوبات الزجرية

الفصل الأول: التفالس

المادة 754

يدان بالتفالس في حال افتتاح التسوية أو التصفية القضائية الأشخاص المشار إليهم في المادة 736 أعلاه الذين تبين أنهم ارتكبوا أحد الأفعال التالية:

قاموا إما بعمليات شراء قصد البيع بثمن أقل من السعر الجاري أو لجأوا إلى وسائل مجحفة قصد الحصول على أموال بغية تجنب أو تأخير فتح مسطرة المعالجة؛

اختلسوا أو أخفوا كلا أو جزءا من أصول المدين؛

قاموا تدليسيا بالزيادة في خصوم المدين؛

قاموا بمسك حسابات وهمية أو أخفوا وثائق حسابية للمقاولة أو الشركة أو امتنعوا عن مسك أي حسابات رغم أن القانون يفرض ذلك.

المادة 755

يعاقب المتفالس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

يتعرض المشاركون في التفالس لنفس العقوبات وإن لم تكن لهم صفة مسيري المقاولة.

عندما يكون المتفالس مسيرا قانونيا أو فعليا لشركة ذات أسهم مسعرة ببورصة القيم، تضاعف العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة.

المادة 756

يتعرض كذلك لسقوط الأهلية التجارية المنصوص عليه في الفصل الثاني من الباب الأول من هذا القسم كعقوبة إضافية الأشخاص المدانون من أجل الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل.

الفصل الثاني: الجرائم الأخرى

المادة 757

يعاقب بنفس عقوبات التفالس:

الأشخاص الذين أخفوا أو ستروا أو كتموا كلا أو جزءا من الأموال المنقولة أو العقارية لفائدة الأشخاص المشار إليهم في المادة 736 أعلاه؛

الأشخاص الذين صرحوا تدليسيا بديون وهمية أثناء المسطرة سواء باسمهم أو بواسطة الغير.

ويعاقب أيضا بنفس العقوبات كل سنديك اقترف أحد الأفعال الآتية:

الإضرار عمدا وبسوء نية بمصالح الدائنين، إما باستعماله لأغراض شخصية أموالا تلقاها بمناسبة قيامه بمهمته، وإما بإعطائه منافع للغير يعلم أنها غير مستحقة؛

الاستعمال اللامشروع للسلط المخولة له قانونا، في غير ما أعدت له وبشكل معاكس لمصالح المدين أو الدائنين؛

استغلال السلط المخولة له من أجل استعمال أو اقتناء بعض أموال المدين لنفسه سواء قام بذلك شخصيا أو بواسطة الغير؛

الامتناع في حالة استبداله، عن تسليم المهام إلى السنديك الجديد وفق ما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة 677 أعلاه.

ويعاقب أيضا بنفس العقوبات، الدائن الذي يقوم بعد صدور الحكم القاضي بفتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية، بإبرام عقد أو عدة عقود تخوله امتيازات خاصة على حساب الدائنين الآخرين، أو قام باستعمال أي من المعلومات المشار اليها في المادتين 612 و619 أعلاه في أي مسطرة أو دعوى أو أمام أي جهة كانت دون إذن مكتوب من المدين .

الفصل الثالث: قواعد المسطرة

المادة 760

يمكن للنيابة العامة أن تطلب من السنديك أن يسلمها جميع العقود والوثائق التي بحوزته.

المادة 759

تعرض الدعوى على أنظار القضاء الزجري إما بمتابعة من النيابة العامة أو من طرف السنديك بصفته طرفا مدنيا.

تطبق المقتضيات المنصوص عليها في المادة 744 أعلاه

المادة 758

لا يسري تقادم الدعوى العمومية لتطبيق مقتضيات الفصلين الأول والثاني من هذا الباب إلا من يوم النطق بحكم فتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية، حينما تكون الأفعال المجرمة قد ارتكبت قبل هذا التاريخ.

صدور حكم من المحكمة التجارية بفتح مسطرة المعالجة ، وهو نفس التوجه الذي سلكه المشرع المغربي في القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية من خلال ظهير شريف رقم 19-00-1 صادر في 9 ذي القعدة 1420 بتنفيذ القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية (ج. ر. بتاريخ 2 ذي الحجة 1420- 9 مارس 2000) في المادة 205 التي تنص على أنه:

لا يجوز للمحكمة الجنحية أن تبت في الأمر إلا بعد صدور حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به عن المحكمة المرفوع إليها التحقق من ثبوت الضرر. ولا يجوز إثارة الدفوعات التي يستمدها المدعى عليه من بطلان سند الملكية الصناعية أو من المسائل المتعلقة بملكية السند المذكور أمام المحكمة الجنحية حينما خرج عن الأصل وجعل المدني يعقل الجنائي حسب الفصل 205 - [27] - من الظهير المذكور.

---

[27] -

ظهير شريف رقم 19-00-1 صادر في 9 ذي القعدة 1420 بتنفيذ القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية (ج. ر. بتاريخ 2 ذي الحجة 1420- 9 مارس 2000).

قانون رقم 97-17 يتعلق بحماية الملكية الصناعية

المادة 205 :

لا يجوز أن تقام الدعوى العمومية إلا بشكوى من الطرف المتضرر ما عدا في حالة مخالفة للأحكام الواردة في المواد 24 (أ) و113 و135 (أ) و(ب) أعلاه ، التي يرجع الحق فيها للنيابة العامة.

ا لمادة 24 :

لا تعتبر قابلة لاستصدار البراءة :

أ) الاختراعات التي يكون نشرها أو استعمالها منافيا للنظام العامة أو الآداب العامة ؛

ب) المستنبطات النباتية الخاضعة لأحكام القانون رقم 94-9 المتعلق بحماية المستنبطات النباتية.

المادة 113 :

لا تستفيد من الحماية المقررة في هذا القانون الرسوم أو النماذج الصناعية التي تخل بالآداب العامة أو النظام العام وكذا الرسوم أو النماذج الصناعية التي تمثل الصور والشارات والمختصرات والتسميات والأوسمة والشعارات والعملات المنصوص عليها في المادة 135 - أ) أدناه ما عدا بإذن في استعمالها تمنحه السلطات المختصة.

المادة 135 :

لا يمكن أن تعتبر علامة أو عنصر علامة الشارة التي :

أ) تمثل صورة جلالة الملك أو صورة أحد أفراد الأسرة الملكية والرموز والأعلام والشعارات الرسمية للمملكة أو لباقي البلدان الأعضاء في اتحاد باريس ومختصرات أو تسميات منظمة الأمم المتحدة والمنظمات الدولية المعتمدة من لدن هذه

.....

شروط أعمال قاعدة الجنائي يوقف المدني

يفهم من المادة العاشرة من قانون المسطرة الجنائية انه من بين شروط أعمال قاعدة الجنائي يوقف المدني أن ترفع الدعوى الجنائية أمام المحاكم الجنائية والدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية فتكون كل من الدعويين مطروحة على القضاء المختص في ذات الوقت .

المحكمة الابتدائية بسطات

قسم قضاء الأسرة

حكم رقم 549

تاريخ 2010/07/08

ملف عدد : 40/10/190

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بسطات

في الدفع بإيقاف البث المؤسس على قاعدة الجنائي يعقل المدني

حيث تنص المادة 10 من قانون المسطرة الجنائية [28] على انه *يمكن إقامة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية لدى المحكمة المدنية المختصة. غير انه يجب

الأخيرة أو ما كان منها محل اتفاقات دولية معمول بها تهدف إلى ضمان حمايتها ، والأوسمة الوطنية أو الأجنبية والعملات المعدنية أو الورقية المغربية أو الأجنبية وكذا كل تقليد يتعلق بالشعارات.

غير أن الشارات الوارد بيانها في الفقرة (أ) أعلاه يمكن تسجيلها من لدن الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية بشرط الإدلاء بالإذن الذي تمنحه السلطات المختصة.

ب) تتنافى مع النظام العام أو الآداب العامة أو يمنع استعمالها قانونا.

ج) التي من شأنها مغالطة الجمهور ولاسيما في طبيعة المنتج أو الخدمة أو جودتهما أو مصدرهما الجغرافي.

لا يجوز للمحكمة الجنحية أن تبت في الأمر إلا بعد صدور حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به عن المحكمة المرفوع إليها التحقق من ثبوت الضرر. ولا يجوز إثارة الدفوعات التي يستمدها المدعى عليه من بطلان سند الملكية الصناعية أو من المسائل المتعلقة بملكية السند المذكور أمام المحكمة الجنحية.

تتقادم الدعاوى المدنية والجنائية المنصوص عليها في هذا الباب بمضي ثلاث سنوات على الأفعال التي تسببت في إقامتها.

توقف الدعوى المدنية المقامة تقادم الدعوى الجنائية.

[28] ـ

ان توقف المحكمة المدنية البث في هده الدعوى الى ان يصدر حكم نهائي في الدعوى العمومية إذا كانت قد تمت إقامتها.

حيث يفهم من المادة المذكورة انه من بين شروط أعمال قاعدة الجنائي يوقف المدني أن ترفع الدعوى الجنائية أمام المحاكم الجنائية والدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية فتكون كل من الدعويين مطروحة على القضاء المختص في ذات الوقت وانه ومن هذه الوجهة ولما كان مثير الدفع قد اقتصر عند الاحتجاج به على الاستدلال فقط بمجرد شكاية قدمت إلى النيابة العامة بهده المحكمة لازال البحث جاريا بشأن الوقائع المضمنة بها إذ لم يصر الحال فيها إلى إقامة الدعوى العمومية وتحريك المتابعة الجنائية في شان أفعال ذات صبغة جرمية فإن الصواب الذي لا يسوغ غيره هو القضاء برده فالشكاية لا تقوى على إيقاف النظر في دعوى مدنية جارية .

.....

الجمع بين استئناف حكم ابتدائي والتعرض على القرار الاستئنافي الصادر بشأنه.....نعم

القـرار عـدد 244

الصادر بتاريخ 10ماي2011

في الملف الشرعي عـــدد 2009/1/2/337

يترتب عن التعرض على القرار الاستئنافي متى أقيم صحيحا لتوافر موجباته نشر الخصومة الاستئنافية المثارة من طرف الطاعن، كما يترتب عن ذلك قبول الاستئناف المثار من طرف الطاعن ضد الحكم الابتدائي، إن تم داخل أجله ووفق القانون، ويتعين بالتالي النظر في الطعنين معا في آن واحد،

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 10

يمكن إقامة الدعوى المدنية، منفصلة عن الدعوى العمومية، لدى المحكمة المدنية المختصة.

غير أنه يجبأ نتوقف المحكمة المدنية البت في هذه الدعوى إلى أن يصدر حكم نهائي في الدعوى العمومية إذا كانت قد تمت إقامتها.

المحكمة لما قضت بعدم قبول استئناف الحكم الابتدائي، والتعرض على القرار الاستئنافي الذي صدر غيابيا في آن واحد لعدم جواز الجمع بين الطعنين دون أن تبين سندها القانوني في ذلك ودون النظر في مدى صحة كل من الطعنين لترتيب أثاره فإنها لم تجعل لقضائها أساسا مما يعرض قرارها للنقض.

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه ذلك أنه يترتب عن التعرض على القرار الاستئنافي متى أقيم صحيحا لتوافر موجباته نشر الخصومة الاستئنافية المثارة من طرف الطاعنة، كما يترتب عن ذلك قبول الاستئناف المثار من طرف الطاعنة ضد الحكم الابتدائي، إن تم داخل أجله ووفق القانون، ويتعين بالتالي النظر في الطعنين معا في آن واحد، والمحكمة لما قضت بعدم قبول استئناف الحكم الابتدائي، والتعرض على القرار الاستئنافي الذي صدر غيابيا في حقها في آن واحد لعدم جواز جمعها للطعنين دون ان تبين سندها القانوني في ذلك ودون النظر في مدى صحة كل من الطعنين لترتيب أثاره فإنها لم تجعل لقضائها أساسا مما يعرض قرارها للنقض.

لهـذه الأسبـاب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه

.....

القرار عدد: 7429 الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

- بتاريخ 96/12/11

- ملف مدني عدد 95/4/1/2170

مجلة المحاكم المغربية، عدد 84، ص 138 .

الاقرار : تجزئته -لا- .
لا يجوز تجزئة الاقرار على صاحبه اذا كان هذا الاقرار هو الحجة الوحيدة ضده .

حيث ينعي الطاعن على القرار خرق القانون مقتضيات الفصل 414 من قانون الالتزامات والعقود وانعدام الاساس القانوني وانعدام الموجبات ذلك ان القرار المطعون فيه جزأ الاقرار الوارد في جواب الطاعن واخذ جزءا منه بقوله " ان المستأنف اقر بمديونتيه للمستأنف عليه الا انه ادعى ان مبلغ الدين كان من اجل معاملة تجارية قيمتها 9000 درهم تم اداؤها بشيك دون ذكر سبب الاداء بالشيك المذكور، وان الحجة الوحيدة المستمدة في الحكم المطعون فيه هي الاقرار الوارد في اجوبة الطاعن وكان على المحكمة ان تأخذه بأكمله او تتركه برمته انسجاما مع الفقرة الاولى من الفصل 414 من قانون الالتزامات والعقود التي توجب عدم تجزئة الاقرار ضد صاحبه اذا كان هو الحجة الوحيدة الا في حالات استثنائية مذكورة حصرا وان ما اعتمده الحكم المطعون فيه من ضرورة ذكر سبب الاداء بالشيك فيه خرق الفصل 22 من ظهير 19 يناير 19139 الخاص بالحوالة البنكية [29] كما انه

---

[29] -
قانون رقم 15.95 يتعلق بمدونة التجارة قانون رقم 15.95 يتعلق بمدونة التجارة

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة

كما تم تعديله

الباب السابع: حوالة الديون المهنية

المادة 529

يمكن لكل شخص طبيعي أثناء مزاولة نشاطه المهني أو لكل شخص معنوي خاضع للقانون الخاص أو للقانون العام، تحويل كل دين ممسوك على أحد الأغيار، سواء أكان شخصا طبيعيا أثناء مزاولة نشاطه المهني أم شخصا معنويا خاضعا للقانون الخاص أو القانون العام، بمجرد تسليم قائمة لمؤسسة بنكية.

ينقل التفويت للمؤسسة المفوت لها ملكية الدين المحال سواء مقابل تسبيق كلي أو جزئي لمبلغه أو ضمانا لكل ائتمان سلمته المؤسسة أو ستسلمه للمحيل.

المادة 530

خلافا لمقتضيات الفصلين 190 و192 من الظهير الشريف المتعلق بالالتزامات والعقود، يكون كل دين قابلا للتحويل حتى وإن نتج عن تصرف متوقع الحدوث وكان مبلغه وتاريخ حلوله غير محددين.

المادة 531

توقع القائمة من طرف المحيل.

تؤرخ من طرف المحال له.

تتضمن البيانات التالية:

التسمية: "محرر حوالة ديون مهنية"؛

الإشارة إلى أن المحرر خاضع لمتقضيات هذا الباب؛

اسم أو تسمية المؤسسة البنكية المستفيدة؛

لائحة الديون المحالة، مع الإشارة، بالنسبة لكل واحد منها، للعناصر التي تمكن من تشخيصها، وخصوصا بذكر اسم المدين ومكان الأداء ومبلغها أو قيمتها وتاريخ استحقاقها واحتمالا رقم الفاتورة.

غير أنه، حين يتم نقل الديون المحالة بطريق إعلاماتي يسمح بالتعريف بها، فإن اللائحة يمكن أن تقتصر، إضافة إلى البيانات موضوع البنود 1 و2 و3 واحتمالا 5 من هذه المادة، على الإشارة إلى الوسيلة التي تم النقل بواسطتها وإلى عدد الديون ومبلغها الإجمالي.

في حالة المنازعة المتعلقة بوجود أو بنقل أحد تلك الديون، يحق للمحال له أن يثبت بجميع الوسائل أن دينه موضوع المنازعة يدخل في المبلغ الإجمالي المسجل في القائمة.

كل البيانات التي تسمح بالتحقق من الائتمان المضمون.

إذا كان السند غير موقع من طرف المحيل، وغير مؤرخ من طرف المحال له، فلا يعتد به كحوالة ديون مهنية متى كان ينقصه أحد البيانات المشار إليها أعلاه.

المادة 532

تنقل الحوالة للمحال له الضمانات التي تضمن الدين.

يضمن المحيل بالتضامن أداء الدين المحال

المادة 533

يمكن أن تنجز القائمة لأمر؛ وآنذاك لا تنقل إلا لمؤسسة بنكية أخرى.

المادة 534

يسري مفعول الحوالة ما بين الأطراف ويواجه به الأغيار، من التاريخ المدون على القائمة.

ابتداء من هذا التاريخ، لا يمكن للمحيل بدون موافقة المحال له، أن يغير مدى الحقوق المرتبطة بالديون المعددة بالقائمة.

المادة 535

يمكن للمحال له في أي وقت أن يمنع المدين بالدين المحال، من الأداء بين يدي المحيل. لا يتحلل المدين تبعا له بصورة صحيحة إلا بالأداء للمحال له.

المادة 536

لا شيء في القانون يلزم المقر بذكر سبب الوفاء بالورقة التجارية ما دام ان هذه الورقة مثبتة للأداء وليس للائتمان العرفي وان تجزئة الاقرار فيه خرق لقواعد الاثبات وتحريف لتصريحات المقر مما يكون معه القرار معرضا للنقض .

حيث ان الفصل 414 من قانون الالتزامات والعقود ينص على انه " لا يجوز تجزئة الاقرار على صاحبه اذا كان هذا الاقرار هو الحجة الوحيدة ضده وان محكمة الاستئناف التي اعتمدت في قضائها بالأداء على ان المستأنف اقر بمديونيته للمستأنف عليه من اجل معاملة تجارية قيمتها 9000 درهم بالرغم من انه صرح بانه ادى مبلغ الدين بواسطة شيك رقم 650690 بانية قضاءها على ان المستأنف - الطاعن - لم يبين سبب الاداء بالشيك المذكور تكون جزأت الاقرار بكون قرارها خارقا للفصل 414 [30] من قانون الالتزامات والعقود ومعرضا للنقض.
حيث ان حسن سير العدالة ومصلحة الاطراف يقتضي احالة القضية على نفس

بناء على طلب المحال له، يمكن للمدين أن يلتزم بأن يؤدي له مباشرة؛ يثبت هذا الالتزام، تحت طائلة البطلان، كتابة بعنوان "محرر قبول حوالة دين مهني".

في هذه الحالة، لا يمكن للمدين مواجهة المحال له بالدفوع المبنية على علاقاته الشخصية بالمحيل إلا إذا تعمد المحال له بقبوله الدين الإضرار بالمدين.

30_
قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 414

لا يجوز تجزئة الإقرار ضد صاحبه إذا كان هذا الإقرار هو الحجة الوحيدة عليه. ويمكن تجزئته:

1 - إذا كانت إحدى الوقائع ثابتة بحجة أخرى غير الإقرار؛

2 - إذا انصب الإقرار على وقائع متميزة ومنفصل بعضها عن البعض؛

3 - إذا ثبت كذب جزء من الإقرار.

لا يسوغ الرجوع في الإقرار ما لم يثبت أن الحامل عليه هو غلط مادي.

الغلط في القانون لا يكفي للسماح بالرجوع في الإقرار ما لم يكن مما يقبل فيه العذر أو نتج عن تدليس الطرف الآخر.

ولا يسوغ الرجوع في الإقرار ولو كان الخصم الآخر لم يعلم به.

المحكمة .

لهذه الاسباب
قضى المجلس الاعلى بنقض القرار المطعون فيه

.....

القرار عدد 1041 الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

المؤرخ في :2004/9/29

في الملف التجاري عدد : 2004/141

البنك - إيداع أموال - تطبيق أحكام الوديعة (نعم).

الأموال التي تودع لدى البنك تخضع لأحكام الوديعة. إن العلاقة التي تربط المؤسسة البنكية بالزبون المودع تنظمها أحكام الوديعة ويكون البنك ضامنا لهلاك الشيء المودع عنده عملا بمقتضيات المادة 806 [31] - من قانون الالتزامات و العقود

.....

القرار 2978

---

[31] -
قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 806

يضمن المودع عنده هلاك الشيء أو تعيبه الحاصل بفعله أو بإهماله.

وهو يسأل أيضا عن عدم اتخاذ الاحتياطات التي يشترطها العقد. وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر.

الصادرعن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

بتاريخ 6 أبريل 1989

في ملف جنحي 88/13663

البنك المغربي للتجارة الخارجية ... مصلحة ذات نفع عام .. لا

إن المعمول به لاعتبار مصلحة ما من المصالح ذات نفع عام هو الهدف من تأسيسها فمتى كان هذا الهدف هو القيام بخدمات لإسداء نفع عام و تحقيقه فهي مرفق عام أو مصلحة ذات نفع عام و لا عبرة حينئذ لما يحصل عليه من ربح من اعمالها .

.....

عقد كراء - وفاة المكتري –شروط استمراره مفهوم الكفالة.

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

05/01/2016

تحت عدد

16

في الملف عدد

2015/3/1/1118

قرارات المجلس الأعلى الصادرة عن غرفة المدنية

عدد

27

صفحة

11

<u>إن مفهوم الكفالة ضمن الفصل 18 من ظهير 25/12/1980 المتعلق بالكراء السكنى والمهنى لا يحمل على إنفاق المكتري على من يستمر عقد الكراء لفائدته، ولذلك لا يشترط الإنفاق ووجوبه، ويصدق مفهوم الكفالة في إطار الفصل المذكور حتى على غير من تجب نفقته من قبيل فرع بالغ أو أصل أو زوج أو أم نحو أولادها شريطة أن يعيش فعليا معه إلى وفاة المكتري الأصلي .</u>

حيث صح ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أن كل حكم يجب أن يكون معللا تعليلا صحيحا وسائغا وإلا كان باطلا عملا بمقتضيات الفصل 345 من ق. م. م وأن مفهوم الكفالة المقصود ضمن الفصل 18 من ظهير 25/12/1980 المتعلق بالكراء السكني والمهني - [32] - لا يحمل على إنفاق المكتري على من يستمر عقد الكراء لفائدته، ولذلك لا يشترط الإنفاق أو وجوبه ويصدق مفهوم الكفالة في إطار

---

[32] -

الجريدة الرسمية عدد 6208 الصادرة بتاريخ 24 محرم 1435 (28 نوفمبر 2013)

ظهير شريف رقم 1.13.111 صادر في 15 من محرم 1435 (19 نوفمبر 2013)

بتنفيذ القانون رقم 67.12 المتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكري والمكتري للمحلات

المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني.

المادة 53

يستمر مفعول العقد في حالة وفاة المكتري:

بالنسبة للمحلات المعدة للسكنى لفائدة زوج المتوفى أو فروعه أو أصوله المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيد من الوصية الواجبة أو المكفول، **الذين كانوا تحت كفالته بصفة قانونية ويعيشون معه فعليا عند وفاته؛**

بالنسبة للمحلات المعدة للاستعمال المهني، لفائدة الأشخاص المشار إليهم في الفقرة الأولى.

يتمتع الأشخاص المشار إليهم في الفقرة أعلاه بحق تولية الكراء أو التخلي عنه وفقا للشروط المنصوص عليها في الباب السادس أعلاه.

المادة 54

يمكن في حالة طلاق الزوجين أن يستمر مفعول الكراء لفائدة الأم الحاضنة لأطفالها بنفس الشروط التعاقدية التي كانت تربط مطلقها مع المكري.

الفصل المذكور حتى على غير مين تجب نفقته من قبيل فرع بالغ أو أصل أو زوج أو أم نحو أولادها، شريطة أن يعيش فعليا معه إلى وفاة المكتري الأصلي. والحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتبرت ضمن تعليلاها أنه وإن كان موجب السكن المستدل به من قبل المستأنف عليهم يثبت أنهم كانوا يسكنون جميعا مع السيد أحمد (م) وعلى كفالته ونفقته ومن بعده زوجته، فإن ذلك لا يرقى إلى درجة إثبات الكفالة القانونية المشروطة بموجب الفصل 18 من ظهير 25/12/1980 [33] ، واعتبرت أن الطالبين كانوا يتجاوزون سن القادر على الكسب وقت وفاة والدهم، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا ينزل منزلة انعدامه وعرضته للنقض

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه .

.....

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 1209" الصادر بتاريخ 2012/06/26

ملف عدد 11/640

ـ الاصل التجاري وباعتباره مال منقول يشمل جميع الاموال المنقولة التي يخصصها التاجر لممارسة نشاطه التجاري ويتكون من مجموعة عناصر مادية ومعنوية متحدة فيما بينها وإن اختلفت عناصرها من حيث العدد والاهمية حسب نوع وطبيعة التجارة التي يزاولها التاجر.

ـ زوال أحد عناصر الاصل التجاري لا تؤدي حتما الى اندثار الاصل بصفة كلية إلا اذا اثبتت قطعا انه لم يعد له وجود قانوني.

ـ توقف نشاط فندق ما وان يكون يؤدي حتما الى اندثار عنصر الزبناء الا ان باقي العناصر تبقى قائمة كالاسم التجاري والعلامة التجارية وحق الكراء وهاته لا يتوقف بواقعة التوقف عن النشاط.

ـ اجراءات الحجز التنفيذي الواقع على الاصل المذكور تبقى صحيحة والحكم المراعي لذلك يعد في محله ويتعين تأييده.

---

33 ـ
أنظر الهامش 22

وحيــث ركزت الجهة الطاعنة وجه استئنافها على علة واحدة تمسكت ببطلان إجراءات الحجز التنفيذي لكونها انصبت على أصل تجاري اندثر نتيجة لتوقف نشاط فندق الوفاء منذ سنة 1992.

لكـن، و حيث خلافا لما تم التمسك به من طرف الطاعنين ، فإنه من الثابت قانونا أن الأصل التجاري ، باعتباره مالا منقولا معنويا يشمل جميع الأموال المنقولة التي يخصصها التاجر لممارسة نشاطه التجاري (المادة 79 م.ت) - [34] - ، يتكون من مجموعة عناصر مادية و معنوية متحدة فيما بينها ، و تختلف هذه العناصر من حيث عددها و أهميتها حسب نوع و طبيعة التجارة التي يزاولها التاجر (المادة 80 م.ت) - [35] - ، و بالتالي فإن زوال أحد هذه العناصر أو بعضها و إن كان يؤثر سلبا على قيمة الأصل التجاري – سواء المادية أو المعنوية – فإن قد لا يؤدي حتما إلى اندثاره بصفة كلية إلا إذا تبت قطعا أنه لم يعد له أي وجود قانوني ، و هو الأمر الذي ينطبق أيضا في هذه النازلة، ذلك أن توقف نشاط فندق الوفاء لمدة من الزمن و إن كان يؤدي حتما إلى زوال بعض عناصر أصله التجاري خاصة عنصر الزبناء ، فإن مجموعة من العناصر الأخرى تبقى قائمة كالاسم التجاري و العلامة التجارية و حق الكراء إلى غيرها من العناصر التي لا تتأثر بواقعة التوقف عن

---

[34] -
مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

الكتاب الثاني: الأصل التجاري

القسم الأول: عناصر الأصل التجاري

المادة 79

الأصل التجاري مال منقول معنوي يشمل جميع الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري أو عدة أنشطة تجارية.

[35] -
مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

المادة 80

يشتمل الأصل التجاري وجوبا على زبناء وسمعة تجارية.

ويشمل أيضا كل الأموال الأخرى الضرورية لاستغلال الأصل كالاسم التجاري والشعار والحق في الكراء والأثاث التجاري والبضائع والمعدات والأدوات وبراءات الاختراع والرخص وعلامات الصنع والتجارة والخدمة والرسوم والنماذج الصناعية وبصفة عامة كل حقوق الملكية الصناعية أو الأدبية أو الفنية الملحقة بالأصل.

النشاط ، و هو ما يعني أن الأصل التجاري ككيان قانوني لازال قائما و تبقى بالتالي إجراءات الحجز التنفيذي الواقعة عليه صحيحة و منتجة لكافة آثارها القانونية ، و هو ما انتهى إليه عن صواب الحكم المطعون فيه فوجب لذلك تأييده .

.....

ليس للطعن الإداري أو القضائي أي أثر واقف بالنسبة لتحصيل الديون العمومية. [36]

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 1069" الصادر بتاريخ 2012/06/07

ملف عدد 2012/378

المنطوق : القاضي بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

– الامر بالتحصيل يعتبر سندا تنفيذيا يمكن القابض من مباشرة مسطرة التنفيذ في مواجهة المدين وبيع أصله التجاري ودور المحكمة ينحصر في المراقبة القانونية لطلب البيع في إطار مقتضيات المادة 113 من م ت.

– مسطرة التظلم الاداري ولا حتى المسطرة الادارية والقضائية في الطعن في الواجبات الضريبية لا يكفي للقول بوجود منازعة جدية توجب ايقاف تنفيذ بيع الأصل التجاري المحجوز حسبما سار على ذلك اجتهاد المجلس الاعلى في عدة قرارات منها القرار عدد 181 الصادر بتاريخ 2006/03/01 في الملف عدد

---

36 ـ

الأثر الموقف

ويبدأ الأثر الموقف لتنفيذ الحكم المطعون فيه ابتداء من إيداع المقال الاستئنافي بكتابة الضبط داخل الأجل القانوني الى حين بت المحكمة الاستئنافية في القضية، فاذا أيدت الحكم الابتدائي استعاد قوته التنفيذية من جديد أما إذا قامت بإلغائه أصبح عديم المفعول، ويحل محله القرار الاستئنافي الجديد.

ليس لاستئناف الأحكام الصادرة بوقف تنفيذ قرار إداري أثر واقف، غير أنه يجب على محكمة الاستئناف أن تبت في طلب الاستئناف المتعلق بوقف تنفيذ قرار إداري داخل أجل ستين (60) يوما يبتدئ من تاريخ توصل كتابة ضبط محكمة الاستئناف بالملف.

4/2/4/2790 والقرار عدد 735 المؤرخ في 2007/06/27 في الملف عدد 2005/2/3/202 بل لا بد من صدور قرار بإيقاف تنفيذ الحجز عملا بالمادة 171 من مدونة تحصيل الديون العمومية.

– الحكم الذي أقر المبادئ القانونية اعلاه يعد في محله ويتعين تأييده.

<u>قاعدة " ليس للطعن الإداري أو القضائي أي أثر واقف بالنسبة لتحصيل الديون العمومية فالأمر بالتحصيل يعتبر سندا تنفيذيا يمكن للقابض مباشرة مسطرة التنفيذ المباشر بشأنه. "</u>

لكن لما كان الإطار القانوني لدعوى الحال لا يتعدى المراقبة القانونية لطلب بيع الأصل التجاري وفق أحكام المادة 113 - [37] - من مدونة التجارة استنادا لما عزز

---

[37] -

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

المادة 103

إذا طلب بيع الأصل التجاري بالمزاد العلني سواء كان بطلب من طرف سنديك التسوية أو التصفية القضائية أو من أي مصف أو مسير قضائي أو كان قضائيا بطلب من أي ذي حق، وجب على الطالب أن يبلغ ذلك للبائعين السابقين في الموطن المختار في تقييداتهم مصرحا لهم بسقوط حقهم في دعوى الفسخ تجاه من رسا عليهم المزاد إذا لم يرفعوها خلال ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ.

المادة 113

يجوز لكل دائن يباشر إجراء حجز تنفيذي وللمدين المتخذ ضده هذا الإجراء، أن يطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري بيع أصل المدين المحجوز عليه جملة مع المعدات والبضائع التابعة له.

تقرر المحكمة بناء على طلب من الدائن طالب البيع، أنه إذا لم يدفع المدين ما عليه في الأجل المضروب له، يقع بيع الأصل التجاري استجابة لعريضة الدائن نفسه وذلك بعد القيام بالإجراءات المنصوص عليها في المواد من 115 إلى 117.

يوقف هذا الحكم متابعة إجراء الحجز التنفيذي.

وتسري نفس الأحكام إذا طلب الدائن بيع الأصل التجاري أثناء جريان الدعوى المقامة من طرف المدين.

وإذا لم يطلب الدائن بيع الأصل التجاري تحدد المحكمة الأجل الذي يجب فيه إجراء البيع بطلب من المدين وفق الإجراءات المنصوص عليها في المواد من 115 إلى 117 وإذا تخلف المدين عن إجراء البيع في الأجل المضروب، تأمر المحكمة بمتابعة إجراءات الحجز التنفيذي واستمرارها ابتداء من آخر إجراء وقفت عنده.

تعين المحكمة عند الاقتضاء مسيرا مؤقتا لإدارة الأصل التجاري وتحدد الثمن الافتتاحي للمزاد والشروط الأساسية للبيع، كما تعهد بالقيام بالبيع إلى كاتب الضبط. ويتعين على هذا الأخير أن يتسلم الرسوم والوثائق المتعلقة بالأصل التجاري وأن يحرر دفتر التحملات ويأذن للمزايدين بالاطلاع عليه.

يجوز للمحكمة أن تأذن للطالب بقرار معلل، في حالة عدم وجود دائن مقيد آخر أو متعرض وبشرط خصم المصاريف الممتازة لمن له الحق فيها، بأن يقبض الثمن مباشرة من كاتب الضبط الذي قام بالبيع مقابل توصيل وذلك خصما من أصل الدين أو بقدر دينه أصلا وفوائد ومصاريف.

يصدر الحكم خلال الخمسة عشر يوما التي تلي أول جلسة، ويكون هذا الحكم غير قابل للتعرض ومشمولا بالنفاذ على الأصل. ويكون لاستئناف الحكم أثر موقف، ويجب أن يقع خلال خمسة عشر يوما من تبليغ الحكم. ويصدر قرار محكمة الاستئناف خلال الثلاثين يوما، ويكون قرارها قابلا للتنفيذ على الأصل.

المادة 115

يبلغ كاتب الضبط للمحكوم عليه الحكم أو، في حالة الاستئناف، القرار القاضي ببيع الأصل التجاري فور صدوره؛ كما يقوم المحكوم له علاوة على ذلك بنفس الإجراء تجاه البائعين السابقين طبقا للمادة 103.

يبلغ المقرر القضائي طبق الشروط المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية.

يقوم كاتب الضبط في الوقت نفسه بالشهر القانوني على نفقة الطالب المسبقة. ويبين الإعلان على المزاد تاريخ افتتاحه ومدته وإيداع الوثائق بكتابة الضبط كما ينص على شروط البيع.

يعلق إعلان البيع بالمزاد بالمدخل الرئيسي للعقار الذي يوجد فيه الأصل التجاري وكذا باللوحة المخصصة للإعلانات في مقر المحكمة وفي أي مكان يكون مناسبا للإعلان. وينشر علاوة على ذلك في إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية.

يتلقى العون المكلف بالتنفيذ العروض إلى غاية إقفال محضر المزاد ويثبتها حسب ترتيبها التاريخي في أسفل نسخة الحكم أو القرار الذي يتابع بموجبه البيع.

المادة 116

تجرى المزايدة لدى كتابة الضبط التي نفذت الإجراءات بعد ثلاثين يوما من التبليغات المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية للمادة السابقة. غير أنه يمكن تمديد الأجل نتيجة الظروف بأمر معلل من رئيس المحكمة لمدة لا يمكن أن يتجاوز مجموعها تسعين يوما تدخل ضمنها الثلاثون يوما الأولى.

يبلغ عون التنفيذ في الأيام العشرة الأولى من هذا الأجل إلى مالك الأصل التجاري أو إلى وكيله وفق الشروط المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من المادة السابقة وإلى الدائنين المقيدين قبل صدور الحكم القاضي بالبيع القيام بإجراءات الشهر في موطنهم المختار في التقييد، ويخطرهم بوجوب الحضور في اليوم والساعة المحددين للمزايدة.

يقوم عون التنفيذ في الأيام العشرة الأخيرة من هذه المدة باستدعاء نفس الأطراف والمتزايدين الذين قدموا عروضهم للحضور في نفس التاريخ.

المادة 117

إذا حل اليوم والساعة المعينان لإجراء المزايدة ولم يؤد مالك الأصل التجاري ما بذمته قام عون التنفيذ، بعد التذكير بالأصل التجاري الذي هو موضوع المزايدة وبالتكاليف التي يتحملها وبالعروض الموجودة وآخر أجل لقبول عروض جديدة، بإرساء المزاد بعد انقضاء هذا الأجل على المتزايد الأخير الموسر الذي قدم أعلى عرض أو قدم كفيلا موسرا. ويحرر محضرا بإرساء المزاد.

يؤدي من رسا عليه المزاد ثمنه بكتابة الضبط خلال عشرين يوما من المزاد مع مراعاة تطبيق الفقرة الأولى من المادة 97 على المزايد بالسدس. ويجب على المزايد علاوة على ذلك أن يؤدي مصاريف التنفيذ المحددة من طرف القاضي والمعلن عنها قبل المزايدة.

تطبق مقتضيات قانون المسطرة المدنية فيما يخص كل طعن بالبطلان في إجراءات البيع المنجزة قبل المزايدة.

به المستأنف عليه قابض تازة المدينة الجديدة طلبه من جداول ضريبية تتعلق بسنوات من 2004 إلى 2010 محددة للدين والتي تعتبر سندا كافيا وأساسا مقبولا في إقامة دعواه , رعيا أن مجرد تمسك الطاعنة بالحالة الواقعية التي توجد عليها وبضرورة إجراء تحقيق للمديونية عن طريق تدقيق الحسابات المشار إليها بالجداول الضريبية يبقى مردود على الملزمة رعيا أنه لا مسطرة التظلم الإداري ولا حتى المسطرة الإدارية والقضائية في الطعن في الواجبات الضريبية لا يكفي للقول بوجود منازعة جدية توجب إيقاف تنفيذ بيع الأصل التجاري المحجوز

–أنظر في هذا الإطار قرار المجلس الأعلى عدد 181 صادر بتاريخ 1-03-06 ملف عدد 2790-4-2-04 وأيضا القرار عدد 735 مؤرخ في 27-6-07 ملف عدد 202-3-2-2005 غير منشورين والذين قررا قاعدة أنه " ليس للطعن الإداري أو القضائي أي أثر واقف بالنسبة لتحصيل الديون العمومية فالأمر بالتحصيل يعتبر سندا تنفيذيا يمكن للقابض مباشرة مسطرة التنفيذ المباشر بشأنه فيكون القرار الاستئنافي الذي اعتبر الدين الضريبي – المتعلق بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي – منازعا فيه بمقتضى التظلم الإداري الذي رفعه الملزم لإدارة الضرائب ورفض الإذن بسببه للقابض ببيع الأصل التجاري تطبيقا للمادة 113 من مدونة التجارة قرارا مخالفا للقانون ومعرضا للنقض".

وحيث إنه تأسيسا لهذا النظر يبقى الحكم المطعون فيه الذي اعتمد في معالجة المنازعة الأساس القانوني السليم في مركزه القانوني الصحيح والوسيلة أعلاه على غير أساس، مما يغدو الأولى التصريح بتأييده.

.....

عرض حول وقف التنفيذ

نصت الفقرة الاخيرة من الفصل 134 من قانون المسطرة المدنية [38]على ان اجل الاستئناف يوقف التنفيذ ما لم يؤمر بالنفاذ المعجل قضائيا. كما ان الفصل 216 من

---

[38] ـ
قانون المسطرة المدنية

صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

قانون المسطرة المدنية، نص ايضا على انه: " يكون للاستئناف والطعن بالنقض ولآجالهما اثر واقف"، وهذه الحالة خاصة بالاستئناف والنقض المتعلقين بحكم التطليق

كما ان اجل الطعن بالاستئناف واجل الطعن بإعادة النظر واجل الطعن بالنقض يوقف ايضا تنفيذ الحكم الفاصل في الزور الفرعي المتعلق بحذف او تمزيق المستند كلا او بعضا او تصحيحه او اعادته الى اصله ... (الفصل 99 من قانون المسطرة المدنية) [39]، ايضا فان اجل استئناف الاحكام الصادرة عن المحاكم الادارية يوقف

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الباب السابع: الاستئناف

الفصل 134

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

يجب أن يقدم استئناف أحكام المحاكم الابتدائية خلال ثلاثين يوما.

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

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

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

لا يقيد تبليغ الحكم من طلبه ولو بدون أي تحفظ.

يجب على كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية أن ترفع مقال استئناف الأحكام الصادرة في قضايا الأسرة مع المستندات المرفقة إلى كتابة ضبط المحكمة المرفوع إليها الاستئناف 38 خلال أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الاستئناف

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

[39] -
قانون المسطرة المدنية

صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الفصل 99

يوقف تنفيذ الحكم الفاصل في الزور الفرعي بحذف أو تمزيق المستند كلا أو بعضا أو تصحيحه أو إعادته إلى أصله داخل أجل الاستئناف أو إعادة النظر أو النقض وكذا أثناء سريان هذه المساطر عدا إذا وقع التصريح بقبول الحكم أو بالتنازل عن استعمال طرق الطعن.

التنفيذ، اذ انه تطبق في حالة استئناف هذه الاحكام امام المجلس الاعلى المادة 45 من قانون المحاكم الادارية -[40]التي تحيل على الفصول من 134 الى 139 - [41] من قانون المسطرة المدنية.

---

[40] -
المحاكم الإدارية

صيغة محينة بتاريخ 26 أكتوبر 2011

القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية

كما تم تعديله بالقوانين

الباب التاسع :في استئناف أحكام المحاكم الإدارية أمام محكمة

النقض

المواد من (45 إلى 48

الباب العاشر: أحكام متنوعة وانتقالية

- تم نسخ المواد 45 و46 و47 و48 من الباب التاسع أعلاه بموجب المادة 20 من القانون رقم 80.03 المحدثة بموجبه محاكم استئناف إدارية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.07 بتاريخ 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006)، الجريدة الرسمية عدد 5398 بتاريخ 24 محرم 1427 (23 فبراير 2006)، ص 490، كما تم تغييره وتتميمه.

ظهير شريف رقم 1.06.07 صادر في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006) بتنفيذ القانون رقم 80.03 المحدثة بموجبه محاكم استئناف إدارية

الباب الأول: أحكام عامة إحداث محاكم استئناف إدارية وتركيبها

المادة 1

تحدث بموجب هذا القانون محاكم استئناف إدارية تحدد مقارها ودوائر اختصاصها بمقتضى مرسوم40.

تسري على قضاة محاكم الاستئناف الإدارية أحكام الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.74.467 الصادر في 26 من شوال 1394 (11 نوفمبر 1974) بتحديد النظام الأساسي للقضاة40.

المادة 2

تتكون محكمة الاستئناف الإدارية من:

رئيس أول ورؤساء غرف ومستشارين.

كتابة ضبط.

يجوز أن تقسم محكمة الاستئناف الإدارية إلى عدة غرف حسب أنواع القضايا المعروضة عليها.

ويعين الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية من بين المستشارين مفوضا ملكيا أو أكثر للدفاع عن القانون والحق باقتراح من الجمعية العمومية40 لمدة سنتين قابلة للتجديد.

المادة 3

تعقد محاكم الاستئناف الإدارية جلساتها وتصدر قراراتها علانية وهي متركبة من ثلاثة مستشارين من بينهم رئيس يساعدهم كاتب ضبط.

يجب أن يحضر الجلسة المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق.

يدلي المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق بآرائه مكتوبة ويمكن له توضيحها شفهيا لهيئة الحكم بكامل الاستقلال سواء فيما يتعلق بالوقائع أو القواعد القانونية المطبقة عليها، ويعبر عن ذلك في كل قضية على حدة بالجلسة العامة.

يحق للأطراف الحصول على نسخة من مستنتجات المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق.

لا يشارك المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق في المداولات.

المادة 4

يمارس الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية فيما يخص تجريح القضاة نفس الاختصاصات المسندة للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في الباب الخامس من القسم الخامس من قانون المسطرة المدنية40.

الباب الثاني: في الاختصاص

المادة 5

تختص محاكم الاستئناف الإدارية بالنظر في استئناف أحكام المحاكم الإدارية وأوامر رؤسائها ما عدا إذا كانت هناك مقتضيات قانونية مخالفة.

المادة 6

يمارس الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية أو نائبه مهام قاضي المستعجلات إذا كان النزاع معروضا عليها.

الباب الثالث: في المساعدة القضائية

المادة 7

يجوز للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية أن يمنح المساعدة القضائية لطالبها طبقا للشروط المنصوص عليها في المرسوم الملكي رقم 514.65 بتاريخ 17 من رجب 1386 (فاتح نوفمبر1966) بمثابة قانون يتعلق بالمساعدة القضائية40.

المادة 8

يستأنف القرار الصادر عن رئيس المحكمة الإدارية برفض منح المساعدة القضائية أمام محكمة الاستئناف الإدارية داخل أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ.

يتعين أن يحال مقال الاستئناف مع المستندات على محكمة الاستئناف داخل أجل 15 يوما من تاريخ وضع مقال الاستئناف.

تبت غرفة المشورة في الاستئناف داخل أجل 15 يوما من تاريخ إحالة الملف إليها.

الباب الرابع: في الاستئناف

المادة 9

تستأنف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية داخل أجل ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ الحكم وفقا للمقتضيات المنصوص عليها في الفصل 134 وما يليه إلى الفصل 141 من قانون المسطرة المدنية.

يسري على الأوامر الصادرة عن رؤساء المحاكم الإدارية نفس أجل الاستئناف المنصوص عليه في الفصلين 148 و153 من قانون المسطرة المدنية.

المادة 10

يقدم الاستئناف إلى كتابة ضبط المحكمة الإدارية التي أصدرت الحكم المستأنف بواسطة مقال مكتوب يوقعه محام، ما عدا استئناف الدولة والإدارات العمومية حيث تكون نيابة محام أمرا اختياريا.

يعفى طلب الاستئناف من أداء الرسوم القضائية.

المادة 11

يرفع مقال الاستئناف مع المستندات إلى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف الإدارية المختصة داخل أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ إيداعه بكتابة الضبط بالمحكمة الإدارية.

المادة 12

تبقى مقتضيات المادة 13 من القانون رقم 41.90 المحدثة بموجبه محاكم إدارية سارية المفعول في شأن استئناف الأحكام الصادرة في موضوع الاختصاص النوعي، وتحيل محكمة النقض40 الملف بعد البت فيه إلى المحكمة المختصة40.

المادة 13

ليس لاستئناف الأحكام الصادرة بوقف تنفيذ قرار إداري أثر واقف، غير أنه يجب على محكمة الاستئناف أن تبت في طلب الاستئناف المتعلق بوقف تنفيذ قرار إداري داخل أجل ستين (60) يوما يبتدئ من تاريخ توصل كتابة ضبط محكمة الاستئناف بالملف.

المادة 14

القرارات الغيابية الصادرة عن محاكم الاستئناف الإدارية تقبل التعرض.

المادة 15

تطبق أمام محاكم الاستئناف الإدارية القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية، والقانون رقم 41.90 المحدثة بموجبه محاكم إدارية ما لم ينص قانون على خلاف ذلك.

الباب الخامس: في الطعن بالنقض

المادة 16

تكون القرارات الصادرة عن محاكم الاستئناف الإدارية قابلة للطعن بالنقض أمام محكمة النقض، ما عدا القرارات الصادرة في تقدير شرعية القرارات الإدارية.

يحدد أجل الطعن بالنقض في ثلاثين (30) يوما من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه.

تطبق في شأن مسطرة النقض القواعد الواردة في قانون المسطرة المدنية

المادة 17

يمكن لمحكمة النقض عند التصريح بنقض قرار صادر في دعوى الإلغاء أن تتصدى للبت إذا كانت القضية جاهزة.

وعلى العكس من ذلك فان المشرع في قانون انشاء المحاكم التجارية اعتبر ان اجل استئناف الامر بالأداء غير موقف. ونص على ذلك في الفقرة الثانية من المادة 22 من قانون انشاء المحاكم التجارية -[42]- حيث جاء فيها من انه : " في هذه الحالة

الباب السادس: أحكام مختلفة

المادة 18

تنفذ القرارات الصادرة عن محاكم الاستئناف الإدارية من طرف المحاكم الإدارية المصدرة للحكم40.

المادة 19

يبقى البت من اختصاص محكمة النقض بوصفها جهة استئنافية في القضايا المسجلة أمامها قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ، وتكون القرارات الصادرة في هذا الشأن غير قابلة للطعن بالنقض.

الباب السابع: أحكام ختامية

المادة 20

تنسخ المقتضيات المخالفة لهذا القانون وخاصة المواد 45 و 46 و47 و 48 من القانون رقم 41.90 المحدثة بموجبه محاكم إدارية.

المادة 21

تدخل أحكام هذا القانون حيز التنفيذ بعد مرور شهر من تاريخ نشر المرسوم المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة الأولى أعلاه بالجريدة الرسمية.

[41] -

الفصل 139

إذا وقع أثناء أجل الاستئناف تغيير في أهلية أحد الأطراف أوقف الأجل ولا يبتدئ سريانه من جديد إلا بعد خمسة عشر يوما من تبليغ الحكم لمن لهم الصفة في تسلم هذا التبليغ.

[42] -
ظهير شريف رقم 1.97.65 صادر في 4 شوال (12 فبراير 1997)

بتنفيذ القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية

- منشور بالجريدة الرسمية عدد 4482 في 1997/05/15 -

القسم الأول

أحكام عامة

إحداث محاكم تجارية

المادة 1

تحدث بمقتضى هذا القانون محاكم تجارية ومحاكم استئناف تجارية.

يحدث بمرسوم عدد هذه المحاكم ومقارها بالجهات ودوائر اختصاصها.

القسم الثاني

تكوين المحاكم التجارية

ومحاكم الاستئناف التجارية وتنظيمها

المادة 2

تتكون المحكمة التجارية من:

- رئيس و نواب للرئيس و قضاة؛

- نيابة عامة تتكون من وكيل الملك و نائب أو عدة نواب؛

- كتابة الضبط و كتابة للنيابة العامة.

يجوز أن تقسم المحكمة التجارية إلى عدة غرف بحسب طبيعة القضايا المعروضة عليها؛ غير أنه يمكن لكل غرفة أن تبحث وتحكم في القضايا المعروضة على المحكمة.

يعين رئيس المحكمة التجارية باقتراح من الجمعية العمومية قاضيا مكلفا بمتابعة إجراءات التنفيذ.

المادة 3

تتكون محكمة الاستئناف التجارية من:

- رئيس أول ورؤساء غرف ومستشارين؛

- نيابة عامة تتكون من وكيل عام للملك ونواب له؛

- كتابة ضبط وكتابة للنيابة العامة.

يجوز أن تنقسم محكمة الاستئناف التجارية إلى عدة غرف بحسب طبيعة القضايا المعروضة عليها؛ غير أنه يمكن لكل غرفة أن تبحث وتحكم في القضايا المعروضة على المحكمة.

المادة 4

تعقد المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية جلساتها وتصدر أحكامها و هي متركبة من ثلاث قضاة من بينهم رئيس، يساعدهم كاتب ضبط ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

القسم الثالث

اختصاص المحاكم التجارية

الفصل الأول

الاختصاص النوعي

المادة 5

تختص المحاكم التجارية بالنظر في:

1- الدعاوى المتعلقة بالعقود التجارية؛

2- الدعاوى التي تنشأ بين التجار و المتعلقة بأعمالهم التجارية؛

3- الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية؛

4- النزاعات الناشئة بين شركاء في شركة تجارية؛

5- النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية؛

وتستثنى من اختصاص المحاكم التجارية قضايا حوادث السير.

يمكن الاتفاق بين التاجر وغير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر.

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

المادة 6

(نسخت وعدلت بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.02.108 الصادر في فاتح ربيع الأخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 18.02)

تختص المحاكم التجارية بالنظر في الطلبات الأصلية التي تتجاوز قيمتها 20.000 درهم، كما تختص بالنظر في جميع الطلبات المقابلة أو طلبات المقاصة مهما كانت قيمتها.

المادة 7

للمحكمة التجارية أن تأمر بأداء مبلغ مسبق من الدين إذا كان الدين ثابتا و لم يكن محل منازعة جدية، و ذلك مقابل ضمانات عينية أو شخصية كافية.

المادة 8

استثناء من أحكام الفصل 17 من قانون المسطرة المدنية، يجب على المحكمة التجارية أن تبت بحكم مستقل في الدفع بعدم الاختصاص النوعي المرفوع إليها وذلك داخل أجل ثمانية أيام (8).

يمكن استئناف الحكم المتعلق بالاختصاص خلال أجل عشرة أيام (10) من تاريخ التبليغ.

يتعين على كتابة الضبط أن توجه الملف إلى محكمة الاستئناف التجارية في اليوم الموالي لتقديم مقال الاستئناف.

تبت المحكمة داخل أجل عشرة أيام (10) تبتدئ من تاريخ توصل كتابة الضبط بالملف.

إذا بتت محكمة الاستئناف التجارية في الاختصاص أحالت الملف تلقائيا على المحكمة المختصة.

يتعين على كتابة الضبط أن توجه الملف إلى المحكمة المختصة داخل أجل عشرة أيام (10) من تاريخ صدوره.

لا يقبل قرار المحكمة أي طعن عاديا كان أو غير عاد.

المادة 9

تختص المحكمة التجارية بالنظر في مجموع النزاع التجاري الذي يتضمن جانبا مدنيا.

الفصل الثاني

الاختصاص المحلي

المادة 10

يكون الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعي عليه.

إذا لم يكن لهذا الأخير موطن في المغرب، ولكنه يتوفر على محل إقامة به، كان الاختصاص لمحكمة هذا المحل.

إذا لم يكن للمدعي عليه موطن ولا محل إقامة بالمغرب، أمكن مقاضاته أمام محكمة موطن أو محل إقامة المدعي أو واحد منهم في حالة تعددهم.

إذا تعدد المدعى عليهم، أيمكن للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم.

المادة 11

استثناء من الحكام الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية، ترفع الدعاوى:

فيما يتعلق بصعوبات المقاولة، إلى المحكمة التجارية التابعة لها مؤسسة التاجر الرئيسية أو المقر الاجتماعي للشركة؛

فيما يخص الإجراءات التحفظية، إلى المحكمة التجارية التي يوجد بدائرتها موضوع هذه الإجراءات.

المادة 12

يمكن للأطراف في جميع الأحوال أن يتفقوا كتابة على اختيار المحكمة التجارية المختصة.

القسم الرابع

المسطرة أمام المحاكم التجارية

المادة 13

ترفع الدعوى أمام المحكمة التجارية بمقال مكتوب يوقعه محام مسجل في هيئة من هيئات المحامين بالمغرب، مع مراعاة الفقرة الثانية من المادة 31 من الظهير الشريف رقم 1.93.162 الصادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10 ديسمبر 1993) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة.

تقيد القضايا في سجل معد لهذا الغرض ويسلم كاتب الضبط للمدعي وصلا يثبت فيع اسم المدعي وتاريخ إيداع المقال ورقمه بالسجل وعدد المستندات المرفقة ونوعها.

يودع كاتب الضبط نسخة من هذا الوصل في الملف.

المادة 14

يعين رئيس المحكمة حالا بمجرد تقييد المقال قاضيا مقررا يحيل إليه الملف خلال أربع وعشرين ساعة (24).

يستدعي القاضي المقرر الأطراف لأقرب جلسة يحدد تاريخها.

المادة 15

يوجه الاستدعاء بواسطة عون قضائي وفقا لأحكام القانون رقم 41.80 بإحداث هيئة للأعوان القضائيين و تنظيمها الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.80.440 بتاريخ 17 من صفر 1401 (25 ديسمبر 1980) ما لم تقرر المحكمة توجيه الاستدعاء بالطرق المنصوص عليها في الفصول 37 و 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية.

المادة 16

إذا كانت القضية غير جاهزة للحكم، أمكن للمحكمة التجارية أن تؤجلها إلى أقرب جلسة أو أن ترجعها إلى القاضي المقرر. وفي جميع الأحوال يتعين على القاضي المقرر أن يحيل القضية من جديد إلى الجلسة داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر.

المادة 17

تحدد المحكمة التجارية تاريخ النطق بالحكم عند وضع القضية في المداولة.

لا يسوغ النطق بالحكم قبل تحريره كاملا.

القسم الخامس

المسطرة أمام محاكم الاستئناف التجارية

المادة 18

تستأنف الأحكام الصادرة عن المحكمة التجارية داخل أجل خمسة عشر يوما (15) من تاريخ تبليغ الحكم وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الفصل 134 وما يليه إلى الفصل 141 من قانون المسطرة المدنية، مع مراعاة الفقرة الثانية من المادة 8 من هذا القانون.

يقدم مقال الاستئناف إلى كتابة ضبط المحكمة التجارية.

يتعين على كتابة الضبط أن ترفع مقال الاستئناف مع المستندات المرفقة إلى كتابة ضبط محكمة الاستئناف التجارية المختصة خلال أجل أقصاه خمسة عشر يوما (15) من تاريخ تقديم المقال الاستئنافي.

المادة 19

تطبق أحكام المواد 13 و14 و15 و16 و17 من هذا القانون أمام محكمة الاستئناف التجارية.

كما تطبق أمام المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية ما لم ينص على خلاف ذلك.

القسم السادس

اختصاصات رئيس المحكمة التجارية

الفصل الأول

المادة 20

يمارس رئيس المحكمة التجارية الاختصاصات المسندة إلى رئيس المحكمة الابتدائية بموجب قانون المسطرة المدنية وكذا الاختصاصات المخولة في المادة التجارية.

الفصل الثاني

المستعجلات

المادة 21

يمكن لرئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للأمور المستعجلة وفي حدود اختصاص المحكمة أن يأمر بكل التدابير التي لا نمس أية منازعة جدية.

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

يمكن لرئيس المحكمة التجارية ضمن نفس النطاق – رغم وجود منازعة جدية – أن يأمر بكل التدابير التحفظية أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع.

الفصل الثالث

مسطرة الأمر بالأداء

المادة 22

(نسخت وعدلت – الفقرة الأولى – بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.02.108 الصادر في فاتح ربيع الأخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 18.02)

يختص رئيس المحكمة التجارية بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي تتجاوز قيمته 20.000 درهم والمبني على الأوراق التجارية والسندات الرسمية، تطبيقا لأحكام الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية.

في هذه الحالة وخلافا لمقتضيات الفصلين 161 و162 من قانون المسطرة المدنية، لا يوقف أجل الاستئناف والاستئناف نفسه تنفيذ الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة.

غير انه يمكن لمحكمة الاستئناف التجارية أن توقف التنفيذ جزئيا أو كليا بقرار معلل.

القسم السابع

تنفيذ الأحكام والأوامر

المادة 23

يبلغ عون التنفيذ الطرف المحكوم عليه الحكم المكلف بتنفيذه ويعذره بأن يفي بما قضى به الحكم أو بتعريفه بنواياه، وذلك خلال أجل لا يتعدى عشرة أيام (10) من تاريخ تقديم طلب التنفيذ.

يتعين على عون التنفيذ تحرير محضر بالحجز التنفيذي أو بيان الأسباب التي حالت دون إنجازه، وذلك خلال أجل عشرين يوما (20) تبتدئ من تاريخ انتهاء أجل الإعذار.

تطبق لدى المحاكم التجارية المقتضيات المتعلقة بالقواعد العامة للتنفيذ الجبري للأحكام الواردة في الباب الثالث من القسم التاسع من قانون المسطرة المدنية ما لم يوجد نص مخالف.

القسم الثامن

أحكام متفرقة وانتقالية

المادة 24

تغير وتتمم على النحو التالي أحكام الفقرة 3 من الفصل 10 من الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.74.338 بتاريخ 24 من جمادى الآخرة 1394 (15 يوليوز 1974) المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة:

" الفصل 10. -.....

وخلافا لمقتضيات الفصلين 121 و126 من قانون المسطرة المدنية -[43]- ، لا يوقف اجل الاستئناف والاستئناف نفسه تنفيذ الامر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة. ”

" الفقرة 3. –يقسم إلى ست غرف: غرفة مدنية تسمى الغرفة الأولى.

" وغرفة للأحوال الشخصية والميراث وغرفة تجارية وغرفة إدارية وغرفة اجتماعية وغرفة جنائية."

(الباقي لا تغيير فيه).

المادة 25

تدخل أحكام هذا القانون حيز التنفيذ في اليوم الأول من الشهر السادس التالي لتاريخ نشر المرسوم المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة الأولى أعلاه في الجريدة الرسمية.

غير أن المحاكم تبقى مختصة بالبت في القضايا التي أصبحت من اختصاص المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية بموجب هذا القانون، إذا كانت قد سجلت أمامها قبل تاريخ دخوله حيز التنفيذ.

- [43]

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

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

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الثالث: مسطرة الأمر بالأداء

- تم نسخ وتعويض أحكام الباب الثالث من القسم الرابع أعلاه، بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 1.13 بنسخ وتعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية والمادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية؛ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 14.14.1 بتاريخ 4 جمادى الأولى 1435 (6 مارس 2014)؛ الجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 18 جمادى الأولى 1435 (20 مارس 2014)، ص 3229.

الفصل 155

يمكن إجراء مسطرة الأمر بالأداء بشأن كل طلب تأدية مبلغ مالي يتجاوز خمسة آلاف درهم (5000 درهم) مستحق بموجب ورقة تجارية أو سند رسمي أو اعتراف بدين

الفصل 156

يرفع مقال الأمر بالأداء إلى المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها موطن أو إقامة الطرف المدين، طبقا للشروط المشار إليها في القسم الثالث أعلاه.

يجب أن يتضمن المقال الاسم العائلي والشخصي ومهنة وموطن أو محل إقامة الأطراف، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال اسمها ونوعها ومركزها، مع البيان الدقيق للمبلغ المطلوب وموجب الطلب.

يجب أن يعزز هذا المقال بأصل السند الذي يثبت أساس الدين وصورة أو صور طبق الأصل عنه بعدد المدينين.

الفصل 157

لا يقبل الطلب إذا كان من الواجب تبليغه بالخارج أو إذا لم يكن للمدين موطن معروف بتراب المملكة.

الفصل 158

يختص رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه بالبت في مقالات الأمر بالأداء

إذا ظهر لرئيس المحكمة أن الدين ثابت ومستحق الأداء، إما جزئيا أو كليا، أصدر أمرا بقبول الطلب قاضيا على المدين بأداء أصل الدين والمصاريف والفوائد عند الاقتضاء.

إذا ظهر خلاف ذلك، أصدر الرئيس أمرا معللا برفض الطلب.

لا يقبل الأمر بالرفض أي طعن.

يبقى للطالب، في حالة رفض الطلب أو قبوله جزئيا، الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

الفصل 159

تسجل مقالات الأمر بالأداء في تواريخها بسجل خاص لدى كتابة ضبط المحكمة المقدم إليها الطلب، ويجب أن تبين فيه أسماء المدعين والمدعى عليهم ومهنتهم وموطنهم وتاريخ الأمر المشار إليه في الفصل 158 القاضي بقبول الطلب إما جزئيا أو كليا أو رفضه، ومبلغ الدين وأساس المطالبة به وتاريخ التعرض إن قدم.

الفصل 160

إذا صدر أمر بقبول الطلب إما كليا أو جزئيا، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه، بطلب من الدائن، إلى الطرف المدين.

يكون الأمر بالأداء قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره، ولا يقبل أي طعن غير التعرض.

الفصل 161

يجب أن تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالأداء، تحت طائلة البطلان، إعذار المحكوم عليه:

- بأن يؤدي إلى الدائن مبلغ الدين والمصاريف المحددة في الأمر والفوائد عند الاقتضاء؛

- أو أن يتعرض على الأمر داخل اجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ، مع إشعاره بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل، يسقط حقه في ممارسة أي طعن.

الفصل 162

يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

الفصل 163

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

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

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

الفصل 164

يقبل الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض، الاستئناف داخل اجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

يمكن لمحكمة الاستئناف، بناء على طلب المدين، أن توقف التنفيذ كليا أو جزئيا بقرار معلل طبقا للفقرة الثالثة والرابعة والخامسة من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية.

يتعين البت في التعرض أو الاستئناف داخل اجل أقصاه ثلاثة أشهر.

الفصل 165

إذا رأت المحكمة أن التعرض أو الاستئناف لم يقصد منهما إلا المماطلة والتسويف وجب عليها أن تحكم على المدين بغرامة مدنية لا تقل عن خمسة (5) في المائة ولا تفوق نسبة خمسة عشر (15) في المائة من مبلغ الدين لفائدة الخزينة.

- "يختص رئيس المحكمة التجارية بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي تتجاوز قيمته 000.20 درهم والمبني على الأوراق التجارية والسندات الرسمية، تطبيقا لأحكام الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية..."

المادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية

الفصل 121

يسجل القاضي على الأطراف اتفاقهم على التنازل. ولا يقبل ذلك أي طعن.

إذا تعرض الطرف المواجه على التنازل بالنسبة للدعوى أو لحق الترافع بعلة أنه قدم دعوى مقابلة أو لسبب آخر بت القاضي في صحة التنازل بحكم قابل للاستئناف.

الفصل 126

إذا تضمنت المصاريف أجور وأتعاب الخبير أو الترجمان فإن نسخة من الأمر بتقديرها يؤشر عليها بصيغة التنفيذ من طرف كاتب الضبط وتسلم وتوجه طبقا للشروط المنصوص عليها في الفصول 37، 38، 39 إلى الخبير أو الترجمان.

إذا لم يكن المبلغ الذي وقع تسبيقه كافيا للمصاريف فإن المبلغ المستحق يبين في نسخة الأمر.

يكون كل الأطراف ملزمين تجاه الخبير أو الترجمان بأداء المبلغ غير أنه ليس لهذا الأخير متابعة غير المحكوم عليهم بالمصاريف إلا في حالة إعسار المحكوم عليه.

.....

الشواهد الإدارية المزورة التي قدمها المتهم لا يمكن أن تصدر إلا عنه بصفته المستفيد الوحيد منها.

شواهد اثبات الحقوق المتعلقة بنهاية الأشغال مجرد شواهد إدارية لا ترقى إلى مستوى الوثيقة الرسمية.

المتهم ما كان ليحصل على هذه المبالغ من البنك المذكور لولا تقديمه لتلك الشواهد المتعلقة بنهاية الأشغال مما يستصحب القول إنه اختلس تلك الأموال بصفته مرتبط بعقود صفقات مع مؤسسة عمومية.

القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية – قسم الجرائم المالية – بمحكمة الاستئناف بفاس عدد 35 بتاريخ 2016/11/16 في الملف عدد 2016/2626/38.

التعليل

حيث يؤخذ من معطيات القضية أن المتهم رست عليه عدة صفقات من عمالة الناظور وقام برهنها لدى البنك الشعبي بوجدة الذي استخلص منه مبالغ مالية وصلت إلى (6953000) درهم بعد ادلاءه بشواهد اثبات الحقوق التي أثبتت الخبرة أن التوقيعات الواردة بها لها خاصيات مختلفة عن نماذج التوقيعات للمسؤولين الذين نسبت إليهما وهما عامل العمالة والكاتب العام بها وأن الأختام الموضوعة بكل الشواهد مزيفة.

وحيث إن المتهم ما كان ليحصل على هذه المبالغ من البنك المذكور لولا تقديمه لتلك الشواهد المتعلقة بنهاية الأشغال مما يستصحب القول إنه اختلس تلك الأموال بصفته مرتبط بعقود صفقات مع مؤسسة عمومية -[44]- .

---

[44] -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع الثالث: في الاختلاس والغدر الذي يرتكبه الموظفون العموميون

(الفصول 241 – 247)

وحيث ثبت لمحكمة أول درجة أن الشواهد الإدارية المزورة التي قدمها المتهم لا يمكن أن تصدر إلا عنه بصفته المستفيد الوحيد منها وأنها مجرد شواهد إدارية لا ترقى إلى مستوى الوثيقة الرسمية مما قررت معه إعادة التكييف للفعل المنسوب للمتهم (جناية التزوير في وثيقة رسمية واستعماله) الى مجرد جنحة (التزوير في وثيقة إدارية واستعمالها) -[45]- .

الفصل 241

يعاقب بالسجن من خمس إلى عشرين سنة وبغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس أو احتجز بدون حق أو أخفى أموالا عامة أو خاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا أو عقودا أو منقولات موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها.

فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن مائة ألف درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات، وبغرامة من ألفين إلى خمسين ألف درهم

[45] -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع 3: في تزوير الأوراق الرسمية أو العمومية

(الفصول 351 – 356)

الفصل 352

يعاقب بالسجن المؤبد كل قاض أو موظف عمومي وكل موثق أو عدل ارتكب، أثناء قيامه بوظيفته، تزويرا بإحدى الوسائل الآتية:

- وضع توقيعات مزورة؛

- تغيير المحرر أو الكتابة أو التوقيع؛

- وضع أشخاص موهومين أو استبدال أشخاص بآخرين؛

- كتابة إضافية أو مقحمة في السجلات أو المحررات العمومية، بعد تمام تحريرها أو اختتامها.

الفصل 353

يعاقب بالسجن المؤبد كل واحد من رجال القضاء أو الموظفين العموميين أو الموثقين أو العدول ارتكب، بسوء نية، أثناء تحريره ورقة متعلقة بوظيفته، تغييرا في جوهرها أو في ظروف تحريرها، وذلك إما بكتابة اتفاقات تخالف ما رسمه أو أملاه الأطراف المعنيون، وإما بإثبات صحة وقائع يعلم أنها غير صحيحة، وإما بإثبات وقائع على أنها اعترف بها لديه، أو حدثت أمامه بالرغم من عدم حصول ذلك، وإما بحذف أو تغيير عمدي في التصريحات التي يتلقاها.

الفصل 354

قرار محكمة النقض عدد 1/570 المؤرخ في 2017/5/24 الصادر في ملف جنائي عدد 2017/3400.

حيث إن القرار المطعون فيه (القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية – قسم الجرائم المالية – بمحكمة الاستئناف بفاس عدد 35 بتاريخ 2016/11/16 في الملف عدد 2016/2626/38.) سالم من كل عيب شكلي، وأن الوقائع التي عللت

يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة كل شخص، عدا من أشير إليهم في الفصل السابق، يرتكب تزويرا في محرر رسمي أو عمومي بإحدى الوسائل الآتية:

- بالتزييف أو التحريف في الكتابة أو التوقيع؛

- باصطناع اتفاقات أو تضمينات أو التزامات أو إبراء أو بإضافتها في تلك المحررات بعد تحريرها؛

- بإضافة أو حذف أو تحريف الشروط أو التصريحات أو الوقائع التي خصصت تلك المحررات لإثباتها أو الإدلاء بها؛

- بخلق أشخاص وهميين أو استبدال أشخاص بآخرين.

الفصل 356

يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات من يستعمل الورقة المزورة، في الأحوال المشار إليها في هذا الفرع، مع علمه بتزويرها

الفرع 5: في تزوير أنواع خاصة من الوثائق الإدارية والشهادات

(الفصول 360 – 367)

الفصل 360

من زيف أو زور أو غير في الرخص أو الشهادات أو الكتيبات أو البطاقات أو النشرات أو التواصيل أو جوازات السفر أو أوامر الخدمة أو أوراق الطريق أو جوازات المرور، أو أية وثيقة أخرى تصدرها الإدارات العامة إثباتا لحق أو هوية أو صفة أو منح ترخيص، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين45 إلى ألف وخمسمائة درهم.

ويجوز علاوة على ذلك، أن يحكم عليه بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40، لمدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر.

ويعاقب على المحاولة بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة.

وتطبق نفس العقوبات على من ارتكب أحد الأفعال الآتية:

1 - استعمال تلك الوثائق المزيفة أو المزورة أو المغيرة المشار إليها مع علمه بذلك؛

2 - استعمال إحدى الوثائق المشار إليها في الفقرة الأولى، مع علمه بأن البيانات المضمنة فيها قد أصبحت ناقصة أو غير صحيحة.

المحكمة ثبوتها بما لها من سلطة تقديرية ينطبق علها الوصف القانوني المأخوذ به، كما أنها تبرر العقوبة المحكوم بها.

.....

المحكمة التجارية هى المختصة نوعيا بالبت فى تقدير لزومية بيع الأصل التجاري من عدمها

القرار الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتاريخ

27/03/2003

تحت عدد

186

في ملف عدد

281/2003

المادة الادارية

مجلة

النشرة الإخبارية للمجلس الأعلى

عدد 14

سنة 2004

صفحة 20

تحصيل دين عمومي - حجز أصل تجاري - اختصاص نوعي.

المحكمة التجارية هي المختصة نوعيا بالبت في تقدير لزومية بيع الأصل التجاري من عدمها وذلك بإحالة صريحة من القانون المكون لمدونة تحصيل الديون العمومية .

المجلس الأعلى – محكمة النقض - (الرباط) قرار عدد: 186 بتاريخ 2003-03-27 ملف عدد: 2003/1/4/281

وفي الاختصاص:

حيث إنه بمقال تقدم به الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بتاريخ 2002/07/02 أمام المحكمة التجارية بالرباط يعرض فيه أن المطبعة والمكتبة العالمية منخرطة لديه وأنها مدينة له بمبلغ 50812,10 درهما الذي يمثل واجبات الاشتراك وضريبة التكوين المهني و ذعائر التأخير وكذا مصاريف المتابعة وذلك عن سنة 1998 ورغم جميع المحاولات الحبية دون جدوى ، وبما أنه سبق أن أوقع حجزا على العناصر المادية والمعنوية للأصل التجاري الذي تملكه لأجله التمس الإذن ببيعه ، والترخيص له باستخلاص دينه المحصل مباشرة من البيع ، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل ، وأجابت المستأنفة بأن الاختصاص في استخلاص الديون العمومية يعود إلى المحاكم الإدارية ملتمسة التصريح بعدم الاختصاص ، وبعد المناقشة وإدلاء النيابة العامة بمستنتجاتها صرحت المحكمة التجارية باختصاصها نوعيا.

وحيث تمسكت المطبعة المستأنفة بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في الطلب نوعيا ، معتبرة أن العلة التي اعتمدها الحكم المستأنف والقائمة على مقتضيات المادة 68 من مدونة تحصيل الديون العمومية التي تنص على أنه يتم تنفيذ حجز الأصول التجارية وبيعها وفق الأشكال المنصوص عليها في القانون رقم 15-95 المتعلق بمدونة التجارة ، هي علة مجانبة للصواب ذلك أن القانون رقم17-97 المتعلق بمدونة تحصيل الديون العمومية في مادته 141 -[46]- أناط الاختصاص فيما يرجع لتحصيل الديون العمومية إلى المحاكم الإدارية ملتمسة إلغاء الحكم المستأنف والتصريح باختصاص المحكمة الإدارية بالرباط.

---

[46] -

ظهير شريف رقم 1.00.175 صادر في 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000) بتنفيذ القانون

رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية

المادة 141

تعرض النزاعات التي قد تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون على المحاكم الإدارية الموجودة بالمكان الذي تستحق فيه الديون العمومية.

لكن، حيث إن حجز الأصول التجارية وبيعها - وكما استند إليه عن صواب الحكم المستأنف تطبق عليه مقتضيات القانون رقم 15-95 المتعلق بمدونة التجارة -[47]-

[47] -

الجريدة الرسمية عدد 4418 الصادرة بتاريخ 19 جمادى الأولى 1417 (3 أكتوبر 1996) ص 2187.

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

القسم الثاني: العقود المتعلقة بالأصل التجاري

الباب الأول: بيع الأصل التجاري

المادة 81

يتم بيع الأصل التجاري أو تفويته وكذا تقديمه حصة في شركة أو تخصيصه بالقسمة أو بالمزاد، بعقد رسمي أو عرفي. ويودع ثمن البيع لدى جهة مؤهلة قانونا للاحتفاظ بالودائع.

ينص العقد على:

اسم البائع وتاريخ عقد التفويت ونوعيته وثمنه مع تمييز ثمن العناصر المعنوية والبضائع والمعدات؛

حالة تقييد الامتيازات والرهون المقامة على الأصل؛

وعند الاقتضاء، الكراء وتاريخه ومدته ومبلغ الكراء الحالي واسم وعنوان المكري؛

مصدر ملكية الأصل التجاري.

المادة 82

إذا لم يشتمل عقد البيع على أحد البيانات المنصوص عليها في المادة السابقة جاز للمشتري أن يطلب التصريح بإبطال العقد في حالة تضرره من جراء ذلك.

إذا كانت البيانات المذكورة في العقد غير صحيحة جاز للمشتري أن يطلب التصريح بإبطال العقد أو بتخفيض الثمن في حالة تضرره من جراء ذلك.

يجب في كلتا الحالتين إقامة الدعوى في أجل لا يتعدى سنة من تاريخ عقد البيع.

المادة 83

بعد التسجيل، يجب إيداع نسخة من العقد الرسمي أو نظير من العقد العرفي لدى كتابة ضبط المحكمة التي يستغل في دائرتها الأصل التجاري أو المؤسسة الرئيسية للأصل، داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخه، إذا كان البيع يشمل فروعا.

يقيد مستخرج من هذا العقد في السجل التجاري.

يتضمن المستخرج تاريخ العقد والأسماء الشخصية والعائلية للمالك الجديد والمالك القديم وموطنهما وكذا نوع الأصل التجاري ومقره والثمن المحدد وبيان الفروع التي قد يشملها البيع ومقر كل منها وبيان أجل التعرضات المحددة في المادة 84 وكذا اختيار موطن في دائرة المحكمة.

يقوم كاتب الضبط بنشر المستخرج المقيد بالسجل التجاري بكامله وبدون أجل في الجريدة الرسمية وفي إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية على نفقة الأطراف.

يجدد هذا النشر بسعي من المشتري بين اليوم الثامن والخامس عشر بعد النشر الأول.

المادة 84

يجوز لدائني البائع سواء كان الدين واجب الأداء أم لا، أن يتعرضوا داخل أجل أقصاه خمسة عشر يوما بعد النشر الثاني، على أداء ثمن البيع برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل توجه إلى كتابة ضبط المحكمة التي تم إيداع العقد بها أو بإيداع التعرض بتلك الكتابة مقابل وصل.

يجب أن يبين التعرض، تحت طائلة البطلان، مبلغ الدين وأسبابه والموطن المختار داخل دائرة المحكمة.

لا يجوز للمكري، بالرغم من كل شرط مخالف، أن يتعرض من أجل استيفاء أكرية جارية أو مستحقة مستقبلا.

لا يمكن الاحتجاج بأي انتقال سواء كان رضائيا أو قضائيا لثمن البيع أو لجزء منه تجاه الدائنين الذين تعرضوا داخل الأجل المحدد بالفقرة الأولى من هذه المادة.

المادة 85

يجوز للبائع عند وجود تعرض على أداء الثمن وفي كل الأحوال، وبعد انصرام أجل عشرة أيام على الأجل المحدد للتعرض، أن يطلب من قاضي المستعجلات الإذن بقبض الثمن رغم التعرض، شرط أن يودع لدى كتابة الضبط مبلغا كافيا يحدده قاضي المستعجلات لتغطية ما يحتمل من ديون عن هذا التعرض قد يعترف بها البائع أو يصدر حكم بثبوتها في ذمته.

المادة 86

تخصص المبالغ المودعة أساسا لضمان الديون التي وقع التعرض من أجل تأمينها. ويعطى لهذه الديون دون غيرها امتياز خاص على الإيداع من دون أن ينتج مع ذلك انتقال قضائي لصالح المتعرض أو المتعرضين المعنيين تجاه دائني البائع الآخرين الذين تعرضوا، إن وجدوا.

تبرأ ذمة المشتري ابتداء من تنفيذ الأمر الاستعجالي وتنتقل آثار التعرض إلى كتابة الضبط.

المادة 87

لا يمنح قاضي المستعجلات الإذن المطلوب إلا بعد تقديم المشتري المدخل في الدعوى تصريحا يسجل تحت مسؤوليته الشخصية بعدم وجود دائنين آخرين قدموا تعرضا غير الذين بوشرت المسطرة ضدهم.

ولا يبرئ تنفيذ الأمر الاستعجالي ذمة المشتري تجاه الدائنين الذين تعرضوا قبل هذا الأمر، إن وجدوا.

المادة 88

إذا كان التعرض بدون سند أو بدون سبب أو باطلا من حيث الشكل ولم تقم دعوى في الموضوع، جاز للبائع أن يطلب من قاضي المستعجلات الإذن بقبض ثمن البيع بالرغم من وجود التعرض.

المادة 89

لا تبرأ ذمة المشتري تجاه الأغيار إذا دفع الثمن للبائع من دون أن يباشر النشر وفق الشكل المحدد أو قبل انصرام أجل خمسة عشر يوما أو من دون أن يراعي التقييدات والتعرضات.

المادة 90

وذلك بإحالة صريحة من المادة 68 -[48]- من القانون رقم 15-97 المكون لمدونة تحصيل الديون العمومية وأن المحكمة التجارية بالتالي هي المختصة نوعيا بالبت في تقدير لزومية بيع الأصل التجاري من عدمها، مما يجعل ما أثير بدون أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بتأييد الحكم المستأنف وبإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالرباط لمواصلة البت فيه.

.....

مسطرة - قاعدة جوهرية في اجراءات المسطرة - الاخلال بها نقض .
طعن - لا يضار أحد بطعنه -مبدا يطبق في حالة تعرض المتهم ضد حكم غيابي .

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 7556 - بتاريخ: 1985/7/11 – ملف جنحي عدد 84/13462 .

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

تبقى براءات الاختراع وعلامات الصنع والتجارة والخدمة والرسوم والنماذج الصناعية التي شملها بيع أصل تجاري خاضعة للتشريع المتعلق بحماية الملكية الصناعية فيما يخص طرق انتقالها.

كما أن حقوق الملكية الأدبية والفنية التي شملها بيع أصل تجاري تبقى خاضعة للتشريع المتعلق بحماية الملكية الأدبية والفنية فيما يخص طرق انتقالها.

48 -
ظهير شريف رقم 1.00.175 صادر في 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000) بتنفيذ القانون

رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية

حجز الأصول التجارية وبيعها

المادة 68

يتم تنفيذ حجز الأصول التجارية وبيعها وفق الشروط والأشكال المنصوص عليها في القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.83 الصادر في 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996).

11/07/1985

تحت عدد

7556 في ملف جنائي عدد

13462/84

مجلة المحاكم المغربية عدد

39 صفحة

ص 180

144

مسطرة - قاعدة جوهرية في اجراءات المسطرة - الاخلال بها نقض .
طعن - لا يضار أحد بطعنه -مبدا يطبق في حالة تعرض المتهم ضد حكم غيابي .

قرار المجلس الأعلى عدد 7556 - بتاريخ: 1985/7/11 – ملف جنحي عدد 84/13462

في شان الوجه الأول من الوسيلة السادسة المتخذ من خرق مقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة الجنائية.

ذلك أن هذا الفصل يشير- ضمن ما يشير إليه - إلى تلاوة الرئيس أو أحد المستشارين تقريره في القضية، وان وثائق الملف لا تفيد ذلك .وبناء على الفقرة الثانية من الفصل 430 المستدل به التي تنص فعلا على انه بمجرد الانتهاء من استنطاق المتهم حول هويته يتلو الرئيس أو أحد القضاة المستشارين تقريره حول الوقائع.

وحيث انه لا يستفاد من القرار المطعون فيه ولا من محضر الجلسة أن الرئيس أو احد القضاة المستشارين تلا تقريره في القضية بعد استنطاق الظنين طالب النقض، الأمر الذي يعد إخلالا بقاعدة جوهرية في إجراءات المسطرة وخرقا لمقتضيات الفصل 430 المشار إليه.-[49]-

[49] - **التعديل بمقتضى**
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الفرع الخامس: الاستئناف

المادة 407

تطبق أمام غرفة الجنح الاستئنافية القواعد المقررة في الباب الأول من القسم الثالث من الكتاب الثاني أعلاه حول سير الجلسة مع مراعاة المقتضيات الآتية.

بمجرد الانتهاء من استجواب المتهم حول هويته، **يتلو الرئيس أو أحد القضاة المستشارين تقريره حول الوقائع إذا طلب ذلك أحد الأطراف.**

ثم يستنطق المتهم في جوهر القضية.

يستمع إلى الشهود إن كانت الغرفة قد أمرت استثنائيا بالاستماع إليهم.

ثم يتناول الكلمة خلال المناقشات على التوالي، الطرف المستأنف فالطرف المستأنف عليه، فإن تعدد الأطراف المستأنفون أو الأطراف المستأنف عليهم، يحدد الرئيس ترتيبهم في تناول الكلمة.

إذا كان الاستئناف يتعلق بالحقوق المدنية فقط، فإن النيابة العامة تقدم مستنتجاتها.

يجب في جميع الأحوال أن تعطى الكلمة الأخيرة للمتهم.

الفرع الثالث: الجلسة وصدور الحكم

المادة 422

يدير الرئيس المناقشات ويسهر على النظام وعلى احترام المقتضيات المتعلقة بسير الجلسات المنصوص عليها في هذا القانون.

يخول الرئيس سلطة تقديرية يمكنه بمقتضاها، وتبعا لما تمليه عليه قواعد الشرف والضمير، أن يتخذ جميع المقررات ويأمر بجميع التدابير التي يراها مفيدة للكشف عن الحقيقة، ما لم يمنعها القانون.

المادة 423

يعلن الرئيس عن افتتاح الجلسة ويأمر بإدخال المتهم.

يمثل المتهم حرا و مرفوقا فقط بحراس لمنعه من الفرار.

إذا رفض المتهم الموجود بمقر المحكمة الحضور أو تعذر عليه ذلك، يوجه إليه الرئيس إنذاراً بواسطة عون من القوة العمومية يسخره الوكيل العام للملك، فإن لم يمتثل المتهم للإنذار جاز للرئيس في الحالة الأولى أن يأمر بإحضاره للجلسة بواسطة القوة العمومية. وفي جميع الحالات، يمكن للرئيس أن يأمر بمواصلة المناقشات في غيبة المتهم، وإذا كان معتقلاً تعين على كاتب الضبط أن يتلو عليه محضر المناقشات وملتمسات النيابة العامة والأحكام والقرارات التمهيدية الصادرة في غيبته. وينقل المتهم من جديد إلى الجلسة عند انتهاء المناقشات حيث يصدر القرار بحضوره. وإذا تعذر حضوره تعين على كاتب الضبط أن يتلو عليه منطوق القرار.

يطلب الرئيس من المتهم الإدلاء باسميه العائلي والشخصي وبسنه ومهنته ومحل سكناه ومكان ولادته وسوابقه.

يتأكد الرئيس من حضور محامي المتهم، وفي حالة تغيبه يعين تلقائيا من يقوم مقامه.

يتأكد أيضا من حضور الترجمان في الحالة التي يكون من اللازم الاستعانة به.

من اجله :

وبصرف النظر عما لوحظ في القرار المطعون فيه من خرق لمبدأ " لا يضار أحد بطعنه "ومن غير حاجة لبحث باقي الوسائل المستدل بها على النقض.

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه .

.....

إثارة صعوبة التنفيذ الغاية منها وليست هى مثل طلب إيقاف التنفيذ .

إذا كانت معرفة قدر الأجرة لا تكون صعوبة قانونية على حد قول الدفاع فان عدم تحديد المدة فى الحكم المستحق عنها الأجرة يكون هذه الصعوبة .

محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ

09/05/1985

أمر رئاسي عدد

1033/85

صادر في الملف عدد

المادة 424

يمكن لرئيس غرفة الجنايات أن يستدعي خلال المناقشات، ولو بأمر بالإحضار، كل شخص للاستماع إليه أو أن يطلب الإدلاء بكل دليل جديد ظهر له من عرض القضية في الجلسة أنه مفيد لإظهار الحقيقة.

غير أنه إذا عارضت النيابة العامة أو دفاع المتهم أو الطرف المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية في أن يؤدي الشهود، المستدعون على الصفة المشار إليها، اليمين، فإن تصريحات هؤلاء لا تتلقى إلا كمجرد معلومات.

وتبت غرفة الجنايات التي تنظر في الطعن بقرار نهائي وفقاً للإجراءات المقررة في المواد 417 و418 ومن 420 إلى 442 من هذا القانون

1360/85

مجلة المحاكم المغربية

رقم

39

صفحة

185

محكمة الاستئناف بمراكش أمر رئاسي عدد – 1033/85 بتاريخ:

– 09/05/1985 ملف استعجالي عدد 85/1360

وحيث ان كل طلب عارض يكتسي صبغة الاستعجال بكون الرئيس الأول هو المختص للنظر فيه.

وردا على الدفوعات المثارة من طرف الأستاذ خليل الورزازي نيابة عن المثار ضدها الصعوبة نقول عن الدفع الأول ان إثارة صعوبة التنفيذ الغاية منها تجنب التنفيذ مؤقتا وهي وسيلة يلجا إليها المنفذ عليه متى كان الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل، ولو بقوة القانون، وليست هي مثل طلب إيقاف التنفيذ الذي تنظر فيه غرفة المشورة لان طالبه لا يستطيع الحصول عليه إذا كان الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون، ولان التنفيذ المعجل بقوة القانون لا يجوز إيقافه، ولا تقبل مسطرة إيقاف تنفيذه وذلك بنص تشريعي أورده الفصل 147 من ق م م . -[50]-

---

[50] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الباب الثامن: التنفيذ المعجل

الفصل 147

بينما قد يصل إلى إيقافه بإثارة صعوبات التنفيذ، فالوسيلتان إذن مختلفان.

وعن الدفع الثاني فان إثارة الصعوبة حقا يتم أمام المحكمة المكلفة بالتنفيذ وهي عادة المحكمة الابتدائية، إما بوصفها مصدرة للحكم أو معهود إليها بتنفيذ قرارات محكمة الاستئناف من طرف هذه الأخيرة طبقا للفصلين 145 و429 -[51]- من قانون

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

يجوز دائما الأمر بالتنفيذ المعجل بكفالة أو غيرها حسب ظروف القضية التي يجب توضيحها.

غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستيناف.

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

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

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

ترفع اليد عن الإيداع بمجرد صدور الحكم النهائي في الجوهر.

لا تطبق مقتضيات الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسابعة من هذا الفصل إذا كان التنفيذ المعجل بقوة القانون.

[51] -
الفصل 145

ينفذ الحكم عند تصحيحه من طرف المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف.

ينفذ الحكم من طرف المحكمة الابتدائية عند إلغائه من غرفة الاستئنافات بها، وعند إلغائه من طرف محكمة الاستئناف ينفذ من قبلها أو من المحكمة التي تعينها لذلك ما لم ترد في القانون مقتضيات خاصة تعين محكمة أخرى

الفصل 429

تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم المملكة في مجموع التراب الوطني بناء على طلب من المستفيد من الحكم أو من ينوب عنه.

يتم التنفيذ بواسطة كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم أو إذا اقتضى الحال وفقا لمقتضيات الفصل 439 من هذا القانون.

يكلف قاض بمتابعة إجراءات التنفيذ يعين من طرف رئيس المحكمة الابتدائية باقتراح من الجمعية العامة51.

يمكن لمحكمة الاستئناف أن تعهد بتنفيذ قراراتها إلى محكمة ابتدائية

المسطرة المدنية وفي هذه الحالة يكون رئيس المحكمة الابتدائية هو المختص محليا للنظر في الصعوبة بصفته قاضيا للمستعجلات .

الفصلان 26 و436 -[52]- من ق م م - هذا ما لم يكن موضوع انزاع معروضا على محكمة الاستئناف، فحينئذ يكون رئيسها الأول هو المختص بوصفه قاضيا للمستعجلات، وليس رئيس المحكمة الابتدائية طبقا للفصل 149 -[53]- من ق م م كما

---

[52] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الفصل 26

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

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

الفصل 436

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

لا يمكن تقديم أي طلب جديد لتأجيل التنفيذ كيفما كان السبب الذي يستند إليه.

[53] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

من هذا الفصل إذا كان التنفيذ المعجل بقوة القانون.

الباب الثاني: المستعجلات

الفصل 149

يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده53 بالبت بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ أو الأمر بالحراسة القضائية أو أي إجراء آخر تحفظي سواء كان النزاع في الجوهر

هو الشأن في الملف المعروض علينا .وعن الدفع الثالث المتعلق بقرار المجلس الأعلى الذي قضى بعدم اختصاصه بالنظر في صعوبة تنفيذ حكم عرض على أنظاره، وان المختص بالنظر هو رئيس المحكمة الابتدائية فان هذا صحيح لان الأحكام الابتدائية الانتهائية أو الأحكام النهائية الصادرة عن محاكم الاستئناف تخضع للتنفيذ بقوة القانون.

ويرجع النظر في الصعوبات المثارة بشأن تنفيذها أمام السيد رئيس المحكمة الابتدائية بوصفه قاضيا للمستعجلات .
أما الأحكام الابتدائية المطعون فيها بالاستئناف ولم يحسم نزاعها بقرار، فان طلبات إيقاف التنفيذ بشأنها تحال على محكمة الاستئناف للنظر فيها في غرفة المشورة والطلبات، المتعلقة بالصعوبة ترفع لرؤسائها الأولين بصفتهم قضاة للاستعجال، حسب مقتضيات الفصول التي أتينا على ذكرها أعلاه، ومثل ذلك الصعوبة المثارة في الملف الذي نحن بصدده .وتأكيدا لما تقدم فانه متى كان الحكم المستأنف مشمولا بالنفاذ المعجل ووقعت إثارة الصعوبة الوقتية قبل بت محكمة الاستئناف في الحكم المستأنف لديها، فان الرئيس الأول يستأثر بالنظر في الطلبات العارضة بمناسبة إثارة الصعوبة في التنفيذ بصفته قاضيا للمستعجلات.

في الجوهر:

وحيث ان المضي في مسطرة التنفيذ بشان أداء الأجرة هو موضوع إثارة الصعوبة من طرف العارضة.

وحيث ان الصعوبة تتجلى في معرفة المدة التي تستحق عليها المدعية الأجرة فإذا كان الحكم قد حدد بدايتها وهو 1978 /11/ 9 فانه لم يحدد نهايتها وتركها موقوفة على تاريخ إرجاع المدعية لعملها الذي لم يتم وهكذا تكون المدة غير معروفة لتحديد الأجرة المستحقة على ضوئها.

قد أحيل على المحكمة أم لا، بالإضافة إلى الحالات المشار إليها في الفصل السابق والتي يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية أن يبت فيها بصفته قاضيا للمستعجلات.

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

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

تعين أيام وساعات جلسات القضاء المستعجل من طرف الرئيس.

فإذا كانت معرفة قدر الأجرة لا تكون صعوبة قانونية على حد قول الدفاع فان عدم تحديد المدة في الحكم المستحق عنها الأجرة يكون هذه الصعوبة، ونظرا إلى حالة الاستعجال والظروف المحيطة بالقضية وإدخاله في الاعتبار عدم المس بالجوهر وبصفة مؤقتة.

وعملا بمقتضيات الفصلين 149 و436 و 152 و 153 من قانون المسطرة المدنية.

نصرح:

في الشكل:

قبول الطلب

في الموضوع:

أولا:

بوجود صعوبة جدية في تنفيذ الحكم الابتدائي عدد 213 / 78 الصادر عن المحكمة

الابتدائية بمراكش بتاريخ .26 /1979/3 ثانيا : نأمر بإيقاف تنفيذه على العارضة إلى أن تبث محكمة الاستئناف في الموضوع .
ثالثا : بحفظ الصائر وإضافته إلى الملف الاستئنافي . .
*مجلة المحاكم المغربية، عدد 39 ، ص __185

.....

تطبيق مقتضيات الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود يستلزم مطل المدين لرفع الدعوى إذا كان المدين متماطلا - قبل مباشرة دعوى المطعون ضدها في تنفيذ التزامه.

الوعد بالبيع تحت مسمى الشروط الواقفة تضمن التزامات متبادلة بين الطرفين المتعاقدين.

القرار عدد 5731 المؤرخ في : 27-12-2011
ملف مدني عدد 2010/7/1/1615
الصادر عن

الغرفة المدنية القسم السابع

بمحكمة النقض

حيث تنعى الطاعنة القرار المطعون فيه بخرق الفصول 107 و 114 و 128 -[54]- و 461 وبسوء تطبيق الفصلين 234 و 235 من قانون الالتزامات والعقود وبخرق مقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية وبسوء التعليل الموازي لانعدامه ، وبعدم ارتكازه على أساس .

حيث إنه لما كان الوعد بالبيع المؤرخ في 26/12/2006 تحت ما أسماه بالشروط الواقفة تضمن التزامات متبادلة بين الطرفين المتعاقدين فالبائع تحمل التزامات الحصول على رخصة السكنى وتحيين الرسم العقاري والحصول على رفع اليد من كل التكاليف المثقل بها العقار المبيع ، والمشتري يتحمل التزام أداء الثمن بكل الوسائل المتاحة ، وكل هذه الالتزامات المتقابلة اتفق الطرفان المذكوران على تنفيذها معا داخل أجل ينتهي 31/3/03 لكنهما توانيا عن تنفيذها الأمر الذي يعتبر تنازلا ضمنيا منهما عن هذا الأجل بحيث يصبح غير محدد المدة ولا يكون أي من الطرفين في حالة مطل إلا إذا أنذر من جديد من لدن الطرف الآخر من أجل تنفيذ التزامه بأجل بقي بدون جواب ومحكمة الاستئناف لما استجابت لطلب المطعون ضده الرامي إلى إتمام إجراءات البيع تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود -[55]- الذي يستلزم مطل المدين لرفع الدعوى لكنها لم

---

[54] -
الفصل 128

لا يسوغ للقاضي أن يمنح أجلا أو أن ينظر إلى ميسرة، ما لم يمنح هذا الحق بمقتضى الاتفاق أو القانون.

إذا كان الأجل محددا بمقتضى الاتفاق أو القانون، لم يسغ للقاضي أن يمدده، ما لم يسمح له القانون بذلك.

[55] -

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

تتعرض في قرارها إلى ما إذا كان الطاعن (المدين) كان متماطلا قبل مباشرة دعوى المطعون ضدها في تنفيذ التزامه من عدمه فكان قرار ناقص التعليل ومعرضا للنقض .
لهذه الأســباب
قضت محكمة النقض بنقض القرار

.....

.....

قواعد احكام بناء المساجد

(و ان المساجد لله) الجن 18
يرى المالكية حرمة البناء فوق المسجد القائم، إلا أنهم اختلفوا في بناء بيت تحته أو أن يجعل أسفل بيته مسجدا أو بناء بيت فوق مسجد أريد إنشاؤه.

جاء في مواهب الجليل للحطاب [56] :

الفرع الأول: مَطْلُ المدين

الفصل 254

يكون المدين في حالة مَطْل، إذا تأخر عن تنفيذ التزامه، كليا أو جزئيا، من غير سبب مقبول.

الفصل 255

يصبح المدين في حالة مَطْل بمجرد حلول الأجل المقرر في السند المنشئ للالتزام.

فإن لم يعين للالتزام أجل، لم يعتبر المدين في حالة مَطْل، إلا بعد أن يوجه إليه أو إلى نائبه القانوني إنذار صريح بوفاء الدين، ويجب أن يتضمن هذا الإنذار:

1 - طلبا موجها إلى المدين بتنفيذ التزامه في أجل معقول؛

2 - تصريحا بأنه إذا انقضى هذا الأجل فإن الدائن يكون حرا في أن يتخذ ما يراه مناسبا إزاء المدين.

ويجب أن يحصل هذا الإنذار كتابة، ويسوغ أن يحصل ولو ببرقية أو برسالة مضمونة أو بالمطالبة القضائية ولو رفعت إلى قاض غير مختص.

56 ـ
5/ 420، طبعة. دار الفكر

وتحقيق المسألة أن المسجد لله إذا بناه الشخص له وحيز عنه فلا ينبغي أن يختلف في أنه لا يجوز له البناء فوقه، فقد قال القرافي في الفرق الثاني عشر بعد المائتين: اعلم أن حكم الأهوية تابع لحكم الأبنية، فهواء الوقف وقف، وهواء الطلق طلق، وهواء الموات موات... وهواء المسجد له حكم المسجد لا يقربه الجنب، ومقتضى هذه القاعدة أن يمنع هواء المسجد والأوقاف إلى عنان السماء لمن أراد غرز الخشب حولها وبنى على رؤوس الخشب سقفا عليه بنيان.

وجاء في منح الجليل للشيخ عليش:

«(و) جاز (تضييف) بالفاء، أي إنزال الضيف وإطعامه (بمسجد بادية) وقد خفف مالك في سماع ابن القاسم للضيفان المبيت والأكل في مساجد القرى؛ لأن الباني لها للصلاة فيها علم أن الضيفان سيبيتون فيها لضرورتهم إلى ذلك، فصار كأنه قد بناها لذلك، وإن كان أصل بنائه لها إنما هو للصلاة فيها، ويجوز لمن لا منزل له أن يبيت في المسجد (و) جاز أن يتخذ (إناء) بكسر أوله ممدودا، أي وعاء (لبول) فيه ليلا بمسجد (إن خاف) البائت فيه (سبقا) للبول منه قبل خروجه من المسجد، وفي بعض النسخ بعين مهملة بدل القاف. ابن عرفة: فتوى ابن رشد بسعة إدخال من لا غنى عن مبيته بالمسجد من سدنته لحراسته، ومن اضطر للمبيت به من شيخ ضعيف وزمن ومريض ورجل لا يستطيع الخروج ليلا للمطر والريح والظلمة ظروفا للبول بها، فيها نظر؛ لأن ما يحرس اتخاذه بها غير واجب، وصونها عن ظروف البول واجب، ولا يدخل في نفل بمعصية. وشبه في الجواز فقال: (كـ) اتخاذ (منزل تحته) أي المسجد فيجوز (ومنع) بضم فكسر (عكسه) أي اتخاذ منزل فوق المسجد»[57].

فهذا نص صريح بمنع المالكية اتخاذ بيت فوق المسجد للإمام وغيره، إلا أن الدردير والدسوقي والحطاب أجازوا السكن فوق مسجد إذا كانت السكنى قبل التحبيس أي لا بعده، بمعنى آخر إذا كان المسجد حادثا على البيت. [58] .

وخالف في ذلك ابن الحاجب حيث قال في جامع الأمهات [59] :

---

[57] ـ
8/ 87، 88، طبعة. دار الفكر.

[58] ـ
حاشية الدسوقي 4/ 19، ط. دار الفكر، ومواهب الجليل 5/ 421.

[59] ـ
ص 446، طبعة. اليمامة- دمشق

ويجوز للرجل جعل علو مسكنه مسجدا ولا يجوز جعل سفله مسجدا.

وروى ابن القاسم عن مالك في المدونة كراهة السكنى فوق المسجد، إلا أن فقهاء المالكية اختلفوا في توجيه كلام الإمام مالك، فبعضهم حمل الكراهة على التحريم، وبعضهم حمل الكراهة إذا كان البيت قبل المسجد وإلا حرم [60] .

.....

أحكام صلاة الجمعة : [61]

أما صلاة الجمعة فهي من فروض الأعيان، وهي بدل من الظهر.
وشروط وجوبها على من تلزمه الصلوات الخمس، عشرة:
الذكورية والحرية، ونية الإقامة، ومصر، أو قرية من قراه على فرسخ وأقل منه، أو قرية يمكن استيطانها، جامعة لأربعين بيتا أو ثلاثين فأكثر تشبه المصر في صورتها، وجماعة كثيرة ممن تلزمهم الجمعة تبنى لمثلهم الأوطان، وجامع وإمام من أهلها يحسن إقامتها لهم، ومعرفة يومها، وبقاء وقتها، والقدرة على السعي إليها، وارتفاع الأعذار المرخصة في التخلف عنها.
وفروضها الزائدة على فروض الصلاة المختصة بها عشرة: الإمام، والجماعة، والجامع، والسعي إليها، والخطبة، وترك اللغو فيها، والطهارة منه لها، والإنصات لها وإن لم يسمعها، وتقديمها على الصلاة، وصلاتها ركعتين، والأذان لها، وقيل سنة.
وسننها المختصة بها الزائدة على سنن الصلاة عشر:
الغسل لها عند الرواح، والطيب، والسواك، والتجمل في اللباس، والجهر بالقراءة فيها، وقراءة الجمعة في الأولى، واستقبال الإمام في خطبته، وكونها خطبتين، والجلوس أول الخطبة ووسطها، والقيام في بقيتها، واتخاذ المنبر لها.
وفضائلها المستحبات لها المختصة بها عشر:

---

[60] ـ
مواهب الجليل 7/ 542، 543.

[61] ـ
من كتاب الإعلام بحدود قواعد الإسلام لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي المتوفى سنة 544هـ منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية سنة 2007-المملكة المغربية

التهجير لها، وصلة الغسل بالرواح لها، واستعمال خصال الفطرة من قص الشارب، ونتف الإبط، والاستحداد، وتقليم الأظفار، والاقتصاد في خطبتها، والتوكؤ على عصا أو سيف وشبهه فيها، واشتمالها على الثناء على الله تعالى وحمده، والشهادتين والتذكير، وقراءة آية من القرآن، والدعاء للأئمة، والركوع قبلها ما لم يخرج الإمام، وترك الركوب في السعي إليها، وكثرة الذكر والدعاء قبلها وبعدها، والصدقة قبلها.
وممنوعاتها المختصة بها عشر:
البيع والشراء بعد النداء لها إلى انقضاء صلاتها، والتنفل بالصلاة منذ يخرج الإمام على الناس للخطبة، والتنفل بعدها في المسجد، وهو للإمام أشد كراهية، والكلام والإمام يخطب، والاشتغال بقول أو فعل يمنعك أو يمنع غيرك من الإنصات له، وتخطي الرقاب منذ يجلس الإمام على المنبر، وصلاتها في المواضع المحجرة المملكة، أو على ظهر المسجد، أو المنار، وأن تجمع في جامعين في مصر واحد، والسفر يوم الجمعة قرب الصلاة.
ومفسداتها المختصة بها عشر:
يفسد صلاة الجمعة كل ما ذكرنا أنه يفسد صلاة الفرض، وتخصها هي عشرة أمور:
نقص فرض من فرائضها المختصة بها، وأن تصلى أربعا، وانفضاض الناس عن إمامهم فيها، وتركه حتى خطب وحده، أو صلى وحده، أو في جماعة لا تقوم بهم الجمعة؛ فلا تصح الصلاة له ولا لمن بقي معه، وخروج وقتها، وهو إلى الغروب، وقيل: هو إلى دخول وقت العصر، وقيل: إلى الاصفرار، وأن يخطب رجل ويصلى آخر قصدا لذلك، أو واليان طرأ أحدهما على الآخر، وأن يكون بين الخطبة والصلاة مدة طويلة، فإن ذلك يوجب إعادتها، وأن تكون الجمعة قد صليت في ذلك المصر اليوم بتمام شروطها، فلا تجزيئ بعد لغيرهم، إلا في مصر عظيم لا يقوم بأهله جامع واحد، أو يكون إتمام الصلاة مع الآخرين، فتجزئهم ولا تجزئ الأولين.

.....

قاعدة تدرج المتابعات

الأمر الاستعجالي رقم 51 الصادر عن رئيس المحكمة الادارية بالرباط بتاريخ 2007/02/5 في الملف رقم 16 س/07.

عدم احترام تدرج المتابعات قبل اجراءات الحجز التي تقتضي توجيه الانذار بدون صوائر والتبليغ والتسليم للإنذار القانوني بأداء الدين العمومي قبل الاقدام على عملية الحجز،

.....

إيراد كلمة وطبقا للقانون بوثيقة الحكم أو القرار ليس إلا عملا ماديا كاشفا عن ذلك الأمر المفترض، وليس منشئا له .

لئن استهلت المحكمة قرارها بصيغة جلالة الملك دون ذكر كلمة وطبقا للقانون، فإن ذلك لا يقلل من شرعيته أو يمس ذاتيته مع وجود الصيغة المذكورة (جلالة الملك) طالما أن هذا الاستهلال أو هذا الصدور مفترض بقوة الدستور نفسه .

قرار محكمة النقض عدد 8/125 صادر بتاريخ 2012/01/26 في الملف الجنائي عدد 15429 و2011/8/154306

لكن، حيث إن محكمة الاستئناف ولئن استهلت قرارها بصيغة جلالة الملك دون ذكر كلمة وطبقا للقانون، فإن ذلك لا يقلل من شرعيته أو يمس ذاتيته مع وجود الصيغة المذكورة (جلالة الملك) طالما أن هذا الاستهلال أو هذا الصدور مفترض بقوة الدستور نفسه، وإيراد كلمة وطبقا للقانون بوثيقة الحكم أو القرار ليس إلا عملا ماديا كاشفا عن ذلك الأمر المفترض، وليس منشئا له الأمر الذي كانت معه الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

قرار محكمة النقض عدد 5/435 صادر بتاريخ 2012/06/20 في الملف الجنائي عدد 2012/5/6/6992

حيث يجب بمقتضى البند الأول من المادة 365 من ق. م. ج وفق آخر تعديل أن يستهل كل حكم أو قرار أو امر بصيغة (المملكة المغربية – باسم جلالة الملك وطبقا للقانون).

وحيث إنه بمقتضى البند الأول من المادة 370 من نفس القانون تبطل الأحكام أو القرارات أو الأوامر إذا لم تكن تحمل الصيغة المنصوص عليها في مستهل المادة 365 من القانون المذكور. [62]

[62] ـ

قانون المسطرة الجنائيةصيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 365

يجب أن يستهل كل حكم أو قرار أو أمر بالصيغة الآتية:

المملكة المغربية - باسم جلالة الملك وطبقا للقانون62.

ويجب أن يحتوي على ما يأتي:

1- بيان الهيئة القضائية التي أصدرته؛

2- تاريخ صدوره؛

3- بيان أطراف الدعوى المحكوم فيها مع تعيين الاسم العائلي والشخصي للمتهم وتاريخ ومحل ولادته وقبيلته وفخذته ومهنته ومحل إقامته وسوابقه القضائية ورقم بطاقة تعريفه عند الاقتضاء؛

4- كيفية وتاريخ الاستدعاء الموجه للأطراف إن اقتضى الحال؛

5- بيان الوقائع موضوع المتابعة وتاريخها ومكان اقترافها؛

6- حضور الأطراف أو غيابهم وكذا تمثيلهم إن اقتضى الحال والصفة التي حضروا بها ومؤازرة المحامي؛

7- حضور الشهود والخبراء والتراجمة عند الاقتضاء؛

8- الأسباب الواقعية والقانونية التي ينبني عليها الحكم أو القرار أو الأمر ولو في حالة البراءة؛

9- بيان مختلف أنواع الضرر التي قبل التعويض عنها في حالة مطالبة طرف مدني بالتعويض عن الضرر الحاصل بسبب الجريمة؛

10- منطوق الحكم أو القرار أو الأمر؛

11- تصفية المصاريف مع تحديد مدة الإكراه البدني إن اقتضى الحال؛

12- اسم القاضي أو القضاة الذين أصدروا الحكم أو القرار أو الأمر واسم ممثل النيابة العامة وكاتب الضبط؛

13- توقيع الرئيس الذي تلا الحكم أو القرار أو الأمر وتوقيع كاتب الضبط الذي حضر الجلسة.

المادة 370

تبطل الأحكام أو القرارات أو الأوامر:

1- إذا لم تكن تحمل الصيغة المنصوص عليها في مستهل المادة 365؛

2- إذا لم تكن هيئة الحكم مشكلة طبق القانون المنظم لها، أو إذا صدر الحكم عن قضاة لم يحضروا في جميع الجلسات التي درست فيها الدعوى؛

3- إذا لم تكن معللة أو إذا كانت تحتوي على تعليلات متناقضة؛

4- إذا أغفل منطوق الحكم أو القرار أو الأمر أو إذا لم يكن يحتوي على البيانات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 366؛

وحيث يتجلى من ديباجة القرار المطعون فيه أنه جاء متضمنا لعبارة (باسم جلالة الملك) دون عبارة (وطبقا للقانون) مما يجعله خاليا من البيان المنصوص عليه في البند الأول من المادة 365، ومعرضا للبطلان عملا بالبند الأول من المادة 370.

.....

الطعن كالدعوى أساسه المصلحة .

النعي كالدفع والدعوى لا يصح إلا ممن له المصلحة الشخصية والمباشرة،

قرار محكمة النقض عدد 78 صادر بتاريخ 2011/3/1 في ملف رقم 2009/1/2/479

لكن حيث إنه من المقرر فقها وقضاء أن الطعن كالدعوى أساسه المصلحة، وأن مناط قبول النعي ثبوت مصلحة المتمسك به، وأن الدفاع القانوني الذي لا يتعلق بالنظام العام لا يجوز لغير صاحب المصلحة فيه التمسك به، ولما كانت دعوى القسمة أقيمت صحيحة باشتمالها على كل الشركاء وكان النعي على الحكم المثار من طرف الطاعنة فاطمة (ع) يتعلق بعدم بيان عنوان المدخل في الدعوى أحمد (ع)، وعدم إجراء المسطرة في حقه وفق ما يجب قانونا، وكان هذا النعي غير متعلق بالنظام العام، فإنه لا مصلحة للطاعنة في التمسك به لتعلقه بالغير"،

قرار محكمة النقض عدد 29 صادر بتاريخ 2011/1/18 في ملف رقم 2009/1/2/465.

لكن، حيث إن النعي كالدفع والدعوى لا يصح إلا ممن له المصلحة الشخصية والمباشرة، والبين من أوراق الملف أن الخبرة كانت حضورية بالنسبة للطاعن وبذلك يبقى ما أثاره في الوسيلة من عدم حضورها بالنسبة لباقي الأطراف يتعلق بالغير ومن ثم فلا مصلحة له في إثارته فتكون الوسيلة غير مقبولة

قرار محكمة النقض صادر بتاريخ 2012/3/19 في ملف رقم 2012/1/2/230

5- إذا لم تصدر في جلسة علنية خرقا لمقتضيات المادة 364؛

6- إذا لم تكن تحمل تاريخ النطق بالحكم أو القرار أو الأمر و التوقيعات التي تتطلبها المادة 365، مع مراعاة مقتضيات المادة 371 بعده.

حيث إن الطعن كالدعوى لا يصح إلا ممن له المصلحة لإثبات حقوقه، ودعوى المطلوبة انتهت بالتنازل المدلى به من طرف الطاعن نفسه، ومن تم تكون مصلحته القانونية في الطعن منتفية، مما يستوجب عدم قبول الطعن بالنقض.".

.....

آجال الطعن في الأحكام هي آجال سقوط، لا آجال تقادم.

قرار محكمة النقض صادر بتاريخ 2013/5/14 ملف رقم 2012/1/2/255

لكن حيث إن آجال الطعن في الأحكام هي آجال سقوط، لا آجال تقادم...

.....

القرار الذي صدر بناء على توجيه اليمين الحاسمة لا يقبل الطعن.

اليمين الحاسمة لا يصار إليها إلا إذا انعدمت البينة .

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 440 صادر بتاريخ 2004/04/14 في ملف رقم

2002/ 544

وحيث إن اليمين الحاسمة تحسم النزاع القائم بين الطرفين، وبالتالي فإن القرار الذي صدر بناء عليها لا يقبل الطعن.

قرار محكمة النقض عدد 782 صادر في 2012/11/13 ملف رقم 2011/1/2/149.

وقد قضت محكمة النقض أن اليمين الحاسمة لا يصار إليها إلا إذا انعدمت البينة، ومما جاء في قرارها: "والمحكمة مصدرة القرار لما اعتبرت في هذه النازلة القول للزوجة، ووجهت إليها اليمين فأدتها والحال أن هذا الإجراء لا يصار إليه غلا في غياب البينة أو الطعن فيها بمقبول، ولما لم تناقش وثيقة عقد الزواج وترد عليها بالرغم مالها من تأثير على قضائها لم تجعل لما قضت به أساسا، ولم تعلله تعليلا صحيحا، فكان قرارها معرضا للنقض..

.....

الطعن بالنقض لا يمارس ضد نفس القرار إلا مرة واحدة .

قرار محكمة النقض صادر بتاريخ 2012/8/7 في ملف رقم 2012/1/2/246 .

حيث إن الطعن بالنقض لا يمارس ضد نفس القرار إلا مرة واحدة، والطاعن سبق أن طعن بالنقض في نفس القرار، حسب الثابت من القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 15 ماي 2012 في الملف رقم 538-2-1-2010، والقاضي برفض الطلب، فيكون لذلك طعنه الثاني هذا غير مقبول.

.....

القرار عدد 12/383

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/3/06

في ملف جنحي عدد 2016/12/6/20518.

بناء على المواد 365 و370 و534.

حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أدانت المطلوب في النقض من أجل جنح الاتجار في المخدرات و استهلاكها طبقا للفصل الأول من ظهير 1974/5/21 الذي يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات و بغرامة يتراوح قدرها بين 5000 درهم و 50000 درهم كل من خالف مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 12 ربيع الثاني 1341 (02 دجنبر 1922) و قضت بتخفيض العقوبة الحبسية الى سنة واحدة حبسا نافذا و نزلت عن الحد الأدنى للعقوبة ، تكون قد متعته بظروف التخفيف دون أن تعلل قرارها في هذا الصدد بوجه خاص و خرقت بذلك مقتضيات الفصل 146 من القانون الجنائي -[63]- و عرضته بالتالي للنقض .

---

[63] -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة ب تاريخ12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع 2: الظروف القضائية المخففة

(الفصول 146 – 151)

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/8/11 في القضية الجنحية عدد 2016/1615.

.....

المقتضيات القانونية المنظمة للشيك هي التي يتعين اعمالها في قضية الشيك.

القرار عدد 1/115

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/01/17

في ملف جنحي عدد 2017/9825

وحيث إن المحكمة عللت ما قضت به بما يلي:

حيث إن الحكم المستأنف حينما ألزم المتهم المدان بإرجاع قيمة الشيكات للمطالبين بالحق المدني والحال أنه مجرد وكيل تصرف في نطاق وحدود الوكالة الممنوحة له من طرف والده المتهم الثاني يكون قد خالف بذلك أحكام ومقتضيات الفصل 921 من قانون الالتزامات والعقود -[64]- الذي نص على أن الوكيل الذي يتعاقد بصفته

الفصل 146

إذا تبين للمحكمة الزجرية، بعد انتهاء المرافعة في القضية المطروحة عليها، أن الجزاء المقرر للجريمة في القانون قاس بالنسبة لخطورة الأفعال المرتكبة، أو بالنسبة لدرجة إجرام المتهم، فإنها تستطيع أن تمنحه التمتع بظروف التخفيف، إلا إذا وجد نص قانوني يمنع ذلك.

ومنح الظروف المخففة موكول إلى تقدير القاضي، مع التزامه بتعليل قراره في هذا الصدد بوجه خاص، وآثار الظروف المخففة شخصية بحتة، فلا تخفف العقوبة إلا فيما يخص المحكوم عليه الذي منح التمتع بها.

ومنح الظروف المخففة ينتج عنه تخفيف العقوبات المطبقة، ضمن الشروط المقررة في الفصول التالية.

64 -
قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الباب الثالث: آثار الوَكالة في مواجهة الغير

الفصل 921

الوكيل الذي يتعاقد بصفته وكيلا وفي حدود وكالته لا يتحمل شخصيا بأي التزام تجاه من يتعاقد معهم. ولا يسوغ لهؤلاء الرجوع إلا على الموكل.

وكيلا وفي حدود وكالته شخصيا أي التزام اتجاه من تعاقد معهم، ولا يسوغ لهؤلاء الرجوع إلا على الموكل.

وحيث يتجلى من هذا التعليل أن المحكمة اكتفت بمناقشة الوكالة واثارها في قانون الالتزامات والعقود ولم تحدد موقفها من المقتضيات القانونية المنظمة للشيك ـ65ـ والتي يتعين اعمالها في القضية.

ـ 65

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

القسم الثالث: الشيك

الباب الأول: إنشاء الشيك وشكله

المادة 239

يتضمن الشيك البيانات التالية:

أولا: تسمية شيك مدرجة في السند ذاته وباللغة المستعملة لتحريره؛

ثانيا: الأمر الناجز بأداء مبلغ معين؛

ثالثا: اسم المسحوب عليه؛

رابعا: مكان الوفاء؛

خامسا: تاريخ ومكان إنشاء الشيك؛

المادة 240

لا يصح شيكا، السند الذي ينقصه أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة إلا في الحالات الآتية:

يعتبر المكان المعين بجانب اسم المسحوب عليه، مكان الوفاء ما لم يرد في السند خلاف ذلك. وإذا عينت عدة أمكنة إلى جانب اسم المسحوب عليه وجب الوفاء في المكان المعين أولا.

وإذا كان الشيك خاليا من هذه البيانات أو من أي بيان آخر وجب الوفاء في المكان الذي توجد به المؤسسة الرئيسية للمسحوب عليه.

إذا خلا الشيك من بيان مكان إنشائه، اعتبر منشأ في المكان المبين بجانب اسم الساحب.

يعتبر الشيك المخالف للنماذج المسلمة من المؤسسة البنكية أو الذي ينقصه أحد البيانات الإلزامية غير صحيح، ولكنه قد يعتبر سندا عاديا لإثبات الدين، إذا توفرت شروط هذا السند.

المادة 241

لا يجوز سحب شيك إلا على مؤسسة بنكية يكون لديها وقت إنشاء السند نقود للساحب حق التصرف فيها بموجب شيك طبقا لاتفاق صريح أو ضمني.

يقصد ب "المؤسسة البنكية "في مفهوم هذا القانون كل مؤسسة قرض وكل هيئة يخول لها القانون صلاحية مسك حسابات يمكن أن تسحب عليها الشيكات.

يلزم الساحب أو الشخص الذي يسحب الشيك لحسابه أن يؤدي المؤونة ومع ذلك يكون الساحب لحساب غيره مسؤولا شخصيا تجاه المظهرين والحامل دون غيرهم.

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت عند الإنكار، أن من سحب عليهم الشيك كانت لديهم مؤونة وقت إنشائه، وإلا كان ضامنا لوفائه ولو وقع الاحتجاج بعد مرور الآجال المحددة.

لا تعتبر شيكات صحيحة، السندات المسحوبة في المغرب على شكل شيكات والمستحقة الوفاء فيه، إذا سحبت على غير مؤسسة بنكية.

المادة 242

لا يخضع الشيك للقبول .وإذا كتب على الشيك عبارة القبول اعتبرت كأن لم تكن.

غير أنه يجب على المسحوب عليه أن يؤشر بالاعتماد على الشيك إن كانت لديه مؤونة وطلب الساحب أو الحامل منه ذلك.

تبقى مؤونة الشيك المعتمد مجمدة لدى المسحوب عليه وتحت مسؤوليته لفائدة الحامل إلى حين انتهاء أجل تقديم الشيك المعتمد للوفاء.

يتم الاعتماد بتوقيع المسحوب عليه على وجه الشيك، ولا يجوز رفض الاعتماد إلا لعدم كفاية المؤونة.

يجوز بناء على طلب الساحب أن يستبدل الشيك المعتمد بشيك يسحب طبقا للشروط المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 244.

المادة 243

يجوز اشتراط وفاء الشيك:

أولا: إلى شخص مسمى مع النص صراحة على "شرط الأمر" أو بدونه؛

ثانيا: إلى شخص مسمى مع ذكر شرط "ليس لأمر" أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى؛

ثالثا: إلى الحامل.

الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى والمنصوص فيه على عبارة "أو لحامله" أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، يعتبر شيكا لحامله. ويجري الحكم نفسه على الشيك الخالي من بيان اسم المستفيد.

المادة 244

يجوز أن يسحب الشيك لأمر الساحب نفسه.

يجوز أن يسحب الشيك لحساب الغير.

لا يجوز أن يسحب الشيك على الساحب نفسه إلا حال سحبه بين عدة مؤسسات لساحب واحد شرط ألا يكون هذا الشيك لحامله.

المادة 245

يعتبر اشتراط الفائدة في الشيك كأن لم يكن.

المادة 246

يجوز اشتراط وفاء الشيك في موطن أحد الأغيار سواء أكان في المكان الذي يوجد به موطن المسحوب عليه أو في أي مكان آخر، شرط أن يكون هذا الغير مؤسسة بنكية.

لا يجوز فضلا عن ذلك تعيين هذا الموطن ضد إرادة الحامل، إلا إذا كان الشيك مسطرا والموطن محددا ببنك المغرب في المكان نفسه.

المادة 247

إذا حرر مبلغ الشيك بالأحرف والأرقام في آن واحد اعتبر المبلغ المحرر بالأحرف عند الاختلاف.

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

وفي هاتين الحالتين، يلزم المسحوب عليه بأداء الشيك وفقا للمقتضيات المذكورة أعلاه

المادة 248

إذا كان الشيك يحمل توقيعات أشخاص لا تتوفر فيهم أهلية الالتزام أو توقيعات مزورة أو توقيعات أشخاص وهميين أو توقيعات ليس من شأنها لأي سبب آخر أن تلزم الأشخاص الموقعين له أو الأشخاص الذين وقع باسمهم، فإن التزامات الموقعين الآخرين تظل مع ذلك صحيحة.

المادة 249

لا يجوز توقيع شيك نيابة عن آخر بدون تفويض مكتوب لدى المسحوب عليه. وإذا تم توقيع الشيك بدون تفويض مسبق، فإن موقعه هو الوحيد الملزم بالوفاء. فإن وفاه آلت إليه الحقوق التي كانت ستؤول إلى من ادعى النيابة عنه.

ويسري الحكم نفسه على من تجاوز حدود النيابة.

المادة 250

الساحب ضامن للوفاء ويعتبر غير موجود كل شرط يقضي بتحلله من هذا الضمان.

المادة 251

يجب على كل شخص يقدم شيكا للوفاء أن يثبت هويته بوثيقة رسمية تحمل صورته:

فيما يخص الأشخاص الطبيعيين:

بطاقة التعريف الوطنية؛

بطاقة التسجيل بالنسبة للأجانب المقيمين؛

جواز السفر أو ما يقوم مقامه لإثبات الهوية بالنسبة للأجانب غير المقيمين.

فيما يخص الأشخاص المعنويين:

هوية الشخص أو الأشخاص الطبيعيين المخولين لإنجاز هذه العملية، وكذا رقم الضريبة على الشركات أو رقم السجل التجاري أو رقم "البتانتا".

الباب الثاني: تداول الشيك

المادة 252

الشيك المشروط وفاؤه لمصلحة شخص مسمى يكون قابلا للتداول بطريق التظهير سواء كان متضمنا صراحة شرط "لأمر" أو بدونه.

الشيك المشروط وفاؤه لمصلحة شخص مسمى والمتضمن عبارة "ليس لأمر" أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى لا يتداول إلا بمقتضى شكل وآثار الحوالة العادية.

المادة 253

يجوز التظهير للساحب نفسه أو لأي ملتزم آخر. ويجوز لهؤلاء تظهير الشيك من جديد.

المادة 254

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

التظهير الجزئي باطل.

ويعتبر باطلا كذلك تظهير المسحوب عليه.

يعد التظهير للحامل بمثابة تظهير على بياض.

يعتبر التظهير إلى المسحوب عليه بمثابة مخالصة إلا إذا كان للمسحوب عليه عدة مؤسسات وحصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التي سحب عليها الشيك.

المادة 255

يجب أن يقع التظهير على الشيك ذاته أو على ورقة متصلة (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 التظهير صحيحا إلا إذا كان مكتوبا على ظهر الشيك أو الوصلة.

المادة 256

ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الشيك ولاسيما ملكية المؤونة.

يجوز للحامل في حالة التظهير على بياض:

أن يملأ البياض باسمه أو باسم أي شخص آخر؛

أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو لشخص آخر؛

أن يسلم الشيك للغير دون ملء البياض ودون تظهيره.

المادة 257

يضمن المظهر الوفاء ما لم يرد شرط مخالف.

ويجوز للمظهر أن يمنع تظهيرا جديدا، ولا يلزم بالضمان في هذه الحالة تجاه من يؤول إليهم الشيك بتظهير لاحق.

المادة 258

قضت

بنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/12/27 في القضية ذات العدد 2016/2601/2871 نقضا جزئيا فيما قضى به في الدعوى المدنية .

القرار عدد 1/116

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/01/17

يعتبر الحائز لشيك قابل للتظهير حامله الشرعي متى أثبت حقه بسلسلة من التظهيرات غير منقطعة ولو كان التظهير الأخير على بياض. وتعتبر في هذا الشأن التظهيرات المشطب عليها كأن لم تكن. ومتى كان التظهير على بياض متبعا بتظهير آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير الأخير مكتسبا للشيك بموجب التظهير على بياض.

المادة 259

إن التظهير الوارد على شيك للحامل يجعل المظهر مسؤولا طبقا لأحكام الرجوع، ولا يترتب عن هذا التظهير تحول السند إلى شيك لأمر.

المادة 260

إذا فقد شخص حيازة شيك لأمر، لأي حادث كان، فإن المستفيد الذي يثبت حقه فيه بالكيفية المنصوص عليها في المادة 258 لا يلزم بالتخلي عنه إلا إذا كان قد حصل عليه بسوء نية أو ارتكب في الحصول عليه خطأ جسيما.

المادة 261

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

المادة 262

يجوز للحامل متى تضمن التظهير عبارة "مبلغ للتحصيل" أو "من أجل الاستخلاص" أو "للتوكيل" أو أية عبارة أخرى تفيد مجرد التوكيل أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن الشيك، غير أنه لا يجوز له أن يظهره إلا على سبيل التوكيل.

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

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

المادة 263

لا يترتب عن التظهير اللاحق للاحتجاج أو الحاصل بعد انقضاء أجل التقديم إلا آثار الحوالة العادية.

يعتبر التظهير بدون تاريخ حاصلا قبل الاحتجاج أو قبل انقضاء الأجل المشار إليه في الفقرة السابقة، ما لم يثبت خلاف ذلك.

يمنع تقديم تاريخ الأوامر بالدفع، فإن وقع عد تزويرا.

في ملف جنحي عدد 2017/9826

حيث إن الحكم المستأنف حينما ألزم المتهم المدان بإرجاع قيمة الشيكات للمطالبين بالحق المدني و الحال أنه مجرد وكيل تصرف في نطاق و حدود الوكالة الممنوحة له من طرف والده المتهم الثاني يكون قد خالف بذلك أحكام و مقتضيات الفصل 921 من قانون الالتزامات و العقود الذي نص على أن الوكيل الذي يتعاقد بصفته وكيلا و في حدود وكالته شخصيا أي التزام اتجاه من تعاقد معهم ، و لا يسوغ لهؤلاء الرجوع إلا على الموكل .

و حيث يتجلى من هذا التعليل أن المحكمة اكتفت بمناقشة الوكالة و اثارها في قانون الالتزامات و العقود و لم تحدد موقفها من المقتضيات القانونية المنظمة للشيك و التي يتعين اعمالها في القضية .

قضت

بنقض و إبطال القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/12/27 في القضية ذات العدد 2016/2601/2871 نقضا جزئيا فيما قضى به في الدعوى المدنية .

.....

البينتان - تعارضهما - الملكية - شروطها

إن تعارض الحجتين موجب لسقوطهما معا،

لا يقضى بسقوط البينتين إلا إذا تعادلتا وتعذر ترجيح إحداهما على الأخرى بوجه من وجوه الترجيح الشرعية.

لا تعادل بين ملكية مستوفية لشروط الملك الشرعي وموجب التصرف الذي لا يشمل على شروط الملك.

القرار رقم 7097

المؤرخ في 24/11/98

الملف المدني رقم 4304/1/1/95

فيما يتعلق بالسبب الأول للنقض حرف (ب)

حيث يعيب الطاعن القرار في السبب الأول حرف (ب) بانعدام الأساس القانوني ذلك أن القرار اعتمد على قاعدة تعارض الحجتين موجب لسقوطهما مع أن التعارض المقصود فقها هو التعارض اللاحق بحجج من نفس النوع والصنف والقوة الاثباتية وأن حجج الطرفين لا علاقة نوعية بينها وكان على المحكمة أن توازن بينها وتبين من فيهما الأقوى الذي لا يبقى معه مجال لإعمال القاعدة المذكورة. وما دام الطاعن أثبت ملكية ورثة لوقش لأرض النزاع وحيازتهم لها إلى غاية سنة 81 فإن هذه الملكية تبقى مرجحة مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه لعدم قيامه على أساس قانوني، حيث تبين صحة ما عابه الطاعن على القرار فهو استبعد ملكيته بعلة تعارضها مع حجة المطلوب لأن الحجتين موجب لسقوطهما معا وبقاء الشيء بيد حائزه وأن طالب التحفيظ أجنبي عن المتعرض وقد حاز العقار مدة تزيد على عشر سنين ويجهل وجه مدخله ولذلك فلا يمكن سماع دعوى الطاعن بعد مرور الأجل المسقط للدعوى مع أن المنصوص عليه فقها أنه لا يقضي بسقوط البينتين إلا إذا تعادلتا وتعذر ترجيح إحداهما على الأخرى بوجه من وجوه الترجيح وأن مجرد وضع اليد وحده غير كاف لسماع دعوى المدعي المعززة بالملكية. ومادامت ملكية المتعرضين مستوفية لكل شروط الملك وحجة طالب التحفيظ مجرد موجب تصرف لا يشمل كل شروط الملك فإنه كان يتعين على المحكمة إعمال قاعدة الترجيح بين الحجتين وأنها لما عدلت عن ذلك إلى القول بأن حجتي الطرفين تعارضتا فسقطتا معا وبقي الملك بيد حائزه فإنها لم تركز قرارها على أساس ولم تعلله تعليلا كافيا فعرضته بذلك للنقض.

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

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وإبطاله

.....

اهم شروط قيام جنحة التزوير شرط الضرر بمعنى ان يترتب عن فعل التزوير ضرر للطرف المعنى.

العناصر التكوينية لجنحة التزوير في محرر عرفي هي تغيير الحقيقة في محرر ونوع المحرر اي ان يكون عرفيا والوسيلة المستعملة وامكانية حدوث الضرر ثم النية الاجرامية.

<u>ان امكانية حدوث الضرر تعني تغيير الحقيقة في اوراق صالحة لان تقدم امام القضاء او غيره كسند او دليل او قرينة.</u>

مجلة قضاء المجلس الاعلى – الاصدار الرقمي دجنبر 2004 – العدد 59 – 60

قرار صادر عن محكمة النقض – المغرب

بتاريخ 2000/02/02

تحت عدد 3/259

في ملف جنحي عدد ملف جنحي عدد: 17641 / 3 / 1 / 99

بناء على مقتضيات الفصلين 351 و 358 - [66] - من القانون الجنائي.
حيث ينص الفصلان المذكوران على ان تزوير الاوراق هو تغيير الحقيقة فيها بسوء نية تفسيرا من شانه ان يسبب ضررا متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها في القانون. والتزوير في محرر عرفي او محاولة ذلك يعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وغرامة.....

---

[66] -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة ب تاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

لفرع 3: في تزوير الأوراق الرسمية أو العمومية

(الفصول 351 – 356

الفصل 351

تزوير الأوراق هو تغيير الحقيقة فيها بسوء نية، تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها في القانون.

الفصل 358

من ارتكب بإحدى الوسائل المشار إليها في الفصل 354 تزويرا في محرر عرفي، أو حاول ذلك، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين وخمسين إلى ألفي درهم.

ويجوز علاوة على ذلك، أن يحكم عليه بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 وبالمنع من الإقامة مدة لا تزيد على خمس سنوات.

وحيث ان القرار المطعون اورد التعليل الاتي للقول ببراءة المطلوب في النقض من جنحة التزوير في محرر عرفي واستعماله : حيث صرح الظنين بانه اكرى محل السكن للطرف المدني بتاريخ فاتح ماي 91 وعارض الطرف المدني هذا الادعاء واكد بانه اكترى من الظنين محلا للسكنى بتاريخ فاتح ابريل 92 وحيث صرح المكتري تمهيدا بانه كان يستغل محل السكنى منذ شهر نونبر 1990 الى غاية شهر دجنبر 91.

وحيث ان من اهم شروط قيام جنحة التزوير شرط الضرر بمعنى ان يترتب عن فعل التزوير ضرر للطرف المعني وحيث يتبين من الاطلاع على وثائق الملف بان الظنين لم يطالب الطرف المدني بأداء واجبات الكراء ابتداء من فاتح ماي 91 المدون بعقد الكراء، كما ان الحكم المدني لم يقض على الطرف المدني بأداء واجبات الكراء الا منذ سبتمبر 92 الى متم يناير 94 الامر الذي يستفاد منه بان الطرف المدني لم يلحقه اي ضرر من جراء فعل التزوير حتى اذا افترضنا ان الظنين قام بتغيير الحقيقة.

وحيث تكون بذلك جنحة التزوير في عقد عرفي غير قائمة لانعدام شرط الضرر وامام انعدام قيام جنحة التزوير فان جنحة استعمال وثيقة مزورة تبقى غير قائمة... "

وحيث ان العناصر التكوينية لجنحة التزوير في محرر عرفي هي تغيير الحقيقة في محرر ونوع المحرر اي ان يكون عرفيا والوسيلة المستعملة وامكانية حدوث الضرر ثم النية الاجرامية.

وحيث ان امكانية حدوث الضرر تعني تغيير الحقيقة في اوراق صالحة لان تقدم امام القضاء او غيره كسند او دليل او قرينة.

وحيث توضح وقائع الملف ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ادلى امامها بوثيقة عرفية هي عقد كراء ادعى احد اطرافه زوريته ويدل التحقيق من ذلك افترضت زوريته واعتبرت ان الضرر غير حاصل للطرف المدني وقضت ببراءة المتهم في الزور واستعماله بسبب انعدام الضرر في حين انه ليس من الضروري في جريمة التزوير ان يحصل الضرر فعلا بل يكفي ان يكون من شان التزوير ان يسبب ضررا فجاء قرارها فاسد التعليل وخارقا للفصل 358 من القانون الجنائي الامر الذي يستوجب التصريح بنقضه.

.....

المحكمة لم تتأكد من جواب الوكيل أو القيم الذي نصبته في حق الظنين، الأمر الذي يعتبر خرقا للقانون .

قـــرار محكمـــــة النقض عدد 3/198 المؤرخ في 06-02-2013 الصادر في ملف جنحي عدد 2012/3/6/12486

حيث إنه عملا بمقتضيات المادة 394 من قانون المسطرة الجنائية -[67]- بأنه في

[67] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الفرع الرابع: التعرض

المادة 393

يجوز التعرض على الحكم الغيابي بتصريح يقدمه المحكوم عليه أو دفاعه لكتابة الضبط في ظرف العشرة أيام التي تلي التبليغ.

لا يقبل تعرض المحكوم عليه بعقوبة قبل تبليغه الحكم الصادر في حقه طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 391 أعلاه، ويتعين الإدلاء بما يفيد التبليغ عند التصريح بالتعرض ما لم يتنازل عن حقه في التبليغ ويسلم في الحين استدعاء جديد وفقاً للفقرة الثالثة من المادة 394 الآتية بعده.

إذا رفض كاتب الضبط تلقي التصريح، يمكن رفع النزاع إلى رئيس المحكمة وتسري في هذه الحالة مقتضيات الفقرات 2 و3 و4 من المادة 401 بعده.

غير أنه فيما يتعلق بالدعوى العمومية، إذا لم يتم التبليغ إلى المتهم شخصيا ولم يتبين من أية وثيقة من وثائق التنفيذ أن هذا الأخير علم بالحكم الزجري الصادر في حقه، فإن تعرضه على هذا الحكم يبقى مقبولا إلى غاية انتهاء آجال تقادم العقوبة.

تبت في التعرض المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي.

المادة 394

يترتب عن التعرض المقدم من طرف المتهم بطلان الحكم الصادر عليه غيابيا في مقتضياته الصادرة بالإدانة.

لا يصح التعرض المقدم من الطرف المدني أو من الشخص المسؤول عن الحقوق المدنية إلا فيما يتعلق بحقوقهما المدنية.

في حالة التعرض يسلم استدعاء جديد للطرف المتعرض في الحين، ويستدعى باقي الأطراف لحضور الجلسة.

يلغى التعرض إن لم يحضر المتعرض في التاريخ المحدد في هذا الاستدعاء الجديد.

لا يقبل التعرض على الحكم الصادر بناء على تعرض سابق.

المادة 395

يمكن أن يحكم في سائر الأحوال على الطرف المتعرض بتحمله مصاريف تبليغ الحكم الغيابي والتعرض.

حالة التعرض يسلم استدعاء جديد للطرف المتعرض في الحين ويلغى التعرض، إذا لم يحضر المتعرض في التاريخ المحدد في هذا الاستدعاء الجديد.
وعمـــلا بمقتضيـــات المادتين 365 و 370 من ق.م. الجنائية فإن كل حكم أو قرار يجب أن يكون معللا من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلا. وأن نقصان التعليل يوازي انعدامه.
حيث يتجلى من تنصيصات القرار المطعون فيه، أن المحكمة المصدرة له بتت في تعرض الطاعن وقضت بتأييد الحكم الابتدائي بعلة « - وهو تعليل غير مطابق لمقتضيات المادة 394 من ق.م. الجنائية المشار إليها أعلاه -ومن جهة أخرى، فإن الثابت من وثائق الملف أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه سبق أن نصبت وكيلا عن الطاعن، وبجلسة 23-02-2012 حضر دفاعه وأدلى بشهادة طبية تثبت عجز موكله عن الحضور، إلا أن المحكمة رغم ذلك اعتبرت القضية جاهزة وبتت فيها على الحالة دون الرد على الشهادة الطبية المذكورة، وعلى ملتمس دفاعه بتأخير القضية لإحضار الطاعن. ولم تتأكد من جواب الوكيل أو القيم الذي نصبته في حقه، الأمر الذي يعتبر خرقا للقانون ونقصانا في التعليل الموازي لانعدامه يتعين معه التصريح بنقض وإبطال القرار المطعون فيه.

.....

المحكمة لما استندت على تخلف المتهمين من غير أن يتضمن هذا القرار، أنها قد تحققت من تسلمهم هذا الاستدعاء، فإنها تكون أتت خرقا جوهريا من إجراءات المسطرة ترتب عنه الحرمان من حق الدفاع .

قرار آخر لمحكمة النقض عدد 9/1526 المؤرخ في 14-10-2010 الصادر في ملف جنائي عدد 2010/9/6/8582
غير منشور.

بناء على المادتين 420 و 308 -[68]- من قانون المسطرة الجنائية والفصل من

---

[68] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الفرع الثالث: القواعد العامة بشأن سير الجلسة

قانون المسطرة المدنية.

حيث إنه بمقتضى المادة 420 يستدعى المتهم للمثول أمام غرفة الجنايات طبقا للمادة 307 وأنه طبقا لهذه المادة، يسلم الاستدعاء طبقا للشروط المنصوص عليها في الفصول 37 و38 و39 -[69]- من قانون المسطرة المدنية، وأن الفصل 38

الفرع الرابع: الاستدعاء وحضور المتهمين

المادة 308

يسلم الاستدعاء بالحضور للمتهم وللمسؤول المدني والطرف المدني طبق الشروط المنصوص عليها في الفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية.

يتضمن الاستدعاء، تحت طائلة البطلان، بيان اليوم والساعة ومحل انعقاد الجلسة ونوع الجريمة وتاريخ ومحل ارتكابها والمواد القانونية المطبقة بشأنها.

الفرع الثاني: رفع القضية إلى غرفة الجنايات

المادة 420

يستدعى في كافة الأحوال المتهم، والمسؤول المدني والطرف المدني إن وجدا طبقاً لما هو منصوص عليه في المادتين 308 و309 أعلاه.

ويتضمن الاستدعاء تحت طائلة البطلان، ملخصاً للوقائع والتكييف القانوني لها والمواد القانونية التي تعاقب عليها.

ويخفض الأجل المنصوص عليه في المادة 309 أعلاه إلى خمسة أيام إذا تعلق الأمر بإحالة من الوكيل العام للملك.

[69] -

قانون المسطرة المدنية

صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014 قانون المسطرة المدنية

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

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 37

يوجه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط، أو أحد الأعوان القضائيين69 أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية

إذا كان المرسل إليه يقيم خارج المغرب، يوجه الاستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية أو بواسطة البريد المضمون، عدا إذا كانت مقتضيات الاتفاقيات الدولية تقضي بغير ذلك

الفصل 38

يقضي أن يسلم الاستدعاء تسليما صحيحا إلى الشخص نفسه أو في موطنه إلى أقاربه أو خدمه أو لكل شخص آخر يسكن معه.
وحيث إن الاستدعاء القانوني هو الاستدعاء الذي يتضمن البيانات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 420 وفي الفقرة الثانية من المادة 308 من قانون المسطرة الجنائية والذي تراعى فيه الآجال المنصوص عليها في المادة 309 من هذا القانون، والذي يتم تسلمه من قبل المعني به أو من قبل المذكورين في الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية.
وحيث إنه تطبيقا لهذه المقتضيات يجب على المحكمة قبل أن تشرع في مناقشة القضية أن تتحقق من أن استدعاء كل واحد من أطراف الدعوى للجلسة العمومية

يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه، ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار69.

يعتبر محل الإقامة موطنا بالنسبة لمن لا موطن له بالمغرب.

يجب أن يسلم الاستدعاء في غلاف مختوم لا يحمل إلا الاسم الشخصي والعائلي وعنوان سكنى الطرف وتاريخ التبليغ متبوعا بتوقيع العون وطابع المحكمة.

الفصل 39

ترفق بالاستدعاء شهادة يبين فيها من سلم له الاستدعاء وفي أي تاريخ ويجب أن توقع هذه الشهادة من الطرف أو من الشخص الذي تسلمها في موطنه. وإذا عجز من تسلم الاستدعاء عن التوقيع أو رفضه أشار إلى ذلك العون أو السلطة المكلفة بالتبليغ ويوقع العون أو السلطة على هذه الشهادة في جميع الأحوال ويرسلها إلى كتابة ضبط المحكمة.

إذا تعذر على المكلف بالتبليغ أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته ألصق في الحين إشعارا بذلك في موضع ظاهر بمكان التبليغ وأشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر

توجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل.

إذا رفض الطرف أو الشخص الذي له الصفة، تسلم الاستدعاء أشير إلى ذلك في الشهادة

يعتبر الاستدعاء مسلما تسليما صحيحا في اليوم العاشر الموالي للرفض الصادر من الطرف أو الشخص الذي له الصفة في تسلم الاستدعاء.

يمكن للقاضي من ناحية أخرى تبعا للظروف تمديد الآجال المذكورة أعلاه والأمر بتجديد الاستدعاء.

يعين القاضي في الأحوال التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عونا من كتابة الضبط بصفته قيما يبلغ إليه الاستدعاء.

يبحث هذا القيم عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية ويقدم كل المستندات والمعلومات المفيدة للدفاع عنه دون أن يكون الحكم الصادر نتيجة القيام بهذه الإجراءات حضوريا

إذا عرف فيما بعد موطن أو محل إقامة الطرف الذي كان يجهل موطنه فإن القيم يخبر بذلك القاضي الذي عينه ويخطر الطرف برسالة مضمونة عن حالة المسطرة وتنتهي نيابته عنه بمجرد القيام بذلك.

التي تقع مناقشة القضية قد تم طبقا للقانون وأنه توصل بهذا الاستدعاء أو بواسطة من يسمح لهم القانون بتسلمه بدلا عنه.
وحيث إن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه، لما استندت على تخلف المتهمين جميعا وعلى أن استدعاءهم قد تم بصفة قانونية واعتبرت القضية جاهزة للمناقشة من غير أن يتضمن هذا القرار، ولا محضر الجلسة الصحيح شكلا أنها قد تحققت من تسلمهم هذا الاستدعاء، فإنها تكون أتت خرقا جوهريا من إجراءات المسطرة ترتب عنه الحرمان من حق الدفاع و عرضت قرارها للنقض.

.....

التعرض على القرار الاستئنافي واستئناف الحكم الابتدائي – الجمع بينهما في مقال واحد – نعم

القـرار عـدد 244

الصادرعن محكمة النقض بتاريخ 10ماي2011

في الملف الشرعي عـــدد 337/2/1/2009

يترتب عن التعرض على القرار الاستئنافي متى أقيم صحيحا لتوافر موجباته نشر الخصومة الاستئنافية المثارة من طرف الطاعن، كما يترتب عن ذلك قبول الاستئناف المثار من طرف الطاعن ضد الحكم الابتدائي، إن تم داخل أجله ووفق القانون، ويتعين بالتالي النظر في الطعنين معا في آن واحد،

المحكمة لما قضت بعدم قبول استئناف الحكم الابتدائي، والتعرض على القرار الاستئنافي الذي صدر غيابيا في آن واحد لعدم جواز الجمع بين الطعنين دون أن تبين سندها القانوني في ذلك ودون النظر في مدى صحة كل من الطعنين لترتيب أثاره فإنها لم تجعل لقضائها أساسا مما يعرض قرارها للنقض .

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه ذلك أنه يترتب عن التعرض على القرار الاستئنافي متى أقيم صحيحا لتوافر موجباته نشر الخصومة الاستئنافية المثارة من طرف الطاعنة، كما يترتب عن ذلك قبول الاستئناف المثار من طرف الطاعنة ضد الحكم الابتدائي، إن تم داخل أجله ووفق القانون، ويتعين بالتالي النظر في الطعنين معا في آن واحد، والمحكمة لما قضت بعدم قبول استئناف الحكم الابتدائي، والتعرض على القرار الاستئنافي الذي صدر غيابيا في حقها في آن واحد لعدم جواز جمعها للطعنين دون ان تبين سندها القانوني في ذلك ودون النظر في

مدى صحة كل من الطعنين لترتيب أثاره فإنها لم تجعل لقضائها أساسا مما يعرض قرارها للنقض.
لهـذه الأسبــاب
قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

.....

القرار القضائي يعتبار وثيقة رسمية، حجة قاطعة على ما تضمنه من وقائع إلى أن يطعن فيه بالزور، و هو مالم يقع في النازلة و بذلك تكون الوسيلة مجردة تشكيك فيما أضفى عليه القانون صفة القطع و تكون بالتالي غير جديرة بالاعتبار.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 10102

الصادر بتاريخ 30 دجنبر 1993

ملف جنحي رقم 17119 92

لكن حيث يتجلى من القرار المطعون فيه أنه نص على تلاوة التقرير وهو ما تؤكده الوسيلة.

وحيث إن القرار المذكور باعتباره وثيقة رسمية، حجة قاطعة على ما تضمنه من وقائع إلى أن يطعن فيه بالزور، وهو مالم يقع في النازلة وبذلك تكون الوسيلة مجردة تشكيك فيما أضفى عليه القانون صفة القطع وتكون بالتالي غير جديرة بالاعتبار.

وفي شأن وسيلة النقض الثانية المتخذة اعتمادا على خرق مقتضيات الفصل 376 من قانون المسطرة الجنائية -[70]- ، ذلك أن المحكمة اعتبرت الطاعنة لم تحضر

---

[70] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية (- الجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 27 ذي القعدة 1423 (30 يناير2003، ص 315.)

كما تم تعديله

بالقوانين التالية :

1-القانون رقم 103.13 المتعلق بمحاربة العنف ضد النساء الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.19 بتاريخ 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018)، الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018) ص 1449؛

2- القانون رقم 27.14 المتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.127 بتاريخ 21 من ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016)؛ الجريدة الرسمية عدد 6501 بتاريخ 17 ذو الحجة 1437 (19 سبتمبر 2016)، ص 6644؛

3- القانون رقم 86.14 القاضي بتغيير وتتميم بعض أحكام مجموعة القانون الجنائي وقانون المسطرة الجنائية المتعلقة بمكافحة الإرهاب، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.53 بتاريخ فاتح شعبان 1436 (20 ماي 2015)؛ الجريدة الرسمية عدد 6365 بتاريخ 13 شعبان 1436 (فاتح يونيو 2015)، ص 5490؛

4- القانون رقم 35.11 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.169 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1432 (17 أكتوبر 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5990 بتاريخ 29 ذو القعدة 1432 (27 أكتوبر 2011)، ص 5235؛

5- القانون رقم 58.11 المتعلق بمحكمة النقض المغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.57.223 الصادر في 2 ربيع الأول 1377 (27 سبتمبر 1957) بشأن المجلس الأعلى، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.170 بتاريخ 27 من ذي القعدة 1432 (25 أكتوبر 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5989 مكرر بتاريخ 28 ذو القعدة 1432(26 أكتوبر 2011)، ص 5228؛

6- القانون رقم 37.10 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.164 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1432 (17 أكتوبر 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5988 بتاريخ 22 ذو القعدة 1432 (20 أكتوبر 2011)، ص 5123؛

7- القانون رقم 36.10 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.150 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4390؛

8- القانون رقم 13.10 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي المصادق عليه بالظهير الشريف رقم 1.59.413 بتاريخ 28 من جمادى الآخرة 1382 (26 نوفمبر 1962) والقانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.255 بتاريخ 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) والقانون رقم 43.05 المتعلق بمكافحة غسل الأموال الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.79 بتاريخ 28 من ربيع الأول 1428 (17 أبريل 2007)، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.02 بتاريخ 15 من صفر 1432 (20 يناير 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5911 بتاريخ 19 صفر 1432 (24 يناير 2011)، ص 196؛

9- القانون رقم 24.05 بتعديل وتتميم المادتين 523 و530 من القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.05.112 بتاريخ 20 من شوال 1426 (23 نوفمبر 2005)؛ الجريدة الرسمية عدد 5374 بتاريخ 28 شوال 1426 (فاتح ديسمبر2005)، ص 3141؛

10- القانون رقم 23.05 بتعديل المادة 528 من القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.05.111 بتاريخ 20 من شوال 14(23 نوفمبر 2005)؛ الجريدة الرسمية عدد 5374 بتاريخ 28 شوال 1426(فاتح ديسمبر2005)، ص 3140؛

رغم أن دفاعها التمس أجلا لإحضار ممثل عنها في جلسة لاحقة، لكن المحكمة لم تستجب للطلب وقضت بإلغاء تعرضها لعدم حضورها، وبذلك تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 376 من قانون المسطرة الجنائية الذي يشكل قاعدة جوهرية من المسطرة و أضرت بحقوق دفاع العارضة.

لكن حيث إن الفصل 376 المستدل به خاص بالمخالفات لوروده ضمن القواعد المنصوص عليها في الباب المتعلق بالمحاكم المختصة في قضايا المخالفات و لا يتعلق بالجنح لعدم الإشارة إليه ضمن المقتضيات المحال عليها في الفصلين 404 بالنسبة للجنح الضبطية و 423 بالنسبة للجنح التأديبية من قانون المسطرة الجنائية، و لذلك فقد كانت المحكمة المطعون في قرارها على صواب عندما اعتبرت الطاعنة كمتعرضة قد تخلفت عن الحضور في التاريخ المحدد بالاستدعاء الجديد الذي سلم لها بعد التعرض وقضت بإلغاء تعرضها عملا بمقتضيات الفصل 374 من القانون المذكور الأمر الذي تكون معه الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

من أجلـه

قضى برفض الطلب و بأن القدر المودع أصبح ملكا لخزينة الدولة.

.....

إذا كان من حق قضاة الموضوع أن يكونوا قناعتهم من الأدلة المعروضة عليهم فيجب أن يشتمل حكمها على ما يفيد أنهم أحاطوا بظروف الواقعة والمستمدة من الملف وأن يؤدي ذلك منطقا وعقلا إلى النتيجة التي انتهوا إليها.

مطالبة المحكمة الضحية بالإثبات في ظل وضعية ما يشهد له بها واقع الحال مطالبة تعجيزية .

القرار عدد 9/1576

11- القانون رقم 03.03 المتعلق بمكافحة الإرهاب، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.03.140 بتاريخ 26 من ربيع الأول 1424 (28 ماي 2003)؛ الجريدة الرسمية عدد 5112 بتاريخ 27 من ربيع الأول 1424 (29 ماي 2003)، ص 1755.

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2015/11/05

في ملف عدد 2013/9/6/9547

وحيث إنه إذا كان من حق قضاة الموضوع أن يكونوا قناعتهم من الأدلة المعروضة عليهم فيجب أن يشتمل حكمها على ما يفيد أنهم أحاطوا بظروف الواقعة والمستمدة من الملف وأن يؤدي ذلك منطقا وعقلا إلى النتيجة التي انتهوا إليها.

وحيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت برفض طلب ارجاع المبلغ المسروق بعلة عدم تمكن الضحية من إثبات تملكها له، ولكون الشاهد انما عاينه يلقي من نافذة السيارة أغراضها الشخصية دون المبلغ المالي، والحال أنها أثبتت في حقه قيامه بسرقة حقيبتها ورميه عبر نافذة السيارة لحقيبتها اليدوية وبعض الأغراض الخاصة بها، فتكون مطالبتها بالإثبات في ظل هذه الوضعية مع ما يشهد له بها واقع الحال مطالبة تعجيزية ويفيد عدم استخلاص المحكمة من مناقشة القضية ما يمكنها من النتيجة التي انتهت إليها فأضفت على قرارها عيب نقصان التعليل الموازي لانعدامه و هو ما يعرضه للنقض و الابطال .

قضت بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 15 مارس 2013 تحت عدد 13/795 في القضية ذات العدد 2012/873.

.....

الشاهد ملزم بأداء الشهادة طبقا لمقتضيات الفصل 319 من قانون المسطرة الجنائية، و لذلك فإن ما ينسب إليه فى شهادته من قذف، يعد عملا مبررا بوجوب أداء الشهادة طبقا لمقتضيات الفصل 124 من مجموعة القانون الجنائى، إلا إذا كان ذلك خارجا عن صميم القضية .

محاضر الجلسات لها صفة رسمية و يوثق بها و لا يطعن فيها إلا بالزور.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 7705

الصادر بتاريخ 28 يوليوز 1994

ملف جنحي رقم .19954 /92

في شأن وسيلة النقض الوحيدة المتخذة من انعدام التعليل وعدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني.

و حيث إن القرار المطعون فيه عندما أيد الحكم الابتدائي القاضي بمؤاخذة الطاعن بجنحة القذف المنصوص عليها في الفصل 444 -[71]- من القانون الجنائي و الفصل

---

[71] -
مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي

الفصل 444

القذف والسب العلني يعاقب عليهما وفقا للظهير رقم 1.58.378 المؤرخ في 3 جمادى الأولى 1378 موافق 15 نونبر 1958 المعتبر بمثابة قانون الصحافة

- راجع مقتضيات القسم الثالث من الباب الرابع من قانون الصحافة كما تم تغييره وتتميمه بمقتضى القانون رقم 77.00 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.02.207 بتاريخ 25 رجب 1423 (3 أكتوبر 2002)، سالف الذكر، وهي كالتالي:

الفصل الرابع والأربعون: يعد قذفا ادعاء واقعة أو نسبتها إلى شخص أو هيئة إذا كانت هذه الواقعة تمس شرف أو اعتبار الشخص أو الهيأة التي نسبت إليها.

ويعد سبا كل تعبير شائن أو مشين أو عبارة تحقير حاطه من الكرامة أو قدح لا يتضمن نسبة أية واقعة معينة.

ويعاقب على نشر هذا القذف أو السب سواء كان هذا النشر بطريقة مباشرة أو بطريق النقل حتى ولو أفرغ ذلك في صيغة الشك والارتياب أو كان يشار في النشر إلى شخص أو هيئة لم تعين بكيفية صريحة ولكن يمكن إدراكه من خلال عبارات الخطب، أو الصياح أو التهديدات أو المكتوبات أو المطبوعات أو الملصقات أو الإعلانات المجرمة.

الفصل الخامس والأربعون: يعاقب بحبس تتراوح مدته بين شهر واحد وسنة واحدة وبغرامة يتراوح قدرها بين 1.200 و100.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط عن كل قذف يرتكب بإحدى الوسائل المبينة بالفصل 38 في حق المجالس القضائية والمحاكم والجيوش البرية أو البحرية أو الجوية والهيآت المؤسسة والإدارات العمومية بالمغرب.

الفصل السادس والأربعون: تطبق نفس العقوبات على مرتكبي القذف بنفس الوسائل المذكورة في حق وزير أو عدة وزراء من أجل مهامهم أو صفاتهم أو نحو موظف أو أحد رجال أو أعوان السلطة العمومية أو كل شخص مكلف بمصلحة أو مهمة عمومية مؤقتة كانت أم مستمرة أو مساعد قضائي أو شاهد من جراء تأدية شهادته.

أما مرتكبو القذف الموجه إلى الشخصيات المذكورة فيما يهم حياتهم الخاصة فتطبق عليهم العقوبات المبينة في الفصل السابع والأربعون الموالي.

الفصل السابع والأربعون: يعاقب بحبس تتراوح مدته بين شهر واحد وستة أشهر وبغرامة يتراوح قدرها بين 10.000 و50.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط عن القذف الموجه للأفراد بإحدى الوسائل المبينة في الفصل 38.

الفصل الثامن والأربعون: يعاقب بغرامة يتراوح قدرها بين 50.000 و100.000 درهم عن السب الموجه بنفس الوسائل إلى الهيئات والأشخاص المعينين في الفصلين 45 و46.

ويعاقب بغرامة يتراوح قدرها بين 5.000 و50.000 درهم عن السب الموجه بنفس الطريقة إلى الأفراد بدون أن يتقدمه استفزاز.

44 من ظهير 15 نونبر 1958 بشأن قانون الصحافة، اقتصر في تعليل ذلك على القول: " حيث أن جنحة القذف ثابتة في حق المتهم، ذلك أن هذا الأخير و إن أنكرها في سائر المراحل إلا أن إنكاره هذا يدحضه الإشهاد المدلى به و الذي مفاده أن المتهم شهد بإحدى الجلسات 1990/3/27 بأنه شاهد المشتكي صحبة فتاة في سيارته مرة بوجدة ومرة في السعيدية و أنه معها مدة ست سنوات، و حيث إنه أمام التناقضات الصريحة للمتهم فيما يتعلق بهذه الجنحة تبقى هذه الأخيرة ثابتة في حقه و يتعين التصريح بمؤاخذته و عقابه طبقا للقانون،

وحيث إن ما قضى به الحكم المستأنف في هذا الشق مصادف للصواب ويتعين التصريح بتأييده مبدئيا مع خفض مبلغ الغرامة إلى 250 درهما، كما أن الحكم الابتدائي المؤيد به اقتصر من جهته في تعليل ما قضى به على القول:

الفصل الواحد والخمسون: كل من يوجه عن طريق إدارة البريد والتلغراف أو بالطرق الإلكترونية الأخرى مراسلة مكشوفة محتوية على قذف يوجه إما إلى الأفراد وإما إلى الهيئات أو الأشخاص المعنيين في الفصول 41 و45 و46 و52 و53 يعاقب بحبس أقصاه شهر واحد وبغرامة تتراوح بين 1.200 و5.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

وإذا ما احتوت المراسلة على سب فيعاقب على هذا الإرسال بالحبس لمدة تتراوح بين ستة أيام وشهرين اثنين، وبغرامة يتراوح قدرها بين 200 و1.200 درهم.

وإذا تعلق الأمر بما هو منصوص عليه في الفصل 41 يعاقب بحبس تتراوح مدته بين شهر واحد وستة أشهر وبغرامة يتراوح قدرها بين 1.200 إلى 5.000 درهم.

الفصل الواحد والخمسون مكرر: يعاقب بحبس تتراوح مدته بين شهر واحد وستة أشهر وبغرامة يتراوح قدرها بين 5.000 و20.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من نشر ادعاءات أو وقائع أو صور تمس بالحياة الخاصة للغير.

الفصل 1-444

يعاقب على السب المرتكب ضد المرأة بسبب جنسها بغرامة مالية من 12.000 إلى 60.000 درهم.

الفصل 2-444

يعاقب على القذف المرتكب ضد المرأة بسبب جنسها بغرامة من 12.000 إلى 120.000 درهم.

- القانون رقم 103.13 المتعلق بمحاربة العنف ضد النساء الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.19 بتاريخ 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018) الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018) ص 1449؛

(حيث تبين للمحكمة من وقائع القضية، وبعد الاطلاع على وثائق الملف ومحتوياته واستنادا إلى ما راج بالجلسة من مناقشات أن الظنين قام فعلا بالمنسوب إليه وذلك بناء على ما هو مدون بمحضر الجلسة المدرج بالملف عدد 89/4172

حيث إن المتهم صرح بصفة جازمة بأن للمشتكي علاقة غير شرعية مع فتاة ، مما يعد قذفا و اتهاما للمشتكي بالخيانة الزوجية، و حيث إن ما يؤكد ثبوت جريمة القذف في حق المتهم كون زوجة المشتكي غادرت بيت الزوجية تاريخ حصول و قائع هذه القضية، و حيث إن محاضر الجلسات لها صفة رسمية و يوثق بها و لا يطعن فيها إلا بالزور)، **في حين أن الثابت من وثائق الملف أن الأقوال المنسوبة إلى الطاعن، أدلى بها أمام المحكمة ضمن الشهادة التي أداها في القضية ذات العدد 89/4172، و إن الشاهد ملزم بأداء الشهادة طبقا لمقتضيات الفصل 319 من قانون المسطرة الجنائية، و لذلك فإن ما ينسب إليه في شهادته من قذف، يعد عملا مبررا بوجوب أداء الشهادة طبقا لمقتضيات الفصل 124 من مجموعة القانون الجنائي، إلا إذا كان ذلك خارجا عن صميم القضية و كانت المحكمة قد احتفظت للمطالب بالحق المدني بإقامة هذه الدعوى، طبقا لمقتضيات الفصل 57 من الظهير الشريف المؤرخ في 15 نونبر 1958 بشأن قانون الصحافة الأمر الذي لم يبرزه القرار المطعون فيه**.

وعليه فإن المحكمة عندما أيدت الحكم الابتدائي وأصدرت قرارها على النحو المذكور، لم تعلله تعليلا كافيا، ولم تجعل لما قضت به أساسا صحيحا من القانون.

وحيث إن حسن سير العدالة، ومصلحة الطرفين يقتضيان، وبصفة استثنائية، إحالة القضية على نفس المحكمة.

من أجله

قضى بنقض القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بوجدة في القضية الجنحية ذات العدد 91/349 بتاريخ 6 يونيو 1991 وبإحالة القضية على نفس المحكمة.

.....

- يجب الاستماع إلى الشاهد أمام المحكمة بعد أدائه القسم القانوني.

- اكتفاء المحكمة بتصريحات شاهد أمام الضابطة القضائية، واعتمادها ذلك في الإدانة يعتبر نقصا في التعليل يؤدي إلى النقض .

القرار رقم 550 20 94

الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994

ملف جنحي رقم 93/23257

في شأن وسيلة النقض الرابعة المتخذة من نقصان التعليل ذلك أن القرار المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به على العارضة اعتمادا على تصريحات مدونة بمحضر الضابطة القضائية دون الاستماع إلى المصرحين بشكل قانوني بعد أدائهم اليمين القانوني - [72] - .

وأن العارض أكد إنكاره خلال جميع أطوار البحث.

وحيث إن القرار المطعون فيه أيد الحكم الابتدائي تأييدا تاما وبذلك يكون قد تبنى علله وأسبابه.

وحيث إن هذا الأخير اعتمد فيما قضى به على العارض تصريحات شاهدين أمام الضابطة القضائية دون استدعائهما والاستماع إليهما أمام المحكمة بعد أدائهما

---

[72] -القانون الساري المفعول

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينه بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

القسم الثالث: بشأن عقد الجلسات وصدور الأحكام

الباب الأول: الجلسات

الفرع الخامس: الاستماع إلى الشهود والخبراء

يتعين على كل شخص استدعي بصفته شاهداً أن يحضر ويؤدي اليمين، عند الاقتضاء، ثم يؤدي شهادته.

يستدعى الشاهد تلقائياً من طرف المحكمة أو بناء على طلب النيابة العامة أو الطرف المدني أو المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية، إما برسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام، وإما باستدعاء يبلغه عون التبليغ أو عون قضائي، وإما بالطريقة الإدارية.

ينص في الاستدعاء على أن القانون يعاقب على عدم الحضور كما يعاقب على شهادة الزور.

اليمين القانوني خاصة وأن العارض أنكر ما نسب إليه في جميع الأطوار مما يكون معه القرار المذكور ناقص التعليل ومعرضا للنقض والإبطال.

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالجديدة بتاريخ 26 أبريل 1992 في حق طالب النقض خاصة

.....

- ظروف التخفيف أو إيقاف التنفيذ لا سلطة للقاضي في منحهما بالنسبة لمخالفات الصيد البري عملا بمقتضيات الفصل 18 من ظهير 1923/7/21.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 7109

الصادر في 21 يوليوز 1994

ملف جنحي رقم 89/19139

في شأن الوسيلة الأولى المتخذة اعتمادا على خرق الفصل 18 من الظهير المؤرخ في 21 يوليوز 1923 كما تم تعديله و تتميمه بظهير 30 يونيه 62.

حيث إنه بمقتضى الفصل المذكور فإن مقتضيات القوانين الجنائية الجاري بها العمل المتعلقة بالظروف المخففة و بإيقاف التنفيذ لا تنطبق على العقوبات المقررة بالظهير السالف الذكر.

و حيث إن القرار المطعون فيه عندما عدل الحكم الابتدائي بالاقتصار على الغرامة مع خفضها و إلغاء عقوبة الحبس علل ذلك بقبوله.

و حيث إن الحكم الابتدائي جاء مصادفا للصواب كما أنه معلل تعليلا كافيا مما يتعين معه تأييده من حيث المبدأ غير أن هذه المحكمة ارتأت تعديله من حيث العقوبة و ذلك بالاقتصار على الغرامة و حدها دون عقوبة الحبس و خفضها إلى 4800 درهم.

لكن حيث إن مقتضيات الفصل 146 من القانون الجنائي تنص على أن المحكمة تستطيع أن تمنح المتهم الظروف المخففة حسبما تراه بعد دراسة القضية إلا إذا وجد نص قانوني يمنع ذلك.

وحيث إنه بصرف النظر عن كون القرار المطعون فيه لم يتعرض بتاتا لعلة التخفيف التي يعرضها الفصل 146 المشار إليه بأسباب مستقلة فإن منح ظروف التخفيف و لئن كان ملك للمحكمة كمبدأ عام إلا أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء و هو ما ذهب إليه المشرع في الفصل 18 من ظهير21 يوليوز 1923 السالف الذكر الذي منع تطبيق الظروف المخففة و إيقاف التنفيذ على العقوبات المقررة في الظهير المذكور.

وعليه فإن القرار المطعون فيه كما قضى على النحو السالف الذكر يكون مخلا بمقتضيات قانون خاص و بالتالي يكون معرضا للطعن.

قضى بنقض القرار الصادر عن استئنافية تطوان في 10 شتنبر89 في الملف ذي العدد 87/2080 .

.....

- المستخدم يعتبر موظفا عموميا بمفهوم الفصل 224 من مجموعة القانون الجنائي إذا كان ينتمي لمصلحة ذات نفع عام.

القرار رقم 1088

الصادر بتاريخ 21 يناير 1993

ملف جنائي رقم 91/16262

وحيث يتضح من القانون الأساسي لشركة - المغرب السياحي – أنها عبارة عن شركة مساهمة مجهولة الاسم وتدخل نطاق الأشخاص المعنويين المنتمين للقطاع الخاص وأن الغرض من تأسيسها طبقا للفصل الثالث من قانونها الأساسي هو الربح المحصل عليه وفق نظام اقتصادي، وحيث إن المعول عليه لاعتبار مصلحة ما من المصالح ذات نفع عام أو خاص هو هدف تأسيسها فإذا انصب التأسيس على تحقيق الربح بصفة أساسية فهي ليست بمصلحة ذات نفع عام ولو تحقق غرض النفع العام من الخدمات التي تقدمها.

وحيث يتجلى من الاطلاع على القانون الأساسي لشركة - المغرب السياحي – أنها شركة تجارية تهدف إلى تحقيق الربح للمساهمين وتخضع بطبيعتها القانونية إلى أشخاص القانون الخاص المطبق عليهم قانون الشركات وأن المستخدمين بها لا يعدون موظفين عموميين بمفهوم الفصل 224 من القانون الجنائي.

.....

- البنك الشعبي يعتبر مؤسسة عمومية تقوم بخدمات ذات نفع عام حسب الفصل الثالث من المرسوم الملكي المؤرخ في 21 أبريل 1967 و

القرار رقم 5734

الصادر بتاريخ 23 يوليوز 92

ملف جنحي رقم 90/14168

- البنك الشعبي يعتبر مؤسسة عمومية تقوم بخدمات ذات نفع عام حسب الفصل الثالث من المرسوم الملكي المؤرخ في 21 أبريل 1967 و

حيث إن الحكم المطعون فيه أورد بهذا الصدد ما يلي: حيث إن البنوك الشعبية حسب ما تضمنته النصوص القانونية المؤسسة لها أو تلك التي لها علاقة بها و خاصة الظهير الشريف رقم 1660.232 المؤرخ في 16 شعبان 1380 موافق ثاني فبراير 1961 و المرسوم الملكي رقم 67.66 المؤرخ في 10 محرم 1387 موافق 21 أبريل 1967 الصادر بمثابة قانون يتعلق بالهيئة البنكية و القرض الذي خصص فقرة من فصله الثالث لأجهزة القرض الشعبي و يعتبر تلك الأبناك بحسب ما توفرت عليه من خصائص بمقتضى تلك النصوص مؤسسة عمومية تقوم بمصلحة ذات نفع عام و بالتالي فإن العاملين بها يعتبرون موظفين عموميين خاضعين لمقتضيات الفصل 224 من القانون الجنائي الأمر الذي يجعل هذا الدفع غير مبني على أساس و يتعين رفضه .

.....

- التقادم من النظام العام يمكن أن يثار في أية مرحلة من مراحل التقاضي.

- التقادم بالنسبة لمخالفات المياه والغابات يحدد في ستة أشهر طبقا للفصل 75 من ظهير 1917/10/10.

- يبتدئ التقادم بالنسبة للمخالفات الغابوية من يوم توقيع المحضر من طرف مهندس المياه والغابات.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 929 20

الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994

ملف جنحي رقم 92/26499

في شأن الفرع الأول من وسيلة النقض الأولى

المتخذ من خرق مقتضيات الفصل 75 من ظهير 1917/10/10 -[73]- ذلك أنه بمقارنة تاريخ تحرير المحضر وتاريخ المتابعة نجد أن المدة الفاصلة بينهما تزيد على ستة أشهر لكن القرار المطعون فيه لم يتعرض للجواب عن هذا الدفع.

حيث يستفاد من محضر مصلحة المياه والغابات أن العون التقني حرر محضر المخالفة الغابوية المتعلقة بالمتهم بتاريخ سابع عشر مارس 1988 وأن التوقيع على

---

[73] -

ظهير شريف رقم .58.382 بتاريخ 1959/04/17 في تغييرظهير1917/10/10 بشأن المحافظة على الغابات واستغلالها / منشور بالجريدة الرسمية عدد 2427 بتاريخ 1959/05/01 - الصفحة 1358- 1359

12 بتاريخ .ر .ج) واستغلالها الغابات حفظ في 1335 الحجة ذي 23 بتاريخ شريف ظهير

الفصل الخامس والسبعون:

تسقط الدعاوى الراجعة لساير المخالفات في أمر الغابة إذا مضت ستة أشهر من تاريخ التقرير الذي وقعت المعاينة فيه

وعند مضى ثلاثة أعوام من تاريخ صدور المخالفة إن لم يحرر في شأنها تقرير زيادة عما يطالب به المشترون

بالسمسرة أو المقاطعون في الخشب حسبما يقتضيه الفصل 17 و 18و 20من هذا الظهير الشريف وأما الدعاوى

المتعلقة بإحياء شيء من الغابات ذات الأشجار أو الشطب الواقع مخالفا لمقتضى الفصل الرابع والعشرين فتسقط عند

مضي سنتين شمسيتين من تاريخ وقوع الإحياء.

المحضر المذكور من طرف مهندس المياه والغابات بشفشاون وقع بتاريخ 12 أبريل 1988.

وحيث يتجلى من أول استدعاء للمتهم للمحكمة الابتدائية بشفشاون وقع في 22 مارس 1989 وأنه بمقارنة تاريخ توقيع مهندس المياه والغابات على محضر المخالفة وبين تاريخ 22 مارس 1989 أول جلسة استدعي لها المتهم كانت بتاريخ 22 مارس 1989 أي أنه انصرمت مدة تزيد على ستة أشهر المتعلقة بالتقادم في المخالفات الغابوية.

وبناء على مقتضيات الفصل 75 من ظهير 1917/10/10 الذي يحصر مدة التقادم في ستة أشهر، وبما أن التقادم يعد من النظام العام مما يكون معه ما ذهبت إليه المحكمة مخالفا للقانون ويتعين إبطاله ونقضه.

ومن غير حاجة للنظر في باقي الوسائل المستدل بها على النقض قضى بنقض وإبطال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتطوان بتاريخ ثامن عشر مارس 1992 في القضية رقم 91/1853 تحت عدد 92/792.

.....

حيازة عقار - انتزاعه أراضي جماعية - تنظيمها

حيازة العقار بالنسبة للأراضي الجماعية ينظمها القانون وتسهر على تدبير شؤونها السلطة العامة. وهذه الصفة يشكل انتزاعها عنصر استعمال القوة ضد تدبير منظم بمقتضى ظهير 22 رجب 1337 الموافق 27 أبريل 1919 المعدل بظهير 13 رمضان 13820 الموافق 6 فبراير1963.

إذا كان القرار المطعون فيه لم يبرز صراحة عناصر الفصل 570 من القانون الجنائي فإن تنصيصاته تفيد ذلك تكون معه الوسائل على غير أساس.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 6/1809

المؤرخ في 28/7/1999

ملف جنحي رقم 32422/1994

حيث انه وخلافا لما أثير فإن القرار المطعون فيه مبني على اساس قانوني سليم ومعلل بما فيه الكفاية وهو بتأييده للحكم الابتدائي يَكون قد تبنى علله وأسبابه والحكم الابتدائي ذكر اسماء الشهود المستمع إليهم بعد ادائهم اليمين القانونية كما يبين الوقائع موضوع المتابعة بالاستناد الى محضر الضابطة القضائية قيادة سيدي احمد المؤرخ في 28/10/1991 ومحضر التنفيذ قرار جماعي رقم 1/91 بتاريخ 3 شتنبر 1991. وجاء الحكم المذكور معللا بما فيه الكفاية اذ ورد فيه : (حيث توبع الظنين بجنحة الاعتداء على الحيازة وحيث انكر ما نسب اليه في جميع مراحل التحقيق مضيفا بأنه لازال يتواجد بأرض النزاع وأنها ملكه وحيث ان انكاره ليس سوى وسيلة للتملص من العقاب وتفنده تصريحات الشهود المستمع اليهم امام المحكمة التي مفادها أن ارض النزاع الجموع سبق للسلطة المحلية أن نفذتها لصالح الطرف المشتكى وبعد عملية التنفيذ دخلها الظنين وحيث ثبت من وثائق الملف كذلك ان أرض النزاع مساحتها 57 خداما سبق لأعضاء الجماعة السلالية المكلفة بأرض الجموع ان سلمتها للطرف المشتكى بناء على قرار الجماعة النيابية رقم 1/85 وثم تنفيذها لفائدته كذلك حسب محضر التنفيذ المؤرخ في 3/9/1991 وان رجوع الظنين الى العقار موضوع التنفيذ المذكور يعد منه تعديا على ملك الغير وفق المنصوص عليه في الفصل 570 من القانون الجنائي ويتعين بالتالي التصريح بإدانته...

وحيث أن القرار المطعون فيه لم يبرز صراحة عناصر الفصل 570 من القانون الجنائي -[74]- فإن تنصيصاته تفيد ذلك لان حيازة العقار بالنسبة للأراضي الجماعية

- 74

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع 5: في الاعتداء على الأملاك العقارية

(فصل وحيد)

الفصل 570

يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من مائتين74 إلى خمسمائة درهم من انتزع عقارا من حيازة غيره خلسة أو باستعمال التدليس.

ينظمها القانون وتسهر على تدبير شؤونها السلطة العامة وأنه بهذه الصفة يشكل انتزاعها عنصر استعمال القوة ضد تدبير منظم بمقتضى ظهير 22 رجب 13337 الموافق 27 أبريل 1919 المعدل بظهير 12 رمضان 3820 الموافق 6 فبراير 1963 مما تكون معه الوسائل على غير أساس.

قضى برفض الطلب

.....

المقرر فقها وقضاء أن المستفيد من الشيك لا يكون محقا في توجيه دعوى مدنية رامية لأداء قيمة الشيك أو التعويض ضد الساحب، في حالة ثبوت معرفته انه يتلقى الشيك مسبقا بدون رصيد.

الحكم الجنحي، يلزم المحكمة المدنية ويعتبر عنوانا للحقيقة، ويمتنع عليها تقرير عكسه بالنسبة لموضوع المتابعة والأفعال التي أثبتها.

ـ شيك ـ قبوله على سبيل الضمان

ـ فقدان المستفيد منه الحق في استرجاع قيمته أو التعويض.

ـ حكم جنحي ـ أثره على المحكمة المدنية.

قرار تجاري لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء عدد 40 بتاريخ 1984/01/03.

مجلة المحاكم المغربية، العدد 37، صفحة

لما كان الثابت بالاطلاع على أوراق الدعوى، أن الأمر بالأداء -[75]- أساسه شيك مصرفي، سبق للمحكمة الجنحية أن أدانت ساحب الشيك والمستفيد منه، بموجب

فإذا وقع انتزاع الحيازة ليلا أو باستعمال العنف أو التهديد أو التسلق أو الكسر أو بواسطة أشخاص متعددين أو كان الجاني أو أحد الجناة يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ فإن الحبس يكون من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائتين

إلى سبعمائة وخمسين درهما.

[75] ـ

الجريدة الرسمية عدد 6240 الصادرة بتاريخ 18 جمادى الأولى 1435(20 مارس 2014)

قانون رقم 1.13

ينسخ ويعوض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بآلأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة

المدنية والمادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية

المادة 1

تنسخ وتعوض على النحو التالي أحكام الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 الصادر في 11 من رمضان 1394(28 سبتمبر 1974).

الباب الثالث

مسطرة الأمر بالأداء

الفصل 155.- يمكن إجراء مسطرة الأمر بالأداء بشأن كل طلب تأدية مبلغ مالي يتجاوز خمسة آلاف درهم (5000 درهم) مستحق بموجب ورقة تجارية أو سند رسمي أو اعتراف بدين.

الفصل 156.- يرفع مقال الأمر بالأداء إلى المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها موطن أو إقامة الطرف المدين، طبقا للشروط المشار إليها في القسم الثالث أعلاه.

يجب أن يتضمن المقال الاسم العائلي والشخصي ومهنة وموطن أو محل إقامة الأطراف، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال اسمها ونوعها ومركزها، مع البيان الدقيق للمبلغ المطلوب وموجب الطلب

يجب أن يعزز هذا المقال بأصل السند الذي يثبت أساس الدين وصورة أو صور طبق الأصل عنه بعدد المدينين.

الفصل 157.- لا يقبل الطلب إذا كان من الواجب تبليغه بالخارج أو إذا لم يكن للمدين موطن معروف بتراب المملكة.

الفصل 158.- يختص رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه بالبت في مقالات الأمر بالأداء.

إذا ظهر لرئيس المحكمة أن الدين ثابت ومستحق الأداء، إما جزئيا أو كليا، أصدر أمرا بقبول الطلب قاضيا على المدين بأداء أصل الدين والمصاريف والفوائد عند الاقتضاء.

إذ ظهر خلاف ذلك، أصدر الرئيس أمرا معللا برفض الطلب.

لا يقبل الأمر بالرفض أي طعن.

يبقى للطالب، في حالة رفض الطلب أو قبوله جزئيا، الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

الفصل 159.- تسجل مقالات الأمر بالأداء في تواريخها بسجل خاص لدى كتابة ضبط المحكمة المقدم إليها الطلب، ويجب أن تبين فيه أسماء المدعين والمدعى عليهم ومهنتهم وموطنهم وتاريخ الأمر المشار إليه في الفصل 158 القاضي بقبول الطلب إما جزئيا أو كليا أو رفضه، ومبلغ الدين وأساس المطالبة به وتـاريخ التعرض إن قدم.

الفصل 160.- إذا صدر أمر بقبول الطلب إما كليا أو جزئيا، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه، بطلب من الدائن، إلى الطرف المدين.

يكون الأمر بالأداء قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره، ولا يقبل أي طعن غير التعرض.

الفصل 161.- يجب أن تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالأداء، تحت طائلة البطلان، إعذار المحكوم عليه:

- بأن يؤدى إلى الدائن مبلغ الدين والمصاريف المحددة في الأمر والفوائد عند الاقتضاء؛

- أو أن يتعرض على الأمر داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ، مع إشعاره بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل، يسقط حقه في ممارسة أي طعن.

الفصل 162.- يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

الفصل 163.- يقدم الطعن بالتعرض بمقال مكتوب أمام المحكمة التي صدر الأمر عن رئيسها.

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

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

الفصل 164.- يقبل الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض، الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

يمكن لمحكمة الاستئناف، بناء على طلب المدين، أن توقف التنفيذ كليا أو جزئيا بقرار معلل طبقا للفقرة الثالثة والرابعة والخامسة من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية

يتعين البت في التعرض أو الاستئناف داخل أجل أقصاه ثلاثة أشهر.

الفصل 165.- إذا رأت المحكمة أن التعرض أو الاستئناف لم يقصد منهما إلا المماطلة والتسويف وجب عليها أن تحكم على المدين بغرامة مدنية لا تقل عن خمسة (5) في المائة و لاتفوق نسبة خمسة عشر (15) في المائة من مبلغ الدين لفائدة الخزينة.

المادة 2

تنسخ وتعوض على النحو التالي أحكام المادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية والصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 بتاريخ 4 شوال 1417 (12 فبراير1997).

المادة 22.- يختص رئيس المحكمة التجارية أو من ينوب عنه بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي يتجاوز مبلغه المالي عشرين ألف درهم (20.000 درهم) والمبني على ورقة تجارية، أو سند رسمي أو اعتراف بدين ناتجين عن المعاملات التجارية.

يمكن للمدين في حالة قبول الطلب كليا أو جزئيا أن يتعرض على الأمر الصادر في مواجهته.

يقبل الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض، الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

تطبق أمام المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية المسطرة المنصوص عليها في الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية.

المادة 3

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.

تبقى محاكم الاستئناف ومحاكم الاستئناف التجارية مختصة بالبت في طلبات الاستئناف المقدمة إليها قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ.

قرار نهائي، من اجل ارتكاب الأول جنحة سحب شيك بدون رصيد، وارتكاب الثاني جنحة قبوله على سبيل الضمان.

ولما كان المسلم به أن الحكم الجنحي المذكور، يلزم المحكمة المدنية ويعتبر عنوانا للحقيقة، ويمتنع عليها تقرير عكسه بالنسبة لموضوع المتابعة والأفعال التي أثبتها.

ولما كان المقرر فقها وقضاء أن المستفيد من الشيك لا يكون محقا في توجيه دعوى مدنية رامية لأداء قيمة الشيك أو التعويض ضد الساحب، في حالة ثبوت معرفته انه يتلقى الشيك مسبقا بدون رصيد.

فإن محكمة الاستئناف، وهي تبت في نطاق مسطرة الأمر بالأداء، تقرر اعتبار لما ذكر، إلغاء الأمر الابتدائي، وإحالة الأطراف على محكمة الموضوع، وتعاين عدم أحقية المستفيد من الشيك في مواجهة الساحب لاستخلاص قيمة الشيك والتعويض.

.....

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 7/1879

المؤرخ في 98/6/25.

الملف الجنحي رقم 98/7536.

محكمة النقض (المجلس الأعلى)

تقادم الدعوى العمومية غير تقادم تنفيذ العقوبة لاختلاف طبيعة وصفة كل واحد منهما واختلاف بداية احتساب الآجال بالنسبة لكليهما ولا يمكن الجمع بينهما - إن تقادم الدعوى العمومية يطال وقائع الجريمة ويمحو الصفة الإجرامية ويزيل الجريمة نفسها بينما تقادم تنفيذ العقوبة يطال إجراءات التنفيذ ويترتب عن تخلص المحكوم عليه من تنفيذ الحكم –إذا كانت بداية سريان أجل تقادم الدعوى العمومية هي تاريخ ارتكاب الجريمة ما لم يحدث ما يقطع هذا الأجل أو يوقفه فإن بداية سريان أجل تقادم تنفيذ العقوبة هي تاريخ صدور الحكم الذي يكون منهيا للخصومة الجنائية وباتا بصفة نهائية وغير قابل للطعن وموجبا للتنفيذ.

حيث إن القرار المطعون فيه علل ما قضى به من سقوط الدعوى العمومية بما يلي

" حيث إنه طبقا لمقتضيات الفصلين 4 و690 من قانون المسطرة الجنائية -[76]-

[76] -
قانون المسطرة الجنائية

صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 5

تتقادم الدعوى العمومية، ما لم تنص قوانين خاصة على خلاف ذلك بمرور:

- خمس عشرة سنة ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب الجناية؛

- أربع سنوات ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب الجنحة؛

- سنة ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب المخالفة.

غير أنه إذا كان الضحية قاصراً وتعرض لاعتداء جرمي ارتكبه في حقه أحد أصوله أو من له عليه رعاية أو كفالة أو سلطة، فإن أمد التقادم يبدأ في السريان من جديد لنفس المدة ابتداء من تاريخ بلوغ الضحية سن الرشد المدني.

لا تتقادم الدعوى العمومية الناشئة عن الجرائم التي ينص على عدم تقادمها القانون أو اتفاقية دولية صادقت عليها المملكة المغربية وتم نشرها بالجريدة الرسمية.

- تم تغيير وتتميم المادة 5 أعلاه بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم 35.11 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.169 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1432 (17 أكتوبر 2011)، الجريدة الرسمية عدد 5990 بتاريخ 29 ذو القعدة 1432 (27 أكتوبر 2011)، ص 5235.

الباب السادس: تقادم العقوبات

المادة 648

يترتب عن تقادم العقوبة تخلص المحكوم عليه من آثار الإدانة إذا لم تكن العقوبة قد نفذت خلال الآجال المحددة في المادة 649 وما بعدها إلى المادة 651 بعده.

غير أنه، مع ذلك، فإن حالات انعدام الأهلية المحكوم بها في مقرر الإدانة أو التي تكون نتيجة قانونية لهذا المقرر تبقى سارية المفعول.

ينقطع التقادم فيما يخص استيفاء المصاريف القضائية والغرامات، بكل إجراء من إجراءات التحصيل يتم بمسعى من الجهات المأذون لها بتحصيل تلك الأموال

المادة 649

تتقادم العقوبات الجنائية بمضي خمس عشرة76 سنة ميلادية كاملة، تحسب ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

إذا تقادمت عقوبة المحكوم عليه، فإنه يخضع بقوة القانون طيلة حياته للمنع من الإقامة في دائرة العمالة أو الإقليم التي يستقر بها الضحية الذي ارتكبت الجريمة على شخصه أو على أمواله أو يستقر بها ورثته المباشرون.

تطبق على المنع من الإقامة في هذه الحالة مقتضيات القانون الجنائي.

فإن الدعوى العمومية تتقادم بمرور خمس سنوات كما أن عقوبتها تتقادم بنفس الأجل. وحيث إن الحكم المستأنف صدر بتاريخ 1987/10/29 ولم يقع استئنافه إلا بتاريخ 1994/11/7 ... وحيث يكون بذلك قد مر على صدور الحكم المذكور أكثر من خمس سنوات دون أن يبلغ للمتهم أ ويقع تنفيذه طيلة هذه المدة الشيء الذي تكون معه الدعوى العمومية وعقوبتها قد طالهما التقادم طبقا للفصلين المذكورين أعلاه... وحيث ينبغي التصريح تبعا لذلك بإلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا بسقوط الدعوى العمومية لتقادمها."

المادة 650

تتقادم العقوبات الجنحية بمضي أربع

سنوات ميلادية كاملة، ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المحكوم بها تتجاوز خمس سنوات، فإن مدة التقادم تكون مساوية لمدة العقوبة.

تتقادم العقوبات عن المخالفات بمضي سنة

ميلادية كاملة، تحسب ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

المادة 652

لا يمكن بأي حال من الأحوال، أن يقبل من شخص تقدمه لتنفيذ ما حكم به عليه في غيبته، أو بناءً على المسطرة الغيابية، إذا تقادمت العقوبة المحكوم بها عليه.

المادة 653

تتقادم المقتضيات المدنية الواردة في منطوق مقرر زجري مكتسب لقوة الشيء المقضي به حسب قواعد تقادم الأحكام المدنية.

المادة 1-

65376

لا تتقادم العقوبات الصادرة بشأن جرائم ينص على عدم تقادمها القانون أو اتفاقية دولية صادقت عليها المملكة المغربية ونشرت بالجريدة الرسمية.

- القانون رقم 35.11 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.169 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1432 (17 أكتوبر 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5990 بتاريخ 29 ذو القعدة 1432 (27 أكتوبر 2011)، ص 5235؛

لكن حيث من جهة فإن تقادم الدعوى العمومية غير تقادم تنفيذ العقوبة ذلك أن التقادم المسقط للدعوى العمومية يطال وقائع الجريمة ويمحو الصفة الإجرامية ويزيل الجريمة نفسها وبالتالي يمنع على قضاة الموضوع النظر في الأفعال المعروضة عليهم ويتحتم عليهم التصريح بسقوط الدعوى في حين أن تقادم تنفيذ العقوبة يطال إجراءات التنفيذ بعد صدور الحكم ويترتب عنه تخلص المحكوم عليه من مفعول الحكم إذا لم تنفذ العقوبة خلال الآجال المقررة قانونا. ومن جهة أخرى فإذا كانت بداية سريان أجل تقادم الدعوى العمومية طبقا للفصل 4 من قانون المسطرة الجنائية هو تاريخ ارتكاب الجريمة ما لم يحدث ما يقطع هذا الأجل أو يوقفه فإن بداية سريان أجل تنفيذ العقوبة هو تاريخ صدور الحكم طبقا للفصل 689 –690–691 من نفس القانون. ولا يمكن الجمع بينهما لاختلاف طبيعة وصفة كل واحد منهما واختلاف بداية احتساب الآجال بالنسبة لكليهما.

وحيث إذا كانت بداية احتساب الآجال بالنسبة لتقادم تنفيذ العقوبة ه وتاريخ صدور الحكم. فإن هذا الحكم ينبغي أن يكون منهيا للخصومة الجنائية وباتا بصفة نهائية وغير قابل للطعن وموجبا للتنفيذ. وعليه فإن الأحكام الغيابية لا تكون نهائية إلا بعد تبليغها بصفة قانونية وفوات أجل التعرض والاستئناف. وإذا لم يقع التبليغ أ واطلاع المتهم على الحكم فإن هذا الأجل يمتد إلى انتهاء أجل تقادم العقوبة طبقا للفصل 373 من قانون المسطرة الجنائية.

وحيث يستفاد من محتويات الملف أن الحكم الابتدائي المستأنف وإن وصف خطأ في حق المحكوم عليه بمثابة الحضوري فإنه في الحقيقة وطبقا لمقتضيات الفصل 371 من قانون المسطرة الجنائية صد غيابيا ذلك أنه وحسبما يتضمنه الحكم المذكور فإن المحكوم عليه وإن توصل شخصيا بالاستدعاء ولم يحضر فإنه لا يوجد بالحكم ما يفيد أنه تخلف بدون عذر مشروع. فكان بذلك قابلا للطعن بطريق التعرض والاستئناف وبالتالي لا يبتدئ أجل تنفيذ العقوبة في شأنه إلا بعد صيرورته نهائيا.

وحيث إن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه عندما اعتبرت أن بداية تقادم العقوبة هو تاريخ صدور الحكم الابتدائي في 98/10/29 ثم قررت على ضوء ذلك أن الاستئناف المرفوع من المتهم في 94/11/7 تجعل الدعوى العمومية وعقوبتها قد طالهما التقادم تكون قد جمعت بين التقادمين وأخطأت في احتساب بداية تقادم تنفيذ العقوبة فكان قرارها معللا تعليلا ناقصا الموازي لانعدامه ومعرضا للنقض والإبطال.

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالحسيمة بتاريخ 97/5/22 في القضية الجناحية ذات الرقم 96/1281.

.....

ثبوت الشياع أو انتفاءه لا علاقة له بالحيازة المادية التي يحميها الفصل 570 من القانون الجنائي.

القرار عدد 6/1527

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/9/27

في ملف جنحي عدد 2017/6/6/10134

تكون المحكمة قد قصرت في البحث في عناصر الفصلين 570 و 606 -[77]- من القانون الجنائي، و خلطت بين الحيازة المادية التي يحميها الفصل المذكور و بين

---

77 -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع 5: في الاعتداء على الأملاك العقارية

(فصل وحيد

الفصل 570

يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من مائتين77 إلى خمسمائة درهم من انتزع عقارا من حيازة غيره خلسة أو باستعمال التدليس.

فإذا وقع انتزاع الحيازة ليلا أو باستعمال العنف أو التهديد أو التسلق أو الكسر أو بواسطة أشخاص متعددين أو كان الجاني أو أحد الجناة يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ فإن الحبس يكون من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائتين77 إلى سبعمائة وخمسين درهما.

الفصل 606

من ردم كلا أو جزءا من خندق أو أتلف كلا أو جزءا من سياج، مهما تكن المادة التي صنع منها، أو قطع أو قلع حسكا أخضر أو جافا، أو نقل أو أزال نصبا أو أي علامة أخرى مغروسة أو متعارفا عليها لإثبات الحدود الفاصلة بين العقارات المختلفة، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين77 إلى خمسمائة درهم.

ويعاقب بالحبس من شهر إلى سنتين وغرامة من مائتين

إلى خمسة آلاف درهم من حول عمدا وبدون حق مياها عامة أو خاصة.

الملكية، و أن ثبوت الشياع أ, انتفاءه لا علاقة له بالحيازة المادية ، و بالتالي فإن قرارها جاء ناقص التعليل و فاسده الموازي لانعدامه ، و عرضته للنقض و الابطال

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/12/28 تحت عدد 5419 في القضية عدد 2015/2602/1942 في مقتضياته المدنية.

.....

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

لا يجوز للخبير أن يستمع إلى الأطراف والشهود للتثبت من وقائع يعود اختصاصها للمحكمة التي عينته.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

محكمة النقض (المجلس الأعلى)

القرار رقم 7/2443

المؤرخ في 97/12/11.

الملف الجنحي رقم 97/7513

وحيث يستفاد من القرار عدد 744 وتاريخ 96/3/6 المتعلق بتعيين الخبير أنه حدد مهمته في الانتقال إلى عين المكان ووصفه وصفا دقيقا من حيث طبيعته وحدوده ومساحته وتحديد ما إذا كان يدخل في الملك الغابوي أم لا مع ذكر الأسس المعتمدة في ذلك.

وحيث بالرجوع إلى تقرير الخبير المعين السيد سوسان ابراهيم المعتمد عليه أساسا لتعليل منطوق القرار المطعون فيه يتبين منه أنه خلص إلى القول بكون الظنين لم يقم باحتلال أية بقعة غابوية بالمنطقة موضوع النزاع اعتمادا على تصريحات

بعد رفع الحد الأدنى للغرامات الجنحية إلى 200 درهم بمقتضى الفصل الثاني من قانون رقم 3.80 المغيرة بموجبه بعض مقتضيات القانون الجنائي، سالف الذكر، أصبح الحد الأدنى للغرامة في هذا الفصل مطابقا للحد الأقصى

الشهود المستمع إليهم من طرفه في عين المكان وأقوال الظنين وتصريحات ممثل إدارة المياه والغابات دون الاعتماد على الأسس التي حددها قرار تعيينه.

وحيث إن المحكمة عندما اعتمدت على تقرير الخبير بالشكل الوارد أعلاه وبنت قضاءها على ذلك بالرغم من أن مهمة الخبير تقنية ولا حق له في التدخل فيما يخص دراسة الموضوع بالاستماع إلى الظنين والشهود إلا فيما له علاقة بالجانب التقني. إذ يبقى موضوع الدعوى من اختصاص القضاء الذي له الحق في مناقشته داخل إطارها القانوني وصولا إلى تكوين القناعة بشأنها... تكون قد أساءت تعليل قرارها وعرضته للنقض والإبطال.

مـن أجلـــه

وبصرف النظرعن باقي الوسائل الأخرى المستدل بها على النقض قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 1996/11/13 في القضية الجنحية ذات الرقم 95/4604 .

.....

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

محكمة النقض (المجلس الأعلى)

بناء على الفصل 33 من ظهير 5 أكتوبر 1984، فإنه توجه العينات فورا إلى أحد المختبرات قصد تحليلها. وفضلا عن كون الفصل المذكور نص على التحليل فورا دون أجل أدنى وأقصى فإن الإخلال به لا يعد من النظام العام حتى يمكن إثارته تلقائيا من طرف المحكمة نفسها.

القرار رقم 42.

المؤرخ في 1996/1/16.

الملف الجنحي رقم 91/26722

بناء على الفصل 33 -[78]- من ظهير خامس أكتوبر 1984.

حيث ينص الفصل المذكور في فقرته الأولى على أنه توجه العينات فورا إلى أحد المختبرات المبينة في القائمة المنصوص عليها في الفصل 39 قصد تحليلها.

وحيث إن الفصل المذكور فضلا عن أنه نص على التحليل فورا دون تحديد أجل أدنى وأقصى فإن الإخلال به لا يعد من النظام العام حتى يتمكن إثارته تلقائيا من طرف المحكمة نفسها.

وحيث إنه مادام أنه لم يسبق للظنين أو لمحاميه أن أثار هذا الدفع أمام محكمة الموضوع فإنه لا يمكن لهذه الأخيرة أن تتشبث به وتثيره تلقائيا وعليه فإن المحكمة لما قضت بإلغاء المتابعة بناء على ما أثارته من عدم احترام أجل التحليل فإنها لم تجعل لما قضت به أساسا صحيحا من القانون.

ومن غير حاجة لبحث الفرع الأول من الوسيلة.

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجنحية لمحكمة الاستئناف بالرشيدية بتاريخ 25 شتنبر 1991 تحت رقم 913 في القضية ذات العدد 91/680

.....

78 -

الزجر عن الغش في البضائع

ظهير شريف رقم 1.83.108 صادر في 9 محرم 1405 (5 أكتوبر 1984) بتنفيذ القانون رقم 13.83 المتعلق بالزجر عن الغش في البضائع

الباب الثالث: التحليل

الفصل 33

توجه العينات فورا الى أحد المختبرات المبينة في القائمة المنصوص عليها في الفصل 39 قصد تحليلها.

واذا لم يستنتج من تقرير المختبر وجود أية قرينة على الغش أشعرت المصلحة المختصة بذلك في الحين المعنى بالأمر الذي يجوز له طلب أداء ثمن العينات المأخوذة وفقا للفصل 32 أعلاه.

واذا استنتج من تقرير المختبر وجود قرينة على الغش وجه الى وكيل الملك كل من التقرير والمحضر والعينات المحتفظ بها على الصعيد المحلى.

تنازع الاختصاص السلبي في مقررين قضائيين نهائيين يدخل في اختصاص الغرفة الجنائية للمجلس الأعلى إذا لم توجد محكمة أعلى يشمل نفوذها المحاكم المتنازعة.

لا مجال للقول باختصاص المحاكم الاستئنافية إذا لم يثبت من مستندات القضية أن المتهم استغل نفوذه كموظف وإنما تعامل مع ضحاياه في السند الذي يفيد أن استفادته من سكنى اقتصادية وقيامه ببيع هذا السند لعدد من الأشخاص مقابل مبالغ مالية مختلفة.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

محكمة النقض (المجلس الأعلى)

القرار رقم 1/842.

المؤرخ في 1997/6/24.

الملف الجنحي رقم 97/1/3/9

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في شأن ما أثير من تحديد الجهة القضائية المختصة للبت في الأفعال المنسوبة إلى المتهم طعويش حميد بن الشرقي.

حيث إن الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط والمؤيد في أسبابه وعلله ومنطوقه بقرار محكمة الاستئناف بالرباط استند فيما قضى به من عدم الاختصاص على أن مبلغ الأموال التي صرح المتهم للضابطة القضائية بأنه حصل عليها يدخل في الاختصاص القيمي لمحكمة العدل الخاصة -[79]- فتكون هذه هي المختصة للبت في النازلة.

---

[79] -أنظر
الجريدة الرسمية عدد 5248 بتاريخ 2004/09/16 الصفحة 3372

ظهير شريف رقم 1.04.129 صادر في 29 من رجب 1425

(15 سبتمبر 2004)

بتنفيذ القانون رقم 79.03 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي

وبحذف المحكمة الخاصة للعدل

الباب الثاني
حذف المحكمة الخاصة للعدل وإسناد اختصاصها
إلى محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية
المادة الرابعة
تحذف المحكمة الخاصة للعدل.
تنسخ مقتضيات الظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم157 .1.72 بتاريخ 27 من شعبان 1392 (6 أكتوبر972 1) المتعلق بإحداث محكمة خاصة للعدل يعهد إليها بالزجر عن جنايات الغدر والرشوة واستغلال النفوذ الاختلاس المقترفة من طرف الموظفين العموميين، كما وقع تغييره وتتميمه..
المادة الخامسة
تختص غرف الجنايات لدى محاكم الاستئناف بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول241 إلى 256 من القانون الجنائي وكذا الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها.
تطبق أمام غرف الجنايات لدى محاكم الاستئناف في الحالات المشار إليها في الفقرة السابقة أحكام قانون المسطرة الجنائية والقانون الجنائي.
المادة السادسة
مع مراعاة مقتضيات المادة السابقة بعده، تنقل إلى المحكمة لابتدائية أو إلى محكمة الاستئناف لمكان ارتكاب الجريمة القضايا المحالة على التحقيق والقضايا الصادر فيها حكم غيابي أو المطبقة فيها المسطرة الغيابية والقضايا المحالة إلى هيئة الحكم بالمحكمة الخاصة العدل. وتبقى الأوامر القضائية والإجراءات المنجزة قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ صحيحة ولا يلزم إعادتها.
إذا قرر المجلس الأعلى نقض حكم صادر عن المحكمة الخاصة للعدل تعين عليه إحالة القضية على إحدى المحاكم المذكورة أعلاه المرتكبة بدائرة نفوذها الأفعال الجرمية وبصفة انتقالية على إحدى محاكم الاستئناف المحددة بمرسوم وفقا لما تنص عليه المادة السابعة بعده.
الباب الثالث
أحكام انـــتقـالـية
المادة السابعة
ابتداء من تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ ولمدة خمس سنوات، تختص غرف الجنايات لدى محاكم الاستئناف المحددة والمعينة دوائر نفوذها بمرسوم بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول 241 إلى 256 من مجموعة القانون الجنائي وكذا الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها.
الباب الرابع
دخول حيز التنفيذ
المادة الثامنة
يجري العمل بهذا القانون من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية

قانون المسطرة الجنائية

صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 1-

260

استثناء من قواعد الاختصاص المنصوص عليها في هذا الفرع تختص أقسام الجرائم المالية بمحاكم الاستئناف

المحددة والمعينة دوائر نفوذها بمرسوم

بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول 241 إلى 256 من القانون الجنائي وكذا الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها.

القانون رقم 36.10 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.150 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4390؛

- انظر الفقرتين الثالثة والرابعة من الفصل 6 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 بتاريخ 24 جمادى الثانية 1394 (15 يوليوز 1974) يتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة، كما تم تغييره وتتميمه، الجريدة الرسمية عدد 3220 بتاريخ 26 جمادى الثانية 1394 (17 يوليوز 1974)، ص 2027.

"تشتمل محاكم الاستئناف المحددة، والمعينة دوائر نفوذها بمرسوم، على أقسام للجرائم المالية.

تشتمل هذه الأقسام على غرف للتحقيق وغرف للجنايات وغرف للجنايات الاستئنافية ونيابة عامة وكتابة للنيابة العامة".

– انظر المادة الأولى من المرسوم رقم 2.11.445 صادر في 7 ذي الحجة 1432 (4 نوفمبر 2011) بتحديد عدد محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام للجرائم المالية وتعيين دوائر نفوذها، الجريدة الرسمية عدد 5995 بتاريخ 17 ذو الحجة 1432 (14 نوفمبر 2011)، ص 5415.

الجدول الملحق بالمرسوم رقم 2.11.445 صادر في 7 ذي الحجة 1432 (4 نوفمبر 2011)

محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام	دوائر نفوذ محاكم الاستئناف
الرباط	الرباط – القنيطرة – طنجة – تطوان
الدار البيضاء	الدار البيضاء – سطات – الجديدة – خريبكة – بني ملال
فاس	فاس – مكناس – الرشيدية – تازة – الحسيمة – الناضور - وجدة
مراكش	مراكش – آسفي – ورزازات – أكادير – العيون

التنظيم القضائي للمملكة

صيغة محينة بتاريخ 26 أكتوبر 2011

ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 بتاريخ 24 جمادى الثانية 1394 (15 يوليوز 1974) يتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة

كما تم تعديله

الفصل 6

تشتمل محاكم الاستيناف المحددة، والمعينة دوائر نفوذها بمرسوم، على أقسام للجرائم المالية

- تم تغيير وتتميم أحكام الفقرة 3 بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 34.10 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.148 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)، سالف الذكر.

تنص المادة 1-260 من قانون المسطرة الجنائية على ما يلي:

وحيث إن محكمة العدل الخاصة عللت حكمها بعدم الاختصاص بأن الأفعال المرتكبة لا يمكن أن توصف بجريمة من جرائم التي تختص بالنظر فيها حسب القانون المنظم لها وإنما تدخل في نطاق النصب والاحتيال.

وحيث إن السيد الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى في ملتمسه المذكور أعلاه التمس التصريح بأن المحكمة الابتدائية بالرباط كانت هي المختصة للنظر في القضية والأمر بإحالة الملف على محكمة الاستئناف بالرباط للبت فيها تصديا وبعد إلغاء الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط.

حيث إن المقررين القضائيين المذكورين قضى كل منهما بعدم الاختصاص وأصبحا نهائيين مما يقتضي الفصل في تنازع الاختصاص السلبي بينهما.

وحيث إنه لا توجد محكمة أعلى يشمل نفوذها المحكمتين المذكورتين فإن المجلس الأعلى هو المختص في الفصل في هذا التنازع تطبيقا للفقرة الثالثة من الفصل 264 من قانون المسطرة الجنائية.

وحيث يتبين من مستندات القضية ومن الأبحاث المجراة فيها مع سائر أطرافها أن المتهم وهو يمارس وظيفة مقدم بعمالة الصخيرات–تمارة حصل منها على سند يفيد استفادته من سكنى اقتصادية ثم قام ببيع هذا السند لعدد من الأشخاص مقابل مبالغ مالية مختلفة وكان يسترجع أصل السند من كل واحد منهم فحرمه بذلك من الاستفادة منه.

"استثناء من قواعد الاختصاص المنصوص عليها في هذا الفرع تختص أقسام الجرائم المالية بمحاكم الاستئناف المحددة والمعينة دوائر نفوذها بمرسوم، بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول 241 إلى 256 من القانون الجنائي وكذا الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها".

الجدول الملحق بالمرسوم رقم 2.11.445 صادر في 7 ذي الحجة 1432 (4 نوفمبر 2011) بتحديد عدد محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام للجرائم المالية وتعيين دوائر نفوذها:

محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام	دوائر نفوذ محاكم الاستئناف
الرباط	الرباط – القنيطرة – طنجة - تطوان
الدار البيضاء	الدار البيضاء – سطات – الجديدة – خريبكة – بني ملال
فاس	فاس – مكناس – الرشيدية – تازة – الحسيمة – الناضور - وجدة
مراكش	مراكش – آسفي – ورزازات – أكادير - العيون

الجريدة الرسمية عدد 5995 بتاريخ 17 ذو الحجة 1432 (14 نوفمبر 2011)، ص 5415.

وحيث إن الأفعال المذكورة لا تدخل في اختصاص محكمة العدل الخاصة لا سيما وأنه لم يثبت منها أن المتهم استغل نفوذه كموظف وإنما تعامل مع ضحاياه في السند الذي يحمله على النحو المذكور، الشيء الذي لم يبق معه مجال للقول باختصاص المحكمة الاستثنائية المذكورة في القضية ويتعين إحالتها على المحكمة العادية.

وحيث إنه لم يقع الفصل بعد في جوهر القضية في المرحلة الابتدائية بعلة عدم الاختصاص فيها.

لهذه الأسباب

فإن المجلس الأعلى فصلا في تنازع الاختصاص السلبي وبعد أن اعتبر أن قرار محكمة الاستئناف بالرباط المؤيد للحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم الاختصاص والصادر بتاريخ 13 دجنبر 1995 تحت رقم 7798 في الملف عدد 95/6652 باطلا غير نافذ المفعول وبإحالة ملف القضية على المحكمة الابتدائية بها التي هي المختصة للبت فيه وطبق المقتضيات القانونية.

.....

تقادم الكمبيالة مبنى على قرينة الوفاء .

تصريح المستأنفة بما يفيد عدم أداء الدين يهدم قرينة الوفاء .

القرار عدد 98/552

الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 1998/12/02

في ملف عدد 3/98/559.

مجلة المحاكم المغربية عدد 80 صفحة 170.

حيث بخصوص الدفع بالتقادم فقد هدمت المستأنفة قرينة الوفاء ذلك حين أقرت بأنها لم تتوصل بالسلع و بالتالي بالمديونية، لأن التقادم المبني على قرينة الوفاء يكفي الدفع به وحده من طرف المدين لتقوم الى جانبه القرينة، أما إذا صدر عنه تصريح يفيد عدم أداء الدين فإن تلك القرينة تهدم مما يكون مع كذلك قد هدمت القرينةالمبني عليها و يتعين رده .

.....

لا سبيل إلى طلب نقض قرار من طرف المطالب بالحق المدني إذا قضى القرار الصادر من الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف بتأييد الأمر الصادر عن قاضي التحقيق بعدم المتابعة من جريمة التزوير والحال أنه لم ينص على عدم قبول تدخل المطالب بالحق المدني في الدعوى ولا أغفل البت في تهمة ما.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 672/1.

المؤرخ في:97/6/10.

الملف الجنحي رقم 96/21373.

محكمة النقض (المجلس الأعلى)

بناء على الفصل 574 من قانون المسطرة الجنائية،-[80]-

---

[80] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينه بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الباب الثاني: طلب النقض لمصلحة الأطراف

المادة 520

يرمي الطعن بالنقض لمصلحة الأطراف إلى الإبطال الفعلي للمقرر القضائي.

يقدم الطعن بالنقض من النيابة العامة لمصلحة المجتمع، ويتقدم به لمصلحته الخاصة كل من كان طرفا في الدعوى.

الفرع الأول: شروط طلب النقض الشكلية وشروط قبوله وآثاره

المادة 523

لا يقبل طلب النقض من أي شخص إلا إذا كان طرفا في الدعوى الجنائية، وتضرر من الحكم المطعون فيه.

المادة 525

لا يمكن للطرف المدني أن يطلب نقض القرار بعدم المتابعة، إلا إذا نص هذا القرار على عدم قبول تدخله في الدعوى أو إذا أغفل البت في تهمة ما.

حيث إن الفقرة الثالثة من هذا الفصل تنص على أنه لا يمكن للمطالب بالحق المدني أن يطلب نقض القرار بعدم المتابعة إلا إذا نص القرار المذكور على عدم قبول تدخله في الدعوى أو أغفل البت في تهمة ما.

وحيث إن طالب النقض في هذه القضية هو المطالب بالحق المدني.

وحيث إن القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف بتطوان قد قضى بتأييد الأمر الصادر عن السيد قاضي التحقيق بعدم متابعة الظنين السيد المعطى أحمد الشارف بما تهم به من جريمة التزوير.

وحيث إن هذا القرار لم ينص على عدم قبول تدخل المطالب بالحق المدني في الدعوى ولا أغفل البت في تهمة ما وأنه عملا بالفقرة الأخيرة من الفصل 574 المشار إليه فلا سبيل إلى طلب نقض هذا القرار من طرف المطالب بالحق المدني.

مـن أجلـــه

قضى بعدم قبول الطلب

.....

من بين شروط قيام اختصاص قاضي المستعجلات توفر عنصر الاستعجال . العنصر المذكور غير قائم في النازلة لان الطلب قدم بعد اشراف الاشغال المنسوبة ل لإدارة والمنجزة في ارض الطاعن عن الانتهاء

قرار صادر عن الغرفة الادارية بمحكمة النقض (المجلس الأعلى)

بتاريخ

02/10/1997

تحت عدد

1349

في القضية عدد

959/1997

قرارات الغرفة الإدارية - 50 سنة

Arrêts de la Chambre Administrative - 50 ans

Auteur :

Cour Suprême - Centre de publication et de Documentation Judiciaire

Edition :

2007

حيث انه من الثابت من أوراق الملف وكما اشار الى ذلك الامر المستأنف ان محضر الشاهدة المؤرخ في 1996/11/4 قد أكد ان اشغال مد قنوات الواد الحار قد انجزت في الممر المحادي لعقار المستأنف بمسافة تناهز 800 مترا وقد تم تشييد محطات تبعد الواحدة عن الاخرى ب 50 متر على امتداد 750 متر مما يدل على ان الاشغال الجارية على وشك الانتهاء مما يجعل عنصر الاستعجال غير متوفر في النازلة.

وحيث انه من بين شروط ومتطلبات قيام اختصاص قاضي المستعجلات -[81]- توفر عنصر الاستعجال الذي لا يعتبر ماثلا في النازلة الحالية وحيث ان تصريح قاضي

---

[81] -
قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية

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

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الثاني: المستعجلات

الفصل 149

يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده 81 بالبت بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ أو الأمر بالحراسة القضائية أو أي إجراء آخر تحفظي سواء كان النزاع في الجوهر قد أحيل على المحكمة أم لا، بالإضافة إلى الحالات المشار إليها في الفصل السابق والتي يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية أن يبت فيها بصفته قاضيا للمستعجلات.

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

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

تعين أيام وساعات جلسات القضاء المستعجل من طرف الرئيس.

المستعجلات بعدم اختصاصه للنظر في النزاع يعني ان الاختصاص منعقد في هذه الحالة لقاضي الموضوع أي المحكمة الادارية نفسها وبذلك فان الامر المستأنف كان في محله مما يجب معه تأييده .لهذه الاسباب قضى المجلس الاعلى: بتأييد الامر المستأنف (والقاضي بعدم الاختصاص).

.....

- توقيع الساحب على الشيك يلزمه بالوفاء بقيمته ما دام انه وسيلة وفاء وليس اداة ائتمان.

- الامر القاضي بذلك يعد في محله ويتعين تأييده.

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم " 349" الصادر بتاريخ 14-03-2006

ملف عدد 06-200

الاوراق التجارية

adala.justice.gov.ma/production/jurisprudence/AR/2006

لكن حيث انه علاوة على ان الشيك وسيلة للوفاء لا للائتمان وواجب الوفاء بمجرد الاطلاع المادة (267 من مدونة التجارة) -[82]- وكل اشتراط يخالف ذلك يجعل

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

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

[82] -

الشرط باطلا وكان لم يكن وبالتالي فان الطاعنة بتوقيعها على الشيك موضوع الامر تضحى ملزمة بالوفاء فانه ليس بالملف ما يفيد ان الشيك المذكور قد سلم للمستأنف عليه على سبيل الضمان كما زعمت ذلك الطاعنة ومن ثم يكون مستند الطعن على غير اساس ويبقى الامر المطعون فيه في مركزه القانوني السليم مما يقتضي تأييده .

.....

الفصل 524 ق.م.م لا يهم تبليغ المقالات الافتتاحية للدعوى- نعم .

الطلب المقابل الرامي الى المصادقة على الاعلام بالإفراغ المدلى به لأول مرة امام محكمة الاستئناف لا يعتبر طلبا مترتبا مباشرة عن الطلب الاصلي قبوله- لا.

عدم قبول الطلب يحول دون تعرض المحكمة لموضوعه .

قرارصادر عن محكمة النقض تحت عدد 1647 بتاريخ 2000/10/25 في ملف تجاري 98/4/1/105
غير منشور

حيث تنعى الطاعنة على القرار، خرقه لمقتضيات الفصل 524 من ق.م.م -[83]- بدعوى ان المحكمة الابتدائية بدل استدعائها بمحلها المختار بمكتب محاميها بمحلها

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

الباب الرابع: التقديم والوفاء

المادة 267

الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع.

ويعتبر كل بيان مخالف لذلك كأن لم يكن.

الشيك المقدم للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره، يجب وفاؤه في يوم تقديمه.

[83] -
قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

الحقيقي الذي هو مركزها الاجتماعي فحرمتها من الدفاع عن حقوقها ابتدائيا ومحكمة الاستئناف لم ترجح المحل المختار معتبرة موطن الشركة هو مركزها الاجتماعي خارقة بذلك مقتضيات الفصل 524 من ق م م مما يعرض قرارها للنقض.

لكن حيث انه بمقتضى الفصلين 32 و38 من ق م م -[84]- فان المقال يجب ان يتضمن مما يتضمنه موطن او محل اقامة المدعى عليه، وعند الاقتضاء موطن

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 524

يرجح الموطن المختار الخاص بتنفيذ بعض الإجراءات وإنجاز أعمال والتزامات ناشئة عنها على الموطن الحقيقي والموطن القانوني.

[84] _
قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 32

يجب أن يتضمن المقال أو المحضر الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها.

يجب أن يبين بإيجاز في المقالات والمحاضر علاوة على ذلك موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة وترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء مقابل وصل يسلمه كاتب الضبط للمدعي يثبت فيه عدد المستندات المرفقة ونوعها84.

إذا قدم الطلب بمقال مكتوب ضد عدة مدعى عليهم وجب على المدعي أن يرفق المقال بعدد من النسخ مساو لعدد الخصوم.

يطلب القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة أو التي تم إغفالها84، كما يطلب الإدلاء بنسخ المقال الكافية وذلك داخل أجل يحدده، تحت طائلة الحكم بعدم قبول الطلب

الفصل 38

يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه، ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار84.

وكيل المدعى واذا كان شركة وجب بيان مركزها والتبليغ يكون للشخص نفسه او لموطنه الى اقاربه او خدمه ولمن يسكن معه ومحكمة الموضوع التي بلغت المقال للطالبة بموطنها الحقيقي الذي هو مركزها ستكون قد سايرت المقتضيات القانونية في تبليغ المقالات باعتبار ان مقتضيات الفصل 524 من ق.م.م يهم تنفيذ بعض الاجراءات وانجاز اعمال والتزامات ناشئة عنها ولا يهم تبليغ المقالات الافتتاحية للدعوى ومن ثم لم يخرق قرارها أي مقتضى والوسيلة على غير اساس.

في شان الوسيلة الثانية:

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرقه لمقتضيات الفصل 143 من ق.م.م -[85]- بدعوى ان محكمة الاستئناف اعتبرت الطلب المقابل المقدم امامها جديدا وصرحت بعدم قبوله بالرغم من انه دفاعا عن الطلب الاصلي لأنه يهدف الدفاع على صحة الانذار معرضة قرارها للنقض.

يعتبر محل الإقامة موطنا بالنسبة لمن لا موطن له بالمغرب.

يجب أن يسلم الاستدعاء في غلاف مختوم لا يحمل إلا الاسم الشخصي والعائلي وعنوان سكنى الطرف وتاريخ التبليغ متبوعا بتوقيع العون وطابع المحكمة.

•

[85] قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية

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

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 143

لا يمكن تقديم أي طلب جديد أثناء النظر في الاستئناف باستثناء طلب المقاصة أو كون الطلب الجديد لا يعدو أن يكون دفاعا عن الطلب الأصلي.

يجوز للأطراف أيضا طلب الفوائد وريع العمرة والكراء والملحقات الأخرى المستحقة منذ صدور الحكم المستأنف وكذلك تعويض الأضرار الناتجة بعده.

لا يعد طلبا جديدا الطلب المترتب مباشرة عن الطلب الأصلي والذي يرمي إلى نفس الغايات رغم أنه أسس على أسباب أو علل مختلفة.

لكن، حيث انه طبقا للفقرة الاولى من الفصل 143 من قانون المسطرة المدنية -[86]- فان الطلب الذي يمكن تقديمه لأول مرة اثناء النظر في الاستئناف، وهو المترتب مباشرة عن الطلب الاصلي والذي يرمي الى نفس غايته لذلك فالطلب المقابل المدلى به من طرف المستأنفة لأول مرة امام محكمة الاستئناف الرامي الى المصادقة على الاعلام بالإفراغ لا يهدف للدفاع عن الطب الاصلي المتعلق بإبطال التنبيه بالاخلاء لاختلاف موضوع الطلبين لذلك فهو يعد طلبا جديدا ومحكمة الاستئناف لما اعتبرته كذلك وصرحت بعدم قبوله تكون قد طبقت صحيح احكام الفصل المذكور والوسيلة على غير أساس .

في شان الوسيلة الثالثة :حيث تعيب الطاعنة على القرار انعدام التعليل، بدعوى انها ادلت بمحضر المعاينة الذي يوضح احداث المكترية لتغيرات بالمحل دون موافقتها، ورغم ذلك لم تجب محكمة الاستئناف على دفوعها فجاء قرارها غير معلل ويتعين نقضه.

لكن حيث ان موضوع الوسيلة يهم الدعوى المقابلة المقامة من الطالبة في الطور الاستئنافي التي لم تقبلها المحكمة فحال عدم قبولها شكلا دون التعرض للموضوع وتكون الوسيلة غير مقبولة .لهذه الاسباب قضى المجلس الاعلى برفض الطلب

---

[86] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 143

لا يمكن تقديم أي طلب جديد أثناء النظر في الاستئناف باستثناء طلب المقاصة أو كون الطلب الجديد لا يعدو أن يكون دفاعا عن الطلب الأصلي.

يجوز للأطراف أيضا طلب الفوائد وريع العمرة والكراء والملحقات الأخرى المستحقة منذ صدور الحكم المستأنف وكذلك تعويض الأضرار الناتجة بعده.

لا يعد طلبا جديدا الطلب المترتب مباشرة عن الطلب الأصلي والذي يرمي إلى نفس الغايات رغم أنه أسس على أسباب أو علل مختلفة.

.....

شيك - سرقة - الأمر بالأداء - ادعاء سرقة الشيك موضوع الأمر بالأداء ورفع شكاية بشأنه يجعل الدين موضوع نزاع يستوجب إلغاء الأمر بالأداء – نعم.

القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ

22/09/1998

تحت عدد

1998/105

في الملف عدد

3/98/186

مجلة المحاكم المغربية، عدد 81، ص 161

شيك - سرقة - الأمر بالأداء - ادعاء سرقة الشيك موضوع الأمر بالأداء ورفع شكاية بشأنه يجعل الدين موضوع نزاع يستوجب إلغاء الأمر بالأداء - نعم -

حيث يتجلى من الرجوع إلى وثائق الملف أن السيد .... تقدم بطلب من اجل الأمر بالأداء -[87]- إلى السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه انه دائن

---

[87] -

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

الباب الثالث

مسطرة الأمر بالأداء

الفصل 155.- يمكن إجراء مسطرة الأمر بالأداء بشأن كل طلب تأدية مبلغ مالي يتجاوز خمسة آلاف درهم (5000 درهم) مستحق بموجب ورقة تجارية أو سند رسمي أو اعتراف بدين.

الفصل 156.- يرفع مقال الأمر بالأداء إلى المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها موطن أو إقامة الطرف المدين، طبقا للشروط المشار إليها في القسم الثالث أعلاه.

يجب أن يتضمن المقال الاسم العائلي والشخصي ومهنة وموطن أو محل إقامة الأطراف، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال اسمها ونوعها ومركزها، مع البيان الدقيق للمبلغ المطلوب وموجب الطلب.

يجب أن يعزز هذا المقال بأصل السند الذي يثبت أساس الدين وصورة أو صور طبق الأصل عنه بعدد المدينين.

الفصل 157.- لا يقبل الطلب إذا كان من الواجب تبليغه بالخارج أو إذا لم يكن للمدين موطن معروف بتراب المملكة.

الفصل 158.- يختص رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه بالبت في مقالات الأمر بالأداء

إذا ظهر لرئيس المحكمة أن الدين ثابت ومستحق الأداء، إما جزئيا أو كليا، أصدر أمرا بقبول الطلب قاضيا على المدين بأداء أصل الدين والمصاريف والفوائد عند الاقتضاء.

إذ ظهر خلاف ذلك، أصدر الرئيس أمرا معللا برفض الطلب

لا يقبل الأمر بالرفض أي طعن.

يبقى للطالب، في حالة رفض الطلب أو قبوله جزئيا، الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

الفصل 159.- تسجل مقالات الأمر بالأداء في تواريخها بسجل خاص لدى كتابة ضبط المحكمة المقدم إليها الطلب، ويجب أن تبين فيه أسماء المدعين والمدعى عليهم ومهنتهم وموطنهم وتاريخ الأمر المشار إليه في الفصل 158 القاضي بقبول الطلب إما جزئيا أو كليا أو رفضه، ومبلغ الدين وأساس المطالبة به وتـاريخ التعرض إن قدم.

الفصل 160.- إذا صدر أمر بقبول الطلب إما كليا أو جزئيا، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه، بطلب من الدائن، إلى الطرف المدين.

يكون الأمر بالأداء قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره، ولا يقبل أي طعن غير التعرض.

الفصل 161.- يجب أن تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالأداء، تحت طائلة البطلان، إعذار المحكوم عليه:

- بأن يؤدى إلى الدائن مبلغ الدين والمصاريف المحددة في الأمر والفوائد عند الاقتضاء؛

- أو أن يتعرض على الأمر داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ، مع إشعاره بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل، يسقط حقه في ممارسة أي طعن.

الفصل 162.- يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

الفصل 163.- يقدم الطعن بالتعرض بمقال مكتوب أمام المحكمة التي صدر الأمر عن رئيسها.

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

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

الفصل 164.- يقبل الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض، الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

يمكن لمحكمة الاستئناف، بناء على طلب المدين، أن توقف التنفيذ كليا أو جزئيا بقرار معلل طبقا للفقرة الثالثة والرابعة والخامسة من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية.

يتعين البت في التعرض أو الاستئناف داخل أجل أقصاه ثلاثة أشهر.

للسيد الحاج محمد لوكيلي بمبلغ 1.000.000.00 درهم مقابل شيك، والتمس إصدار أمر بالأداء وعزز الطلب بأصل الشيك، وبناء على ذلك صدور الأمر بالأداء المطعون فيه بالاستئناف الحالي.

وحيث اعتمد الطاعن في استئنافه على انه غير مدين للمستأنف عليه بأي مبلغ وقد سبق له أن تقدم بتاريخ5/7/95 بتصريح بسرقة شيك مسحوب على البنك الاسباني المغربي تحت عدد 9193081 ب22 حساب 22061820502 ضد مجهول وسجلت الشكاية بموجب محضر تحت عدد 2-979 بنفس التاريخ وأحيلت على الشرطة القضائية، وبالإضافة إلى ذلك فان الشيك قد سرق وهو لا يتضمن أي كتابة و توقيع، وبمجرد أن توصل بتبليغ الأمر المطعون فيه واطلع على سند الدين تقدم بشكاية لوكيل الملك بأسفي من اجل مواصلة البحث في الشكاية المذكورة أعلاه كما أن المستأنف عليه لم يدل بسبب الشيك والتمس إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي

الفصل 165. - إذا رأت المحكمة أن التعرض أو الاستئناف لم يقصد منهما إلا المماطلة والتسويف وجب عليها أن تحكم على المدين بغرامة مدنية لا تقل عن خمسة (5) في المائة ولا تفوق نسبة خمسة عشر (15) في المائة من مبلغ الدين لفائدة الخزينة.

المادة 2

تنسخ وتعوض على النحو التالي أحكام المادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية والصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 97.65.1 بتاريخ 4 شوال 1417 (12 فب راير1997).

المادة 22. - يختص رئيس المحكمة التجارية أو من ينوب عنه بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي يتجاوز مبلغه المالي عشرين ألف درهم (20.000 درهم) والمبني على ورقة تجارية، أو سند رسمي أو اعتراف بدين ناتجين عن المعاملات التجارية.

يمكن للمدين في حالة قبول الطلب كليا أو جزئيا أن يتعرض على الأمر الصادر في مواجهته.

يقبل الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض، الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

تطبق أمام المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية المسطرة المنصوص عليها في الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية

المادة 3

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.

تبقى محاكم الاستئناف ومحاكم الاستئناف التجارية مختصة بالبت في طلبات الاستئناف المقدمة إليها قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ.

الحكم برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر . وحيث حضر ذ. مجاهد عن ذ. التوتزي وأكد المقال وتخلف السيد بوحيرات رغم التوصل فتقرر القضية للمداولة للنطق بالقرار بجلسة98/9/22 من طرف نفس الهيئة التي ناقشت القضية وحجزتها للمداولة .محكمة الاستئناف:

حيث اعتمد المستأنف عليه في طلب الأمر بالأداء على شيك مؤرخ في 13/7/1995 مسحوب على الاتحاد الاسباني المغربي والحامل لرقم. B 22 9193081

وحيث دفع المستأنف أن الشيك المذكور أعلاه قد سرق منه فارغا ولا يحمل أي توقيع، وسبق له أن تقدم بشكاية للشرطة بتاريخ1995/7/5 ولما توصل بالأمر بالأداء بادر إلى رفع شكاية لوكيل الملك لمواصلة البحث.

وحيث إن الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية -[88]- يوجب أن يكون الدين تابت وان المنازعة المذكورة أعلاه في الشيك سند الدعوى تجعل الطلب منازع فيه

---

[88] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 158

يختص رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه بالبت في مقالات الأمر بالأداء

إذا ظهر لرئيس المحكمة أن الدين ثابت ومستحق الأداء، إما جزئيا أو كليا، أصدر أمرا بقبول الطلب قاضيا على المدين بأداء أصل الدين والمصاريف والفوائد عند الاقتضاء.

إذا ظهر خلاف ذلك، أصدر الرئيس أمرا معللا برفض الطلب.

لا يقبل الأمر بالرفض أي طعن.

يبقى للطالب، في حالة رفض الطلب أو قبوله جزئيا، الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

"يختص رئيس المحكمة التجارية بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي تتجاوز قيمته 20.000 درهم والمبني على الأوراق التجارية والسندات الرسمية، تطبيقا لأحكام الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية..."

المادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية

وبالتالي يتعين اعتبار الاستئناف وإلغاء الأمر بالأداء المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وإحالة الطلب على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية.

لهذه الأسباب

فان محكمة الاستئناف التجارية وهي تبت علنيا وغيابيا وانتهائيا، تصرح:

في الشكل: قبول الاستئناف

في الجوهر: اعتباره وإلغاء الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 98/7/23 في الملف عدد 1313-98-2 وإحالة الطالب على المحكمة المختصة للتقاضي بشأنه تبعا للإجراءات العادية

.....

ردت المحكمة الدفع بأنه نظرا لكون الاتفاق المبرم جاء لاحقا على الحكم موضوع التنفيد الصادر فإن ذلك يشكل صعوبة تقتضي إيقاف التنفيذ في انتظار رفعها بعد إعمال قاعدة التفسير والتأويل لتوضيح ما إذا كان الالتزام قائما أم لا " وهو تعليل راعى مقتضيات الفصل 436 المحتج بخرقه.

المجلس الأعلى قرار عدد 1589 ملف تجاري عدد 01/2085 صادر بتاريخ 2001/09/12

Non publiée

حيث يستفاد من مستندات الملف و من القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الإستئناف بالناظور بتاريخ 00/2/15 تحت عدد119 في الملف التجاري عدد 99/843 أن المطلوب في النقض محمد العلالي تقدم بمقال للسيد رئيس إبتدائية الناظور عرض فيه أن إبتدائية عين السبع أصدرت بتاريخ 24/6/96 حكما قضى في غيبته بأن يؤدي بالتضامن مع والده عبد القادر علالي للطالب بنك الوفاء مبالغ مختلفة مع الفوائد القانونية و النفاذ المعجل في حدود الكمبيالات ، بعد فتح ملف للتنفيد بكتابة ضبط إبتدائية الناظور ، أجرى الطرفان مفاوضات أسفرت عن إبرام بروتوكول إتفاق بتاريخ 12/3/97 حصر الدين في مبلغ (3.385.436,32) درهما بعد أن تنازل البنك عن مبلغ (200.000,00) درهم و منح المدين تسهيلات أخرى و حدد أجال الأداء ، إلا أن البنك واصل التنفيد و ثم الإعلان عن

بيع منقولات بالمزاد العلني بالرغم من أن الدين إنقضى بالتجديد لأن المبالغ المحكوم بها شملها بروتوكول الإتفاق المحرر بعد الحكم موضوع التنفيذ ملتمسا التصريح بوجود صعوبة قانونية تكتنف تنفيذ الحكم طبقا للفصول 149 و 151 و 436 من ق.م.م و 347 من ق.ل.ع و الأمر نبعا لذلك بإيقاف إجراءات التنفيد الجارية في الملف التنفيذي عدد 99/909 فأصدر قاضي الأمور المستعجلة أمره القاضي بإيقاف التنفيذ أيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض.

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصلين 230 من ق.ل.ع و345 من ق.م.م عدم الجواب على دفع انعدام التعليل عدم الارتكاز على أساس بدعوى أنه دفع بروتوكول الاتفاق تضمن شرطا يخول الاختصاص للبث في أي نزاع بخصوص محاكم البيضاء إلا أن محكمة الاستئناف لم تجب بشيء مما جعل قرارها مشوبا بعدم كفاية التعليل الموازي لانعدامه، خارقا مقتضيات الفصل 230 المذكور لعدم مراعاته اتفاق الأطراف مما يعرضه للنقض.

لكن وخلافا لما ورد بالوسيلة فالمحكمة أجابت عن الدفع المثار بعلة " أن محكمة التنفيذ هي الجهة المختصة للبث في صعوبة المثارة " ولا ينال من هذا المبدأ ما ورد بالاتفاق بشأن الاختصاص الذي يقتصر على تأويل وتنفيذ بنوده فجاء قرارها معللا غير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلتين الثانية والثالثة.

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصول 345 و 436 من ق.م.م و 347 و 356 من ق.ل.ع فساد التعليل الموازي لانعدامه ، و عدم الارتكاز على أساس عدم الجواب على دفع بدعوى أن محكمة الاستئناف اعتبرت أن مجرد ادعاء الصعوبة يكفي للحكم وفقها و الحال أن الفصل 436 المذكور يوجب صرف النظر عنها إن كانت الغاية من إثارتها هي مجرد المماطلة و التسويف و هو ما قصده مدعي الصعوبة الذي رغم أن بروتوكول الاتفاق يتضمن تجديدا للدين إلا أن أي شيء من ذلك غير وارد به لأن الطرفين اتفقا على كونه لاحقا لصدور الحكم بالأداء فإنهما أشارا لكونه لا يشكل أي تجديد لأن التجديد طبقا للفصل 347 المذكور لا يفترض و إنما يجب النص عليه صراحة و مع ذلك لم تجب محكمة الاستئناف بتاتا على ما ذكر مقتصرة على تأييد الأمر المستأنف القاضي بوجود الصعوبة معرضة قرارها للنقض.

لكن حيث ردت المحكمة الدفع بأنه نظرا لكون الاتفاق المبرم بتاريخ 12/3/97 جاء لاحقا على الحكم موضوع التنقيد الصادر بتاريخ 24/6/96 فإن ذلك يشكل صعوبة تقتضي إيقاف التنفيذ في انتظار رفعها بعد إعمال قاعدة التفسير و التأويل لتوضيح ما إذا كان الالتزام قائما أم لا " و هو تعليل راعى مقتضيات الفصل 436 -89- المحتج بخرقه لما أبرز جدية الصعوبة المثارة و لم يبث في وجود التجديد من عدمه تاركا أمر الفصل فيه لمحكمة الموضوع مكتفيا بإبراز خلاف الطرفين بشأنه و ما يشكل تنفيذ الحكم الصادر بالأداء قبل الاتفاق من صعوبة تحول دون الاستمرار في تنفيذه فلم يتجاهل القرار الدفوع المثارة و جاء مبنيا على أساس غير خارق لأي مقتضى و معللا تعليلا سليما و الوسيلتان على غير أساس . في شأن الوسيلة الرابعة.

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصول 230 و260 من ق.ل.ع -90- و345 من ق.م.م عد الجواب على دفع مثار وعدم الارتكاز على أساس، بدعوى أنه

---

89 -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الفصل 436

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

لا يمكن تقديم أي طلب جديد لتأجيل التنفيذ كيفما كان السبب الذي يستند إليه.

90 -

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 230

الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاهما معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون.

الفصل 260

أثار ما أورده الاتفاق في فصله الثاني من أنه يفسخ بقوة القانون بسبب عدم الأداء مما يمكن معه تأسيس دعوى الصعوبة على هذا البروتوكول الذي فسخ بقوة القانون بسبب توقف مدعى الصعوبة عن الأداء فلم تجب المحكمة على هذه الدفوع متنكرة للفصلين 230 و260 المذكورين مما يعرض قرارها للنقض.

لكن حيث أن المحكمة بقولها " أن الاستمرار في التنفيذ متوقف على رفع الصعوبة القانونية القائمة في تفسير المحكمة المختصة بنود البروتوكول بما إذا كانت تقتضي التجديد أم لا" ..

تكون قد أجابت ضمنيا على أحقية المطلوبة في تأسيس ادعائها الصعوبة على بروتوكول الاتفاق فجاء قرارها مرتكزا على أساس غير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس .لهذه الأسباب :قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وإبقاء صائره على رافعه

.....

.....

.....

.....

.....

إذا اتفق المتعاقدان على أن العقد يفسخ عند عدم وفاء أحدهما بالتزاماته وقع الفسخ بقوة القانون، بمجرد عدم الوفاء

قارن مع مقتضيات المادة 13 من القانون رقم 31.08 والتي تنص على أنه: "إذا تم تجاوز الأجل المنصوص عليه في المادة 12 بسبعة أيام ولم يعز التأخير إلى قوة قاهرة، جاز للمستهلك، دون اللجوء إلى القضاء، أن يفسخ الالتزام الذي يربطه بالمورد فيما يتعلق بالسلعة غير المسلمة أو الخدمة غير المقدمة بأي وسيلة تثبت التوصل، وذلك بالرغم من جميع الأحكام التعاقدية المخالفة ودون المساس بأحكام الفصلين 259 و260 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود.

يمارس المستهلك الحق المذكور داخل أجل أقصاه خمسة أيام بعد انصرام أجل السبعة أيام المنصوص عليه في الفقرة الأولى أعلاه.

يعتبر الالتزام المذكور مفسوخا بمجرد توصل المورد بالإشعار الموجه إليه، على ألا يكون تسليم السلعة أو تقديم الخدمة قد تم في المدة الفاصلة بين توجيه المستهلك للإشعار المذكور وتسلمه من لدن المورد".

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 518 من قانون المسطرة الجنائية، تمتد مراقبة محكمة النقض إلى التكييف القانونى للوقائع المبنية عليها المتابعة الجنائية.

يتعين على المحكمة و هي بصدد تقدير حقيقة الوقائع و وصفها الوصف القانوني السليم، أن تعتبر في ذلك كل العناصر ذات الصلة بالواقع، و مدى إسهامها في قيام كافة عناصر التهمة محل المتابعة.

يتوجب على المحكمة أن تقدر حقيقة الوقائع وتصفه الوصف الملائم.

القرار عدد 5/646

الصادر عن محكمة النقض في مل جنائي عدد 2017/5/6/18652

بتاريخ 2018/5/09

حيث إنه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 518 -[91]- من قانون المسطرة الجنائية، تمتد مراقبة محكمة النقض إلى التكييف القانوني للوقائع المبنية عليها المتابعة الجنائية.

---

[91] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الكتاب الرابع: طرق الطعن غير العادية

و حيث يتعين على المحكمة و هي بصدد تقدير حقيقة الوقائع و وصفها الوصف القانوني السليم -[92]- ، أن تعتبر في ذلك كل العناصر ذات الصلة بالواقع ، و مدى إسهامها في قيام كافة عناصر التهمة محل المتابعة ، و أنه لما كان الظاهر من معطيات النازلة أن الأمر يتعلق بواقعة أولى تجسدت في دفع الهالك التي شهدت المحكمة بثبوتها في حق الطاعن ، و بواقعة ثانية تمثلت في سير الحافلة و دهسها الضحية ، فإنه يتوجب على المحكمة أن تقدر حقيقة الوقائع و تصفه الوصف الملائم انطلاقا من هذا التمييز لتتبين ما إذا كانت الوفاة قد نتجت عن عملية الدهس الناجمة عن انطلاق الحافلة في السير قبل تأكد سائقها من إغلاق الأبواب و زوال الخطر ، و هي إذ لم تناقش الوقائع في مجموعها على هذا النحو ، تكون أساءت تعليل قرارها و عرضته للنقض و الابطال .

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2017/5/30 في القضية ذات العدد 2016/2612/454.

.....

تغيير وصف المتابعة - إشعار المتابع

القسم الأول: النقض

الباب الأول: أحكام عامة

المادة 518

تتولى محكمة النقض النظر في الطعون بالنقض المقدمة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الزجرية، وتسهر على التطبيق الصحيح للقانون، وتعمل على توحيد الاجتهاد القضائي.

تمتد مراقبة محكمة النقض إلى التكييف القانوني للوقائع المبنية عليها المتابعة الجنائية، لكنها لا تمتد إلى الوقائع المادية التي يشهد بثبوتها قضاة المحاكم الزجرية، ولا إلى قيمة الحجج التي أخذوا بها ما عدا في الحالات المحددة التي يجيز فيها القانون هذه المراقبة.

- 92

أنظر المادة 432

لا ترتبط غرفة الجنايات بتكييف الجريمة المحال عليها، ويجب عليها أن تكيف قانونيا الأفعال التي تحال إليها، وأن تطبق عليها النصوص الجنائية المتلائمة مع نتيجة بحث القضية بالجلسة.

غير أنه إذا تبين من البحث المذكور وجود ظرف أو عدة ظروف مشددة لم تضمن في القرار بالإحالة، فلا يجوز لغرفة الجنايات أن تأخذ بها إلا بعد الاستماع لمطالب النيابة العامة ولإيضاحات الدفاع.

<u>إذا كانت محكمة الاستئناف غير مقيدة بالوصف الذي رفعت به الدعوى الجنحية إليها، فلا يمكنها تغيير الوصف إلا بعد إشعار المتابع بفحواه حينما يكون ذلك سببا في تشديد وضعيته من حيث العقاب.</u>

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 1484/5

المؤرخ في 29/7/98

الملف الجنحي رقم 4998/3/5/96

تغيير وصف المتابعة - إشعار المتابع

إذا كانت محكمة الاستئناف غير مقيدة بالوصف الذي رفعت به الدعوى الجنحية إليها، فلا يمكنها تغيير الوصف إلا بعد إشعار المتابع بفحواه حينما يكون ذلك سببا في تشديد وضعيته من حيث العقاب.

حيث أن الثابت من القرار المطعون فيه أن محكمة الاستئناف غيرت الوصف القانوني للمتابعة المنسوبة إلى المتهم العارض من جنحة المساهمة في مشاجرة المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 406 -[93]- من القانون الجنائي إلى

---

93 -
مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفصل 406

من ساهم في مشاجرة أو عصيان أو تجمع ثوري وقع أثناءه ضرب أو جرح، يعاقب **بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين،** ما لم يستحق عقوبة أشد باعتباره مرتكبا لهذا العنف.

أما الرؤساء والمنظمون والمدبرون والمحرضون على المشاجرة أو العصيان أو التجمع الثوري فإنهم يعاقبون كما لو كانوا هم الذين ارتكبوا أفعال العنف المشار إليها.

جنحة الضرب والجرح بواسطة السلاح الأبيض المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 401 -[94]- من القانون المذكور.

وحيث أن الفصل المطبق من طرف المحكمة الاستئنافية بعد تغيير التكييف ينص على عقوبة أشد.

وحيث لئن كان لمحكمة الاستئناف كمحكمة موضوع تغيير الوصف الجرمي المعطى للوقائع وإعطاء الوصف الذي ينبغي إعطاؤه لها، وهذه سلطة مخولة للمحكمة، إلا أنه كان عليها وهي بصدد تغيير الوصف أن تشعر المتهم وتناقش القضية على ضوء ذلك الأمر الذي لا دليل عليه بين أوراق الملف أو ضمن تنصيصات القرار المطعون فيه مما كان معه قرارها مبنيا على أساس غير قائم وهو ما جعله جديرا بالنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

ومن غير حاجة للبحث باقي الوسائل المستدل بها على النقض.

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 13شتنبر 1995 في القضية الجنحية رقم 4684/2/95.

.....

94 -
الفصل 401

إذا كان الجرح أو الضرب أو غيرهما من أنواع العنف أو الإيذاء قد نتج عنه عجز تتجاوز مدته عشرين يوما، فإن العقوبة تكون **الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات** وغرامة من مائتين94 إلى ألف درهم.

وفي حالة توفر سبق الإصرار أو الترصد أو استعمال السلاح، تكون العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس، والغرامة من مائتين وخمسين إلى ألفي درهم.

ويجوز أن يحكم على مرتكب الجريمة، علاوة على ذلك، بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 وبالمنع من الإقامة من خمس سنوات إلى عشر.

شهادة الضحية تعتبر وسيلة إثبات قائمة بذاتها يخضع تقييمها كغيرها من وسائل الاثبات الأخرى للسلطة التقديرية للمحكمة المستمدة لها من مقتضيات المادة 293 من قانون المسطرة الجنائية .

يتعين تطبيق مقتضيات المادة 339 من قانون المسطرة الجنائية فى حق الشاهد الذي لم يستجب للاستدعاءات الموجهة إليه .

القرار عدد 9/185 الصادر عن محكمة النقض في ملف جنائي عدد 2014/9/6/21422

بتاريخ 2016/02/11

حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بتأييدها للقرار المستأنف تكون قد تبنت علله و أسبابه و أن هذا الأخير لما قضى ببراءة المطلوبين في النقض من جنايتي السرقة بالسلاح و السرقة المقترنة بأكثر من ظرف تشديد اعتمد في ذلك على انكارهما رغم تأكيد الضحية أن المتهم الأول كان يكتري منها غرفة و التي غادرها بعد خلاف فيما اقتحم عليها و رفيقه بعد مرور أربعة أشهر من إفراغه منزلها ليلا و بعد الاعتداء عليها و تكبيلها سلبا منها مبلغ أربعون ألف درهم ، و أنه أمام عدم استجابة الشاهد حميد البدراوي للاستدعاء الموجه إليه فإنها لم تقتنع بتصريح الضحية و الحال أن شهادة الضحية تعتبر وسيلة إثبات قائمة بذاتها يخضع تقييمها كغيرها من وسائل الاثبات الأخرى للسلطة التقديرية للمحكمة المستمدة لها من مقتضيات المادة 293 من قانون المسطرة الجنائية -[95]- ، و المحكمة باستبعادها

---

[95] -

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

القسم الثالث: بشأن عقد الجلسات وصدور الأحكام

الباب الأول: الجلسات

الفرع الأول: وسائل الإثبات

المادة 293

يخضع الاعتراف **كغيره من وسائل الإثبات للسلطة التقديرية للقضاة**.

لا يعتد بكل اعتراف ثبت انتزاعه بالعنف أو الإكراه.

لشهادة الضحية للعلة المذكورة تكون قد أساءت تطبيق المادة 293 المشار إليها أعلاه ، فضلا عن عدم احترام مقتضيات المادة 339 -[96]- من نفس القانون في حق الشاهد حميد البدراوي الذي لم يستجب للاستدعاءات الموجهة إليه ، الأمر الذي

وعلاوة على ذلك، يتعرض مرتكب العنف أو الإكراه للعقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي.

[96] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله
القسم الثالث: بشأن عقد الجلسات وصدور الأحكام

الباب الأول: الجلسات

الفرع الخامس: الاستماع إلى الشهود والخبراء

المادة 339

إذا لم يحضر شاهد استدعي بصفة قانونية وظهر أن تصريحه لا يستغنى عنه، فإن المحكمة يمكنها بناء على ملتمس من النيابة العامة أو تلقائيا أن تأمر بإحضار هذا الشاهد حالا باستعمال القوة العمومية ليستمع إليه، كما يمكنها أن تؤجل القضية إلى جلسة مقبلة.

وفي هذه الحالة الأخيرة، فإن الشاهد المتخلف يتحمل جميع المصاريف الجديدة المترتبة عن التبليغ وتنقل الشهود وغير ذلك مما يحتاج إليه للحكم في القضية، ما لم يبرر تخلفه بعذر مقبول، ويجبر على الأداء مع تحديد مدة الإكراه البدني بناء على ملتمس النيابة العامة، وذلك بموجب القرار الذي تم بمقتضاه تأجيل القضية.

وتحكم المحكمة بالغرامة المنصوص عليها في المادة 128 أعلاه على الشاهد الذي يتخلف أو يرفض إما أداء اليمين أو الإدلاء بتصريحه، ولو لم يترتب عن عدم الحضور تأجيل القضية.

يمكن للشاهد المحكوم عليه من أجل عدم الحضور أن يتعرض على القرار داخل خمسة أيام من يوم التبليغ له شخصياً أو في موطنه، وتبت المحكمة في هذا التعرض.

المادة 128

إذا لم يحضر الشاهد ثم وجه إليه استدعاء ثان، إما برسالة مضمونة مع إشعار بالاستلام أو باستدعاء بلغ بصفة قانونية بواسطة عون للتبليغ أو عون قضائي أو بطريقة إدارية وبقي دون جدوى، جاز لقاضي التحقيق بناء على ملتمسات النيابة العامة، أن يجبره على الحضور بواسطة القوة العمومية وأن يصدر في حقه أمراً بأداء غرامة تتراوح بين 1.200 و12.000 درهم.

غير أنه إذا حضر الشاهد فيما بعد وقدم اعتذاراً أو مبرراً، فيمكن لقاضي التحقيق بناء على ذلك إعفاؤه من الغرامة كليا أو جزئيا بعد تقديم ملتمس النيابة العامة.

ويمكن بناء على ملتمسات النيابة العامة إصدار نفس العقوبة على الشاهد الذي يمتنع رغم حضوره من أداء اليمين أومن الإدلاء بشهادته، ويمكن إعفاؤه من الغرامة كلياً أو جزئياً إذا عدل عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق.

وتصدر العقوبة المنصوص عليها في هذه المادة بموجب أمر قضائي غير قابل لأي طعن.

يكون معه قرارها و حالته ما ذكر مشوب بعيب نقصان التعليل الموازي لانعدامه و هو ما يعرضه للنقض و الابطال .

قضت بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2014/9/11 تحت عدد 641 في القضية عدد 2014/2611/365.

.....

حكمت بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها، دون أن تكون قد حسمت في تعليلها بشيء حول ما إذا كان ما عرض عليها نزاعا عارضا يتعلق بتنفيذ مقرر زجري تختص فيه هي ، أم نزاعا يهم تحصيل دين عمومي مستحق للخزينة العامة من اختصاص المحكمة الإدارية .

القرار عدد 1/1468

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/12/27

في ملف جنحي عدد 2017/9411

حيث جاء في تعليل القرار المطعون فيه ما يلي على الخصوص:

" حيث انه طبقا للفصل 599 من قانون المسطرة الجنائية فغن النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ يرجع النظر فيها الى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه.

" وحيث تنص المادة 650 من قانون المسطرة الجنائية على أنه: تتقادم العقوبات الجنحية بمضي أربع سنوات ميلادية كاملة تحتسب ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به..

" وحيث إن المحكوم عليه تم استدعاؤه لأداء الغرامة والصائر المحكوم بهما عليه بتاريخ 2016/10/20 حسب شهادة التسليم المرفقة بملف التنفيذ الزجري أ] بعد مرور أكثر من أربع سنوات عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به و هو تاريخ 2011/6/01.

" وحيث إن المادة العاشرة من القانون رقم 15. 97 تنص على أنه تكون قابلة للتنفيذ مستخرجات الأحكام و القرارات و الادانات النقدية و المصاريف القضائية و

الرسم القضائي وفق الشروط المحددة في المادة 132 التي تنص بدورها على أنه تستحق الارادات المشار اليها في المادة 131 بمجرد أن يستنفذ قرار الإدانة طرق الطعن العادية " .

" وحيث إن المادة 133 من نفس القانون تنص على أن الإجراءات التي تباشر لتحصيل الغرامات والادانات النقدية والمصاريف القضائية والرسم القضائي من الجهات المأذون لها بتحصيل تلك الأموال هي الاشعار والإنذار والحجز وهي التي ينقطع بها التقادم. (المادة 138 من القانون رقم 15. 97 بمثابة تحصيل الديون العمومية، والمادة 648 من الفقرة الثالثة من قانون المسطرة الجنائية).

" وحيث إن إجراءات التحصيل تمت بعد مضي أجل تقادم العقوبة الجنحية الذي هو أربع سنوات ميلادية كاملة عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وهو 2011/6/01، وبالتالي تكون العقوبة الجنحية موضوع التنفيذ طالها التقادم. "

حيث إن القرار المطعون فيه حلل مواد القانون التالية

- المواد 599 و648 و650 من قانون المسطرة الجنائية، وتنص أولاهما على أنه " يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ الى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه. "
- المواد 1 و10 و131 و132 و133 و141 من القانون رقم 97 – 15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية، وتنص المادة الأخيرة منها على

أنه: تعرض النزاعات التي تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون على المحاكم الإدارية الموجودة بالمكان الذي تستحق فيه الديون العمومية. "

وهو نفس ما تقرر فيه المادة الثامنة من القانون المحدث للمحاكم الإدارية رقم 41- 90 إذ تنص على أنه " تختص المحاكم الإدارية كذلك ... بالبت في الدعاوى المتعلقة بتحصيل الديون المستحقة للخزينة العامة. "

وحيث إن مادتي قانوني المسطرة الجنائية ومدونة تحصيل الديون العمومية المنقولتين أعلاه، تحدد كل واحدة منهما الجهة القضائية المختصة في النزاع المعني حسب طبيعته.

وحيث إنه من جهة أولى، فإن غرفة الجنح الاستئنافية المطعون في قرارها استندت في تعليلها إلى نصوص القانونين المذكورين معا، ثم حكمت بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها، دون أن تكون قد حسمت في تعليلها بشيء حول ما

إذا كان ما عرض عليها نزاعا عارضا يتعلق بتنفيذ مقرر زجري تختص فيه هي، أم نزاعا يهم تحصيل دين عمومي مستحق للخزينة العامة من اختصاص المحكمة الإدارية.

و حيث انه من جهة ثانية، فإن تعليل القرار – كما يتجلى من – تداخلت فيه و امتزجت نصوص القانونين المذكورين معا ، اذ المحكمة استعملت المواد 599 و 548 و 650 منت قانون المسطرة الجنائية لتقرر بتها بتقادم عقوبة الغرامة المعنية ، كما استندت في نفس الوقت إلى المواد 1 و 10 و 132 و 133 من مدونة تحصيل الديون العمومية ، التي تختص في اعمالها المحكمة الإدارية ، لتبرير نفس النتيجة ، مما يشكل اضطرابا و فسادا في تعليل القرار يوازي انعدامه ، و يعرضه للنقض و الابطال .

ومن غير حاجة لبحث ما جاء في الفرع الثاني من وسيلة النقض.

قضت بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2016/12/21 عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس في القضية ذات العدد 2016/2701/171.

.....

حكمت بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها، دون أن تكون قد حسمت في تعليلها بشيء حول ما إذا كان ما عرض عليها نزاعا عارضا يتعلق بتنفيذ مقرر زجري تختص فيه هي ، أم نزاعا يهم تحصيل دين عمومي مستحق للخزينة العامة من اختصاص المحكمة الإدارية .

القرار عدد 1/1466

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/12/27

في ملف جنحي عدد 2017/9232

حيث جاء في تعليل القرار المطعون فيه ما يلي على الخصوص:

" حيث انه طبقا للفصل 599 من قانون المسطرة الجنائية فغن النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ يرجع النظر فيها الى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه.

" وحيث تنص المادة 650 من قانون المسطرة الجنائية على أنه: تتقادم العقوبات الجناحية بمضي أربع سنوات ميلادية كاملة تحتسب ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به..

" وحيث إن المحكوم عليه تم استدعاؤه لأداء الغرامة والصائر المحكوم بهما عليه بتاريخ 2016/10/20 حسب شهادة التسليم المرفقة بملف التنفيذ الزجري أ] بعد مرور أكثر من أربع سنوات عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وهو تاريخ 2011/6/01.

" وحيث إن المادة العاشرة من القانون رقم 15. 97 تنص على أنه تكون قابلة للتنفيذ مستخرجات الأحكام والقرارات والادانات النقدية والمصاريف القضائية والرسم القضائي وفق الشروط المحددة في المادة 132 التي تنص بدورها على أنه تستحق الارادات المشار اليها في المادة 131 بمجرد أن يستنفذ قرار الإدانة طرق الطعن العادية ".

" وحيث إن المادة 133 من نفس القانون تنص على أن الإجراءات التي تباشر لتحصيل الغرامات والادانات النقدية والمصاريف القضائية والرسم القضائي من الجهات المأذون لها بتحصيل تلك الأموال هي الاشعار والإنذار والحجز وهي التي ينقطع بها التقادم. (المادة 138 من القانون رقم 15. 97 بمثابة تحصيل الديون العمومية، والمادة 648 من الفقرة الثالثة من قانون المسطرة الجنائية).

" وحيث إن إجراءات التحصيل تمت بعد مضي أجل تقادم العقوبة الجنحية الذي هو أربع سنوات ميلادية كاملة عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وهو 2011/6/01، وبالتالي تكون العقوبة الجنحية موضوع التنفيذ طالها التقادم. "

حيث إن القرار المطعون فيه حلل مواد القانون التالية

- المواد 599 و 648 و 650 من قانون المسطرة الجنائية -[97]- ، و تنص أولاهما على أنه " يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ الى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه . "

[97]-

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

- المواد 1 و 10 و 131 و 132 و 133 و 141 من القانون رقم 97 – 15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية -[98]- ، و تنص المادة الأخيرة منها على

الكتاب السادس: تنفيذ المقررات القضائية والسجل العدلي ورد

الاعتبار

القسم الأول: تنفيذ المقررات القضائية

الباب الأول: أحكام عامة

المادة 599

يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ إلى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه ويمكن لهذه المحكمة أيضا أن تقوم بتصحيح الأخطاء المادية الصرفة الواردة فيه.

الباب السادس: تقادم العقوبات

المادة 648

يترتب عن تقادم العقوبة تخلص المحكوم عليه من آثار الإدانة إذا لم تكن العقوبة قد نفذت خلال الآجال المحددة في المادة 649 وما بعدها إلى المادة 651 بعده.

غير أنه، مع ذلك، فإن حالات انعدام الأهلية المحكوم بها في مقرر الإدانة أو التي تكون نتيجة قانونية لهذا المقرر تبقى سارية المفعول.

ينقطع التقادم فيما يخص استيفاء المصاريف القضائية والغرامات، بكل إجراء من إجراءات التحصيل يتم بمسعى من الجهات المأذون لها بتحصيل تلك الأموال.

المادة 649

تتقادم العقوبات الجنائية بمضي خمس عشرة97 سنة ميلادية كاملة، تحسب ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

إذا تقادمت عقوبة المحكوم عليه، فإنه يخضع بقوة القانون طيلة حياته للمنع من الإقامة في دائرة العمالة أو الإقليم التي يستقر بها الضحية الذي ارتكبت الجريمة على شخصه أو على أمواله أو يستقر بها ورثته المباشرون.

تطبق على المنع من الإقامة في هذه الحالة مقتضيات القانون الجنائي.

المادة 650

تتقادم العقوبات الجنحية بمضي أربع97 سنوات ميلادية كاملة، ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المحكوم بها تتجاوز خمس سنوات، فإن مدة التقادم تكون مساوية لمدة العقوبة.

98 -

ظهير شريف رقم 1.00.175 صادر في 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000) بتنفيذ

القانون رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية

الباب الأول

ميدان التطبيق

المادة 1

يقصد بالتحصيل مجموع العمليات والإجراءات التي تهدف إلى حمل مديني الدولة والجماعات المحلية وهيآتها والمؤسسات العمومية على تسديد ما بذمتهم من ديون بمقتضى القوانين والأنظمة الجاري بها العمل، أو ناتجة عن أحكام وقرارات القضاء أو عن الاتفاقات.

المادة 10

تكون قابلة للتنفيذ مستخرجات الأحكام والقرارات المتعلقة بالغرامات والإدانات النقدية والمصاريف القضائية والرسم القضائي وفق الشروط المحددة في المادة 132 أدناه.

القسم الثالث

أحكام خاصة

الباب الأول

الغرامات والإدانات النقدية والصوائر والمصاريف القضائية

المادة 131

تستخلص الغرامات والإدانات النقدية والصوائر والمصاريف القضائية من طرف المحاسبين المكلفين بالتحصيل التابعين لإدارة المالية، ومن طرف مأموري كتابات الضبط بمحاكم المملكة في آن واحد.

المادة 132

تستحق الإيرادات المشار إليها في المادة 131 أعلاه، بمجرد أن يكتسب قرار الإدانة قوة الشيء المقضي به.

أنه: تعرض النزاعات التي تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون على المحاكم الإدارية الموجودة بالمكان الذي تستحق فيه الديون العمومية. "

و هو نفس ما تقرر فيه المادة الثامنة -[99]- من القانون المحدث للمحاكم الإدارية رقم 41- 90 إذ تنص على أنه " تختص المحاكم الإدارية كذلك ... بالبت في الدعاوى المتعلقة بتحصيل الديون المستحقة للخزينة العامة . "

إلا أن الإدانات النقدية في ميدان الجمرك والضرائب غير المباشرة التي تكتسي طابع تعويض مدني تكون قابلة للتنفيذ بمجرد ما يصبح نهائيا القرار المتعلق بها والذي لا يقبل أي طريق من طرق الطعن العادية.

المادة 133

بمجرد التكفل بمستخرجات الأحكام أو سندات المداخيل، يقوم المحاسب المكلف بالتحصيل بدعوة المدينين للوفاء بالمبالغ الملقاة على كاهلهم بواسطة إشعار بدون صائر.

عند عدم الأداء، يباشر التحصيل عن طريق الإنذار فالحجز ثم البيع، وفق الشروط المحددة في هذا القانون .

المادة 141

تعرض النزاعات التي قد تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون على المحاكم الإدارية الموجودة بالمكان الذي تستحق فيه الديون العمومية.

[99] -
المحاكم الإدارية

صيغة محينة بتاريخ 26 أكتوبر 2011

القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه محاكم إدارية

كما تم تعديله

الباب الثاني: في اختصاص المحاكم الإدارية

الفصل الأول: في الاختصاص النوعي

لمادة 8

تختص المحاكم الإدارية99، مع مراعاة أحكام المادتين 9 و11 من هذا القانون، بالبت ابتدائيا في طلبات إلغاء قرارات السلطات الإدارية بسبب تجاوز السلطة وفي النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية ودعاوي التعويض عن الأضرار التي

وحيث إن مادتي قانوني المسطرة الجنائية ومدونة تحصيل الديون العمومية المنقولتين أعلاه، تحدد كل واحدة منهما الجهة القضائية المختصة في النزاع المعني حسب طبيعته.

وحيث إنه من جهة أولى، فإن غرفة الجنح الاستئنافية المطعون في قرارها استندت في تعليلها إلى نصوص القانونين المذكورين معا، ثم حكمت بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها، دون أن تكون قد حسمت في تعليلها بشيء حول ما إذا كان ما عرض عليها نزاعا عارضا يتعلق بتنفيذ مقرر زجري تختص فيه هي، أم نزاعا يهم تحصيل دين عمومي مستحق للخزينة العامة من اختصاص المحكمة الإدارية.

وحيث انه من جهة ثانية، فإن تعليل القرار – كما يتجلى من – تداخلت فيه وامتزجت نصوص القانونين المذكورين معا، اذ المحكمة استعملت المواد 599 و548 و650 من قانون المسطرة الجنائية لتقرر بتها بتقادم عقوبة الغرامة المعنية، كما استندت في نفس الوقت إلى المواد 1 و10 و132 و133 من مدونة تحصيل الديون العمومية، التي تختص في اعمالها المحكمة الإدارية، لتبرير نفس النتيجة، مما يشكل اضطرابا وفسادا في تعليل القرار يوازي انعدامه، ويعرضه للنقض والابطال.

ومن غير حاجة لبحث ما جاء في الفرع الثاني من وسيلة النقض.

قضت بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2016/12/21 عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس في القضية ذات العدد 2016/2701/170.

تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام، ماعدا الأضرار التي تسببها في الطريق العام مركبات أيا كان نوعها يملكها شخص من أشخاص القانون العام.

وتختص المحاكم الإدارية كذلك بالنظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمعاشات ومنح الوفاة المستحقة للعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة وموظفي إدارة مجلس النواب وموظفي إدارة مجلس المستشارين99 وعن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالانتخابات99 والضرائب ونزع الملكية لأجل المنفعة العامة، وبالبت في الدعاوي المتعلقة بتحصيل الديون المستحقة للخزينة العامة والنزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة وموظفي إدارة مجلس النواب وموظفي مجلس المستشارين، وذلك كله وفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون.

وتختص المحاكم الإدارية أيضا بفحص شرعية القرارات الإدارية وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 44 من هذا القانون.

.....

سبب واضح لعدم قبول طلب النقض أو سقوطه.

القرار عدد 1/623

الصادر عن محكمة النقض في 2011/7/13

في ملف جنائي عدد 2011/5226

في الشكل:

نظرا للمادة 544 -[100]- من قانون المسطرة الجنائية.

وبناء على مقتضيات المادة 528 -[101]- من نفس القانون.

---

[100] -

المادة 544

إذا تبين للمستشار المقرر عند دراسته للقضية وجود سبب واضح للبطلان أو لعدم قبول الطلب أو سقوطه، أمكنه أن يأمر بعد موافقة رئيس الغرفة والنيابة العامة، بتقييد القضية في جدول جلسة مقبلة دون مراعاة الإجراءات المقررة في المادة 540 أعلاه.

يبلغ حينئذ تاريخ الجلسة إلى طالب النقض وحده قبل انعقادها بخمسة أيام على الأقل.

[101] -

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 528

يسلم كاتب الضبط نسخة من المقرر المطعون فيه مشهودا بمطابقتها للأصل إلى المصرح بالنقض أو محاميه، خلال أجل أقصاه ثلاثون يوما تبتدئ من تاريخ تلقي التصريح.

يضع طالب النقض بواسطة محام مقبول لدى محكمة النقض مذكرة بوسائل الطعن لدى كتابة الضبط بالمحكمة التي أصدرت المقرر المطعون فيه، خلال الستين يوما الموالية لتاريخ تصريحه بالنقض.

تكون هذه المذكرة اختيارية في قضايا الجنايات، ويمكن وضعها من طرف المحامي الذي آزر فعلا طالب النقض ولو لم يكن هذا المحامي مقبولا لدى محكمة النقض.

توقع كل مذكرة وترفق بنسخ مساوية لعدد الأطراف الذين يهمهم البت في طلب النقض، ويشهد كاتب الضبط بعدد هذه النسخ ويضع طابع المحكمة وتوقيعه على الأصل، وعلى النسخة التي تسلم لطالب النقض.

يوجه الملف إلى محكمة النقض بمجرد وضع المذكرة، وفي جميع الأحوال خلال أجل أقصاه تسعون يوما.

حيث تنص الفقرة الثانية من هذه المادة الأخيرة على أنه يضع طالب النقض بواسطة محام مقبول لدى محكمة النقض مذكرة بوسائل الطعن لدى كتابة الضبط بالمحكمة التي أصدرت المقرر المطعون فيه، خلال الستين يوما الموالية لتاريخ تصريحه بالنقض، ولم تجعل الفقرة الثالثة من نفس المادة تقديم المذكرة إجراء اختياري الا في قضايا الجنايات وبالنسبة لطالب النقض المدان دون سواه.

وحيث يتجلى من وثائق الملف أن الطاعن المحكوم عليه من أجل جنحة لم يضع المذكرة المشار إليها أعلاه، كما انقضت مدة الستين يوما المنصوص عليها بالفقرة الأخيرة من المادة 528 المذكورة بعد تعديلها دون وضع المذكرة، مما يتعين معه التصريح بسقوط طلبه.

قضى بسقوط الطلب وحكم على صاحبه بالمصاريف القضائية وتستخلص طبق الإجراءات المقررة في قبض مصاريف الدعاوى الجنائية مع تحديد مدة الاجبار في أدنى أمده القانوني.

.....

مسطرة الزور الفرعي . -[102]-

إذا لم تسلم نسخة المقرر للمصرح بالنقض داخل الأجل المشار إليه في الفقرة الأولى، فإنه يتعين عليه الاطلاع على الملف بكتابة ضبط محكمة النقض وتقديم مذكرة وسائل الطعن بواسطة دفاعه خلال ستين يوما من تاريخ تسجيل الملف بها تحت طائلة الحكم بسقوط الطلب عندما تكون المذكرة إلزامية.

تم تغيير المادة 528 أعلاه بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 23.05 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.05.111 بتاريخ 20 من شوال 1426 (23 نوفمبر2005)؛ الجريدة الرسمية عدد 5374 بتاريخ 28 شوال 1426 (فاتح ديسمبر2005)، ص 3140.

[102] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفرع السادس: تحقيق الخطوط والزور الفرعي

الفصل 89

إذا أنكر خصم ما نسب إليه من كتابة أو توقيع أو صرح بأنه لا يعترف بما ينسب إلى الغير أمكن للقاضي صرف النظر عن ذلك إن رأى أنه غير ذي فائدة في الفصل في النزاع.

إذا كان الأمر بخلاف ذلك فإنه يؤشر بتوقيعه على المستند ويأمر بتحقيق الخطوط بالسندات أو بشهادة الشهود أو بواسطة خبير عند الاقتضاء.

تطبق القواعد المقررة بالنسبة إلى الأبحاث والخبرة في تحقيق الخطوط.

الفصل 90

إن المستندات التي يمكن قبولها للمقارنة هي بصفة خاصة:

- التوقيعات على سندات رسمية؛

- الكتابة أو التوقيعات التي سبق الإقرار بها؛

- القسم الذي لم ينكر من المستند موضوع التحقيق.

يؤشر القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية حسب الأحوال على مستندات المقارنة

الفصل 91

إذا ثبت من تحقيق الخطوط أن المستند محرر أو موقع ممن أنكره أمكن الحكم عليه بغرامة مدنية من مائة إلى ثلاثمائة درهم دون مساس بالتعويضات والمصاريف.

الفصل 92

إذا طعن أحد الأطراف أثناء سريان الدعوى في أحد المستندات المقدمة بالزور الفرعي صرف القاضي النظر عن ذلك إذا رأى أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على هذا المستند.

إذا كان الأمر بخلاف ذلك أنذر القاضي الطرف الذي قدمها ليصرح بما إذا كان يريد استعمالها أم لا.

إذا صرح الطرف بعد إنذاره أنه يتخلى عن استعمال المستند المطعون فيه بالزور الفرعي أولم يصرح بشيء بعد ثمانية أيام نحي المستند من الدعوى.

الفصل 93

إذا صرح الطرف الذي وقع إنذاره أنه ينوي استعمال المستند أوقف القاضي الفصل في الطلب الأصلي وأمر بإيداع أصل المستند داخل ثمانية أيام بكتابة الضبط، وإلا اعتبر الطرف الذي أثار زورية المستند قد تخلى عن استعماله.

الفصل 94

إذا وضع المستند أجرى القاضي التحقيق في الطلب العارض المتعلق بالزور الفرعي

الفصل 95

إذا لم يضع الطرف أصل المستند المدعى فيه الزور استدعاه القاضي لوضعه بكتابة الضبط داخل ثمانية أيام إذا كان ينوي استعماله.

إذا لم يقم بذلك في الأجل المحدد أجريت المسطرة كما لو أن الخصم صرح بأنه لا ينوي استعماله.

الفصل 96

إذا كان أصل المستند المطعون فيه بالزور محفوظا في مستودع عمومي أصدر القاضي أمرا لأمين المستودع بتسليم هذا الأصل إلى كتابة ضبط المحكمة

الفصل 97

يقوم القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية خلال ثمانية أيام من وضع المستند المطعون فيه بالزور أو أصله عند الاقتضاء بكتابة الضبط بالتأشير على المستند أو الأصل وتحرير محضر يبين فيه حالة المستند أو الأصل بحضور الأطراف أو بعد استدعائهم بصفة قانونية لذلك.

يمكن للقاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية حسب الحالات أن يأمر بتحرير محضر بحالة نسخة المستند دون انتظار وضع الأصل الذي يحرر بحالته محضر مستقل.

يتضمن المحضر بيان ووصف الشطب أو الإقحام أو الكتابة بين السطور وما شابه ذلك ويحرر المحضر بمحضر النيابة العامة ويؤشر عليه حسب الحالات من طرف القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية وممثل النيابة العامة والأطراف الحاضرون أو وكلاؤهم ويشار في المحضر إلى امتناع الأطراف أو أحدهم من التوقيع أو إلى أنهم يجهلونه

الفصل 98

يقع الشروع فور تحرير المحضر في إثبات الزور بنفس الطريقة المشار إليها في الفصلين 89 و90.

يبت القاضي بعد ذلك في وجود الزور.

يحكم على مدعي الزور المرفوض طلبه بغرامة تتراوح بين خمسمائة وألف وخمسمائة درهم دون مساس بالتعويضات والمتابعات الجنائية.

إذا ثبت وجود الزور وظهرت عناصر تسمح بمعرفة مرتكبه أحيلت المستندات على النيابة العامة طبقا لمقتضيات قانون المسطرة الجنائية.

الفصل 99

يوقف تنفيذ الحكم الفاصل في الزور الفرعي بحذف أو تمزيق المستند كلا أو بعضا أو تصحيحه أو إعادته إلى أصله داخل أجل الاستيناف أو إعادة النظر أو النقض وكذا أثناء سريان هذه المساطر عدا إذا وقع التصريح بقبول الحكم أو بالتنازل عن استعمال طرق الطعن.

الفصل 100

يوقف أيضا تنفيذ الحكم القاضي بإرجاع المستندات المقدمة إلى أصحابها كما هو الشأن في الحالة المعينة في الفصل السابق ما لم يؤمر بغير ذلك بناء على طلب الخواص أو الأمناء العموميين الذين يعنيهم الأمر.

الفصل 101

لا يجوز تسليم نسخ من المستند المطعون فيه بالزور مادامت موضوعة بكتابة الضبط إلا بناء على حكم.

الفصل 102

إذا رفعت إلى المحكمة الزجرية دعوى أصلية بالزور مستقلة عن دعوى الزور الفرعي فإن المحكمة توقف البت في المدني إلى أن يصدر حكم القاضي الجنائي.

لا تقتصر مسطرة الزور الفرعي على انكار الخط أو التوقيع وإنما تشمل حتى التحقق من مضمون الوثيقة -[103]-.

الباب الثالث: مساطر خاصة

الفرع الأول: دعوى الزور

الفصل 386

يقدم طلب الزور في مستند مدلى به أمام محكمة النقض إلى الرئيس الأول.

لا يمكن النظر في الطلب إلا إذا أودعت بكتابة الضبط غرامة قدرها خمسمائة درهم.

يصدر الرئيس الأول أمرا بالرفض أو بالإذن بتقييد دعوى الزور.

الفصل 387

يقع تبليغ الإذن بتقييد دعوى الزور والمقال المرفوع في شأنها إلى المدعى عليه في قضية الزور خلال خمسة عشر يوما مع إنذاره بأن يفصح عما إذا كان ينوي استعمال الحجة المدعى فيها الزور.

يجب على المدعى عليه أن يجيب في ظرف خمسة عشر يوما وإلا وقعت تنحية الحجة من مناقشات الدعوى.

يسحب المستند أيضا من الملف إذا كان الجواب سلبيا.

يبلغ الجواب الإيجابي داخل خمسة عشر يوما إلى طالب الزور الفرعي.

يحيل الرئيس الأول حينئذ الأطراف على المحكمة التي يعينها لهم للبت في دعوى الزور حسب القانون.

يرد القدر المودع حسب المقرر في الفصل 386 إلى المدعي في دعوى الزور الذي يصدر الحكم لصالحه كما يرد له إذا سحب المستند من الملف.

[103] -
لمحكمة النقض المصرية كثير من الأحكام تبين فيها حجية الورقة العرفية بما دون فيها من بيانات ما لم ينكر المدعى عليه ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة منها:

1- التوقيع بالإمضاء أو بصمة الخاتم أو بصمة الإصبع اعتبار المصدر القانوني لإضفاء الحجية على المحرر العرفي الذي يصلح دليلا كتابيا شرطه ارتباط التوقيع المنسوب لشخص موقعه بصلب المحرر من بيانات تتصل به وتتعلق بالعمل القانوني في موضوع المحرر اعتبار التوقيع قرينة مؤقتة على صدور البيانات المدونة في المحرر ممن وقعه منازعة صاحب التوقيع في صحة بيانات المحرر وطعنه بالتزوير عليها وجوب تصدى محكمة الموضوع بالفصل فى صحة التوقيع علة ذلك المادتان (14؛ 45) من قانون الإثبات (جلسة 2004/6/14 الطعن 5735 لسنة 64 ق)
(جلسة 1978/1/31 س29 /14 ص357) الدكتور عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي الجزء الثاني طبعة 2006 ص 168 .

1-إن المادة 1/394 من القانون المدني اذ تقضى باعتبار الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من إمضاء أو ختم أو بصمه فإنها تكون قد جعلت الورقة العرفية حجة بما دون فيها على من نسب إليه توقيعه عليها إلا إذا أنكر ذات الإمضاء أو الختم الموقع به وكان إنكاره صريحا فان هو اقتصر على إنكار المدون بالورقة كله أو بعضه فان لا يكون قد أنكر الورقة العرفية بالمعنى المقصود في هذه المادة ولا نتبع في هذا الإنكار إجراءات تحقيق الخطوط المقررة في قانون المرافعات وإنما تبقى للورقة قوتها الكاملة في الإثبات مما تتخذ بشأنها إجراءات الادعاء بالتزوير. (نقض1967/2/4 مجموعة المكتب الفني سنة 18 ص760)

2- التوقيع بالإمضاء أو ببصمة الختم أو ببصمة الإصبع هو المصدر القانوني الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقا لما تقضى به المادة 2/390 من القانون المدني (نقض56/5/3 المكتب الفني سنة 7 ص573) التعليق على قانون الإثبات للمستشار عزالدين الديناصوري والأستاذ/ حامد عكاز الطبعة الرابعة ص60؛61 - لما كانت المادة الرابعة عشر من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية الصادر به القانون رقم 25لسنة1968 تنص فى فقرتها الأولى على أنه (يعتبر المحرر العرفى صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة) بما مؤداه أن ثبوت صحة التوقيع يكفى لإعطاء الورقة العرفية حجيتها فى أن صاحب التوقيع قد أرتضى مضمون الورقة وألتزم به فإذا أراد نفى هذه الحجية بإدعائه بحصول التوقيع منه بغير رضاه كان عليه عبء إثبات ما يدعيه . (الطعن 4000 لسنة 54ق – جلسة 1984/12/26 س35 ص961) الوسيط فى شرح جرائم التزوير والتزيف وتقليد الأختام للمستشار الدكتور معوض عبد التواب ص 238 طبعة 2007 مما مؤداه أن ثبوت صحة التوقيع بالنسبة للمدعى عليه فى الدعوى الماثلة بإقراره بأن التوقيع توقيعه إقرار لما داخل ذلك العقد من بيانات الأمر الذى لا يتفق مع الحقيقة حيث أن هذا العقد قد استعملت فيه كل طرق التزوير من كشط وإضافة وتعديل لبياناته ومن أهم هذه التعديلات إضافة اسم المدعية بجانب المشتريان بعد تحرير هذا العقد والتوقيع عليه وإضافة الثمن ولم يكن موجودا ومكانه مكشوط وكثير.....

ثانيا: - نص المادة 59 من قانون الإثبات والتي تتيح لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور أن يختصم من بيده هذا المحرر بدعوى أصلية ترفع بالإجراءات المعتادة ويشترط لرفع هذه الدعوى شروط منها

• يشترط لقبول دعوى التزوير الأصلية الا تكون الورقة المدعى بتزويرها قد رفعت بها دعوى موضوعيه أمام القضاء التعليق على قانون الإثبات للمستشار عزالدين الديناصوري والأستاذ/ حامد عكاز الطبعة الرابعة ص 191 ***أحكام النقض • مفاد نص المادة 59 من قانون الإثبات أن الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصلية لا يكون الا إذا لم يحصل بعد الإحتجاج بالورقة المدعى بتزويرها فى نزاع قائم أمام القضاء (نقض 1976/2/16 طعن 114 لسنة 47قضائية)

• عدم جواز الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصلية الا إذا لم يحصل بعد الإحتجاج بالورقة المدعى بتزويرها فى نزاع قائم أمام القضاء. تعلق ذلك بالنظام العام. لمحكمة النقض أن تثيره من تلقاء نفسها (نقض 79/3/21 طعن رقم 304 لسنة 34 قضائية) التعليق على قانون الإثبات للمستشار عزالدين الدناصورى والأستاذ/ حامد عكاز الطبعة الرابعة ص 194
ثالثا:- وحيث أن المادة125 من قانون المرافعات تنص عل أنه :

1- للمدعى عليه أن يقدم من الطلبات العارضة.

2- أي طلب يترتب على إجابته ألا يحكم للمدعى بطلباته كلها أو بعضها أو أن يحكم له بها مقيدة بقيد لمصلحة المدعى عليه.
3- أى طلب يكون متصلا بالدعوى الأصلية أتصالا لا يقبل التجزئة. وفى التعليق على هذه المادة يستلزم حسن سير القضاء من ناحية وحرية الدفاع من ناحية أخرى الترخيص فى قبول الطلبات العارضة من المدعى عليه، لما قد يكون بين الطلب العارض من المدعى عليه والطلب الأصلي من ارتباط، فضلا عن أن الطلبات العارضة التي يبديها المدعى عليه ما يكون من شأن إجابته منع الحكم عليه بطلبات المدعى كلها أو بعضها. الموسوعة الشاملة فى التعليق على قانون المرافعات للدكتور أحمد مليجى الجزء الثالث الطبعة السادسة ص157 بند 197.

القاعـدة رقم:4

- طبقا للفصل 427 ق.ل.ع فان المحررات المتضمنة لالتزامات أشخاص أميين لا تكون ذات قيمة إلا إذا تلقاها موثقون أو موظفون عموميون مأذون لهم بذلك.

- إن المشرع لم يحدد تعريفا للامية، ومن ثمة فان القضاء استقر في تعريف الأمي على كونه هو من يجهل اللغة التي حرر بها العقد أو الوثيقة موضوع النزاع (قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 93/7/7 المنشور بمجلة الإشعاع عدد 4) ولا يدخل ضمن هذه الزمرة التاجر الذي اعتاد على التعامل بأوراق تجارية وله دراية بفحوى الكمبيالة سند الدين في نازلة الحال.

- يكفي لصحة الكمبيالة كورقة تجارية، أن تتوفر على بيانات الفصل 153 من م.ت وعندها تصبح سندا قويا لإثبات الدين في منأى عن سبب إنشائها لما تتمتع به من استقلال ذاتي.

التعليـل

حيث يعيب الطاعن على الحكم المستأنف كونه اعتمد الكمبيالة موضوع النزاع رغم أنه رجل أمي لا يعرف اللغة العربية ويتمسك بمقتضيات الفصل 427 من قانون الالتزامات والعقود، وكون الكمبيالة لا تتضمن سببا مشروعا يبرر المعاملة التجارية.

* حول وسيلة الطعن الأولى:

حقا حيث إن مقتضيات المادة 427 من قانون الالتزامات والعقود تقضي بأن المحررات المتضمنة لالتزامات أشخاص أميين لا تكون لها قيمة إلا إذا تلقاها موثقون أو موظفون عموميون مأذون لهم بذلك.

لكن حيث إن المفهوم الذي ابتغاه المشرع للتعريف بالأمي بمقتضى النص المذكور ليس واضحا ومحددا، مما جعل القضاء يختلف في تفسيره للشخص الأمي ويتدرج في إعطاء التعريفات الخاصة به، إلى أن استقر على اعتبار الأمي هو الذي يجهل اللغة التي حرر بها العقد أو الوثيقة موضوع النزاع –انظر في هذا السياق قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 7-7-1993 منشور بمجلة الإشعاع عدد 4.

وحيث إن دفع المستأنف بالأمية بخصوص الكمبيالة موضوع الدعوى لا يجد له سندا إن في القانون أو الواقع ، فالمستأنف الذي يشير في مقاله الاستئنافي إلى كونه تاجرا يتعامل بالأوراق التجارية من جهة ، ويتميز بإتقانه للعمليات الحسابية ومعرفته الدقيقة بالأعداد والأرقام من جهة ثانية ، يفترض فيه العلم بفحوى الكمبيالة -التي لا ينكر توقيعه عليها- وبطبيعتها القانونية والآثار المترتبة عن التعامل بها خاصة وأنها كتبت بالأرقام التي لا تحتاج لمعرفتها إلى إدراك كبير باللغة العربية أو اللغة الفرنسية ، وإلا كيف يفسر توجه المستأنف إلى المصالح الإدارية المختصة من أجل المصادقة على توقيعه المضمن بالكمبيالة فذاك يعد قرينة على معرفته بمضمون تلك الوثيقة مما تبقى معه هذه الوسيلة غير مبنية على أساس .

* حول الوسيلة الثانية:

حيث إن قول المستأنف كون الكمبيالة موضوع الدعوى ليس لها سبب مشروع يبرر المعاملة التجارية هو قول مردود وزعمها لا يستقيم على أساس، فالكمبيالة يكفي لاعتبارها ورقة تجارية صحيحة ومستحقة الأداء -بمجرد الاطلاع أو عند حلول الأجل المضمن بها-، أن تتوافر فيها الشروط والشكليات التي نص عليها المشرع في المادة 159 من مدونة التجارة، وهي بذلك تعد سندا قويا للدين لكونها تتضمن الأمر الناجز بأداء مبلغ معين، وبالتالي فلا حاجة لأن يكون للكمبيالة سبب محدد إذ أن الكمبيالة في ذاتها تحمل سبب إنشائها.

وحيث استنادا إلى ما ذكر، تكون هذه الوسيلة بدورها غير جديرة بالاعتبار ويكون الأمر القاضي بالأداء مؤسسا ويتعين التصريح بتأييده مع تحميل المستأنف الصائر.

قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس

رقم 1064 الصادر بتاريخ 04/9/30

ملف عدد 04/460

adala.justice.gov.ma/production/jurisprudence/AR /2004قضايا تجارية

القرار رقم 1859 الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

المؤرخ في 21/4/99

في الملف المدني رقم 2852/97

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

مسطرة الزور الفرعي

في شأن الفرع الثاني من وسيلة النقض الثالثة:

حيث يؤخذ من القرار المطعون فيه، أن المطلوب تقدم أمام المحكمة الابتدائية بتازة، بمقال، يعرض فيه أنه يملك السبعين مع أخته عائشة بنت حمو وباقي ورثة والدته رحمة بنت محمد، في القطعة الأرضية المسماة وييد الويكح (المذكورة حدودها بالمقال) وأن أخته المذكورة المدعى عليها الأولى قامت ببيع القطعة المذكورة بأكملها لابنتها المدعى عليها الثانية، وأنه يطلب الحكم باستحقاقه للسبعين ارثا وللباقي شفعة مدليا بملكية واستفسار.

وبعد جواب المدعى عليها بأن ما باعته الأم لابنتها هو ملك خاص بها، وأن باقي ورثة المرحومة رحمة بنت محمد يشهدون بذلك حسب الاشهادين المدلى بهما من طرفهما وحسب الملكية المدلى بها، أصدرت المحكمة حكما قضت فيه باستحقاق المدعي لنصيبه المنجر له بالإرث من والدته في المدعى فيه وبشفعة ما اشترته المدعى عليها (عائشة)، بعلة أن الملكية المدلى بها من طرف المدعى عليهما، مبينة في مقال استئنافها نفس أوجه جوابهما في المرحلة الابتدائية ومقدمتين لمقال طعن بالزور الفرعي في ملكية المدعي.

وبعد جواب المستأنف عليه بما يؤكد أقواله السابقة، وتقديم ورثة المستأنفة عائشة بنت حمو وهم زمرو ادريس وزمرو حادة وزمرو يامنة لمقال مواصلة الدعوى بعد وفاتها، وبعد الأمر بإجراء بحث في الزور الفرعي، واستدعاء الطرفين، ورفض مسطرة الزور المذكورة، أصدرت محكمة الاستئناف بتازة بتاريخ 5/6/95 قرارا تحت رقم 84 في القضية العقارية ذات الرقم 754/90 قضت فيه بتأييد الحكم الابتدائي في جانب الاستحقاق مع تعديل منطوقه وذلك بجعل الحكم باستحقاق المدعي لنصيبه في المدعى فيه واستشفاع الباقي في مواجهة المدعى عليها الأولى يامنة لا الثانية عائشة، وهو المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطاعنون القرار المذكور بسوء التعليل، ذلك أن المحكمة مصدرته ردت دعوى الزور الفرعي في الصفحة السابعة منه بعلتين هزيلتين هما إنه تبين لها من مقال الطعن بالزور الفرعي أن الطاعنين ذكروا أن الشهود لا يعرفون القطعة ويسكنون في منطقة بعيدة عنها فتقرر رفض الطلب، لأن الطعن ليس من اختصاص قاضي الأحكام، وأن هذا التعليل هزيل لأنه كان على المحكمة إجراء بحثها في دعوى الزور.

حيث يتجلى من القرار المطعون فيه، ومن بقية وثائق الملف، أن المحكمة شرعت في إجراء مسطرة الزور الفرعي بعد استدعائها للأطراف لذلك.

وحيث إن الطعن بالزور الفرعي لا يقتصر على إنكار الخط أو التوقيع، وإنما يشمل حتى التحقق من مضمون الوثيقة، ولذلك فإن المحكمة لم تكن على صواب عندما رفضت طلب اجراء مسطرة الزور الفرعي في الملكية بعلة أنه لا يدخل في اختصاصها لتعلقه بمضمون الوثيقة، وجعلت قرارها المطعون فيه معللا تعليلا فاسدا يوازي انعدامه وعرضته بالتالي للنقض والإبطال.

وبصرف النظر عن البحث في باقي الفرع والوسائل الاخرى المستدل بها على النقض.

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه، وباحالة القضية على محكمة الاستئناف بفاس للبت فيها طبق القانون، وبالصائر على المطلوب.

.....

يمنع على قضاة الموضوع وهم يبتون في دعوى الحيازة ان يتعرضوا في قضائهم لموضوع الملكية او يؤسسوا هذا القضاء على الحجج المتعلقة بها .

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) الغرفة الاجتماعية عدد 304 الصادر بتاريخ 1981/05/19 في ملف اجتماعي عدد: 284/87

مجلة المحاكم المغربية

رقم 37

صفحة 87

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى:

حيث يستفاد من الاطلاع على محتويات الملف والقرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 1980/4/28 أن امهدي بن حوسي بن احماد سجل مقالا لدى المحكمة الابتدائية بمراكش عرض فيه ان المرابط محمد، والحمادي بن محمد ترواميا لو منذ شهر ابريل 1977على داره الكائنة بدوار تجكالت طالبا الحكم عليهما بإفراغهما وادائهما له تعويضا قدره ألف وخمسمائة درهم، فأجاب المدعى عليهما بنفي ما يدعيه المدعي فاستمعت المحكمة إلى الشهود الذين أحضرهم المدعى فأكدوا أن زاينة بنت محمد كانت تسكن في المدعى فيه من قبل المدعي إلى ان جاء رجال الدرك منذ خمسة اشهر واخرجوها من الدار فأصدرت المحكمة حكما على المدعى عليه المرابط محمد برد حيازة الدار للمدعي وبأدائه تعويضا قدره 1500 درهم وبإخراج المدعى عليه حماد بن محمد من الدعوى فاستأنف المدعى عليه المرابط محمد الحكم المذكور فقضت محكمة الاستئناف بتأييده اسنادا على ما ثبت لها من ثبوت واقعة الاعتداء على الحيازة منذ شهر ابريل 1977.

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات الفصل الاول من قانون المسطرة المدنية -[104]- ذلك ان المطلوب في النقض زعم في مقال ادعائه انه المتصرف والحائز للمدعى فيه الى ان انتزع الطاعن منه الحيازة خلال شهر ابريل 77 في حين ان الشهود أكدوا انه لم يكن قط حائزا للمدعى فيه، وبذلك لم تكن له الصفة في تقديم الدعوى.

---

[104] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 1

لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة، والأهلية، والمصلحة، لإثبات حقوقه.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو الإذن بالتقاضي إن كان ضروريا وينذر الطرف بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده.

إذا تم تصحيح المسطرة اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة. وإلا صرح القاضي بعدم قبول الدعوى.

لكن، حيث ان المحكمة استخلصت من شهادة الشهود ان عمة المدعي زاينة بنت محمد كانت تسكن في الدار من طرف امهدي بن حماد الى ان اخرجت منها بواسطة الدرك الملكي، وبذلك تكون قد اعتبرت ان الحيازة ثابتة للمدعي وان له الصفة في تقديم الدعوى مما تكون معه الوسيلة غير متركزة على أساس.

فيما يتعلق الوسيلة الثانية:

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات الفصل 166 من قانون المسطرة المدنية -[105]- ذلك ان المطلوب في النقض لا يجادل في انه كان يرمي من مطالبه استرداد الحيازة بدليل تحديد تاريخ الانتزاع المزعوم، وانه كن يتعين عليه ان يثبت بانه كان يحوز المدعى فيه حيازة مادية وهادئة وعلنية على الأقل سنة قبل وقوع انتزاع الحيازة وانه لم يثبت هذه الشروط جميعها التي لا غنى عنها، وان الطاعن أدلى بما يثبت ملكيته وحيازته للمدعى فيه وهو الرسم المضمن بعدد 97صحيفة 72 وان ما قضى به الحكم من كون الدعوى حيازية يتعارض مع مقتضيات الفصل 168من قانون المسطرة المدنية -[106]- كما انه طعن في شهود اللفيفة المدلى بها .

---

[105] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

القسم الخامس: المساطر الخاصة

الباب الأول: دعاوى الحيازة

الفصل 166

لا يمكن رفع دعاوى الحيازة إلا ممن كانت له شخصيا أو بواسطة الغير منذ سنة على الأقل حيازة عقار أو حق عيني عقاري حيازة هادئة علنية متصلة غير منقطعة وغير مجردة من الموجب القانوني وخالية من الالتباس.

غير أنه يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة المنتزعة بالعنف أو بالإكراه إذا كانت للمدعي وقت استعمال العنف أو الإكراه حيازة مادية وخالية وهادئة وعلنية.

[106] -

الفصل 168

لكن من جهة حيث ان دعوى المطلوب في النقض تتعلق باسترداد الحيازة -[107]- ورد الاعتداء عليها التي يكفي فيها إثبات الحيازة المادية دون الحيازة القانونية وقد

إذا وقع إنكار الحيازة أو التعرض لها فإن البحث الذي يؤمر به لا يمكن أن يتعلق بموضوع الحق الذي لا يمكن أن يكون إلا محل دعوى ملكية تستهدف الاعتراف بحق عيني عقاري.

يجوز مع ذلك للقاضي أن يفحص السندات والعقود التي تقدم ليستخلص منها النتائج المفيدة فيما يتعلق بالحيازة.

[107] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

القسم الخامس: المساطر الخاصة

الباب الأول: دعاوى الحيازة

الفصل 166

لا يمكن رفع دعاوى الحيازة إلا ممن كانت له شخصيا أو بواسطة الغير منذ سنة على الأقل حيازة عقار أو حق عيني عقاري حيازة هادئة علنية متصلة غير منقطعة وغير مجردة من الموجب القانوني وخالية من الالتباس.

غير أنه يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة المنتزعة بالعنف أو بالإكراه إذا كانت للمدعي وقت استعمال العنف أو الإكراه حيازة مادية وخالية وهادئة وعلنية.

الفصل 167

لا تقبل دعاوى الحيازة سواء قدمت بطلب أصلي أو بطلب مقابل إلا إذا أثيرت خلال السنة التالية للفعل الذي يخل بالحيازة.

الفصل 168

إذا وقع إنكار الحيازة أو التعرض لها فإن البحث الذي يؤمر به لا يمكن أن يتعلق بموضوع الحق الذي لا يمكن أن يكون إلا محل دعوى ملكية تستهدف الاعتراف بحق عيني عقاري.

يجوز مع ذلك للقاضي أن يفحص السندات والعقود التي تقدم ليستخلص منها النتائج المفيدة فيما يتعلق بالحيازة.

الفصل 169

من قدم دعوى الملكية لا تقبل منه بعد ذلك دعوى الحيازة إلا إذا وقع إخلال بحيازته بعد تقديم دعوى الملكية.

الفصل 170

إذا ادعى كل من المدعي والمدعى عليه أنه الحائز وتقدم كل منهما بأدلة على تلك الحيازة فللقاضي أن يبقي الحيازة لهما معا في نفس الوقت أو أن يأمر بحراسة قضائية على المتنازع فيه أو أن يسند حراسته لأحد الطرفين مع التزامه بتقديم حساب عن ثماره إذا اقتضى الحال ذلك.

اثبت الحكم والمطالبة باستردادها داخل اجل سنة واعتمدت المحكمة في ذلك على شهادة الشهود – مستعملة سلطتها في تقديم الحجج المعروضة عليها .ومن جهة أخرى فان المحكمة تبت في النزاع في إطار دعوى استرداد الحيازة بعدما ثبت لديها تصرف المدعي وترامي المدعى عليه، وان النص المحتج به يمنع على قضاة الموضوع وهم يبتون في دعوى الحيازة ان يتعرضوا في قضائهم لموضوع الملكية او يؤسسوا هذا القضاء على الحجج المتعلقة بها، ولهذا تكون المحكمة على صواب حين رفضت اعتبار الملكية المدلى بها لكون النزاع لا يتعلق بالاستحقاق مما تكون معه الوسيلة في فرعيها - غير مرتكزة على أساس.

من اجله :قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

.....

مجلة المحاكم المغربية رقم 46

سنة 1986

صفحة 51

إن القرار التمهيدي لا يكتسي الصفة النهائية، وبذلك فان الطعن فيه بطريقة المطالبة بالنقض غير مقبول عملا بمقتضيات الفصل 571 من قانون المسطرة الجنائية-[108]-

.

[108] -

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الفرع الأول: شروط طلب النقض الشكلية وشروط قبوله وآثاره

المادة 521

يمكن الطعن بالنقض في كل الأحكام والقرارات والأوامر القضائية النهائية الصادرة في الجوهر، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

إذا كانت المسطرة تشمل عدة أطراف وتغيب بعضهم، فيمكن للطرف الصادر في حقه مقرر حضوري نهائي أن يطعن فيه بالنقض داخل الأجل القانوني، ويمكن للطرف المتغيب الطعن بالنقض عندما يصبح المقرر الصادر في حقه نهائيا.

تبلغ كتابة ضبط المحكمة المصدرة للمقرر فوراً مقررها للطرف المتغيب.

المادة 522

المجلس الأعلى الغرفة الجنحية القرار عدد 2985 - بتاريخ 1984/4/3 – ملف جنحي عدد 15138 قضية غزواني امبارك ضد الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من المسمى غزواني مبارك بمقتضى تصريح أفضى به بتاريخ خامس وعشري رمضان 1402 الموافق لسادس عشر يوليوز 1982 لدى كاتب الضبط بمحكمة الاستئناف، بأكادير والرامي إلى نقض القرار الصادر عن الغرفة الجنحية لحوادث السير بها بتاريخ خامس عشر يوليوز 1982 تحت عدد 400 في القضية ذات الرقم 82/101 والقاضي بتأييد الحكم المحكوم عليه بمقتضاه من اجل جنحة الجروح بغير عمد ومخالفة عدم ضبط السرعة بشهر واحد حبسا نافذا ومائتين وخمسين درهما زائد اثني عشر درهما غرامة وبتحميله ثلثي مسؤولية الحادثة وبإحالة القضية على طبيب، ومنحه تعويضا مسبقا قدره خمسة عشرة ألف درهم وبإحلال شركة التامين الشمال الإفريقي محل المؤمن له في الأداء، وبإرجاع النظر في الطلبات المدنية إلى حين انتهاء الخبرة .إن المجلس · :بعد أن تلا السيد المستشار يحي الصقلي التقرير المكلف به في القضية · وبعد الانصات الى السيد محمد العزوزي المحامي العام في مستنتجاته وبعد المداولة طبقا للقانون· ظر للمذكرة المدلى بها من لدن طالب النقض · فيما يخص قبول الطلب · بناء على الفصل 571 من قانون المسطرة الجنائية حيث إن الفصل المذكور ينص على انه لا يمكن أن يطعن بطريق المطالبة بالنقض إلا في الأحكام والقرارات والأوامر القضائية الغير قابلة للاستئناف والصادرة في جوهر القضية .وحيث يتجلى

لا تقبل المقررات الإعدادية أو التمهيدية أو الصادرة بشأن نزاع عارض أو دفع، الطعن بالنقض إلا في آن واحد مع الطعن بالنقض في المقرر النهائي الصادر في الجوهر.

يسري نفس الحكم على المقررات الصادرة بشأن الاختصاص، ما لم تكن متعلقة بعدم الاختصاص النوعي شريطة إثارته قبل كل دفاع في الجوهر.

غير أنه إذا كان الطعن منصبا على الدعوى المدنية وحدها فإن الملف لا يرفع إلى محكمة النقض إلا بعد الفصل في موضوعها بكامله.

في حالة وقوع نزاع في نوع الحكم، تطبق المقتضيات المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 401 من هذا القانون.

لا يمكن التمسك، لأجل عدم قبول طلب النقض، بالتنفيذ الطوعي للمقررات الصادرة طبقاً للشروط المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من هذه المادة، أو الأحكام الصادرة في الدفوع أو الاختصاص طبقاً للشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة.

من القرار المطعون فيه بأنه صدر تمهيديا، وبهذه الصفة لا يكتسي الصلة النهائية . وحيث إن الطعن بطريق المطالبة بالنقض ضد قرار تمهيدي يكون - والحالة هذه - غير مقبول عملا بمقتضيات الفصل 571 المشار إليه .من اجله قضى بعدم قبول الطلب من المسمى --- .

.....

أن الخبرة إجراء من إجراءات التحقيق تلجأ إليها المحكمة في إطار دعوى رائجة أمامها ولا يمكن القضاء بها في إطار دعوى أصلية مستقلة.

مسطرة مدنية: خبرة – إجراءات التحقيق (نعم) – دعوى جارية (نعم) – دعوى أصلية (لا)

المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكم رقم 06/9011 صادر بتاريخ 2006/07/13 ملف رقم

4529/6/2003

Non publiée

مقاولة أوعلال لحسن ومحمد للبناء والأشغال المختلفة / ضد شركة وقاباي التعليل:

في الشكل:

حيث إن المقال يروم الأمر تمهيديا بإجراء محاسبة بين الطرفين.

وحيث إن الاجتهاد القضائي درج على عدم اعتبار الدعوى التي يقتصر فيها الطلب على إجراء خبرة فقط على اعتبار أن الخبرة إجراء من إجراءات التحقيق تلجأ إليها المحكمة في إطار دعوى رائجة أمامها ولا يمكن القضاء بها في إطار دعوى أصلية مستقلة.

وحيث يتعين تبعا لذلك التصريح بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على عاتق المدعية.

وتطبيقا للفصول/50/32/ 1 124من قانون المسطرة المدنية -[109]-.

[109] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

القسم الأول

الباب الأول: مقتضيات تمهيدية

الفصل 1

لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة، والأهلية، والمصلحة، لإثبات حقوقه.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو الإذن بالتقاضي إن كان ضروريا وينذر الطرف بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده.

إذا تم تصحيح المسطرة اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة. وإلا صرح القاضي بعدم قبول الدعوى.

الفصل 32

يجب أن يتضمن المقال أو المحضر الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها.

يجب أن يبين بإيجاز في المقالات والمحاضر علاوة على ذلك موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة وترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء مقابل وصل يسلمه كاتب الضبط للمدعي يثبت فيه عدد المستندات المرفقة ونوعها109.

إذا قدم الطلب بمقال مكتوب ضد عدة مدعى عليهم وجب على المدعي أن يرفق المقال بعدد من النسخ مساو لعدد الخصوم.

يطلب القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة أو التي تم إغفالها109، كما يطلب الإدلاء بنسخ المقال الكافية وذلك داخل أجل يحدده، تحت طائلة الحكم بعدم قبول الطلب

- تم تغيير الفقرة الأخيرة من الفصل 32 أعلاه بموجب الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.206 بتاريخ 22 من ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993)؛ الجريدة الرسمية عدد 4220 بتاريخ 27 ربيع الأول 1414 (15 سبتمبر 1993)، ص 1619.

- تم تغيير الفقرة الأخيرة من الفصل 32 أعلاه بموجب القانون رقم 33.11 القاضي بتعديل الفصول 32 و37 و38 و39 و63 و431 من قانون المسطرة المدنية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.153 بتاريخ 16 من رمضان 1432(17 أغسطس 2011)، الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4389

الفصل 50

تصدر الأحكام في جلسة علنية وتحمل في رأسها العنوان التالي:

المملكة المغربية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

تشتمل على اسم القاضي الذي أصدر الحكم، واسم ممثل النيابة العامة عند حضوره واسم كاتب الضبط وكذا أسماء المستشارين عند الاقتضاء في القضايا الاجتماعية.

تتضمن أسماء الأطراف الشخصية والعائلية وصفتهم أو مهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفات وموطن الوكلاء.

توضح حضور الأطراف أو تخلفهم مع الإشارة إلى شهادات التسليم.

تتضمن أيضا الاستماع إلى الأطراف الحاضرين أو إلى وكلائهم وكذا مستنتجات النيابة العامة عند الاقتضاء.

يشار فيها إلى مستنتجات الأطراف مع تحليل موجز لوسائل دفاعهم والتنصيص على المستندات المدلى بها والمقتضيات القانونية المطبقة.

تنص الأحكام على أن المناقشات قد وقعت في جلسة علنية أو سرية وأن الحكم قد صدر في جلسة علنية.

يجب أن تكون الأحكام دائما معللة.

يبلغ كاتب الضبط حالا عند صدور الحكم حضوريا ومعاينة حضور الأطراف أو وكلائهم بالجلسة الحكم الذي صدر ويسلم لهم نسخة من منطوق الحكم ويشار في آخره إلى أن التبليغ والتسليم قد وقعا، ويشعر الرئيس علاوة على ذلك إذا كان الحكم قابلا لاستيناف الأطراف أو وكلائهم بأن لهم أجلا قدره ثلاثون يوما من يوم صدور الحكم للطعن فيه بالاستيناف، ويضمن هذا الإشعار من طرف الكاتب في الحكم بعد التبليغ.

تؤرخ الأحكام وتوقع حسب الحالات من طرف رئيس الجلسة، والقاضي المقرر، وكاتب الضبط، أو من القاضي المكلف بالقضية، وكاتب الضبط109.

إذا عاق القاضي مانع أصبح معه غير قادر على توقيع الحكم وجب إمضاؤه من طرف رئيس المحكمة داخل أربع وعشرين ساعة من التحقق من وجود هذا المانع وبعد الإشارة إلى أن منطوق الحكم مطابق للصيغة التي صدر عليها من القاضي الذي لم يتمكن من الإمضاء عليه ومصادق عليه من طرف كاتب الضبط.

إذا حصل المانع لرئيس المحكمة اتخذ نفس الإجراء وتولى التوقيع عن الحكم أقدم القضاة.

إذا حصل المانع لكاتب الضبط ذكر ذلك القاضي عند الإمضاء.

إذا حصل المانع للقاضي وللكاتب في آن واحد أعيدت القضية إلى الجلسة من أجل المناقشة وإصدار الحكم.

- تم تتميم الفقرة الأولى من الفصل 50 أعلاه بموجب القانون رقم 14.12 المتمم بمقتضاه الفصلان 50 و375 من قانون المسطرة المدنية الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.12.22 بتاريخ 13 من رمضان 1433 (2 أغسطس 2012)؛ الجريدة الرسمية عدد 6078 بتاريخ 11 شوال 1433 (30 أغسطس 2012)، ص 4632.

الباب الخامس: المصاريف

الفصل 124

يحكم بالمصاريف على كل طرف خسر الدعوى سواء كان من الخواص أو إدارة عمومية.

يجوز الحكم بحسب ظروف القضية بتقسيم المصاريف بين الأطراف كلا أو بعضا.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة علنيا ابتدائيا وحضوريا:

في الشكل: عدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على عاتق المدعية.

.....

حيث لم ترفق الطاعنة مقالها بالقرارين التمهيديين المطعون فيهما مما يشكل إخلالا بالفصل 355 من قانون المسطرة المدنية ويعرض طلب النقض لعدم القبول فيما هو موجه ضد القرارين التمهيديين.

(إن الثابت أن السيد ...أنجز لفائدة المستأنف عليها الأشغال المتفق عليها والمتعلقة بالمراحل الأولى والثانية والثالثة ولم يتم ذلك إلا بموافقة هذه الأخيرة وتبعا لرغبتها، وأن ما أقدمت عليه الشركة من فسخ العقد بإرادتها المنفردة لا يعفيها من الوفاء للسيد .... بمقابل أتعابه ولو أن رخصة البناء النهائية كانت لم تصدر بعد لعدم التنصيص على ذلك في العقد المبرم بينهما).

مما لم يرد معه أي خرق للقانون أو تفسير خاطئ للعقد.

المجلس الأعلى قرار رقم 1973 صادر بتاريخ 2004/05/16 ملف مدني رقم 2169/1/95

Non publiée

التعليل:

- في شأن الدفع بعدم قبول الطلب:

حيث ارتأت الغرفة المدنية في قسمها الثاني إحالة هاته القضية على هيئة قضائية أخرى للبث فيها طبقا للقانون.

وبناء على قرار السيد الرئيس الأول الصادر بتاريخ 28/04/03القاضي بتعيين القسم التجاري الأول لينضم إلى هذه الغرفة.

حيث أثار دفاع المطلوب في النقض الدفع بعدم قبول طلب النقض لكون الطالبة شركة ياقوت التي تطعن بالطعن بالنقض ضد القرار الصادر عن محكمة الاستئناف

بالرباط بتاريخ 09/02/1994 في الملف المدني عدد 5241/84 تقدمت من جهة أخرى بالطعن بإعادة النظر في مواجهة نفس القرار .لكن حيث إنه لا يوجد قانونا ما يمنع الطاعن بالنقض من طلب إعادة النظر في نفس القرار مما يكون معه الدفع على غير أساس.

- في شأن عدم قبول طلب النقض الموجه ضد القرارين التمهيديين:

حيث تقدمت الطالبة شركة ياقوت بواسطة دفاعها الأستاذ عمر بريطل بمقال بتاريخ 03/10/94 رام إلى نقض القرارين التمهيديين الصادرين عن محكمة الاستئناف بالرباط في الملف عدد 84/5241 بتاريخ 86/11/26 و 88/11/02 وكذلك القرار القطعي الصادر في نفس الملف بتاريخ 1994/02/09.

حيث لم ترفق الطاعنة مقالها بالقرارين التمهيديين المطعون فيهما مما يشكل إخلالا بالفصل 355 من قانون المسطرة المدنية -[110]- ويعرض طلب النقض لعدم القبول فيما هو موجه ضد القرارين التمهيديين.

---

[110] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 355

يجب أن تتوفر في المقال تحت طائلة عدم القبول:

بيان أسماء الأطراف العائلية والشخصية وموطنهم الحقيقي؛

ملخص الوقائع والوسائل وكذا المستنتجات.

يجب إرفاق المقال بنسخة من الحكم النهائي المطعون فيه وإلا طلبتها كتابة الضبط من المحكمة التي أصدرته؛

يجب تحت طائلة عدم القبول:

1- إرفاق المقال إذا كان الأمر يتعلق بالطعن في مقرر إداري من أجل التجاوز في استعمال السلطة بنسخة من المقرر المطعون فيه؛

2- إرفاقه علاوة على ذلك بنسخة من المقرر الذي يرفض طلب التظلم الأولي المنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 360 أو بمستند يثبت تقديم الطلب المذكور إذا كان قد قدم.

يجب أن يرفق المقال بنسخ مساوية لعدد الأطراف، وإذا لم تقدم أي نسخة أو كان عدد النسخ غير مساو لعدد الأطراف، تطلب كتابة الضبط من الطاعن بأن يدلي بهذه النسخ داخل أجل 10 أيام وعند انصرام الأجل المذكور وبقي الإنذار بدون مفعول يدرج الرئيس القضية بالجلسة وتصدر المحكمة قرارا بعدم القبول.

في شأن الوسائل الثلاث مجتمعة لارتباطها المتخذة من عدم حسن تطبيق القانون وخرق القانون والفصل 230 من قانون المسطرة المدنية -[111]- والتفسير الخاطئ للعقد والنقص والخطأ في التعليل الموازي لانعدامه وعدم الأخذ بكامل مضمون الوثيقة المعتمد عليها وبالتالي التفسير الخاطئ لمضمونها– والتعليل الخاطئ المرتكز على معطيات خاطئة الموازي لانعدام التعليل.

لكن حيث إن المحكمة المطعون في قرارها ارتكزت فيما قضت به على عدة قرائن ومن ضمنها – الرسائل المتبادلة بين الطرفين المتنازعين – وكذا الخبرات المنجزة في موضوع النزاع. ومكاتبة المطلوب في النقض الجهات المختصة لاستفسارها عن مآل ملفه التقني المودع لديها وسبب تأخيرها في منحه الرخصة لإقامة المشروع – وليس فقط على الرسالة المؤرخة بتاريخ 31/8/82 أو خبرة – خالد الكتاني – واستخلصت من كل هذه القرائن وعن صواب – قيام المطلوب في النقض –بوري مصطفى – بتنفيذ التزامه بمقتضى العقد الرابط بين الطرفين، غير أن الطاعنة بادرت إلى إشعار المطلوب في النقض بفسخ العقد لكونه عجز عن الحصول على رخصة البناء من الجهات المسؤولة عن ذلك بناء على أخطاء تضمنتها التصاميم الهندسية المعدة من قبله. علما أن المحكمة المطعون في قرارها لم يثبت لديها من خلال دراستها لوثائق الملف المستدل بها من لدن الطرفين

تم تغيير وتتميم الفصل 355 أعلاه، بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 25.05،

بتعديل وتتميم الفصلين 353 و355 من قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بمقتضى الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974)، الصادر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.05.113 بتاريخ 20 من شوال 1426 (23 نوفمبر 2005)، الجريدة الرسمية عدد 5374 بتاريخ 28 شوال 1426 (فاتح ديسمبر 2005)، ص 3142.

- 111

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

القسم الرابع: آثار الالتزامات

الباب الأول: آثار الالتزامات بوجه عام

الفصل 230

الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاهما معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون.

والخبرات المنجزة على الملف التقني وجود أي خطأ يعزى إلى المطلوب أو تقصير في جانبه من شأنه أن يفضي إلى الإخلال بالتزامه المترتب عن العقد، يستوجب مساءلته عنه. والذي تنحصر مهمته أساسا حسب العقد في إعداد الدراسات اللازمة وتهيئ التصاميم الهندسية للمشروع وفقا للمعايير التقنية المتعارف عليها في مجال الهندسة.

مبرزة في تعليلها **(أن ما تدعيه المستأنف عليها من أن رفض الجهات المختصة منح رخصة البناء ناتج عن وجود أخطاء في تصاميم السيد – بوري مصطفى – يبقى مجرد زعم لا أساس له من الصحة وليس بالملف ما يثبته. ويكذبه تقرير السيد– رجبي عمر – والسيد – لحريشي عبد العلي - وخبرة السيد – الكتاني –المأمور بها، كما أن رسالة المجلس البلدي المعتمدة من طرف شركة ياقوت هي الأخرى لم تقل برفض السلطة المختصة لرخصة البناء بسبب خطأ في تصاميم السيد – بوري مصطفى – وإنما تضمنت بعض الملاحظات على هذه التصاميم كان بامكان هذه الجهة إشعار المهندس المعماري بها لتفاديها وتوضيح ما هو غير واضح بها. وفي جميع الأحوال فإن شركة ياقوت نفسها عندما بعثت برسالة الفسخ للسيد بوري مصطفى – لم تبرر ما أقدمت عليه من فسخ للعقد الرابط بين الطرفين على أساس وجود خطأ في التصاميم، وإنما على أساس أن السيد بوري مصطفى لم يقم بالتدخل لدى الوزارات المعنية بالأمر للإسراع بالحصول على الرخصة. مما يؤكد أن الشركة لم تكن لديها أية ملاحظات أو اعتراضات على أشغال السيد بوري مصطفى، كما هو واضح من مراسلاتها له في هذا الشأن، مما يؤكد بصفة قطعية أن فسخ العقد المؤرخ في88/02/09 لم يكن نتيجة خطأ من طرف السيد بوري مصطفى وإنما بمبادرة فردية من طرف شركة ياقوت، ولم يكن السيد بوري مصطفى مسؤولا عنها .وأن فسخ العقد وإن كان لا يخول أي تعويض لفائدة السيد بوري مصطفى إلا أن هذا الأخير يبقى مستحقا لأتعابه عن الأشغال التي أنجزها طبقا للعقد المبرم بينهما، وفي هذا الإطار وضع الخبير السيد رجبي عمر تقريره في الملف بناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 26/11/86 والذي أكد فيه أن قيمة أتعاب السيد مصطفى بوري هي1.528.843,60 - درهم تبعا للعقد المبرم بين الطرفين خاصة الفصلين 2 و7 منه. وأن الثابت من تقرير خبرة كل من السيد لحريشي عبد العلي وخبرة السيد الكتاني خالد وخبرة السيد رجبي عمر ان السيد بوري مصطفى قام بأشغال كل من المرحلة الأولى والثانية والثالثة المحددة في العقد بعدما كان يراسل المدعى عليها شركة ياقوت في جميع مراحل هذه الأشغال والتي توافق عليها هذه الأخيرة كما هو واضح من عبارات الشكر والتنويه التي تتضمنها رسائلها. وأن ما ذهبت إليه الشركة المدعى عليها من أن السيد بوري مصطفى لم يحصل على موافقتها الكتابية عند قيامه بأعمال المرحلة الثانية والثالثة، يكذبه رسائلها في هذا الخصوص وخاصة رسالتها الأخيرة المؤرخة في 31/8/82 والتي تضمنت شكرها على ما أنجزه السيد بوري مصطفى – منها الملفات المتعلقة بطلبات العروض لإنجاز أشغال البناء الأساسية من جهة وباقي الأشغال التكميلية من خشب وكهرباء وحديد وزليج وصباغة وغيرها من جهة أخرى. وتتضمن هذه الرسالة أيضا الإفادة بأن الملف المتعلق بالمشروع أحيل من لدن مصلحة الطرق ببلدية سلا بتاريخ80/08/09 على عمالة الرباط قصد الموافقة النهائية من طرف وزارة السكنى والتعمير. وان ما تضمنته هذه الرسالة لا يمكن بحال من الأحوال أن يؤكد سوى موافقة الشركة على ما عرض عليها من طرف السيد بوري مصطفى وليس العكس، وخاصة أنه كان بإمكانها أن تخبره بعدم الموافقة بدل إبداء الشكر والامتنان، وبذلك فإن الثابت أن السيد بوري مصطفى أنجز لفائدة المستأنف عليها الأشغال المتفق عليها والمتعلقة بالمراحل الأولى والثانية والثالثة ولم يتم ذلك إلا بموافقة هذه الأخيرة وتبعا لرغبتها. وأن ما أقدمت عليه الشركة من فسخ العقد بإرادتها المنفردة لا يعفيها من الوفاء للسيد بوري مصطفى بمقابل أتعابه ولو أن رخصة البناء النهائية كانت لم تصدر بعد لعدم التنصيص على ذلك في العقد المبرم بينهما).**

مما لم يرد معه أي خرق للقانون أو تفسير خاطئ للعقد. ويعتبر بالتالي القرار المطعون فيه معللا بما فيه الكفاية وتبقى الوسائل الثلاث مجتمعة بدون أساس.

لهذه الأسباب:

قضى المجلس الأعلى بعدم قبول طلب النقض الموجه ضد القرارين التمهيديين ورفض الطلب بالنسبة للقرار القطعي وتحميل الطالبة الصائر .

.....

العقد شريعة المتعاقدين.

على القاضي الأخذ ببنود العقد لأنه شريعة المتعاقدين ولا يمكنه تفسير البنود الصريحة للعقد مكان الأطراف.

قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

القسم الرابع: آثار الالتزامات

الباب الثاني: في تأويل الاتفاقات وفي بعض القواعد القانونية العامة

الفرع الأول: في تأويل الاتفاقات

الفصل 461

إذا كانت ألفاظ العقد صريحة، امتنع البحث عن قصد صاحبها.

وردت في النص الفرنسي عبارة "les termes de l'acte" "ألفاظ التصرف" بدل "ألفاظ العقد" كما جاء في الترجمة العربية

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرار عدد: 1443 بتاريخ21-03-2006

adala.justice.gov.ma/production/jurisprudence/ar/2008المنازعة التجارية.

محكمة الاستئناف

في مقال الاستئناف الأصلي:

حيث تمسك الطاعن بأن الطرف المعني أصلا بالملف هو الدولة المغربية ووزارة المالية وشركة ..... والبنك المغربي لإفريقيا والشرق لا يعدو أن يكون متدخلا في العلاقة بمساهمته بجزء من القرض وأن بنود العقد حددت المسطرة الواجبة إتباعها لاستخلاص الديون وأن الحكم عندما قضى بقبول الطلب شكلا جاء خارقا لمقتضيات الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية وبنود العقد.

حيث يتلخص جواب المستأنف عليها أن النصوص القانونية وبنود العقد المتمسك بها لا تغير من الأمر في شيء لأن البنك هو المقرض وبالتالي هو الدائن وأن سائر الأطراف الأخرى مدينة لكونها لم تف بالدين المتخلد بنسخة القرض وأن البنك غير ملزم بإدخال الدولة المغربية في هذه الدعوى.

حيث أنه بالرجوع إلى عقد القرض المبرم بين الأطراف يتبين أنه أبرم في إطار مقتضيات الظهير الشريف 199-87-1 الصادر في 8 جمادى الأولى 1408 موافق 1977/12/30 المتعلق بمنح قروض للمقاولين الشباب وأن البند الأول حدد مساهمة الدولة في القرض بمبلغ 1.630.000 درهم ومساهمة البنك للدين من خلال مسطرة خاصة ونصت الفقرة الرابعة منه على كيفية استخلاص البنك للدين المترتب على القرض يخضع كما هو الحال بالنسبة للدولة طبقا للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في ظهير 21 غشت 1935 المتعلق بتحصيل الضرائب الغير المباشرة -[112]-

---

[112] - أنظر

ظهير شريف رقم 1.00.175 صادر في 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000) بتنفيذ القانون

رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية

الباب الرابع

أحكام ختامية

المادة 162

تنسخ جميع الأحكام المخالفة ولاسيما الأحكام الواردة في:

-الظهير الشريف المؤرخ في 20 من جمادى الأولى 1345 **(21 أغسطس 1935)** بسن نظام للمتابعات في ميدان الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة والديون الأخرى التي يستوفيها مأمورو الخزينة، كما وقع تغييره وتتميمه ؛

الفرع الرابع

درجات التحصيل الجبري

وكل الضرائب التي ثم تحصيلها عن طريق الخازن العام وأنه يتعين على الخصوص إتباع مسطرة خاصة تتمثل في منح المدين أجلا خاصا تعقبها إنذارين مع مراعاة الأجل ثم مراجعة وزارة المالية قبل إثارة المسطرة القضائية.

وحيث أن العقد شريعة المتعاقدين.

وحيث أنه بإقدامه على رفع الدعوى مباشرة دون إتباع المسطرة المذكورة يكون قد خرق ما ثم الاتفاق عليه وجاءت بذلك الدعوى سابقة لأوانها ويكون ما تمسك به الطاعن في هذا الشق وحده كافيا لإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة الطاعن والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر.
وبخصوص الاستئناف الفرعي فإنه اعتبارا لما تقرر في الاستئناف الأصلي من إلغاء الحكم وعدم قبول الطلب يصبح الاستئناف الفرعي غير ذي موضوع ويتعين رده وإبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب:

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث إنتهائيا علنيا وحضوريا تصرح :

في الشكل :قبول الاستئناف الأصلي في مواجهة البنك المغربي لإفريقيا والشرق دون الباقي وقبول الاستئناف الفرعي في مواجهة الطاعن .... دون الباقي.

المادة 39

تباشر إجراءات التحصيل الجبري للديون العمومية حسب الترتيب التالي:

- الإنذار؛
- الحجز؛
- البيع.

ويمكن أيضا اللجوء إلى الإكراه البدني لتحصيل الضرائب والرسوم والديون العمومية الأخرى وفق الشروط المنصوص عليها في المواد 76 إلى 83 أدناه.

في الجوهر :باعتبار الاستئناف الأصلي وإلغاء الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2001/10/16 ملف عدد 98/1064 فيما قضى به في مواجهة الطاعن والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر. وبرد الاستئناف الفرعي وإبقاء الصائر على رافعه .

.....

القانون المتعلق بمنح قروض للمقاولين الشباب ينظم مسطرة خاصة قبل اللجوء الى القضاء.

عدم احترام البنك لهذه المسطرة رغم توقيعه على العقد يجعل دعواه غير مقبولة .

المنازعةadala.justice.gov.ma/production/jurisprudence/ar/2008 التجارية.

محكمة الاستئناف

في مقال الاستئناف الاصلي

حيث تمسك الطاعن بان الطرف المعني اصلا بالملف هو الدولة المغربية ووزارة المالية وشركة ... وان البنك .... لا يعدو ان يكون متدخلا في العلاقة بمساهمته بجزء من القرض وان بنود العقد حددت المسطرة الواجب اتباعها لاستخلاص الديون وان الحكم عندما قضى بقبول الطلب شكلا جاء خارقا لمقتضيات الفصل الاول من قانون المسطرة المدنية، وبنود العقد.

حيث يتلخص جواب المستأنف عليها ان النصوص القانونية وبنود العقد المتمسك بها لا تغير من الامر في شيء لان البنك هو المقرض وبالتالي هو الدائن وان سائر الاطراف الاخرى مدينة لكونها لم تف بالدين المتخلذ بنسخة القرض وان البنك غير ملزم بادخال الدولة المغربية في هذه الدعوى.

حيث انه بالرجوع الى عقد القرض المبرم بين الاطراف يتبين انه ابرم في اطار مقتضيات الظهير الشريف 199-87-1 الصادر في 8 جمادى الاولى 1408 موافق 1977/12/30 المتعلق بمنح قروض للمقاولين الشباب وان البند الاول حدد مساهمة الدولة في القرض بمبلغ 1.630,000 درهم ومساهمة البنك في مبلغ 627.000 درهم ونص البند الثامن من العقد على طريقة استخلاص الدين من

خلال مسطرة خاصة ونصت الفقرة الرابعة منه على كيفية استخلاص البنك للدين المترتب عن القرض يخضع كما هو الحال بالنسبة للدولة للمقتضيات القنونية المنصوص عليها في ظهير 21 غشت 1935 المتعلق بتحصيل الضرائب المباشرة وكل الضرائب التي تم تحصيلها عن طريق الخازن العام، وانه يتعين على الخصوص اتباع مسطرة خاصة تتمثل في منح المدين اجلا خاصا تعقبها انذارين مع مراعاة الاجل ثم مراجعة وزارة المالية قبل اثاره المسطرة قضائية.

وحيث ان العقد شريعة المتعاقدين.

وان البنك وقع على العقد والتزم باحترام هذه البنود وانه باقدامه على رفع الدعوى مباشرة دون اتباع المسطرة المذكورة يكون قد خرق ما تم الاتفاق عليه وجاءت بذلك الدعوى سابقة لاوانها ويكون ما تمسك به الطاعن في هذا الشق وحده كافيا لالغاء الحكم المستانف فيما قضى به في مواجهة الطاعن والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستانف عليه الصائر.

وبخصوص الاستئناف الفرعي فانه اعتبارا لما تقرر في الاستئناف الاصلي من الغاء الحكم وعدم قبول الطلب يصبح الاستئناف الفرعي غير ذي موضوع ويتعين رده وابقاء الصائر على رافعه.

لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشـــكل : قبول الاستئناف الاصلي في مواجهة البنك المغربي لافريقيا والشرق دون الباقي، وقبول الاستئناف الفرعي في مواجهة الطاعن .... دون الباقي.

في الـجوهـر : باعتبار الاستئناف الاصلي والغاء الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2001/10/16 ملف عدد 98/1064 فيما قضى به في مواجهة الطاعن والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستانف عليه الصائر.

وبرد الاستئناف الفرعي وابقاء الصائر على رافعه.

.....

Non publiée

علامة مسجلة - عرض منتوجات مقلدة للبيع - منافسة غير مشروعة - نعم.

يكفي عرض مواد مقلدة للبيع لتتحقق المسؤولية (المادة 120 من ظهير 1916/06/23 المتعلق بحماية الملكية الصناعية).

إذا لم تثبت المدعية حجم الأضرار التي تعرضت لها من جراء عرض المدعى عليها للبضائع التي تحمل علامتها التجارية المقلدة ، فإن مبلغ التعويض المحكوم به تحدده المحكمة استنادا إلى سلطتها التقديرية .

محكمة الاستئناف التجارية (الدار البيضاء) قرار رقم: 2000/2404 بتاريخ 16-11-2000ملف رقم: 14/2000/1175

المحكمة:

في الاستئناف الأصلي:

حيث من الثابت من وثائق الملف أن المدعية تقدمت بطلب يرمي إلى الحكم بأن تقليد العلامة التجارية روكا من طرف المدعى عليه يشكل منافسة غير مشروعة مما يتعين إيقاف تقليد علامة روكا على أي منتوج كيفما كان مع المنع من استعمال العلامة على جميع الأوراق التجارية سواء منها الفاتورات أو الوصولات أو ما شابه ذلك، وإتلاف جميع المنتوجات التي تحمل علامة روكا بحضور عون قضائي مع الأمر بنشر الحكم في جريدتين إحداهما بالعربية والثانية بالفرنسية مع تعويض 50.000 درهم .وحيث أن هذه العلامة وقع تسجيلها لدى المكتب الدولي للمنظمة العالمية للملكية الصناعية تحت عدد 477140 بتاريخ 1983/05/05 وكذا لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية تحت عدد 06/1983 .وحيث يتمسك الطاعن بعدم قيامه بصنع العلامة وإنما يقوم بعرض المنتوجات التي تحمل العلامة المقلدة للبيع.

وحيث أن هذه الواقعة ثابتة من خلال الحجز الوصفي المدلى به في الملف المؤرخ في 1999/09/07 .وحيث أن عرض هذه المنتوجات وهي تحمل علامة روكا وهي العلامة المقلدة للمستأنف ضدها من شأنه أن يضر بزنائها ويوقعهم في الخطأ للتشابه الموجود بينهما كما يضر بسمعتها ويلحق بها أضرارا مادية ومعنوية .وحيث أن مجرد عرض البضائع لا يعفي المستأنف ما دام يتخذ التجارة مهنة معتادة له فهذا يفرض فيه أن يكون أدرى بما يتاجر فيه خاصة وأن الفصل 120 من ظهير

1916/06/23 ينص في فقرته 3 على" كل من باع عمدا أو عرض للبيع منتوجات تحمل علامة مقلدة أو موضوعة بطريقة تدليسية." -[113]-

[113] - أنظر المقتضات السارية المفعول
المادة 226

يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 50.000 إلى 500.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط

كل من قام دون تزييف علامة مسجلة بتقليد هذه العلامة تقليدا تدليسيا من شأنه أن يضلل المشتري أو استعمل علامة مقلدة على سبيل التدليس؛

كل من استعمل علامة مسجلة تحمل بيانات من شأنها أن تضلل المشتري فيما يخص طبيعة الشيء أو المنتج المعين أو خصائصه الجوهرية أو تركيبه أو محتواه من المبادئ النافعة أو نوعه أو منشأه؛

كل من حاز لغير سبب مشروع منتجات كان يعلم أنها تحمل علامة مقلدة على سبيل التدليس أو قام عمدا ببيع منتجات أو خدمات تحت هذه العلامة أو بعرضها للبيع أو عرض توريدها.

الفصل السادس: الاسم التجاري

المادة 230

يتعرض للعقوبتين المنصوص عليهما في المادة 225 أعلاه كل من انتحل أو استعمل على سبيل التدليس إسما تجاريا سواء أكان هذا الإسم يؤلف أم لا يؤلف جزءا من علامة صنع أو تجارة أو خدمة.

تم تغيير المادة 226

بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 23.13،

القانون رقم 23.13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.188 بتاريخ 27 محرم 1436 (21 نوفمبر 2014)؛ الجريدة الرسمية عدد 6318 بتاريخ 25 صفر 1436 (18 ديسمبر 2014)، ص 8465.

وقد اشتمل القانون رقم 23.13 المشار إليه أعلاه، على خمس (5) مواد مفصلة كالتالي:

- المادة الأولى:

تغير أو تتمم على النحو التالي عناوين الباب الأول والفصل الثاني من الباب الثاني والباب السابع ومقتضيات المواد 4 و6 و7 و8 و12 و13 و15 و1.17 و2.17 و22 و23 و26 و34 و35 و36 و37 و40 و41 و42 و46 و55 و58 و61 و62 و67 و82 و84 و85 و105 و113 و114 و118 و122 و124 و125 و126 و129 و130 (الفقرة الخامسة) و133 و135 و144 و145 و2.148 و4.148 و5.148 و149 و150 و151 و152 و156 و157 و158 و1.176 و5.176 و201 و202 و203 و205 و206 و207 و211 و216 و219 (الفقرتين الثانية والخامسة) و221 و222 و224 و225 و226 و1.227 و236 و237 من القانون رقم 17.97 يتعلق بحماية الملكية الصناعية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.19 بتاريخ 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000).

- المادة الثانية:

تتمم على النحو التالي مقتضيات القانون المذكور رقم 17.97 يتعلق بحماية الملكية الصناعية بالمواد 1.2 و2.14 و3.14 و4.14 و1.38 و2.38 و1.43 و2.43 و1.88 و1.114 و1.117 و1.124 و1.146 و1.147.

- المادة الثالثة:

وحيث ما دام لا يوجد بالملف ما يفيد حصول المستأنف أو الغير الذي اشترى منه على ترخيص من المستأنف ضدها بقصد استعمال علامتها موضوع الدعوى الشيء الذي يجعل أسباب الاستئناف غير مبررة.

في الاستئناف الفرعي :

حيث تمسكت المستأنفة فرعيا بعدم الاستجابة إلى طلبها المتعلق بإتلاف جميع المنتوجات التي تحمل علامة روكا ، وبأن التعويض المحكوم به لا يتناسب وحجم الأضرار التي لحقتها .لكن حيث أن الطاعنة لم تدل بما يفيد حجز بضائع معينة لدى المستأنف ضده فرعيا بالإضافة إلى أن الطلب جاء عاما يحمل إتلاف جميع المنتوجات التي عليها علامة روكا وبالتالي قد لا يكون المستأنف ضده فرعيا هو المتسبب في كل ما هو موجود بالسوق الشيء الذي يتعين معه عدم الالتفات إلى الدفع المذكور .وحيث أن الطاعنة لم تدل بما يثبت حجم الأضرار التي لحقتها من جراء عرض البضائع المقلدة وبذلك فمبلغ التعويض المحكوم به ابتدائيا استنادا إلى السلطة التقديرية للمحكمة كافيا لجبر الضرر وبالتالي رد هذا الدفع بدوره .وحيث بالاستناد لما ذكر أعلاه يتعين رد الاستئناف الأصلي والفرعي وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به لمصادفته للصواب .لهذه الأسباب فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا.

في الشكل :قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

تتمم على النحو التالي مقتضيات القانون المذكور رقم 17.97 يتعلق بحماية الملكية الصناعية بالفصل الثاني من الباب الأول وبالقسم الثالث من الفصل الثاني من الباب الثاني وبالفصل الثالث من الباب السابع.

- المادة الرابعة:

تنسخ وتعوض على النحو التالي مقتضيات المواد 1.14 و17 و24 و25 و28 و29 و30 و31 و32 و43 و44 و45 و47 و48 و49 و50 و56 و57 و59 و63 و64 و65 و86 و87 و88 و111 و115 و120 و121 و127 و132 و148 و3.148 و217 من القانون المذكور رقم 17.97 يتعلق بحماية الملكية الصناعية.

- المادة الخامسة:

تنسخ مقتضيات الفقرتين 2 و3 من المادة 63 ومن المادة 86 من القانون المذكور 17.97.

في الجوهر :بردهما وتأييد الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2000/03/01 في الملف عدد 6/99/7204 وبتحميل صائر كل استئناف لرافعه .

.....

لما كانت مقتضيات الفصل 791 من ق.ل.ع توجب على المودع عنده أن يسهر على حفظ الوديعة بنفس العناية التي يبذلها في المحافظة على أموال نفسه ، ولما كان إثبات الوديعة بين المودع والمودع عنده يخضع للقواعد العامة في الإثبات فإن توفر المودع على وصل محرر وموقع من طرف المودع عنده يعتبر كافيا لإثبات الوديعة– .

المحكمة بعدم جوابها على ما تضمنه القرار الجنحي المستدل به من وقائع مثبتة لإيداع أصل المبلغ المطلوب تكون قد خرقت قاعدة" الجنائي يعقل المدني "وجعلت قرارها منعدم التعليل وعرضة للنقض– .

محكمة الاستئناف لما استبعدت شواهد الإيداع تكون قد خرقت الفصول 791 و798 و507 ق.ل.ع وأهملت الإطار القانوني للدعوى .

المجلس الأعلى (محكمة النقض)

قرار رقم 769 صادر بتاريخ 2004/06/23

في ملف الغرفة التجارية رقم

27/98

Non publiée

حيث إنه لما كان الثابت حسب معطيات الملف والوقائع المعروضة على قضاة الموضوع أن الأمر في النازلة يتعلق بدعوى أقيمت في إطار الفصول 781 و 798 من قانون الالتزامات والعقود -[114]- المتعلقة بالوديعة والمهام المهنية المخولة للبنك

[114] -

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

والالتزامات التي تقع على عاتقه تجاه الزبناء وأنه لما كانت مقتضيات الفصل 791 من قانون الالتزامات والعقود -[115]- توجب على المودع عنده أن يسهر على حفظ الوديعة بنفس العناية التي يبذلها في المحافظة على أموال نفسه، ولما كان إثبات الوديعة بين المودع والمودع عنده يخضع للقواعد العامة في الإثبات فإن توفر المودع على وصل محرر وموقع من طرف المودع عنده يعتبر كافيا لإثبات الوديعة، وأنه لما كان الثابت من شهادات الإيداع المستدل بها أنها تمثل في جوهرها مبلغا من المال وقع تحديد قيمته بكيفية تمكن المودع من استرجاعه عند انتهاء مدة الإيداع المحددة في 31 دجنبر 1990 فإن البنك المودع لديه يكون في النهاية ملزما بإرجاع قيمة النقود المودعة لديه لأن المحل الأصلي في عقد الوديعة المحتج به هو المال المودع، ومحكمة الاستئناف لما استبعدت شواهد الإيداع تكون قد خرقت

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

القسم الرابع: الوديعة والحراسة

الباب الأول: الوديعة الاختيارية

الفرع الأول: أحكام عامة

الفصل 781

الوديعة عقد بمقتضاه يسلم شخص شيئا منقولا إلى شخص آخر يلتزم بحفظه وبرده بعينه.

الفرع الثاني: التزامات المودع عنده

الفصل 798

على المودع عنده أن يرد الوديعة للمودع، أو لمن حصل الإيداع باسمه، أو لمن عينه العقد لتسلم الوديعة. وليس له أن يطلب من المودع إثبات ملكيته للشيء المودع.

وللشخص الذي عينه العقد لتسلم الوديعة دعوى مباشرة في مواجهة المودع عنده من أجل إلزامه بتسليم الوديعة له.

[115] -
الفصل 791

على المودع عنده أن يسهر على حفظ الوديعة بنفس العناية التي يبذلها في المحافظة على أموال نفسه، مع استثناء ما هو مقرر في الفصل 807.

الفصل 807

يضمن المودع عنده الهلاك أو الضرر الناتج من أي سبب كان يمكنه التحرز منه:

أولا - عندما يأخذ أجرا عن حفظ الوديعة؛

ثانيا - عندما يتسلم الودائع بحكم مهنته أو وظيفته.

الفصول 791 و 798 و 507 -[116]- ق ل ع وأهملت الإطار القانوني للدعوى والوقائع الثابتة بمقتضى الحكم الجنحي الاستئنافي الذي أكد واقعة إيداع مبلغ 8.000.000 درهم من طرف بن عدي أحمد (الطاعن) تسلم عنه وصلا من مدير وكالة مكناس التابعة للبنك المغربي للتجارة الخارجية بنسودة عبد المجيد الذي اختلس المبالغ المالية المودعة وأدين بخيانة الأمانة، ويكون ما اشترطته المحكمة من وجوب توفر الطاعن بادئ ذي بدء على أصول الأذونات باعتبارها قابلة للتداول بيد حامل آخر" يشكل تحريفا متباينا لما تمسك به المطلوب من عدم تحريره أصلا لأصول هذه الأذونات لعدم تسجيلها في دفاتره ساعة إيداع المبالغ"...

يجعل القرار فاسد التعليل الموازي لانعدامه ويكون ما نعاه الطاعن واردا عليه يستوجب نقضه.

لهذه الأسباب:

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه،

---

[116] -

الفصل 507

لا يجبر البائع على تسليم الشيء المبيع، ولو كان قد منح أجلا للوفاء بالثمن:

1 - إذا أعسر المشتري بعد البيع؛

2 - إذا كان المشتري مفلسا

بالفعل عند البيع بدون علم البائع؛

3 - إذا قلل المشتري التأمينات المقدمة منه لضمان الوفاء بالثمن على وجه يعرض البائع لخطر ضياعه عليه.

نَسَخَتْ المادة 733 من مدونة التجارة لسنة 1996، الظهير الشريف بتاريخ 9 رمضان 1331 (12غشت 1913) بمثابة القانون التجاري الذي كان يتضمن في الفصل 197 وما بعده الأحكام المتعلقة بموضوع الإفلاس؛ وعُوضت بمقتضيات الكتاب الخامس المتعلق بصعوبات المقاولة (الفصل 545 وما بعده) الذي استحدث ثلاث مساطر رئيسية: 1- التسوية القضائية؛ وفي نطاقها يستمر نشاط المقاولة مع المدين؛

2- التفويت ويقوم على تفويت المقاولة لأحد الأغيار مما يضمن استمرارية نشاطها؛

3- التصفية القضائية وتنبني على تصفية أصول المدين من أجل وفاء خصومه.

ويسبق الفصل في مآل المدين بفترة إعداد الحل تتغير في نطاقها قواعد غل يد المدين بالموازة مع السلطات المخولة للسنديك من تسيير كلي أو جزئي أو مراقبة، في حين تؤدي التصفية القضائية إلى غل يد المدين بقوة القانون .

انظر حول مساطر معالجة صعوبة المقاولة التي عوضت نظام الإفلاس.

.....

دعوى القسمة - الموصى لهم بالثلث

- نصيب الموصى لهم بالثلث، لا يتأثر بعدم انحصار أسماء الموصى لهم، ويجب إدخالهم فى دعوى القسمة وإلا كانت غير مقبولة.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 4687 الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

بتاريخ 13/10/99

في الملف المدني رقم 3450/97

في شأن وسيلة النقض الاولى

حيث يؤخذ من مستندات الملف، أن الطالبين، تقدموا أمام المحكمة الابتدائية بصفرو، بمقالات افتتاحية وإصلاحية، وإدخال الغير ضد المطلوبين، يعرضون فيه أنهم يملكون على الشياع العقار ذي الرسم العقاري رقم 8833، وأنهم يرغبون في الخروج من حالة الشياع، ملتمسين الحكم بقسمة المدعى فيه قسمة بتية ومدلين بشهادة من المحافظة على الأملاك العقارية.

وبعد الأمر بإجراء خبرتين، وإنجازهما، وتعقيب الطرفين عليهما، أصدرت المحكمة حكما قضت فيه بالمصادقة على تقرير الخبير بلمليح وإجراء القسمة البتية على أساسه فاستأنفه المدعى عليهم. الملك الخاص للدولة بانيا استئنافه على أن له حق الانتفاع، وأصدرت محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 15/1/97 قرارا تحت رقم 12 في القضية العقارية ذات الرقم 305/95، قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي بعدم قبول الدعوى، بعلة أن الموصى لهم بالثلث غير مدخلين فيها، وهو المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطاعنون القرار المذكور بعدم الارتكاز على أساس قانوني، ذلك أن القول بضرورة حصر الموصى لهم لنفاذ دعوى القسمة رغم عدم وجود علاقة له بالقسمة المدعى فيه بين الفرق الأربعة يعتبر عرقلة لمبدأ لا يجبر أحد على البقاء في الشياع، خاصة وأن نصيبهم بقي على حاله، لأنه أفرزلهم مع ورثة الموصي.

حيث إن نصيب الموصى لهم هو الثلث، لا يتأثر بعدم انحصار أسماء الموصى لهم، ولذلك فإن المحكمة عندما بنت قرارها المطعون فيه على عدم حصر أسماء الموصى لهم لم تجعل لما قضت به أساسا من القانون، وعرضت قرارها للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه، وبإحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيها طبق القانون، وبالصائر على المطلوبين.

.....

الالتزام - آثاره بالنسبة للورثة - القسمة الرضائية - استبعادها.

بمقتضى الفصل 229من قانون الالتزامات والعقود فالالتزامات تنتج آثارها لا بين المتعاقدين فحسب، ولكن أيضا بين ورثتهما وخلفائهما.

والمحكمة قد خرقت الفصل المذكور لما استبعدت عقد القسمة الرضائية بين أطرافه، طالب التحفيظ وموروث المتعرضات، بعلة أنه لا يصل إلى درجة الاعتبار، ولم تدل الطاعنات بما يثبت ملكية موروثهن، فجاء قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 180 الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

المؤرخ في 13/1/99

الملف المدني رقم 274/1/1/96

حيث تبين من مستندات الملف والقرار المطعون فيه رقم 1807 الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 29/6/1995 في الملف العقاري 1612/94 أنه بمقتضى مطلب تحفيظ سجل بالمحافظة العقارية بمكناس في 23/3/1984 تحت رقم : 20182/05 كان المطلوب في النقض مجيريد موحى طلب بصفته مالكا تحفيظ العقار المسمى »آيت احماد أوعلا« وقد تعرضت الطاعنات مولودة بنت

ادريس ومجيريد فاطمة ومن معها على تحفيظ هذا المطلب فأحاله المحافظ على ابتدائية مكناس التي أصدرت بتاريخ 21/3/1994 الحكم بعدم صحة التعرض أيدته محكمة الاستئناف بالقرار المطعون فيه.

فيما يتعلق بالوسيلة الفريدة للنقض.

حيث تعيب الطاعنات القرار فيها بنقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أنه اعتبر أسباب استئنافهن غير جديرة بالاعتبار بعلة أنهن لم يدلين بما يفيد الملك والحال أنهن أدلين بمقاسمة تثبت أن العقار المتنازع فيه كان قبل القسمة ولذلك فالقرار المطعون فيه جاء منعدم التعليل ومعرضا بالتالي للنقض.

حيث تبين صحة ما عابته الوسيلة على القرار فالطاعنات أدلين بعقد قسمة تركة بالتراضي رقم: 325/51 من بين أطرافه موحى الغازي (طالب التحفيظ) وعبد السلام ابن مصطفى (موروث المتعرضات حسب الإراثتين رقم: 102/58 ورقم : 223/82) وهو حجة بين أطرافه وخلفائهما طبقا للفصل 229 من قانون الالتزامات والعقود -[117]- وأن القرار المطعون فيه لما استبعد هذا العقد بعلة أنه لا يصل إلى درجة الاعتبار والطاعنات لم يدلين بما يثبت ملكية موروثهن فقد جاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه ومعرضا للنقض والإبطال.

---

[117] -

قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 229

تنتج الالتزامات أثرها لا بين المتعاقدين فحسب، ولكن أيضا بين ورثتهما وخلفائهما ما لم يكن العكس مصرحا به أو ناتجا عن طبيعة الالتزام أو عن القانون. ومع ذلك، فالورثة لا يلتزمون إلا في حدود أموال التركة، وبنسبة مَناب كل واحد منهم.

وإذا رفض الورثة التركة

لم يجبروا على قبولها ولا على تحمل ديونها وفي هذه الحالة ليس للدائنين إلا أن يباشروا ضد التركة حقوقهم.

قارن مع مقتضيات المادة 329 من مدونة الأسرة التي تنص على أن:

«أسباب الإرث كالزوجية والقرابة أسباب شرعية لا تكتسب بالتزام ولا بوصية، فليس لكل من الوارث أو الموروث إسقاط صفة الوارث أو الموروث، ولا التنازل عنه للغير».

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

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وإبطاله وإحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى وبجعل الصائر على المطلوب في النقض.

.....

البينتان - تعارضهما - الملكية - شروطها

إن تعارض الحجتين موجب لسقوطهما معا،

لا يقضى بسقوط البينتين إلا إذا تعادلتا وتعذر ترجيح إحداهما على الأخرى بوجه من وجوه الترجيح الشرعية.

لا تعادل بين ملكية مستوفية لشروط الملك الشرعي وموجب التصرف الذي لا يشمل على شروط الملك.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 7097 عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

المؤرخ في 24/11/98

الملف المدني رقم 4304/1/1/95

فيما يتعلق بالسبب الأول للنقض حرف «ب»

حيث يعيب الطاعن القرار في السبب الأول حرف «ب» بانعدام الأساس القانوني ذلك أن القرار اعتمد على قاعدة تعارض الحجتين موجب لسقوطهما مع أن التعارض المقصود فقها هو التعارض اللاحق بحجج من نفس النوع والصنف والقوة الاثباتية وأن حجج الطرفين لا علاقة نوعية بينها وكان على المحكمة أن توازن بينها وتبين من فيهما الأقوى الذي لا يبقى معه مجال لإعمال القاعدة المذكورة. وما دام الطاعن أثبت ملكية ورثة لوقش لأرض النزاع وحيازتهم لها إلى غاية سنة 81 فإن هذه الملكية تبقى مرجحة مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه لعدم قيامه على أساس قانوني، حيث تبين صحة ما عابه الطاعن على القرار فهو استبعد ملكيته بعلة تعارضها مع حجة المطلوب لأن الحجتين موجب لسقوطهما معا وبقاء الشيء

بيد حائزه وأن طالب التحفيظ أجنبي عن المتعرض وقد حاز العقار مدة تزيد على عشر سنين ويجهل وجه مدخله ولذلك فلا يمكن سماع دعوى الطاعن بعد مرور الأجل المسقط للدعوى مع أن المنصوص عليه فقها أنه لا يقضي بسقوط البينتين إلا إذا تعادلتا وتعذر ترجيح إحداهما على الأخرى بوجه من وجوه الترجيح -[118]- وأن مجرد وضع اليد وحده غير كاف لسماع دعوى المدعي المعززة بالملكية.

---

[118] -

مدونة الحقوق العينية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011 كما تم تتميمه

فصل تمهيدي: أحكام عامة

تسري مقتضيات هذا القانون على الملكية العقارية والحقوق العينية ما لم تتعارض مع تشريعات خاصة بالعقار.

تطبق مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود في ما لم يرد به نص في هذا القانون. فإن لم يوجد نص يرجع إلى الراجح والمشهور وما جرى به العمل من الفقه المالكي.

المادة 3

يترتب على الحيازة المستوفية للشروط القانونية اكتساب الحائز ملكية العقار غير المحفظ أو أي حق عيني آخر يرد عليه إلى أن يثبت العكس.

لا تفيد عقود التفويت ملكية العقارات غير المحفظة إلا إذا استندت على أصل التملك وحاز المفوت له العقار حيازة متوفرة على الشروط القانونية.

إذا تعارضت البينات المدلى بها لإثبات ملكية عقار أو حق عيني على عقار، وكان الجمع بينها غير ممكن، فإنه يعمل بقواعد الترجيح بين الأدلة ومن بينها:

ذكر سبب الملك مقدم على عدم بيانه؛

تقديم بينة الملك على بينة الحوز؛

زيادة العدالة والعبرة ليست بالعدد؛

تقديم بينة النقل على بينة الاستصحاب؛

تقديم بينة الإثبات على بينة النفي؛

تقديم بينة الأصالة على خلافها أو ضدها؛

تقديم تعدد الشهادة على شهادة الواحد؛

تقدم البينة المؤرخة على البينة غير المؤرخة؛

تقديم البينة السابقة على البينة اللاحقة تاريخا؛

تقديم بينة التفصيل على بينة الإجمال.

كتاب : البهجة في شرح التحفة
المؤلف : أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي

وَقِدَمُ التَّارِيخَ تَرْجِيحٌ قُبِلْ
لا مَعْ يدٍ والعَكْسُ عَنْ بَعْضٍ نُقِلْ
(وقدم التاريخ) مبتدأ (ترجيح) خبره (قبل) صفة له فإذا شهدت بينة أنه يملك هذه الأمة منذ عام وشهدت الأخرى لآخر أنه يملكها منذ عامين قضى بذات العامين ولو كانت الأخرى أعدل . ابن عبد السلام: لأنهما تساقطتا فيما تعارضتا فيه وهو العام وبقي استصحاب الحال لذات الأقدم خالياً عن المعارض اه. وسواء كان المتنازع فيه بيدهما أو بيد أحدهما أو لا يد عليه كما في المدونة قال فيها: إلا أن يحوزها الأقرب تاريخاً بالوطء والخدمة والادعاء لها بحضرة الآخر فهذا يقطع دعواه اه. وإنما كان قاطعاً لدعواه لأن ذلك من باب الحيازة القاطعة لحجة القائم كما يأتي في محله إن شاء الله. (لا مع يد) بالعطف على محذوف أي قبل حال كونه كائناً مع عدم اليد لا مع اليد أي يرجح بقدم التاريخ ما لم يكن المتنازع فيه بيد الآخر خلاف النقل ولا حجة له في قول المدونة إلا أن يحوزها الأقرب الخ. لأنه من باب الحيازة كما مرّ ، ولا في قولهم إن اليد من المرجحات لأن الترجيح بها إنما يعتبر إن لم يوجد مرجح أصلاً كما قال (خ) : وبيد ان لم ترجح بينة تقابله الخ على أن عدها من المرجحات تجوز لأن البينتين لما تعادلتا سقطتا وبقي الشيء بيد حائزه ، ومحل الترجيح بقدم التاريخ مع أعدلية إحداهما ما لم تكن الأخيرة شهدت بالولادة كما لو شهدت إحداهما أنه يملكه منذ ثلاث سنين وشهدت الأخرى أنها ولدت عنده منذ سنتين فإنها تهاتر ويقضي بالأعدلية ههنا قاله ابن يونس ، ويقيد بما إذا لم يقطع بكون سن المتنازع فيه من ثلاث سنين فقط أو من سنتين فقط وإلاَّ قضى بذات السن للقطع بكذب الأخرى ولا مفهوم لقوله : وقدم التاريخ بل كذلك إذا لم يكن هناك أقدم بأن أرخت إحداهما ولم تؤرخ الأخرى أصلاً أو أرخت إحداهما بالشهر والأخرى باليوم الثالث منه أو العاشر مثلاً ، فإن ذات التاريخ في الأولى أو ذات الأخص في الثانية تقدم . (والعكس) مبتدأ وهو تقديم ذات التاريخ الأقرب ولو كان الشيء بيد الآخر (عن بعض) يتعلق بالخبر الذي هو جملة (نقل) قيل وهذا نقل غريب لم يوقف عليه، وليس من المرجحات الملك على الحوز ولا النقل على الاستصحاب لأن الحوز أعم من الملك إذ يكون عن ملك وعن غيره، والأعم لا يعارض الأخص، ولذا لو شهدوا لرجل بملك شيء وشهدوا لمن هو بيده بالحوز لأن شهادتهما عاملة لأنهما شهدا بعلمهما في الأمرين وحيازة الحائز يحتمل أن تكون بإرفاق أو توكيل ولا يلزمهم الكشف عن ذلك فلا تناقض في شهادتهما قاله ابن عتاب. وكذا بينة الاستصحاب لا تعارض الناقلة لأن المستصحبة شهدت بنفي العلم بالخروج عن ملكه، وذلك لا يقتضي عدم الخروج فلم يحصل تعارض في المسألتين حتى يصار للترجيح فيعمل ببينة الملك والنقل لعدم معارضة الأخرى لها. ولذا لم يذكرها الناظم من المرجحات. نعم بقي عليه الترجيح بسبب الملك على عدمه وبالإثبات على النفي وبالإصالة على الفرعية فالأول كشهادة إحداهما بأنه ملك لزيد والأخرى بأنه ملك لعمرو ونسجه أو نتج عنده أو نسخ الكتاب بيده أو اصطاد ما يصطاد سواء قالوا لنفسه أم لا. فتقدم ذات السبب (خ): والأرجح بسبب مالك كنسج ونتاج لا يملك من المقاسم، والثانية المثبتة للحكم كشهادة إحداهما بأنه خطه أو كفء لها أو هي بالغة أو بأنه باع أو طلق في وقت كذا وشهدت الأخرى أنه غير خطه أو غير كفء أو تزوجت قبل البلوغ أو لم يتلفظ بالطلاق أو بالبيع في ذلك الوقت فإن المثبتة للخط والكفاءة وغيرهما أولى لأنها أثبتت حكماً وأوجبته أي أوجبت حقاً لم يكن وأثبتته وهو ما ذكر من الخط الموجب لثبوت الحق وغير ذلك. وذلك راجع في الحقيقة إلى تقديم الناقلة على المستصحبة كما بيناه في حاشية اللامية وكشهادة إحداهما أنه قتل زيد عمراً يوم كذا وشهدت الأخرى أنه كان ذلك اليوم ببلد بعيد لأن شهادة القتل أوجبت حكماً وأثبتته وهو القصاص. ابن رشد: هذا مشهور المذهب، وقال إسماعيل القاضي: يقضي ببينة البراءة إن كانت أعدل وإن استويتا في العدالة سقطتا. ابن عبد البر، وقول إسماعيل عندي صحيح إذ لا ينبغي أن يقدم على الدم إلا بيقين دون الشك اه. ابن رحال : وهو الصحيح عندي وغيره لا نطيق القول به لأن هذا تعارض حقيقي بالضرورة فلو شهدت إحداهما بالقتل في وقت كذا ، والأخرى بالزنا أو السرقة في ذلك الوقت أو إحداهما بأنه تلفظ بالطلاق وقت كذا والأخرى بأنه تلفظ بالعتق فقط في ذلك الوقت سقطتا لأن كلاً منهما أوجبت حكماً ولا ينظر للأعدلية لأنها إنما ينظر إليها فيما يثبت

ومادامت ملكية المتعرضين مستوفية لكل شروط الملك وحجة طالب التحفيظ مجرد موجب تصرف لا يشمل كل شروط الملك فإنه كان يتعين على المحكمة إعمال قاعدة الترجيح بين الحجتين -[119]- وأنها لما عدلت عن ذلك إلى القول بأن حجتي

بالشاهد واليمين ، ولذا إذا شهدت إحداهما أنه أسلفه مائة بمجلس كذا وشهدت الأخرى أنه ما أسلفه إلا عشرة في ذلك المجلس ، فإن ذات الزيادة أعمل قاله ابن القاسم وله أيضاً أنهما يتساقطان إن لم تكن إحداهما أعدل ، ابن رشد : وهو الذي يوجبه القياس فقوله : وهو الذي يوجبه القياس ربما يشهد لما قاله القاضي إسماعيل . انظر شرح الشامل والحطاب على أنه قد قال (ز) عند قول (خ) في اللعان أو ادعته مغربية على مشرقي ما نصه : محل تقديم بينة القتل ما لم يكثر الشاهدون أنه كان في ذلك الوقت في مكان آخر بحيث يفيد خبرهم العلم الضروري فيعمل بشهادتهم اه . وكشهادة إحداهما بالتجريح والأخرى بالتعديل وتقدم عند قول الناظم: وثابت الجرح مقدم على الخ. أن محل هذا إذا لم تقطع كل منهما بكذب الأخرى وكذا لو شهدت إحداهما بالإكراه والأخرى بالطواعية فبينة الإكراه أعمل. وهذا والمثال الذي قبله يدلان على أن القاعدة أغلبية وإلا لقدمت بينتا التعديل والطواعية لأنهما أثبتا حقاً لم يكن مع أنهم قالوا: يتساقطان في التعديل حيث اتحد الوقت وتقدم بينة الإكراه فتأمله مع إطلاق الزقاق في منهجه

[119] _

مدونة الحقوق العينية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011 كما تم تتميمه

ظهير شريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432

(22 نوفمبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية

قانون رقم 39.08 يتعلق بمدونة الحقوق العينية

فصل تمهيدي: أحكام عامة

المادة 3

إذا تعارضت البينات المدلى بها لإثبات ملكية عقار أو حق عيني على عقار، وكان الجمع بينها غير ممكن، فإنه يعمل بقواعد الترجيح بين الأدلة ومن بينها:

ذكر سبب الملك مقدم على عدم بيانه؛

تقديم بينة الملك على بينة الحوز؛

زيادة العدالة والعبرة ليست بالعدد؛

تقديم بينة النقل على بينة الاستصحاب؛

تقديم بينة الإثبات على بينة النفي؛

تقديم بينة الأصالة على خلافها أو ضدها؛

تقديم تعدد الشهادة على شهادة الواحد؛

تقدم البينة المؤرخة على البينة غير المؤرخة؛

الطرفين تعارضتا فسقطتا معا وبقي الملك بيد حائزه فإنها لم تركز قرارها على أساس ولم تعلله تعليلا كافيا فعرضته بذلك للنقض.

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

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وإبطاله وإحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى وبجعل الصائر على المطلوب في النقض.

.....

شهادة اثبات اتحاد الحال - ردها - اثبات الملكية.

- شهادة إثبات اتحاد الحال لا ترمي إلى إثبات الملكية، وإنما إثبات أن شخصا أو أكثر كانوا يعيشون على حال واحد وعلى مائدة واحدة مجتمعين غير متفرقين.

المحكمة التي ردت شهادة إثبات اتحاد الحالة بعلة أنها غير متوفرة على شروط الملك الخمسة تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا يوازي انعدامه.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 495

المؤرخ في 3/2/99

الملف المدني رقم 1107/1/1/97

حيث صح ما نعته الوسيلة على القرار ذلك أن الطاعن أدلى باللفيف المذكور لإثبات اتحاد الحال هو وأخوه المطلوب في النقض وأن شهوده شهدوا بأن الطاعن وأخاه

تقديم البينة السابقة على البينة اللاحقة تاريخا؛

تقديم بينة التفصيل على بينة الإجمال

يعيشان على حالة واحدة وعلى مائدة واحدة مجتمعين غير متفرقين منذ مجيئهما من بلدهما، وأنهما يعملان جنبا إلى جنب إلى أن شيدا الدار التي يسكنانها وهي شهادة قدمت لإثبات الحال لا لإثبات الملكية التي يتطلب فيها توافر الشروط الخمسة وأن المحكمة التي عللت استبعادها هذه الشهادة بالعلة المنتقدة تكون قد عللته تعليلا فاسدا وعرضته للنقض.

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه

الباب السادس: اتحاد الذمة

الفصل 369

إذا اجتمعت في شخص واحد صفة الدائن والمدين لنفس الالتزام، نتج اتحاد في الذمة يؤدي إلى انتهاء علاقة دائن بمدين.

ويسوغ أن يكون اتحاد الذمة كليا أو جزئيا، حسبما يكون متعلقا بالدين كله أو بجزء منه.

الفصل 370

إذا زال السبب الذي أدى لاتحاد الذمة، عاد الدين بتوابعه في مواجهة جميع الأشخاص، واعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن أبدا.

إضافة - في نوازل العقار غير المحفظ إذا ثبتت الحيازة للمتعرض فإنها تغير في مراكز الأطراف من حيث الإثبات. إذ في هذه الحالة يتعين مناقشة حجة طالب التحفيظ، وهي في النازلة مجرد شراء من الغير، ومعلوم أن الأشرية لا تدل على الملكية ولا ينتزع بها من يد حائز إلا إذا كان هو البائع.

القرار عدد 13

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 8يناير 2013

في الملف المدني عدد 2012/8/1/561

تحفيظ – حيازة المتعرض – مناقشة حجة طالب التحفيظ.

إذا ثبتت الحيازة للمتعرض، فإن ذلك يستلزم من المحكمة مناقشة حجة طالب التحفيظ ومقارنتها مع هذه الحيازة، وترتيب الأثر القانوني على الدعوى بشأن ذلك، إما نفيا أو إيجابا، وهو ما لم تقم به المحكمة في نازلة الحال مما يكون معه قرارها غير مرتكز على أساس قانوني.

القرار عدد 55 عن محكمة النقض

الصادر بتاريخ 29 يناير 2013

في الملف المدني عدد 2923 /2012/1/

تحفيظ – تعرض – حيازة المتعرض.

حيازة المتعرض للعقار موضوع التحفيظ، يجعل عبء إثبات استحقاقه على طالب التحفيظ، والمحكمة لما لم تثبت لها ملكية جد طالب التحفيظ للملك، وبقائه على الشياع لورثته من بعده، قضت وعن صواب بصحة تعرض المتعرض.

مدونة الحقوق العينية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011 كما تم تتميمه

ظهير شريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432

(22 نوفمبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية

قانون رقم 39.08 يتعلق بمدونة الحقوق العينية

فصل تمهيدي: أحكام عامة

المادة 3

يترتب على الحيازة المستوفية للشروط القانونية اكتساب الحائز ملكية العقار غير المحفظ أو أي حق عيني آخر يرد عليه إلى أن يثبت العكس.

لا تفيد عقود التفويت ملكية العقارات غير المحفظة إلا إذا استندت على أصل التملك وحاز المفوت له العقار حيازة متوفرة على الشروط القانونية.

إذا تعارضت البينات المدلى بها لإثبات ملكية عقار أو حق عيني على عقار، وكان الجمع بينها غير ممكن، فإنه يعمل بقواعد الترجيح بين الأدلة ومن بينها:

ذكر سبب الملك مقدم على عدم بيانه؛

تقديم بينة الملك على بينة الحوز؛

زيادة العدالة والعبرة ليست بالعدد؛

تقديم بينة النقل على بينة الاستصحاب؛

تقديم بينة الإثبات على بينة النفي؛

تقديم بينة الأصالة على خلافها أو ضدها؛

تقديم تعدد الشهادة على شهادة الواحد؛

تقدم البينة المؤرخة على البينة غير المؤرخة؛

تقديم البينة السابقة على البينة اللاحقة تاريخا؛

تقديم بينة التفصيل على بينة الإجمال

القرار عدد 818 الصادر عن محكمة النقض

المؤرخ في: 07-03-2007

ملف مدني عدد 2267-1-1-2006

إن المتعرض في مادة التحفيظ العقاري هو الملزم بإثبات ما يدعيه تجاه طالب التحفيظ وأنه لا يلجأ إلى الترجيح بين الحجج إلا إذا كانت حجة المتعرض مستوفية لشروط الاستحقاق.

ان عقد شراء مؤسس على عقد شراء البائع والقائم على مجرد رسم مخارجة لا يفيد الملك ولا ينتزع هذا الأخير من حائزه.

القرار عدد 68

الصادر بتاريخ 5 فبراير 2013

في الملف المدني عدد 2012/8/1/1594

تعرض – رسم شراء الموروث – رسم بيع طالب التحفيظ يشير إلى الموروث ضمن الجيران – أثره على ملكية المتعرضة وتطبيق الحجج.

إذا كانت المتعرضة قد أسست تعرضها على رسم شراء موروثها من جهة، ورسم بيع طالب التحفيظ نفسه إلى الغير أشار إلى موروثها ضمن الجيران من جهة أخرى، فإن ذلك يشكل إقرارا من طالب التحفيظ بملكيتها للعقار موضوع التعرض، ويجعل المحكمة ملزمة بتطبيق الحجج لما لذلك من تأثير على الفصل في النزاع.

.....

طلب التحفيظ - التعرض - إثبات التعرض بحجج سليمة - استبعاد الحيازة المجردة.

- المحكمة المحال عليها النزاع المتعلق بالتحفيظ لا تكون مؤهلة لمناقشة حجج طالب التحفيظ باعتباره مدعى عليه، إلا إذا أدلى المتعرض بصفته مدعيا بحجج سليمة من المآخذ.

والمحكمة كانت على صواب لما استبعدت حوز -[120]- المتعرض لأرض المطلب لما ثبت لها أنه كان عن طريق الإسكان من البائعين لطالب التحفيظ.

---

120 -

مدونة الحقوق العينية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011 كما تم تتميمه

ظهير شريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432

القرار رقم 1415

المؤرخ في 24/3/99

الملف المدني رقم 2329/1/1/98

لكن حيث إنه ردا على الوسيلتين معا فإن المحكمة وبما لها من سلطة تقديرية ارتأت عدم الوقوف على عين المكان، إذ لا وجود لنزاع حول الحدود أو حول عدم مطابقة

(22 نوفمبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية

قانون رقم 39.08 يتعلق بمدونة الحقوق العينية

فصل تمهيدي: أحكام عامة

المادة 3

يترتب على الحيازة المستوفية للشروط القانونية اكتساب الحائز ملكية العقار غير المحفظ أو أي حق عيني آخر يرد عليه إلى أن يثبت العكس.

لا تفيد عقود التفويت ملكية العقارات غير المحفظة إلا إذا استندت على أصل التملك وحاز المفوت له العقار حيازة متوفرة على الشروط القانونية.

إذا تعارضت البينات المدلى بها لإثبات ملكية عقار أو حق عيني على عقار، وكان الجمع بينها غير ممكن، فإنه يعمل بقواعد الترجيح بين الأدلة ومن بينها:

ذكر سبب الملك مقدم على عدم بيانه؛

تقديم بينة الملك على بينة الحوز؛

زيادة العدالة والعبرة ليست بالعدد؛

تقديم بينة النقل على بينة الاستصحاب؛

تقديم بينة الإثبات على بينة النفي؛

تقديم بينة الأصالة على خلافها أو ضدها؛

تقديم تعدد الشهادة على شهادة الواحد؛

تقدم البينة المؤرخة على البينة غير المؤرخة؛

تقديم البينة السابقة على البينة اللاحقة تاريخا؛

تقديم بينة التفصيل على بينة الإجمال.

الرسوم على أرض النزاع وعللت قرارها "بأن المتعرض عليه إثبات تعرضه طبقا لقواعد الإثبات المقررة في باب الاستحقاق ، وأنه أدلى تأييدا لتعرضه بموجب التصرف المضمن برقم 19صحيفة 15 مضمنة شهادة شهوده بتصرفه في بقعة النزاع، وإن اللفيف ساقط عن درجة الاعتبار لعدم استجماعه لكافة شروط الملك المنصوص عليها بقول الشيخ خليل »وصحة الملك بالتصرف وعدم المنازع، والمعارض وطول المدة.. إلخ. وبقول صاحب التحفة، والمدعى استحقاق شيء يلزم بينة مثبتة ما يزعم «وبقول صاحب اللامية (يد نسبة طول) وإن حوز المستأنف للعقار، المذكور غير كامل لأن وضع يده عليه كان عن طريق الإسكان من البائعين لطالب التحفيظ حسب الثابت من شهادة الشهود: عريبي الحسين بن محمد وعريبي أحمد بن محمد وبوعزة بن عبد القادر بن قاسم والحاج علي بن أحمد المدلى بها خلال البحث المجرى، ومن ثم فلا عبرة بالحوز المذكور. وأنه لما كان المستأنف لم يثبت تعرضه بحجة تامة سالمة من القوادح والطعون، فإن المحكمة تكون غير مؤهلة لمناقشة حجج طالب التحفيظ الذي يعتبر مدعى عليه. وأن الحكم الابتدائي قد صادف الصواب يتعين رد وسائل الاستئناف ... "وبهذه التعليلات يكون القرار معللا تعليلا سليما مطبقا للقواعد الفقهية الواجبة التطبيق على العقار موضوع النزاع دون أن يكون في تعليله هذا خرق لأي إجراء مسطري، أو عدم حسن تطبيق لقاعدة الترجيح خلافا لما ورد بالوسيلتين.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وعلى صاحبه بالصائر.

.....

عقد البيع - فسخه - أطرافه.

طلب فسخ العقد لا يباشر إلا ممن كان طرفا فيه وعلى من يدعي حقا على موضوع العقد غير طرفيه أن يباشر الطرق المخولة له قانونا، دون طلب الفسخ، للوصول إلى مبتغاه.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 7162

المؤرخ في 25/11/98

الملف المدني رقم 454/94

لكن حيث إن الغير الذي لم يكن طرفا في عقد البيع لا يحق له طلب فسخ هذا البيع إزاء مشتريه بدعوى أنه تعلق بملك الغير والثابت من عناصر الملف أن الطرف المدعي لم يكن طرفا في عقد البيع المبرم بين الطرف المدعى عليه وبين الطالب زمزام ولهذا فإن المحكمة عندما قضت بفسخ عقد البيع رغم أنه لم يكن طرفا فيه لم تبن قرارها على أي أساس قانوني وبالتالي تكون قد خرقت الفصل 485 -[121]- من ق.ل.ع وعرضت بذلك قرارها للنقض.

لهذ ه الأسباب

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه

.....

الافراغ - تصحيح الاشعار بالإفراغ - اسكان الزوجة الثانية.

إن ما نص عليه الفصل 13 من ظهير 25/10/1980 انه يمكن تصحيح الاشعار بالإفراغ اذا كان المقصود سكنى المكرى لنفسه بالمحل..... إلخ.

ان المقصود بنفسه ضرورة اسكان زوجته واستفادتها كذلك من مشروعية النص ما دامت طبيعة المقتضيات القانونية والشرعية تقتضي المساكنة الشرعية وهي من الواجبات المتبادلة بين الزوجين طبقا للفصل 34 من مدونة الاحوال الشخصية و ليس هناك ما يستوجب تخصيص الزوجة بالذكر من بين المستفيدين من مقتضيات الفصل 13 من الظهير، وان عدم ذكر الزوجة من بين المستفيدين لا

---

[121] قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 485

بيع ملك الغير يقع صحيحا:

1 - إذا أقره المالك؛

2 - إذا كسب البائع فيما بعد ملكية الشيء.

وإذا رفض المالك الإقرار، كان للمشتري أن يطلب فسخ البيع. وزيادة على ذلك، يلتزم البائع بالتعويض، إذا كان المشتري يجهل، عند البيع أن الشيء مملوك للغير.

ولا يجوز إطلاقا للبائع أن يتمسك ببطلان البيع بحجة أن الشيء مملوك للغير.

يعني عدم مشروعية سبب الاشعار، وبالتالي فإن إسكان الزوجة إنما يعني سكنى الزوج لنفسه الذي هو المالك المستفيد من احكام الفصل 13 المشار اليه أعلاه.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 3875

المؤرخ في 17/10/2000

الملف المدني رقم 945/1/3/00

حقا : حيث أن ما نص عليه الفصل 13 من ظهير 25/10/1980 -[122]- من كون رغبة المكري في السكنى لنفسه بالمحل المؤجر تقتضي ضرورة اسكان زوجته

---

[122] - حلت محله المقتضيات التالية
الجريدة الرسمية عدد 6208 الصادرة بتاريخ 24 محرم 1435 (28 نوفمبر 2013)

ظهير شريف رقم 1.13.111 صادر في 15 من محرم 1435 (19 نوفمبر 2013)

بتنفيذ القانون رقم 67.12 المتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكري والمكتري للمحلات

المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني.

قانون رقم 67.12

يتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية

بين المكري والمكتري للمحلات المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني

الباب السابع

إنهاء عقد الكراء

المادة 44

رغم كل شرط أو مقتضى قانوني مخالف، لا تنتهي عقود كراء المحلات المشار إليها في المادة الأولى أعلاه، إلا بعد الإشعار بالإفراغ وتصحيحه عند الاقتضاء طبقا للشروط المحددة في هذا الباب.

المادة 45

يجب على المكري الذي يرغب في إنهاء عقد الكراء أن يوجه إشعارا بالإفراغ إلى المكتري يستند على أسباب جدية ومشروعة من قبيل:

استرداد المحل المكترى لسكنه الشخصي، أو لسكن زوجه، أو أصوله أو فروعه المباشرين من الدرجة الأولى أو المستفيدين -إن وجدوا - من الوصية الواجبة المؤسسة بمقتضى المادة 369 وما يليها من مدونة الأسرة، أو المكفول

واستفادتها كذلك من مشروعية هذا السبب ما دامت طبيعة العلاقة الزوجية، وكذا المقتضيات القانونية والشرعية المنظمة لها تقتضي معاشرة الزوجين ومساكنتهما - [123]- وليس هناك من يستوجب تخصيص الزوجة بالذكر من بين المستفيدين من

المنصوص عليه في القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.172 في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002)؛

ضرورة هدم المحل المكتري وإعادة البناء أو إدخال إصلاحات ضرورية عليه تستوجب الإفراغ؛

التماطل في الأداء.

المادة 46

يتضمن الإشعار بالإفراغ تحت طائلة البطلان:

الأسباب التي يستند عليها المكري؛

شموله مجموع المحل المتكرى بكافة مرافقه؛

أجل شهرين على الأقل.

يبلغ الإشعار بالإفراغ بحسب الكيفيات المشار إليها في الفصول 37 و38 و 39 من قانون المسطرة المدنية.

يبتدئ أجل الشهرين من تاريخ التوصل بالإشعار.

المادة 47

إذا امتنع المكتري عن الإفراغ صراحة أو ضمنيا وذلك ببقائه في المحل بعد مضي الأجل المحدد في الإشعار، أمكن للمكري أن يطلب من المحكمة التصريح بتصحيح الإشعار والحكم على المكتري هو ومن يقوم مقامه بالإفراغ.

المادة 48

لا يمكن للمحكمة أن تصحح الإشعار بالإفراغ إلا للأسباب الواردة في المادة 45 أعلاه.

المادة 49

لا يقبل طلب تصحيح الإشعار بالإفراغ للسبب المشار إليه في البند الأول من المادة 45 أعلاه إلا بتوفر الشرطين التاليين:

1. أن يكون المحل المطلوب إفراغه ملكا للمكري منذ 18 شهرا على الأقل من تاريخ الإشعار بالإفراغ، على أن للوارث والموصى له والمكفول حق الاستفادة من احتساب المدة التي كان يملكه خلالها المالك السابق؛

2. أن يكون المكري أو زوجه أو أصوله أو فروعه المباشرون من الدرجة الأولى أو المستفيدون من الوصية الواجبة، حسب الحالات، أو المكفول طبقا لمقتضيات القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، لا يشغلون سكنا في ملكيتهم أو كافيا لحاجياتهم العادية.

لا يشترط توفر هذين الشرطين إذا عرض المكري على المكتري سكنا مماثلا للمحل المطلوب إفراغه بنفس المواصفات ونفس الوجيبة الكرائية.

[123] -

مقتضيات الفصل 13 المذكور، وبذلك فإن عدم ذكر الزوجة من بين هؤلاء المستفيدين لا يعني عدم مشروعية سبب الاشعار بالإفراغ المقدم في نطاق الفصل 13 المؤسس على الرغبة في اسكان الزوجة مادام أن اسكان الزوجة إنما يعني سكنى الزوج الذي هو المالك المستفيد من احكام الفصل 13 المشار إليه، وبذلك تكون المحكمة قد طبقت مقتضيات الفصل 13 من الظهير تطبيقا سيئا مما يعرض حكمها للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض وابطال القرار المطعون فيه

.....

الشفعة - عدم جواز التبعيض

يمنع على الشفيع أن يطلب شفعة حصة أحد المشترين دون حصص الآخرين أو يمارس ذلك ضد بعضهم دون البعض الآخر تفاديا للتبعيض ما دام المشفوع مشترى بعقد واحد.

ظهير شريف رقم 22-04-1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة. الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة يوم الخميس 5 فبراير 2004،

الفرع الأول

الزوجان

المادة 51

الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين:

1- **المساكنة الشرعية بما تستوجبه من معاشرة زوجية** وعدل وتسوية عند التعدد، وإحصان كل منهما وإخلاصه للآخر، بلزوم العفة وصيانة العرض والنسل؛

2- المعاشرة بالمعروف، وتبادل الاحترام والمودة والرحمة والحفاظ على مصلحة الأسرة؛

3- تحمل الزوجة مع الزوج مسؤولية تسيير ورعاية شؤون البيت والأطفال؛

4- التشاور في اتخاذ القرارات المتعلقة بتسيير شؤون الأسرة والأطفال وتنظيم النسل؛

5- حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر ومحارمه واحترامهم وزيارتهم واستزارتهم بالمعروف؛

6- حق التوارث بينهما.

القرار رقم 5030

المؤرخ في 3/11/99

الملف المدني رقم 3752/1/6/96

حيث يتجلى من وثائق ملف النازلة وخاصة رسم الشراء رقم 293 أن الارض موضوع طلب الشفعة اشتريت بمقتضى الرسم المذكور من طرف الاخوة، عبد القادر، ومحمد، وأحمد، وحسن، والمصطفى، وادريس ابناء عبد القادر بن الجيلالي بالتساوي فيما بينهم، كما يتجلى من مذكرة الطاعن المؤرخة في 6/12/93 المدلى بها في المرحلة الاستئنافية انه دفع بما ذكر في الوسيلة.

وحيث إنه بمقتضى قواعد الفقه المالكي المطبق على النازلة -[124]- ، يمنع على الشفيع ان يطلب شفعة حصة أحد المشترين دون حصص الآخرين أو يمارس ذلك

---

124 -

المقتضيات المنظمة للموضوع السارية المفعول
مدونة الحقوق العينية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) كما تم تتميمه قانون رقم 39.08 يتعلق بمدونة الحقوق العينية

فصل تمهيدي: أحكام عامة

المادة 1

تسري مقتضيات هذا القانون على الملكية العقارية والحقوق العينية ما لم تتعارض مع تشريعات خاصة بالعقار.

تطبق مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود في ما لم يرد به نص في هذا القانون. فإن لم يوجد نص يرجع إلى الراجح والمشهور وما جرى به العمل من الفقه المالكي.

الفصل الرابع: الشفعة

الفرع الأول: شروط الأخذ بالشفعة

المادة 292

الشفعة أخذ شريك في ملك مشاع أو حق عيني مشاع حصة شريكه المبيعة بثمنها بعد أداء الثمن ومصروفات العقد اللازمة والمصروفات الضرورية النافعة عند الاقتضاء.

المادة 293

يشترط لصحة طلب الشفعة أن يكون طالبها:

شريكا في الملك المشاع وقت بيع حصة شريكه في العقار أو الحق العيني؛

أن يكون تاريخ تملكه للجزء المشاع سابقا على تاريخ تملك المشفوع من يده للحصة محل الشفعة؛

أن يكون حائزا لحصته في الملك المشاع حيازة قانونية أو فعلية؛

أن يكون المشفوع منه قد تملك الحصة المبيعة بعوض.

المادة 294

يجوز ضم حق الهواء والتعلية إلى ملكية السفل وحق السطحية أو الزينة إلى ملكية الرقبة عن طريق الشفعة فيما بيع منها لأجنبي.

المادة 295

يتعين على طالب الشفعة إثبات بيع الحصة المطلوب شفعتها. فإذا كان العقار محفظا يتعين عليه إثبات تقييد البيع بالرسم العقاري.

المادة 296

إذا باع شريك حصته لأجنبي في ملك مشاع، فيجب على الشريك أن يأخذ الحصة المبيعة بكاملها أو أن يتركها.

إذا تعدد الشفعاء كان لكل واحد منهم الأخذ بالشفعة بقدر حصته في الملك المشاع يوم المطالبة بها، فإذا تركها البعض، وجب على من رغب في الشفعة من الشركاء أخذ الحصة المبيعة بكاملها.

إذا كان المشتري أحد الشركاء فلكل شريك في الملك أن يأخذ من يده بقدر حصته في الملك، ويترك للمشتري نصيبه بقدر حصته ما لم يعرب عن رغبته في التخلي عنها.

المادة 297

إذا اختلفت مراتب الشفعاء كان ترتيبهم في الأخذ بالشفعة على الشكل التالي:

يقدم من يشارك البائع في السهم الواحد في الميراث على من عداه، فإن لم يأخذ انتقل الحق إلى باقي الورثة ثم الموصى لهم، ثم الأجانب. ويدخل كل واحد من هؤلاء مع من يليه في شفعته دون العكس، ويتنزل المشتري منزلة البائع، والوارث منزلة موروثه في الأخذ بالشفعة.

المادة 298

تكون الشفعة في العقارات سواء كانت قابلة للقسمة أم غير قابلة لها، وتكون في الحقوق العينية القابلة للتداول.

المادة 299

إذا بيعت الحصة التي تجوز الشفعة فيها عدة مرات قبل انصرام أجل الشفعة، فللشفيع أن يأخذ من أي مشتر بالثمن الذي اشترى به ويترتب على ذلك بطلان البيوع اللاحقة.

فإذا كان العقار محفظا فإن الحصة المشفوعة لا تؤخذ إلا من يد المشتري المقيد بالرسم العقاري.

المادة 300

إذا بيعت الحصة التي تجوز الشفعة فيها بأجمعها أو أجزاء منها أو عدة حصص شائعة بعقد واحد وجب على الشريك الراغب في الشفعة أن يأخذ جميع المبيع المشاع بينه وبين البائع من يد المشتري أو أن يترك الجميع للمشتري، سواء تعلق

العقد بملك واحد أو عدة أملاك مشاعة، وسواء اتحد البائع أو المشتري أو تعدد، فلا يجوز تبعيض الشفعة إلا إذا رضي المشتري بذلك.

المادة 301

إذا بيعت أجزاء الحصة بعقود مختلفة فإن الشفيع يخير بين أن يأخذها بكاملها وبين أن يأخذ بأي عقد شاء ويدخل معه في شفعته من قبله من المشترين.

المادة 302

إذا بيعت الحصة المشاعة في المزاد العلني وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون فلا يجوز أخذها بالشفعة.

المادة 303

لا شفعة فيما فوت تبرعا ما لم يكن التبرع صوريا أو تحايلا. كما لا شفعة في الحصة الشائعة التي تقدم في صداق أو خلع.

المادة 304

يمكن للمشتري بعد تقييد حقوقه في الرسم العقاري أو إيداعها في مطلب التحفيظ أن يبلغ نسخة من عقد شرائه إلى من له حق الشفعة، ولا يصح التبليغ إلا إذا توصل به شخصيا من له الحق فيها، ويسقط حق هذا الأخير إن لم يمارسه خلال أجل ثلاثين يوما كاملة من تاريخ التوصل.

يتعين أن يتضمن التبليغ تحت طائلة البطلان بيانا عن هوية كل من البائع والمشتري، مع بيان عن الحصة المبيعة وثمنها والمصروفات ورقم الرسم العقاري أو مطلب التحفيظ أو مراجع عقد التفويت، فإن لم يقع هذا التبليغ فإن حق الشفعة يسقط في جميع الأحوال بمضي سنة كاملة من تاريخ التقييد إذا كان العقار محفظا أو الإيداع إذا كان العقار في طور التحفيظ، وبمضي سنة على العلم بالبيع إن كان العقار غير محفظ.

وإذا لم يتحقق العلم بالبيع فبمضي أربع سنوات من تاريخ إبرام العقد.

المادة

306

يجب على من يرغب في الأخذ بالشفعة أن يقدم طلبا إلى رئيس المحكمة الابتدائية المختصة يعبر فيه عن رغبته في الأخذ بالشفعة، ويطلب فيه الإذن له بعرض الثمن والمصروفات الظاهرة للعقد عرضا حقيقيا ثم بإيداعهما في صندوق المحكمة عند رفض المشفوع منه للعرض العيني الحقيقي، وأن يقوم بكل ذلك داخل الأجل القانوني وإلا سقط حقه في الشفعة.

الفرع الثاني: آثار الشفعة

المادة 307

إذا تم التراضي على الأخذ بالشفعة أو حكمت بها المحكمة فإن الشفيع يتملك الحصة المبيعة مع مراعاة مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري.

- أنظر الفصول من 101 إلى 103 الظهير الشريف رقم 1.11.177 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) بتنفيذ القانون رقم 14.07 المغير والمتمم بمقتضاه الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري؛ الجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 27 ذو الحجة 1432(24 نوفمبر 2011)، ص 5575.

التحفيظ العقاري صيغة محينة بتاريخ 23 يناير 2014

الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري كما تم تعديله

الباب الرابع: تسليم نظير الرسم العقاري وشهادة التقييد الخاصة

الفصل 101

في حالة ضياع أو سرقة أو تلف نظير الرسم العقاري أو شهادة التقييد الخاصة يجب على صاحبهما أن يقدم للمحافظ على الأملاك العقارية الوثائق المثبتة وأن يدلي إليه بتصريح يتضمن هويته وظروف الضياع أو السرقة أو التلف وكل ما لديه من معلومات عن الحادث.

يمكن للمحافظ على الأملاك العقارية إذا ما ظهر له صدق التصريح أن يسلم للمعني بالأمر نظيرا جديدا للرسم العقاري أو نسخة من شهادة التقييد الخاصة بعد انصرام خمسة عشر يوما من تاريخ نشر إعلان بذلك في الجريدة الرسمية.

الفصل 102

ينص المحافظ على الأملاك العقارية بالرسم العقاري على تسليم النظير الجديد أو نسخة شهادة التقييد الخاصة مع بيان تاريخ وظروف التسليم.

وتكون للنظير الجديد أو لنسخة شهادة التقييد الخاصة المسلمين بهذه الكيفية نفس القيمة القانونية لأصلهما ويستعملان لنفس الأغراض.

الفصل 103

إذا وقع تعرض على تسليم نظير جديد للرسم العقاري أو نسخة شهادة التقييد الخاصة المنصوص عليهما في الفصل 101 من هذا القانون أو رأى المحافظ على الأملاك العقارية أنه لا داعي لتلبية الطلب المقدم إليه فيمكن للطالب أن يرفع الأمر إلى المحكمة الابتدائية التي تبت وفق الإجراءات المقررة في قانون المسطرة المدنية.

- تم تغيير وتتميم أحكام الفصول 101 و102 و103 من الباب الرابع أعلاه بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 14.07،

القانون رقم 14.07 المغير والمتمم بمقتضاه الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)، الجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص 5575؛

وقد اشتمل القانون رقم 14.07 المغير والمتمم لظهير 12 غشت 1913 على أربع (4) مواد مفصلة كما يلي:

- بمقتضى المادة الأولى تم تغيير وتتميم أحكام 63 فصلا من الظهير السالف الذكر وهي كالتالي:

1 و6 و8 و9 و10 و12 و13 و16 و18 و19 و20 و21 و22 و23 و24 و26 و27 و31 و34 و35 و38 و40 و41 و42 و43 و44 و48 و50 و51 و52 و52 مكرر و54 و55 و60 و61 و62 و63 و65 و66 و67 و68 و69 و72 و74 و75 و76 و77 و78 و84 و85 و88 و89 و90 و91 و93 و94 و97 و101 و102 و103 و104 و105 و107.

وبمقتضى المادة الثانية تم نسخ وتعويض أحكام 28 فصلا من الظهير المذكور أعلاه وهي كالتالي:

7 و11 و14 و15 و17 و25 و29 و30 و32 و37 و45 و47 و58 و64 و65 مكرر و70 و71 و73 و82 و83 و86 و87 و95 و96 و100 و106 و108 و109.

وبمقتضى المادة الثالثة تم تتميم ظهير 9 رمضان 1331 (12 غشت 1913) بمقتضيات 23 فصلا التالية:

ضد بعضهم دون البعض الآخر تفاديا للتبعيض مادام المشفوع مشترى بعقد واحد من طرف عدة مشترين وهو ما أشار اليه صاحب التحفة بقوله:

والشقص لاثنين فأعلى مشترى * * * يمنع ان يأخذ منه ما يرى

الفصل 37 مكرر والفصول من 51-1 إلى 51-19 والفصل 86 مكرر والفصل 105 مكرر و110:

وبمقتضى المادة الرابعة تم نسخ:

أحكام 18 فصلا الآتية: 2، 3، 4، 5، 28، 36، 46، 49، 53، 56، 57، 59، 79، 80، 81، 92، 98 و99؛ إضافة إلى مقتضيات الظهير الشريف المؤرخ في 18 من رجب 1333 (فاتح يونيو 1915) المتعلق بمقتضيات انتقالية لتطبيق الظهير المتعلق بالتحفيظ العقاري.

المادة 308

إذا أضاف المشفوع منه شيئا في الحصة المشفوعة من ماله بأن بنى أو غرس فيها فإن قام بذلك قبل إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة طبقت الأحكام المتعلقة بالبناء والغرس في أرض الغير بإذنه أو شبهة ملك، أما إذا قام بذلك بعد إعلان الرغبة في الشفعة فتطبق الأحكام المتعلقة بالبناء والغرس في أرض الغير دون إذن.

المادة 309

لا يلتزم المشفوع منه برد ثمار الحصة المشفوعة للشفيع إلا من تاريخ المطالبة بالشفعة.

المادة 310

تبطل التصرفات الناقلة للملكية أو الحق العيني أو المنشئة لهذا الحق التي أجراها المشفوع من يده على الحصة المشفوعة إذا تعلقت بعقار غير محفظ.

الفرع الثالث: سقوط الشفعة

المادة 311

يسقط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة:

إذا تنازل عنها صراحة بشرط أن يحصل هذا التنازل بعد ثبوت حقه فيها؛

إذا اشترى الحصة التي باعها شريكه من مشتريها أو قاسمه فيها؛

إذا باع حصته التي يشفع بها، ولو كان لا يعلم أن شريكه قد باع حصته قبله.

المادة 312

لا يسقط الحق في الأخذ بالشفعة بموت الشفيع وإنما ينتقل هذا الحق إلى ورثته بنفس الشروط بما في ذلك ما بقي من أجل للأخذ بالشفعة.

والشيخ خليل بقوله: "وان اتحدت الشفعة وترقمت الحصص والبائع لم تبعض: كترقم المشتري على الاصح"

وعليه فإن القرار المطعون فيه عندما قضى بخلاف ذلك يكون خارقا للقواعد أعلاه، وبالتالي معرضا للنقض والابطال.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان احالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

وبصرف النظر عن بقية الفروع.

قضى المجلس الأعلى بنقض وابطال القرار الصادر عن محكمة الاستئنـاف بسطـات بتاريـخ 10/4/96 تحـت رقم 86/96 في القضية العقارية 1575/92/3،

.....

- مسؤولية الدولة - أساسها - الضرر الحاصل للتلاميذ.

- مسؤولية الدولة عن الضرر الحاصل للتلاميذ، تقوم على أساس الخطأ أو عدم الحيطة أو الإهمال. ويتعين على المدعي إثبات ذلك وفقا لقواعد الحق العام خلال الوقت الذي يكون فيه هؤلاء التلاميذ تحت رقابة هيئة التعليم.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 6824

المؤرخ في 10/11/98

الملف المدني رقم 545/93

فيما يتعلق بالوسيلة الثانية.

حيث يؤخذ من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 3/12/91 في الملف المدني رقم 835/91/5 أن المدعي ابن يزة علي تقدم بمكناس بمقال بتاريخ 23/3/1989، طلب فيه الحكم لفائدة ابنه مصطفى

بتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء رميه بأداة البيركارالمحكمة القائل بأن الضحية أصيب في عينه اليمنى عندما رماه زميله بواسطة بيركار دون أن يكون قد وقع بينهما أي نزاع أو مشاجرة إلا أنه عوض ترتيب النتيجة القانونية عن ذلك وهي عدم مساءلة المعلم المشرف على التلاميذ لاستحالة فعله أي شيء، مادام أن المسؤولية التي ينظمها الفصل 85 مكرر من ق ل ع تتطلب شروطا لقيامها وهي غير متوفرة في النازلة، وأن ما اعتبرته المحكمة إهمالا من جانب المعلمين بعدم منع التلاميذ من حمل أداة البيركار، لا يقوم على أساس مادام أن هذه الاداة تعتبر من الادوات المدرسية التي يحملها التلاميذ.

حيث ثبت صحة ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أنه بموجب أحكام الفصل 85 مكرر من ق ل ع -[125]- فإن مسؤولية الدولة عن الضرر الحاصل من التلاميذ تقوم

---

[125] -

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 85

(ظهير 19 يوليوز 1937) لا يكون الشخص مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه بفعله فحسب، لكن يكون مسؤولا أيضا عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذين هم في عهدته.

الأب فالأم بعد موته، يسألان عن الضرر الذي يحدثه أبناؤهما القاصرون الساكنون معهما.

المخدومون ومن يكلفون غيرهم برعاية مصالحهم يسألون عن الضرر الذي يحدثه خدامهم ومأموروهم في أداء الوظائف التي شغلوهم فيها.

أرباب الحرف يسألون عن الضرر الحاصل من متعلميهم خلال الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم.

وتقوم المسؤولية المشار إليها أعلاه، إلا إذا أثبت الأب أو الأم وأرباب الحرف أنهم لم يتمكنوا من منع وقوع الفعل الذي أدى إليها.

الأب والأم وغيرهما من الأقارب أو الأزواج يسألون عن الأضرار التي يحدثها المجانين وغيرهم من مختلي العقل، إذا كانوا يسكنون معهم، ولو كانوا بالغين سن الرشد. وتلزمهم هذه المسؤولية ما لم يثبتوا:

1 - أنهم باشروا كل الرقابة الضرورية على هؤلاء الأشخاص؛

2 - أو أنهم كانوا يجهلون خطورة مرض المجنون؛

3 - أو أن الحادثة قد وقعت بخطأ المتضرر.

ويطبق نفس الحكم على من يتحمل بمقتضى عقد رعاية هؤلاء الأشخاص أو رقابتهم.

الفصل 85 مكرر

(ظهير 4 مايو 1942) يسأل المعلمون وموظفو الشبيبة والرياضة عن الضرر الحاصل من الأطفال والشبان خلال الوقت الذي يوجدون فيه تحت رقابتهم.

على أساس الخطأ، أو عدم الحيطة أو الاهمال، والذي يتعين على المدعي إثباتها ضد المعلمين وفقا لقواعد الحق العام خلال الوقت الذي يكون فيه هؤلاء التلاميذ تحت رقابتهم.

وحيث إن المدعي في هذه النازلة لم يثبت أي شيء من هذا القبيل وأن القرار المطعون فيه أثبت مسؤولية الدولة دون أن يبين ما هي الوقائع التي تثبت أخطاء أو عدم الحيطة أو الاهمال من جانب موظفي المؤسسة التعليمية التي وقع فيها الحادث، وأن مجرد القول بأن عدم منع التلاميذ من حمل أداة البيركار بساحة المدرسة يعتبر خطأ أو تقصيرا من طرف هؤلاء الموظفين لان هذه الاداة حادة وخطيرة قول لا يستقيم بل هو تعليل فاسد بدليل أن البيركار يعد من الادوات المدرسية العادية والتي يطلب من التلاميذ التزويد بها لكونها ضرورية في الأعمال المدرسية، مما يجعل القرار منعدم التعليل وغير مرتكز على أساس، وبالتالي يكون معرضا للنقض.

لهذه الأسباب

وبغض النظر عن باقي الوسائل الأخرى

قَضى المجلس بنقض القرار المطعون فيه،

.....

والخطأ أو عدم الحيطة أو الإهمال الذي يحتج به عليهم، باعتباره السبب في حصول الفعل الضار، يلزم المدعي إثباته وفقا للقواعد القانونية العامة.

وفي جميع الحالات التي تقوم فيها مسؤولية رجال التعليم العام وموظفي إدارة الشبيبة نتيجة ارتكاب فعل ضار أو بمناسبته إما من الأطفال أو من الشبان الذين عهد بهم إليهم بسبب وظائفهم وإما ضدهم في نفس الأحوال، تحل مسؤولية الدولة محل مسؤولية الموظفين السابقين، الذين لا تجوز مقاضاتهم أبدا أمام المحاكم المدنية من المتضرر أو من ممثله.

ويطبق هذا الحكم في كل حالة يعهد فيها بالأطفال أو الشبان إلى الموظفين السابق ذكرهم قصد التهذيب الخلقي أو الجسدي الذي لا يخالف الضوابط، ويوجدون بذلك تحت رقابتهم، دون اعتبار لما إذا وقع الفعل الضار في أوقات الدراسة أم خارجها.

ويجوز للدولة أن تباشر دعوى الاسترداد، إما على رجال التعليم وموظفي إدارة الشبيبة وإما على الغير، وفقا للقواعد العامة.

ولا يسوغ، في الدعوى الأصلية، أن تسمع شهادة الموظفين الذين يمكن أن تباشر الدولة ضدهم دعوى الاسترداد.

وترفع دعوى المسؤولية التي يقيمها المتضرر أو أقاربه أو خلفاؤه ضد الدولة باعتبارها مسؤولة عن الضرر وفقا لما تقدم، أمام المحكمة الابتدائية أو محكمة "قاضي الصلح" الموجود في دائرتها المكان الذي وقع فيه الضرر.

ويتم التقادم، بالنسبة إلى تعويض الأضرار المنصوص عليها في هذا الفصل بمضي ثلاث سنوات، تبدأ من يوم ارتكاب الفعل الضار.

الدعوى - مواصلتها باسم الورثة - وفاة الموروث - صفة التقاضي.

إذا ثبتت وفاة أحد طرفي النزاع قبل صدور القرار المطعون فيه وواصل ورثته الدعوى باسمهم، فإن صدور القرار باسم المتوفى الذي فقد الصفة والأهلية في التقاضي يجعله مخلا بمقتضيات الفصلين 50 و345 من قانون المسطرة المدنية.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 63

المؤرخ في 11/02/1997

الملف العقاري رقم 6510/92

حقا حيث إن القرار المطعون فيه نص على أنه صدر بين الحاج احماد بن محماد في وقت لا صفة له ولا أهلية له للتقاضي مادامت وفاته ثابتة قبل صدور القرار المطعون والذي واصل ورثته الدعوى في القرار المنقوض وطلب ضدهم النقض وبعد النقض الذي بنى عليه القرار المطعون فيه الذي لم ينص على أسماء الطاعنين وهويتهم لا في الطليعة ولا في الوقائع فيكون مخلا بمقتضيات الفصلين 50 و345 من ق.م.م. -[126]- ومعرضًا للنقض.

---

[126] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الفصل 50

تصدر الأحكام في جلسة علنية وتحمل في رأسها العنوان التالي:

المملكة المغربية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

تشتمل على اسم القاضي الذي أصدر الحكم، واسم ممثل النيابة العامة عند حضوره واسم كاتب الضبط وكذا أسماء المستشارين عند الاقتضاء في القضايا الاجتماعية.

تتضمن أسماء الأطراف الشخصية والعائلية وصفتهم أو مهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفات وموطن الوكلاء.

توضح حضور الأطراف أو تخلفهم مع الإشارة إلى شهادات التسليم.

تتضمن أيضا الاستماع إلى الأطراف الحاضرين أو إلى وكلائهم وكذا مستنتجات النيابة العامة عند الاقتضاء.

يشار فيها إلى مستنتجات الأطراف مع تحليل موجز لوسائل دفاعهم والتنصيص على المستندات المدلى بها والمقتضيات القانونية المطبقة.

تنص الأحكام على أن المناقشات قد وقعت في جلسة علنية أو سرية وأن الحكم قد صدر في جلسة علنية.

يجب أن تكون الأحكام دائما معللة.

يبلغ كاتب الضبط حالا عند صدور الحكم حضوريا ومعاينة حضور الأطراف أو وكلائهم بالجلسة الحكم الذي صدر ويسلم لهم نسخة من منطوق الحكم ويشار في آخره إلى أن التبليغ والتسليم قد وقعا، ويشعر الرئيس علاوة على ذلك إذا كان الحكم قابلا لاستئناف الأطراف أو وكلائهم بأن لهم أجلا قدره ثلاثون يوما من يوم صدور الحكم للطعن فيه بالاستئناف، ويضمن هذا الإشعار من طرف الكاتب في الحكم بعد التبليغ.

تؤرخ الأحكام وتوقع حسب الحالات من طرف رئيس الجلسة، والقاضي المقرر، وكاتب الضبط، أو من القاضي المكلف بالقضية، وكاتب الضبط126.

إذا عاق القاضي مانع أصبح معه غير قادر على توقيع الحكم وجب إمضاؤه من طرف رئيس المحكمة داخل أربع وعشرين ساعة من التحقق من وجود هذا المانع وبعد الإشارة إلى أن منطوق الحكم مطابق للصيغة التي صدر عليها من القاضي الذي لم يتمكن من الإمضاء عليه ومصادق عليه من طرف كاتب الضبط.

إذا حصل المانع لرئيس المحكمة اتخذ نفس الإجراء وتولى التوقيع عن الحكم أقدم القضاة.

إذا حصل المانع لكاتب الضبط ذكر ذلك القاضي عند الإمضاء.

إذا حصل المانع للقاضي وللكاتب في آن واحد أعيدت القضية إلى الجلسة من أجل المناقشة وإصدار الحكم

الفصل 345

تنعقد الجلسات وتصدر قرارات غرف الاستئنافات بالمحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف من ثلاثة قضاة بما فيهم الرئيس

تحمل القرارات نفس العنوان الذي تحمله أحكام المحاكم الابتدائية.

ينص على أسماء القضاة الذين شاركوا في القرار والأسماء العائلية والشخصية للأطراف ووكلائهم وكذلك صفتهم أو حرفتهم ومحل سكناهم أو إقامتهم ووكلائهم. وإذا تعلق الأمر بشركة يذكر اسمها الكامل ونوعها ومركزها كما يذكر عند الاقتضاء أنه وقعت تلاوة التقرير أو لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وبدون معارضة من الأطراف وكذلك الإشارة إلى المستندات وعند الاقتضاء إلى محاضر إجراءات التحقيق التي تم إنجازها كما يجب أن تتضمن الإشارة إلى أهم المقتضيات القانونية التي طبقت.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه

.....

النسب - الطلاق - المدة المعتبرة شرعا للحوق النسب

- مدعى النسب من مطلق أمه التي وضعته بعد الطلاق، لا بد في دعواه من تحديد تاريخ ولادته بدقة للتأكد من أنه ولد داخل المدة المعتبرة شرعا للحوق النسب.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 686

المؤرخ في 28/10/97

الملف الشرعي رقم 6263/92

تكون القرارات معللة. ويشار إلى أنها صدرت في جلسة علنية وأن المناقشات وقعت في جلسة علنية أو سرية أو بغرفة المشورة. وتشتمل أيضا عند الاقتضاء على ذكر سماع الأطراف أو وكلائهم والنيابة العامة في مستنتجاتها.

يوقع أصل القرار من طرف الرئيس والمستشار المقرر وكاتب الضبط.

إذا عاق الرئيس مانع استحال معه أن يوقع القرار وقعه خلال الثمانية والأربعين ساعة الموالية أقدم مستشار شارك في الجلسة، وكذلك الأمر إذا حصل المانع للمستشار المقرر، ما لم يكن هذا المستشار هو الأقدم حيث يوقع القرار من طرف المستشار الآخر.

ينص في أصل القرار على هذا الحلول في التوقيع.

إذا حصل العذر لكاتب الضبط اكتفى الرئيس أو المستشار الذي يوقع عوضا عنه بالإشارة إلى ذلك عند التوقيع.

إذا حصل المانع للقضاة ولكاتب الضبط أعيدت القضية إلى الجلسة من أجل المناقشة والحكم من جديد.

- تم تتميم الفقرة الأولى من الفصل 50 أعلاه بموجب القانون رقم 14.12 المتمم بمقتضاه الفصلان 50 و375 من قانون المسطرة المدنية الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.12.22 بتاريخ 13 من رمضان 1433 (2 أغسطس 2012)؛ الجريدة الرسمية عدد 6078 بتاريخ 11 شوال 1433 (30 أغسطس 2012)، ص 4632.

لكن ردا على الفروع الثلاث فإن المحكمة عللت قضاءها بأنه وفق مستندات الملف فإن النسب المدعى به لا بد فيه من تحديد تاريخ ازدياد المستأنف بدقة حتى يمكن القول بأنه ازداد داخل أو خارج المدة المعتبرة شرعا للحوق النسب وأن هذا الأمر غير ثابت بأي سند قطعي يثبت يوم وسنة ازدياد المستأنف وأن الشهود المستمع اليهم ابتدائيا عجزوا عن تحديد تاريخ الازدياد وأن الحجة رقم 318 لا تحدد بدقة يوم ازدياد المستأنف وأن رسم الإراثة رقم 34 يشير فقط الى السنة بالتقريب الشيء الذي يفيد أن كافة الحجج المدلى بها غير قطعية في ثبوت النسب المدعى به مما يجعل الوسيلة بفروعها غير جديرة بالاعتبار الأمر الذي يستلزم رفض الطلب.

لهذ ه الأسباب

قَضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل طالب النقض الصائر.

.....

إبطال عقد الصدقة

- لا يشترط لإبطال عقد الصدقة الصادرة عن المريض مرض الموت أن يكون الشخص فاقد الوعي بل يكفي ان تكون إرادته معيبة بسبب المرض.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 112/90

المؤرخ في 09/03/99

الملف الشرعي رقم550/96

لكن ردا على الوسيلة بشقيها: فإن المحكمة استندت في تعليل قرارها على شهادة عدلي الصدقة اللذين عاينا المتصدق أثناء الإشهاد عليه وهو في حال مرض ألزمه الفراش هو معه صحيح العقل تام الميز والإدراك، وعلى اللفيف رقم 333 ص 303 المستفسر بتاريخ 16/03/1994 يشهد شهوده بأن المتصدق كان مريضا ملازما للفراش منذ أكتوبر 1993، إلى وفاته في شهر يناير 1994 وعلى الشواهد الطبية التي أكدت أن الهالك كان يعاني من تكتلين كبيرين لورم على مستوى المثانة

ولا وجود لأي علاج طبي له سوى مداواة الألم، وقد تطور منذ شهر يوليوز 1993، ولم تنف الطاعنة إصابة زوجها بمرض السرطان وانتهت في تعليلها إلى أنه لا يشترط لإبطال العقد الصادر من المريض مرض الموت -[127]- أن يكون

---

[127] -

قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينه بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 54

أسباب الإبطال المبنية على حالة المرض والحالات الأخرى المشابهة متروكة لتقدير القضاة.

الفصل 344

الإبراء الحاصل من المريض في مرض موته لأحد ورثته من كل أو بعض ما هو مستحق عليه لا يصح إلا إذا أقره باقي الورثة

الفصل 345

الإبراء الذي يمنحه المريض في مرض موته لغير وارث يصح في حدود ثلث ما يبقى في تركته بعد سداد ديونه ومصروفات جنازته.

القسم الأول: البيع

الباب الأول: البيع بوجه عام

الفرع الأول: في طبيعة البيع وأركانه

الفصل 479

البيع المعقود من المريض في مرض موته تطبق عليه أحكام الفصل 344، إذا أجري لأحد ورثته بقصد محاباته، كما إذا بيع له شيء بثمن يقل كثيرا عن قيمته الحقيقية، أو اشتري منه شيء بثمن يجاوز قيمته.

أما البيع المعقود من المريض لغير وارث فتطبق عليه أحكام الفصل 345.

عرف الفقيه التسولي مرض الموت كالتالي: "المراد بمرض الموت هو المرض المخوف الذي حكم أهل الطب بكثرة الموت به".

الشخص فاقد الوعي بل يكفي أن تكون إرادته معيبة بسبب المرض، وقد شاهدها عدلا الصدقة بمنزل المريض، المرض الذي قطع الأطباء بعدم رجاء البرء منه مما يجعل المتصدق غير حر في إرادته ويستوجب إبطال التصرف الصادر منه، والذي مات بعده بأشهر يسيرة، الأمر الذي كان معه القرار مرتكزا على أساس، ومعلل بما فيه الكفاية وما عابت به الوسيلة القرار غير جدير بالاعتبار.

قَضى المجلس الأعلى برفض الطلب وعلى رافعته بالصائر.

.....

- تقييم الحجج وتقديرها موكول لسلطة قضاة الموضوع.

الإشهاد على المتصدق بالأتمية كاف في صحة عقد الصدقة.

- الأصل في الأشخاص الملاءة.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد السابع والأربعون والخمسون

ص 47

من قرارات

غرفة الأحوال الشخصية والميراث

القسم الأول

القرار رقم 664

الصادر بتاريخ 28 مارس 1995

-التسولي ، البهجة في شرح التحفة ، الجزء الثاني ، مطبعة البهجة مصر 1304 هجرية ص: 264

قال الشيخ خليل:" وحجر على المريض في غير مؤونته وتداويه ومعاوضة مالية"

وحيث تعيب الطاعنتان القرار بوسيلة فريدة متخذة من الخرق الجوهري للمرافعات وعدم ارتكاز القرار على أساس وانعدام التعليل ونقصانه الموازي لانعدامه وهي ذات فرعين.

* الفرع الأول: إن القرار أفاد بأن البائع هو زوج للمدعية أصالة و أب لبنتها و أخ للمدعى عليهما و أن المدعيتين تدعيان أن بعض المدعى فيه تصدق به البائع و البعض الآخر باعه لهما و أن الطاعنتين أجابتا بأن البيع و الصدقة كانا في مرض الموت قصد بهما البائع و المتصدق حرمان العارضتين من حقهما و أن المدعية لم تنكر وقوع البيع و الصدقة أثناء مرض الموت، و أن القول، بأن الرسوم ورد فيهما الإشهاد على البائع و المتصدق بالاتمية لا وجه له لأن العدلين إنما يشيران إلى الاتمية من باب التوثيق المعتاد علاوة على أنهما ليسا طبيبين و لا خبيرين في الأمراض و أن الرسوم المدلى بها أعدت لإثبات البيع و الصدقة و لم تعد لإثبات الصحة و الاتمية و أن البيع و الشراء تم بين الوارث و الموروث و القصد منه هو حرمان باقي الورثة و أن الفقهاء مجمعون على أن البيع يعتبر منقوضا.

* الفرع الثاني: إن القرار المطعون فيه لم يعتمد الدفع بعدم صحة البيع للبنت لأنه لا مال لها إذ سنها لم يتجاوز ست سنوات وأن ما اعتمده الحكم من أن الأصل في الولد الصغير هو الملاءة لا يستند على أساس.

لكن ردا على الوسيلة بفرعيها فإن ما أثير فيها هو انتقاد موجه إلى تقييم الحجج وتقديرها وهو موكول للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع والمحكمة قيمت الملكية عدد 200 والملكية عدد 202 وانتهت عن صواب إلى الأخذ بهما لكونهما تتوفران على شروط الملك المعتبرة شرعا كما قيمت رسم الصدقة عدد 156 ورسم البيع عدد 241 ورسم البيع عدد 202 وانتهت عن صواب إلى الأخذ بهذه الحجج مبينة أنه فيما يخص الدفع المتعلق بالمرض فقد وقع الإشهاد على المتصدق في العقود المحتج بها بالاتمية. و أنه بالنسبة للدفع المتعلق بعدم توفر البنت المشترية على مال يسمح لها بالشراء فتجدر الإشارة إلى أن الأصل في الإنسان الملأ و هذا المبدأ لا سبيل لتهديمه بمجرد إثارة هذا الدفع بل لابد لمن يهمه ذلك أن يثبت العكس و إلا بقي الدفع عاريا عن ما يؤيده و ذلك حفاظا على مبدأ استقرار المعاملات بين الناس و أنه ما دامت المدعى عليهما لم تقوما بإثبات خلاف الأصل فيكون موقفهما حيال المدعى فيه موقف محتل دون وجه مشروع مما يجعل القرار معللا بما فيه الكفاية و

مرتكزا على أساس و ما نعته الطاعنتان غير جدير بالاعتبار الأمر الذي يستلزم رفض الطلب.

من أجله

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب و بتحميل طالبتي النقض الصائر.

.....

.....

ـ لما ثبت للمحكمة أن المتصدق عليه حاز المتصدق به في حياة المتصدق الذي نازعه في الحيازة قيد حياته فإنها اعتبرت عن صواب أن الصدقة صحيحة و مستوفية لشرط الحيازة.

ـ كما تكون قد اعتبرت عن صواب الصدقة ناقلة لملكية المتصدق للمتصدق عليه الثابتة له بالوصية و التنزيل اللذين لم يبق لهما أثر بعد انتقال ملكيته بمقتضى رسم الصدقة.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد السابع والأربعون والخمسون

ص 48

القرار رقم 4

الصادر بتاريخ 3 يناير 1995

ملف عقاري رقم 89/7411

وسائل النقض

الوسيلة الأولى: عدم ارتكاز الحكم على أساس ذلك أنه سبق للعارضين أن تمسكوا في مستنتجاتهم الكتابية في المرحلتين الابتدائية والاستئنافية بكون رسم الصدقة المحتج به لا يرقى إلى مستوى الحجة الحاسمة والمقبولة شرعا لعدم التنصيص فيه على معاينة البينة للحيازة فلا يكفي أن يقع إشهاد على لسان المتصدق عليه بحيازته للمتصدق به بل لا بد من أن يتضمن رسم الصدقة أن العدلين المنتصبين للإشهاد قد توجها إلى عين المكان وعاينا الحيازة.

الوسيلة الثانية: نقصان التعليل الموازي لانعدامه و عدم الجواب على الدفوعات ذلك أن عقود التبرعات من صدقة و هبة و وصية لا يجوز للمتبرع أن يتجاوز في تصرفه هذا ثلث ما يملكه إلا بعد موافقة ورثته كما في وصية سيدنا سعد بن أبي وقاص الذي أراد أن يوصي بما له كله فقال له الرسول صلى الله عليه وسلم الثلث و الثلث كثير وقد أثار الطاعنون هذا الدفع و لم تجب عنه محكمة الاستئناف و قد جاء في القرار الاستئنافي أن المدعى عليه قد حاز المتصدق به مع أن الهالك كان قيد حياته قد تقدم بشكاية موضوع محضر الضابطة القضائية تتعلق بالترامي في مواجهة المدعى عليه و أن العارضين أدلوا بهذا المحضر من أجل الاستئناف و لم يعتبر الطاعنون للمدعى عليه بالحوز و أن حيازته ليست شرعية.

لكن ردا على الوسيلتين فإن محكمة الاستئناف عللت قرارها فيما يرجع للوصية والتنزيل بأن الهالك فوتهما وهو يعد رجوعا عنهما كما أن الصدقة قد حازها المطلوب في النقض وهو ما يعد تحويزا لقول خليل: وحيز وإن بلا اذن واجبر عليه مما يجعل القرار معللا تعليلا فقهيا وما نعته الوسيلتان لا إثر له.

من أجل ما ذكر

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وتحميل الطاعن الصائر.

.....

.....

- تصرفات المريض العوضية تعتبر صحيحة مادام لم يثبت كونها توليجا للقاعدة أن المريض لا يحجز عليه في مؤونته وتداويه وتصرفاته العوضية.

- المحكمة لما اعتمدت في إبطال البيع على مجرد المقارنة بين تاريخه وتاريخ خروج البائع من المستشفى تكون قد خرقت القاعدة المذكورة، وعرضت قرارها للنقض.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العددان التاسع والأربعون والخمسون

صفحة 8

من قرارات الغرفة المدنية

القسم الأول

القرار رقم 6013

الصادر بتاريخ 21 نونبر 1995

في الملف المدني رقم 89/1614

حقا حيث إن، حالة المريض المؤدية إلى إبطال الالتزام هي التي تكون فيها حرية المريض محدودة في إطار جد ضيق إلى درجة أنه لوكان له التصرف الطبيعي في ظروف عادية لما أعطى رضاه على فحوى العقد وشروطه، وأنه من جهة فإن الثابت من عقد البيع أن العدلين شهدا بأتمية البائع وأن المقرر فقها أن الاتمية تعني الطوع والرشد، وصحة العقل والبدن. ومن جهة أخرى فقد استقر الفقه كما أورد ذلك شراح التحفة عنه قولها:

وما اشترى المريض أو ما باعا ****** إن هومات يأبى الامتناعا

إن بيع المريض في مرضه الذي مات منه يعتبر نافذا إن لم تكن فيه محاباة إذ لا حجر على المريض في المعاوضات كما هو مفهوم من قول الشيخ خليل: وحجر على مريض في غير مؤونته وتداويه ومعاوضة مالية ولذلك فإن المحكمة عندما اعتمدت في قضائها بفسخ عقد البيع على مقارنة تاريخ المرض والخروج من المستشفى ووفاة البائع ذاكرة أن الشهادة الطبية مؤرخة في 1987/4/1 وأن البيع وقع الصادر بتاريخ 1983/2/5 وأن الوفاة وقعت يوم 1983/2/9 مستنتجة من ذلك أنه لا دليل على قيامه من المرض وإلا فلا داعي لمكوثه بالمستشفى يومين كاملين فإنها لم تركز قرارها على الأسس القانونية والفقهية المذكورة أعلاه، ولم تعلله تعليلا صحيحا مما يعرضه للنقض وحيث إن من حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين إحالة القضية على نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

.....

إبطال عقد الصدقة -[128]- .

[128] -
مدونة الحقوق العينية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 178.1.11 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) كما تم تتميمه

فصل تمهيدي: أحكام عامة

المادة 1

تسري مقتضيات هذا القانون على الملكية العقارية والحقوق العينية ما لم تتعارض مع تشريعات خاصة بالعقار.

تطبق مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود في ما لم يرد به نص في هذا القانون. فإن لم يوجد نص يرجع إلى الراجح والمشهور وما جرى به العمل من الفقه المالكي.

الفصل الثاني: الهبة

المادة 273

الهبة، تمليك عقار أو حق عيني عقاري لوجه الموهوب له في حياة الواهب بدون عوض.

المادة 274

تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول.

يجب تحت طائلة البطلان أن يبرم عقد الهبة في محرر رسمي.

يغني التقييد بالسجلات العقارية عن الحيازة الفعلية للملك الموهوب وعن إخلائه من طرف الواهب إذا كان محفظا أو في طور التحفيظ.

فإذا كان غير محفظ فإن إدراج مطلب لتحفيظه يغني عن حيازته الفعلية وعن إخلائه.

المادة 275

يشترط لصحة الهبة أن يكون الواهب كامل الأهلية مالكا للعقار الموهوب وقت الهبة.

المادة 276

إذا كان الموهوب له فاقد الأهلية، فيقبل الهبة عنه نائبه الشرعي فإن لم يكن للموهوب له نائب شرعي عين له القاضي من ينوب عنه في القبول، أما إذا كان الموهوب له ناقص الأهلية فقبوله الهبة يقع صحيحا ولو مع وجود النائب الشرعي.

المادة 277

يقع باطلا:

الوعد بالهبة؛

هبة عقار الغير؛

هبة المال المستقبل.

المادة 278

لا تصح الهبة ممن كان الدين محيطا بماله.

المادة 279

إذا توفي الواهب قبل أن يقبل الموهوب له الملك الموهوب بطلت الهبة.

لا يعتد إلا بتاريخ تقييد إراثة الواهب إذا تعلق الأمر بعقار محفظ.

إذا توفي الموهوب له قبل أن يقبل الملك الموهوب بطلت الهبة كذلك، ولا حق لورثة الموهوب له في المطالبة به.

المادة 280

تسري على الهبة في مرض الموت أحكام الوصية.

إلا أنه إذا لم يكن للواهب وارث صحت الهبة في الشيء الموهوب بكامله.

المادة 281

لا يلتزم الواهب بضمان استحقاق الملك الموهوب من يد الموهوب له، كما لا يلتزم بضمان العيوب الخفية. لا يكون الواهب مسؤولا إلا عن فعله العمد أو خطئه الجسيم.

المادة 282

نفقات عقد الهبة ومصروفات تسليم الملك الموهوب ونقل ملكيته تكون على الموهوب له، ما لم يتفق على غير ذلك.

المادة 283

يراد بالاعتصار رجوع الواهب في هبته، ويجوز في الحالتين التاليتين:

أولا: فيما وهبه الأب أو الأم لولدهما قاصرا كان أو راشدا؛

ثانيا: إذا أصبح الواهب عاجزا عن الإنفاق على نفسه أو على من تلزمه نفقته.

المادة 284

لا يجوز للواهب أن يعتصر ما وهب إلا إذا أشهد بالاعتصار وتم التنصيص عليه في عقد الهبة وقبل ذلك الموهوب له.

المادة 285

لا يقبل الاعتصار في الهبة إذا وجد مانع من الموانع الآتية:

إذا كانت الهبة من أحد الزوجين للآخر ما دامت رابطة الزوجية قائمة؛

إذا مات الواهب أو الموهوب له قبل الاعتصار؛

إذا مرض الواهب أو الموهوب له مرضا مخوفا يخشى معه الموت، فإذا زال المرض عاد الحق في الاعتصار؛

إذا تزوج الموهوب له بعد إبرام عقد الهبة ومن أجلها؛

إذا فوت الموهوب له الملك الموهوب بكامله، فإذا اقتصر التفويت على جزء منه جاز للواهب الرجوع في الباقي؛

إذا تعامل الغير مع الموهوب له تعاملا ماليا اعتمادا على الهبة؛

إذا أدخل الموهوب له تغييرات على الملك الموهوب أدت إلى زيادة مهمة في قيمته؛

إذا هلك الملك الموهوب في يد الموهوب له جزئيا جاز الاعتصار في الباقي.

المادة 286

لا يمكن الاعتصار إلا بحضور الموهوب له وموافقته، أو بحكم يقضي بفسخ عقد الهبة لفائدة الواهب.

المادة 287

يترتب على الاعتصار في الهبة، فسخ عقد الهبة ورد الملك الموهوب إلى الواهب.

لا يلتزم الموهوب له برد الثمار إلا من تاريخ الاتفاق أو من تاريخ الحكم النهائي في الدعوى.

يجوز للموهوب له أن يسترد النفقات الضرورية التي أنفقها على الملك الموهوب، أما النفقات النافعة ونفقات الزينة فلا يسترد منها إلا ما زاد في قيمته

المادة 288

إذا استرجع الواهب الملك الموهوب دون وجه حق، وهلك في يده، فإنه يكون مسؤولا عن هذا الهالك.

إذا امتنع الموهوب له عن رد الملك الموهوب إلى الواهب بعد اعتصاره اتفاقا أو قضاء، رغم إنذاره بذلك طبقا للقانون، وهلك العقار الموهوب في يده، فإنه يكون مسؤولا عن هذا الهلاك.

المادة 289

نفقات الاعتصار ورد الملك الموهوب يتحملها الواهب.

الفصل الثالث: الصدقة

المادة 290

الصدقة تمليك بغير عوض لملك، ويقصد بها وجه الله تعالى.

المادة 291

تسري على الصدقة أحكام الهبة مع مراعاة ما يلي:

لا يجوز الاعتصار في الصدقة مطلقا؛

لا يجوز ارتجاع الملك المتصدق به إلا بالإرث.

- لا يشترط لإبطال عقد الصدقة الصادرة عن المريض مرض الموت أن يكون الشخص فاقد الوعي بل يكفي ان تكون إرادته معيبة بسبب المرض.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 112/90

المؤرخ في 09/03/99

الملف الشرعي رقم550/96

وحيث تعيب الطاعنة القرار بوسيلة وحيدة ذات شقين:

الشق الأول متخذ من عدم ارتكاز القرار على أساس قانوني سليم، ذلك أن محكمة القرار عللت قضاءها بأن المتصدق موروث الطرفين كان وقت تصدقه مصابا بمرض السرطان الذي قطع أهل الخبرة فيه بانعدام الأمل في الشفاء منه مما يجعل رسم الصدقة باطلا، إلا أن المرض المخوف اختلفت حوله الآراء الفقهية، وأن مرض السرطان أنواع كثيرة لا تؤدي كلها إلى الوفاة، وليس بالملف ما يفيد ذلك إضافة إلى أن المتصدق لم يلازم الفراش ومع مرضه كان كامل الإدراك والتمييز منضبط التصرفات، يخرج ويدخل ويقود سيارته حسب شهادة اللفيف المدلى به من طرفها ورسم الصدقة اللذين يتضمنان بأن المتصدق كان بأتمه وقت الصدقة وكذا شهادة الطبيب العباسي فضلا عن أن مورث الطرفين لم يكن مصابا بمرض مخوف، وحتى إذا كان مخوفا فهو مرض متطاول حكمه حكم الصحيح.

والشق الثاني ويتمثل في نقصان التعليل لكون الطاعنة واجهت دعوى الخصوم برسم الصدقة ولفيف العقل والتمييز المتضمنين للأتمية، ومحكمة القرار لم تجب على دفوع الطاعنة وحججها إعمالا أو إهمالا، رغم أنها وثائق رسمية مما يكون معه القرار ناقص التعليل نقصانا يوازي انعدامه يتعرض للنقض.

لكن ردا على الوسيلة بشقيها: فإن المحكمة استندت في تعليل قرارها على شهادة عدلي الصدقة اللذين عاينا المتصدق أثناء الإشهاد عليه وهو في حال مرض ألزمه الفراش هو معه صحيح العقل تام الميز والإدراك، وعلى اللفيف رقم 333 ص 303 المستفسر بتاريخ 16/03/1994 يشهد شهوده بأن المتصدق كان مريضا ملازما للفراش منذ أكتوبر 1993، إلى وفاته في شهر يناير 1994 وعلى الشواهد

الطبية التي أكدت أن الهالك كان يعاني من تكتلين كبيرين لورم على مستوى المثانة ولا وجود لأي علاج طبي له سوى مداواة الألم، وقد تطور منذ شهر يوليوز 1993، ولم تنف الطاعنة إصابة زوجها بمرض السرطان وانتهت في تعليلها إلى أنه لا يشترط لإبطال العقد الصادر من المريض مرض الموت أن يكون الشخص فاقد الوعي بل يكفي أن تكون إرادته معيبة بسبب المرض، وقد شاهدها عدلا الصدقة بمنزل المريض، المرض الذي قطع الأطباء بعدم رجاء البرء منه مما يجعل المتصدق غير حر في إرادته ويستوجب إبطال التصرف الصادر منه، والذي مات بعده بأشهر يسيرة، الأمر الذي كان معه القرار مرتكزا على أساس، ومعلل بما فيه الكفاية وما عابت به الوسيلة القرار غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قَضى المجلس الأعلى برفض الطلب وعلى رافعته بالصائر.

.....

.....

مرض الموت - عناصره وشروطه

- أهم شرط لاعتبار المرض مرض الموت، هو أن يكون مخوفا، أي أن يكون من الأمراض الخطيرة التى لا يرجى منها أي شفاء من الناحية الطبية وتؤدي بصاحبها غالبا إلى الوفاة.

اذا كان قانون الالتزامات والعقود هو الذي وقع تطبيقه فى النازلة، وأن المحكمة إذا ما طبقت بعض قواعد الفقه الاسلامى باعتباره مصدرا من مصادر التشريع لشرح وبيان مدلول بعض المفاهيم القانونية كمرض الموت، والمحاباة، فلا يجوز أن يعاب عليها فساد التعليل وعدم تطبيق القانون الواجب،

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 6742

المؤرخ في 29/10/97

الملف المدني رقم 4725/93

وحيث يعيب الطاعنون على القرار خرق الفصلين 50 و345 -[129]- من قانون المسطرة المدنية. ذلك أنهم أدلوا بموجب رقم 243 صحيفة 181 بتوثيق سيدي قاسم

---

[129] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 50

تصدر الأحكام في جلسة علنية وتحمل في رأسها العنوان التالي:

المملكة المغربية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

تشتمل على اسم القاضي الذي أصدر الحكم، واسم ممثل النيابة العامة عند حضوره واسم كاتب الضبط وكذا أسماء المستشارين عند الاقتضاء في القضايا الاجتماعية.

تتضمن أسماء الأطراف الشخصية والعائلية وصفتهم أو مهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفات وموطن الوكلاء.

توضح حضور الأطراف أو تخلفهم مع الإشارة إلى شهادات التسليم.

تتضمن أيضا الاستماع إلى الأطراف الحاضرين أو إلى وكلائهم وكذا مستنتجات النيابة العامة عند الاقتضاء.

يشار فيها إلى مستنتجات الأطراف مع تحليل موجز لوسائل دفاعهم والتنصيص على المستندات المدلى بها والمقتضيات القانونية المطبقة.

تنص الأحكام على أن المناقشات قد وقعت في جلسة علنية أو سرية وأن الحكم قد صدر في جلسة علنية.

يجب أن تكون الأحكام دائما معللة.

يبلغ كاتب الضبط حالا عند صدور الحكم حضوريا ومعاينة حضور الأطراف أو وكلائهم بالجلسة الحكم الذي صدر ويسلم لهم نسخة من منطوق الحكم ويشار في آخره إلى أن التبليغ والتسليم قد وقعا، ويشعر الرئيس علاوة على ذلك إذا كان الحكم قابلا لاستئناف الأطراف أو وكلائهم بأن لهم أجلا قدره ثلاثون يوما من يوم صدور الحكم للطعن فيه بالاستئناف، ويضمن هذا الإشعار من طرف الكاتب في الحكم بعد التبليغ.

تؤرخ الأحكام وتوقع حسب الحالات من طرف رئيس الجلسة، والقاضي المقرر، وكاتب الضبط، أو من القاضي المكلف بالقضية، وكاتب الضبط129.

إذا عاق القاضي مانع أصبح معه غير قادر على توقيع الحكم وجب إمضاؤه من طرف رئيس المحكمة داخل أربع وعشرين ساعة من التحقق من وجود هذا المانع وبعد الإشارة إلى أن منطوق الحكم مطابق للصيغة التي صدر عليها من القاضي الذي لم يتمكن من الإمضاء عليه ومصادق عليه من طرف كاتب الضبط.

شهد شهوده بأن المرحوم اللحياني بوعزة المتوفى بتاريخ 18/9/1990 كان يتمتع بصحة جيدة في جسمه وعقله واستمر يزاول عمله بنفسه إلى أن توفي، وأن القانون الواجب التطبيق هو قانون الالتزامات والعقود، وأن القرار المطعون فيه باعتماده على الفقه الذي لم يحل عليه القانون صراحة كان تعليله فاسدا يوازي انعدامه.

إذا حصل المانع لرئيس المحكمة اتخذ نفس الإجراء وتولى التوقيع عن الحكم أقدم القضاة.

إذا حصل المانع لكاتب الضبط ذكر ذلك القاضي عند الإمضاء.

إذا حصل المانع للقاضي وللكاتب في آن واحد أعيدت القضية إلى الجلسة من أجل المناقشة وإصدار الحكم.

الفصل 345

تنعقد الجلسات وتصدر قرارات غرف الاستئنافات بالمحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف من ثلاثة قضاة بما فيهم الرئيس

تحمل القرارات نفس العنوان الذي تحمله أحكام المحاكم الابتدائية.

ينص على أسماء القضاة الذين شاركوا في القرار والأسماء العائلية والشخصية للأطراف ووكلائهم وكذلك صفتهم أو حرفتهم ومحل سكناهم أو إقامتهم ووكلائهم. وإذا تعلق الأمر بشركة يذكر اسمها الكامل ونوعها ومركزها كما يذكر عند الاقتضاء أنه وقعت تلاوة التقرير أو لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وبدون معارضة من الأطراف وكذلك الإشارة إلى المستندات وعند الاقتضاء إلى محاضر إجراءات التحقيق التي تم إنجازها كما يجب أن تتضمن الإشارة إلى أهم المقتضيات القانونية التي طبقت.

تكون القرارات معللة. ويشار إلى أنها صدرت في جلسة علنية وأن المناقشات وقعت في جلسة علنية أو سرية أو بغرفة المشورة. وتشتمل أيضا عند الاقتضاء على ذكر سماع الأطراف أو وكلائهم والنيابة العامة في مستنتجاتها.

يوقع أصل القرار من طرف الرئيس والمستشار المقرر وكاتب الضبط.

إذا عاق الرئيس مانع استحال معه أن يوقع القرار وقعه خلال الثمانية والأربعين ساعة الموالية أقدم مستشار شارك في الجلسة، وكذلك الأمر إذا حصل المانع للمستشار المقرر، ما لم يكن هذا المستشار هو الأقدم حيث يوقع القرار من طرف المستشار الآخر.

ينص في أصل القرار على هذا الحلول في التوقيع.

إذا حصل العذر لكاتب الضبط اكتفى الرئيس أو المستشار الذي يوقع عوضا عنه بالإشارة إلى ذلك عند التوقيع.

إذا حصل المانع للقضاة ولكاتب الضبط أعيدت القضية إلى الجلسة من أجل المناقشة والحكم من جديد.

تم تتميم الفقرة الأولى من الفصل 50 أعلاه بموجب القانون رقم 14.12 المتمم بمقتضاه الفصلان 50 و375 من قانون المسطرة المدنية الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.12.22 بتاريخ 13 من رمضان 1433 (2 أغسطس 2012)؛ الجريدة الرسمية عدد 6078 بتاريخ 11 شوال 1433 (30 أغسطس 2012)، ص 4632.

لكن حيث إنه خلافا لما تضمنته الوسيلة، فإن القرار المطعون فيه أجاب عن هذا الدفع وأكد بأنه لم يقع أي مساس بالقانون الواجب التطبيق على العقد موضوع الدعوى، وأن قانون الالتزامات والعقود هو الذي وقع تطبيقه في النازلة، وأن المحكمة إذا ما طبقت بعض قواعد الفقه الاسلامي باعتباره مصدرا من مصادر التشريع لشرح وبيان مدلول بعض المفاهيم القانونية كمرض الموت، والمحاباة، فلا يجوز أن يعاب عليها فساد التعليل وعدم تطبيق القانون الواجب، لذا تكون الوسيلة مخالفة للواقع.

وفيما يتعلق بالوسيلة الثانية والفرع الثاني من الوسيلة الثالثة:

حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق الفصول 54 و230 و418 و479 و344 من قانون الالتزامات والعقود، ذلك أن عقد شرائهم من والدهم يتوفر على جميع الشروط المنصوص عليها قانونا وليس فيه محاباة لهم، ولم يصدر عن البائع في حالة مرض موته، وقد أثبتوا أن المرحوم اللحياني بوعزة كان صحيح العقل والجسم إلى أن توفي على حالته، وأن ثمن البيع حقيقي لا صوري ولا محاباة فيه وأن مرض الموت هو المرض الذي ينتج عنه الضعف المعنوي المؤثر على الإدراك وليس الضعف الجسدي، والقرار المطعون فيه خرق هذه المقتضيات.

لكن حيث إنه من الثابت فقها، وقضاء أن أهم شرط لاعتبار المرض مرض موت، هو أن يكون هذا المرض مخوفا أي أن يكون من الأمراض الخطيرة التي لا يرجى منها أي شفاء من الناحية الطبية، وتؤدي بصاحبها غالبا إلى الوفاة.

وحيث إنه بما لقضاة الموضوع من سلطة تامة في تقدير قيمة الحجج المعروضة عليهم دون رقابة عليهم من طرف المجلس الأعلى، إذ لم ينع عليهم أي تحريف لها، وفي إطار هذه السلطة، فإن قضاة النازلة بعدما تفحصوا الحجج المعروضة عليهم من الطرفين، تأكد لهم من خلال الشهادتين الطبيتين غير المنازع في صحتهما، أن الهالك كان مصابا بمرض تشمع الكبد والنزيف الهضمي وهو مرض مخوف وقاتل ويعتبر مرض موت، كما استخلصوا من هذه الحجج أن البائع قصد محاباة أبنائه، إذ أنه حسب اللفيف رقم : 385 كان يفضل أبناءه الذكور ويميل إليهم في حين كان يجافي بناته، وأن الثمن المبيع به العقار يقل عن الثمن الحقيقي الذي حدده الخبير، كما أنه ليس هناك ما يثبت أنه قبض الثمن معاينة أمام العدلين، وأنه ظل ساكنا في المبيع إلى أن مات.

وحيث إنه يخلص من ذلك أن القرار المطعون فيه لما أبرز أن البيع وقع خلال مرض الموت، وبقصد المحاباة، يكون قد برر قضاءه تبريرا كافيا، ولم يخرق أي

نص من النصوص المستدل بها، وما أثاره الطاعنون يكون غير مرتكز على أساس.

وفيما يتعلق بالفرع الأول من الوسيلة الثالثة:

حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق الفصل 63 -[130]- من قانون المسطرة المدنية، ذلك أنه اعتمد على خبرة غير حضورية لتحديد قيمة العقار المبيع.

لكن حيث أن القرار المطعون فيه لما أبرز عنصر المحاباة في البيع، فإنه لم يعتمد أساسا على الخبرة المطعون في صحتها، بل اعتمد على أسباب أخرى كثيرة ومتوفرة في معطيات النازلة، وقد أشير إليها في معرض الرد على الوسيلة السابقة. مما يجعل هذه الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب، وإبقاء الصائر على الطالبين.

تعليق على القرار رقم 6742

الصادر بتاريخ 29/10/97

---

130 -

الفصل 63

يجب على الخبير تحت طائلة البطلان، أن يستدعي الأطراف ووكلاءهم لحضور إنجاز الخبرة، مع إمكانية استعانة الأطراف بأي شخص يرون فائدة في حضوره130.

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

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

يقوم الخبير بمهمته تحت مراقبة القاضي الذي يمكن له حضور عمليات الخبرة إذا اعتبر ذلك مفيدا.

القانون رقم 85.00 الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.00.345 بتاريخ 29 رمضان 1421 (26 ديسمبر 2000)؛ الجريدة الرسمية عدد 4866 بتاريخ 23 شوال 1421 (18 يناير 2001)، ص 233؛

في الملف المدني رقم 4725/93

بموجب أحكام الفصلين 344 و479 من قانون الالتزامات والعقود، فإن البيع المعقود من المريض في مرض موته، إذا أجري لأحد ورثته بقصد محاباته، لا يصلح إلا إذا أقره باقي الورثة، وبمعنى آخر، فإن البيع الذي يجريه المريض أثناء مرض موته لأحد ورثته محاباة له، يكون قابلا للإبطال من طرف الورثة الآخرين إذا لم يقروه.

واعتبارا لكون هذه النصوص المتعلقة بمرض الموت، لم تعط أي تعريف أو تحديد هذا النوع من المرض، وبذلك فإنها تركت هذه المهمة ليتولاها العمل القضائي معتمدا في ذلك على قواعد الفقه الإسلامي، ومن هنا تأتي أهمية التعليق على هذا القرار الذي يعطي تعريفا لهذا المرض وطريقة إثباته، وما هي الشروط الملازمة له، حتى يمكن اعتباره سببا من أسباب إبطال عقد البيع، وبالرجوع الى مقتضيات الفصل 479 من قانون الالتزامات والعقود، فإنه يتعين لإبطال عقد البيع توفر شرطين أساسين هما أن يتم هذا البيع من طرف شخص يوجد في حالة مرض الموت وأن يتم هذا البيع لأحد ورثته من أجل محاباته. ولذلك سنقسم هذا التعليق الى نقطتين الأولى تتعلق بمفهوم مرض الموت، والثانية تتعلق بالمحاباة.

أولا: تعريف مرض الموت:

بالرجوع الى أحكام الفقه الإسلامي، وإلى آراء الفقهاء الذين اهتموا بهذا الموضوع، والتي اعتمد عليها هذا القرار موضوع التعليق، فإن المرض يكون مرض موت إذا ما اجتمعت فيه ثلاثة عناصر مهمة، وهي:

1 - أن يقعد المريض عن قضاء مصالحه.

2 - أن يغلب فيه الموت.

3 - ويجب أن ينتهي أخيرا بالموت.

ومن هذه العناصر استقى القرار تعريفه لمرض الموت " بأنه المرض المخوف أي أن يكون من الأمراض الخطيرة التي لا يرجى منها أي شفاء من الناحية الطبية، وتؤدي بصاحبها غالبا إلى الوفاة، ومن ذلك اعتبر بأن مرض تشمع الكبد والنزيف الهضمي هو مرض مخوف وقاتل، وهو بالتالي مرض موت.

وإذا كان مرض الموت هو الذي يكون بالشروط السالفة الذكر فهو إذن واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات القانونية ومنها البينة والقرائن، وأقوى ما يثبت

هذه الواقعة هي الشهادات الطبية الدالة على حالة المريض، وتشخيص مرضه بكيفية دقيقة، وعلى قضاة الموضوع الذين يريدون التحري والتحقيق الدقيقين في حالة وجود خلاف بين طرفي الدعوى حول إثبات هذا المرض، أن يعتمدوا في قضائهم على أهل الخبرة من الأطباء الاختصاصيين، الذين تبقى لهم الصلاحية في تحديد ووصف حالة المريض وتشخيص نوع مرضه حتى يتسنى لهم البت في طبيعة المرض. ولكن إلى جانب ذلك تبقى دائما للمحكمة السلطة التقديرية الكاملة في اعتمادها على أية وسيلة أخرى تقتنع بها - ولا رقابة عليها في ذلك من طرف المجلس الأعلى، شريطة أن تعلل حكمها تعليلا سائغا. وبعد تأكدها من حالة المرض، عليها أن تتأكد من الشرط الآخر، وهو عنصر المحاباة.

ثانيا : المحاباة في البيع:

لا بد من توفر عنصر المحاباة في البيع إلى جانب إثبات أن البائع كان في حالة مرض موت، لإبطال عقد البيع، والمقصود بالمحاباة في عقد البيع، هي أن البائع حبا أحد أبنائه، وقدم إليه هدية أو عطية في شكل عقد بيع، وإثبات شرط المحاباة، هو أيضا مسألة واقع يختص بها قضاة الموضوع، في إطار سلطتهم التقديرية وأن الفصل 479 من قانون الالتزامات والعقود، أعطى مثالا عليها وهي كأن يبيع البائع بثمن أقل من الثمن الحقيقي، ويمكن أن يكون الثمن رمزيا أو صوريا، وأن قضاة الموضوع الذين أصدروا القرار موضوع التعليق والذين أقر المجلس الأعلى قضاءهم تأكدوا من المحاباة في عقد البيع بواسطة لفيف شهد شهوده بأن البائع كان يفضل أبناءه المستفيدين من البيع على بناته، ويميل إليهم، وأن الثمن الحقيقي الذي حدده الخبير يفوق الثمن الذي ذكر بعقد البيع، وليس هناك ما يثبت أن البائع قبض الثمن معاينة، وأنه ظل ساكنا في العقار المبيع إلى حين وفاته، وهذه كلها عناصر كافية لإثبات شرط المحاباة في البيع.

وهكذا فبعد إثبات أن البيع قد تم من طرف البائع وهو في حالة مرض الموت، وإثبات أن البيع قد تم بقصد محاباة أحد ورثة البائع، يصبح إذن عقد البيع قابلا للإبطال من طرف باقي الورثة الذين لم يقروه.

ذ محمد بالعياشي

مستشار بالمجلس الأعلى

للمزيد أنظر في هذا الموضوع المرجع التالي:

1 - الوسيط في شرح القانون المدني لعبد الرزاق السنهوري - الجزء الرابع: البيع والمقايضة الصفحة 309 وما بعدها.

.....

.....

- بيع المريض - أثر الأتمية في العقد.

- التنصيص في العقد على أتمية المريض البائع، يجعل البيع منعقدا.

- الأصل في العقود الصحة، وعدم إثبات التوليج المدعى به، يبقي العقد بيعا.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 2567

المؤرخ في20/7/94

الملف المدني رقم 987/88

فيما يخص الوسيلة الأولى:

حيث يلاحظ الطاعنون كون القرار المطعون فيه لا يتضمن الإشارة إلى تلاوة تقرير المقرر وإن نص على أنه صدر بناء عليه ويعتبرون لذلك أنه صدر خرقا للفصل 345 من قانون المسطرة المدنية.

لكن، فمن جهة، إن الفصل المدعي خرقه ينص على أن الاشارة إلى تلاوة التقرير أو عدم تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين إنما تكون عند الاقتضاء ومن جهة أخرى فإن أمر إعداد التقرير من الأساس وتلاوته يعتبر من الاجراءات المسطرية التي لا يشكل الإخلال بها سببا للنقض إلا إذا أضر بالأطراف أو مس بحقوقهم وهو ما لا يدعيه الطاعنون ومن جهة ثالثة، فإن القانون لم يرتب أي جزاء على عدم الاشارة إلى تلاوة التقرير الشيء الذي تعتبر معه الوسيلة غير مجدية.

وفيما يخص الوسيلة الثانية:

حيث يعيب الطاعنون على المحكمة العلة التي قالت فيها : إنه ما دام عقد البيع يتضمن شهادة عدلية بأتمية البائع فإن واقعة مرض الموت تبقى منتفية وأن ما أدلوا به تفنده تلك الشهادة وحجج المستأنف الأخرى "ذاكرين أن عنصر الأتمية الواردة

بعقد البيع لا يمكن أخذها على إطلاقها إذ أن عدم إمكانية الطعن فيما يوثقه العدلان إنما يكون فيما يرجع لإمكانيتهما المعرفية أما الوقائع التي يتطلب إثباتها بشهادة أهل الخبرة فإن الاستناد إلى شهادة غيرهم في إثباته أو عدم إثباته أو عدمه لا يرتكز على أساس، وإن المرض الذي كان يعاني منه موروثهم وهو مرض الرئتين ليس من الأمراض التي يمكن للشخص العادي أن يلاحظها وأن الشهادة الطبية التي أدلوا بها والمؤرخة ب 25/11/1985 أي بعد تاريخ البيع بثلاثة أيام فقط تثبت واقعة المرض كما أن اللفيف الذي أدلوا به تحت رقم 721 يشهد شهوده بأنه توفي أثناء مرضه الذي ألزمه الفراش وأنه ما دام أن المريض مرض الموت تكون إرادته معيبة فتنطبق عليه مقتضيات الفصل 419 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص في فقرته الثانية المتعلقة بالنقطة المطروحة على ما يلي : ».. إلا أنه إذا وقع الطعن في الورقة بسبب إكراه أو احتيال أو تدليس أو صورية أو خطأ مادي فإنه يمكن إثبات ذلك بواسطة الشهود وحتى بواسطة القرائن القوية المنضبطة المتلائمة دون احتياج الى القيام بدعوى الزور.. «على أنه في حالة الطعن في الورقة والقرائن القوية مما يعتبر معه اللفيف حجة على حصول البيع أثناء مرض الموت وأن هزالة الثمن تثبت المحاباة لفائدة المشترية التي هي زوجة للبائع.

لكن، فمن جهة، إن الأتمية تعني - فقها - الطوع والرشد وصحة العقل والبدن، و من جهة أخرى فإن الشهادة الطبية التي لوحظ فيها لأول مرة مرض البائع إنها حررت بعد تاريخ البيع بثلاثة أيام وهو ما جعل المحكمة تصرح بعدم ثبوت أنه كان مريضا وقت إبرامه للبيع ومن جهة ثالثة، فإن الأمر يتعلق بالواقع الذي اعتمدت المحكمة بشأنه ما يثبت لديها من خلال ما نص عليه العدلان في رسم البيع من أنه كان بأتمه، أما التمسك بالفصل 419 من قانون العقود والالتزامات فإن ما ورد في العريضة من عناصر الإكراه والاحتيال والتدليس فلم تسبق إثارته أثناء الاجراءات المسطرية التي بنيت فيها الدعوى على مجرد الادعاء بوقوع البيع أثناء مرض البائع مرض موته مما لا محل معه للالتفات اليه.

وفيما يخص الوسيلة الثانية:

حيث ورد فيها أن التعليل الذي أتت به المحكمة لنفي واقعة المرض غير كاف لوجود شهادة طبية تثبته ولكونه لم يتعرض للجواب عما أثاروه من وجود محاباة نظرا للثمن الهزيل.

لكن، فإن امكانية التمسك بالمحاباة إنما تكون في حالة عدم حيازة المشتري للمبيع المدعى وقوع المحاباة في بيعه كما هو منصوص عليه في الفقه المالكي الواجب التطبيق على النزاع المعروض المتعلق بعقار غير محفظ وبالخصوص عند الشيخ التسولي في شرحه لقول ابن عاصم في باب مسائل من أحكام البيع:

" وما اشترى المريض أو ما باعا إن هو مات يأبى الامتناعا"

" فان يكن حابى به ... الخ

وفي قوله في باب الإقرار: " وبيع من حابى من المردود"

ولذلك فما دام أن الطاعنين لا ينازعون ولا يدعون بعدم حيازة المطعون ضدها لمشتراها من موروثهم فلا فائدة في مناقشة ثبوت المحاباة أو عدم ثبوتها لأن ذلك غير منتج، الشيء الذي تصبح معه الوسائل المثارة جميعها عديمة الأساس.

لهذه الاسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل الطالبين الصائر.

تعليق على القرار رقم 2567

المؤرخ في20/7/94

الملف المدني رقم 987/88

« أثر الأتمية على العقد الذي يبرمه المريض مرض الموت»

تمهيد:

1 - يعتبر القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ (20/7/1994) واحدا من القرارات العديدة التي كرس فيها المجلس الأعلى مبدأ صحة تصرفات المريض مرض الموت عندما يكون العقد حاملا لتأشيرة العدلين اللذين أسندت إليهما مهمة توثيق هذا العقد والإشهاد عليه، فمجرد تنصيص العدلين على أتمية المريض مرض الموت كاف لوحده للقطع بصحة التصرف وذلك ما لم يثبت صاحب المصلحة وجود حالة من حالات التحابي أو التوليج المفسدين للتصرف وهذا ما نلمسه من خلال المبدإ البارز المذكور في القرار أعلاه الذي لخصه المجلس الأعلى في الصيغة الآتية : » إن التنصيص في العقد على أتمية المريض البائع يجعل البيع منعقدا وأن الأصل في العقود الصحة وعدم إثبات التوليج المدعى به يبقي العقد بيعا«

وللتقرب أكثر من موضوع التعليق فإن المنهجية القانونية تفرض علينا تناول المبدأ السابق من خلال التطرق للعناصر الآتية:

أولا: عرض موجز لوقائع النازلة موضوع التعليق.

ثانيا: بيان مصير التصرفات القانونية التي يبرمها المريض أثناء مرض الموت.

ثالثا: أثر الإشهاد بالأتمية على تصرفات المريض مرض الموت.

رابعا: مناقشة المبدأ القانوني الذي تبناه المجلس الأعلى بخصوص النازلة موضوع التعليق.

أولا: عرض موجز لوقائع النازلة:

2 - تتعلق عناصر النازلة في أن شخصا باع لزوجته الثانية قطعة أرض معدة للبناء مساحتها 60م مربعا بداخلها بيتان غير تامي البناء بثمن قدره (500 درهم) بتاريخ (22/11/1985) وعندما تبين لباقي الورثة وهم زوجته الأولى وأبناؤها القاصرون وأبناؤه الرشداء من زوجة أخرى أن هذا البيع ينطوي على نوع من المحاباة الحاصلة في فترة مرض الموت قاموا برفع دعوى جماعية للمطالبة بإبطال البيع المذكور، واستجابة منها لهذا الطلب فإن محكمة تاهلة قضت بإبطال البيع استنادا الى كون البيع قد حصل في فترة مرض الموت بقصد المحاباة خصوصا وان الوفاة قد حصلت بعد مرور شهر من تاريخ توقيع البيع وبعد استئناف الحكم الابتدائي من طرف المدعى عليها (المشترية) قضت محكمة الاستئناف بتازة بإلغاء الحكم الابتدائي والإبقاء على البيع صحيحا بعلة أنه ما دام البيع يتضمن شهادة عدلية على البائع بالأتمية فإن واقعة مرض الموت تبقى منتفية وبعد طعن الورثة في هذا الحكم أمام المجلس الأعلى قضى هذا الأخير برفض طلبهم مؤيدا في ذلك ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف بتازة مستندا في ذلك إلى جملة من القواعد الفقهية ذات الأصل المالكي لخصها المجلس فيما يلي : « لكن فإن إمكانية التمسك بالمحاباة إنما تكون في حالة عدم حيازة المشتري للمبيع المدعي وقوع المحاباة في بيعه كما هو منصوص عليه في الفقه المالكي الواجب التطبيق على النزاع وما دام أن الطاعنين لا ينازعون حيازة المطعون ضدها لمشتراها من موروثهم فلا فائدة في مناقشة ثبوت المحاباة أو عدم ثبوتها لأن ذلك غير منتج، الشيء الذي تصبح معه الوسائل المثارة جميعها عديمة الأساس.»

ثانيا: مصير تصرفات المريض مرض الموت :(1)

3 - لا يمكن القطع برأي حاسم وقار بخصوص مصير تصرفات المريض مرض الموت، فهي في عمومها تتراوح بين الصحة والبطلان وذلك بحسب الظروف والملابسات التي حصل فيها مثل هذا النوع من التصرفات فالمرض في حد ذاته ليس مانعا من التصرف (2) إلا أن استغلال هذا الظرف بقصد المحاباة أو، تفضيل شخص على آخر هو الذي يجعل التصرف معيبا وبالتالي وجوب تقييد إرادة المريض حفظا لما له وحفاظا على حقوق الغير الذي يرتبط به بمقتضى علاقة قانونية مشروعة.

4 - وبالرجوع إلى مقتضيات قانون الالتزامات والعقود المغربي فإننا نلاحظ أن المشرع قد تناول أحكام بعض التصرفات القانونية التي يبرمها المريض مرض الموت كالبيع والإبراء وهذه الأحكام في مجملها مستوحاة من أصول الفقه المالكي ففي عقد البيع مثلا نجد الفصل 479 من (ق.ل.ع) يؤكد بأن » البيع المعقود من المريض في مرض موته تطبق عليه أحكام الفصل 344

(1) لمزيد من التعمق في هذا الموضوع انظر مقالنا حول" أحكام بيع المريض في التشريع المدني المغربي- دراسة مقارنة بآراء الفقه الإسلامي »وهو منشور في مجلة الإحياء الرقم العاشر من السلسلة الجديدة ص: 215 وما يليها.

(2) هناك بعض الاتجاهات الفقهية الإسلامية التي بالغت في الأخذ بهذا المبدأ على إطلاقه كالظاهرية الذين يرون بأن المريض مرض الموت أو الموقوف للقتل أو للحامل أو المسافر فإن كل ما أنفذوا في أموالهم من هبة أو صدقة او الحامل أو محاباة في بيع أو هدية أو بإقرار سواء كان ذلك لوارث أو لغير وارث فكل ذلك نافذ من رؤوس أموالهم وتصرفاتهم كتصرفات الأصحاء. ابن حزم الطاهري المحلى ج: 9 ص: 348)

إذا أجري لأحد ورثته بقصد محاباته كما إذا بيع له شيء بثمن يقل كثيرا عن قيمته الحقيقية أو اشترى منه شيئا بثمن يجاوز قيمته، أما البيع المعقود لغير وارث فتطبق عليه أحكام الفصل 345.»

وبالرجوع إلى الفصلين المحال عليهما نجدهما يتضمنان ما يلي:

الفصل 344 من قانون الالتزامات والعقود " الإبراء الحاصل من المريض في مرض موته لأحد ورثته من كل أو بعض ما هو مستحق عليه لا يصح إلا إذا أقره باقي الورثة «أما الفصل 345 فقد ورد فيه بأن الإبراء الذي يمنحه المريض في

مرض موته لغير الوارثين يصح في حدود ثلث ما تركه بعد سداد ديونه ومصروفات جنازته» .

5 - ومضمون هذه النصوص التشريعية ما هو في الواقع سوى انعكاس لآراء الفقه المالكي التي تحكم هذا الموضوع، فقد لخص صاحب التحفة هذه الأحكام في الأبيات الثلاثة الآتية:

وما اشترى المريض أو ما باعا إن هو مات يأبى الإمتنــاعا

فإن يكـن حابـى به فالأجنبـي من ثلثه يأخذ مـا بـه حبــي

ومـا بـه الوارث حابي منعـا وان يجزه الــوارثون اتبعــا

وفي معرض هذا السياق فإن الشيخ ابن سلمون (3) يؤكد" بأن بيع المريض وشراؤه جائز ما لم يحاب فيكون ذلك في ثلثه لغير الوارث إلا أن يجيز ذلك الورثة فتكون هبة مفتقرة للحيازة والمرض المقبر هو الذي يخاف منه الموت فإن كان من العلل المزمنة مثل الجذام والبرص ونحو ذلك من العلل كلها أفعال الصحيح جائزة باتفاق» مما سبق يتبين لنا أن الأصل في تصرفات المريض هو

(3) ابن سلمون الكتاني» كتاب العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام بهامش تبصرة الحكام لابن فرحون ص 194.

الصحة والجواز (4) وذلك ما لم يثبت أن إجراء التصرف كان بقصد المحاباة لواحد من الورثة أو الغير وتبين أن ذلك ارتبط بفترة مرض الموت، فما المقصود بكل من المحاباة ومرض الموت؟

(أ) - أن يكون التصرف بقصد المحاباة:

6 - المحاباة هي الموالاة والتفضيل لأسباب شخصية أو عاطفية تجعل الشخص المريض مرض الموت يميل إلى محاباة الطرف المستفيد وتخصيصه بحق أو امتياز دون سواه ويعرف ذلك في إطار الفقه المالكي بالتوليج، وهو من أبرز صور المحاباة والذي يعني في اصطلاح الفقهاء تفويت الشخص ملكه لمن يتهم عليه كولده وزوجته وصديقه الملاطف بدون مقابل في فترة مرض الموت بقصد حرمان باقي الورثة(5) والمحاباة أكثر اتساعا من التوليج لأنها لا تقتصر على حالات التولية والتصيير تحت ستار البيع لتغطية الهبة التي تستلزم القبض والتسليم وإنما تمتد لتشمل حالات أخرى كالبيع بأقل من الثمن الحقيقي أو الشراء بأكثر من ذلك أو

تمكين المستفيد من فرصة الامتياز دون غيره في الاستحواذ على الشيء موضوع التعاقد.

(ب) - أن يحصل التحابي أثناء مرض الموت:

7 - لقد تم تحديد مرض الموت بأنه المرض الذي يغلب فيه الموت عادة والذي يطلق عليه مرض الفراش أو المرض الأخير، وقد عرفته مجلة الأحكام العدلية في المادة 1595 بأنه المرض الذي يغلب فيه خوف الموت ويعجز معه المريض عن رؤية مصالحه خارجا عن داره إن كان من الذكور وعن رؤية

(4) قرار المجلس الأعلى المؤرخ في (21/11/1995) الذي جاء فيه: " تصرفات المريض العوضية تعتبر صحيحة ما دام لم يثبت كونها توليجا. القاعدة أن المريض لا يحجز عليه في مؤونته وتداويه وتصرفاته العوضية. المحكمة لما اعتبرت في إبطال البيع على مجرد المقارنة بين تاريخه وتاريخ خروج البائع من المستشفى تكون قد خرقت القاعدة المذكورة وعرضت قرارها للنقض

(القرار منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى رقم 49و50 ص: 24)

(5) المستشار محمد الكتاني في تعليق له على قرار المجلس الأعلى رقم: 1007 المؤرخ في (30/5/1995) المنشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى رقم: 1995-47 ص 351.

مصالحة داخل داره إن كان من الإناث ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة سواء كان صاحب الفراش أو لم يكن «والملاحظ أن تمييز المجلة ذات الطابع الحنفي بين الذكور والإناث من حيث وظيفتهم الاجتماعية لم يعد لها الآن من مبرر معقول لتخصيص الذكور بالعمل خارج المنزل واقتصار عمل الإناث على مستلزمات البيت. (6) خلاصة القول أن اتصال الموت بالمرض هو الذي تعين الاعتداد به ولو كان سبب الموت غير المرض الأصلي الذي أقعد الشخص عن ممارسة أنشطته الاجتماعية كأن يموت بفعل غرق أو اختناق أو احتراق مثلا (7)

ثالثا: أثر الإشهاد بالأتمية على تصرفات المريض مرض الموت:

8 - لقد سبق وقلنا في بداية هذا التعليق بأن المجلس الأعلى أصبح يردد من حين لآخر مبدأ الإشهاد بالأتمية كدليل على صحة التصرفات القانونية الحاملة لتأشيرة العدلين اللذين شهدا على العقد وعاينا الحالة الصحية للمتعاقدين وقد أكد المجلس صحة هذا المبدأ في عدة مناسبات من ذلك مثلا القرارات الآتية:

1 - القرار رقم 809 الصادر عن المجلس بتاريخ (25/12/1982) (8) الذي جاء فيه:" يعتبر الرسم العدلي الذي يشهد فيه العدلان بأتمية المشهود عليه حجة رسمية على أنه لم يكن وقت الإشهاد مريضا مرض الموت ....»

2 - القرار رقم 664 الصادر عن المجلس بتاريخ (28/3/1995) (9) الذي ورد فيه بأن» تقييم الحجج وتقديرها موكول لسلطة قضاة الموضوع وأن الإشهاد على المتصدق بالأتمية كاف لصحة الصدقة....»

(6) لأخذ فكرة عامة عن مرض الموت ومقارنته بباقي الأمراض الأخرى أنظر مقالنا المشار إليه سابقا أحكام بيع المريض في التشريع المدني المغربي - ص 220 وما بعدها.

(7) أنظر توفيق حسن فرج عقد البيع والمقايضة ص: 635 وما بعدها. أيضا

- عبد اللطيف ما مغلي» بطلان التصرف الصادر عن المريض مرض الموت والمتسم بالمحاباة "

تعليق على قرار محكمة الاستئناف التونسية الصادر بتاريخ (6/2/1984) المنشور في مجلة المحاماة التونسية الرقم 4 اكتوبر- ديسمبر) 1984 ص 107 وما يليها.

(8) القرار منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى رقم: 31 ص: 45.

(9) القرار منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى رقم: 47 ص: 127.

3 - القرار رقم 6013 المؤرخ في (21/11/1995) (10) الذي يعتبر تصرفات المريض العوضية صحيحة ما دام لم يثبت كونها توليجا والقاعدة أن المريض لا يحجر عليه في مؤونته وتداويه وتصرفاته العوضية. وقد جاء في إحدى حيثيات هذا القرار بأن» الثابت من عقد البيع أن العدلين شهدا بأتمية البائع وأن من المقرر فقها أن الأتمية تعني الطوع والرشد وصحة العقل والبدن وأن بيع المريض في مرضه الذي مات منه يعتبر نافذا إن لم تكن فيه محاباة إذ لا حجر على المريض في المعاوضات كما هو مفهوم من قول الشيخ خليل وحجر على مريض في غير مؤونته وتداويه ومعاوضة مالية.»

9 - وانطلاقا من مضمون القرارات السابقة نستنتج بأن المجلس الأعلى لا زال يعتبر الإشهاد بالأتمية دليلا قاطعا على صحة التصرفات القانونية سواء كانت من المعاوضات أو من التبرعات، فالتنصيص في العقد على الأتمية يجعل التصرف

منعقدا وأن الأصل في العقود الصحة ما لم يثبت التوليج المقترن بفترة مرض الموت.

غير أن مثل هذا التوجه في مسار المجلس الأعلى وتمسكه بهذا المبدأ على إطلاقه يطرح التساؤل بخصوص المقصود بالإشهاد العدلي بالأتمية؟ وكذا القيمة الثبوتية لهذا الإشهاد في إطار مقتضيات الفقه المالكي؟ وهل يمكن للشهادة اللفيفية أن تنقص من مضمون الإشهاد بالأتمية؟ وإذا كان هناك تباين بين مضمون الشهادة الطبية والاشهاد العدلي بالأتمية فما هو الموقف الأولى بالإتباع؟

10 - والإشهاد بالأتمية في إطار أصول المذهب المالكي تعني إشهاد العدلين بأن من تلقيا الشهادة أو الإقرار أو التصريح منه كان في أتم صحته ووعيه لذلك عرفت الأتمية في إطار هذا الفقه بأنها تعني الطوع والرشد وصحة العقل والبدن، غير أن الذي يتعين الإشارة إليه أن الاشهاد العدلي ما هو إلا رصد ظاهري للحالة الصحية للمريض المتعاقد وقد يكون الواقع مخالفا لهذا الرصد خصوصا وأن مهمة القطع والحسم بما إذا كان الشخص المتعاقد مريضا

(10) القرار منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى رقم: (49 و50) ص: 24.

مرض الموت ليست مهمة توثيقية وإنما هي مهمة طبية يتعين إسنادها إلى الطبيب المختص غير أن العادة جرت في ميدان التوثيق العدلي على اعتبار تأشيرة العدول بالأتمية بمثابة بداية حجة على حصول التصرف من المريض في كامل قواه العقلية والبدنية وغالبا ما يكون الواقع مخالفا لهذا الوضع في أكثر من حالة كما هو الشأن بالنسبة للنازلة موضوع التعليق حيث إن الإشهاد العدلي بالأتمية على البيع كان بتاريخ 22/11/1985 وبتاريخ 22/12/1985 حصلت الوفاة بالنسبة للبائع نتيجة لتدهور أوضاعه الصحية نتيجة المرض الذي كان يعاني منه أثناء إبرام عقد البيع.

11 - أما عن القيمة الثبوتية للإشهاد العدلي بالأتمية فقد سبق وقلنا أثناء عرضنا لبعض القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى في هذا الموضوع بأن هذا الأخير لا يزال يعتبر الرسوم العدلية والعقود المشهود عليها بالأتمية حجة رسمية على كون المتعاقد لم يكن مريضا مرض الموت أثناء التعاقد وبناء على ذلك فإن المجلس الأعلى نراه يتمسك بهذا المبدأ على إطلاقه حتى ولو تعارض مع بعض الأدلة الأخرى كشهادة الشهود ولو كانت لفيفا وهذا ما نلمسه في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 25/12/1982(11) الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي « حيث تعيب الطاعنات القرار بخرق القانون لكون المحكمة اعتبرت أن اللفيف المدلى به لإثبات أن البائع باع وهو في حالة المرض مرض الموت لا يقوى على

معارضة شهادة العدلين والحال أن اللفيف هو إشهاد رسمي يتلقاه العدول اللذين لهم صلاحية تلقي الشهادات وأن اللفيف هي وسيلة صحيحة قانونية للإثبات وقد ثبتت بها واقعة المرض ...»

- تتمة تعليل القرار المذكور هي كما يلي:

« ... لكن طبقا للفصل 414 من قانون الالتزامات والعقود فان الورقة الرسمية تعتبر حجة قاطعة في الوقائع التي شهد الموثق بحصولها إلى ان يطعن فيها

(11) القرار منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى رقم: 31 ص : 45.

بالزور وبالتالي فان رسم البيع الذي يشهد فيه العدلان بأن البائع كان وقت البيع بأتمه يعتبر حجة قاطعة على أن البائع لم يكن مريضا وقت البيع لا يمكن إثبات عكسها بشهادة اللفيف الذي وإن كان يعتبر من حيث الشكل من الأوراق الرسمية فإن محتواه مجرد شهادة.»

رابعا : مناقشة المبدأ القانوني الذي تبناه المجلس الأعلى :

12- وبخصوص النازلة التي نحن بصدد التعليق عليها فإننا نلاحظ أن الإشهاد العدلي بالأتمية كان في مواجهة كل من الإشهاد الطبي والإشهاد اللفيفي اللذين يؤكدان بأن البائع كان مريضا مرضا مخوفا أثناء إبرام البيع الأمر الذي أدى إلى الوفاة فعلا بعد مرور شهر من تاريخ توقيع هذا العقد، وأمام قوة هذين الإشهادين اللذين يفندان مضمون الإشهاد العدلي بالأتمية فإننا نلاحظ أن المجلس الأعلى قد بحث عن وسيلة أخرى لإقرار صحة البيع، وهذا ما تحقق له عند اعتماده على فكرة حوز المبيع، وهذا ما نلمسه في الحيثية التالية : « لكن فإن إمكانية التمسك بالمحاباة إنما تكون في حالة عدم حيازة المشتري للمبيع المدعى وقوع المحاباة في بيعه كما هو منصوص عليه في الفقه المالكي الواجب التطبيق على النزاع ولذلك فما دام أن الطاعنين لا ينازعون ولا يدعون بعدم حيازة المطعون ضدها لمشتراها فلا فائدة في مناقشة ثبوت المحاباة أو عدم ثبوتها لأن ذلك غير منتج، الشيء الذي تصبح معه الوسائل المثارة جميعها عديمة الأساس».

تعليق الدكتور عبد القادر الرعاريع

.....

<u>ليس من الضروري لتطبيق الفصل 54 من ظهير الالتزامات والعقود أن يكون هناك مرض عقلي بل يكفي أن يتضح أن مرض المعني بالأمر أدى به إلى درجة أنه لو كان له التصرف الطبيعي في ظروف عادية لما أعطى موافقته على مضمون العقد.</u>

الشهادة تتضمن تفاصيل مدققة عن مرض السيد.. وتؤكد أنه في الأيام الأخيرة من حياته، أي في الوقت الذي تم فيه عقد البيع المتنازع فيه لم يكن في حالة يستطيع معها التصرف اللائق بالرجل الطبيعي وبالتالي لم يكون التمييز الكافي إذن لصيانة مصالحه.

قرار صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش عدد 862 بتاريخ 8 ماي 1980.ملف مدني 2562، منشور بمجلة المحامي عدد 2 سنة

1980. ص87

وحيث إن المشروع المغربي، استنادا إلى مبادئ الشريعة الإسلامية، حث على إبطال الاتفاق الذي قد تكون فيه حرية أحد الأطراف محدودة في إطار جد ضيق إلى درجة أنه لو كان له التصرف الطبيعي في ظروف عادية لما أعطى رضاه على فحوى العقد وشروطه.

وأنه في هذا الاتجاه، وارتكازا على هذه القاعدة، أكد الفصل 54 من قانون الالتزامات و العقود -[131]- بأن" أسباب الإبطال المبنية على المرض والحالات الأخرى المشابهة متروكة لتقدير القضاة"

---

[131] -

قانون الالتزامات والعقود

ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الفصل 54

أسباب الإبطال المبنية على حالة المرض والحالات الأخرى المشابهة متروكة لتقدير القضاة.

وذلك على غرار الفصل 306من قانون التجارة البحرية -[132]- الذي ينص هو الآخر على أن كل اتفاقية إنجاد أو إنقاذ مبرمة ساعة الخطر أو تحث تأثيره يمكن إلغاؤها أو تعديلها من طرف القاضي وحالات أخرى شبيهة لم ينص عليها القانون.

وأنه يجب إذن البحث عما إذا كان المرحوم السيد ...عندما أبرم مع السيد ... العقد المؤرخ في 21ماي 1969 الذي باع بمقتضاه لهذا الأخير القيلا الواقعة...بالرباط ذات الرسم العقاري .... مريضا إلى درجة لم يكن متوفرا على جميع القوى الكفيلة ببقائه متمتعا بالوعي

الكافي والضروري لإرشاد إلى صيانة مصالحه والحفاظ عليها وتدبير شؤونه تدبيرا محكما وأن حالته الصحية كانت سيئة إلى حد أنها كانت حائلة دون أن تترك له التصرف الذي يتمتع به الرجل العادي والطبيعي ".

"وحيث وخلافا لذلك أن المستأنفين أدليا بشهادة صادرة من الطبيب.... بتاريخ 28 غشت 1970يؤكد فيها على أنه كان يعالج السيد ... منذ سنة 1965 إلى أن وافته المنية، وأن المريض كان مصابا بمرض قلبي كان يستوجب علاجا دوريا ونظاما غذائيا صعبا، وأن حالته الصحية ازدادت خطورة في غضون شهر
يوليوز1968إلى درجة أنه كان يصاب بالإغماء الأمر الذي أوجب إدخاله لمدة ثلاثة أيام للمصحة.

وانه بعد ذلك ظهرت بعض الاضطرابات في جهازه الدموي مصحوبة بفقدان الذاكرة من آن لآخر، ثم في شهر نونبر 1968 أصيب كبده بمرض خطير أدى إلى ضعف جسمه و وجوب معالجة استمرت مدة ثلاثة أشهر .فتضاءلت إثر ذلك قواه العقلية وفي الشهور التالية وقعت اضطرابات جديدة في دماغه مصحوبة هي أيضا بفقدان الذاكرة، وقبل موته الذي وقع يوم 14 يونيو 1969.كان يعاني من ألم نفساني قوي .فصرح لطبيبه صاحب الشهادة أنه يواجه صعوبات مادية جسمية أدت

---

[132] -

Code de commerce maritime (28 joumada II 1337) (B.O. 26 mai 1919 et rectif. 15 août 1930).

Article 306: Toute convention d'assistance et de sauvetage passé au moment et sous l'influence du danger peut, à la requête de l'une des parties, être annulée ou modifiée par le juge, s'il estime que les conditions convenues ne sont pas équitables.

به إلى فقدان التمييز، والتمييز، ويضيف الطبيب في شهادته أن السيد ....لم يبق متمتعا بقواه العقلية ابتداء من شهر يوليوز 1968.

وحيث أن هذه الشهادة تتضمن تفاصيل مدققة عن مرض السيد.. وتؤكد أنه في الأيام الأخيرة من حياته، أي في الوقت الذي تم فيه عقد البيع المتنازع فيه لم يكن في حالة يستطيع معها التصرف اللائق بالرجل الطبيعي وبالتالي لم يكون التمييز الكافي إذن لصيانة مصالحه".

وحيث ليس من الضروري لتطبيق الفصل 54 من ظهير الالتزامات والعقود أن يكون هناك مرض عقلي بل يكفي أن يتضح أن مرض المعني بالأمر أدى به إلى درجة أنه لو كان له التصرف الطبيعي في ظروف عادية لما أعطى موافقته على مضمون العقد.

وحيث إن الحالة الصحية للسيد.. التي وصفها الدكتور الذي كان يعرفه جيدا قيد حياته وتتبع تطورات مرضه من البداية إلى النهاية، لم تكن تسمح له بأن يتصرف ذلك التصرف

العادي وأن المحكمة لما اقتنعت بأنه لو لم يكن في تلك الحالة الصحية لما أعطى رضاه بخصوص البيع المتنازع فيه.

"وحيث يجب بالتالي إبطال ذلك البيع واعتباره كأنه لم يكن والأمر بالتشطيب على تسجيله من الرسم العقاري.

.....

النفقة -[133]- - أحقيتها - الإقامة بيت الزوجية - يمين

---

[133] -

ظهير شريف رقم 22-04-1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة. الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة يوم الخميس 5 فبراير 2004،

القسم الثالث

النفقة

الباب الأول

أحكام عامة

المادة 187

نفقة كل إنسان في ماله، إلا ما استثني بمقتضى القانون.

أسباب وجوب النفقة على الغير: الزوجية والقرابة والالتزام.

المادة 188

لا تجب على الإنسان نفقة غيره إلا بعد أن يكون له مقدار نفقة نفسه، وتفترض الملاءة إلى أن يثبت العكس.

المادة 189

تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج، وما يعتبر من الضروريات والتعليم للأولاد، مع مراعاة أحكام المادة 168 أعلاه.

يراعى في تقدير كل ذلك، التوسط ودخل الملزم بالنفقة، وحال مستحقها، ومستوى الأسعار والأعراف والعادات السائدة في الوسط الذي تفرض فيه النفقة.

المادة 190

تعتمد المحكمة في تقدير النفقة على تصريحات الطرفين وحججهما، مراعية أحكام المادتين 85 و189 أعلاه، ولها أن تستعين بالخبراء في ذلك.

يتعين البت في القضايا المتعلقة بالنفقة في أجل أقصاه شهر واحد.

المادة 191

تحدد المحكمة وسائل تنفيذ الحكم بالنفقة، وتكاليف السكن على أموال المحكوم عليه، أو اقتطاع النفقة من منبع الريع أو الأجر الذي يتقاضاه، وتقرر عند الاقتضاء الضمانات الكفيلة باستمرار أداء النفقة.

الحكم الصادر بتقدير النفقة، يبقى ساري المفعول إلى أن يصدر حكم آخر يحل محله، أو يسقط حق المحكوم له في النفقة.

المادة 192

لا يقبل طلب الزيادة في النفقة المتفق عليها، أو المقررة قضائيا أو التخفيض منها، قبل مضي سنة، إلا في ظروف استثنائية.

المادة 193

إذا كان الملزم بالنفقة غير قادر على أدائها لكل من يلزمه القانون بالإنفاق عليه، تقدم الزوجة، ثم الأولاد الصغار ذكورا أو إناثا، ثم البنات، ثم الذكور من أولاده، ثم الأم، ثم الأب.

الباب الثاني

نفقة الزوجة

المادة 194

تجب نفقة الزوجة على زوجها بمجرد البناء، وكذا إذا دعته للبناء بعد أن يكون قد عقد عليها.

المادة 195

يحكم للزوجة بالنفقة من تاريخ إمساك الزوج عن الإنفاق الواجب عليه، ولا تسقط بمضي المدة إلا إذا حكم عليها بالرجوع لبيت الزوجية وامتنعت.

المادة 196

المطلقة رجعيا يسقط حقها في السكنى دون النفقة إذا انتقلت من بيت عدتها دون موافقة زوجها أو دون عذر مقبول.

المطلقة طلاقا بائنا إذا كانت حاملا، تستمر نفقتها إلى أن تضع حملها، وإذا لم تكن حاملا، يستمر حقها في السكنى فقط إلى أن تنتهي عدتها.

الباب الثالث

نفقة الأقارب

المادة 197

النفقة على الأقارب تجب على الأولاد للوالدين وعلى الأبوين لأولادهما طبقا لأحكام هذه المدونة.

الفرع الأول

النفقة على الأولاد

المادة 198

تستمر نفقة الأب على أولاده إلى حين بلوغهم سن الرشد، أو إتمام الخامسة والعشرين بالنسبة لمن يتابع دراسته.

وفي كل الأحوال لا تسقط نفقة البنت إلا بتوفرها على الكسب أو بوجوب نفقتها على زوجها.

ويستمر إنفاق الأب على أولاده المصابين بإعاقة والعاجزين عن الكسب.

المادة 199

إذا عجز الأب كليا أو جزئيا عن الإنفاق على أولاده، وكانت الأم موسرة، وجبت عليها النفقة بمقدار ما عجز عنه الأب.

المادة 200

يحكم بنفقة الأولاد من تاريخ التوقف عن الأداء.

المادة 201

أجرة رضاع الولد على المكلف بنفقته.

المادة 202

إذا كانت العلاقة الزوجية قائمة بين الزوجين ووقع نزاع حول الانفاق، فالقول قول الزوج مع يمينه إذا كانت زوجته وأولاده قاطنين معه ببيت الزوجية قبل الطلاق.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 108/99

المؤرخ في 09/03/1999

الملف الشرعي رقم 144/96

فيما يخص الوسيلة الثانية المتخذة من نقصان التعليل والثالثة المتخذة من خرق القواعد الفقهية المستدل بهما على النقض، حيث يأخذ الطاعن على القرار كونه جاء ناقص التعليل و خرق القاعدة الفقهية التي تقضي بأنه إذا كانت العلاقة الزوجية قائمة بين الزوجين ووقع نزاع حول الانفاق فالقول قول الزوج مع يمينه في حالة ما إذا كانت العلاقة الزوجية قائمة، والقول قول الزوجة مع يمينها في حالة ما إذا لم تكن العلاقة الزوجية قائمة وكان الزوج خارج البلد و بالرجوع إلى القرار يوجد أن

كل توقف ممن تجب عليه نفقة الأولاد عن الأداء لمدة أقصاها شهر دون عذر مقبول، تطبق عليه أحكام إهمال الأسرة.

الفرع الثاني

نفقة الأبوين

المادة 203

توزع نفقة الآباء على الأبناء عند تعدد الأولاد بحسب يسر الأولاد لا بحسب إرثهم.

المادة 204

يحكم بنفقة الأبوين من تاريخ تقديم الطلب.

الباب الرابع

الالتزام بالنفقة

المادة 205

من التزم بنفقة الغير صغيرا كان أو كبيرا لمدة محدودة، لزمه ما التزم به، وإذا كانت لمدة غير محدودة، اعتمدت المحكمة على العرف في تحديدها.

المحكمة قضت على الطالب بالنفقة مع رفعها خلال المدة المطلوبة السابقة لتاريخ الطلاق والحال أن الطالب سبق له أن دفع بأنه كان ينفق على زوجته وأبنائه إلا أن المحكمة لم تجب عن هذا الدفع كما أنها لم تطبق قواعد الفقه مما يجعل حكمها معرضا للنقض.

حقا فإن ما عابت به الوسيلتان القرار صحيح، ذلك أن الطاعن دفع بأنه كان ينفق على زوجته وأولاده القاطنين معه ببيت الزوجية قبل الطلاق والقرار لما قضى عليه بنفقة زوجته قبل الطلاق استنادا إلى قولها دون أن يثبت ذلك تكون المحكمة خالفت القاعدة الفقهية.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الاعلى بالنقض والإحالة على نفس المحكمة للنظر ثم البت في الدعوى من جديد

.....

شروط صحة التنزيل -134-

134 -

مدونة الأسرة صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة كما تم تعديله

القسم الثاني: التنزيل

المادة 315

التنزيل إلحاق شخص غير وارث بوارث وإنزاله منزلته

المادة 316

ينعقد التنزيل بما تنعقد به الوصية مثل قول المنزل –كسرا- فلان وارث مع ولدي أو مع عدد أولادي أو ألحقوه بميراثي أو ورثوه في مالي أو يكون له ولد ابن أو ولد بنت فيقول ورثوه مع أولادي، وهو كالوصية تطبق عليه أحكامها ما عدا التفاضل.

المادة 317

إذا كان في مسألة المنزل – كسرا – ذو فرض وكانت عبارته صريحة في تسوية الملحق بالملحق به، حسبت المسألة بطريقة العول حيث يدخل بها ضرر التنزيل على الجميع.

لا يشترط فقها لصحة التنزيل أن يكون للمنزل (كسرا) ابن.

إذا لم تكن عبارة المنزل صريحة في التسوية حسبت المسألة مع اعتبار المنزل – فتحا - من بين الورثة، وأعطي له مثل ما أعطي للملحق به، ثم تجمع الحظوظ الباقية لذوي الفروض وغيرهم وتجعل المسألة كأنه لا تنزيل حيث يدخل ضرره على الجميع من ذوي الفروض والعصبة.

المادة 318

إذا لم يكن في مسألة المنزل – كسرا – ذو فرض ،فإن كان المنزل– فتحا – ذكرا جعل كواحد من ذكور الورثة وإن كان أنثى جعلت كواحدة من إناثهم.

المادة 319

إذا كان المنزل – فتحا – متعددا وفيهم ذكور وإناث وكان المنزل قد قال يعطون ما كان يرثه أبوهم لو كان حيا أو قال أنزلوهم منزلته قسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

المادة 320

كل ما لم تشمله أحكام التنزيل يرجع فيه لأحكام الوصية.

القسم الثامن: وصية واجبة

المادة 369

من توفي وله أولاد ابن أو أولاد بنت ومات الإبن أو البنت قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشروط الآتية.

المادة 370

الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم أو أمهم عن أصله المتوفى على فرض موت موروثهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

المادة 371

لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية، إذا كانوا وارثين لأصل موروثهم جدا كان أو جدة، أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقون بهذه الوصية الواجبة،

فإن أوصى لهم بأقل من ذلك، وجبت تكملته، وإن أوصى بأكثر، كان الزائد متوقفا على إجازة الورثة، وإن أوصى لبعضهم فقط، وجبت الوصية للآخر بقدر نصيبه على نهج ما ذكر.

المادة 372

تكون هذه الوصية لأولاد الابن وأولاد البنت ولأولاد ابن الابن وإن نزل، واحدا كانوا أو أكثر، للذكر مثل حظ الأنثيين، يحجب فيها كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

الخرق الجوهري لقاعدة مسطرية في حد ذاته لا يكون سببا للنقض إلا إذا أضر بأحد الأطراف . والطاعنون لم يبينوا الضرر الذي لحق بهم من جراء تلاوة التقرير وعدم تلاوته بإعفاء من الرئيس ودون معارضة الطرفين.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 141/99

المؤرخ في 16/03/1999

الملف الشرعي رقم 420/96

وحيث يعيب الطاعنون المدعى عليهم القرار بأربع وسائل:

الوسيلة الاولى: خرق الفصل 1 من قانون المسطرة لكون اجديرة فاطنة وزبيدة قاصرتين ومع ذلك رفعتا الدعوى بصفة شخصية وأنه لا يصح التقاضي إلا ممن له الأهلية.

لكن حيث أن البنت اجديرة فاطنة حين رفعها للدعوى في 26/02/1992 كانت تتمتع بأهلية التقاضي المنصوص عليها في الفصل من قانون المسطرة المدنية لأنها من مواليد 1957 حسب عقد ميلادها بالملف، أما البنت اجديرة زبيدة فقد ثبت من عقد ميلادها ظاهريا أن والدها هو اجديرة إدريس بن محمد، وبذلك تكون الدعوى قد رفعت باسم وليها لا باسمها، فالوسيلة خلاف الواقع.

الوسيلة الثانية: خرق الفصل345 من قانون المسطرة المدنية، لكون محكمة القرار لم تبين هل وقعت تلاوة التقرير أو لم تقع بإعفاء من الرئيس ودون معارضة الطرفين.-[135]-

---

[135] -

الفصل 345

تنعقد الجلسات وتصدر قرارات غرف الاستئنافات بالمحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف من ثلاثة قضاة بما فيهم الرئيس

تحمل القرارات نفس العنوان الذي تحمله أحكام المحاكم الابتدائية.

ينص على أسماء القضاة الذين شاركوا في القرار والأسماء العائلية والشخصية للأطراف ووكلائهم وكذلك صفتهم أو حرفتهم ومحل سكناهم أو إقامتهم ووكلائهم. وإذا تعلق الأمر بشركة يذكر اسمها الكامل ونوعها

لكن الخرق الجوهري لقاعدة مسطرية في حد ذاته لا يكون سببا للنقض إلا إذا أضر بأحد الأطراف كما يشترطه الفصل 359 -[136]- من قانون المسطرة المدنية والطاعنون لم يبينوا الضرر الذي لحق بهم من جراء تلاوة التقرير وعدم تلاوته بإعفاء من الرئيس ودون معارضة الطرفين مما كان معه ما بالوسيلة غير مؤسس.

الوسيلة الثالثة: عدم ارتكاز القرار على أساس وانعدام التعليل لكون محكمة القرار عللت قرارها بأن الطفلة زبيدة منزلة منزلة البنت من طرف اجديرة والهجراوي ميلودة وليست بنتا لهما حسب رسم التنزيل رقم 8823وأن المطلوبين لا يقولون بهذا، وإنما يزعمون أن زبيدة بنتهما وأن من تناقض قوله مع حجته سقطت دعواه.

ومركزها **كما يذكر عند الاقتضاء أنه وقعت تلاوة التقرير أو لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وبدون معارضة من الأطراف** وكذلك الإشارة إلى المستندات وعند الاقتضاء إلى محاضر إجراءات التحقيق التي تم إنجازها كما يجب أن تتضمن الإشارة إلى أهم المقتضيات القانونية التي طبقت.

تكون القرارات معللة. ويشار إلى أنها صدرت في جلسة علنية وأن المناقشات وقعت في جلسة علنية أو سرية أو بغرفة المشورة. وتشتمل أيضا عند الاقتضاء على ذكر سماع الأطراف أو وكلائهم والنيابة العامة في مستنتجاتها.

[136] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 359

يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على محكمة النقض مبنية على أحد الأسباب الآتية:

1- خرق القانون الداخلي؛

2 - خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف؛

3 - عدم الاختصاص؛

4 - الشطط في استعمال السلطة؛

5 - عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل.

لكن حيث إن المحكمة لما بنت قرارها على أن البنت زبيدة حسب رسم التنزيل رقم 8827/92 منزلة منزلة البنت لكل من جديرة ادريس والهجراوي ميلودة تكون بنت قرارها على أساس والوسيلة غير مؤسسة.

الوسيلة الرابعة : انعدام التعليل لكون محكمة القرار لم تناقش رسم التنزيل المتعلق بالبنت زبيدة لكون تنزيل السيدة الهجراوي ميلودة جاء مخالفا للفقه الذي يشترط أن يكون للمنزل "كسرا" ابن.

لكن وعلى خلاف ما بالوسيلة فإن القرار ناقش رسم التنزيل وأعمله، وأنه لا يشترط فقها أن يكون للمنزل كسرا ابن بل يصح بدونه فالوسيلة خلاف الواقع.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وعلى رافعه بالصائر.

.....

مؤسسة التعليم الخاص - طبيعتها - شروطها - هدفها.

- قانون 15/86 أقر إمكانية إحداث مؤسسة التعليم الخاص بواسطة أشخاص ذاتيين أو معنويين تحفيزا على الاستثمار في قطاع التعليم بالامتيازات التي منحها لكل مستثمر مهتم من خلال مجموعة من الإعفاءات الضريبية.

- المشرع أضفى على مؤسسة التعليم الخاص طبيعة العمل التجاري الصرف القائم على استثمار أموال بقصد جني الربح.

- مبدأ المشاركة في هذا المجال يتحقق بالجمع بين عنصر رأس المال وبين عنصر الكفاءة العلمية من أجل استثمار زبائن والحصول على أرباح وعدم جواز حمل المؤسسة لاسم تحمله مؤسسة عمومية.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 689 الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

المؤرخ في2/7/98

الملف الإداري رقم 889/5/1/96

حيث إن جوهر النزاع هو معرفة طبيعة مؤسسة التعليم الخاصة وهل الأمر يتعلق فعلا بمؤسسة تجارية أو مؤسسة مدنية لمعرفة نسبة الضريبة الواجب أداؤها من طرفها على الدخل العام.

وحيث إنه وكما أشار إلى ذلك الحكم المستأنف فإن مشرع قانون 15/86 -[137]- عندما أشار إلى إمكانية إحداث مؤسسة التعليم الخاص بواسطة أشخاص ذاتيين أو

---

137 -

الجريدة الرسمية رقم 4798 الصادرة يوم الخميس 25 ماي2000

ظهير الشريف بتاريخ 19 ماي 2000 بتنفيذ القانون رقم 00-6

بمثابة النظام الأساسي للتعليم المدرسي الخصوصي– .

الباب الأول

أحكام عامة

المادة1

يقصد بالتعليم المدرسي الخصوصي في هذا القانون جميع أنواع التعليم والتكوين الملقن بالمؤسسات التي يقوم بإحداثها أشخاص طبيعيون أو معنويون غير الدولة ولاسيما:

-التعليم الابتدائي ؛

-التعليم الإعدادي ؛

-التعليم الثانوي والتكوين لتحضير دبلوم التقني العالي ؛

-التعليم الخاص بالمعاقين ؛

-تعليم اللغات وتنظيم دروس من أجل الدعم ؛

-التعليم عن بعد وبالمراسلة ؛

يجب على كل من يرغب في فتح مؤسسة للتعليم المدرسي الخصوصي أو توسيعها أو إدخال أي تغيير عليها أن يطلب ترخيصا مسبقا من الأكاديمية الجهوية للتربية والتكوين المعنية، وذلك طبقا للكيفيات المحددة بنص تنظيمي.

تبت الأكاديمية الجهوية للتربية والتكوين المعنية في طلب الترخيص خلال مدة أقصاها ثلاثون (30) يوما ابتداء من تاريخ الطلب المثبت بوصل وإلا اعتبر الطلب مقبولا بعد انصرام الأجل.

وكل رفض للطلب من طرف الأكاديمية يجب تعليله.

المادة3

معنويين وما أمر به من تحفيز على الاستثمار -[138]- في قطاع التعليم بالامتيازات التي منحها لكل مستثمر مهتم بمقتضى قانون 16/86 من خلال مجموعة من

يجب إشعار التلاميذ وأوليائهم المعنيين بكل إغلاق لمؤسسة التعليم المدرسي الخصوصي داخل ثلاثة أشهر على الأقل قبل نهاية الموسم الدراسي الجاري.

إذا تعذر لسبب قاهر خلال السنة الدراسية استمرار نشاط المؤسسة وجب على صاحب المؤسسة إشعار الأكاديمية فورا بذلك لتتولى تسيير المؤسسة بموارد هذه الأخيرة وبالوسائل المتوفرة لديها إلى نهاية السنة الدراسية.

وتتخذ الأكاديمية تلقائيا نفس التدابير اللازمة لذلك في حالة إغفال أو تهرب صاحب المؤسسة من الإشعار.

[138] _
الجريدة الرسمية عدد 4335 بتاريخ 1995/11/29 الصفحة 3030

ظهير شريف رقم 1.95.213 صادر في 14 من جمادى الآخرة 1416(8 نوفمبر 1995)

بتنفيذ القانون الإطار رقم 18.95 بمثابة ميثاق للاستثمارات

قانون- إطار رقم 18.95 بمثابة ميثاق للاستثمارات

الباب الأول

الأهداف المقصودة من ميثاق الاستثمارات

المادة 1

تحدد وفقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 45 من الدستور الأهداف الأساسية لعمل الدولة خلال السنوات العشر المقبلة قصد تنمية وإنعاش الاستثمارات وذلك بتحسين مناخ وظروف الاستثمار ومراجعة مجال التشجيعات الجنائية واتخاذ تدابير تحفيزية للاستثمار.

المادة 2

تهدف التدابير المنصوص عليها في الميثاق إلى التحفيز على الاستثمار عن طريق:

- تخفيض العبء الضريبي المتعلق بعمليات شراء المعدات والآلات والسلع التجهيزية والأراضي اللازمة لإنجاز الاستثمار؛
- تخفيض نسب الضريبة المفروضة على الدخول والأرباح؛
- سن نظام ضريبي تفضيلي لفائدة التنمية الجهوية ؛
- تعزيز الضمانات الممنوحة للمستثمرين بتيسير طرق الطعن فيما يتعلق بالنظام الضريبي الوطني والمحلي ؛
- إنعاش المناطق المالية الحرة ((Offshoreومناطق التصدير الحرة ونظام المستودعات الصناعية الحرة ؛

- تحقيق توزيع أفضل للعبء الضريبي وتطبيق أحسن للقواعد المتعلقة بالمنافسة الحرة وخاصة عن طريق مراجعة نطاق تطبيق الإعفاء من الضريبة.

كما ترمى هذه التدابير إلى :

- تشجيع التصدير ؛
- إنعاش التشغيل ؛
- تخفيض كلفة الاستثمار؛
- تخفض كلفة الإنتاج ؛
- ترشيد استهلاك الطاقة والماء ؛
- المحافظة على البيئة.

الباب الثاني

التدابير ذات الطابع الضريبي

الرسوم الجمركية

المادة 3

تعدل على النحو التالي الرسوم الجمركية التي تشمل رسم الاستيراد والاقتطاع الضريبة عند الاستيراد :

- لا يمكن أن يقل رسم الاستيراد عن نسبة 2.5 % من قيمة السلع المستوردة ؛
- يفرض رسم استيراد بسعر لا يقل عن 2.5 % من القيمة أو بسعر لا يتجاوز 10% منها على السلع التجهيزية والمعدات والآلات وأجزائها وقطعها المنفصلة وتوابعها المعتبرة لازمة لإنعاش وتنمية الاستثمار ؛
- تعفى السلع التجهيزية والمعدات والآلات والأجزاء والقطع المنفصلة والتوابع المشار إليها أعلاه من الاقتطاع الضريبي عند الاستيراد مع مراعاة مصلحة الاقتصاد الوطني.

الضريبي على القيمة المضافة

المادة 4

تعفى من الضريبة على القيمة المضافة في الداخل وحين الاستيراد، السلع التجهيزية والمعدات والآلات المقرر إدراجها في حساب للأصول الثابتة، وتخول الحق في الخصم طبقا للتشريع المتعلق بالضريبة على القيمة المضافة.

وتستفيد المنشآت الملزمة التي تكون قد أدت الضريبة بمناسبة استيراد السلع المشار إليها أعلاه أو شرائها محليا من الحق في استرجاع مبلغ الضريبة المذكورة.

رسوم التسجيل

المادة 5

تعفى من رسوم التسجيل عقود شراء الأراضي المعدة لإنجاز مشروع من مشاريع الاستثمار، باستثناء العقود المشار إليها في أ) من الفقرة الثانية بعده، شريطة إنجاز المشروع داخل أجل لا يتجاوز 24 شهرا ابتداء من تاريخ العقد.

ويفرض رسم تسجيل نسبته 2.5 % على :

أ) عقود شراء الأراضي المعدة للقيام بعمليات التجزئة والبناء؛

ب) عملية الشراء الأول للبناءات المشار إليها أعلاه من قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين غير مؤسسات الائتمان أو شركات التأمين.

ويفرض رسم تسجيل أقصاه 0.50 % على حصص المساهمة في الشركات حين تأسيسها أو الزيادة في رأس مالها.

واجب التضامن الوطن

المادة 6

تحذف ضريبة واجب التضامن الوطني المرتبطة بالضريبة على الشركات.

على أن الأرباح والدخول المعفاة في مجموعها من الضريبة على الشركات عملا بالنصوص التشريعية الصادرة حالا أو استقبالا والمتعلقة بتدابير التشجيع على الاستثمارات تفرض عليها، بدلا من واجب التضامن الوطني، مساهمة تساوي 25 % من مبلغ الضريبة على الشركات التي قد تكون مستحقة بصورة عادية في حالة عدم الإعفاء منها.

الضريبة على الشركات

المادة 7

أ. تخفض نسبة الضريبة على الشركات إلى 35 % ؛

ب. تستفيد منشآت تصدير المنتجات أو الخدمات بالنسبة إلى مجموع رقم معاملاتها المتعلق بالتصدير من منافع خاصة قد تمتد إلى إعفائها من مجموع الضريبة على الشركات طوال فترة خمس سنوات ومن تخفيض نسبة 50 % من الضريبة المذكورة فيما بعد هذه الفترة ؛

على أن الإعفاء والتخفيض المشار إليهما أعلاه لا يطبقان فيما يخص منشآت تصدير الخدمات إلاَّ على رقم المعاملات المتعلق بالتصدير والمنجز بعملات أجنبية ؛

ج. تستفيد المنشآت التي تقام بالعمالات أو الأقاليم التي يستوجب مستوى النشاط الاقتصادي فيها نظاما ضريبيا تفضيليا من تخفيض نسبته 50 % من الضريبة على الشركات طوال الخمس سنوات المالية الأولى التالية لتاريخ استغلالها باستثناء المؤسسات القارة التابعة للشركات غير الموجود مقرها بالمغرب والمقبولة لإنجاز صفقات أعمال أو توريدات أو خدمات وكذا مؤسسات الائتمان وشركات التأمين والوكالات العقارية ؛

د. تستفيد منشآت الصناعة التقليدية التي يكون إنتاجها حصيلة عمل يدوي أساسا من تخفيض نسبته 50 % من الضريبة على الشركات طوال الخمس سنوات المالية الأولى التالية لتاريخ استغلالها، وذلك أينما وجد مكان إقامتها.

الضريبية العامة على الدخل

المادة 8

أ) تعدل نسب سلم الضريبة العامة على الدخل بحيث لا تزيد نسبة الضريبة القصوى على 41.5 % ؛

ب) تستفيد منشآت تصدير المنتجات أو الخدمات بالنسبة إلى مجموع رقم معاملاتها المتعلق بالتصدير من منافع خاصة قد تمتد إلى إعفائها من مجموع الضريبة العامة على الدخل طوال فترة خمس سنوات ومن تخفيض نسبته 50 % من الضريبة المذكورة فيما بعد هذه الفترة.

على أن الإعفاء والتخفيض المشار إليهما أعلاه لا يطبقان فيما يخص منشآت تصدير الخدمات إلا على رقم المعاملات المتعلق بالتصدير والمنجز بعملات أجنبية.

ج) تستفيد المنشآت التي تقام في العمالات أو الأقاليم التي يستوجب مستوى النشاط الاقتصادي فيها نظاما ضريبيا تفصيليا من تخفيض نسبته 50 % من الضريبة العامة على الدخل طوال الخمس سنوات المالية الأولى التالية لتاريخ استغلالها باستثناء المؤسسات القارة التابعة للمنشآت غير الموجود مقرها بالمغرب والمقبولة لإنجاز صفقات أعمال أو توريدات أو خدمات وكذا الوكالات العقارية؛

د) تستفيد منشآت الصناعة التقليدية التي يكون إنتاجها حصيلة عمل يدوي أساسا من تخفيض نسبته 50 % من الضريبة العامة على الدخل طوال الخمس سنوات المالية الأولى التالية لتاريخ استغلالها وذلك أينما وجد مكان إقامتها؛

ه) تتوقف الاستفادة من المنافع المشار إليها أعلاه على إمساك محاسبة منتظمة وفقا للتشريع الجاري به العمل.

الاستهلاكات التناقصية

المادة 9

يستمر العمل، فيما يخص السلع التجهيزية وطوال الفترة المشار إليها في المادة 1 أعلاه، بالتدابير المقررة في التشريع المتعلق بالضريبة على الشركات والضريبة العامة على الدخل في مجال الاستهلاكات التناقصية.

الاحتياطي المرصد للاستثمار فيما يتعلق بالضريبة على الشركات

والضريبة العامة على الدخل

المادة 10

تعتبر تكاليف قابلة للخصم الاحتياطيات التي ترصدها المنشآت في حدود 20 % من الربح الضريبي قبل فرض الضريبة لأجل إنجاز استثمار في شكل سلع تجهيزية ومعدات وآلات وذلك في حدود 30 % من الاستثمار المذكور باستثناء الأراضي والمباني غير المعدة لأغراض مهنية والسيارات المستعمل لغرض شخصي.

وتظل مدرجة في باب التكاليف القابلة للخصم الاحتياطيات التي ترصدها المنشآت المنجمية لإعادة تكوين المناجم وفقا للتشريع المتعلق بالضريبة على الشركات أو الضريبة العامة على الدخل.

تنقل الاحتياطيات المشار إليها أعلاه، والمستعملة وفق الغرض المعدة له، إلى حساب احتياطي يسمى، احتياطي الاستثمار.

ولا تستخدم المبالغ المقيدة في حساب، احتياطي الاستثمار، إلا:

- بإدماجها في رأس المال ؛
- أو بخصمها من خسائر السنوات المالية السابقة.

الضريبة على الأرباح العقارية

المادة 11

رغبة في التشجيع على بناء مساكن اجتماعية، يعفى من الضريبة على الأرباح العقارية كل ربح يحصل عليه الأشخاص الطبيعيون بمناسبة البيع الأول لأماكن معدة للسكنى بشرط ألا يتسم هذا البيع بالمضاربة وأن يكتسي السكن طابعا اجتماعيا.

الضريبة المهنية (البتانتا)

المادة 12

يحذف الرسم القابل للتغيير المفروض على أصل الضريبة المهنية (البتانتا).

يعفى من الضريبة المهنية (البتانتا) كل شخص طبيعي أو معنوي يزاول بالمغرب مهنة أو صناعة أو تجارة، وذلك طوال مدة خمس سنوات من تاريخ الشروع في مزاولة نشاطه.

ولا تستفيد من الإعفاء المذكور المؤسسات القارة التابعة للشركات والمنشآت غير الموجود مقرها بالمغرب والمقبولة لإنجاز صفقات أعمال أو توريدات أو خدمات وكذا مؤسسات الائتمان ومنشآت التأمين والوكالات العقارية.

الضريبة الحضرية

المادة 13

تعفى من الضريبة الحضرية المباني الجديدة والمباني المضافة إلى مبان قديمة وكذا الآلات التي تعد جزءا لا يتجزأ من مؤسسات إنتاج سلع أو تقديم خدمات وذلك طوال السنوات الخمس التالية للسنة التي تم خلالها بناؤها أو إقامتها.

ولا تستفيد من هذا الإعفاء المؤسسات والمنشآت والوكالات المشار إليها في الفقرة الأخيرة من المادة 12 أعلاه باستثناء المقاولات المختصة في التمويل بالإيجار وذلك فيما يتعلق بالمعدات التي يتم اقتناؤها لحساب زبنائها.

الضرائب المحلية

المادة 14

يعنى فيما يخص الضرائب المحلية بتبسيط وتنسيق النسب القصوى والأسس المفروضة عليها الضريبة وجعلها تتلاءم ومستلزمات التنمية والاستثمار.

الباب الثالث

تدابير مالية وعقارية وإدارية وغيرها

المادة 15

تهدف التدابير المختلفة إلى :

- حرية تحويل الأرباح و الرساميل إلى الخارج بالنسبة لمن قام باستثمارات بالعملة الصعبة؛

- توفير رصيد عقاري لإنجاز مشاريع استثمارية وتوضيح مساهمة الدولة في اقتناء وتجهيز القطع الأرضية اللازمة للاستثمار ؛

- توجيه ومساعدة المستثمرين في إنجاز مشاريعهم وذلك بإحداث جهاز وطني موحد؛

- تبسيط وتخفيف المسطرة الإدارية المتعلقة بالاستثمارات.

نظام الصرف

المادة 16

الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون الأجانب سواء أكانوا مقيمين أم غير مقيمين وكذا الأشخاص الطبيعيون المغاربة المستقرون بالخارج الذين ينجزون في المغرب استثمارات ممولة بعملات أجنبية يستفيدون، فيما يخص الاستثمارات المذكورة وبالنظر إلى نظام الصرف ؛ من نظام لقابلية التحويل يضمن لهم كامل الحرية للقيام بما يلي :

- تحويل الأرباح الخالصة من الضرائب دون تحديد المبلغ أو المدة ؛

- تحويل حصيلة بيع الاستثمار أو تصفيته كلا أو بعضا بما في ذلك زائد القيمة.

تكفل الدولة ببعض النفقات

المادة 17

يمكن للمنشآت التي يكتسي برنامج استثمارها أهمية كبري بالنظر إلى مبلغه أو عدد مناصب الشغل القارة التي سيحدثها أو المنطقة التي سينجز فيها أو التكنولوجيا التي سيحولها. أو مدى مساهمته في المحافظة على البيئة، أن تبرم مع الدولة عقودا خاصة تخول لها- إضـافة إلى الامتيازات المنصوص عليها في هذا القانون والنصوص المطبقة له الإعفاء الجزئي من النفقات الآتي ذكرها:

- نفقات اقتناء الأرض اللازمة لإنجاز الاستثمار؛

- نفقات البنيات الأساسية الخارجية؛

- مصاريف التكوين المهني.

يمكن أن تتضمن العقود المشار إليها أعلاه بنودا تقضي بفض كل نزاع قد ينشأ بين الدولة المغربية والمستثمر الأجنبي بخصوص الاستثمار، وفقا للاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب في ميدان التحكيم الدولي.

صندوق إنعاش الاستثمارات

المادة 18

يحدث حساب مرصد لأمور خاصة يسمى، صندوق إنعاش الاستثمارات، ويعد لضبط حسابات العمليات المتعلقة بتكفل الدولة بتكلفة المنافع المفتوحة للمستثمرين في إطار نظام عقود الاستثمار المشار إليها في المادة السابقة وكذا بالنفقات التي يستلزمها إنعاش الاستثمارات.

المناطق الصناعية

المادة 19

تتكفل الدولة في الأقاليم أو العمالات التي يبرر مستوى نموها الاقتصادي إعانة خاصة منها بجزء من تكلفة إعداد المناطق الصناعية التي تقام بها.

المادة 20

تحدث لكل منطقة صناعية تبرر أهمية مساحتها ذلك لجنة تسيير تتألف من مستعملي المنطقة ومنعشها سواء كان خاضعا للقانون العام أو الخاص وتكلف بالسهر على تسيير وصيانة مجموع المنطقة وعلى الحراسة والمحافظة على الأمن داخل المنطقة وكذا على حسن تطبيق البنود الواردة في دفتر التكاليف الذي يربط بين منعش المنطقة، ومستعمليها.

استقبال المستثمرين وتقديم المساعدة لهم

المادة 21

يحدث جهاز إداري يعهد إليه باستقبال المستثمرين وتوجيههم وتقديم المعلومات والمساعدة لهم كما يعهد إليه بإنعاش الاستثمارات.

تخفيف الإجراءات الإدارية

المادة 22

يعنى بتخفيف وتبسيط الإجراءات الإدارية المرتبطة بإنجاز الاستثمارات وفي جميع الحالات التي تدعو فيها الضرورة إلى الإبقاء على رخصة إدارية لتخويل المنافع المنصوص عليها في هذا القانون، الإطار، تعتبر هذه الرخصة ممنوحة إذا سكتت الإدارة عن الجواب على الطلب المتعلق بها داخل أجل سنين يوما من تاريخ إيداع الطلب المذكور.

أحكام انتقالية

المادة 23

يحتفظ بالحقوق التي اكتسبها المستثمرون فيما يخص المنافع التي يستفيدون منها عملا بالنصوص التشريعية المتعلقة بتدابير التشجيع على الاستثمار. ويظل العمل جاريا بالمنافع المذكورة إلى غاية انصرام المدة التي منحت من أجلها ووفق الشروط المقررة لذلك.

الإعفاءات الضريبية -[139]- يكون قد أقر بمبدأ المشاركة في هذا المجال الذي يتحقق بالجمع بين عنصر رأس المال وبين عنصر المؤسسة العلمية من أجل استثمار

الباب الرابع

القطاع الفلاحي

المادة 24

لا تطبق أحكام هذا القانون- الإطار على القطاع الفلاحي الذي سيكون نظامه الضريبي، وخاصة النظام المتعلق بالاستثمارات محل تشريع خاص.

الباب الخامس

تدابير تطبيقية

المادة 25

يجري العمل بأحكام هذا القانون- الإطار طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الصادرة لتطبيقه.

تشرع الحكومة في تقديم هذه النصوص التشريعية والتنظيمية الضرورية لتحقيق الأهداف الواردة في هذا القانون- الإطار. ابتداء من قانون المالية لسنة 1996.

[139] -
المادة 6 من مدونة الضرائب تحيين 2016: الإعفاءات

- I. الإعفاءات الدائمة من الضريبة وفرضها بالسعر المخفض بصفة دائمة

ألف -الإعفاءات الدائمة

تعفى كليا من الضريبة على الشركات:

- 1° الجمعيات والهيئات المعتبرة قانونا في حكمها غير الهادفة للحصول على ربح، فيما يخص العمليات المطابقة فقط للغرض المحدد في أنظمتها الأساسية.

على أن الإعفاء المذكور لا يطبق فيما يتعلق بمؤسسات البيع أو تقديم الخدمات المملوكة للجمعيات والهيئات الآنفة الذكر؛

- 2° العصبة الوطنية لمكافحة أمراض القلب والشرايين المحدثة بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.77.334بتاريخ 25 من شوال 1397 (9 اكتوبر1977) ؛

- 3° مؤسسة الحسن الثاني لمكافحة داء السرطان المحدثة بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.77.335 بتاريخ 25 من شوال 1397 (9 أكتوبر1977)؛

- °4 جمعيات مستعملي المياه الفلاحية لأجل الأنشطة الضرورية لتسييرها أو تحقيق غرضها المنظمة بالقانون رقم 02-84 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.87.12 بتاريخ 3جمادى الآخرة 1411 (21ديسمبر1990) ؛

- °5 مؤسسة الشيخ زايد ابن سلطان المحدثة بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.93.228 بتاريخ 22من ربيع الأول 1414 (10سبتمبر 1993) بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °6 مؤسسة محمد الخامس للتضامن، بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °7 مؤسسة محمد السادس للنهوض بالأعمال الاجتماعية للتربية والتكوين المحدثة بالقانون رقم 73-00 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.01.197 بتاريخ 11 من جمادى الأولى 1422(فاتح أغسطس 2001) بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °8 المكتب الوطني للأعمال الجامعية الاجتماعية والثقافية المحدث بالقانون رقم 81-00الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.01.205 بتاريخ 10جمادى الآخرة 1422 (30 أغسطس 2001) بالنسبة لمجموع أنشطته أو عملياته وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °7 التعاونيات واتحاداتها المؤسسة قانونا والمشهود بمطابقة أنظمتها الأساسية وسيرها وعملياتها للنصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها المطبقة على الصنف الذي تنتمي إليه.

يمنح هذا الإعفاء وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 7 - ابعده؛

- °10 الشركات غير المقيمة فيما يتعلق بزائد القيمة الناتج عن تفويت قيم منقولة مسعرة في بورصة القيم بالمغرب، باستثناء زائد القيمة الناتج عن تفويت سندات الشركات التي يغلب عليها الطابع العقاري كما تم تعريفها في المادة 61 - II أدناه؛

- °11 البنك الإسلامي للتنمية وفقا للاتفاقية الصادر بنشرها الظهير الشريف رقم 1.77.4بتاريخ 5 شوال 1397 (19سبتمبر1977)؛

- °12 البنك الإفريقي للتنمية وفقا للظهير الشريف رقم 1.63.316 بتاريخ 24 من جمادى الآخرة 1383 (12نوفمبر 1963) بالمصادقة على الاتفاق المتعلق بإحداث البنك الإفريقي للتنمية و كذا الصندوق المحدث من لدن هذا البنك والمسمى« صندوق إفريقيا»

- °13 الشركة المالية الدولية وفقا للظهير الشريف رقم 1.62.145بتاريخ 16من صفر 1382 (19يوليو) 1962بالمصادقة على انضمام المغرب إلى الشركة المالية الدولية؛

- °14 وكالة بيت مال القدس الشريف طبقا لاتفاق المقر الصادر بنشره الظهير الشريف رقم 1.99.330 بتاريخ 11من صفر 1421 (15 ماي 2000)؛

- °15وكالة المساكن والتجهيزات العسكرية المحدثة بالمرسوم بقانون رقم 2.94.498 بتاريخ 16من ربيع الآخر 1415 (23سبتمبر 1994)

- °16 الهيئات المكلفة بالتوظيف الجماعي للقيم المنقولة المنظمة بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.93.213 بتاريخ 4 ربيع الآخر 1414 (21 سبتمبر1993) فيما يخص الأرباح المحققة في إطار غرضها القانوني؛

- °17صناديق التوظيف الجماعي للتسنيد المنظمة بالقانون رقم 33-06المتعلق بتسنيد الديون والمغير والمتمم للقانون رقم 35-94 المتعلق ببعض سندات الديون القابلة للتداول والقانون رقم 24-01 المتعلق بعمليات الاستحفاظ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.95بتاريخ 20 من شوال 1429 (20أ كتوبر2008) فيما يخص الأرباح المحققة في إطار غرضها القانوني؛

- °18 هيئات توظيف رأس المال بالمجازفة المنظمة بالقانون رقم 41-05 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.13بتاريخ 15من محرم 1427 (14فبراير2006) فيما يخص الأرباح المحققة في إطار غرضها القانوني؛

- °19 الشركة الوطنية للتهيئة الجماعية، فيما يتعلق بالأنشطة والعمليات والأرباح الناتجة عن إنجاز مساكن اجتماعية فيما يخص مشاريع« النسيم »الواقعة بجماعتي »دار بوعزة »و« ليساسفة »الهادفة إلى إعادة إسكان القاطنين بالمدينة القديمة بالدار البيضاء؛

- °20شركة« سلا الجديدة » بالنسبة لمجموع أنشطتها وعملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

(- °21تنسخ)

- °22 وكالة الإنعاش والتنمية الاقتصادية والاجتماعية لعمالات وأقاليم شمال المملكة المحدثة بالقانون رقم 6-95الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.155بتاريخ 18من ربيع الآخر 1416 (16أغسطس1995) بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °23 وكالة الإنعاش والتنمية الاقتصادية والاجتماعية لأقاليم جنوب المملكة المحدثة بالمرسوم بقانون رقم 2.02.645بتاريخ 2رجب 1423 (10سبتمبر 2002) بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °24 وكالة الإنعاش والتنمية الاقتصادية والاجتماعية لعمالة وأقاليم الجهة الشرقية للمملكة المحدثة بالقانون رقم 12-05الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.53بتاريخ 15من محرم 1427 (14فبراير2006) بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °25 الوكالة الخاصة طنجة - البحر الأبيض المتوسط المحدثة بالمرسوم بقانون رقم 2.02.644بتاريخ 2رجب 1423 (10سبتمبر2002)بالنسبة للدخول المرتبطة بالأنشطة التي تزاولها بإسم الدولة أو لحسابها؛

- °26 جامعة الأخوين بإفران المحدثة بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.93.227بتاريخ 3ربيع الآخر 1414 (20 سبتمبر1993) بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها؛

- °27 (تنسخ)

- °28 مؤسسة الشيخ خليفة بن زايد المحدثة بالقانون رقم 12-07الصـــادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.103.07بتاريخ 8 رجب 1428(24 يوليو2007) ، بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها أو الدخول المحتملة المرتبطة بها.

- °29مع مراعاة الأحكام الانتقالية المنصوص عليها في المادة XXIII 247- أدناه، المستغلات الفلاحية التي تحقق رقم أعمال سنوي يقل عن خمسة ملايين (5.000.000) درهم فيما يخص دخولها الفلاحية كما هي محددة في المادة 46 أدناه.

لا يطبق هذا الإعفاء على أصناف الدخول الأخرى غير الفلاحية التي تحققها الشركات المعنية.

غير أنه عندما يقل رقم الأعمال المحقق خلال سنة معينة عن خمسة ملايين (5.000.000) درهم، لا يمنح هذا الإعفاء إلا إذا ظل رقم الأعمال المذكور أدنى من هذا المبلغ لمدة ثلاث (3) سنوات محاسبية متتالية.

- °30مؤسسة للا سلمى للوقاية وعلاج السرطان، بالنسبة لمجموع أنشطتها أو عملياتها وكذا الدخول المحتملة المرتبطة بها.

°31- هيئات التوظيف الجماعي العقاري المنظمة بالقانون رقم 14-70 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-16-130 بتاريخ 21 من ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016)، فيما يخص الأرباح المطابقة للعائدات المتأتية من كراء العقارات المبنية المعدة لأغراض مهنية

تستثنى الهيئات المذكورة غير تلك المنصوص عليها في °10 و°11 و °12 و °13 و °14 و °16 و °17 و °18 و °30 و ° 31 أ‘علاه من الاستفادة من:

- تخفيض 100% على عوائد الأسهم وحصص المشاركة والدخول المعتبرة في حكمها المنصوص عليها في "جيم" - °1 أدناه؛

- وإعفاء زائد القيمة برسم تفويت القيم المنقولة

باء -الإعفاءات المتبوعة بفرض دائم للضريبة بسعر مخفض

- °1 تتمتع المنشآت المصدرة للمنتجات أو الخدمات، باستثناء المنشآت المصدرة للمعادن المستعملة، 12التي تحقق في السنة رقم أعمال حين التصدير فيما يخص مجموع رقم الأعمال المذكور:

- بالإعفاء من مجموع الضريبة على الشركات طوال مدة خمس (5) سنوات متتالية تبتدئ من السنة المحاسبية التي أنجزت خلالها عملية التصدير الأولى؛

- وبفرض الضريبة بالسعر المخفض المنصوص عليه في المادة« 19 - -IIجيم »أدناه فيما بعد هذه المدة.

ويمنح هذا الإعفاء وفرض الضريبة بالسعر المخفض وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 7 - IV بعده.

ويطبق كذلك الإعفاء من الضريبة و فرضها بالسعر المخفض المذكوران أعلاه، وفق الشروط المنصوص عليها في المادة X-7 بعده، على رقم أعمال المنشآت المحقق برسم المبيعات من منتجاتها لفائدة المنشآت المقامة داخل المناطق الحرة للتصدير.

- °2 (ينسخ)

- °3 تتمتع المنشآت الفندقية، عن مؤسساتها الفندقية، فيما يخص جزء الأساس المفروضة عليه الضريبة المطابق لرقم أعمالها الذي تم تحقيقه بعملات أجنبية محولة إلى المغرب بصفة فعلية مباشرة أو لحسابها عن طريق وكالات للأسفار:

- بالإعفاء من مجموع الضريبة على الشركات طوال مدة خمس (5) سنوات متتالية تبتدئ من السنة المحاسبية التي أنجزت خلالها عملية الإيواء الأولى بعملات أجنبية؛

- وبفرض الضريبة بالسعر المخفض المنصوص عليه في المادة« – 19– II جيم »أدناه، فيما بعد هذه المدة.

تستفيد كذلك من الإعفاء وفرض الضريبة بالسعر المخفض المشار إليهما أعلاه، شركات تدبير الإقامات العقارية للإنعاش السياحي، كما هي محددة في القانون رقم 01-07ا لقاضي بسن إجراءات خاصة تتعلق بالإقامات العقارية للإنعاش السياحي وبتغيير وتتميم القانون رقم 00–61 بمثابة النظام الأساسي للمؤسسات السياحية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.08.60 بتاريخ 17 من جمادى الأولى 1429 (23 ماي2008) ، بالنسبة لجزء الأساس المفروضة عليه الضريبة المطابق لرقم أعمالها الذي تم تحقيقه بعملات أجنبية محولة إلى المغرب بصفة فعلية مباشرة أو لحسابها عن طريق وكالات الأسفار.

ويمنح هذا الإعفاء وفرض الضريبة بالسعر المخفض وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 7 - VI بعده.

- 4° تستفيد شركات الخدمات المكتسبة لصفة« القطب المالي للدار البيضاء»، طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، فيما يخص رقم أعمالها حين التصدير وزائد القيمة الصافي ذو المصدر الأجنبي المتعلق بالقيم المنقولة والمحقق خلال سنة محاسبية معينة:

- من الإعفاء من مجموع الضريبة على الشركات طوال مدة خمس(5) سنوات محاسبية متتالية تبتدئ من السنة المحاسبية الأولى التي تم فيها الحصول على الصفة المذكورة؛

- من فرض الضريبة بالسعر المخفض المنصوص عليه في المادة« 19- -IIألف »أدناه فيما بعد هذه المدة.

جيم -الإعفاءات الدائمة من الضريبة المحجوزة في المنبع تعفى من الضريبة على الشركات المحجوزة في المنبع:

- 1°عوائد الأسهم وحصص المشاركة والدخول المعتبرة في حكمها التالية:

- الربائح وغيرها من عوائد المساهمة المدفوعة أو الموضوعة رهن الإشارة أو المقيدة في الحساب من قبل شركات خاضعة للضريبة على الشركات أو معفاة منها لفائدة شركات يوجد مقرها الاجتماعي بالمغرب وتخضع للضريبة المذكورة، شريطة أن تقدم إلى الشركة الموزعة أو إلى المؤسسة البنكية المنتدبة شهادة بملكية السندات تتضمن رقم تعريفها بالضريبة على الشركات.

وتدخل هذه العائدات، مع مراعاة الشرط المنصوص عليه أعلاه، وكذا العائدات ذات المصدر الأجنبي في نطاق العائدات المالية للشركة المستفيدة مع تخفيض نسبته 100%؛

- المبالغ المقتطعة من الأرباح والموزعة لاهتلاك رأس مال الشركات الحاصلة على امتياز لإدارة مرفق عام؛

- المبالغ المقتطعة من الأرباح و الموزعة لتمكين الهيئات المكلفة بالتوظيف الجماعي للقيم المنقولة المنظمة بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.93.213 السالف الذكر وهيئات التوظيف الجماعي العقاري السالفة الذكر ، من استرداد أسهم أو حصص مشاركة صادرة عنها؛

- الربائح المقبوضة من لدن الهيئات المكلفة بالتوظيف الجماعي للقيم المنقولة المنظمة بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.93.213 السالف الذكر؛

- الربائح المقبوضة من لدن هيئات توظيف رأس المال بالمجازفة المنظمة بالقانون رقم 41-05 السالف الذكر؛

- الربائح المقبوضة من لدن هيئات التوظيف الجماعي العقاري السالفة الذكر؛

- الربائح الموزعة من طرف البنوك الحرة ((Banques Offshoreعلى مساهميها والمنظمة بالقانون رقم 58-90 المتعلق بالمناطق المالية الحرة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.131 بتاريخ 21 من شعبان 1412 (26 فبراير1992) ؛

- الربائح الموزعة من طرف الشركات القابضة الحرة (holding offshore) المنظمة بالقانون رقم 90-58 السالف الذكر على مساهميها، باعتبار نسبة الأرباح المترتبة عن الأنشطة التي تخول الاستفادة من الضريبة الجزافية المنصوص عليها في المادة 19 III- -"جيم" أدناه ووفق الشروط المنصوص عليها في المادة -VIII 7 أدناه؛

- الربائح وغيرها من عوائد المساهمة المماثلة المدفوعة أو الموضوعة رهن الإشارة أو المقيدة في حساب أشخاص غير مقيمين من قبل الشركات المقامة في المناطق الحرة للتصدير والناتجة عن الأنشطة المزاولة في المناطق المذكورة المنظمة بالقانون رقم 94–19 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.1 بتاريخ 24 من شعبان 1415 (26 يناير1995) ؛

- الأرباح والربائح الموزعة من طرف المنشآت الحاصلة على امتياز لاستغلال حقول الهيدروكاربورات المنظمة بالقانون رقم 21-90 المتعلق بالبحث عن حقول الهيدروكاربورات واستغلالها الصادر بمقتضى الظهير الشريف رقم 91.118.1 بتاريخ 27 من رمضان 1412(فاتح أبريل 1992) ؛

- عوائد الأسهم المملوكة للبنك الأوربي للاستثمار على إثر التمويلات الممنوحة من لدنه لفائدة مستثمرين مغاربة وأوروبيين في إطار برامج مصادق عليها من لدن الحكومة.

- 2° الفوائد والحاصلات الأخرى المماثلة المدفوعة إلى:

- مؤسسات الائتمان والهيآت المعتبرة في حكمها المنظمة بالقانون رقم 34-03 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.05.178بتاريخ 15من محرم 1427 (14فبراير2006) برسم القروض والتسبيقات الممنوحة من طرف هذه المؤسسات؛

- الهيئات المكلفة بالتوظيف الجماعي للقيم المنقولة المنظمة بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.93.213 السالف
الذكر؛

- صناديق التوظيف الجماعي للتسنيد المنظمة بالقانون رقم 10-98 الآنف الذكر؛

- هيئات توظيف رأس المال بالمجازفة المنظمة بالقانون رقم 05–41 السالف الذكر؛

- هيئات التوظيف الجماعي العقاري السالفة الذكر؛

- أصحاب الودائع وجميع التوظيفات الأخرى المنجزة بعملات أجنبية قابلة للتحويل لدى البنوك الحرة ((Banques Offshoreالمنظمة بالقانون رقم 90–58 السالف الذكر.

- 3° الفوائد المقبوضة من لدن الشركات غير المقيمة برسم:

- القروض التي تحصل عليها الدولة أو تضمنها؛

- الودائع بعملات أجنبية أو بالدراهم القابلة للتحويل؛

- القروض الممنوحة بعملات أجنبية لمدة تساوي أو تفوق عشر(10) سنوات؛

- القروض الممنوحة بعملات أجنبية من لدن البنك الأوربي للاستثمار في إطار مشاريع مصادق عليها من قبل الحكومة.

- °4حقوق الإيجار والمكافآت المماثلة المرتبطة باستئجار وإيجار وصيانة الطائرات المخصصة للنقل الدولي

دال - الفرض الدائم للضريبة بسعر مخفض.

-°1 تستفيد المنشآت المنجمية المصدرة من السعر المنصوص عليها في المادة «– 19–IIجيم » أدناه ابتداء من السنة المحاسبية التي أنجزت خلالها عملية التصدير الأولى.

تستفيد كذلك من السعر المذكور المنشآت المنجمية التي تبيع منتجاتها إلى منشآت تقوم بتصديرها بعد رفع قيمتها.

2- (ينسخ)

-.II الإعفاءات المؤقتة من الضريبة وفرضها بسعر مخفض بصفة مؤقتة

ألف -الإعفاءات المتبوعة بالفرض المؤقت للضريبة بسعر مخفض

- °1 تتمتع المنشآت التي تزاول أنشطتها في المناطق الحرة للتصدير:

- بالإعفاء من مجموع الضريبة طوال الخمس(5) سنوات المحاسبية الأولى المتتالية تبتدئ من تاريخ الشروع في استغلالها؛

- وبفرض الضريبة عليها بالسعر المنصوص عليه في المادة «– 19 – - II ألف» أدناه عن العشرين (20) سنة المحاسبية المتتالية الموالية.

يطبق كذلك الإعفاء من الضريبة وفرضها بالسعر المخفض السالفي الذكر وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 7 - IX أدناه على العمليات المنجزة:

- بين المنشآت المقامة في نفس المنطقة الحرة للتصدير؛

- و بين المنشآت المقامة في مناطق حرة للتصدير مختلفة.

ويطبق كذلك الإعفاء من الضريبة و فرضها بالسعر المخفض المذكوران أعلاه، وفق الشروط المنصوص عليها في المادة X-7 بعده، على رقم أعمال المنشآت المقامة داخل المناطق الحرة للتصدير المحقق برسم المبيعات من منتجاتها لفائدة المنشآت المقامة خارج المناطق المذكورة.

غير أنه تخضع للضريبة على الشركات وفق شروط القواعد العامة، الشركات التي تزاول نشاطها في هذه المناطق في إطار ورش أشغال البناء أو التركيب.

- °2 تستفيد الوكالة الخاصة طنجة - البحر الأبيض المتوسط وكذا الشركات المتدخلة في إنجاز وتهيئة واستغلال وصيانة مشروع المنطقة الخاصة للتنمية طنجة - البحر الأبيض المتوسط والمقامة في المناطق

الحرة للتصدير المشار إليها في المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم 2.02.644 السالف الذكر من الامتيازات الممنوحة للمنشآت المقامة في المناطق الحرة للتصدير.

باء -الإعفاءات المؤقتة

- (°1ينسخ).

- °2 يعفى الحاصل على امتياز لاستغلال حقول الهيدروكاربورات أو إن اقتضى الحال، كل واحد من الحاصلين عليه إن كان مشتركا بينهم، من مجموع الضريبة على الشركات طوال مدة عشر (10) سنوات متتالية تبتدئ من تاريخ الشروع في الإنتاج المنتظم لكل امتياز للاستغلال.

- °3 تعفى الشركات التي تستغل مراكز تدبير المحاسبات المعتمدة المنظمة بالقانون رقم 90–57الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.91.228بتاريخ 13من جمادى الأولى 1473 (9 نوفمبر1992) من الضريبة على الشركات برسم عملياتها طوال مدة الأربع (4) سنوات الموالية لتاريخ اعتمادها.

°4- تستفيد الشركات الصناعية التي تزاول أنشطة محددة بنص تنظيمي من الإعفاء الكلي من الضريبة على الشركات طوال الخمس (5) سنوات المحاسبية الأولى المتتالية تبتدئ من تاريخ الشروع في استغلالها

جيم -الفرض المؤقت للضريبة بسعر مخفض

- °1تستفيد من السعر المنصوص عليه في المادة« – 19– IIجيم »أدناه طوال الخمس (5) سنوات المحاسبية الأولى المتتالية الموالية لتاريخ الشروع في استغلالها:

أ) (ينسخ)

ب) المنشآت الحرفية التي يكون إنتاجها أساسا حصيلة عمل يدوي؛

ج) المؤسسات الخاصة للتعليم أو التكوين المهني؛

د) الشركات الرياضية المؤسسة بصورة قانونية طبقا لأحكام القانون رقم 30-09 المتعلق بالتربية البدنية والرياضة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.10.150بتاريخ 13من رمضان 1431 (24 أغسطس2010).

- °2 يستفيد المنعشون العقاريون أشخاص معنويون الذين ينجزون خلال مدة أقصاها ثلاث (30) سنوات ابتداء من تاريخ رخصة البناء، عمليات بناء أحياء و إقامات ومبان جامعية تتكون على الأقل من خمسين (50)غرفة 32 لا تتجاوز الطاقة الإيوائية لكل غرفة سريرين، وذلك في إطار اتفاقية مبرمة مع الدولة مشفوعة بدفتر للتحملات، طوال مدة خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ الحصول على رخصة السكنى من السعر المنصوص عليه في المادة« – 19 – IIجيم »أدناه، برسم الدخول المتأتية من إيجار أحياء وإقامات ومبان جامعية منجزة وفقا للغرض المعدة له.

ويطبق السعر المذكور وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 7 – II أدناه.

- °3 تخضع البنوك الحرة ((Banques Offshore، فيما يتعلق بأنشطتها، عن الخمس عشرة (15) سنة الأولى المتتالية الموالية لتاريخ الحصول على الاعتماد، إما للضريبة بالسعر النوعي وإما للضريبة الجزافية المنصوص عليهما بالتتابع في المادة 19 « –(IIاباء »و« - IIIاباء)»بعده .

تخضع البنوك الحرة((Banques Offshore، بعد انصرام الأجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة للضريبة على الشركات وفق شروط القواعد العامة.

- 4° تخضع الشركات القابضة الحرة ((Holding Offshore، فيما يتعلق بأنشطتها طوال الخمس عشرة (15) سنة الأولى المتتالية الموالية لتاريخ إقامتها، لضريبة جزافية إبرائية من جميع الضرائب والرسوم الأخرى المفروضة على الأرباح أو الدخول كما هو منصوص على ذلك في المادة« - 19 – IIIجيم »أدناه.

تخضع الشركات القابضة الحرة ((Holding Offshore، بعد انصرام الأجل المنصوص عليه في الفقرة السابقة للضريبة على الشركات وفق شروط القواعد العامة.

تطبق الضريبة الجزافية المذكورة وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 7 – VIII بعده.

- 5° تستفيد المستغلات الفلاحية الخاضعة للضريبة من السعر المنصوص عليه في المادة" – 19 – IIجيم "أدناه خلال الخمس (5) السنوات المحاسبية الأولى المتتالية، ابتداء من السنة الأولى لفرض الضريبة.

III- التخفيض من الضريبة لفائدة الشركات التي تدخل سنداتها إلى البورصة

1– تتمتع الشركات التي تدخل سنداتها إلى البورصة بفتح رأس المال أو الزيادة فيه بتخفيض من الضريبة على الشركات طوال ثلاث (3) سنوات متتابعة ابتداء من السنة المحاسبية الموالية لسنة تقييدها في جدول أسعار البورصة.

ويحدد سعر التخفيض المذكور على النحو التالي:

- 25% بالنسبة للشركات التي تدخل سنداتها إلى البورصة بفتح رأس مالها لمشاركة العموم وذلك عن طريق بيع أسهم موجودة؛

- 50% بالنسبة للشركات التي تدخل سنداتها إلى البورصة بزيادة نسبة لا تقل عن 20% في رأس المال مع التخلي عن حق الاكتتاب التفضيلي. ويتم عرض هذه الزيادة على العموم في نفس الوقت الذي تدخل فيه الشركات المذكورة إلى البورصة.

غير أنه لا تستفيد من التخفيض المشار إليه أعلاه:

- مؤسسات الائتمان؛

- مقاولات التأمين وإعادة التأمين ؛

- الشركات ذات الامتياز في تسيير مرافق عمومية؛

- الشركات التي تملك مجموع أو بعض رأسمالها الدولة أو جماعة عمومية أو شركة تملك جماعة عمومية نسبة لا تقل عن50% من رأسمالها.

2– يشترط للاستفادة من التخفيض المنصوص عليه في 1 أعلاه أن تقدم الشركات إلى المصلحة المحلية للضرائب التابع لها مقرها الاجتماعي أو مؤسستها الرئيسية في نفس الوقت مع الإقرار بالحصيلة الخاضعة للضريبة ورقم الأعمال شهادة تقييد في جدول أسعار البورصة تسلمها الشركة المسيرة المنصوص عليها في المادة 4 من القانون رقم 14- 19 المتعلق ببورصة القيم و شركات البورصة و المرشدين في الاستثمار الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.151 بتاريخ 21 من ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016).

3– استثناء من أحكام المادة 232 أدناه، يترتب على شطب أسهم الشركة المشار إليها في 1 أعلاه من جدول أسعار البورصة قبل انصرام أجل عشر(10) سنوات من تاريخ قيدها، سقوط الحق في التخفيض من الضريبة المنصوص عليه في الفقرة 1 أعلاه ودفع الواجبات التكميلية للضريبة دون الإخلال بتطبيق الذعيرة والزيادات عن التأخير المنصوص عليها في المادة 208 أدناه.

غير أن سقوط الحق في التخفيض، يعمل به ابتداء من السنة التي وقع فيها التشطيب إذا قدمت الشركة شهادة مسلمة من لدن الشركة المسيرة كما هو منصوص عليه في 2 أعلاه، تثبت أن التشطيب على سندات الشركة أنجز لأسباب غير راجعة إلى الشركة.

4- يجب على الشركة المسيرة للبورصة أن تبلغ سنويا إلى إدارة الضرائب قائمة الشركات التي تم التشطيب على سنداتها من جدول أسعار البورصة وذلك داخل خمسة وأربعين (45) يومـا التالية لتاريخ التشطيب تحت طائلة تطبيق العقوبات المقررة في المادة 185 أدناه.

المادة 7 : شروط الإعفاء

- .I يطبق الإعفاء المنصوص عليه في «المادة 6» (-Iألف-°9) أعلاه لفائدة التعاونيات واتحاداتها:

-عندما تنحصر أنشطتها في جمع المواد الأولية لدى المنخرطين بها وتسويقها؛

- أو عندما يقل رقم أعمالها السنوي عن عشرة ملايين (10.000.000) درهم ، 36 دون احتساب الضريبة على القيمة المضافة، إذا كانت تزاول نشاطا يتعلق بتحويل مواد أولية تم جمعها لدى منخرطيها أو عناصر داخلة في الانتاج بواسطة تجهيزات ومعدات ووسائل إنتاج أخرى مماثلة لما تستعمله المنشآت الصناعية الخاضعة للضريبة على الشركات، وتسويق المنتجات التي قامت بتحويلها.

-.II للاستفادة من السعر النوعي المنصوص عليه في «المادة 6» (-IIجيم- 2°) أعلاه، يجب على المنعشين العقاريين أن يمسكوا محاسبة مستقلة عن كل عملية بناء أحيـاء و إقامات ومبان جامعية وأن يرفقوا بالإقرار المنصوص عليه في المادتين 20و 150 أدناه :

-نسخة من الاتفاقية ومن دفتر التحملات فيما يتعلق بالسنة الأولى؛

- وبيانا بعدد الغرف المنجزة في إطار كل عملية بناء أحيـاء وإقامات ومبان جامعية وكذا مبلغ رقم الأعمال المطابق لها.

-) IIIنسخ)؛

.- IV يطبق الإعفاء و السعر النوعي المنصوص عليهما في المادة 6 (I – "باء" - °1) أعلاه، لفائدة:

-1
المنشآت المصدرة، برسم البيع الأخير المنجز و الخدمة الأخيرة المقدمة داخل تراب المملكة واللذين نتج عنهما التصديربصورة مباشرة وفورية؛

2- المنشآت الصناعية التي تزاول أنشطة محددة بنص تنظيمي، برسم رقم أعمالها المحقق من بيع المنتجات المصنعة إلى المنشآت المصدرة المشار إليها أعلاه التي تقوم بتصديرها.

ويجب أن يثبت هذا التصدير بكل الوثائق التي تشهد على خروج المنتجات المصنعة من التراب الوطني. وتحدد كيفيات الإدلاء بالوثائق المذكورةبنص تنظيمي؛

3-مقدمي الخدمات و المنشآت الصناعية التي تزاول أنشطة محددة بنص تنظيمي، برسم رقم أعمالهم المحقق بالعملات الأجنبية مع المنشآت المقامة بالخارج أو في المناطق الحرة للتصدير و المطابق للعمليات المتعلقة بمنتجات مصدرة من طرف منشآت أخرى.

غير أن الإعفاء أو السعر النوعي المشار إليهما أعلاه لا يطبقان فيما يخص المنشآت المقدمة للخدماتالمشار إليها في الفقرتين 1 و 3 أعلاه إلا على رقم الأعمال المنجز بعملات أجنبية.

يراد بتصدير الخدمات كل عملية تستغل أو تستعمل في الخارج.

يترتب عن عدم مراعاة الشروط السالفة الذكر سقوط الحق في الإعفاء وفي تطبيق السعر النوعي، المشار إليهما أعلاه، دون الإخلال بتطبيق الذعيرة و الزيادات المنصوص عليها في المادتين 186 و 208 أدناه.

-.).Vينسخ)

-.VI للاستفادة من الأحكام الواردة في «المادة 6» (-اباء- 3°) أعلاه يجب على المنشآت الفندقية المعنية أن تدلي في نفس الوقت مع الإقرار بالحصيلة المفروضة عليها الضريبة المنصوص عليه في المادتين 20 و 150 أدناه ببيان يبرز ما يلي:

- مجموع العائدات المطابقة للأساس المفروضة عليه الضريبة؛

-ورقم الأعمال المحقق بعملات أجنبية عن كل مؤسسة فندقية وكذا جزء رقم الأعمال المذكور المعفى كلا أو بعضا من الضريبة.

يترتب على عدم مراعاة الشروط المشار إليها أعلاه سقوط الحق في الإعفاء وتطبيق السعر النوعي 42 المقررين أعلاه دون الإخلال بتطبيق الذعيرة والزيادات المنصوص عليها في المادتين 186و 208 أدناه.

-.) VIIينسخ).

-. VIII للاستفـادة من تطبيـق الضريبة الجزافية المنصـوص عليها في «المادة 19» (-IIIجيم) أدناه، يجب على الشركات القابضة الحرة المشار إليها في «المادة 6» (-IIجيم 4°) أعلاه أن:

- ينحصر غرضها الاجتماعي في تدبير محفظة سندات لمنشآت غير مقيمة وامتلاك المساهمات في المنشآت؛

- يكون رأسمالها بعملات أجنبية؛

- تنجز عملياتها لفائدة بنوك حرة أو لأشخاص ذاتيين أو معنويين غير مقيمين بعملات أجنبية قابلة للتحويل.

-.IX للاستفادة من الأحكام المنصوص عليها في«المادة 6» (-IIألف- 1° الفقرة الثانية)أعلاه يجب احترام الشروط التالية:

- أن يكون المنتوج النهائي موجها للتصدير؛

- أن يتم تحويل البضائع بين المنشآت المقامة في مناطق حرة للتصدير مختلفة طبقا للتشريع و التنظيم الجمركي الجاري بهما العمل.

X.- للاستفادة من الأحكام المنصوص عليها في المادة 6 -I- باء- °1 (الفقرة الثالثة) و II- ألف- °1 (الفقرة الثالثة) أعلاه، يجب احترام الشروط التالية:

- أن يتم تحويل المنتجات الموجهة للتصدير بين المنشآت المقامة في المناطق الحرة للتصدير و المنشآت المقامة خارج هذه المناطق، وفق الأنظمة الجمركية الواقفة، طبقا للتشريع و التنظيم الجاري بهما العمل؛

- أن يتم تصدير المنتوج النهائي.

يجب أن يثبت هذا التصدير بالإدلاء بكل الوثائق التي تشهد على خروج المنتجات من التراب الوطني.

يترتب عن عدم مراعاة الشروط السالفة الذكر سقوط الحق في الإعفاء و في تطبيق السعر النوعي المشار إليهما أعلاه، دون الإخلال بتطبيق الذعيرة و الزيادات المنصوص عليها في المادتين 186 و 208 أدناه.

XI.- للاستفادة من الإعفاءات المنصوص عليها في المادة 6 - I ("ألف" و "جيم") أعلاه يجب على هيئات التوظيف الجماعي العقاري احترام الشروط التالية:

1- أن يتم تقييم العناصر المساهم بها في هذه الهيئات من قبل مراقب للحصص يتم اختياره من بين الأشخاص المؤهلين لممارسة مهام مراقبي الحسابات؛

2- أن يتم الاحتفاظ بالعناصر المساهم بها في الهيئات السالفة الذكر لمدة عشر (10) سنوات على الأقل ابتداء من تاريخ المساهمة؛

3- أن يتم توزيع:

85 % على الأقل من حصيلة السنة المحاسبية المتعلقة بكراء العقارات المبنية والمعدة لأغراض مهنية؛

100% من عوائد الأسهم و حصص المشاركة المقبوضة؛

100% من حاصلات التوظيفات المالية ذات الدخل الثابت المقبوضة؛

60% على الاقل من زائد القيمة المحقق برسم تفويت القيم المنقولة.

الفرع الأول أحكام عامة متعلقة بالمطالبات وإسقاط الضريبة والمقاصة

المادة :235 حق وأجل المطالبة

يجب على الخاضعين للضريبة الذين ينازعون في مجموع أو بعض مبلغ الضرائب والواجبات والرسوم المفروضة عليهم أن يوجهوا مطالباتهم إلى مدير الضرائب أو الشخص المفوض من لدنه لهذا لباب الثاني : المسطرة القضائية

المادة :242 المسطرة القضائية المطبقة على إثر مراقبة الضريبة

يجوز للإدارة وللخاضع للضريبة أن ينازعا عن طريق المحاكم في المقررات الصادرة عن للجان المحلية لتقدير الضريبة أو عن اللجنة الوطنية للنظر في الطعون المتعلقة بالضريبة وفي المقررات المتضمنة لتصريح اللجان المذكورة بعدم اختصاصها داخل أجل الستين (60) يوما الموالية لتاريخ تبليغ مقررات هذه اللجان.

يمكن كذلك للإدارة و للخاضع للضريبة أن ينازعا عن طريق المحاكم داخل الأجل المنصوص عليه أعلاه في المقررات الصادرة عن اللجان المحلية لتقدير الضريبة أو عن اللجنة الوطنية للنظر في الطعون المتعلقة بالضريبة، سواء تعلقت هذه المقررات بمسائل قانونية أو واقعية .

كما يمكن أن ينازع عن طريق المحاكم في عمليات تصحيح الضرائب المفروضة في نطاق المساطر المنصو ص عليها فيالمادة 221 أو 224 أعلاه داخل الستين (60) يوما الموالية لتاريخ تبليغ المقرر الصادر حسب الحالة عن اللجنة المحلية لتقدير الضريبة أو عن اللجنة الوطنية للنظر في الطعون المتعلقة بالضريبة.

بالرغم من جميع الأحكام المخالفة، لا يمكن إيقاف تنفيذ تحصيل الضرائب والواجبات والرسوم المستحقة إثر مراقبة ضريبية إلا بعد وضع الضمانات الكافية كما هو منصوص عليها في المادة 118 من القانون رقم 15-97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية السالف الذكر .

يجب على الخبير المعين من طرف القاضي أن يكون مسجلا في جدول هيئة الخبراء المحاسبيين أو في لائحة المحاسبيين المعتمدين .ولا يمكن له:

- أن يستند في خلاصاته على دفوع أو وثائق لم يتم اطلاع الطرف الآخر في الدعوى عليها خلال المسطرة التواجهية؛

- أن يبدي رأيه في مسائل قانونية غير تلك التي تهم مطابقة الوثائق والأوراق المقدمة له للتشريع المنظم لها .

لمادة :243 المسطرة القضائية المطبقة على إثر مطالبة

إذا لم يقبل الخاضع للضريبة القرار الصادر عن الإدارة عقب بحث مطالبته، جاز له أن يرفع الأمر إلى المحكمة المختصة داخل أجل الثلاثين (30) يوما الموالية لتاريخ تبليغ القرار المذكور.

إذا لم تجب الإدارة داخل أجل الثلاثة (3) أشهر الموالية لتاريخ المطالبة، جاز كذلك للخاضع للضريبة الطالب رفع طلب إلى المحكمة المختصة داخل أجل الثلاثين (30) يوما الموالية لتاريخ انصرام أجل الجواب المشار إليه أعلاه.

الغرض:

أ) في حالة أداء الضريبة بصورة تلقائية خلال الستة (6) أشهر الموالية لانصرام الآجال المقررة؛

ب) في حالة فرض ضريبة عن طريق جداول أو قوائم الإيرادات أو أوامر بالاستخلاص خلال الستة (6) أشهر الموالية للشهر الذي يقع فيه صدور الأمر بتحصيلها.

يتولى الوزير المكلف بالمالية أو الشخص المفوض من لدنه لهذا الغرض البت في المطالبة بعد البحث الذي تقوم به المصلحة المختصة.

إذا لم يقبل الخاضع للضريبة القرار الصادر عن الإدارة أو في حالة عدم جواب هذه الأخيرة داخل أجل الثلاثة (3) أشهر الموالية لتاريخ المطالبة وجبت متابعة الإجراءات وفقا لأحكام المادة 243 أدناه.

لا تحول المطالبة دون التحصيل الفوري للمبالغ المستحقة وإن اقتضى الحال، للشروع في مسطرة التحصيل الجبري مع مراعاة استرداد مجموع أو بعض المبالغ المذكورة بعد صدور القرار أو الحكم.

نشر © 2016. المديرية العامة للضرائب

زبائن والحصول على أرباح وعدم جواز حمل المؤسسة لاسم تحمله مؤسسة عمومية -140-مما يضفي على مؤسسة التعليم الخاص طبيعة العمل التجاري الصرف القائم على استثمار أموال بقصد جني الربح.

---

140 -
الجريدة الرسمية رقم 4798 الصادرة يوم الخميس 25 ماي2000

ظهير الشريف بتاريخ 19 ماي 2000 بتنفيذ القانون رقم 00-6

بمثابة النظام الأساسي للتعليم المدرسي الخصوصي– .

المادة7

3

يجب أن يكون لكل مؤسسة للتعليم المدرسي الخصوصي نظام داخلي توافق عليه الأكاديمية الجهوية للتربية والتكوين

المعنية في أجل لا يتعدى 30 يوما من تاريخ إيداعه .وينص فيه بوجه خاص على القواعد العامة لسير المؤسسات

بمختلف مرافقها.

المادة8:

يمكن لمؤسسات التعليم المدرسي الخصوصي تقديم مشروع تربوي يتضمن على الخصوص برامج ملائمة للتوجهات

العامة للنظام التربوي، شريطة أن يهدف هذا المشروع إلى التهييء لنفس الشهادات الوطنية وأن يعرض على موافقة

الأكاديمية الجهوية للتربية والتكوين المعنية.

كما يجب على هذه المؤسسات تهييء تلاميذها وترشيحهم لاجتياز نفس الامتحانات المنظمة لفائدة تلاميذ التعليم

العمومي عندنه اية كل سلك تعليمي.

المادة 9

يخضع أصحاب مؤسسات التعليم المدرسي الخصوصي للالتزامات المنصوص عليها في قانون الشغل إزاء جميع

مستخدميهم ما لم ينص على ما هو أنفع لهؤلاء في عقود عمل فردية أو اتفاقيات جماعية مبرمة بين أصحاب

المؤسسات والمستخدمين أو ممثليهم.

المادة10:

وحيث يستنتج مما سبق أن مؤسسة التعليم الحر قابلة لإضفاء الطبيعة التجارية عليها مما تكون معه إدارة الضرائب عندما اعتمدت على نسبة الاشتراك المحددة في 6% بالنسبة لصنف المهن المميزة بعلامة حسب المادة 104 مكرر وليس على نسبة 0,50% قد أسست جدولتها لدين الضريبة الذي تتحمله المستأنف عليها على نسبة مخالفة لواقع النزاع وغير التي يقتضيها القانون المطبق بخصوصه.

وحيث إنه تبعا لذلك كله فإن الحكم المستأنف كان في محله وأن المستأنفة لم تدل بأية عناصر جديدة في مقال استئنافها مما يجب معه رد وسائل الاستئناف المدلى بها.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بتأييد الحكم المستأنف وبإسناد تنفيذه الى المحكمة التي أصدرته.

.....

الصفقات العمومية - توافر عناصرها - عقود إدارية

- الصفقات العمومية تعتبر عقودا إدارية بنص القانون إذا توافرت عناصرها ومقوماتها الأساسية وخصوصا فتح باب المناقصة أو المزايدة لفسح المجال أمام المنافسة والشفافية.

الاستثناء - العقود العادية - اختصاص.

يجب على المسؤولين عن مؤسسات التعليم المدرسي الخصوصي أن يقوموا بتأمين جميع التلاميذ المتمدرسين عن

الحوادث المدرسية التي قد يتعرضون لها داخل مؤسساتهم أو في الوقت الذي يكونون فيه تحت المراقبة الفعلية للعاملين

بها .كما يجب إطلاع أولياء التلاميذ على بنود تلك العقدة.

:المادة11

لا يجوز أن تكون في الإعلانات المتعلقة بمؤسسات التعليم المدرسي الخصوصي معلومات من شأنها أن تغالط التلاميذ

وأوليائهم فيما يخص المستوى الثقافي والمعرفي المطلوب ونوع الدراسة ومدة متابعتها، وكذا طبيعة الشهادات التي تمنحها المؤسسة.

ـ تظل مستثناة من ميدان تطبيق مرسوم 14/10/76 المتعلق بالصفقات العمومية الاتفاقات والعقود المتعين على الإدارات إبرامها وفقا لكيفيات وقواعد الحق العادي.

ـ القانون رخص للإدارات والجماعات الحق في إبرام اتفاقات في إطار القانون الخاص عن طريق سندات الطلب إذا كانت المبالغ المتعامل من أجلها لا تتجاوز مائة ألف درهم مما يضفي على العقد صبغة العقد العادي ويكون الاختصاص قائما في هذه الحالة لجهة القضاء العادي.

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 664الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

المؤرخ في18/6/98

الملف الإداري رقم 194/5/1/98

في الجوهر:

حيث إنه بناء على مقال مؤرخ في 18/2/97 عرض المستأنف أنه توصل من المدعى عليها الجماعة الحضرية للنخيل بمراكش بطلب تحت رقم 4/93 موقع من طرف رئيسها قصد تزويدها بتجهيزات قيمتها 97500 درهم وأنه فعلا قام بتزويدها بالتجهيزات المذكورة والتي توصلت بها الجماعة بتاريخ 29/7/93 مرفقة بفاتورة مترتبة عن هذه العملية تحمل الثمن المشار إليه أعلاه إلا أن المدعى عليها المذكورة لم تؤد ما بذمتها رغم المحاولات العديدة ولذلك التمس المدعي الحكم عليها بأداء المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية ومع تعويض عن التماطل قدره 10000 درهم وبعد المناقشة قضت المحكمة الإدارية بعدم اختصاصها نوعيا للبت في الطلب فاستأنف المدعي الحكم المذكور، وحيث تمسك في استئنافه بعدة أسباب ترمي إلى التصريح باختصاص المحكمة الإدارية للبت في النزاع.

وبعد المداولة طبقا للقانون،

حيث إنه من الواضح أن جوهر النزاع هو معرفة طبيعة المعاملة التي تمت بين المستأنف والمستأنف عليها.

وحيث إنه إذا كانت هذه الأخيرة تعترف بقيام المستأنف بتزويدها فعلا بعدة تجهيزات فإنها بالمقابل تنفي طابع الصفقة العمومية -[141]- على العملية المذكورة.

---

[141] -

الجريدة الرسمية عدد 6140 الصادرة بتاريخ 23 جمادى الأولى 1434 (4 أبريل 2013).

مرسوم رقم 2.12.349 صادر في 8 جمادى الأولى 1434 (20 مارس 2013)

يتعلق بالصفقات العمومية

الباب الأول

أحكام عامة

المادة 1

مبادئ عامة

يخضع إبرام الصفقات العمومية للمبادئ التالية:

حرية الولوج إلى الطلبية العمومية؛

المساواة في التعامل مع المتنافسين؛

ضمان حقوق المتنافسين؛

الشفافية في اختيارات صاحب المشروع؛

ويخضع إبرام الصفقات العمومية كذلك لقواعد الحكامة الجيدة.

يأخذ إبرام الصفقات العمومية بعين الاعتبار احترام البيئة وأهداف التنمية المستدامة.

من شأن هذه المبادئ أن تمكن من تأمين الفعالية في الطلبية العمومية وحسن استعمال المال العام. وتتطلب تعريفا قبليا لحاجات الإدارة واحترام واجبات الإشهار واللجوء إلى المنافسة واختيار العرض الأفضل اقتصاديا.

ويتم تفعيل هذه المبادئ والواجبات وفقا للقواعد المحددة في هذا المرسوم.

المادة 2

الموضوع ومجال التطبيق

يحدد هذا المرسوم الشروط والأشكال التي تبرم وفقها صفقات الأشغال والتوريدات والخدمات لحساب الدولة والمؤسسات العمومية في اللائحة المحددة بقرار للوزير المكلف بالمالية المنصوص عليها في المادة 19 من القانون رقم 69.00 المشار إليه أعلاه، كما وقع تغييره وتتميمه.

ويحدد هذا المرسوم كذلك بعض القواعد المتعلقة بتدبير هذه الصفقات ومراقبتها.

وبصفة انتقالية وفي انتظار دخول القانون التنظيمي المحدد للنظام المالي للجهات والجماعات الترابية الأخرى المنصوص عليه في الفصل 146 من الدستور والنصوص المتخذة لتطبيقه حيز التنفيذ، يحدد هذا المرسوم أيضا الشروط والأشكال التي تبرم وفقها صفقات الأشغال والتوريدات والخدمات لحساب الجهات والعمالات والأقاليم والجماعات.

المادة 3

استثناءات

تستثنى من مجال تطبيق هذا المرسوم:

الاتفاقات أو العقود المبرمة وفقا لأشكال وحسب قواعد القانون العادي كما هي محددة في الفقرة 7 من المادة 4 أدناه؛

عقود التدبير المفوض للمرافق والمنشآت العمومية؛

عمليات تفويت الأموال بين مرافق الدولة أو بين الدولة والجهات والعمالات والأقاليم والجماعات؛

الأعمال المنجزة بين مرافق الدولة الخاضعة للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل؛

العقود المتعلقة بالمعاملات المالية المنجزة في السوق المالي الدولي وكذا الخدمات المرتبطة بها.

يمكن الحيد عن مقتضيات هذا المرسوم فيما يتعلق بالصفقات المبرمة في إطار الاتفاقيات أو المعاهدات التي وقعها المغرب مع هيئات دولية أو دول أجنبية إذا نصت هذه الاتفاقيات أو المعاهدات صراحة على تطبيق شروط وأشكال خاصة بإبرام الصفقات.

المادة 4

تعاريف

في مدلول هذا المرسوم، يقصد بما يلي:

1- نائل الصفقة: متنافس تم قبول عرضه قبل تبليغ المصادقة على الصفقة؛

2- السلطة المختصة: الآمر بالصرف أو الشخص المفوض من قبله قصد المصادقة على الصفقة أو أي شخص آخر مؤهل لهذا الغرض بنص تشريعي أو تنظيمي؛

3- جدول الأثمان: وثيقة تتضمن تفصيلا حسب كل وحدة من الأعمال التي يتعين تنفيذها وتبين بالنسبة لكل وحدة الثمن المطبق عليها؛

4- جدول أثمان التموينات: وثيقة تبين لائحة المواد الواجب تموينها في الورش والأثمان الأحادية المطابقة؛

5- جدول الثمن الإجمالي: وثيقة تبين العمل المراد إنجازه بالنسبة لصفقة بثمن إجمالي والثمن الجزافي المطابق؛

6- متنافس: كل شخص ذاتي أو اعتباري يقترح عرضا بقصد إبرام صفقة؛

7- اتفاقات أو عقود القانون العادي: هي اتفاقات أو عقود يكون موضوعها إما إنجاز أعمال سبق تحديد شروط توريدها وثمنها ولا يمكن لصاحب المشروع تعديلها أو ليست له فائدة في تعديلها. وإما إنجازأعمال يمكن أن تبرم وفق قواعد القانون العادي بحكم طبيعتها الخاصة.

يتم التنصيص على لائحة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع عقود أو اتفاقات خاضعة للقانون العادي واردة في الملحق 1 من هذا المرسوم. ويمكن تغيير أو تتميم هذه اللائحة بقرار للوزير المكلف بالمالية باقتراح من طرف الوزير المعني وبعد استطلاع رأي لجنة الصفقات.

8- تحليل المبلغ الإجمالي: وثيقة تتضمن، بالنسبة لصفقة بثمن إجمالي، توزيعا للأعمال المزمع تنفيذها حسب كل وحدة، على أساس طبيعة هذه الأعمال، ويمكن أن تبين هذه الوثيقة الكميات الجزافية بالنسبة لمختلف الوحدات؛

9- بيان تقديري مفصل: وثيقة تتضمن بالنسبة لصفقة بأثمان أحادية، تفصيلا للأعمال الواجب تنفيذها حسب كل وحدة وتبين بالنسبة لكل وحدة الكمية المفترضة والثمن الأحادي المطابق في جدول الأثمان؛ ويمكن أن يشكل البيان التقديري المفصل وجدول الأثمان وثيقة واحدة تدعى "جدول الأثمان - بيان تقديري مفصل "؛

10- تجمع: متنافسان أو أكثر يوقعون التزاما وحيدا وفق الشروط المقررة في المادة 157 أدناه؛

11- صاحب مشروع: السلطة التي تبرم الصفقة مع المقاول أو المورد أو الخدماتي باسم إحدى الهيئات العمومية المشار إليها في المادة 2 أعلاه؛

12- صاحب مشروع منتدب: إدارة عمومية أو مؤسسة عمومية أو شركة الدولة أو شركة تابعة عامة يعهد إليه ببعض مهام صاحب المشروع وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 161 أدناه؛

13- صفقات: عقود بعوض تبرم بين صاحب مشروع من جهة وشخص ذاتي أو اعتباري من جهة أخرى، يدعى مقاولا أو موردا أو خدماتيا، وتهدف إلى تنفيذ أشغال أو تسليم توريدات أو القيام بخدمات وفق التعاريف الواردة بعده:

أ) صفقات أشغال: عقود تهدف إلى تنفيذ أشغال مرتبطة، على الخصوص، بالبناء أو إعادة البناء أو هدم أو إصلاح أو تجديد أو تهيئة وصيانة بناية أو منشأة أو بنية وكذا أشغال إعادة التشجير.

وتضم صفقات الأشغال كذلك الأعمال الثانوية للأشغال مثل إنجاز السبر أو الثقوب أو وضع المعالم الطبوغرافية أو أخذ الصور والأفلام أو الدراسات الجيوتقنية والخدمات المماثلة المقدمة في إطار الصفقة؛

ب) صفقات توريدات : عقود ترمي إلى اقتناء منتوجات أو معدات أو إيجارها مع وجود خيار الشراء. وتتضمن هذه الصفقات أيضا، بصفة ثانوية، أشغال الوضع والتركيب الضروريين لإنجاز العمل.

ويشمل مفهوم صفقات التوريدات خصوصا ما يلي:

صفقات التوريدات العادية، التي ترمي إلى اقتناء صاحب المشروع منتوجات توجد في السوق لا يتم تصنيعها حسب مواصفات تقنية خاصة يشترطها صاحب المشروع؛

صفقات التوريدات غير العادية، التي يكون موضوعها الرئيسي اقتناء منتوجات لا توجد في السوق يتعين على صاحب الصفقة إنجازها بمواصفات تقنية خاصة بصاحب المشروع؛

صفقات الإيجار مع خيار الشراء التي يكون موضوعها إيجار تجهيزات، أو معدات أو أدوات تمكن المكتري، في تاريخ محدد مسبقا، من اقتناء كل أو جزء من الأموال المؤجرة، مقابل ثمن متفق عليه، مع أخذ الدفعات المقدمة على سبيل الإيجار بعين الاعتبار بصفة جزئية على الأقل؛

لا يشمل مفهوم صفقات التوريدات بيوع العقارات وإيجارها مع وجود خيار الشراء؛

ج) صفقات الخدمات: عقود يكون موضوعها إنجاز أعمال خدماتية لا يمكن وصفها بأشغال أو بتوريدات.

ويشمل مفهوم صفقات الخدمات على الخصوص:

الصفقات المتعلقة بأعمال الدراسات والإشراف على الأشغال التي تتضمن عند الاقتضاء، التزامات خاصة مرتبطة بمفهوم الملكية الفكرية؛

صفقات الخدمات العادية التي يكون موضوعها إنجاز خدمات يمكن تقديمها بدون مواصفات تقنية خاصة يشترطها صاحب المشروع؛

صفقات الإيجار بدون خيار الشراء المتعلقة خصوصا بإيجار التجهيزات والمعدات والبرمجيات والمنقولات والعربات والآليات.

لا يشمل مفهوم صفقات الإيجار إيجار العقارات؛

الصفقات المتعلقة بأعمال صيانة وحفظ التجهيزات والمنشآت والمعدات وتنظيف وحراسة المحلات الإدارية وأعمال البستنة؛

الصفقات المتعلقة بأعمال المساعدة المقدمة لصاحب المشروع؛

الصفقات المتعلقة بأعمال التكوين؛

الصفقات المتعلقة بأعمال مختبرات البناء والأشغال العمومية المتعلقة بإجراء تجارب ومراقبة جودة المواد والتجارب الجيوتقنية؛

العقود المتعلقة بأعمال الهندسة المعمارية.

14- أعمال: أشغال أو توريدات أو خدمات؛

15- مكلف بأعمال: مقاول أو مورد أو خدماتي؛

16- موقع باسم صاحب المشروع: الآمر بالصرف أو من يفوضه أو الآمر بالصرف المساعد المعين طبقا للنصوص التنظيمية الجاري بها العمل؛

17- تفصيل فرعي للأثمان: وثيقة تبين، بالنسبة لكل ثمن من أثمان الجدول أو بالنسبة للأثمان المشار إليها فقط في دفتر الشروط الخاصة، الكميات ومبلغ المواد والتوريدات واليد العاملة، ومصاريف تسيير المعدات والمصاريف العامة والرسوم والهوامش، ليست لهذه الوثيقة قيمة تعاقدية إلا إذا نص دفتر الشروط الخاصة على خلاف ذلك؛

وحيث إنه مما لا جدال فيه أن الصفقة العمومية إذا كانت فعلا تعتبر عقدا إداريا بنص القانون فإن ذلك يتوقف أولا وأخيرا على وجوب توفر عناصر الصفقة العمومية أي أن تقوم الإدارة المعنية بالأمر بفتح باب المناقصة أو المزايدة ليفوز من يعنيه الأمر بالصفقة المذكورة أما في الوضع الحالي للنازلة فإنه من الثابت من أوراق الملف وكما أشار إلى ذلك الحكم المستأنف عن صواب فإن قيمة المعاملة قد حددت مبدئيا في مبلغ 97500 درهم مما يجعل مقتضيات الفصل 51 من مرسوم

18- صاحب صفقة: نائل الصفقة الذي تم تبليغ المصادقة على الصفقة إليه.

المادة 5

تحديد الحاجات وتقدير كلفة الأعمال

1- يجب أن تقتصر الأعمال موضوع الصفقات على الاستجابة لطبيعة وحجم الحاجات المراد تلبيتها.

ويتعين على صاحب المشروع، قبل أية دعوة للمنافسة أو أية مفاوضة، أن يحدد بكل ما يمكن من الدقة الحاجات المراد تلبيتها، والمواصفات التقنية ومحتوى الأعمال.

يجب تحديد هذه الحاجات بالإحالة على معايير مغربية معتمدة أو عند انعدامها على معايير دولية.

ويجب أن تستند المواصفات التقنية إلى مميزات تتعلق خصوصا بالنجاعة والقدرة والجودة المطلوبة.

يجب ألا تشير المواصفات التقنية إلى أية علامة تجارية أو إحالات على مصنف مواد تسمية أو براءة أو مفهوم أو نوع أو مصدر أو منتجين معينين، إلا في حالة عدم وجود أية وسيلة أخرى كافية الدقة والوضوح لوصف مميزات الأعمال المطلوبة وبشرط أن تكون التسمية المستعملة مقرونة بعبارة "أو ما يعادلها ". وفي هذه الحالة، إذا كانت هذه الإحالة واردة، فإنها تتضمن الأعمال التي لها مميزات مماثلة والتي تتوفر على نجاعة وجودة مساويتين على الأقل للنجاعة والجودة المطلوبتين.

يجب ألا ينتج عن تحديد المواصفات التقنية وضع عراقيل أمام حرية المنافسة.

إذا اقترح المتنافس علامة تجارية تستجيب للمواصفات التقنية المطلوبة من طرف صاحب المشروع، يجب أن يشار إلى هذه العلامة التجارية في الصفقة.

2- يعد صاحب المشروع، قبل أية دعوة للمنافسة أو أية مفاوضة، تقديرا لكلفة الأعمال المزمع إنجازها على أساس تعريف ومحتوى الأعمال موضوع الصفقة والأسعار المطبقة في السوق، مع مراعاة جميع الاعتبارات والإكراهات المتعلقة على الخصوص بشروط وأجل التنفيذ.

يتم إعداد التقدير على أساس مختلف الأثمان الواردة، بحسب الحالة، في جدول الأثمان أو البيانات التقديرية المفصلة أو جداول الأثمان- البيانات التقديرية المفصلة أو جداول الثمن الإجمالي. يراد بالمبلغ الإجمالي للتقدير، مبلغ التقدير مع احتساب الرسوم.

يضمن التقدير في وثيقة مكتوبة وموقعة من طرف صاحب المشروع.

إذا كانت الصفقة محصصة، فإن صاحب المشروع يعد تقديرا لكل حصة.

14/10/76 -[142]- الذي ينص على أنه تبقى مستثناة من ميدان تطبيق هذا المرسوم الاتفاقات والعقود المتعين على الإدارات إبرامها وفقا لكيفيات وقواعد الحق العادي

[142] -حلت محلها المقتضيات التالية
الجريدة الرسمية عدد 6140 الصادرة بتاريخ 23 جمادى الأولى 1434 (4 أبريل 2013).

مرسوم رقم 2.12.349 صادر في 8 جمادى الأولى 1434 (20 مارس 2013)

يتعلق بالصفقات العمومية

الفصل الرابع

أعمال بناء على سندات طلب

المادة 88

مجال التطبيق

1- يجوز القيام بناء على سندات طلب، باقتناء توريدات وبإنجاز أشغال أو خدمات وذلك في حدود مائتي ألف (200.000) درهم مع احتساب الرسوم.

يراعى حد مائتي ألف (200.000) درهم المشار إليه أعلاه في إطار سنة مالية واحدة وحسب نوع الميزانية مع اعتبار كل آمر بالصرف أو آمر بالصرف مساعد وحسب أعمال من نفس النوع.

2- يتم التنصيص على قائمة الأعمال التي يمكن أن تكون موضوع سندات طلب بالملحق رقم 4 من هذا المرسوم. ويجوز تغيير أو تتميم هذه اللائحة بقرار للوزير المكلف بالمالية باقتراح من الوزير المعني بعد استطلاع رأي لجنة الصفقات.

3- يجب أن تحدد سندات الطلب مواصفات ومحتوى الأعمال المراد تلبيتها وعند الاقتضاء أجل التنفيذ أو تاريخ التسليم وشروط الضمان.

4- تخضع الأعمال الواجب إنجازها بسندات طلب موضوع منافسة مسبقة، ما عدا في الحالات التي يستحيل فيها اللجوء إليها أو كانت غير متلائمة مع العمل. لهذه الغاية، على صاحب المشروع أن يستشير كتابة ثلاثة متنافسين على الأقل وأن يقدم ثلاثة بيانات مختلفة للأثمان على الأقل مقدمة من طرف المتنافسين المعنيين، ما عدا في حالة الاستحالة أو عدم الملاءمة.

في حالة عدم ملائمة إجراء منافسة أو استحالة تقديم ثلاثة بيانات للأثمان يعد الآمر بالصرف أو الآمر بالصرف المساعد أو الشخص المؤهل، عند الاقتضاء، مذكرة تبرر هذه الاستحالة أو عدم الملائمة.

5- بصفة استثنائية ومراعاة لخصوصيات بعض القطاعات الوزارية، يمكن لرئيس الحكومة أن يأذن فيما يتعلق ببعض الأعمال برفع حد مائتي ألف (200.000) درهم مع احتساب الرسوم المنصوص عليه أعلاه بموجب مقرر يتخذه بعد استطلاع رأي لجنة الصفقات وتأشيرة الوزير المكلف بالمالية وذلك دون تجاوز خمس مائة ألف (500.000) درهم مع احتساب الرسوم.

بالنسبة للمؤسسات العمومية، يمكن رفع حد مائتي ألف (200.000) درهم مع احتساب الرسوم بموجب مقرر لمدير المؤسسة العمومية يتخذه بعد موافقة مجلس الإدارة وتأشيرة الوزير المكلف بالمالية وذلك دون تجاوز خمس مائة ألف (500.000) درهم مع احتساب الرسوم.

هي المقتضيات الواجبة التطبيق على النازلة الشيء الذي يعني أن القانون قد رخص فعلا للإدارات والجماعات الحق في إبرام تعاقدات في إطار القانون الخاص وعن طريق سندات الطلب، كما هو الوضع في النزاع الحالي عندما أقدمت الجماعة على تقديم طلب للمستأنف المذكور لتزويدها بتجهيزات هي في حاجة إليها إذ أن مثل هذه العملية وإن كان الهدف منها خدمة المصلحة العامة فإنه لاعتبار المعاملة صفقة عمومية وبالتالي إضفاء طابع العقد الإداري عليها بقوة القانون يجب توفر الشروط المشار إليها أعلاه والتي لا وجود لها مما يبقى معه المجال مفتوحا أمام المستأنف لمقاضاة المستأنف عليها أمام جهة القضاء العادي وطبقا لأحكام القانون الخاص الشيء الذي يتعين معه تأييد الحكم المستأنف على أساس إحلال هذه العلل القانونية محل العلل المنتقدة في الحكم المطعون فيه.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بتأييد الحكم المستأنف.

.....

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

القرار رقم 2

المؤرخ في7/01/99

الملف الإداري رقم 1336/96

- عقد البيع - فسخه - مصلحة التسجيل - حقوقها.

فسخ عقد البيع بعد قيامه صحيحا لا يترتب عنه حرمان مصلحة التسجيل من استيفاء حقوقها التي تنشأ بمجرد تراضي أطراف العلاقة على نقل الملكية.

لكن حيث إن ما يتذرع به الطاعن من كون الوعد بالبيع معلق على شرط الحصول على قرض لم يتحقق لم يقم عليه دليل ولم يثبت أن عدم حصول القرض راجع لسبب أجنبي لا يد له فيه.

وحيث إن فسخ عقد البيع بعد قيامه صحيحا لا يترتب عنه حرمان مصلحة التسجيل من استيفاء حقوقها التي نشأت بمجرد تراضي أطراف العلاقة على نقل ملكية المبيع وهو الأمر الثابت في النازلة باعتراف الطاعن المترجم بالعقد المكتوب المدلى به من أوراق الملف والمحكمة حينما لاحظت في حكمها المطعون فيه أنه يتبين من خلال استقراء عقد الوعد بالبيع الأصلي أن أداء بقية الثمن رهين بحصول المدعي على سلف من صندوق القرض الفلاحي وأن عدم إدلاء الطاعن بما يفيد استحالة تحقق هذا الشرط يجعل فسخ العقد المترتب عن عقد الوعد بالبيع بمثابة عقد جديد يخضع إجباريا لأداء مصاريف التسجيل تكون بذلك قد بنت حكمها على أساس ولم تخرق أي مقتضى مما يجعل الحكم حريا بالتأييد.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى في الشكل بقبول الاستئناف.

وفي الجوهر بتأييد الحكم المستأنف.

.....

عدم الجواب على ملتمس قدم بصورة نظامية رغم ما له من تأثير في سير الدعوى يشكل نقصانا في التعليل ينزل منزلة انعدامه.

بعدم الجواب على ملتمس النيابة العامة الرامي الى عرض المتهم على خبرة طبية ثانية للتأكد بصورة جازمة من قواه العقلية وقت ارتكاب الأفعال رغم ما لهذا الاجراء من دور في تحقيق الدعوى وعدم تبرير قرارها بشأن ذلك سلبا أو إيجابا يشكل نقصانا في التعليل وبالتالي سببا موجبا للنقض والابطال.

القرار عدد 5/918

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/7/11

في ملف جنائي عدد 2017/5/6/15388

متابعة القتل العمد

وحيث عن عدم الجواب على ملتمس قدم بصورة نظامية رغم ما له من تأثير في سير الدعوى يشكل نقصانا في التعليل ينزل منزلة انعدامه.

وحيث إن المحكمة بعدم جوابها على ملتمس النيابة العامة الرامي الى عرض المتهم على خبرة طبية ثانية للتأكد بصورة جازمة من قواه العقلية وقت ارتكاب الأفعال رغم ما لهذا الاجراء من دور في تحقيق الدعوى وعدم تبرير قرارها بشأن ذلك سلبا أو إيجابا يشكل نقصانا في التعليل وبالتالي سببا موجبا للنقض والابطال.

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2017/4/25 في القضية عدد 2016/2612/364.

.....

لئن كانت غرفة الجنايات لا ترتبط بتكييف الجريمة المحال عليها ، و يجب عليها تكييف قانونا الأفعال التى تحال إليها ، و أن تطبق عليها النصوص الجنائية مع نتيجة بحث القضية فى الجلسة ، فإنه يتعين كلما لجأت إلى إعادة تكييف الجريمة المحال عليها أن تعلل قرارها و تبين فيه توافر عناصر الجريمة فى الوصف الجديد المأخوذ به و غيابها فى الوصف المتروك .

القرار عدد 5/653

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/5/16

في ملف جنائي عدد 2017/5/6/19524

متابعة محاولة القتل العمد ومحاولة السرقة باستعمال السلاح والعنف. -[143]-

---

143 -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الباب الثاني: في المحاولة

(الفصول 114 – 117)

الفصل 114

كل محاولة ارتكاب جناية بدت بالشروع في تنفيذها أو بأعمال لا لبس فيها، تهدف مباشرة إلى ارتكابها، إذا لم يوقف تنفيذها أو لم يحصل الأثر المتوخى منها إلا لظروف خارجة عن إرادة مرتكبها، تعتبر كالجناية التامة ويعاقب عليها بهذه الصفة.

الباب السابع: في الجنايات والجنح ضد الأشخاص

(الفصول 392 – 448)

الفرع 1: في القتل العمد، والتسميم والعنف

(الفصول 392 – 424)

الفصل 392

كل من تسبب عمدا في قتل غيره يعد قاتلا، ويعاقب بالسجن المؤبد.

لكن يعاقب على القتل بالإعدام في الحالتين الآتيتين:

- إذا سبقته أو صحبته أو أعقبته جناية أخرى؛

- إذا كان الغرض منه إعداد جناية أو جنحة أو تسهيل ارتكابها أو إتمام تنفيذها أو تسهيل فرار الفاعلين أو شركائهم أو تخليصهم من العقوبة.

الفصل 393

القتل العمد مع سبق الإصرار أو الترصد يعاقب عليه بالإعدام.

الباب التاسع: في الجنايات والجنح المتعلقة بالأموال

(الفصول 505 – 607)

الفرع 1: في السرقات وانتزاع الأموال

(الفصول 505 – 539)

الفصل 507

يعاقب على السرقة بالسجن المؤبد إذا كان السارقون أو أحدهم حاملا لسلاح، حسب مفهوم الفصل 303، سواء كان ظاهرا أو خفيا، حتى ولو ارتكب السرقة شخص واحد وبدون توفر أي ظرف آخر من الظروف المشددة.

وتطبق نفس العقوبة، إذا احتفظ السارقون أو احتفظ أحدهم فقط بالسلاح في الناقلة ذات المحرك التي استعملت لنقلهم إلى مكان الجريمة أو خصصت لهروبهم.

الفصل 509

يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة على السرقات التي تقترن بظرفين على الأقل من الظروف الآتية:

- استعمال العنف أو التهديد به أو تزي بغير حق بزي نظامي أو انتحال وظيفة من وظائف السلطة.

- ارتكابها ليلا.

- ارتكابها بواسطة شخصين أو أكثر.

و حيث و لئن كانت غرفة الجنايات لا ترتبط بتكييف الجريمة المحال عليها ، و يجب عليها تكييف قانونا الأفعال التي تحال إليها ، و أن تطبق عليها النصوص الجنائية مع نتيجة بحث القضية في الجلسة ، فإنه يتعين كلما لجأت إلى إعادة تكييف الجريمة المحال عليها أن تعلل قرارها و تبين فيه توافر عناصر الجريمة في الوصف الجديد المأخوذ به و غيابها في الوصف المتروك ، و عليه فالظاهر أن الأفعال المرتكبة من المطلوب في النقض و المستخلصة عناصرها من محضر الضابطة القضائية و من تصريحاته أمام قاضي التحقيق التي مفادها أنه في يوم الواقعة كان في حاجة ماسة إلى المال ففكر في أن أقرب وسيلة للحصول عليه هو أن يذهب الى حيث يوجد السياح و هناك يستطيع الاعتداء على أحدهم ، ولأجل ذلك تسلح بمدية فخرج الى الشارع يترقب فأثار انتباهه أحد السياح ترافقه سائحة أجنبية فقرر استهداف السائح الذي كان يحمل حقيبة يدوية ظنا منه أنها تحمل أشياء ثمينة فقرر الاعتداء عليه فباغته من الخلف بطعنة على مستوى العنق فقاومه الضحية فواصل المتهم الاعتداء علية بنفس الأداة الى أن سقط الضحية أرضا إلا أنه لم يستسلم مما جعل المتهم يفقد أعصابه و أخذ يوجه الى الضحية ضربات عشوائية و

- استعمال التسلق أو الكسر من الخارج أو الداخل أو نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة أو كسر الأختام للسرقة من دار أو شقة أو غرفة أو منزل مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته.

- إذا استعمل السارقون ناقلة ذات محرك لتسهيل السرقة أو الهروب.

- إذا كان السارق خادما أو مستخدما بأجر، ولو وقعت السرقة على غير مخدومه ممن وجدوا في منزل المخدوم أو في مكان آخر ذهب إليه صحبة مخدومه.

- إذا كان السارق عاملا أو متعلما لمهنة، وارتكب السرقة في مسكن مستخدمه أو معلمه أو محل عمله أو محل تجارته، وكذلك إذا كان السارق ممن يعملون بصفة معتادة في المنزل الذي ارتكب فيه السرقة.

الفصل 510

يعاقب على السرقة بالسجن من خمس إلى عشر سنوات إذا اقترنت بواحد من الظروف الآتية:

- استعمال العنف أو التهديد به أو تزي بغير حق بزي نظامي أو انتحال وظيفة من وظائف السلطة.

- وقوعها ليلا.

- ارتكابها من شخصين أو أكثر.

- استعمال التسلق أو الكسر أو استخدام نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة أو كسر الأختام، حتى ولو كان المكان الذي ارتكبت فيه السرقة غير معد للسكنى، أو كان الكسر داخليا.

- ارتكاب السرقة في أوقات الحريق أو الانفجار أو الانهدام أو الفيضان، أو الغرق أو الثورة أو التمرد أو أية كارثة أخرى.

- إذا وقعت السرقة على شيء يتعلق بسلامة وسيلة من وسائل النقل، الخاص أو العام.

لم يكف عن اعتداءه عليه إلى أن تدخل المارة فخلصوا الضحية منه إذ ذاك فر هاربا فتمت محاصرته بالقرب من المكان إلى أن حضرت الشرطة فألقت القبض عليه ، و لما كان ذلك فإن المحكمة المصدرة للقرار محل الطعن حيث اعتبرت الأفعال المذكورة تشكل جناية محاولة السرقة الموصوفة بالعنف و جنحة الضرب و الجرح بالسلاح طبقا للفصلين 510 و 401 من القانون الجنائي تكون قد أساءت تقدير حقيقة الوقائع المرتكبة و وصفتها وصفا غير سليم و طبقت عليها نصوصا قانونية لا تتلاءم مع حقيقة الوقائع فخرقت بذلك المواد 365 و 370 و 2/518 و 432 من قانون المسطرة الجنائية -[144]- و بنت قرارها على غير أساس و عللته تعليلا ناقصا يعرضه للنقض و الابطال .

---

[144] -

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 365

يجب أن يستهل كل حكم أو قرار أو أمر بالصيغة الآتية:

المملكة المغربية - باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

ويجب أن يحتوي على ما يأتي:

1- بيان الهيئة القضائية التي أصدرته؛

2- تاريخ صدوره؛

3- بيان أطراف الدعوى المحكوم فيها مع تعيين الاسم العائلي والشخصي للمتهم وتاريخ ومحل ولادته وقبيلته وفخذته ومهنته ومحل إقامته وسوابقه القضائية ورقم بطاقة تعريفه عند الاقتضاء؛

4- كيفية وتاريخ الاستدعاء الموجه للأطراف إن اقتضى الحال؛

5- بيان الوقائع موضوع المتابعة وتاريخها ومكان اقترافها؛

6- حضور الأطراف أو غيابهم وكذا تمثيلهم إن اقتضى الحال والصفة التي حضروا بها ومؤازرة المحامي؛

7- حضور الشهود والخبراء والتراجمة عند الاقتضاء؛

- الأسباب الواقعية والقانونية التي ينبني عليها الحكم أو القرار أو الأمر ولو في حالة البراءة؛

9- بيان مختلف أنواع الضرر التي قبل التعويض عنها في حالة مطالبة طرف مدني بالتعويض عن الضرر الحاصل بسبب الجريمة؛

10- منطوق الحكم أو القرار أو الأمر؛

11- تصفية المصاريف مع تحديد مدة الإكراه البدني إن اقتضى الحال؛

12- اسم القاضي أو القضاة الذين أصدروا الحكم أو القرار أو الأمر واسم ممثل النيابة العامة وكاتب الضبط؛

13- توقيع الرئيس الذي تلا الحكم أو القرار أو الأمر وتوقيع كاتب الضبط الذي حضر الجلسة.

المادة 370

تبطل الأحكام أو القرارات أو الأوامر:

1- إذا لم تكن تحمل الصيغة المنصوص عليها في مستهل المادة 365؛

2- إذا لم تكن هيئة الحكم مشكلة طبق القانون المنظم لها، أو إذا صدر الحكم عن قضاة لم يحضروا في جميع الجلسات التي درست فيها الدعوى؛

3- إذا لم تكن معللة أو إذا كانت تحتوي على تعليلات متناقضة؛

4- إذا أغفل منطوق الحكم أو القرار أو الأمر أو إذا لم يكن يحتوي على البيانات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 366؛

5- إذا لم تصدر في جلسة علنية خرقا لمقتضيات المادة 364؛

6- إذا لم تكن تحمل تاريخ النطق بالحكم أو القرار أو الأمر و التوقيعات التي تتطلبها المادة 365، مع مراعاة مقتضيات المادة 371 بعده.

المادة 432

لا ترتبط غرفة الجنايات بتكييف الجريمة المحال عليها، ويجب عليها أن تكيف قانونيا الأفعال التي تحال إليها، وأن تطبق عليها النصوص الجنائية المتلائمة مع نتيجة بحث القضية بالجلسة.

غير أنه إذا تبين من البحث المذكور وجود ظرف أو عدة ظروف مشددة لم تضمن في القرار بالإحالة، فلا يجوز لغرفة الجنايات أن تأخذ بها إلا بعد الاستماع لمطالب النيابة العامة ولإيضاحات الدفاع.

الكتاب الرابع: طرق الطعن غير العادية

القسم الأول: النقض

الباب الأول: أحكام عامة

المادة 518

تتولى محكمة النقض النظر في الطعون بالنقض المقدمة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الزجرية، وتسهر على التطبيق الصحيح للقانون، وتعمل على توحيد الاجتهاد القضائي.

تمتد مراقبة محكمة النقض إلى التكييف القانوني للوقائع المبنية عليها المتابعة الجنائية، لكنها لا تمتد إلى الوقائع المادية التي يشهد بثبوتها قضاة المحاكم الزجرية، ولا إلى قيمة الحجج التي أخذوا بها ما عدا في الحالات المحددة التي يجيز فيها القانون هذه المراقبة.

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2017/6/13 في القضية ذات العدد 2017/2612/274

.....

مؤلف

قواعد الأحكام القضائية المغربية

المرحلة الثانية

(2018/12/23)

إعداد وتنسيق: مصطفى علاوي

حاصل على الإجازة في الشريعة جامعة القرويين فاس

القرار عدد 9/194

الصادر بتاريخ 2018/02/01

ملف جنائي عدد 2017/9/6/22691

و حيث إنه بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 366 من القانون المذكور - المسطرة الجنائية – فإنه في حالة الحكم في جوهر الدعوى يقضي منطوق الحكم بالإدانة أو الإعفاء أو البراءة ، و بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة 370 من نفس القانون تبطل الأحكام و القرارات إذا لم يكن منطوقها يحتوي على البيانات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 366 المشار إليها أعلاه .-[145]-

[145]_

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 366

يبين في منطوق كل حكم أو قرار أو أمر ما إذا صدر في جلسة علنية، وهل هو حكم ابتدائي أم نهائي، حضوري أم بمثابة حضوري أم غيابي.

في حالة الحكم في جوهر الدعوى، يقضي منطوق الحكم بالإدانة أو الإعفاء أو البراءة، ويبت فيما يرجع لتحمل المصاريف.

تبت المحكمة، عند الاقتضاء، في رد الأشياء الموضوعة تحت يد العدالة لمن له الحق فيها، أو برد ثمنها إذا كانت هيئة الحكم أو هيئة التحقيق قد قررت بيعها خشية فسادها أو تلفها أو نتيجة لتعذر الاحتفاظ بها.

ويمكنها أن تأمر في كل مراحل المسطرة برد الأشياء، ما لم تكن خطيرة أو لازمة لسير الدعوى أو قابلة للمصادرة، مع التزام المالك بإعادة ما يصلح منها كأدوات اقتناع أمام المحكمة التي قد تعرض عليها القضية من جديد إذا قررت ذلك، غير أنه يمكن للمحكمة أن تأمر استثناءً برد الأشياء الخطيرة إلى من له الحق فيها بطلب منه، إذا توفرت الضمانات الكافية لإثبات الحاجة إليها والحماية من خطرها.

إذا صدر الحكم بالإدانة، ينص فيه بالإضافة إلى ما تقدم، على الجريمة التي صرحت المحكمة بإدانة المتهم من أجلها، وعلى مواد القانون المطبقة، وعلى العقوبة، وإن اقتضى الحال، على العقوبات الإضافية والتدابير الوقائية وما قضى به من حقوق مدنية.

المادة 367

كل حكم أو قرار أو أمر صدر بإدانة المتهم أو بالحكم على المسؤول عن الحقوق المدنية، يجب أن يقضي عليهما بأداء المصاريف للخزينة العامة.

يمكن أن يقضي كل حكم أو قرار أو أمر يصدر بإعفاء المتهم، بتحميله المصاريف كليا أو جزئيا أو بتحميلها للمسؤول عن الحقوق المدنية.

و حيث إن منطوق القرار المطعون فيه لما قضى بما يلي " إلغاء القرار المستأنف فيما قضى به من إدانة المتهمين إسماعيل أقروط و زهير صدوق و الحكم ببراءتهما من المنسوب إليهما و التأييد في الباقي مع تعديله في حق المتهم إسماعيل أقروط و خفض العقوبة المحكوم بها عليه الى سنتين اثنتين حبسا نافذا " يكون قد تناقض فيما قضى به من براءة المسمى إسماعيل أقروط و تخفيض العقوبة في حقه فضلا عن عدم الإشارة الى التهم المحكوم بها على باقي المطلوبين في النقض مما يجعل قرارها و حالته ما ذكر منعدم الأساس القانوني و مشوبا بعيب نقصان التعليل الموازي لانعدامه ، و هو ما يعرضه للنقض و الابطال .

قضت بنقض و ابطال القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 18 يوليو 2017 تحت عدد 558 في القضية ذات العدد 171 /2017/2612 .

و حيث تنص المادة 554 من المسطرة الجنائية على ما يلي

لا يمكن أن يقضي الحكم أو القرار أو الأمر الصادر ببراءة المتهم، بتحميله ولو جزءاً من المصاريف، ما عدا في الأحوال التي ينص فيها قانون خاص على خلاف ذلك.

يتحمل مصاريف الدعوى الطرف المدني الذي خسرها. غير أنه إذا كانت النيابة العامة هي المثيرة للمتابعة، أمكن للمحكمة بقرار خاص ومعلل أن تعفي الطرف المدني حسن النية الذي خسر الدعوى من المصاريف كليا أو جزئيا.

في حالة الحكم بأداء المصاريف، تبت المحكمة في الإكراه البدني إن اقتضى الحال ذلك.

المادة 370

تبطل الأحكام أو القرارات أو الأوامر:

1- إذا لم تكن تحمل الصيغة المنصوص عليها في مستهل المادة 365؛

2- إذا لم تكن هيئة الحكم مشكلة طبق القانون المنظم لها، أو إذا صدر الحكم عن قضاة لم يحضروا في جميع الجلسات التي درست فيها الدعوى؛

3- إذا لم تكن معللة أو إذا كانت تحتوي على تعليلات متناقضة؛

4- إذا أغفل منطوق الحكم أو القرار أو الأمر أو إذا لم يكن يحتوي على البيانات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 366؛

5- إذا لم تصدر في جلسة علنية خرقا لمقتضيات المادة 364؛

6- إذا لم تكن تحمل تاريخ النطق بالحكم أو القرار أو الأمر و التوقيعات التي تتطلبها المادة 365، مع مراعاة مقتضيات المادة 371 بعده.

يتعين على المحكمة التي أحيلت إليها القضية بعد النقض أن تلتزم بقرار محكمة النقض فيما يرجع للنقطة القانونية التي بتت فيها.

.....

القرار عدد 1/1371

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/12/13

في ملف جنائي عدد 2017/15325.

في شأن وسيلة النقض الوحيدة المتخذة من الخرق الجوهري للقانون سيما الفصل 241 من القانون الجنائي -[146]-

---

[146] -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع الثالث: في الاختلاس والغدر الذي يرتكبه الموظفون العموميون

(الفصول 241 – 247)

يعاقب بالسجن من خمس إلى عشرين سنة وبغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس أو احتجز بدون حق أو أخفى أموالا عامة أو خاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا أو عقودا أو منقولات موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها.

فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن مائة ألف درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات، وبغرامة من ألفين إلى خمسين ألف درهم

– تنص المادة 1-260 من قانون المسطرة الجنائية على أنه: "استثناء من قواعد الاختصاص المنصوص عليها في هذا الفرع تختص أقسام الجرائم المالية بمحاكم الاستئناف المحددة والمعينة دوائر نفوذها بمرسوم، بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول من 241 إلى 256 من القانون الجنائي وكذا الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها." القانون رقم 36.10 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.150 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 من شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4390.

الجدول الملحق بالمرسوم رقم 2.11.445 صادر في 7 ذي الحجة 1432 (4 نوفمبر 2011)

بتحديد عدد محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام للجرائم المالية وتعيين دوائر نفوذها.

ذلك أن التبديد هو استعمال المال العام في غير المنفعة المخصصة له ، و بالرجوع الى وثائق الملف و بخاصة تقرير المفتشية التابعة لشركة القرض العقاري و السياحي بالحسيمة ، يستفاد أن المطلوب في النقض أقدم على تبديد و اختلاس أموال من حساب الشباك المفتوح بوكالة الحسيمة ، و أن قيامه بالاستيلاء على المال العام و التصرف فيه على نحو غير مشروع يعد استعمالا له في غير ما أعد له ، و يكون بالتالي بدد بسوء نية ، و أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تناقش فيما صرف المال المختلس ، مما يكون معه قرارها مشوبا بعيب الخرق الجوهري للقانون .

حيث إن هذه الوسيلة تعرضت لبعض عناصر جنايتي اختلاس وتبديد أموال عمومية، و عابت على القرار المطعون فيه عدم مناقشة فيما صرف المال المختلس،

من دون أن تبين أثر ذلك على ما قضى به ، و فيما يتجلى الخرق الجوهري للقانون ، فجاءت بذلك – أي الوسيلة – غامضة ، إذ لم تسمح لمحكمة النقض بمعرفة ما

محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام	دوائر نفوذ محاكم الاستئناف
الرباط	الرباط – القنيطرة – طنجة - تطوان
الدار البيضاء	الدار البيضاء – سطات – الجديدة – خريبكة – بني ملال
فاس	فاس – مكناس – الرشيدية – تازة – الحسيمة – الناضور - وجدة
مراكش	مراكش – آسفي – ورززات – أكادير - العيون

الجريدة الرسمية عدد 5995 بتاريخ 17 ذو الحجة 1432 (14 نوفمبر 2011)، ص 5415.

– تم تغيير هذا الفصل بمقتضى المادة الأولى من الباب الأول من القانون رقم 79.03 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي وبحذف المحكمة الخاصة للعدل، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.04.129 بتاريخ 29 من رجب 1425 (15 سبتمبر 2004)؛ الجريدة الرسمية عدد 5248 بتاريخ فاتح شعبان 1425 (16 سبتمبر 2004)، ص 3372.

- تم تعديل وتتميم الفرعين الثالث والرابع من الجزء الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 94.13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.13.73 بتاريخ 18 من رمضان 1434 (27 يوليو 2013)؛ الجريدة الرسمية عدد 6177 بتاريخ 4 شوال 1434 (12 أغسطس 2013)، ص 5736.

تعيبه بتدقيق على القرار حتى يتسنى بحثه و رؤية مدى تأثيره على سلامته ، فهي غير مقبولة .

قضت برفض الطلب المرفوع من السيد نائب الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بفاس.

ضد القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية قسم الجرائم المالية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/4/12 في ملف جنائي عدد 2016/2625/33.

القرار عدد 1/1372

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/12/13

في ملف جنائي عدد 2017/15326.

حيث إن القرار المطعون فيه سالم من كل عيب شكلي، وأن الوقائع التي عللت المحكمة ثبوتها بما لها من سلطة تقديرية ينطبق عليها الوصف القانوني المأخوذ به كما أنها تبرر العقوبة المحكوم بها.

.....

الحيازة المادية هي التي يحميها الفصل 570 و 606 من القانون الجنائي .

القرار عدد 6/1527

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/9/27

في ملف جنائي عدد2017/6/6/10134

و بذلك تكون المحكمة قد قصرت في البحث في عناصر الفصلين 570 و 606 من القانون الجنائي -[147]- ، و خلطت بين الحيازة المادية التي يحميها الفصل المذكور و

---

147 -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع 5: في الاعتداء على الأملاك العقارية

(فصل وحيد)

بين الملكية ، و أن ثبوت الشياع أو انتفاءه لا علاقة له بالحيازة المادية ، و بالتالي فغن قرارها جاء ناقص التعليل و فاسده الموازي لانعدامه ، و عرضته للنقض و الابطال.

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/12/28 في القضية ذات العدد 2015/2602/1942 تحت عدد 5419.

.....

ما عابه الطاعن في وسيلته على تعليل القرار المطعون فيه يشوبه الغموض والابهام، إذ الأمر في القضية يتعلق بتهم وجهت إلى 22 شخصا، لكل تهمة منها ظروفها الخاصة، ولم يبين أسماء الشهود المشار إليهم في الوسيلة ومضمون شهادتهم، ومضمن ما أشار إليه من مأل نتائج أبحاث الشرطة القضائية، مما تعذر معه معرفة ما ينعاه الطاعن على القرار المطعون فيه، فالوسيلة – كما عرضت – غير مقبولة.

القرار عدد 1/1020

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/9/27

في ملف جنائي عدد 2017/10868.

الفصل 570

يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من مائتين147 إلى خمسمائة درهم من انتزع عقارا من حيازة غيره خلسة أو باستعمال التدليس.

فإذا وقع انتزاع الحيازة ليلا أو باستعمال العنف أو التهديد أو التسلق أو الكسر أو بواسطة أشخاص متعددين أو كان الجاني أو أحد الجناة يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ فإن الحبس يكون من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائتين147 إلى سبعمائة وخمسين درهما.

الفصل 606

من ردم كلا أو جزءا من خندق أو أتلف كلا أو جزءا من سياج، مهما تكن المادة التي صنع منها، أو قطع أو قلع حسكا أخضر أو جافا، أو نقل أو أزال نصبا أو أي علامة أخرى مغروسة أو متعارفا عليها لإثبات الحدود الفاصلة بين العقارات المختلفة، يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين

إلى خمسمائة درهم.

ويعاقب بالحبس من شهر إلى سنتين وغرامة من مائتين147 إلى خمسة آلاف درهم من حول عمدا وبدون حق مياها عامة أو خاصة.

بناء على طلب النقض المقدم من طرف السيد نائب الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بفاس الرامي الى نقض القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بها بتاريخ 2017/2/22 في القضية عدد 2016/2625/43 والقاضي بتأييد القرار المستأنف والقاضي ببراءة كل واحد من المتهمين من جريمة الارتشاء، إضافة لجريمة النصب للأخير.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا لمذكرة بيان وسائل الطعن بالنقض المدلى بها من لدن الطالب الممضاة من طرفه.

في شأن وسيلة النقض الفريدة المستدل بها، المتخذة من نقصان التعليل الموازي لانعدامه استنادا إلى مقتضيات الفصلين 365 و370 من قانون المسطرة الجنائية.

ذلك أنه بالرجوع الى وثائق الملف، سيما تصريحات الشهود في سائر المراحل والذين أكدوا أن المطلوبين في النقض دأبوا على تسلم مبالغ مالية بصفة دورية وتغاضوا عن ممارسة المطلوبين للنشاط الاجرامي المتمثل في ترويج المخدرات، ويزكي ذلك الأبحاث المجراة من طرف الشرطة القضائية التي أثبتت مكالمات هاتفية بينهم وبين باقي المتعامل معهم، وباستبعاد المحكمة لما ذكرته، قد أساءت لأسس تكوين قناعتها وجعلت قرارها مشوبا بعيب نقصان التعليل الموازي لانعدامه.

حيث إن ما عابه الطاعن في وسيلته على تعليل القرار المطعون فيه يشوبه الغموض والابهام، إذ الأمر في القضية يتعلق بتهم وجهت إلى 22 شخصا، لكل تهمة منها ظروفها الخاصة، ولم يبين أسماء الشهود المشار إليهم في الوسيلة ومضمون شهادتهم، ومضمن ما أشار إليه من مأل نتائج أبحاث الشرطة القضائية، مما تعذر معه معرفة ما ينعاه الطاعن على القرار المطعون فيه، فالوسيلة – كما عرضت – غير مقبولة.

قضت برفض الطلب النقض المقدم من طرف السيد نائب الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بفاس.

وبتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.

.....

مادام الهالك قد سجل بدفتر حالته المدنية الابن على اساس أنه ولد على فراش الزوجية من زوجته و لم ينازع في ذلك قيد حياته فإنه لا يقبل نفي نسبه من الغير

بعد وفاة الاب بواسطة لفيف .

قرار محكمة النقض (المجلس الاعلى) عدد٥٤١ الصادر بتاريخ 2007/10/24 في ملف شرعي عدد . 2005/1/2/848

لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت بتأييد الحكم الابتدائي فقد تبنت حيثياته و اسبابه كما انها اسست قرارها على مقتضيات الفصل 89 من مدونة الاحوال الشخصية ([148]) و الذي يجعل النسب ثابتا بالفراش أو اقرار الأب

---

148 -

مدونة الأسرة

صيغة محينة بتاريخ 26 يوليو 2010

القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة

كما تم تعديله:

بالقانون رقم 08.09 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.10.103 بتاريخ 3 شعبان 1431 (16 يوليو 2010)؛ الجريدة الرسمية عدد 5859 بتاريخ 13 شعبان 1431 (26 يوليو 2010)، ص 3837.

الباب الثاني: النسب ووسائل إثباته

المادة 150

النسب لحمة شرعية بين الأب وولده تنتقل من السلف إلى الخلف.

المادة 151

يثبت النسب بالظن ولا ينتفي إلا بحكم قضائي.

المادة 152

أسباب لحوق النسب:

1 - الفراش؛2 - الإقرار؛3 - الشبهة.

المادة 153

يثبت الفراش بما تثبت به الزوجية.

يعتبر الفراش بشروطه حجة قاطعة على ثبوت النسب، لا يمكن الطعن فيه إلا من الزوج عن طريق اللعان، أو بواسطة خبرة تفيد القطع، بشرطين:

- إدلاء الزوج المعني بدلائل قوية على ادعائه؛

- صدور أمر قضائي بهذه الخبرة.

المادة 154

يثبت نسب الولد بفراش الزوجية:

1 - إذا ولد لستة أشهر من تاريخ العقد وأمكن الاتصال، سواء أكان العقد صحيحا أم فاسدا؛

2 - إذا ولد خلال سنة من تاريخ الفراق.

المادة 155

إذا نتج عن الاتصال بشبهة حمل وولدت المرأة ما بين أقل مدة الحمل وأكثرها، ثبت نسب الولد من المتصل.

يثبت النسب الناتج عن الشبهة بجميع الوسائل المقررة شرعا.

المادة 156

إذا تمت الخطوبة، وحصل الإيجاب والقبول وحالت ظروف قاهرة دون توثيق عقد الزواج وظهر حمل بالمخطوبة، ينسب للخاطب للشبهة إذا توافرت الشروط التالية:

أ) إذا اشتهرت الخطبة بين أسرتيهما، ووافق ولي الزوجة عليها عند الاقتضاء؛

ب) إذا تبين أن المخطوبة حملت أثناء الخطبة؛

ج) إذا أقر الخطيبان أن الحمل منهما.

تتم معاينة هذه الشروط بمقرر قضائي غير قابل للطعن.

إذا أنكر الخاطب أن يكون ذلك الحمل منه، أمكن اللجوء إلى جميع الوسائل الشرعية في إثبات النسب.

المادة 157

متى ثبت النسب ولو في زواج فاسد أو بشبهة أو بالاستلحاق، تترتب عليه جميع نتائج القرابة. فيمنع الزواج بالمصاهرة أو الرضاع، وتستحق به نفقة القرابة والإرث.

المادة 158

يثبت النسب بالفراش أو بإقرار الأب، أو بشهادة عدلين، أو ببينة السماع، وبكل الوسائل الأخرى المقررة شرعا بما في ذلك الخبرة القضائية.

المادة 159

لا ينتفي نسب الولد عن الزوج أو حمل الزوجة منه إلا بحكم قضائي، طبقا للمادة 153 أعلاه.

المادة 160

يثبت النسب بإقرار الأب ببنوة المقر به ولو في مرض الموت، وفق الشروط الآتية:

1 - أن يكون الأب المقر عاقلا؛

2 - ألا يكون الولد المقر به معلوم النسب؛

3 - أن لا يكذب المستلحق – بكسر الحاء - عقل أو عادة؛

4 - أن يوافق المستلحق – بفتح الحاء - إذا كان راشدا حين الاستلحاق. وإذا استلحق قبل أن يبلغ سن الرشد، فله الحق في أن يرفع دعوى نفي النسب عند بلوغه سن الرشد.

أو شهادة عدلين و بينة السماع بأنه ولد على فراشه من زوجته . و أنه مادام الهالك قد سجل بدفتر حالته المدنية الابن على اساس أنه ولد على فراش الزوجية من زوجته و لم ينازع في ذلك قيد حياته فإنه لا يقبل نفي نسبه من الغير بعد وفاة الاب بواسطة لفيف. كما أنه لا يؤثر عدم ذكر النصوص الفقهية والقانونية ما دام القرار جاء مطابقا للقانون.. وبذلك تكون المحكمة قد عللت قرارها تعليلا كافيا وبنته على أساس قانوني سليمو ما ورد بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

.....

القرار عدد 3598 المؤرخ في: 16-12-2003 الملف المدني عدد : 2001/1/1/650

نقض – محكمة الإحالة – المساس بنقطة قانونية (لا)

العبرة في العقود والوثائق بمضمونها لا بعناوينها.

ليس لمحكمة الإحالة المساس بالنقطة القانونية التي سبق للمجلس الأعلى أن بت فيها واكتسبت بذلك قوة الشيء المقضي به، وإذا كان لها أن أن تقيم حكمها بعد الإحالة على عناصر جديدة تستخلصها من أوراق الملف فإن ذلك مشروط بأن لا يكون لاستخلاصها مساس بتلك النقطة القانونية.

إذا تبين من محتوى عقد البيع الابتدائي أنه مستوف لشروطه وأركانه، إذ يتضمن رضى الطرفين والتزامهما، أحدهما بالبيع والاخر بالشراء، كما يتضمن الاتفاق على الثمن والمثمن وبقية الشروط الأخرى، فإنه لا يترتب على عدم أداء الثمن في الأجل المحدد الفسخ بقوة القانون.

إذا عين المستلحق الأم، أمكنها الاعتراض بنفي الولد عنها، أو الإدلاء بما يثبت عدم صحة الاستلحاق.

لكل من له المصلحة، أن يطعن في صحة توفر شروط الاستلحاق المذكورة، مادام المستلحق حيا.

المادة 161

لا يثبت النسب بإقرار غير الأب.

المادة 162

يثبت الإقرار بإشهاد رسمي أو بخط يد المقر الذي لا يشك فيه.

القرار 6816 الصادر بتاريخ 26 يوليوز 1990 ملف جنائي 16950

– 89

-سبق المتابعة ... ضرورة البيان ... * كل شخص أبرئت ذمته أو حكم بإعفائه لا يمكن أن يتابع بعد ذلك من أجل نفس الوقائع و لو اتصفت بصفة قانونية أخرى ... (الفصل 351 من ق . م . ج .).

* لما قضت المحكمة بعدم قبول المتابعة بناءا على أن المتهم سبق أن

توبع من أجل نفس الوقائع كما هو ثابت من الحكم القضائي دون أن تبين نوع الجريمة يكون قضاءها ناقص التعليل.

القرار عدد 208 المؤرخ في :2005/04/13 الملف الشرعي عدد: 2003/1/2/550

التطليق للضرر - سبقية البت - الاختصاص المكاني - محكمة الاستئناف - الحكم الصادر بمثابة حضوري - الدفع بعدم الاختصاص (لا) - غيابي (نعم). بمقتضى الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية فإنه لا يمكن الدفع بعدم الاختصاص المكاني إلا بالنسبة للأحكام الغيابية ...

.....

المحكمة بعدم جوابها على ملتمس النيابة العامة الرامي إلى عرض المتهم على خبرة ثانية للتأكد بصورة جازمة من قواه العقلية وقت ارتكاب الأفعال رغم ما لهذا الاجراء من دور في تحقيق الدعوى وعدم تبرير قرارها بشأن ذلك سلبا أو إيجابا يشكل نقصانا في التعليل وبالتالي سببا موجبا للنقض والابطال.

القرار عدد 5/818

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/7/11

في ملف جنائي عدد 2017/5/6/15388.

في شأن وسيلة النقض المتخذة من نقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أن المحكمة قضت بانعدام مسؤولية المتهم عن الأفعال المنسوبة إليه – القتل العمد –

وإعفاءه من العقاب تأسيسا على كونه يعاني من حالة دهان مزمن من غير أن تستجيب لملتمس النيابة العامة الرامي إلى عرض المتهم على خبرة أخرى للتأكد أكثر من حالته الصحية مما يجعل قرارها ناقص التعليل وعرضة للنقض والابطال.

بناء على المادتين 365 و370 من قانون المسطرة الجنائية.

حيث إن عدم الجواب على ملتمس قدم بصفة نظامية رغم ما له من تأثير في سير الدعوى يشكل نقصانا في التعليل ينزل منزلة انعدامه.

وحيث إن المحكمة بعدم جوابها على ملتمس النيابة العامة الرامي إلى عرض المتهم على خبرة ثانية للتأكد بصورة جازمة من قواه العقلية وقت ارتكاب الأفعال رغم ما لهذا الاجراء من دور في تحقيق الدعوى وعدم تبرير قرارها بشأن ذلك سلبا أو إيجابا يشكل نقصانا في التعليل وبالتالي سببا موجبا للنقض والابطال.

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2017/4/25 في القضية ذات العدد 2016/2612/364.

.....

المحكمة لم تجب بتفصيل على أسباب استئناف إدارة الجمارك التي قدمت بشكل صحيح و جاءت مدعمة بمجموعة من النصوص القانونية، و لم تناقش و تقيم فيه اعتراف المتهم المطعون ضده بصياغة أكثر من 25 كلغ من الذهب المزور ، كما أنها لم توضح أسباب عدم استجابتها لطلب مصادرة مجموع المصوغات من الذهب ذات الدمغة المزورة و العيار غير القانوني .

القرار عدد 3/116

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/01/17

في ملف جنائي عدد 2016/3/6/7342.

المحكمة لم تجب بتفصيل على أسباب استئناف إدارة الجمارك التي قدمت بشكل صحيح و جاءت مدعمة بمجموعة من النصوص القانونية ، و لم تناقش و تقيم فيه اعتراف المتهم المطعون ضده بصياغة أكثر من 25 كلغ من الذهب المزور ، كما أنها لم توضح أسباب عدم استجابتها لطلب مصادرة مجموع المصوغات من الذهب ذات الدمغة المزورة و العيار غير القانوني ، و هي عندما قضت على النحو المذكور أعلاه ، تكون قد حالت دون بسط محكمة النقض لرقابتها على مدى التطبيق

السليم لمقتضيات القانون الجمركي و جعلت قضاءه مشوبا بنقصان التعليل و فساده ، مما يستوجب النقض و الابطال .

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/01/12 في القضية ذات العدد 2015/306.

.....

.....

جريدة - قرار الإيقاف أو المنع - الطعن - تعليل الأسباب (نعم).

- إن الأصل هو حرية طبع ونشر الكتب والجرائد والنشرات بعد القيام بالإجراءات القانونية، وأن المنع هو الاستثناء، وكل استثناء على الأصل يجب أن يكون مدعما بما يبرره.

- إذا كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها عند صدورها، فإنها تكون بالمقابل ملزمة بعد الطعن فيها أمام القضاء ببيان الأسباب والدواعي التي حدت بها إلى اتخاذ قرار إيقاف صحيفة أو حجزها أو منعها من الصدور لتمكين القضاء من بسط رقابته.

قرار (محكمة النقض) المجلس الأعلى عدد: 233 المؤرخ في 8/2/2001 ملف إداري عدد: 521/5/97

(مجلة قضاء المجلس الأعلى - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-60 - ص183)

حيث أنه إذا كانت مقتضيات الفصل 77 من قانون الصحافة تسمح للإدارة حسب الظروف والأحوال إما للوزير الأول أو لوزير الداخلية باتخاذ قرار بمنع صدور صحيفة أو نشرة أو إيقاف صدورها أو حجزها ما دام هناك مساس بالأوضاع السياسية أو الدينية بالمملكة أو إخلال بالأمن العمومي وإذا كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها عند صدورها فإنها تكون بالمقابل ملزمة بعد الطعن فيها أمام القضاء ببيان الأسباب والدواعي التي حدت بها إلى اتخاذ قرار الإيقاف أو الحجز أو

المنع من الصدور بالنسبة لصحيفة لتمكين القضاء من بسط رقابته ومراقبة مدى مشروعية القرار المطعون فيه وأن الإدارة لا يمكنها بأي حال أن تحتمي وراء سلطتها التقديرية في خصوص الظروف والملابسات التي أملت القرار المذكور لأن ذلك معناه الاعتداء على الحريات الأساسية وخرق مقتضيات الدستور والقانون والحد من حرية الصحافة التي تعتبر من مقومات دولة الحق والقانون.

وحيث أنه في النازلة الحالية فإن موقف الإدارة المتجلي في عدم تقديم أية مستنتجات للرد على طلب الإلغاء يعني أنها لا تجادل في واقعة توقيف جريدة س.ص.س. ومنعها من التداول في الوقت الذي لم تدل فيه بأية مبررات أو دواعي لاتخاذ مثل هذا القرار ملتزمة الصمت التام رغم تبليغها العريضة وإنذارها بالجواب وتوصل كل من الوزير الأول ووزير الدولة في الداخلية والوكيل القضائي.

وحيث يُستخلص من موقف الإدارة المذكور وفي غيبة توفر وسائل إثبات لتدعيم وجهة نظر الإدارة ولتبرير تصرفها أن المقرر المطعون فيه يتسم بالتجاوز في استعمال السلطة ما دام قانون الصحافة ينص صراحة على أن الأصل هو حرية طبع ونشر الكتب والنشرات وأن المنع هو الاستثناء وكل استثناء على الأصل يجب أن يكون مدعما بما يبرره ويسوغ اللجوء إليه وخاضعا لرقابة القضاء مما يتعين معه إلغاء المقرر المطعون فيه.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بإلغاء المقرر المطعون فيه.

.....

لا يستفاد من تنصيصات القرار المطعون فيه أن المحكمة و إذ أشارت الى أشارت الى الأحكام المذكورة بصلب قرارها تناولت ذلك بالبحث و المناقشة و لا هي تأكدت من إرجاع الحيازة للطرف المشتكي نتيجة لما انتهت اليه الأحكام أعلاه اللاحقة تاريخا عن تاريخ ارجاع الحيازة للطرف المشتكي بتاريخ 1994/11/21 الأمر الذي جاء معه القرار المطعون فيه معرضا للنقض و الابطال .

القرار عدد 6/2005

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/11/29

في الملف الجنحي عدد 2017/14218

حيث تبين من الاطلاع على وثائق الملف على انه سبق لمحكمة النقض أن أصدرت قرارا بتاريخ 2015/3/11 في الملف الجنحي عدد 2014/6228 قضى بنقض و ابطال القرار المطعون فيه بعلل منها أنه لا يستفاد من تنصيصات القرار المطعون فيه و إن هي أشارت الى الأحكام المذكورة بصلب قرارها انها تناولت ذلك بالبحث و المناقشة و لا هي تأكدت من ارجاع الحيازة للطرف المشتكي نتيجة لما انتهت اليه الأحكام اللاحقة تاريخا عن ارجاع الحيازة للطرف المشتكي بتاريخ 1994/11/21 – حسب محضر تنفيذ بالإفراغ بتاريخ 1994/11/21ملف تنفيذي عدد 1994/1692 بناء على قرار محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 1994/02/24تحت عدد 591 - إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه اعتمدت على محضر التنفيذ عدد 94/692 المنجز بتاريخ 1994/11/21 من غير أن تتأكد بدقة من كون الأحكام المدلى بها تعزيزا لشكاية الطرف المشتكي قد تم تنفيذها و ذلك بتسلم الطرف المشتكي بعد صدورها لموضوع النزاع فجاء تبعا لذلك قرارها موسوما بالقصور في التعليل الموازي لانعدامه و هو ما عرضه للنقض و الابطال

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2017/3/29 في القضية الجنحية عدد 2015/1060.

- سبق لمحكمة النقض أن أصدرت قرارا بتاريخ 2015/3/11 في الملف الجنحي عدد 2014/6228 تحت عدد 6/449 قضى بنقض وابطال القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2014/01/27 في القضية الجنحية عدد 09/244.

التعليل

و حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عندما الغت الحكم الابتدائي و قضت بإدانة الطاعن من أجل جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير ، مستندة في ذلك الى كون شكاية القضية تتعلق بفعل جرمي لاحق تاريخا عن الواقعة الأولى الراجع تاريخه لسنة 1993 و أدانت الطاعن من اجل جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير استنادا على ما ثبت لها من حيازة المطالبة بالحق المدني للقطعة الارضية المسماة " امغيلة " المسلمة لها بمقتضى محضر التنفيذ عدد 94/692 بتاريخ 1994/11/21 تنفيذا للقرار المدني و التي ترامى عليها الطاعن من جديد مباشرة بعد عملية التنفيذ

بعدما اصطنع عقد كراء استخلصت منه عنصر التدليس طالما أن وجوده بها بعد التنفيذ و التسليم المذكورين يشكل انتزاعا للحيازة و يعد في نفس الوقت تعديا على ملك الغير مما كون اقتناع المحكمة بتوافر كافة عناصر جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير في جانب الطاعن طبقا للفصل 570 من القانون الجنائي -[149]-، في حين يتجلى من الاطلاع على وثائق الملف أن الطاعن أدلى بنسخة من حكم صادر بتاريخ 2000/5/5 عن المحكمة الابتدائية بمكناس في الملف الجنحي عدد 6740 – 1999/6442 و نسخة من قرار صادر بتاريخ 1996/3/28 عن محكمة الاستئناف بمكناس في الملف عدد 95/9031 و القرار الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 1995/4/24 في الملف عدد 1995/692 و دفع بأنه توبع ثلاث مرات و تمت تبرئته من واحدة و أنه باستقراء الأحكام يثبت أن الحيازة بيده و أن الطرف المدني لم يتقدم بطلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه ، إلا أنه لا يستفاد من تنصيصات القرار المطعون فيه أن المحكمة و إذ أشارت الى أشارت الى الأحكام المذكورة بصلب قرارها تناولت ذلك بالبحث و المناقشة و لا هي تأكدت من إرجاع الحيازة للطرف المشتكي نتيجة لما انتهت اليه الأحكام أعلاه اللاحقة تاريخا عن تاريخ ارجاع الحيازة للطرف المشتكي بتاريخ 1994/11/21 الأمر الذي جاء معه القرار المطعون فيه معرضا للنقض و الابطال .

قضت بنقض وابطال القرار الصادر عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2014/01/27 في القضية الجنحية عدد 09/244.

---

149 ـ

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفرع 5: في الاعتداء على الأملاك العقارية

(فصل وحيد)

الفصل 570

يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من مائتين149 إلى خمسمائة درهم من انتزع عقارا من حيازة غيره خلسة أو باستعمال التدليس.

فإذا وقع انتزاع الحيازة ليلا أو باستعمال العنف أو التهديد أو التسلق أو الكسر أو بواسطة أشخاص متعددين أو كان الجاني أو أحد الجناة يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ فإن الحبس يكون من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائتين149 إلى سبعمائة وخمسين درهما.

.....

.....

تحفيظ - استئناف - عدم قابلية النزاع للتجزئة - وفاة - إصلاح المسطرة - قبول الاستئناف (نعم) .إذا حدث عارض لاحد المستأنف عليهما- وكان النزاع غير قابل للتجزئة كما هو الشأن في مسطرة التحفيظ التي يبت فيها القاضي في الحدود المرسومة له في الفصل ين37 و45 من ظهير التحفيظ العقاري ولم يتم اصلاح المسطرة بالنسبة للمتوفى، فالأولى ان يقبل الاستئناف بالنسبة للمستأنفين معا بدلا من عدم قبوله .

القرار عدد: 5244 المؤرخ في: 99/11/17

الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) في الملف المدني: 98/1/1/1170

Arrêts de la Chambre Civile - 50 ans

Auteur :

Cour Suprême - Centre de publication et de Documentation Judiciaire

Année: 2007

Page : 142

حيث يؤخذ من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش تحت عدد 12 بتاريخ97/3/18 في الملف العقاري تحفيظ عدد - 96/2188 ان السيد بن ضباشين محمد بن الحسين وضباشين ابيه بن محمد تقدما بمطلب إلى المحافظة العقارية بمراكش سجل تحت عدد 31502 من اجل تحفيظ بقعة ارضية تسمى (تكوكت) وادليا تعزيزا لمطلبهما برسم استمرار مؤرخ في 30 شتنبر1971، وقد تعرض على المطلب الطاعن السيد السفييوي ابيه بن علي

مطالبا بكافة الملك لكونه قد ال إليه بالشراء من ورثة حدوش بن الحاج محمد بن بيهي، كما وقعت عليه عدة تعرضات اخرى وبعد احالة ملف التحفيظ على المحكمة الابتدائية بايمنتانوت للبت في هذه التعرضات اصدرت حكمها بعدم صحة تعرض الطاعن، واستأنفه هذا الأخير فقضت محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف شكلا. بناء على انه ثبت من شهادة الوفاة ان المستانف عليه ضباشين محمد توفي قبل الاستئناف بحوالي ثلاث سنوات ونصف مما يعني ان الاستئناف قد رفع ضد شخص اصبح منعدما ذات وصفه وان الشخص المستانف عليه الباقي على قيد الحياة تجمعه والمتوفى سند واحد غير قابل للتجزئة وان عدم ادخال ورثة المتوفى يجعل مقال الاستئناف مختلا شكلا، مما يعرضه لعدم القبول، وهذا هو القرار المطعون فيه بالنقض حيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الرابعة بعدم الارتكاز على أساس المستمد من فساد التعليل ذلك انه قضى بعدم قبول الاستئناف حتى بالنسبة للمستأنف عليه الثاني الذي لا زال على قيد الحياة معللا ذلك بانه تجمعه مع المتوفي سند واحد غير قابل للتجزئة وان القرار المطعون فيه لم يبين المقتضي القانوني الذي نقض بعدم قبول الاستئناف في الحالة التي يتعدد فيها المستانف عليهم ويقع عارض لاحدهم ولا يتم اصلاح المسطرة بالنسبة له كما انه لم يبين في تعليله السند الواحد الغير القابل للتجزئة الذي يجمع المستانف عليه المتوفي مع المستانف الباقي على قيد الحياة الذي يؤدي إلى عدم جواز الفصل في النزاع ما يجعل التعليل يكتنفه الغموض والابهام، وان النزاع المعروض على المحكمة هو من اجل الفصل في التعرض على مطلب التحفيظ في حدود الاطار المرسوم له في الفصلين37-45 من ظهير التحفيظ العقاري وبالتالي ليس هناك ما يمنع المحكمة من الفصل فيه.

حيث صح ما نعته الوسيلة أعلاه على القرار المطعون فيه ذلك انه إذا كان النزاع غير قابل للتجزئة فحدث عارض لاحد المستانف عليهما ولم يتم إصلاح المسطرة بالنسبة له فالأولى ان يقبل الاستئناف بالنسبة للمستأنف عليهما معا، بدلا من عدم قبوله، لا سيما وان الامر يتعلق بمسطرة التحفيظ التي يبت فيها القاضي في الحدود المرسومة له في الفصلين 37، و45 من ظهير التحفيظ العقاري -[150]- اي في وجود

---

150 -

التحفيظ العقاري

صيغة محينة بتاريخ 23 يناير 2014

الجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص 5575.

الحق المدعى به من طرف المتعرض ومداه والمحكمة لما ذهبت في قرارها عكس ذلك تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا وركزته على غير أساس فعرضته بذلك للنقض.

لهذه الأسباب قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وابطاله.

.....

ان الاستئناف اذا كانت تختلف اجاله بين القضايا العادية والاستعجالية والاوامر بالأداء مثلا فان الشروط الواجب توفرها فى مقال الاستئناف واحدة طبقا للفصل 142 من قانون المسطرة المدنية.

قرار رقم: 621

صادر عن محكمة النقض بتاريخ 1991/03/06

الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري كما وقع تغييره وتتميمه بالقانون رقم 14.07 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)

الفصل 37

عند افتتاح المناقشات يعرض القاضي المقرر القضية ويعين المسائل التي تتطلب حلا دون أن يبدي أي رأي ثم يقع الاستماع إلى الأطراف ويقدم ممثل النيابة العامة إن اقتضى الحال مستنتجاته، ثم يفصل في القضية إما في الحين وإما بعد المداولة.

تبت المحكمة في وجود الحق المدعى به من قبل المتعرضين وطبيعته ومشتملاته ونطاقه، وتحيل الأطراف للعمل بقرارها، بعد اكتساب الحكم قوة الشيء المقضي به، على المحافظ على الأملاك العقارية الذي له وحده النظر في قبول أو رفض مطلب التحفيظ كلا أو بعضا مع الاحتفاظ بحق الطعن المنصوص عليه في الفصل 37 مكرر.

تبين المحكمة في حكمها حدود ومساحة الأجزاء المحكوم بها لفائدة المتعرضين، وفي حالة الشياع نصيب كل واحد منهم.

إذا قبل التعرض أثناء جريان الدعوى من طرف طالب التحفيظ أو المستفيد من حق تم التصريح به طبقا للفصل 84، أو تنازل المتعرض عن تعرضه فإن المحكمة المعروض عليها النزاع تشهد بذلك القبول أو التنازل وتحيل الملف على المحافظ على الأملاك العقارية الذي يقوم عند الاقتضاء بالتحفيظ مع اعتبار اتفاقات الأطراف أو تصالحهم.

يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بالإعلان عن الحقوق المحكوم بها، وفق الشروط والشكليات المنصوص عليها في الفصل 83.

في ملف مدني عدد: 220/85

Arrêts de la Chambre Civile - 50 ans

Auteur :

Cour Suprême - Centre de publication et de Documentation Judiciaire

Année : 2007

Page : 157

لكن حيث ان الطاعنين حسبما يؤخذ من مستنتجات وسيلتهم لا يجادلون في انهم ادلوا بالمذكرة التوضيحية لأسباب الاستئناف خارج الاجل القانوني الا انهم يحاولون القول، بان استئناف الاوامر بالأداء ليس كاستئناف الاحكام الاخرى بل يجوز في الاول الخروج عما حددته المسطرة المدنية سواء حول الاجل او حول الشروط الواجب توفرها في مقال الاستئناف طبقا لفصل 142 من قانون المسطرة المدنية - [151]- الا انه ليس في قانون المسطرة ما يؤيد هذا الاتجاه الذي ذهب اليه الطاعنون بل

---

[151] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله بالقانون رقم 35.10 بتغيير وتتميم قانون المسطرة المدنية كما صادق عليه الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 الصادر في 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974)، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.149 بتاريخ 16 من رمضان 1432(17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4387

الفصل 142

يجب أن يتضمن المقال الأسماء الشخصية والعائلية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة كل من المستأنف والمستأنف عليه وكذا اسم وصفة وموطن الوكيل عند الاقتضاء وأن يبين إذا تعلق الأمر بشركة اسمها الكامل ونوعها ومركزها وأن يتضمن كذلك موضوع الطلب والوقائع والوسائل المثارة وترفق المستندات التي يريد الطالب استعمالها بالمقال.

يجب أن يرفق هذا المقال بنسخ مصادق على مطابقتها للأصل من لدن المستأنف بعدد الأطراف المستأنف عليهم.

هو يسوي بين جميع الاحكام والاوامر فيما يخص الشروط الواجب توفرها في مقال الاستئناف وان لم يسو في آجال مما يكون معه اقرار مبنيا على اسس سلبية ومعللا بما فيه الكفاية وتبقى الوسيلتان معا بدون اساس . لهذه الاسباب قضى برفض الطلب .

.....

وسيلة النقض مثارة تلقائيا من طرف محكمة النقض لتعلقها بالنظام العام .

القرار الذي صدر عن هيئة لم يتم التنصيص على رئيسها مكلف بالأحداث يجعله صادرا عن هيئة غير مشكلة طبقا للفقرة الثانية من المادة 494 من قانون المسطرة الجنائية مما يستدعي نقضه وابطاله.

القرار عدد 5/90

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2018/01/17 في ملف جنائي عدد 2017/5/6/9057

في شأن وسيلة النقض المثارة تلقائيا من طرف محكمة النقض لتعلقها بالنظام العام المتخذة من خرق المادتين 370 و494 فقرة ثانية من قانون المسطرة الجنائية.

بناء على المادتين 370 و494 -[152]- من قانون المسطرة الجنائية.

إذا لم تقدم أية نسخة أو كان عدد النسخ غير مساو للأطراف تطلب كتابة الضبط من المستأنف أن يدلي بهذه النسخ داخل عشرة أيام ويدرج رئيس المحكمة الابتدائية أو الرئيس الأول لمحكمة الاستيناف القضية بعد مرور الأجل في الجلسة التي يعينها وتصدر المحكمة المرفوع إليها الاستيناف حكما أو قرارا بالتشطيب

يجب على المستأنف أيضا أن يدلي تأييدا لمقاله بنسخة من الحكم المطعون فيه وإلا طلبها كاتب الضبط من المحكمة التي أصدرته.

[152] ـ
قانون المسطرة الجنائية

صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

وحيث إنه بمقتضى المادة 370 المذكورة تبطل الأحكام أو القرارات أو الأوامر إذا لم تكن هيئة الحكم مشكلة طبقا للقانون المنظم لها.

وحيث تتكون غرفة الجنايات الاستئنافية للأحداث طبقا للفقرة الثانية من المادة 494 السالفة الذكر من مستشار للأحداث رئيسا ومن أربعة مستشارين.

وحيث إن القرار المطعون فيه صدر عن هيئة لم يتم التنصيص على رئيسها مكلف بالأحداث مما يجعله صادرا عن هيئة غير مشكلة طبقا للفقرة الثانية من المادة 494 من قانون المسطرة الجنائية مما يستدعي نقضه وابطاله.

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 370

تبطل الأحكام أو القرارات أو الأوامر:

1- إذا لم تكن تحمل الصيغة المنصوص عليها في مستهل المادة 365؛

2- إذا لم تكن هيئة الحكم مشكلة طبق القانون المنظم لها، أو إذا صدر الحكم عن قضاة لم يحضروا في جميع الجلسات التي درست فيها الدعوى؛

3- إذا لم تكن معللة أو إذا كانت تحتوي على تعليلات متناقضة؛

4- إذا أغفل منطوق الحكم أو القرار أو الأمر أو إذا لم يكن يحتوي على البيانات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة

؛

5- إذا لم تصدر في جلسة علنية خرقا لمقتضيات المادة 364؛

6- إذا لم تكن تحمل تاريخ النطق بالحكم أو القرار أو الأمر و التوقيعات التي تتطلبها المادة 365، مع مراعاة مقتضيات المادة 371 بعده.

المادة 494

يمكن الطعن بالاستئناف في قرارات غرفة الجنايات الصادرة في حق الأحداث أمام غرفة الجنايات الاستئنافية للأحداث وفقاً لمقتضيات المادة 457 أعلاه من طرف الحدث أو نائبه القانوني، أو النيابة العامة أو الطرف المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية.

تتكون غرفة الجنايات الاستئنافية للأحداث من مستشار للأحداث رئيساً ومن أربعة مستشارين، وتعقد جلساتها بحضور ممثل النيابة العامة وبمساعدة كاتب الضبط.

تبت الغرفة التي تنظر في الطعن مع مراعاة المقتضيات المشار إليها في المادتين 492 و493 أعلاه.

قضت بنقض وإبطال القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية للأحداث بمحكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2016/12/27 في الملف الجنائي عدد 2016/2615/64 وبإحالة القضية على نفس المحكمة وهي متركبة من هيئة أخرى للبت فيها من جديد طبقا للقانون.

.....

التناقض هو إثبات الشيء و نفيه في آن واحد و أن المطالبة بالغرس لا يقتضي التسليم بملك الارض.

القرار 527 الصادر بتاريخ 16 أبريل 1985 ملف عقاري 93977 الأرض و الشجر ... طلب استحقاق الشجر ... التناقض... لا يوجد أي تناقض مخل بين دعوى المدعى التي يطالب فيها باستحقاق الغرس وبين حجيته التي تثبت له ملكية الأرض و الغرس معا فالتناقض هو إثبات الشيء و نفيه في آن واحد و أن المطالبة بالغرس لا يقتضي التسليم بملك الارض.

.....

لا يصح ان يكون التصيير مقابل عمل يقوم به المصير له في المستقبل من اتفاق و غيره.

التصيير يتم وينفذ إذا كان قدر الدين معلوما و ثابتا .

الغرفة الشرعية القرار عدد 385 الصادر بتاريخ 99/05/11 ملف عقاري عدد 97/1/2/485

خطأ مادي-مدى تأثير الخطأ على القرار-التصيير- شروط صحته-نفاذه. - الخطأ المادي الواقع في الحكم والذي لا تأثير له عليه من قبيل التناقض الذي يقتضي بعضه إبطال بعض وبالتالي لا يعتبر سببا للنقض.

- التصيير يتم وينفذ إذا كان قدر الدين معلوما و ثابتا .
لا يصح ان يكون التصيير مقابل عمل يقوم به المصير له في المستقبل من اتفاق و غيره.

.....

-القرار عدد 209 الصادر بتاريخ 20 مارس 2012 في الملف الشرعي عدد 2010/1/2/332

منشور بمجلة ملفات عقارية تصدرها محكمة النقض، العدد الثالث، دجنبر 2013

من المقرر فقها أنه يشترط لصحة التصييير شرطان:

الحوز الناجز الفوري للشيء المصير و تعيين مقدار الدين موضوع التصييير، و أنه يجوز التصييير و لو في حالة المرض إذا شهدت البينة و عرف سبب التصييير و الوجه الذي جعل المصير يقر بهما في ذمته، لأن ذلك يبريء ذمة المدين المصير فيما يشغل ذمته من دين.

و لما كان الأمر كذلك فإن ثبوت كون سبب إنجاز رسم التصييير هو إبراء ذمة المصير لفائدة المصير لها من الدين الذي كان و لا زال لم يسدده لها ووافقت على مضمون التصييير و حازت فورا و بدون تراخي ما صيره لها زوجها الذي كان مريضا و هو معه في صحة و عقل تام الميز و الإدراك، يجعل رسم التصييير صحيحا و منتجا لكافة آثاره القانونية.

.....

الهبة تمليك لذات بلا عوض، فإن كانت لوجه الله و ثواب الآخرة فهي صدقة و إن كانت لوجه القابض بدون قصد ثواب الآخرة فهي هبة .

القرار عدد 231 الصادر بتاريخ 19 مارس 2013 في الملف الشرعي عدد 217، منشور بمجلة ملفات عقارية تصدرها محكمة النقض، العدد الثالث، دجنبر

الهبة تمليك لذات بلا عوض، فإن كانت لوجه الله و ثواب الآخرة فهي صدقة و إن كانت لوجه القابض بدون قصد ثواب الآخرة فهي هبة، و الواهبة أشهدت على نفسها أنها وهبت على ولدها القطعة الأرضية هبة بتية و أرادت بذلك وجه الله العظيم و ثوابه الجليل، و بهذا فهي تعتبر صدقة و لا اعتصار في الصدقة، و المحكمة لما قضت ببطلان الاعتصار المنصب على العطية المذكورة تكون قد طبقت قواعد الفقه التي هي بمثابة قانون التطبيق السليم.

.....

القرار عدد 4 الصادر بتاريخ 8 يناير 2013 الملف المدني عدد 2012/8/1/1128، منشور بمجلة ملفات عقارية تصدرها محكمة النقض، العدد الثالث، دجنبر

إذا ثبت أن المدعى فيه المراد تحفيظه تكسوه أشجار طبيعية المنبت، فإن ذلك يشكل قرينة على تملك الدولة، عملا بمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل الأول مكرر "ج" من ظهير 1917/10/10، و لا يمكن إثبات عكسها برسم شراء طالب التحفيظ و حيازته للمدعى فيه.

.....

لصحة عقد الصدقة متى تعلقت بدار سكنى المتصدق، ثبوت الحيازة بموجبها و إخلاء المتصدق لدار سكناه سنة

القرار عدد 92 الصادر بتاريخ 5 فبراير 2013 في الملف الشرعي عدد 2011/1/2/762. منشور بمجلة ملفات عقارية العدد الثالث، دجنبر 2013

لصحة عقد الصدقة متى تعلقت بدار سكنى المتصدق، ثبوت الحيازة بموجبها و إخلاء المتصدق لدار سكناه سنة، فإن عاد لمسكنه بصفة غير عارضة قبل العام بطلت صدقته.

.....

تنص المواد 599 و648 و650 من قانون المسطرة الجنائية، أولاهما على أنه " يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ الى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه. "

و المواد 1 و10 و131 و132 و133 و141 من القانون رقم 97 – 15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية، وتنص المادة الأخيرة منها على أنه: تعرض النزاعات التي تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون على المحاكم الإدارية الموجودة بالمكان الذي تستحق فيه الديون العمومية. "

وهو نفس ما تقرر فيه المادة الثامنة من القانون المحدث للمحاكم الإدارية رقم 41- 90 إذ تنص على أنه " تختص المحاكم الإدارية كذلك ... بالبت في

الدعاوى المتعلقة بتحصيل الديون المستحقة للخزينة العامة. "، تحدد كل واحدة منهما الجهة القضائية المختصة في النزاع المعني حسب طبيعته.

لما استندت غرفة الجنح الاستئنافية في تعليلها إلى نصوص القانونين المذكورين معا، ثم حكمت بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها، دون أن تكون قد حسمت في تعليلها بشيء حول ما إذا كان ما عرض عليها نزاعا عارضا يتعلق بتنفيذ مقرر زجري تختص فيه هي، أم نزاعا يهم تحصيل دين عمومي مستحق للخزينة العامة من اختصاص المحكمة الإدارية.

و من جهة ثانية، فإن تعليل القرار – كما يتجلى منه – تداخلت فيه وامتزجت نصوص القانونين المذكورين معا، اذ المحكمة استعملت المواد 599 و548 و650 من قانون المسطرة الجنائية لتقرر بتها بتقادم عقوبة الغرامة المعنية، كما استندت في نفس الوقت إلى المواد 1 و10 و132 و133 من مدونة تحصيل الديون العمومية، التي تختص في اعمالها المحكمة الإدارية، لتبرير نفس النتيجة، مما يشكل اضطرابا وفسادا في تعليل القرار يوازي انعدامه، ويعرضه للنقض والابطال.

القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس

غرفة الجنح الاستئنافية

في ملف غرفة المشورة

رقم 173-1701-2018

بتاريخ 15 - 11- 2018

بناء على القرار الصادر عن محكمة النقض تحت عدد 1/1467

المؤرخ في 2017/12/27

في الملف الجنائي عدد 2017/9407

القاضي

بنقض وابطال القرار الطعون فيه الصادر بتاريخ 2016/12/21
عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس في القضية ذات العدد 2016/2701/172

وبإحالة القضية وأطرافها على نفس المحكمة للحكم فيها من جديد وهي مشكلة من هيئة أخرى.

وبناء على إدراج القضية بغرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بفاس أصدرت هذه الأخيرة القرار المنقوض

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: التصريح بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها على .....ز

موضوع ملف التنفيذ الزجري عدد 2016/5359 وإعفاء الطالب من الصائر./.

وبناء على النقض أعلاه أدرجت القضية بغرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بفاس بجلستها المؤرخة في 2018/11/08 التمست النيابة العامة تطبيق القانون فحجزت القضية للمداولة لجلسة 2018/11/15

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث أبطلت محكمة النقض القرار المطعون فيه بالعلة التالية:

حيث جاء في تعليل القرار المطعون فيه ما يلي على الخصوص:

" حيث انه طبقا للفصل 599 من قانون المسطرة الجنائية فإن النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ يرجع النظر فيها الى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه.

" وحيث تنص المادة 650 من قانون المسطرة الجنائية على أنه: تتقادم العقوبات الجنحية بمضي أربع سنوات ميلادية كاملة تحتسب ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به..

" وحيث إن المحكوم عليه تم استدعاؤه لأداء الغرامة والصائر المحكوم بهما عليه بتاريخ 2016/10/20 حسب شهادة التسليم المرفقة بملف التنفيذ الزجري أ] بعد مرور أكثر من أربع سنوات عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وهو تاريخ 2011/6/01.

" وحيث إن المادة العاشرة من القانون رقم 15. 97 تنص على أنه تكون قابلة للتنفيذ مستخرجات الأحكام والقرارات والادانات النقدية والمصاريف القضائية والرسم القضائي وفق الشروط المحددة في المادة 132 التي تنص بدورها على أنه تستحق الارادات المشار اليها في المادة 131 بمجرد أن يستنفذ قرار الإدانة طرق الطعن العادية ".

" وحيث إن المادة 133 من نفس القانون تنص على أن الإجراءات التي تباشر لتحصيل الغرامات والادانات النقدية والمصاريف القضائية والرسم القضائي من الجهات المأذون لها بتحصيل تلك الأموال هي الاشعار والإنذار والحجز وهي التي ينقطع بها التقادم. (المادة 138 من القانون رقم 15. 97 بمثابة تحصيل الديون العمومية، والمادة 648 من الفقرة الثالثة من قانون المسطرة الجنائية).

" وحيث إن إجراءات التحصيل تمت بعد مضي أجل تقادم العقوبة الجنحية الذي هو أربع سنوات ميلادية كاملة عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وهو 2011/6/01، وبالتالي تكون العقوبة الجنحية موضوع التنفيذ طالها التقادم. "

حيث إن القرار المطعون فيه حلل مواد القانون التالية

- المواد 599 و648 و650 من قانون المسطرة الجنائية، وتنص أولاهما على أنه " يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ الى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه. "

- المواد 1 و10 و131 و132 و133 و141 من القانون رقم 97 – 15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية، وتنص المادة الأخيرة منها على

أنه: تعرض النزاعات التي تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون على المحاكم الإدارية الموجودة بالمكان الذي تستحق فيه الديون العمومية. "

وهو نفس ما تقرر فيه المادة الثامنة من القانون المحدث للمحاكم الإدارية رقم 41- 90 إذ تنص على أنه " تختص المحاكم الإدارية كذلك ... بالبت في الدعاوى المتعلقة بتحصيل الديون المستحقة للخزينة العامة. "

وحيث إن مادتي قانوني المسطرة الجنائية ومدونة تحصيل الديون العمومية المنقولتين أعلاه، تحدد كل واحدة منهما الجهة القضائية المختصة في النزاع المعني حسب طبيعته.

وحيث إنه من جهة أولى، فإن غرفة الجنح الاستئنافية المطعون في قرارها استندت في تعليلها إلى نصوص القانونين المذكورين معا، ثم حكمت بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها، دون أن تكون قد حسمت في تعليلها بشيء حول ما إذا كان ما عرض عليها نزاعا عارضا يتعلق بتنفيذ مقرر زجري تختص فيه هي، أم نزاعا يهم تحصيل دين عمومي مستحق للخزينة العامة من اختصاص المحكمة الإدارية.

وحيث انه من جهة ثانية، فإن تعليل القرار – كما يتجلى منه – تداخلت فيه وامتزجت نصوص القانونين المذكورين معا، اذ المحكمة استعملت المواد 599 و548 و650 من قانون المسطرة الجنائية لتقرر بتها بتقادم عقوبة الغرامة المعنية، كما استندت في نفس الوقت إلى المواد 1 و10 و132 و133 من مدونة تحصيل الديون العمومية، التي تختص في اعمالها المحكمة الإدارية، لتبرير نفس النتيجة، مما يشكل اضطرابا وفسادا في تعليل القرار يوازي انعدامه، ويعرضه للنقض والابطال.

و حيث تنص المادة 554 من قانون المسطرة الجنائية على أنه:

يتعين على المحكمة التي أحيلت إليها القضية بعد النقض أن تلتزم بقرار محكمة النقض فيما يرجع للنقطة القانونية التي بتت فيها.

حيث خصص الباب الخامس من الكتاب السادس تحت عنوان تنفيذ المقررات القضائية من قانون المسطرة الجنائية لتنفيذ العقوبات المالية فنصت المادة 633 منه على أنه:

تتولى المصالح المكلفة بالمالية ومصالح كتابات الضبط بمحاكم الاستئناف والمحاكم استيفاء المصاريف القضائية والغرامات ما لم ينص على خلاف ذلك في قوانين خاصة.

يؤهل مأمورو كتابات الضبط في محاكم الاستئناف والمحاكم بالمملكة للقيام في آن واحد مع القباض بالمتابعات المنصوص عليها في القانون رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.175 الصادر في 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000) بتحصيل الغرامات والعقوبات المالية.

يعتبر مستخرج المقرر الصادر بالإدانة، سندا يمكن بمقتضاه الحصول على الأداء من أموال المحكوم عليه بجميع الوسائل القانونية. ويكون هذا الأداء مستحقا بمجرد ما يصبح مقرر الإدانة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به.

غير أنه إذا أفصح المحكوم عليه حضورياً بعقوبة غرامة فقط عن إرادته أداء ما عليه فوراً، سلم إليه أمر بالدفع مؤشر عليه من قبل النيابة العامة، ويمكن لكاتب الضبط حين تقديم الأمر إليه أن يستوفي مبلغ الغرامة والمصاريف القضائية.

كما أن القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

نص في المادة 599 من الكتاب السادس حول تنفيذ المقررات القضائية القسم الأول على ما يلي:

يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ إلى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه ويمكن لهذه المحكمة أيضا أن تقوم بتصحيح الأخطاء المادية الصرفة الواردة فيه.

وحيث إن هذه الغرفة مختصة بمقتضى المادة 599 المذكورة للبت في الطلب طالما أن ما عرض عليها يعتبر نزاعا عارضا يتعلق بتنفيذ مقرر زجري تختص فيه بمقتضى قانون المسطرة الجنائية وفق المواد أعلاه، سيما أن المادة 132

من مدونة التحصيل العمومية تنص على أنه:

تستحق الإيرادات المشار إليها في المادة 131 التي نصت على أنه تستخلص الغرامات والإدانات النقدية والصوائر والمصاريف القضائية من طرف المحاسبين المكلفين بالتحصيل التابعين لإدارة المالية، ومن طرف مأموري كتابات الضبط بمحاكم المملكة في آن واحد، بمجرد أن يكتسب قرار الإدانة قوة الشيء المقضي به.

وحيث نصت المادة 648 من الباب السادس على تقادم العقوبات بما يلي:

يترتب عن تقادم العقوبة تخلص المحكوم عليه من آثار الإدانة إذا لم تكن العقوبة قد نفذت خلال الآجال المحددة في المادة 649 وما بعدها إلى المادة 651 بعده.

ينقطع التقادم فيما يخص استيفاء المصاريف القضائية والغرامات، بكل إجراء من إجراءات التحصيل يتم بمسعى من الجهات المأذون لها بتحصيل تلك الأموال.

وحيث إن المحكوم عليه تم استدعاؤه لأداء الغرامة والصائر المحكوم بهما عليه بتاريخ 2016/10/20 حسب شهادة التسليم المرفقة بملف التنفيذ الزجري بعد مرور

أكثر من أربع سنوات عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وهو تاريخ 2011/6/01.

وحيث إن إجراءات التحصيل تمت بعد مضي أجل تقادم العقوبة الجنحية الذي هو أربع سنوات ميلادية كاملة عن التاريخ الذي أصبح فيه الحكم الصادر بالعقوبة مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وهو 2011/6/01، وبالتالي تكون العقوبة الجنحية موضوع التنفيذ طالها التقادم ويتعين التصريح بتقادمها.

لهـــــذه الأسبـــــــــاب

تصفية لقرار محكمة النقض 1/1467

المؤرخ في 2017/12/27

الصادر في الملف الجنائي عدد 2017/9407

وتطبيقا للمواد 290 و364 وما بعدها و366 وما بعدها 396 وما بعدها و399 وما بعدها و407 الى 414 و635 وما بعدها من قانون المسطرة الجنائية

أصدرت محكمة الاستئناف بفاس غرفة ـ الجنج استئنافية، وهي متألفة من نفس الهيئة التي باشرت مناقشة القضية ومداولتها القرار الآتي نصه، علنيا و غيابيا

القرار الاتي نصه:

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: التصريح بتقادم الغرامة المالية المحكوم بها على .....

موضوع ملف التنفيذ الزجري عدد 2016/5359 وإعفاء الطالب من الصائر./.

.....

ـ التنفيذ الجبري ـ تأجيله ـ استعجال ـ ضمانة ـ إيداعها ـ منازعة في قيمة الضريبة

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

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

القرار رقم 83

المؤرخ في28/01/99

الملف الإداري رقم 712/98

صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

مجلة قضاء المجلس الأعلى

العدد الخامس والخمسون

إن المجلس الأعلى

وبعد المداولة طبقا للقانون.

يستفاد من أوراق الملف ومن فحوى الأمر المطعون فيه أنه بتاريخ 10/2/98 تقدمت برادة فتحي حكيمة بمقال أمام رئيس المحكمة الإدارية بفاس تعرض فيه أنها توصلت من قباضة فاس الأطلس بمحضر حجز قصد ضمان استخلاص مبلغ مالي ناتج عن ضريبة عن القيمة المضافة موضوع الجدول رقم 269 والفصل الجبائي 99900076 يتضمن مبلغ 3.629.40 درهم وأنها طعنت في الأمر المذكور ملتمسة ايقاف إجراءات التنفيذ. وبعد مناقشة القضية أصدر قاضي المستعجلات الأمر المطعون فيه استأنفه القابض بمقال تضمن اسباب الاستئناف، بلغت نسخة منه إلى المستأنف عليها.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالسبب الأول للاستئناف.

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

لكن حيث إن طلب تأجيل التنفيذ الجبري هو طلب استعجالي بطبيعته ولا شيء في القانون ينفي صفة الاستعجال عن إجراءاته الوقتية التي تطلب بمناسبة تنفيذ

استخلاص الضرائب. وأن الأمر المستأنف عندما أشار في تعليله إلى ما يترتب على مواصلة التنفيذ الجبري من حبس وحجز أموال المنفذ عليه واكراهه بدنيا وما ينتج عن ذلك من أضرار بحسب تداركها يكون قد أبرز العناصر الضرورية لتوفر حالة الاستعجال في طلب تأجيل التنفيذ مما يجعل ما أثير حول الاستعجال بدون أساس.

في السببين الثاني والثالث لارتباطهما.

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

فمن جهة أولى تنص المادة 16 من ظهير 35-8-21 المتعلق بالمتابعات لاستخلاص ديون الدولة -[153]- على أنه يجب تقديم ضمانة للقابض أو الأداء الفوري

---

[153] - المقتضيات السارية المفعول
ظهير شريف رقم 1.00.175 صادر في 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000) بتنفيذ القانون

رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية

المادة 117

بصرف النظر عن أي مطالبة أو دعوى، ينبغي على المدينين أن يؤدوا ما بذمتهم من ضرائب ورسوم وديون أخرى، طبقا للشروط المحددة في هذا القانون.

إلا أنه يمكن للمدين الذي ينازع كلا أو بعضا في المبالغ المطالب بها، أن يوقف أداء الجزء المتنازع فيه، شريطة أن يكون قد رفع مطالبته داخل الآجال المنصوص عليها في القوانين والأنظمة الجاري بها العمل، وأن يكون قد كون ضمانات من شأنها أن تؤمن تحصيل الديون المتنازع فيها.

عند عدم تكوين ضمانات أو عندما يعتبر المحاسب المكلف بالتحصيل أن الضمانات المعروضة غير كافية، فإنه يتابع الإجراءات إلى حين استيفاء الدين.

المادة 118

يمكن تكوين الضمانات المشار إليها في المادة السابقة على شكل:

- إيداع في حساب للخزينة ؛

- سندات ممثلة لحقوق دين المنصوص عليها في القانون رقم 35.94 المتعلق ببعض سندات الدين القابلة للتداول، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.3 بتاريخ 24 من شعبان 1415 (26 يناير 1995) ؛

- سندات عمومية وغيرها من القيم المنقولة ؛

- كفالة بنكية ؛

- ديون على الخزينة ؛

للدين، وأن المستأنف عليها لم تقم لا بالأداء ولا بتقديم الضمانة، وأن المادة 11 في نفس القانون تنص على أنه لا يحق لأي موظف أن يؤجل استخلاص الضرائب المباشرة أو الأداءات المماثلة لها أو الإيرادات كيفما كان نوعها ولا أن يؤجل إجراءات المتابعات المتعلقة بهذا الاستخلاص، ومن جهة ثانية، فإن منطوق الأمر المستأنف لا يتفق مع أسبابه، إذ أن المحكمة اعتمدت في تعليلها على ما يتعلق بالواقعة المنظمة للضريبة وإلى مزاعم المستأنف عليها الواردة حول الأساس الضريبي وكان عليها أن تطبق مقتضيات المادة 16 المشار إليها أي أن تقرن إيقاف إجراءات الاستخلاص بوضع كفالة أو ضمانة بين يدي القابض المكلف بالمتابعات.

لكن من حيث إنه من الثابت من أوراق الملف أن المدعية (المستأنف عليها) تنازع بصورة جدية في الضريبة المطلوب منها أداؤها والتي تطلب إيقاف المتابعات الجارية بشأنها، وأنه وكما لاحظ ذلك الأمر المستأنف فإن المدعية (المستأنف عليها) تؤسس طلبها على إعفائها التام من الضريبة موضوع النزاع بناء على أنها أنجزت سكنى لفائدتها الشخصية وأن هذا الإعفاء مقرر بمقتضى المادة 7 من القانون بشأن الضريبة على القيمة المضافة -[154]- وأن فرض الضريبة الذي بني عليه الأمر

- سند التخزين ؛
- رهن أصل تجاري ؛
- تخصيص عقار للرهن الرسمي.

يمكن للمدين أن يعرض أشكالا أخرى من الضمانات على أن يتم قبولها من طرف المحاسب المكلف بالتحصيل.

يتحمل الملزم صوائر تكوين الضمانات.

[154] ـ
ظهير شريف رقم 1.85.347 صادر في 7 ربيع الآخر 1406 (20 ديسمبر 1985)

بتنفيذ القانون رقم 30.85 بفرض الضريبة على القيمة المضافة

الفرع 3

الإعفاءات

المادة 7

تعفى من الضريبة على القيمة المضافة

-العمليات والخدمات المبينة بعده :

1- العمليات التي ينجزها مستغلو الحمامات والرشاشات العمومية (دوشات) والأفرنة التقليدية؛

2- ما يقوم أشخاص طبيعيون بتسليمه لأنفسهم من مبان معدة لسكناهم الشخصية، وتتمتع بهذا الإعفاء:

- الشركات المدنية العقارية التي يؤسسها أفراد أسرة واحدة من أجل بناء وحدة سكنية معدة لسكانهم الشخصية؛

- الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الذين يقومون بتشييد مبان معدة لسكن مستخدميهم في إطار برنامج مصادق عليه؛

- البناءات التي تشيدها التعاونيات السكنية المؤسسة والمزاولة لعملها وفقا للنصوص التشريعية الجاري بها العمل والمعدة لسكن أعضائها؛

قانون المالية 1998 المعدل لظهير شريف رقم 1.85.347 صادر في 7 ربيع الآخر 1406 (20 ديسمبر 1985)

بتنفيذ القانون رقم 30.85 بفرض الضريبة على القيمة المضافة

الجريدة الرسمية عدد 3818 بتاريخ 1986/01/01 الصفحة 2

المادة 14

- تغير وتتمم على النحو التالي ابتداء من تاريخ دخول هذا القانون المالي حيز التنفيذ، أحكام المواد7 و8 و9 و15 و19(3) و60 من القانون رقم 30.85 المتعلق بالضريبة على القيمة المضافة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 85.347.1 بتاريخ 7 ربيع الآخر 1406 (20 ديسمبر 1985):

المادة 7- تعفى من الضريبة على القيمة المضافة:

أ) البيوع الواقعة على السلع التالية غير المستهلكة في مكان البيع:

.....

.....

السكر الخام، ويراد به سكر الشمندر وسكر القصب وأنواع السكر المماثلة (سكاروز)؛

.....

(الباقي لا تغيير فيه).

المادة 8 – تعفى من الضريبة على القيمة المضافة مع الاستفادة من الحق في الخصم المنصوص عليه في المادة 17 من هذا القانون:

.....

.....

العربات الجديدة.....

بالاستخلاص كان بعد التعديل في القانون 30-09 بمقتضى قانون المالية لسنة 1998.

وحيث إنه نظرا لما تم تفصيله أعلاه فإن أداء الضمانة لا يكون إلا في المنازعة في قيمة الضريبة أو في جزء منها وأن تطبيق مقتضيات المادة 16 المستدل بها لا

وتحدد شروط الاستفادة من هذا الإعفاء بنص تنظيمي:

السلع والبضائع والأشغال والخدمات التي تسلمها الحكومات الأجنبية أو المنظمات الدولية على سبيل الهبة في نطاق التعاون الدولي إلى الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة والجمعيات المعترف لها بصفة المنفعة العامة

وتحدد إجراءات تطبيق الإعفاء المذكور بنص تنظيمي.

السلع والبضائع والأشغال والخدمات التي تسلمها حكومة المملكة المغربية على سبيل الهبة إلى الحكومات الأجنبية.

وتحدد إجراءات تطبيق الإعفاء المذكور بنص تنظيمي.

السلع والبضائع والأشغال والخدمات التي يمولها الاتحاد الأوربي بواسطة هبات.

ويطبق هذا الإعفاء وفق النصوص التنظيمية الجاري بها العمل.

المواد والتجهيزات التالية المستعملة في تنقية الدم:

جهاز تنقية الدم بالانتشار الغشائي وأجهزة تصفية المحاليل والفرز الغشائي المستعملة في تصفية وتنقية الدم ولوازمها:

محاجيج كاملة وشريانية ووريدية و صفاقية ولوازمها بما في ذلك الفتحات المعدة لإدخال الأنابيب وإبرها ؛

إبر الناصور ؛

وصل المحاجيج ؛

أغطية واقية معقمة ؛

محجاج تنشكوف ؛

أجسام مضخات تنقية وتصفية الدم ؛

أكياس التصفية الصفاقية ؛

المركزات والمحاليل المستعملة في التصفية الصفاقية.

- تنسخ ابتداء من تاريخ دخول هذا القانون المالي حيز التنفيذ أحكام المادة 7- (11) II من القانون المشار إليه أعلاه رقم 30.85.

يكون في المنازعة الجدية والشاملة لمبلغ الضريبة عنه كما هو الحال في النازلة فكان ما يعتمده القابض في هذا الشأن غير جدير بالاعتبار.

وحيث إنه فيما يخص المادة 11 المتمسك بخرقها فإن ذلك يخص تنظيم صلاحيات الموظفين المكلفين باستخلاص الديون العامة ولا علاقة له باختصاص القضاء فكان الخرق المحتج به بدون أساس.

قضى المجلس الأعلى بتأييد الأمر المستأنف.

.....

القرار عدد 1/494

الصادر عن محكمة النُّقض بتاريخ 2018/4/11 في ملف جنحي عدد 2017/1066

و حيث علل القرار المطعون فيه ، ما قضى به في حق العارض بما يلي :

" حيث انه من الثابت من وثائق الملف أن المشتكي أشريفي الحسيني سلم ما مجموعه 20 شيكا للمتهم ..... كضمانة بملغ 210000 درهم و أن المتهم الثاني لم يتقدم إلى البنك لاستخلاص قيمتها إلا بعد مرور مدة من تاريخ اصدار الشيك مما يبقى معه العناصر التكوينية لجنحة قبول شيكات على سبيل الضمان قائمة في حقه. "

و حيث يتجلى من هذا التعليل أن المحكمة لم تبرز فيه العناصر التي استخلصت منها كون الطالب حين تسلمه الشيكات موضوع النازلة ، كانت نيته منصرفة الى الاحتفاظ بها على سبيل الضمان ، و الى قبولها بشرط ألا تستخلص فورا ، و هي العناصر القانونية للجريمة كما تنص عليها المادة 6/316 من مدونة التجارة -[155]- ، مما يعرض القرار للنقض و الابطال .

155

مدونة التجارة صيغة محينة بتاريخ 23 ابريل 2018

القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة كما تم تعديله

المادة 316

يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة تتراوح بين 2.000 و10.000 درهم، دون أن تقل قيمتها عن خمسة وعشرين في المائة من مبلغ الشيك أو من الخصاص:

قضى بنقض و ابطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2016/11/30 عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس في القضية عدد 2016/2602/925 .

.....

القرار عدد 4/1527 ،4/1528 ، 4/1529

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/11/21

في ملف جنائي عدد 2016/4/6/6746

وعدد 2016/4/6/6747

وعدد 2016/4/6/6748

و حيث بالاطلاع على تنصيصات القرار المطعون فيه بالنقض و محاضر الجلسات ، تبين أن المحكمة ناقشت القضية بجلسة 2015/12/16 من طرف الهيئة القضائية المشكلة من السادة المختار العمود رئيسا و بعضوية عبد الرزاق صبور و عبد الاله علمي ، و خلالها تقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالحكم لجلسة 2015/12/30 ، في حين أن الحكم صدر من طرف هيئة قضائية مشكلة من السادة المختار العمود رئيسا وبعضوية عبد الرزاق صبور و عزيز مصطفى و الحال أن هذا الأخير لم يشارك في مناقشة القضية موضوع القرار المطعون فيه بالنقض ، وهو ما يشكل خرقا للفصل 370 من قانون المسطرة الجنائية و يعرض القرار للنقض و الابطال .

قضى بنقض و ابطال القرار المطعون فيه الصادر بتاريخ 2015/12/30 عن غرفة الجنح الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بفاس في القضية عدد 14/137 .

.....

كل شخص قام عن علم بقبول أو تظهير شيك شرط أن لا يستخلص فورا وأن يحتفظ به على سبيل الضمان.

المحكمة و إن لم تبرز عناصرها فإن العقوبة مبررة بالفعل الثابت في حقه عملا بالمادة 537 من قانون المسطرة الجنائية.

القرار عدد 286

الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2012/5/23

في ملف جنحي عدد 2012/4/6/2035

لكن حيث عن المحكمة لما قضت بتأييد الحكم الابتدائي فيما يتعلق بجنحة التهديد وألغته فيما قضى به بخصوص حمل الشهود على الإدلاء بشهادة كاذبة وتصديا بمؤاخذته من أجلها ثبت لها من خلال البحث ومن شهادة الشهود المستمع إليهم في المرحلتين الابتدائية والاستئنافية التي أفادت أن الطاعن قام بتهديدهم ومنعهم من أداء الشهادة باستعماله كل الضغوط في قضية كانت معروضة أمام ابتدائية تاونات امرا إياهم بعدم أداء الشهادة وتغييرها سواء أمام الضابطة القضائية أو المحكمة الابتدائية مما تكون معه جنحة التهديد -[156]- ثابتة. و بالنسبة لجنحة حمل الشهود على

---

[156] -

مجموعة القانون الجنائي

صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديل

الفرع 2: في التهديد وعدم تقديم المساعدة

(الفصول 425 – 431

الفصل 425

من هدد بارتكاب جناية ضد الأشخاص أو الأموال، وذلك بكتابة موقع عليها أو بدون توقيع، أو صورة أو رمز أو علامة، يعاقب، بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين

إلى خمسمائة درهم.

الفصل 427

التهديد المشار إليه في الفصل 425 إذا وقع شفاهيا وكان مصحوبا بأمر أو معلقا على شرط، عقوبته الحبس من ستة أشهر إلى سنتين وغرامة من مائتين

إلى مائتين وخمسين درهما.

الفصل 429

الادلاء بشهادة كاذبة -[157]- فإن المحكمة و إن لم تبرز عناصرها فإن العقوبة مبررة بالفعل الثابت في حقه عملا بالمادة 537 من قانون المسطرة الجنائية -[158]- كما ثبت للمحكمة أن منع الشهود من طرف الطاعن كان القصد منه النيل من كرامة المطالب بالحق المدني و تغيير مجرى الدعوى ضده لصالح خصمه في الدعوى فكانت بذلك أفعال الطاعن قد ألحقت عدة أضرار مادية و معنوية تستوجب التعويض.

وبذلك تكون قد مارست سلطتها في تقييم الأدلة المعروضة عليها وعللت قرارها بما فيه الكفاية وأبرزت عناصر فصل المتابعة التي تنطبق على نازلة الحال وبينت الضرر الذي لحق بالمطالب بالحق المدني مما تكون معه الوسيلتين على غير أساس.

التهديد بارتكاب فعل من أفعال الاعتداء على الأشخاص أو الأموال عدا ما نص عليه في الفصول 425 إلى 427، إذا ارتكب بإحدى الوسائل المشار إليها في تلك الفصول، وكان مصحوبا بأمر أو معلقا على شرط، يعاقب مرتكبه بالحبس من شهر واحد إلى ثلاثة وغرامة من مائتين156 إلى مائتين وخمسين درهما أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

157 -

الفصل 373

من استعمل الوعود أو الهبات أو الهدايا أو الضغط أو التهديد أو العنف أو المناورة أو التحايل لحمل الغير على الإدلاء بشهادة أو تصريحات أو تقديم إقرارات كاذبة، في أية حالة كانت عليها الدعوى، أو بقصد إعداد طلبات أو دفوع قضائية، في أية مادة كانت، يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين

إلى ألفي درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، سواء أدى تدخله إلى نتيجة أم لا، ما لم يكون فعله مشاركة في جريمة أشد، من الجرائم المعاقب عليها بالفصول 369 و370 و372.

158 -

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 537

إذا كانت العقوبة المحكوم بها هي نفس العقوبة المقررة في النص الذي ينطبق على الجريمة المرتكبة، فلا يمكن لأي كان أن يطلب إبطال المقرر بدعوى وجود خطأ في التكييف الذي أعطي للجريمة في المقرر المذكور أوفي نصوص القانون التي أشار إليها المقرر ما لم يترتب عن ذلك التكييف ضرر للطالب.

إذا وجد في إحدى التهم ما يبرر العقوبة الصادرة فلا يمكن إبطال الحكم، غير أن محكمة النقض تصرح في هذه الحالة بأن العقوبة المنصوص عليها في المقرر المطعون فيه لا تنطبق إلا على التهمة التي ثبتت قانونيا من بين التهم الأخرى.

قضت برفض الطلب المرفوع من الطاعن ومع التصريح بأن العقوبة المحكوم بها إنها تنطبق على الفصل الثابت في حقه وبرد المبلغ المودع لمودعه بعد استيفاء المصاريف القضائية.

.....

محكمة الاستئناف / حدود سلطتها / الأثر الناقل وحدوده

محكمة الاستئناف / حدود سلطتها / الأثر الناقل وحدوده.
تقدير التعويض / رأي الخبير / سلطة المحكمة
ظهير أكتوبر / قيوده في تحديد التعويض
لعجز المؤقت / الضحية الذي لا كسب له / التعويض الذي يستحقه.
التعويض المعنوي / عدم استحقاقه.
المصاريف الطبية / أداؤها من الغير / عدم جواز المطالبة بها من الضحية.

محكمة الاستئناف بالدار البيضاء
قرار جنحي سير عدد 2083 - بتاريخ 94/7/27 - ملف جنحي سير عدد 93/3293/3650

مجلة المحاكم المغربية، عدد 73، ص 36 سنة1995 .

باسم جلالة الملك
بتاريخ 18 صفر الخير سنة ألف وأربعمائة وخمسة عشر هجرية ، موافق 27 يوليوز سنة ألف وتسعمائة وأربعة وتسعين ميلادية، أصدرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في جلستها العمومية المنعقدة بقاعة جلساتها العادية للنظر في قضايا حوادث السير القرار الآتي نصه:
بين:
المطالبين بالحق المدني : السيد لحمر البشير، النائب القانوني عن ابنه القاصر لحمر اوسامة، الساكن بزنقة كولبير، الرقم 16، الدار البيضاء.
الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ توفيق الادريسي، محام بالدار البيضاء.
من جهة
وبين:
(1الفيلالي انصاري سعيد بن الفيلالي محمد بن احمد، مغربي، مزداد سنة 1954 بفاس، من والدته الزياني السعدية، عازب، أستاذ جامعي، الساكن بشارع اطلنتيك، زنقة زكرياء، الرقم 1 الدار البيضاء.

بصفته مدانا ومسؤولا مدنيا.
(2شركة التامين التعاضدية المركزية المغربية، الكائن مركزها الاجتماعي بزنقة أبو عنان، الرقم 16، الرباط.
ينوب عنها وعن المسؤول مدنيا الأستاذ عبد اللطيف الحاتمي، محام بالدار البيضاء.
وبمحضر:
السيد الوكيل العام للملك
من جهة أخرى.

وقائع القضية
بناء على الاستئناف المقدم من طرف المسؤول مدنيا وشركة التامين والمطالب بالحق المدني والمسجلين لدى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية مصدرة الحكم على التوالي بتاريخ 3 و4 دجنبر1992 م، في مواجهة الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية للحي الحسني عين الشق، بتاريخ فاتح دجنبر1992 م، تحت عدد 767، في الملف الجنحي سير عدد 90/393 م، والقاضي بالحكم لفائدة الضحية اوسامة بتعويض تكميلي قدره مليون وخمسمائة واثنان وعشرون ألفا وستمائة واثنان وخمسون درهما وسبعون سنتيما، مع اعتبار الفيلالي انصاري مسؤول مدنيا، وإحلال شركة التامين التعاضدية المركزية المغربية محل مؤمنها في الأداء، مع النفاذ المعجل في حدود النصف، والفوائد القانونية من تاريخ الحكم والصائر حكما حضوريا في حق الطاعنين.

فرفعت القضية للنظر فيها في جلسة 22 يونيه1994 م. بعد استدعاء جميع الأطراف المعنية طبقا للقانون وتلا الرئيس المقرر السيد عبد الله السيري التقرير المتعلق بوقائع القضية عملا بأحكام الفصل 430 من قانون المسطرة الجنائية.

وحيث أعطيت الكلمة للمطالب بالحق المدني الأستاذ توفيق الادريسي، فالتمس الحكم له وفق مذكرته الابتدائية التي يعرض فيها ان الضحية فقد من جراء الحادثة جميع إمكانياته البشرية لممارسة حياة عادية، خصوصا وانه لازال طفلا صغيرا، وان ملفه الطبي سواء المنجز بالمغرب أو بفرنسا يثبت ان الإصابات التي تعرض لها الضحية كانت من الخطورة بمكان، الشيء الذي جعل جميع الأطباء يتفقون على ان نسبة العجز الجزئي الدائم هي مائة في المائة، ومن ثم فهو يلتمس الحكم له بالتعويضات التالية:
(1عن العجز الجزئي ..... = 123.050,00 ×
100 = 1.230.500,00 درهم

(2التعويض عن الاستعانة بشخص ثان ..... = 123.050,00 × 50 =
61.525.00 درهم
100
(3التعويض عن العجز الكلي المؤقت..... = 123.050.00 × 12 =
4.0450,47 درهم
365
(4التعويض عن الألم الجسماني ..... = 123.050,00 × 10
= 12.305,00 درهم
(5التعويض عن التشويه الجمالي .....= 123.050,00 × 25
= 30.762,50 درهم
100
(6المصاريف الطبية ..... = 631.400,00 درهم
(7التعويض المعنوي ..... = 173.000,00 درهم

وحيث أعطيت الكلمة لنائب المسؤول مدنيا وشركة التامين الأستاذ عبد اللطيف الحاتمي، فأدلى بمذكرة استئنافية يبرز فيها تظلمه من الحكم المستأنف بوسيلتي الخبرة والتعويض، فبالنسبة للخبرة أكد على ان المحكمة الابتدائية عندما أمرت بإجراء خبرة مضادة على الضحية أسندتها للخبيرين الدكتور محمد التازي والساهل بلجلطي، وان كل واحد من الخبيرين المذكورين قام بالمهمة المسندة اليه على انفراد، وأنجز تقريرا خاصا به، وان الدكتور الساهل بلجلطي قام بمهمته خلافا لأحكام الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية، فخبرته باطلة، كما ان الدكتور محمد التازي جاءت خبرته معيبة لعدم احترامه مقتضيات نفس الفصل، اذ انه أجرى الخبرة بتاريخ 26 فبراير1992 م، في حين ان شركة التامين لم تتوصل بالاستدعاء إلا بتاريخ 26 فبراير1992 ، كما انه استدعى التعاضدية الفلاحية المغربية للتامين عوض التعاضدية المركزية المغربية للتامين، ورغم ذلك فان شركة التامين تنازلت عن الاخلالات التي شابت خبرة الدكتور محمد التازي، والتمست المصادقة عليها لانها أكدت على وجه التقريب النتائج التي اهتدى إليها الدكتور إدريس بوشارب المعين بمقتضى الحكم التمهيدي الأول، ومن هذا المنطلق فقد اقترحت الطاعنة ابتدائيا التعويضات التالية:

المتضرر لا يتسحق بأي تعويض عن العجز الكلي المؤقت لعدم إصابته بأي خسارة وعدم ضياعه أي ربح:
عن العجز الجزئي الدائم ..... = 1.596,00 × 80 =

127.680,00 درهم
عن الألم على جانب من الأهمية ..... = 135.663,00 × 7 =
9.496,41 درهم
100
عن التشويه المهم ..... = 135.663,00 × 10 =
13.566,30 درهم
100
عن الاستعانة بشخص آخر ..... = 135.663,00 × 50 =
67.831,50 درهم
100
وما دام ان الطرف المدني التمس حصر التعويض في مبلغ 61.525,00 درهم، فان القاضي لا يقضي بأكثر مما طلب منه، ليصبح المجموع : 212.267,71 درهم.
وبعد تجزيء المسؤولية النهائي : 212.267,17 × 3 = 159.200,76 درهم
4
ليصبح بعد خصم التعويض المسبق الذي حصل عليه الطرف المدني بمقتضى الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 23 يونيه1987 م (10.000,00 ردهم) =
149.200,78 درهم.

وان ظهير 2 أكتوبر1984 م حدد صفة نهائية والقانونية المبالغ المستحقة عن كل عجز، ولم يترك مع الأسف الشديد للقضاء أي سلطة في هذا الباب، ورغم ذلك اقتصر حاكم البداية في تعليله على ان المحكمة بما لها من سلطة تقديرية دون رقابة عليها من قضاء النقض، ترى تحديد التعويض التكميلي في مبلغ 1.522.652,70 درهم، كما انه من جهة أخرى، فان الحكم المتخذ لم يتطرق للمصاريف الطبية، وان الطرف المدني استأنف بدوره الحكم بخصوص هذه النقطة، ومن ثم فمن حقهما مناقشة هذه النقطة، والمعتبرة بمثابة رفض بصفة ضمنية لسببين:

1) أسبقية البت فيها بصفة نهائية : ذلك ان الطرف المدني سبق له في المرحلة التمهيدية ان التمس بمقتضى مذكرته المدلى بها بجلسة 28 أبريل1986 م الحكم له بنفس المبلغ، وان الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 23 يونيو1987 م رفض هذا الطلب، واقتصر على الحكم له بتعويض مسبق قدره عشرة الاف درهم، وان الطرف المدني استأنف هذا الحكم بهذا الخصوص، فأصدرت محكمة الاستئناف بتاريخ 15 ماي1989 م قرارا تحت عدد 1603 قضى بتأييد الحكم المستأنف.

2) لانعدام الصفة : ذلك ان ظهير 2 أكتوبر1984 م لم يمس بالمبادئ العامة للقانون وبالأخص ما يتعلق منها بانتقال الالتزامات بوجه عام والحلول بوجه خاص (الفصل 189 وما يليه من قانون الالتزامات والعقود)، وعليه فان الشخص الذي يؤدي دينا للغير يحل محله في حقوقه ودعاويه، ويترتب قانونا عن كل حلول انتقال حقوق الدائن الأصلي الى المحال له بمعنى انه يكون في وسعه مطالبة الغير المسؤول، كما كان في وسع الدائن الأصلي، ومن ثم فان المطالب بالحق المدني لم يتحمل هو شخصيا المصاريف الطبية والصيدلية حتى يجوز له المطالبة باسترجاعها، بل تحملتها كلها المنظمة التي تسمى إفريقيا وأوروبا للانجاد التي تؤمن الطرف المدني ضد الأمراض، والتي بإمكانها الرجوع عليها في الأداء، ومن ثم ففيما يخص فاتورة مغرب انجاد ومبلغها 98.560,00 دهـ فقد تم أداؤها من طرف مكتب إفريقيا وأوربا للتامين بمقتضى شيك، وبالتالي فالمتضرر لم يتحمل أي مصاريف، وان كل مطالبة من هذا النوع ستكون بمثابة إثراء بلا سبب، وبالتالي وجب استبعادها. اما الفاتورات التي تحمل مبلغ 9.380,26 درهم، وهي ثلاث فمصاريفها مبررة وثابتة ولا نزاع فيها، كما ان المصاريف التي أنفقت بفرنسا، فقد أديت من طرف نفس المنظمة، وليس للمطالب بالحق المدني حق استرجاعها كلها، كما ان الطرف المدني الذي اختار بمحض إرادته نقل ابنه لفرنسا للعلاج من غير ان تكون هناك أي ضرورة لذلك، لا يحق له المطالبة بأي تعويض عن ذلك، ملتمسين في الأخير خفض التعويض التكميلي المحكوم به الى مبلغ 149.200,78 درهم، ورفض الصوائر الطبية والصيدلية.

وحيث أعطيت الكلمة للنيابة العامة فأسندت النظر للمحكمة.

وحيث حجزت القضية للمداولة لجلسة 27 يوليوز1994 م.

محكمة الاستئناف

وحيث ان محكمة الدرجة الثانية بعد اطلاعها على أوراق الملف، ومعاينتها لاوجه الاستئناف، وملتمسات النيابة العامة.

فشكلا : حيث ان الاستئناف المقدم جاء مستوفيا لجميع صيغه الشكلية وأوضاعه القانونية صفة وأجلا، فهو مقبول.

وموضوعا : حيث يستفاد من أوراق الملف وخصوصا من محضر البحث التمهيدي انه بتاريخ 16 ماي1985 م، وحوالي الساعة التاسعة وأربعين دقيقة ليلا، كان المسمى الفيلالي انصاري سعيد يسوق سيارة خفيفة من نوع بوجو 305، مسجلة تحت عدد 25 رس 9329 وعلى ملكه في ممر دي ايسبيريد قدما من ممر ايرمونط ومتوجها الى شارع اطلنتيك، وعند وصوله لمستوى معين، اصطدم بالراجل لحمر

اوسامة الذي ذرع الطريق أمامه من اليمين الى اليسار حسب اتجاه سيره، وقد نتج عن هذا الاصطدام إصابة الراجل بجروح خطيرة تصفها الشواهد الافتتاحية وملفه الطبي، وبعد تقديم النائب القانوني للضحية مقال الإدخال، ومطالبة المدنية صدر حكم بتاريخ 23 يونيه1987 م، تحت عدد 1/6194 قضى بمؤاخذة الفيلالي انصاري سعيد من اجل الجرح خطا وعدم التحكم، ومعاقبته على ذلك بغرامة نافذة قدرها 500.00 درهم + 12 دهـ والصائر مع الإجبار في الأدنى، وفي الدعوى المدنية بقبول الطلب المدني شكلا، وبتوزيع مسؤولية الحادثة بتحميل المدان ثلاثة أرباع المسؤولية، وترك الربع على عاتق ولي الضحية، وبمنح هذا الأخير تعويضا مسبقا قدره عشرة الاف دهـ، مع الفوائد القانونية، وبان المدان نفسه مسؤول مدنيا وبإحلال شركة التامين التعاضدية المركزية المغربية محل مؤمنها في الأداء، وقبل البت في موضوع الطلب المدني نهائيا، أمر بإحالة المتضرر على خبرة طبية عهدت بها للخبير الدكتور إدريس بوشارب، وقد أيد هذا الحكم من طرف محكمة الاستئناف بتاريخ 15 ماي1989 م، تحت عدد 1603.

وقد أنجز الخبير المذكور المهمة المنوطة به، وانتهى الى تحديد مدة العجز الجزئي الدائم في اثنين وثمانين في المائة، وبان نسبة الألم مهمة جدا، ونسبة التشويه مهمة، وان هناك تأثير سلبي على مستقبل المتضرر، فتقدم الطرف المدني بطلب إجراء خبرة مضادة، فاستجابت المحكمة لطلبه، وصدر بتاريخ 2 يناير1992 م حكم تمهيدي تحت عدد 91/4 قضى بإجراء خبرة طبية مضادة على شخص المصاب، عهد بها للدكتورين محمد التازي والساهل بلجلطي، وقد قام الخبيران المعينان بالمهمة الموكولة إليهما، وانتهى الدكتور محمد التازي في تقريره الى تحديد العجز الكلي المؤقت في سنة واحدة، ومدة العجز الجزئي الدائم في ثمانين في المائة، ودرجة الألم الجسماني في كونها على جانب من الأهمية، وتشويه الخلقة في كونها مهمة، كما انتهى الدكتور الساهل بلجلطي في تقريره الى تحديد مدة العجز الدائم في مائة في المائة ودرجة الالم الجسماني في كونها مهمة جدا ودرجة تشويه الخلقة في كونها مهمة، وانه في حاجة دائمة للاستعانة بشخص آخر، وانه بعد التعقيب على الخبرتين من الطرفين معا انتهت القضية ابتدائيا بصدور الحكم موضوع الاستئناف بعلة ان المحكمة الابتدائية بما لها من سلطة تقديرية دون رقابة عليها من قضاء النقض، ولخطورة الجروح والمضاعفات والعاهات التي يشكو منها الضحية ارتأت الاقتصار على نسبة مائة في المائة كعجز جزئي دائم، وحكمت للمتضرر بمبلغ 1.522.652,70 درهم.

التعليل

حيث انه من المبادئ العامة في فقه المرافعات ان الاستئناف ينشر الدعوى أمام محكمة الدرجة الثانية بعناصرها الواقعية وأسانيدها القانونية، والتي تعتبر على هذا الأساس محكمة موضوع تملك جميع الوسائل التي تتمتع بها محكمة الدرجة الأولى بحيث يسوغ للمتظلمين من حكم البداية ان يطرحوا أمامها جميع ما يعين لهم للدفاع عن مصالحهم من جهتهم، والمحكمة من جهتها لا تتنكر للمفعول الناقل للاستئناف، وتتجاوز حدود سلطتها كمحكمة استئنافية بمعنى أنها لا تملك الفصل في طلب لم يرفع عنه الاستئناف، فالقضية المستأنفة تلتزم الحدود التي يقررها الأثر الناقل للاستئناف سواء من حيث الموضوع أو من حيث الأطراف، ومن تم يكون لزاما على هذه المحكمة إبداء وجهة نظرها في الخبرة والتعويض الأساسي والتكميلي والمصاريف الطبية والصيدلية نتيجة تحريكها من طرف ذوي المصلحة لقول كلمتها سلبا أو إيجابا.

في الخبرة

وحيث انه من نافلة القول التذكير بان الطفل المتضرر لحمر اوسامة البالغ من العمر سبع سنوات، والذي يتابع دراسته بمدرسة ابتدائية أصيب بحادثة سير بتاريخ 16 ماي1985 ونقل لمصحة الضمان الاجتماعي بدرب غلف في حالة غيبوبة نتيجة اصابات بليغة بالدماغ ومختلف مناحي جسمه، وظل يتلقى علاجات أولية وإنعاشا طبيا بمصحة الطبيب المعالج الدكتور كريفط علمي عبد الجليل الى ان قرر هذا الأخير تحويل المصاب على وجه السرعة للعلاج بفرنسا، فنقل لمستشفى رايموند بوانكاريه دوكارش تحت عهدة الدكتور سيلفي لورطا جاكوب، والذي مكث به من 22 يوليوز1985 م لغاية 28 فبراير1986 م، والذي سيظل يتردد عليه بصفة دورية قصد المراقبة.

وحيث ان صفوة القول بالنسبة للإصابات البليغة اللاحقة بالمتضرر سواء المشار إليها من طرف الخبراء الثلاثة المعنيين من طرف المحكمة الابتدائية، أو المدونة من طرف الدكتورة لوسيت الوطاسي أو الدكتور اني كويرح، أو التقرير المنجز من طرف الطبيب المعالج بمستشفى رايموند بوناكاري، فان الطفل لحمر اوسامة أصيب نتيجة الحادثة بشلل نصفي للجهة اليمنى يحرمه من استعمال ساعده الأيمن، وأضحى نطقه غير واضح، وفهمه سيئ وتعبيره متمتم، ولا يستطيع الاستجابة لنداء الطبيعة بنفسه بحيث يتبول ويتغوط تحته، ويحتاج الى استبدال ثيابه باستمرار، ويحتاج دوما لشخص بجانبه يساعده على استعمال أدنى حركة من حركاته مساعدة جدية وفورية ودائمة، كما أصيب بانكماش في العضو العلوي الأيمن، وفي يده

اليمنى، وفقد القدرة على القبض، وأصيب بتخلف ذهني وبندبة في عينه اليمنى أثرت على نظره خمسة عشرة في المائة، وبعرج مهم نتيجة الكسر الذي أصيب به، والذي تطلب خمسة أسابيع من الجبص.

وحيث ان الطاعنين كل واحد انطلاقا من موقعه في الدعوى ومن المصلحة التي يحميها التمس الأخذ بما آلت إليه نتيجة الخبرة التي تتناسب ومصالح منيبه، فشركة التامين قبلت التقدير الذي توصل اليه الخبير الدكتور محمد التازي رغم ان هذا يتجافى مع قولها ببطلان أعمال خبرته لعدم احترامه أحكام الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية، في حين أكد نائب الطرف المدني الأخذ بنسبة مائة في المائة كعجز جزئي دائم استنادا لما وصلت اليه حالة منيبه الصحية والذي أضحى عالة على نفسه وعلى ذويه.

وحيث ان المحكمة الابتدائية عندما انتدبت الخبراء الثلاثة، فذلك للاستعانة بهم لإرشادها من الناحية الفنية لتبيان عناصر الضرر الواقعية الملموسة، ومدى تأثير الحادثة على المتضرر من حيث النشاط والقدرة على العمل ومدى النقص الجسماني الذي لحق المتضرر من جراء وقوع الحادثة، ومدى قدرة تدريبه على استرجاع حركاته العادية.

وحيث ان محكمة الاستئناف بعد اطلاعها على أوراق الملف ومعاينتها لاوجه الاستئناف ووقوفها على الملف الطبي للضحية، واستنادا لأقدمية الحادثة 16 ماي1985 م، وتلافيا لحصول متاعب جديدة وأتعاب جدية في الأمر بخبرة جديدة رغم ثبوت الردود اللاحقة بالمتضرر والتي أقرت خطورتها شركة التامين لولا محاجتها في نسبة مائة في المائة، وتحقيقا للسير السوي لهذه الدعوى المتطورة أمام المحكمة، وتوظيفا لإمكانات المحكمة حول سلامة الأسس والأبحاث التي بنيت عليها تقارير جميع الخبراء سواء المعينين من طرف المحكمة أو غيرهم والأسباب التي قامت عليها، والتي كانت الأولى منها محل مناقشة بين الخصوم ومحل تقدير موضوعي من المحكمة آنيا، وتحسسا من المحكمة بأنها لا تملك السلطة التقديرية بالنسبة لما تتمتع به الخبرات الموجودة بالملف من قوة استدلالية علمية، فان المحكمة على النقيض من ذلك تملك السلطة التقديرية بالنسبة للظروف والملابسات التي أحاطت بهذه الخبرات من الناحية العملية لا العلمية إعمالا لما كرسته المادة 66 من قانون المسطرة المدنية، وان المحكمة إزاء تقديرها وفهمها وموازنتها لهاته الخبرات جميعا وحملها على المتحمل الصحيح والسليم بالنظر للمواصفات المدونة بالشواهد المحتج بها بعد مرور ما ينيف عن ست سنوات عن الحادثة خصوصا وان القضاء ملزم بتقدير الضرر وقت صدور الحكم اشتد أو خف، تبين لها ان نسبة

العجز الجزئي الدائم مائة في المائة نتيجة منتجة في النازلة وتتسق مع الأضرار المنوه إليها طليعته وتنسجم مع الملف الطبي للضحية ومستندات القضية والقرائن المتمثلة في الإزعاج والاضطراب العصبي والمعنوي والنفسي والرعب والترويع اللاحق بالمتضرر وانقلاب دهر المجني عليه صحيا، كما تبين لها الأخذ بنسبة واحدة عن العجز الكلي المؤقت، ودرجة الألم الجسماني مهمة جدا، وتشويه الخلقة مهمة، وبضرورة استعانة المصاب على وجه الدوام بشخص آخر، وتفريعا على ما أشير اليه صدره تكون الإشارة الى رأي الخبير الدكتور الساهل بلجلطي المقدوح في خبرته من طرف شركة التامين من باب التزيد والملاحظات المثارة بهذا الخصوص لا عبرة بها ويتعين صرف النظر عنها.

وحيث انه بالمناسبة فقد قضى بان تقدير رأي الخبير خاضع لسلطات المحكمة وتقديرها المطلق، فهي ليست ملزمة بالأخذ برأي الخبير الذي ندبته لانها لا يمكنها ان تقضي بغير ما تقتنع به ويرتاح له ضميرها، ولذلك فالمحكمة يمكنها ان تحكم بما يخالف رأي أهل الخبرة وتفصل في موضوع الدعوى إلى أساس أدلة أخرى تطمئن للأخذ بها وحدها.
(انظر قرار الغرفة الأولى للمجلس الأعلى عدد 256 الصادر بتاريخ 29 ماي1986 م، والمنشور بمجلة القضاء والقانون عدد 104، صفحة 175.)

في التعويض
حيث انه خلافا لما جنح له حاكم البداية في تعليله لتقييم التعويض التكميلي المحكوم به، فان ظهير 2 أكتوبر 1984 م جاء بأحكام جديدة في ميدان تقييم التعويض، وحد من سلطة المحكمة التقديرية وإلزامها باتباع مسطرة معينة أهمها بالنسبة لتحديد التعويض المستحق للمتضرر معرفة الدخل السنوي وسنه والوعاء المالي المطابق لسنه ودخله لحساب ما سينوبه، بمعنى ان العبرة حسب الظهير في تقدير التعويضات ليست بالضرر كما تقضي بذلك المبادئ العامة والفصلان 108 من مجموعة القانون الجنائي و77 من قانون الالتزامات والعقود، وانما العبرة بالدخل السنوي والرأسمال المعتمد حسب القانون، (انظر قرار هذه الغرفة عدد 4969 الصادر بتاريخ 24 دجنبر1986 م في الملف الجنحي سير عدد 86/1320/2435، والمنشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 48، صفحة 104).

وحيث انه بالرجوع الى طيات الحكم المستأنف، نجد ان تسبيبه غير جدي وغير منسق مع منطوقه كما انه اعتراه غموض وإبهام وجاء مجملا غير واضح يتطوقه الاحتمال، ولم يبرز العمليات الحسابية التي اخذ بها وصولا للنتيجة التي انتهى إليها. كما ان منطوقه لا تبرره الأسباب المعقولة المسوغة لمعناه الظاهر، مما بات لزاما

على محكمة الدرجة الثانية وهي محكمة موضوع إبراز جميع العمليات الحسابية الخاصة بكل تعويض مطالب به على حدة وفقا لأحكام الظهير ولطلبات الأطراف.

التعويض عن العجز الكلي المؤقت:
حيث ان هذا النوع من العجز هو ضرر يلحق بالمصاب ويقعده على الفراش مدة معينة، فيحرم من الكسب طيلة مدة العجز، ومن هذا المنطلق دفعت شركة التامين بعدم استحقاق الضحية لهذا النوع من التعويض لكونه طفل قاصر لم يفته أي كسب آخذة بما يسميه الفقه بالضرر الاقتصادي.

وحيث انه على النقيض من ذلك، فان اجتهاد هذه الغرفة بالنسبة لهذا الخصوص درج على منح الطفل القاصر هذا النوع من التعويض اعتبارا لكون المشرع افترض حدا أدنى للأجر يمنح للمتضرر الذي لا كسب له حتى بالنسبة لهذا النوع من العجز، مسايرة منها في ذلك الاجتهاد القضائي الفرنسي الذي يعوض مثل هذا النوع من الضرر، ويسميه بالضرر الفيزيولوجي، وذلك في حالة عدم وجود ضرر اقتصادي كحالة المرأة بدون مهنة أو الطفل في حالة العجز الكلي المؤقت.
(انظر ايف شارتني، مقال منشور بدالوز لسنة 1962 م، فقرة 170،

صفحة 219.)

ومن تم يكون التعويض المستحق للمتضرر على هذا النوع من العجز، استنادا لمبلغ الأجرة الدنيا الذي كان معمولا به وقت الحادثة هو:
12 × 7.600شهر = 7.600,00 درهم
12شهر
وان هذا النوع من التعويض لا يحسب على أساس الرأسمال المعتمد الموازي لسن المصاب، كما جنح لذلك الطرف المدني، كما ان المحكمة من جهتها من حقها إثارة المسالة اللصيقة، بالنظام العام، وهي عدم الحكم للطرف المدني بأكثر مما طلب 4045.45 درهم لئلا يقع الاصطدام بأحكام المادة الثالثة من ق م م.

التعويض عن العجز الجزئي الدائم:
حيث انه لتحديد مبلغ هذا التعويض الأساسي، يتعين ضرب راس المال المعتمد بالنسبة للمصاب في نسبة العجز اللاحق به إعمالا لأحكام المادة التاسعة من الظهير
.
وحيث ان المصاب طفل قاصر وليس له أي كسب مهني، فيتعين الأخذ بمبلغ الأجرة الدنيا استنادا لأحكام المادة السادسة من الظهير.

وحيث ان الرأسمال المعتمد الموازي لسن المصاب (7 سنوات) حين وقوع الإصابة (16 ماي1985 م) والمبلغ الأجرة الدنيا المعمول بها آنذاك

(7.600.00) هو مبلغ 129.200.00 وليس مبلغ 123.050.00 كما جنح لذلك الطرف المدني والذي كان معمولا به قبل فاتح مارس1985 م، وليس مبلغ 135.663.00 كما نحت لذلك شركة التامين، والذي أضحى معمولا به ابتداء من فاتح شتنبر1985 م، ومن تم تكون العملية الحسابية على المنوال التالي:

129.200,00 × 100 = 129.200.00دهـ

100

وحيث انه ما دامت قيمة نقطة العجز البدني الدائم والتي تمثل واحدا في المائة من راس مال المعتمد تقل عن خمس الأجرة الدنيا المبين في الجدول والذي هو مبلغ 1.520.00 فانه لا مناص من رفع قيمة نقطة العجز البدني الدائم الى خمس الأجرة الدنيا إعمالا لأحكام المقطع الثاني من المادة الخامسة من الظهير، والتي أتت بصيغة الوجوب، ومن تم يكون التعويض المستحق عن هذا النوع من العجز هو:

7.600.00 : 5 = 1.520

1.520.00 × 100 = 152.000.00درهم.

التعويض عن الألم الجسماني:

حيث انه لتحديد مبلغ هذا التعويض التكميلي يتعين منح المصاب عشرة في المائة من الرأس المال المعتمد المطابق لسن المصاب ولمبلغ الأجرة الدنيا، ومن تم يكون التعويض المستحق عن هذا النوع حسب أحكام الفقرة "ب" من المادة العاشرة من الظهير على النحو التالي:

129.200.00 × 10 = 12.920.00درهم

100

وحيث انه ما دام الطرف المدني طالب مبلغ 12.305.00 درهم فقط، فانه لا مناص من الحكم له بهذا المبلغ فقط إعمالا لأحكام الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية.

التعويض عن تشويه الخلقة:

حيث انه لتحديد هذا التعويض التكميلي يتعين منح المصاب عشرة في المائة من الرأس المال المعتمد بالنسبة للمصاب إعمالا للمقطع الثاني من الفقرة "ج" من المادة العاشرة من الظهير، وانه لا يمكن مجاراة الطرف المدني في منحاه مادام ان المصاب طفل قاصر ليس له أي كسب مهني، ولا يتأتى منحه ثلاثين في المائة

استنادا لكون التشويه مهم الا إذا اثر التشويه على حياة المصاب المهنية، وهذا ما أشار اليه المقطع الثالث من نفس الفقرة، في حين افرد المشرع للمتمدرسين تعويضا خاصا عن الانقطاع النهائي أو شبه النهائي عن الدراسة وفات الطرف المدني وفقا للمجرى العادي للأمور المطالبة به، ومن تم يكون التعويض المستحق للمصاب عن التشويه هو مبلغ:

129.200.00 × 10 = 12.920.00درهم

100

وحيث انه مادامت المدينة بالأداء شركة التامين عرضت على الطرف المدني أداءها له عن هذا النوع من التعويض التكميلي مبلغ 13.566.30 دهـ، فانه لا تثريب على المحكمة ان هي حكمت بهذا المبلغ عن التعويض عن التشويه.

التعويض عن العجز البدني الذي يضطر معه المصاب الى الاستعانة على وجه الدوام بشخص آخر:

حيث أفرزت جميع الشواهد المحتج بها على ان حالة المصاب الصحية تقتضي وجود شخص بجانبه يستعين به على قضاء جميع حاجاته الشخصية، الشيء غير المنازع فيه حتى من طرف شركة التامين ومن تم بات تعويض المصاب عن هذا النوع من العجز من باب السماء فوقنا، ويخوله الظهير الحق في مبلغ خمسين في المائة من الرأس المال المعتمد المطابق لسنه ولمبلغ الأجرة الدنيا من نوع العجز على الشكل التالي:

129.200.00 × 50 = 64.600.00درهم

100

وحيث انه مادام الطرف المدني طالب بمبلغ 61.525.00 فانه لا مندوحة من الحكم له بهذا المبلغ فقط امتثالا لاهم مبدا في فقه المرافعات وهو الحكم للاطراف في حدود طلباتهم.

التعويض المعنوي:

حيث ان التعويض المطالب به من طرف الطرف المدني عن هذا النوع من الضرر عديم الاساس القانوني مادام ان ظهير 2 اكتوبر1994 م حدد الاضرار المعوض عنها في المواد 2 و3 و4 وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة الخامسة وما يليها الى غاية المادة العاشرة من الظهير وليس من ضمنها هذا النوع من الضرر، مما يتعين معه رفضه.

المصاريف الطبية والصيدلية:
*فيما يخص الدفع بسبقية البت:
حيث دفعت شركة التامين بكون الطرف المدني سبق له ان طالب باسترجاع المصاريف الطبية والصيدلية في المرحلة التمهيدية، وان الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 23 يونيه1987 م رفض هذا الطلب، واقتصر على الحكم له بمبلغ عشرة الاف درهم كتعويض مسبق، وان الطرف المدني استانف هذا الحكم في هذا الخصوص، فاصدرت محكمة الاستئناف بتاريخ 15 ماي1989 م قرارا تحت عدد 1503 قضى بتاييد الحكم المستانف.

وحيث ان الدفع المحتج به غير سديد ويتعين رده، ذلك انه برجوع المحكمة للحكم بالصادر بتاريخ 23 يونيو1989 م نجده قد منح النائب القانوني للمتضرر تعويضا مسبقا مبلغه عشرة الاف دهـ نظرا للشواهد الطبية والمصاريف الصيدلية المدلى بها، اذ ان التعويض المسبق تبرره مبدئيا هذه الشواهد المستظهر بها، وانه جرت العادة على ان القضاء يمنح تعويضات مسبقة للمصاب بحكم تمهيدي في انتظار اصدار الحكم القطعي الذي يحدد بمقتضاه التعويض الاجمالي المستحق للمصاب عن الضرر، وهذه المسالة خاضعة للسلطة التقديرية للقضاء في اطار الاحكام العامة القاضية بحماية المتضرر من طول وبطء الاجراءات المسطرية، مع تبوت الحق في التعويض، وان الحكم لم يبت قط في استرجاع المصاريف الطبية والصيدلية المنفقة، ودليلنا في ذلك القرار الاستئنافي الذي حفظ الحق للاطراف بالنسبة للمصاريف الطبية الى حين البت في موضوع الضرر نهائيا، ومن تم فهذا الدفع غير مرتكز على اسانيد لها ماخذ من اوراق الملف ويتحتم صرف النظر عنه.

*فيما يخص انعدام الصفة:
حيث انه لتحليل هذا الدفع، يتعين التذكير بان التعويض في معناه العام هو الحق الذي يخوله القانون للشخص لتفادي الى حد ما الاضرار التي لحقت به، وفي مفهومه الخاص هو الجزاء المقرر على من اتى الخطا كتكليف لدرء نتيجة ذلك الخطا، وان التعويض يجب ان يشمل كل الضرر الذي يفقر الذمة المالية ويحملها مصاريف هاته المصاريف التي خصها ظهير 2 اكتوبر1984 م بفصل فريد هو المادة الثانية منه.

وحيث ان محكمة الدرجة الثانية بعد رجوعها لاوراق الملف وتفحصها للمصاريف الطبية والصيدلية ومصاريف الاقامة بالمستشفى المنفقة على المصاب والمطالب بها من طرف المطالب بالحق المدني، يتبين انها مصنفة الى خمس اقسام، مما يحتم مناقشتها حسب الترتيب الوارد بالمطالبة وتبيان احقية المطالب بها من عدمه والرد

على الدفوع الموجهة ضدها:

1 - المصاريف الطبية ومصاريف الاقامة بمصحة الضمان الاجتماعي لدرب غلف خاصة بالمصاب، وعددها خمس فاتورات، وصلت لمبلغ 16.790.20 درهم، وان للمطالب بالحق المدني كامل الصفة والمصلحة لاسترجاع المصاريف التي انفقها على ابنه بالمغرب في حدود الطلب المقدم من طرفه ومبلغه 9.340.26 درهم، والذي لا تثريب على المحكمة من رفعه للمبلغ المعروض من طرف شركة التامين 9.380.26 درهم.

2 - المصاريف الصيدلية المنفقة على المصاب بفرنسا، وعددها ثمان فاتورات ومبلغها 478.55 فرنك فرنسي اي ما يعادل 789.60 درهم مغربي، وان الدفع بان ثلاث فاتورات لا تحمل لاسم لحمر اوسامة لا يعتد به مادام انها صادرة عن المستشفى الذي كان به المتضرر وهو رايموند بوانكاريه، كما انها صادرة في الفترة التي كان فيها المصاب قصد التطبيب، مما تكون معه هذه الفاتورات منتجة في الدعوى، ويتعين احتسابها، كما ان الدفع بانه لم يعرف من ادى قيمة هاته الفاتورات لا يؤبه به، اذ انه لو اداها غير المطالب بالحق المدني لنص على ذلك صراحة كما هو الحال بالنسبة للفاتورات التي سياتي الحديث عنها بعده، كما ان الدفع بان المطالب بالحق المدني نقل ابنه بمحض ارادته لفرنسا للعلاج من غير ان تكون هناك ضرورة لذلك لا يستقيم ومعطيات الملف، ذلك ان الطبيب المعالج كريفط علمي عبد الجليل ابرز في شهادته المؤرخة في 29 ماي1985 م على ان حالة المصاب الصحية تستدعي تحويله على وجه السرعة للاستشفاء بفرنسا خصوصا وان الفقه والقضاء درج على ان اللجوء الى بعض الاختصاصيين امر لا غنى عنه (انظر في هذا الصدد ايف شاريتي في المقال المنوه اليه سلفا)، ومن ثم فان للمطالب بالحق المدني كامل الصلاحية والصفة لاسترجاع المصاريف الصيدلية المنفقة من طرفه على ابنه بفرنسا في حدود طلبه 640.00 درهم.

3 - المصاريف المنفقة على ام المصاب لإقامتها بالمستشفى بجانب ابنها وعددها خمس فاتورات ومبلغها 10.266.40 فرنك فرنسي اي ما يعادل مبلغ 16.939.56 درهم مغربي، وانه على العكس مما انصرفت اليه شركة التامين، فأم الضحية بالنظر لسن الضحية البالغ من العمر سبع سنوات من المسوغ موضوعيا لزوم ابنها بالمستشفى لتهدئة روعه والتخفيف عند هول المصاب وسوء الكارثة، ومقبول قانونا مرافقة ابنها اعمالا لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الظهير، وعلى الاخص وان الطبيب المعالج بفرنسا الدكتور سيلفي لورطا جاكوب اكد ضرورة حضور والدة المصاب بجانب ابنها حسب ما تشهد بذلك الشهادة المؤرخة في 16

شتنبر1985 م، ومن تم فان للمطالب بالحق المدني الصفة والمصلحة المحققة والمباشرة والحالة الحقيقية لاسترجاع هذه المصاريف وذلك في حدود طلبه 13.000.00 درهم.

4 - مصاريف خاصة بالسفر (جواز وطوابع) ومبلغها 910.00 درهم، وهذه يتعين عدم قبولها لكونها عبارة عن كلام مرسل لم يقم على اثباته اي دليل او حجة، وان المسمى اوجير عبد الله صاحب مكتبة لبيع الكتب والجرائد والطوابع ليس مؤهلا وظيفيا لإثبات المطلوب من طرف المطالب بالحق المدني.

5 - المصاريف الطبية ونقل المصاب ومصاريف الاقامة بالمستشفى المؤداة عنه من طرف الغير:
حيث انه مما لا مراء فيه ان نقل المصاب بواسطة طائرة خاصة متوفرة على اجهزة واطر طبية من الدار البيضاء الى باريس تنفيذا لتعليمات الطبيب المعالج كريفيط علمي عبد الجليل تم بمبلغ 98.560.00 درهم مغربي، ادي بواسطة شيك من طرف مكتب إفريقيا و اوربا تامين حسب ما تشهد بذلك الفاتورة المدرجة بالملف والتي تفيد نقل المصاب لفرنسا بتاريخ 31 ماي1985 م، كما ان اقامة المصاب بمستشفى رايموند بوانكاريه لفترات متقطعة وتحت مراقبة دائمة ومستمرة حسب ما تشهد بذلك الفواتير التسع المحتج بها تحت تغطيتها من طرف نفس المكتب بمبلغ مالي وصل الى 371.402.53 فرنك فرنسي، والتعويضات معا غطتهما لفائدة المؤمن له لحمر اوسامة، ودليل المحكمة في ذلك الملف الطبي المستظهر به من الطرف المدني نفسه والرسالتان المبعثتان من الخازن العام لمستشفى رايموند بوانكاريه الى مكتب أفريقيا و اوربا تامين، والذي يطالب فيهما من المبعث له تسديد الدين الذين بقي بذمته بمناسبة اقامة المؤمن له لحمر اوسامة بالمستشفى، وذلك اما بواسطة تحويل بنكي او بريدي.

وحيث ان المطالب بالحق المدني يطالب باسترجاع هذه المصاريف شخصيا وبصفة مستقلة، رغم ان مكتب افريقيا اوروبا تامين هو الذي وفى هذه المصروفات نيابة عنه في اطار عقد التامين عن الاضرار غير المنازع فيه - من طرفه، ومن تم فانه ليس في وسعه الجمع بين المصروفات الطبية والاستشفائية التي تعتبر ضررا ماديا خارجا عن احكام الفصل 55 من المرسوم الوزاري المؤرخ في 28 نوفمبر1934 م المعتبر بمثابة النظام النموذجي لعقد التامين البري، وبين التعويض الملقى على عاتق المتسبب في الضرر، اذا ان مكتب افريقيا واوربا تامين بتحقيق الخطر الذي لحق المصاب من جراء الحادثة وادائه المصاريف المنوه اليها صدره تنفيذا لالتزامه من جهة وكتعويض من جهة، فهو يحتل بوفائه هذا المركز القانوني الذي يتمتع به

المؤمن له، ويحل محل المطالب بالحق المدني في الرجوع على المتسبب في الضرر بما اداه للمتضرر بدعوى شخصية للاثراء وفقا للقواعد العامة كتنفيذ لعقد التامين الرابط بين الموفي والمؤمن له، وليس بطبيعة الحال في اطار الدعوى المدنية التابعة، لان مقتضيات الفصل السابع من قانون المسطرة الجنائية تحول دون ذلك.

وحيث انه مادام مبدا الحلول يحتم نقل حقوق المطالب بالحق المدني في هذا الخصوص للموفي مكتب افريقيا واوربا تامين فان المطالب بالحق المدني تفريعا على ذلك اضحى غير ذي صفة للمطالبة بهذه المصاريف الملمح اليها في هذا المقطع، مما ينجم عنه التصريح بعدم قبول طلبه في هذا الخصوص.
(انظر في هذا الصدد قرار محكمة بوردو الصادر بتاريخ 19 نوفمبر1951 م، والمنشور بالمجلة العامة للتأمينات البرية 1952 م صفحة 37.)
(انظر قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 27 اكتوبر1936 م، والمشار اليه في كتاب التأمينات البرية للفقيه بيسون، صفحة 508.)

وحيث انه بعد جمع التعويضات المحكوم بها للمطالب بالحق المدني، يكون مبلغ التعويض الاجمالي الواجب منحه له على المنوال التالي:
عن العجز الكلي المؤقت ..... 4.045.47 درهم.
عن العجز الجزئي الدائم .....
152.000.00 درهم.
عن الالم الجسماني .....
12.305.00 درهم.
عن تشويه الخلقة .....
13.566.30 درهم.
عن الاستعانة بشخص اخر .....
61.525.00 درهم.
المصاريف الطبية المنفقة بالمغرب .... 9.380.26 درهم.
المصاريف الصيدلية المنفقة بفرنسا..... ..... 640.00 درهم.
المصاريف المنفقة على ام المصاب بفرنسا ..... 13.000.00 درهم.

مصاريف الجواز والطوابع ..... عدم القبول لعدم الاثبات.
مصاريف استرجاع مبلغ 371.402.53 فرنك فرنسي ..... عدم القبول لعدم الاثبات.
طلب استرجاع مبلغ 98.560.00 دهـ مغربي ..... عدم القبول لانعدام الصفة.
المجموع .....
266.462.03 درهم.

وحيث انه بعد اسقاط نسبة ولي الضحية في المسؤولية الحائزة لقوة الشيء المقضي به وخصم مبلغ عشرة الاف درهم الممنوح له برسم التعويض المسبق يبقى مبلغ التعويض التكميلي المستحق للمطالب بالحق المدني على ضوء مقتضيات ظهير 2 اكتوبر1984 م وطلباته وفق خطاه في المسؤولية هو:

266.462.03 × 3 = 10.000.00دهـ = 189.846.52 درهم

4

وحيث انه تفريغا على ما نوه اليه صدره، فانه لا مندوحة من تعديل الحكم المستأنف الذي جافى الاتجاه السليم بصورة مبالغ فيها جدا، ولم يأت محرزا لجميع مقوماته القانونية، وذلك بخفض التعويض التكميلي الى المبلغ المذكور صدره، والذي يعتبر متكافئا واحكام الظهير.

لهذه الأسباب

فان محكمة الاستئناف بالدار البيضاء وهي تنظر في قضايا حوادث السير علنيا وحضوريا ونهائيا، وهي متركبة من نفس الهياة التي ناقشت القضية وجعلتها في المداولة تصرح:

شكلا:

بقبول الاستئناف.

وموضوعا : في الدعوى المدنية:

بتأييد الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ فاتح دجنبر 1992 عن المحكمة الابتدائية لعين الشق الحي الحسني تحت عدد 767 في الملف جنحي سير عدد 39390 مع تعديله، وذلك بخفض التعويض التكميلي المحكوم به للمطالب بالحق المدني لحمر البشير النائب عن ابنه القاصر أوسامة الى مبلغ مائة وتسعة وثمانين الفا وثمانمائة وستة واربعين درهما واثنين وخمسين سنتيما والصائر بالنسبة.

.....

.....

القرار رقم 6 الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)

بتاريخ سادس يناير 1981 في الملف الشرعي رقم 55280

قاعدة :

- الدفع بسبق الفصل في الموضوع لا يكون مقبولا إلا إذا توافرت فيه شروط قوة الشيء المقضي به وهي: اتحاد الأطراف و الموضوع و السبب.

- وعلى المحكمة بعد الإدلاء بالحكم المحتج به أن تتحقق من توفر أو عدم توفر هذه الشروط، و لا يجوز لها أن تعتمد في هذا الشأن على مجرد اعتراف الخصم بسبقية الحكم لما لذلك من تنازل عن السلطة المخولة لها قانونا

.....

القرار الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) عدد 578 المؤرخ في : 2006/02/22 الملف المدني عدد: 2005/5/1/778

تفاقم الضرر – تعويضه في إطار القانون العام (نعم) قوة الشيء المقضي به (لا). الأصل في الأشياء الإباحة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. لما كان الضرر المادي الذي يوجب التعويض هو الضرر الحال والضرر المستقبل الذي سيقع حتما، وهذا الأخير لا يكون متوقعا وقت الحكم بالتعويض فلا يدخل في حساب القاضي عند تقديره ،
ثم تتكشف الظروف بعد ذلك عما تفاقم منه فانه يجوز للمضرور أن يطالب في دعوى جديدة في التعويض عما استجد من الضرر مما لم يكن قد دخل في حساب القاضي عند تقدير التعويض الأول و لا يمنع من ذلك قوة الشيء المقضي به لان الضرر الجديد لم يسبق ان حكم بالتعويض عنه أو قضى به.

محكمة النقض الفرنسية: الدعوى العمومية- سبقية البت- سبق الحكم على المتهم من أجل جنحة القتل الخطأ- إمكانية متابعته من جديد من أجل نفس الفعل بتكييف القتل العمد- نعم- تطبيق مبدأ عدم جواز المحاكمة على نفس الفعل مرتين - لا

Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 19 mai 1983, 82-90.251, Publié au bulletin

---

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

STATUANT SUR LES POURVOIS FORMES PAR :

-X... JEAN-PAUL,

CONTRE UN ARRET INCIDENT DE LA COUR D'ASSISES DE LA MARNE, EN DATE DU 24 MARS 1981, QUI, DANS UNE PROCEDURE D'HOMICIDES VOLONTAIRES, A REJETE L'EXCEPTION DE CHOSE JUGEE,

ET CONTRE UN ARRET DU 18 DECEMBRE 1981 DE LA MEME COUR D'ASSISES QUI L'A CONDAMNE POUR HOMICIDES VOLONTAIRES A LA RECLUSION CRIMINELLE A PERPETUITE ;

JOIGNANT LES POURVOIS EN RAISON DE LA CONNEXITE ;

VU LE MEMOIRE PRODUIT ;

SUR LE PREMIER MOYEN DE CASSATION PRIS DE LA VIOLATION DES ARTICLES 6, 388 ET 593 DU CODE DE PROCEDURE PENALE, DEFAUT DE MOTIFS, MANQUE DE BASE LEGALE ;

"EN CE QUE L'ARRET INCIDENT DU 24 MARS 1981 A REJETE L'EXCEPTION D'AUTORITE DE CHOSE JUGEE TIREE DE CE QUE LE DEMANDEUR AVAIT DEJA ETE CONDAMNE POUR HOMICIDE INVOLONTAIRE SUR LA PERSONNE DE SA FEMME, PAR JUGEMENT DEFINITIF DU 8 OCTOBRE 1975,

"AUX MOTIFS QUE LE CRIME D'HOMICIDE QUI SE COMMET PAR LA DETERMINATION DE LA VOLONTE ET LE DELIT D'IMPRUDENCE QUI L'EXCLUT, SONT DEUX INFRACTIONS DE NATURE DISTINCTE DANS LEURS ELEMENTS TANT DE FAIT QUE DE DROIT, QUE DES LORS, TOUTE IDENTITE D'INCRIMINATION EST ECARTEE PAR CETTE DIFFERENCE FONDAMENTALE ;

"ALORS QU'UN FAIT MATERIEL DEJA SANCTIONNE PENALEMENT NE PEUT PLUS FAIRE L'OBJET D'UNE NOUVELLE POURSUITE SOUS UNE QUALIFICATION DIFFERENTE ET QUE LE

FAIT POUR LE DEMANDEUR D'AVOIR DONNE LA MORT A SON EPOUSE CONSTITUE JURIDIQUEMENT LE MEME ELEMENT MATERIEL DANS LES DEUX INFRACTIONS D'HOMICIDES INVOLONTAIRE ET VOLONTAIRE EXCLUSIVES L'UNE DE L'AUTRE, DE SORTE QUE L'AUTORITE DE CHOSE JUGEE S'OPPOSE A CE QUE SOIT PRONONCEE UNE CONDAMNATION QUI EST RIGOUREUSEMENT INCOMPATIBLE AVEC UNE CONDAMNATION ANTERIEURE, DEFINITIVE ET EXECUTEE, CAR UNE MEME PERSONNE NE PEUT ETRE A LA FOIS DEFINITIVEMENT DECLAREE AUTEUR VOLONTAIRE ET INVOLONTAIRE DE LA MORT D'UNE MEME VICTIME ;

"SUR LE SECOND MOYEN DE CASSATION PRIS DE LA VIOLATION DES ARTICLES 6, 368 ET 593 DU CODE DE PROCEDURE PENALE, DE LA REGLE " NON BIS IN IDEM ", VIOLATION DE L'AUTORITE DE LA CHOSE JUGEE, DEFAUT DE MOTIFS, MANQUE DE BASE LEGALE ;

"EN CE QUE L'ARRET ATTAQUE DU 18 DECEMBRE 1981 A DECLARE L'ACCUSE COUPABLE D'AVOIR VOLONTAIREMENT DONNE LA MORT A LA DAME CHRISTIANE Y... EPOUSE X... ;

"ALORS QUE L'ACCUSE AYANT PRECEDEMMENT ETE CONDAMNE PAR UN JUGEMENT DEFINITIF DU TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE CHALONS-SUR-MARNE POUR AVOIR INVOLONTAIREMENT DONNE LA MORT A LA DAME CHRISTIANE Y... EPOUSE X..., LA COUR D'ASSISES A VIOLE L'AUTORITE DE LA CHOSE JUGEE QUI S'ATTACHE A CETTE DECISION EN DATE DU 8 OCTOBRE 1975, AINSI QUE LA REGLE " NON BIS IN IDEM " EN DECLARANT CE MEME ACCUSE COUPABLE D'AVOIR COMMIS UN HOMICIDE VOLONTAIRE SUR LA MEME VICTIME ;

"LES DEUX MOYENS ETANT REUNIS ;

ATTENDU QU'IL RESULTE DE L'ARRET INCIDENT DU 24 MARS 1981, INSERE AU PROCES-VERBAL DES DEBATS ET DES

DOCUMENTS SOUMIS A LA COUR DE CASSATION, QU'A LA SUITE DU DECES DE SA FEMME GRIEVEMENT BLESSEE LE 7 MARS 1975 D'UN COUP DE FEU, X... JEAN-PAUL A ETE DECLARE COUPABLE D'HOMICIDE INVOLONTAIRE PAR LE TRIBUNAL CORRECTIONNEL ;
QU'AU VU D'UNE NOUVELLE ENQUETE, UNE INFORMATION A ETE OUVERTE DU CHEF D'HOMICIDE VOLONTAIRE CONTRE X..., LEQUEL, PLACE SOUS MANDAT DE DEPOT LE 28 OCTOBRE 1976, A ETE REMIS EN LIBERTE POUR RAISONS MEDICALES LE 21 MARS 1977 ;
QUE LEDIT X..., QUI REPROCHAIT A SON FILS AINE JEAN-MARIE D'AVOIR ETE A L'ORIGINE DE SON INCULPATION, LUI A DONNE LA MORT LE 1ER AVRIL 1978 EN TIRANT SUR LUI UN COUP DE FUSIL DE CHASSE ;
QU'IL A ETE A NOUVEAU PLACE SOUS MANDAT DE DEPOT ET RENVOYE DEVANT LA COUR D'ASSISES LE 13 NOVEMBRE 1980 SOUS L'ACCUSATION DE DEUX HOMICIDES VOLONTAIRES, DONT CELUI D'AVOIR VOLONTAIREMENT DONNE LA MORT A Y... CHRISTIANE EPOUSE X... ;
QUE, SAISIE DE CONCLUSIONS INVOQUANT L'EXCEPTION DE CHOSE JUGEE POUR CE DERNIER CHEF D'ACCUSATION AUX MOTIFS QUE X... AVAIT ETE CONDAMNE PAR DECISION DEVENUE DEFINITIVE POUR LES MEMES FAITS RETENUS COMME CONSTITUTIFS DU DELIT D'HOMICIDE INVOLONTAIRE, LA COUR D'ASSISES S'EST DECLAREE COMPETENTE ET A ORDONNE LA POURSUITE DES DEBATS PAR ARRET INCIDENT DU 24 MARS 1981 ;
MAIS QUE L'AFFAIRE AYANT ETE RENVOYEE A UNE AUTRE SESSION, X... A ETE DECLARE COUPABLE, PAR ARRET DU 18 DECEMBRE 1981, DES DEUX HOMICIDES VOLONTAIRES ET CONDAMNE A LA RECLUSION CRIMINELLE A PERPETUITE ;

ATTENDU QU'EN STATUANT AINSI, LES ARRETS ATTAQUES N'ONT VIOLE AUCUN DES TEXTES VISES AUX MOYENS ;
ATTENDU, EN EFFET, QUE LES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 368 DU CODE DE PROCEDURE PENALE NE PEUVENT ETRE INVOQUEES ;
QUE, D'AUTRE PART, LE CRIME D'HOMICIDE QUI SE COMMET PAR LA DETERMINATION DE LA VOLONTE ET LE DELIT D'IMPRUDENCE QUI L'EXCLUT SONT DEUX INFRACTIONS DISTINCTES EN LEURS ELEMENTS DE FAIT, AUSSI BIEN QU'EN LEURS ELEMENTS DE DROIT ;
ATTENDU, DES LORS, QUE C'EST A BON DROIT QUE LA COUR D'ASSISES A, PAR ARRET INCIDENT, REJETE L'EXCEPTION DE CHOSE JUGEE, CETTE DECISION FAISANT ETAT DE CIRCONSTANCES REVELEES POSTERIEUREMENT AU JUGEMENT DU TRIBUNAL CORRECTIONNEL, ET AUTRES QUE CELLES QUI AVAIENT MOTIVE LEDIT JUGEMENT ;
QU'AINSI LA COUR D'ASSISES A PU, SANS ENCOURIR LES GRIEFS DES MOYENS, CONDAMNER X... DU CHEF NOTAMMENT DU MEURTRE DE SA FEMME ;
QUE LES DEUX MOYENS DOIVENT DONC ETRE REJETES ;
ET ATTENDU QUE LA PROCEDURE EST REGULIERE ET QUE LA PEINE A ETE LEGALEMENT APPLIQUEE AUX FAITS DECLARES CONSTANTS PAR LA COUR ET LE JURY ;
REJETTE LES POURVOIS.

الحكم عدد: 205 (س4) – قضية عدد: 4875 بتاريخ: 19/12/1960

اصدار وزارة العدل والحريات مركز الدراسات والأبحاث الجنائية

سلسلة الاجتهادات القضائية العدد 2

العمل القضائي في جرائم الصحافة

صفحة 6

المبدأ

قذف موجه لرجال القضاء عمومًا – وجوب تطبيق ظهير الصحافة – الفصل 135 ق.ج. خاص بالإهانة الموجهة لشخص معين.

"الإهانة الموجهة لرجال القضاء عموما يطبق عليها الفصل 45 -[159]- من ظهير 15 نوفمبر 1958 المتعلق بقانون الصحافة لا الفصل 135 من القانون الجنائي الذي لا يطبق إلا على الإهانة أو هتك الحرمة الموجهة ضد موظف عمومي معين أو قاضي معين والحكم الذي يطبق الفصل 135 في هذه الحالة يتضمن خرقا للقانون ومسا بحقوق الدفاع نظرا لما بين النصين المشار إليهما من اختلاف في شروط المتابعة والمسطرة والتقادم."

الحكم

في شأن الوجه الثاني المستدل به من كون المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه طبقت الفصل 135 من القانون الجنائي تطبيقا غير مصيب.

---

159 _

ظهير شريف رقم 1-58-378 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1378 بشأن قانون الصحافة بالمغرب (ج. ر. بتاريخ 16 جمادى الأولى 1378 - 27 نونبر 1958).

الفصل الخامس والأربعون:

(غير بالفصل الأول من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1-73-285 بتاريخ 6 ربيع الأول 1393 (10 أبريل (1973 وبالمادة الثانية من القانون رقم 00-77 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-02-207 بتاريخ 25 رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) : ج. ر .بتاريخ 17 ذي القعدة 1423 (20 يناير 2003)) : يعاقب بحبس تتراوح مدته بين شهر واحد وسنة واحدة وبغرامة يتراوح قدرها بين 1.200 و100.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط عن كل قذف يرتكب بإحدى الوسائل المبينة بالفصل 38 في حق المجالس القضائية والمحاكم والجيوش البرية أو البحرية أو الجوية والهياة المؤسسة والإدارات العمومية بالمغرب.

عدل بالقانون 13 . 88 المتعلق بالصحافة و النشر الصادر بتنفيذه الظهير الشريف بتاريخ10 أغسطس 2016 الجريدة الرسمية عدد6491 بتاريخ 15 أغسطس 2016 صفحة 5966 . رفعت الغرامة من 100000

الى 200000 درهم

بناء على الفصل 135 المذكور في الوجه.

وحيث نتج من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استخلصت من بحث القضية أن طالب النقض وجه إلى رجال القضاء العبارات الجارحة التي أوردها الحكم ومن أجل ذلك فإنها حكمت بمؤاخذته بمقتضى الفصل 135 من القانون الجنائي.

وحيث أن القذف المصرح بثبوته في حق طالب النقض لم يكن موجها ضد موظف معين كما يقتضي ذلك الفصل الذي وقع تطبيقه غلطًا بل كان يعني عموم رجال القضاء بالمغرب الأمر الذي ينص عليه وعلى عقوبته الفصل 45 من ظهير 15 نونبر 1958 المكون لقانون الصحافة.

وحث أن المحكمة بعملها هذا قد خرقت القانون خرقا جوهريا ومست بحقوق الدفاع نظرا لما بين النصين المشار إليهما من اختلاف في شروط المتابعة والمسطرة والتقادم.

من أجله

وبصرف النظر عن الوجه الآخر المستدل به

قضى المجلس بنقض الحكم...

الرئيس: عبد الله المالقي المقرر: الحسن الكتاني

المحامي العام: أحمد الوزاني

ملاحظات:

الفصل 135 من القانون الجنائي- [160]- يعاقب على الإهانة الموجهة ضد موظف عمومي خلال قيامه بوظيفته أو بسببها ويشدد العقوبة إذا كانت الجريمة قد وقعت على موظف قاضي بالجلسة.

---

[160] -
مجموعة القانون الجنائي

صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي

كما تم تعديله

ولكن ظهير الصحافة المؤرخ بـ 15 نوفمبر 1958 يعاقب في الفصل 45 منه على القذف الموجه إلى المحاكم أو غيرها من الهيئات أو الإدارات العمومية كذلك يعاقب في الفصل 46 منه على القذف الموجه ضد واحد أو أكثر من الموظفين العموميين.

وتختلف الجريمة المعاقب عليها في الفصل 135 عن الجرائم المعاقب عليها بمقتضى ظهير الصحافة من حيث تحديد الفعل المعاقب عليه وكذلك من حيث مقدار العقوبة.

وفضلاً عن ذلك فإن ظهير الصحافة يشتمل على قواعد خاصة بشأن إجراءات المتابعة وشروط التقادم.

والجريمة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه تخضع بمقتضى العناصر المكونة لها لقانون الصحافة ومع ذلك فإن الحكم قد طبق عليها الفصل 135 من القانون الجنائي فاعتبر المجلس الأعلى هذا الخطأ في تطبيق القانون سببا لنقض الحكم.

(مجلة قضاء المجلس الأعلى - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 – في المواد الجنائية – ص 133)

الباب الرابع: في الجنايات والجنح التي يرتكبها الأفراد ضد النظام العام

(الفصول 263 – 292)

الفرع 1: إهانة الموظف العمومي، والاعتداء عليه

(الفصول 263 – 267)

الفصل 263

يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين وخمسين إلى خمسة آلاف درهم، من أهان أحدا من رجال القضاء أو من الموظفين العموميين أو من رؤساء أو رجال القوة العامة أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسبب قيامهم بها، بأقوال أو إشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها، أو بكتابة أو رسوم غير علنية وذلك بقصد المساس بشرفهم أو بشعورهم أو الاحترام الواجب لسلطتهم.

وإذا وقعت الإهانة على واحد أو أكثر من رجال القضاء أو الأعضاء المحلفين في محكمة، أثناء الجلسة، فإن الحبس يكون من سنة إلى سنتين.

وفي جميع الأحوال، يجوز لمحكمة القضاء، علاوة على ذلك، أن تأمر بنشر حكمها وإعلانه، بالطريقة التي تحددها، على نفقة المحكوم عليه، بشرط ألا تتجاوز هذه النفقات الحد الأقصى للغرامة المقررة في الفقرة الأولى.

.....

عذر معفى من العقاب - إعفاء المترافعين بمقتضى الفصل 57 من قانون الصحافة - لا يسري على ما يصدر منهم مسا بالقضاء.

"الفصل 57 من قانون الصحافة الذي يمنع من المعاقبة على القذف أو الإهانة التي تتضمنها مرافعات الخصوم أو مذكراتهم التي يدلون بها أمام المحاكم إنما يسري فقط على ما يصدر من المترافعين ضد الأفراد ولا يعفى من العقاب على ما يصدر منهم ماسا بشرف القضاء أو كرامته أو الاحترام الواجب له."

الحكم رقم 642 (س 4) بتاريخ 22 يونيو 1961

اصدار وزارة العدل والحريات مركز الدراسات والأبحاث الجنائية

سلسلة الاجتهادات القضائية العدد 2

العمل القضائي في جرائم الصحافة

صفحة 8

الحكـــم

فيما يخص وجه الطعن المثار من قِبل طالب النقض في مذكرته.

حيث أن الوجه الوحيد الذي استند إليه طالب النقض في مذكرته هو الخطأ في تطبيق القانون لأن المحرر الذي وردت به العبارات المؤاخذ عليها هو من المكتوبات المدلى بها لدى المحاكم فلا يمكن تطبيق الفصل 135 من القانون الجنائي المغربي لأن الفصل 57 من الظهير الشريف المؤرخ بـ15 نوفمبر 1958 بشأن قانون الصحافة يمنع ذلك.

وحيث أن الفصل 57 من قانون الصحافة يمنع المعاقبة على القذف أو الإهانة التي تتضمنها مرافعات الخصوم أو مذكراتهم التي يدلون بها أمام المحاكم إنما قصد منه عدم التضييق على المترافعين في العبارات التي تصدر منهم شفويا أو كتابيا أثناء الدفاع عن حقوقهم ضد خصومهم، فهو لا يسري إلا بالنسبة لما يصدر من المترافعين ضد خصومهم ولا يترتب عليه أي إعفاء إذا كان ما صدر منهم يمس شرف القضاء أو كرامته أو الاحترام الواجب له، فإن هذا الوجه على غير أساس.

من أجلـــه

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب...

الحكم رقم: 652 (س4) جلسة 22 يونيو 1961 – القضية عدد: 7205.

الرئيس: عبد الله المالقي المقرر: توفيق الشاوي المحامي العام: أحمد الوزاني

ملاحظات:

الظهير رقم: 1-58-378 المؤرخ في جمادى الأولى 1378 (15 نونبر 1958) المسمى "قانون الصحافة بالمغرب" ينص في الفصل 57 منه على أنه:

"لا تجوز المتابعة على القذف أو السب أو الإهانة عن مجرد سرد المناقشات أمام القضاء بدقة وحسن نية ولا عن المرافعات الشفوية أو المذكرات الكتابية المدلى بها أمام المحاكم.

ويجوز رغم ذلك للقضاة المرفوعة إليهم الدعوى والذين يفصلون في جوهرها أن يأمروا بحذف عبارات السب أو الإهانة أو القذف وأن يحكموا على من صدرت منه بالتعويضات المدنية ويجوز للقضاة أيضًا في هذه الحالة أن يوجهوا إلى المحامين ملاحظات وأن يوقفوهم عن مباشرة مهامهم بحيث لا يتجاوز هذا الإيقاف مدة شهر ولا مدة ثلاثة أشهر في حالة العود في نفس السنة.

إلا أن العبارات الجارحة الخارجة عن موضوع الدعوى يجوز أن تنشأ عنها متابعة جنائية أو دعوى مدنية من جانب الخصوم إذا احتفظت المحكمة لهم بهذا الحق وفي جميع الأحوال يكون للغير حق رفع الدعوى المدنية."

وقد استَخلَص الحكم من عبارة النص أن العبارة التي تصدر من الخصوم أثناء المرافعات الشفوية أو الكتابية وتتضمن مساسًا بشرف القضاة أو كرامتهم أو الاحترام الواجب لهم لا يشملها الإعفاء المقرر في هذا الفصل.

(مجلة قضاء المجلس الأعلى - الإصدار الرقمي دجنبر 2000 - في المواد الجنائية - ص 181)

.....

-عدم إبراز وسائل القذف وعناصر التهديد طبقا لما هو محدد في الفصل 38 من قانون الصحافة والفصل 425 من القانون الجنائي يجعل القرار المطعون فيه ناقص التعليل ومعرضا للنقض - نعم.

المجلس الأعلى - الغرفة الجنائية - القرار عدد: 1995/10
المؤرخ في: 11/09/2003 - ملف جنحي عدد: 5338/01

(مجلة الملف - العدد 4 - شتنبر 2004 - ص 325)

وبعد المداولة طبقا للقانون

نظرا للمذكرة المدلى بها من لدن الطاعن

في شأن الفرع الثاني من الوسيلة الأولى والفرع الثالث من الوسيلة الثانية المستدل بهما على النقض والمتخذين من عدم ارتكاز القرار على أساس قانوني سليم ونقصان التعليل:

ذلك أنه بالرجوع إلى الفصل 38 من قانون الصحافة، الذي يحيل عليه فصل المتابعة فإنه حدد وسائل القذف في الخطب والصراخ أو التهديدات المفوه بها في الأماكن العمومية أو الاجتماعات العمومية، غير أنه سواء الحكم الابتدائي أو القرار المطعون فيه لم يبرزا الوسيلة التي استعملها العارض وتحديد ما إذا كانت خطبة أو صراخا أو تهديدا، كما أنهما لم يحددا الظرف المكاني لتحديد ما إذا كان مكانا أو اجتماعا عموميا، علاوة على أنه أنكر في سائر المراحل ارتكابه جنحة التهديد، من طرف الظنين، غير أن القرار المطعون فيه اعتمد في القول بثبوتها على تصريحات الشهود من أنها جاءت متناقضة، وعدم إبراز وسائل القذف وعناصر التهديد المشار إليها في الفصول 425 إلى 427 والفصل 429 من القانون الجنائي يجعل القرار معرضا للنقض.

بناء على الفصل 425 من القانون الجنائي وما بعده،

وبناء على الفصل 38 من ظهير 15/11/58 بمثابة قانون الصحافة،

حيث أنه بمقتضى الفصل 425 أعلاه فإن جنحة التهديد بارتكاب جناية ضد الأشخاص أو الأموال يشترط لقيامها قانونا توافر العناصر المنصوص عليها في الفصل المذكور من بعده وكذلك الشأن بالنسبة لجنحة القذف التي حدد لها الفصل 38 من ظهير 15/11/58 عناصرها التكوينية وفقا لما ورد فيه.

وحيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين منه لما أدان الطاعن من أجل الجنحتين المذكورتين لم يبرز الأساس الواقعي والقانوني الذي اعتمده فيما ذهب إليه، وأنه لما اقتصر في التعليل على القول "حيث أن من الثابت من شهادة الشهود المستمع إليهم ابتدائيا أن الأفعال المنسوبة للظنين ثابتة في حقه". دون أن يبرر العناصر التكوينية لجنحة التهديد وفقا لمقتضيات الفصل 425 العمومية وإما بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم، يكون التعليل المنزل منزلة انعدامه شأنه في ذلك شأن الحكم الابتدائي المؤيد به والذي يبرز بدوره تلك العناصر وهو ما يعرض القرار المطعون فيه للنقض والإبطال.

وحيث أن حسن سير العدالة ومصلحة الأطراف يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة.

من أجلـــــه

ومن غير حاجة إلى بحث باقي ما ورد في الوسيلتين المستدل بهما على النقض.

قضى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف بالجديدة بتاريخ 16 أكتوبر 2000 في القضية ذات العدد: 323/2000

.....

قرارات المجلس الأعلى (محكمة النقض) تخص

جريمة تحقير مقررات قضائية:

المادة 263 من القانون الجنائي تنص أنه:

"يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين وخمسين إلى خمسة آلاف درهم، من أهان أحدا من رجال القضاء أو من الموظفين العموميين أو من رؤساء أو رجال القوة العامة أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسبب قيامهم بها، بأقوال أو إشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها، أو بكتابة أو رسوم غير علنية وذلك بقصد المساس بشرفهم أو بشعورهم أو الاحترام الواجب لسلطتهم.

وإذا وقعت الإهانة على واحد أو أكثر من رجال القضاء أو الأعضاء المحلفين في محكمة، أثناء الجلسة، فإن الحبس يكون من سنة إلى سنتين.

وفي جميع الأحوال، يجوز لمحكمة القضاء، علاوة على ذلك، أن تأمر بنشر حكمها وإعلانه، بالطريقة التي تحددها، على نفقة المحكوم عليه، بشرط ألا تتجاوز هذه النفقات الحد الأقصى للغرامة المقررة في الفقرة

الأولى".

»إن الواضح من المادة 266 من القانون الجنائي الذي يعاقب على تحقير مقررات

قضائية أن الغاية منه هي الضغط على محكمة ما كي تعدل حكمها تحت التهديد و التخويف بفعل ما أو بقول ما أو كتابة أو إثارة قسم من الأطراف ضد قرار أو حكم بأقوال أو كتابات إزاء القضاء و سلامة قيمة قراراته. إن القرار الذي يقتصر على القول بأن المتهم صدر ضده حكم بالتنفيذ إلا أنه لم يمتثل.. وأن فعله هذا يعد تحقيرا لمقرر قضائي دون أن يبرر عناصر الفصل 266 بدقة ورعاية يكون ناقص التعليل الموازي لانعدامه ومعرضا للنقض». قرار عدد 6699، صادر بتاريخ 1989/09/14، ملف جنحي عدد 19750،

مجلة المحاكم المغربية عدد 61، ص 78.

" إن مقتضيات الفصل 266 من القانون الجنائي لا يمكن تطبيقها إلا في نطاق ما نص عليه الفصل المذكور فيما يتعلق بتحقير مقررات قضائية أي المساس بالاحترام الواجب للقضاء و سلطته.
مجرد الامتناع عن التنفيذ لا يشكل عنصرا من عناصر جنحة تحقير مقررات قضائية». قرار عدد 979، صادر بتاريخ 98/04/21، ملف جنحي عدد 97/4102،

مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 55، ص 505.

" إن مجرد تعرض المنفذ عليه على التنفيذ لا يكفي لقيام جنحة تحقير مقرر

قضائي ». قرار عدد 1182، صادر بتاريخ 1995/07/11، ملف جنحي عدد 93/2056، مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 49/50، ص 198.

»لا يكفي لقيام جريمة تحقير مقرر قضائي القول بأن محضر التنفيذ حرر بصورة قانونية و تضمن رفض المتهم الإمتثال لما جاء فيه من أمر القضاء، و إنما يتعين توضيح الأفعال و الأقوال التي قصد بها تحقير المقرر القضائي». قرار عدد 4/740، صادر بتاريخ 1995/07/12، ملف جنحي عدد 89/19779،

مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 49/50، ص 226.

" مجرد الإمتناع عن تنفيذ حكم لا يشكل عناصر الفصل 266 من القانون الجنائي المتعلق بتحقير مقرر قضائي، الذي يقتضي أن تصدر عن الجاني أقوال أو أفعال من شأنها المساس بحرمة القضاء». قرار للمجلس الأعلى بتاريخ 1990/07/26، ملف جنحي عدد 89/16567،

مجلة الإشعاع عدد 7، ص 107

.....

جريدة - قرار الإيقاف أو المنع - الطعن - تعليل الأسباب (نعم).

-إن الأصل هو حرية طبع ونشر الكتب والجرائد والنشرات بعد القيام بالإجراءات القانونية، وأن المنع هو الاستثناء، وكل استثناء على الأصل يجب أن يكون مدعما بما يبرره.

-إذا كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها عند صدورها، فإنها تكون بالمقابل ملزمة بعد الطعن فيها أمام القضاء ببيان الأسباب والدواعي التي حدت بها إلى اتخاذ قرار إيقاف صحيفة أو حجزها أو منعها من الصدور لتمكين القضاء من بسط رقابته.

القرار عدد: 233 المؤرخ في 8/2/2001
ملف إداري عدد: 521/5/97

قرارات الغرفة الإدارية 50 سننة

منشورات محكمة النقض المغربية مركز النشر والتوثيق

سنة 2007

صفحة 278

Arrêts de la Chambre Administrative - 50 ans

Auteur:

Cour Suprême - Centre de publication et de Documentation Judiciaire

Année O: 2007

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يطلب الصحفي م.ع. بسبب الشطط في استعمال السلطة إلغاء القرار الصادر عن الوزير الأول ووزير الدولة في الداخلية بتاريخ 19 نونبر 1996 والذي بلغ بفحواه شفويا بنفس التاريخ من طرف مصالح ولاية الرباط سلا والقاضي بإيقاف جريدة س.ص.س. والذي قدم بشأنه تظلمًا إداريًا بتاريخ 16/12/1966 بقي بدون جواب موضحا في عريضته أنه يصدر الجريدة المذكورة منذ سنوات عديدة بشكل دوري مرة كل أسبوع ونظرا لاهتمام الجريدة بالقضايا الوطنية والعربية والإسلامية خاصة ولأهمية التحاليل التي تقدمها فقد لاقت رواجا واسعا على الصعيد الوطني طيلة سنوات صدورها لم تكن محل مؤاخذة من طرف المصالح الإدارية المختصة إلى أن فوجئ الطاعن مساء يوم 19 نونبر 1996 باستدعائه من طرف قسم الشؤون العامة بولاية الرباط سلا حيث أخبر بقرار التوقيف المشار إليه الصادر عن الوزير الأول ومنع الجريدة من التداول بناء على مقتضيات الفصل 77 من قانون الصحافة.

وفي اليوم الموالي توجهت الشرطة إلى مكاتب الشركة المكلفة بتوزيع الجريدة حيث أبلغت المسؤولين بقرار المنع باللغة الفرنسية.

وحيث يعيب الطاعن على القرار المطلوب إلغاؤه الانحراف في استعمال السلطة وانعدام التعليل والشطط ذلك أن الفصل الأول من قانون الصحافة ينص على أن الطباعة وترويج الكتب حرّان وينص الفصل الثالث من نفس القانون على أنه يمكن نشر كل جريدة أو مطبوع دوري بحرية بعد القيام بالإجراءات المقررة في الفصل الخامس من الظهير الشريف المشار إليه والمكون لقانون الصحافة وأن الفصل 77 من نفس القانون وإن كان يعطي الحق للسلطة التنفيذية في إيقاف أو حجز أو منع الجريدة إلا أن ذلك مقصور على حالات محددة بكل دقة فالفقرة الأولى من الفصل تشترط لقيام وزير الداخلية بالحجز لكل عدد من جريدة أو نشرة دورية أن يكون من شأنه الإخلال بالأمن العمومي أما الفقرة الثانية فتعطيه الحق في إيقاف إحدى الجرائد أو النشرات الدورية بشرط أن يكون هناك مساس بالأوضاع السياسية أو الدينية بالمملكة كما أن الفقرة الثالثة تجيز للوزير الأول إصدار قرار بمنع الجريدة في الأحوال المنصوص عليها في المقطعين السابقين، وأنه يتضح من كل ما تقدم أن الاستثناء الخطير على حرية الصحافة التي اعتبرها المشرع هي الأصل يفرض توفر الشروط المحددة المشار إليها ولذلك يجب أن يتضمن أي قرار يدخل في إطار الفصل 77 المذكور بيان العناصر التي تشكل إخلالا بالأمن العام أو مساسا

بالأوضاع السياسية أو الدينية بالمملكة والحالة أنه بالنسبة للقرار المطعون فيه فإنه لم يتضمن أية إشارة إلى الدواعي التي جعلت الوزير الأول يتخذه وهل يدخل ضمن السبب الوارد في الفقرة الأولى أم ضمن السبب الوارد في الفقرة الثانية بل إن الطالب يجهل لحد الآن الأسباب التي سمحت باتخاذ قرار المنع في حق جريدته.

وحيث بلغن عريضة الطعن بالإلغاء إلى الإدارة في شخص الوزير الأول الذي توصل بها بتاريخ 9 يونيو 1997 ووزير الدولة في الداخلية الذي توصل بها بتاريخ 5/6/97 إلا أنهما لم يتقدما بأية مستنتجات في القضية كما بلغت نسخة من العريضة إلى الوكيل القضائي للمملكة الذي توصل بها بتاريخ 3 يونيو 1997 إلا أنه لم يتقدم بأي جواب.

وحيث وجهت الإنذارات بالجواب لنفس الجهات والتي توصلت بها بصورة منتظمة دون تقديم أية مستنتجات مما تعد معه الإدارة موافقة على ما تضمنته عريضة الإلغاء من وقائع مادية طبقا لمقتضيات الفصل 366 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

أولا: فيما يخص الجانب الشكلي:

حيث أنه من الواضح أن القرارات الإدارية قد تكون مكتوبة وقد تكون شفوية وأنه يمكن الطعن فيها حتى في هذه الحالة الأخيرة إذا لم تجادل الإدارة في صدورها كما هو الأمر في النازلة، وحيث بلغ الطاعن شفويا بالقرار موضوع الطعن بتاريخ 19 نونبر 1996 وتظلم منه بتاريخ 16 ديسمبر 1996 ولم تجب الإدارة عن تظلمه فطعن في القرار الضمني بالرفض بتاريخ 15 أبريل 1997 فيكون الطعن داخل الأجل القانوني ومقبولاً شكلاً.

ثانيًا: وفيما يخص مشروعية المقرر المطعون فيه:

حيث أنه إذا كانت مقتضيات الفصل 77 من قانون الصحافة تسمح للإدارة حسب الظروف والأحوال إما للوزير الأول أو لوزير الداخلية باتخاذ قرار بمنع صدور صحيفة أو نشرة أو إيقاف صدورها أو حجزها ما دام هناك مساس بالأوضاع السياسية أو الدينية بالمملكة أو إخلال بالأمن العمومي وإذا كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها عند صدورها فإنها تكون بالمقابل ملزمة بعد الطعن فيها أمام القضاء ببيان الأسباب والدواعي التي حدت بها إلى اتخاذ قرار الإيقاف أو الحجز أو المنع من الصدور بالنسبة لصحيفة لتمكين القضاء من بسط رقابته ومراقبة مدى

مشروعية القرار المطعون فيه وأن الإدارة لا يمكنها بأي حال أن تحتمي وراء سلطتها التقديرية في خصوص الظروف والملابسات التي أملت القرار المذكور لأن ذلك معناه الاعتداء على الحريات الأساسية وخرق مقتضيات الدستور والقانون والحد من حرية الصحافة التي تعتبر من مقومات دولة الحق والقانون.

وحيث أنه في النازلة الحالية فإن موقف الإدارة المتجلي في عدم تقديم أية مستنتجات للرد على طلب الإلغاء يعني أنها لا تجادل في واقعة توقيف جريدة س.ص.س. ومنعها من التداول في الوقت الذي لم تدل فيه بأية مبررات أو دواعي لاتخاذ مثل هذا القرار ملتزمة الصمت التام رغم تبليغها العريضة وإنذارها بالجواب وتوصل كل من الوزير الأول ووزير الدولة في الداخلية والوكيل القضائي.

وحيث يُستخلص من موقف الإدارة المذكور وفي غيبة توفر وسائل إثبات لتدعيم وجهة نظر الإدارة ولتبرير تصرفها أن المقرر المطعون فيه يتسم بالتجاوز في استعمال السلطة ما دام قانون الصحافة ينص صراحة على أن الأصل هو حرية طبع ونشر الكتب والنشرات وأن المنع هو الاستثناء وكل استثناء على الأصل يجب أن يكون مدعما بما يبرره ويسوغ اللجوء إليه وخاضعا لرقابة القضاء مما يتعين معه إلغاء المقرر المطعون فيه.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بإلغاء المقرر المطعون فيه.

.

.....

رسم الحبس –العبرة لألفاظ المحبس

-ألفاظ المحبس كألفاظ المشرع ما لم يكن الهدف منها غير مشروع فلا يجوز تحميلها مالا تتحمل عملا بقول ابن عاصم:

-وكل ما يشترط المحبس من سائغ شرعا عليه الحبس .

(مجلة قضاء المجلس الأعلى - الإصدار الرقمي دجنبر 2004 - العدد 59-60 - ص183)

مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 60/59،
القرار عدد 2001/600 المؤرخ في 2001/2/8 ملف مدني رقم97/9/1/2590
مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 60/59،

القرار عدد 2001/600
المؤرخ في 2001/2/8
ملف مدني رقم97/9/1/2590

وبعد المداولة طبقا للقانون
فيما يخص الوسيلة الأولى

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الإستئناف بتطوان في الملف المدني 95/1014 تحت عدد 2255 بتاريخ 19 دجنبر 1996 أن الحسن بن محمد المغاربي أصالة عن نفسه، و نيابة عن موكليه محمد محمد المغربي ومن معه بالمقال تقدموا بمالهم هذا بواسطة محاميهم عبد الغفور شغبان أمام المحكمة الإبتدائية بتطوان مركز الفنيدق يعرضون فيه أن مدشر المغاربة يتوفر عاى ثماني قطع أرضية محبسة على أهله وسكانه ستة منها حبست لصرف إنتاجها على آل المدشر وتوزيعه عليهم كل ليلة سادس وعشرين من شهر رمضان كل عام واثنتان منها خصصت لصرف المستفاد منها على شرط الفقهاء واثلاثة لمساجد المدشر وذكر أسماء القطع ومكانها وحدودها.

ويكون بإجراء سمسرة كراء القطع الأرضية وتوزيع مجموع ما يتحصل من ذلك من مالية على أفراد المدشر وأن المدعى عليهم عبد السلام محمد حجاج ومن معه بالمقال استحوذوا على تلك القطع وصاروا يسلمونها لمن أرادوا ويحتفظون بمبالغ مردودها لأنفسهم دون باقي سكان المدشر منذ سنة 1977 للقطعتين 7 و8 ومنذ سنة 79 بالنسبة لباقي القطع والتمسوا إجراء خبرة لتقييم مردود كل قطعة على حدة وإلزام المدعى عليهم متضامنين بعدم الاستحواد على القطع الأرضية الثمانية والتصرف فيها وحدهم وذلك بكرائها بالمزاد العلني وتمكين كل فرد من السكان وكل إمام من أئمة المساجد الثلاثة من واجبه وإلزامهم متضامنين بأدائهم للمدعين حصة الثلثين فيما يجتمع من مستفاد القطع الثمانية من سنة 1977 بالنسبة للقطعتين 7 و8 ومن سنة 1981 بالنسبة لباقي القطع إلى تاريخ تنفيذ الحكم، وتوزيع القطع الثمانية على الحومات الثلاث للمدشر بجعل كل حومة تختص بقطعة أو أكثر بعد مراعاة حجم وقيمة القطع ومنتوجها وحفظ حقهم في الإدلاء بمطالبهم النهائية بعد الخبرة وأرفقوا مقالهم بصورة مطابقة للأصل من رسم الحبس عدد 63/477 ورسم الحبس عدد 1968/396 وصورة طابق الأصل لرسم إثبات حبس عدد 92/596 وصورة مطابقة للأصل لرسم توكيل عدد 80/109 ونسخة حكم حاكم الجماعة عدد 81/53 ونسخة حكم الإحالة عدد 81/62 وصورة مطابقة للأصل لكتاب ناظر

أوقاف تطوان عدد 438 سنة 79، وتقدمت نظارة أوقاف تطوان بمقال تدخل في الدعوى أثارت فيه انعدام صفة المدعين للتقاضي في شأن أراضي حبسية، مدعية بأنها هي الجهة المسؤولة والمسيرة لهذه آلأراضي والتمست رفض دعواهم وأجاب المدعى عليهم بعدم أحقية المدعيت في المطالبة باستحقاق أملاك.

لكن حيث من جهة فإن دعوى الطاعنين ترمي إلى الحكم على المطلوبين بتمكين كل فرد من سكان المدشر وكل إمام من أئمة المساجد بحفظه وواجبه فيما بتحمل من كراء القطع الأرضية المحبسة مع إلتزامهم متضامنين بأدائهم للطاعنين حصة الثلثين فيما يجتمع من مستفاد القطع الأرضية المذكورة عن المدة المحددة والمفصلة بالمقال أعلاه وقد ثبت للمحكمة بأن رسمي الحبس ينصان على كون القطع الأرضية المحبسة المذكورة خصص لأهل مدشر المغاربة كبيرهم وصغيرهم ذكرهم وإناثهم ليصرفوا غلته كل ليلة ستة وعشرين من رمضان وذلك فإن تعليل القرار لم يحمل ألفاظ المحبس أكثر مما تتحمل كما جاء في الوسيلة.

ومن جهة أخرى فإن إجراء بحث في النازلة أو عدم إجرائه يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة التي تبين لها من خلال إطلاعها على وثائق الملف عدم ضرورة إجراء بحث في النازلة، ممل يكون معه القرار معللا تعليلا كافيا بما أشير إليه أعلاه وما بالوسيلة غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وتحميل الطاعنين الصائر.

.....

الوصية الواجبة أو وصية القانون

دعوة الحق

العدد 160

مقدمة

إن الوصية الواجبة أو وصية القانون أمر مستحدث في الفقه الاسلامي وتشريع الاحوال الشخصية المغربي ولم تكن موجودة في مصر قبل سنة 1946 والسوري سنة 1953 ومدونة الأحوال الشخصية المغربية شرحتها بالكتاب الخامس.

وسميت بوصية القانون وجوبها من المشرع فعلى المورث أن يقوم لها وأن هو لم يفعل أجبيره القانون على القيام بها واحل نفسه محله في وجوبها وتنفيذها.

وسبب هذا هو أن جمهور الفقهاء يذهب إلى أن الوصية في حد ذاتها مندوبة، إلا أن البعض الآخر من الفقهاء ذهبوا إلى أنها واجبة للوالدين والمقربين غير الورثين تبعا لقوله تعالى : "

كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت أن ترك خيرا، الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف" وأن هذه الآية لم تنسخ بآية المواريث لأن وجوبها ظل قائما بالنسبة لغير الوارثين وظلت اختيارية عند البعض الآخر فيما يتعلق بالوارثين، وهناك من لم ينزع عنها الوجوب قط وإن كان يجعله ديانة لكن الامام ابن حزم يجعل الوجوب قضائيا كما سيأتي.

حكمة مشروعيتها:

إن الاسلام عندما قضى بتوريث الاقرب وترك الابعد كان نظاما مشروعا ولكن كثرت الشكوى من حالة توافي فيها المنية انسانا مخلفا أباه وأمه وأبناءه وبعد مدة توافي الموت أبا هذا الانسان أي جد هؤلاء الأحفاد مخلفا ابناءه أي الاعمام، ويكون الاعمام كلهم أو بعضهم في حالة غنى أو ترف ولا يشكون الحاجة في حين أن الحفدة يشكون كثيرا، وبناء على هذا المبدأ العام من أن كل من يدلي بواسطة لا يرث مع المبدأ العام من أن كل من يدلي بواسطة لا يرث مع وجود الواسطة إذ فهؤلاء الاحفاد يدلون بأعماله إذا لا يرقون مع وجودهم في حين أن أباهم قد يكون ساهم مساهمة فعالة في ثورة جدهم خاصة ونحن نعيش في بيئة فلاحية كثيرا ما يعمل الابناء مع أبائهم بصفة جماعية ولا يشعرون بأن أموالا خاصة بهم تكون لأبنائهم بعد وفاتهم وخاصة فيما إذا وافتهم المنية قبل ابنائهم زيادة على هذا فإن هؤلاء الأبناء يعيشون في كنف جدهم، فإذا وافته المنية فلن يشعروا بالخيبة لذا كان من الضروري أن يرث هؤلاء مثل ما كان يرثه أبوهم من قبل، وعليه فإني أرى من الضروري أن أنقل هنا ما ورد في المذكرة التحضيرية التي قدم بها القانون المصري لسنة 1946 (وضعت هذه المراد 76-79 لتلافي حالة كثرت فيعا الشكوى وهي حالة الاحفاد الذين يموت آباؤهم في حياة أبيهم أو أمهم أو يموتون ولو حكما كالغرقى والهدبي والحرقى، فإن هؤلاء قلما يرثون بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم عن الميراث مع أن آباءهم قد يكونون ممن شاركوا في بناء الثروة التي تركها وقد يكونون في عياله. واخف شيء إلى نفسه أن يوصي لهم بشيء من ماله ولكن المنية عاجلته فلم يفعل شيئا أو حالت بينه وبين ذلك مؤثرات وقتلته- قد تضمنت المادة 76 (أنهم إذا كانوا غير وارثين ولم يوص لهم الجد أو الجدة بمثل نصيب أصلهم فإن الوصية تجب لهم بإيجاب الله تعالى بمثل هذا النصيب على أن لا يزيد على الثلث وهي تجب لأهل الطبقة الاولى من أولاد البنات ولأولاد الابناء من اولاد الظهور لا ينتسبون إلى الميت بأنثى وإن نزلت طبقاتهم والاصل يحجب فرعه دون فرع غيره ويقسم نصيب كل من أصل وابن الميت ماتوا مرتين- ولا يدخل في قسمة التركة أولاد الميت الذين ماتوا في حياته وان مات ابوه وجده في حياته ايضا غير مرتين وكان له ابن مات في حياته ولم يعقب أو عقب أولاد بنت قسمة التركة بين أولاد الميت الاحياء والاموات الذين هم من يستحق الوصية وهنا نصيب الابن والبنت الميتين أكثر من الثلث فيكون لهما الثلث يقسم بينهما قسمة الميراث للبنت ثلثه يعطي لبنتيها بالتساوي وثلثاه للابن يعطي لفروعه، ولو أن أباه مات قبل جده إلى آخر ما ورد ولا يتفق المشرع المغربي مع آخر المذكرة.

مصدر الوصية الواجبة الفقهي :

إن القول بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين قول مروى عن جماعة من فقهاء التابعين وفيهم جماعة من أئمة الفقه والحديث ومن هؤلاء سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وطاووس، والامام أحمد في روايته، وداود الظاهري والامام الطبري، واسحاق بن راهوية وابن حزم.

واستدل القائلون بوجوب الوصية للأقارب غير الوارثين بقوله تعالى: "كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا، الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف، حقا على المتقين."
ويقول الحصاص في كتابه أحكام القرآن: " أن دلالة ظاهرة في إيجابها الوصية- وقوله تعالى: "كتب عليكم الصيام" فرض عليكم.
ولكن الفقهاء اختلفوا في بقاء الوصية والاقربين يذهب جمهورهم إلى أنها نسخت بآية المواريث أو بالحديث وهو قول الرسول صلى الله عليه وسلم "إن الله قد أعطى لكل ذي حق حقه فلا وصية لوارث" وعليه فالآية نسخت بهما وإن كان الحديث من خبر الآحاد ألا إنه في حيز المتواتر نظرا لشهرته و استفاضته، وإن كان بحوز نسخ الحديث القرآن لكن نسخ القرآن بخبر الآحاد صعب لأن الحديث يأتي في الرتبة الثانية بعد القرآن.
ولكن الفئة الثانية ترى أن آية الوصية للأقربين لوجود مانع من الموانع، ولكن العمل بها ترك في حق القرابة الوارثة بالآية والحديث، وإن كان البعض يرى بأنها لم تنسخ قط، وأن مفعولها لا يزال قائما إنما زالت عنها الوجوب وانحصرت في حدود الثلث، لأنه إن صحت الوصية لأجنبي فلم لا تكون للقريب.
وقد نقل العلامة فخر الدين الرازي في شرحه عن أبي مسلم الاصفهاني أن آية الوصية لا نسخ فيها أصلا إذ أنه لا توجد مخ الفة بينها وبين آية المواريث حتى تكون ناسخة لها لأن معناها كتب عليكم ما أوصى به الله تعالى من توريث الوالدين والاقربين في قوله تعالى: يوصيكم الله في أولادكم" فيجب على الانسان أن يعطيهم ما خولهم المشرع أباه لا ينقصهم عنه شيء، و عليه فلا منافاة بين ثبوت الميراث للاقارب عطية من الله وبين ثبوت الوصية لهم عطية ممن حضره الموت.
ويرى ابن حزم الظاهري أن الهالك إذا مات ولم يوص لقرابته غير الوارثة فإن السلطة القضائية تقوم مكانه لإعطاء جزء من تركته لأقاربه غير الوارثين على أنه وصية واجبة، ومعناه أن الوجوب الذي قال به ابن حزم ليس اخلاقيا فقط ولكنه قانوني يجير القضاء الناس عليه.
وقصر الاقارب غير الوارثين على الاحفاد بالترتيب المبين في الفصل 266 وتحديد الواجب لهم بمثل نصيب أبيهم أوأمهم في الثلث مع تقسيمه بينهم قسمة ميراث هل هو مبني على مذهب ابن حزم أم لا، سنرى ذلك نهاية.

من تجب له هذه الوصية:
نص الفصل 266 مدونة على ما يلي: " من توفى وله أولاد ابن وقد م ات ذلك الابن قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشروط الآتية" معنى هذا أن الوصية تجب في تركة الشخص لفرع من مات من ولده حقيقة أو حكما أو مات وقت واحد القتلى

و الحرقى والغرقى الذين يموتون في وقت واحد.
والمشرع المغربي عندما قصر الوصية الواجبة على أبناء الأبناء حسبما أملاه الفصل السالف وذلك مهما نزلت هذه الطبقة فإنه يتفق مع القانون السوري ويختلف عن القانون المصري الذي يجعلها كذلك للطبقة الأولى من أبناء البنات وقد جاء ذلك في الفصل 76 فقرة ثانية "وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة ألأولى من أولاد البنات. ولأولاد الأبناء أولاد الظهور وإن نزلوا"
والمشرع المغربي والسوري اعتبر أبناء البنات من ذوي الأرحام مع أن القانون المغربي لا

يورثهم.
وعليه فإذا مات الشخص موتا حقيقيا في حياة أهله أمه وأبيه وترك أولاد فإنهم يستحقون وصية يلزم أن يعطيهم جدهم إياها، وإذا لم يعطهم حل القانون محل ه وأعطاهم إياها وذلك في حدود ما كان يستحقه أصلهم ما لم يتجاوز الثلث.
أما بالنسبة للمفقود وهو الذي يحكم بموته حكما ويفرق هنا بين ما إذا غلب في ظروف قاهرة يغلب فيها الهلاك الغريق والحريق والفيضان فإنه بعد مرور سنة من البحث عنه واليأس في الامر فإنه يحكم بموته حقيقة فتعتد زوجته وتقسم أمواله على ورثته الموجودين ساعة الحكم بالفقدان، أما بالنسبة لما كان بالإمكان أن يرثه هم من الغير فيما بين فقدانه والحكم بذلك فاته يعتبر فيه تاريخ الفقدان لأنه يعامل بما هو أحسن وأصلح له وبما هو اصلح لسواه الفصل 222 و 223.
والمهم أن أولاد المفقود تكون لهم الوصية الواجبة باعتبار أنهم ابناء من حكم القضاء بموته، وما دمنا أمام موت حكمي وليس موتا حقيقيا فإنه قد يظهر المفقود حيا، هذه الحالة تبطل الوصية الواجبة لأنها خلف وعوض عن ميراث أصلهم فإذا وجد الأصل لم يكن للخلف محل، لكن ما يؤخذ منهم ما بقي في أيديهم وهم يمنون ما استهلكوه أو تصرفوا فيه لأنهم تصرفوا بناء على تمليك أي على وجه مشروع إذا فلا تعدى وإذا انتفى التعدي انتفى الضمان.
أما إذا مات المفقود في ظروف عادية فإن الاحكام هي نفس الاحكام السابقة مع مراعاة المدة إذ أنه يوكل أمر تقديرها إلى القاضي حسبما يقضي بذلك الفصل 223 الفقرة الثانية.
ويلاحظ ايضا أنه إذا مات عدة أشخاص ممن يتوارثوا وكان فيهم أصول وفروع كما إذا ماتوا غريق وحريق أو فيضان أو حاث سير ولم يعلم السابق من اللاحق منهم أي سبب من الأسباب فإنه لا توارث فيما بينهم وهنا تلزم الوصية وتكون للحفيدة فيما خلف جدهم ويلزم لها ولو لم يكن قد أنشأها لأنها إرادة المشرع وإلى هذا أشارت المدونة في الفصل 224 " إذا مات جماعة معا وكان بعضهم يرث بعضا ولم يتوصل إلى معرفة السابق منهم فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر سواء أكانت الوفاة في حادث واحد أم لا."
أضف إلى ما تقدم فإن الوصية إذا كانت لأكثر من واحد قسمت فيما بينهم حسب تقسيم الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين على اعتبار أن القانون جعلها عوضا لهم عما كانوا يستحقونه من ميراث اصلهم.
ويتم هذا إذا كانوا كلهم من أصل واحد، كأولاد ابن واحد مثلا فإن تعدد اصولهم بان كانوا أولاد ابنين أو ثلاثة فإن التركة تقسم قسمة الميراث بين تلك الأصول ثم يعطى لكل فرع ما كان يستحقه أصله إن كان واحدا وإلا قسم بينهم على اساس مبدأ للذكر مثل حظ الأنثيين الفصل 269.
وعندما تتعدد الفروع بتعدد أصولها واختلفت قربا وبعدا عن صاحب التركة فإن الاقرب يحجب الابعد إذا كان فرعا له ولا يحجب فرع غيره لأن الوصية تكون لمستحقها في الطبقة الأولى ثم يتم انتقالها منه إلى أولاده ما داموا أهلا بها، الفصل 269 في آخره "..يحجب فيها كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب اصله.

شروط إيجاب هذه الوصية :
(1الا يكون الفرع الذي مات أصله في حياة أحد أبويه وارثا فثبت له الحق في الإرث ولو قليلا

فإنه لا يستحق وصية واجبة فالوصية الواجبة تكون تعويضا لما فات من الميراث، فإذا كان له حظه من ميراث فلا وصية واجبة فمن توفى عن أم وبنتين وبنتي ابن وابني ابن وأخ شقيق فلا وصية واجبة لأولاد الابن لأنهم يرثون السدس الباقي تعصيبا.
ومثله ما إذا مات إنسان وخلف بنتين وبنت ابن وابن ابن ابن فالبنتان يأخذان الثلثين والباقي ترثه بنت الابن وابن ابن الإبن على أساس مبدأ للذكر مثل حظ الانثيين ولو لم يكن معها ابن ابن الابن هذا ولو دون منها درجة لما كان لها بشيء عن طريق الميراث بل لكانت لها ذات الوصية الواجبة.
ولو أن الهالك مات مخلفا بنتين وأبا وأما وبنت ابن وابن ابن فإن البنتين يأخذان الثلثين والاب والام كل واحد منهما السدس ولم يبق شيء لابن ولا لبنت الابن فيكون لهما الثلث عن طريق الوصية الواجبة وإلى هذا الشرط اشار الفصل 268 بقوله "لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية إن كانوا وارثين لأصل أبيهم جدا كان أو جدة.
(2ألا يكون الهالك الجد أو الجدة قد اعطى فرع من مات من أبنائه قيد حياته والذي يستحق الوصية الواجبة مقدار ما يستحقه بأي طريق كان، شريطه أن يكون بدون عوض كالهبة فإذا أعطاهم مثل نصيبهم فذالك، وإن أعطاهم أكثر مما يستحقونه كان الزائد وصية اختيارية يكون للورثة حق اجازتها أو رفضها.
ويجب أن نلاحظ هنا أن القتل العمد العدوان يحول دون الوصية الاختيارية والوصية الواجبة على حد سواء، وكل هذا مع مراعاة من أنه ضربه بعدها لا قبلها ومات من جرحه، أما إذا علم ومات من جرحه ولم يغير فلا سبيل إلى منعه من الوصية الواجبة، ومثله ما إذا ضربه قبلها ومع ذلك أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقون بهذه الوصية الواجبة فإن أوصى لهم بأقل من ذلك وجبت تكملته وأن أوصى لبعضهم فقط وجبت الوصية للآخر بقدر نصيبه على نهج ما ذكر."

مقصد الوصية الواجبة:
إن الوصية الواجبة المفرع غير الوارث تقدر بما كان لأصله على شرط ألا يجاوز الثلث بعد التجهيز وأداء النفقات. وسر هذا التحديد يعود إلى أن المشرع يريد أن يمنع نزاع يمكن أن يثور فيما بين الورثة ومن مات أصلهم في حياة أبيه ولذا قدرت الوصية بما كان يستحق أصلهم.
وعليه فإذا زاد مقدار النصيب عن الثلث فإنه لا يأخذ المستحقون إلا الثلث، ولا اهتمام بنصيب الأصل وهنا تشبه الوصية، فهي أخذ من هذه الوجهة بالوصية لا بالميراث، وعليه فالذي توافيه المنية مخلفا ابن ابن وابنين فمقدار الوصية الواجبة لابن ابن هو الثلث. وهو نصيب اصله لو كان حيا وقت وفاة المورث فكان الجد مات عن ثلاثة ابناء.
أما من مات عن ابن وابن ابن فمقدار نصيب ابن الابن هو الثلث على الرغم من أن نصيب أصله هو النصف.
وأما من مات مخلفا ابن ابن مات ابوه في حياة الجد ومخلفا ثلاثة آخرين فإن الوصية الواجبة هنا هي الربع إذ الفرع هنا يستحق ما كان يستحقه اصله ولو أوصى الجد بثلث ماله لما نفذ إلا في حدود الربع الا إذا أجاز الورثة ذلك لأنه لا يجوز أن يأخذ الفرع أكثر مما كان سيأخذه اصله إذا الوضعية هنا تأخذ حكم الميراث، ثم من الشدود ان يأخذ الحفيد أكثر مما يأخذه عمه.
وإذا لم يوص لهم بشيء وجب لهم مثل نصيب أصلهم مادام هذا النصيب في حدود الثلث بأن

كان مساويا له أو أقل من ذلك وإذا كان أكثر من ذلك وجب لهم في حدود الثلث والباقي يوقف أمره على إجازة الورثة.
إن الحكم السالف ينطبق ايضا فيما إذا أوصى لبعض المستحقين دون البعض الآخر ولذا فإن من لم يوص له من نصيب يعطى نصيبه كاملا من باقي الثلث إن كان يسعه، وإن كان باقي الثلث لا يكفيه كمل نصيبه من باقي التركة، ولذا فيمكن ان نعطي المثال الآتي:
إذا فضنا أن شخصا مات كان له ثلاثة أبناء مات أحدهم في حياته، مخلفا وراءه ابنين وكان الجد قد خلف 150 بقرة فإذا به يوصي لأحدهم بثلاثين, ولم يوص للحفيد الآخر بشيء، ولاشك أن ما يعطى للحفدة هو الثلث 50 بقرة، وبما أنه أوصى لأحد الحفيدين بثلاثين أي بأكثر مما يستحق فإن الحفيد الثاني يأخذ 20 بقرة، وبما أنه أفل من نصيبه فإنه يكمل له إلى 25 أما الذي أوصى له لأكثر مما يستحق فيوقف أمر الزائد إلى أن يجيزه الورثة أو لا يجيزوه.

تكييف هذا النوع من الوصية :
إنها ليست وصية بالاعتبار الذي تفهمه من أنها تصرف اختياري في ثلث المال لما بعد الوفاة وليست ميراثا لأنها لا يمكن أن تتجاوز الثلث وإذا فيلزم أن نتعرض لبعض خصائصها إذا إنها تشبه الميراث وتخالفه وتشبه الوصية وتخالفها.
شبه هذا النوع من الوصايا بالميراث:
(1إن الوصية الاختيارية تكون وليدة إرادة الموصي ولذا اشترط لها التمييز أو أن يعقل القربة والبعض اشترط لها بلوغ سن الرشد القانوني، زيادة على اختلاف في وصية المجنون جنونا مطبقا والذي يتصل جنونه بالموت. أما الوصية الواجبة فهي أمر من الشارع ينفذ حتى ولو لم يرده الموصي ولدا فإنها اشبه ما تكون بالميراث الذي لا يملك فيه المورث أن يختار ورثته كما لا يملك أن يعدل من أنصبائهم.
(2إنه أذا كان قد اختلف في أمر القبول وهل هو شرط انعقاد بحيث لا يتم إبرام التصرف إلا بإيجاب من الموصي له وقبول من الموصي أم أنه شرط لزوم يؤمر به نهاية فإن هذا الخلاف لا يتصور في الوصية الواجبة لأنها مثل الميراث تدخل في ذمة الموصي له بصفة تلقائية، ولذا فإن البعض جعل دراستها بعد الميراث على اساس أنها أقرب إليه شبها، ولذا قيل عنها بأنها ميراث قانوني.
(3سبق بيان أن الوصية الاختيارية يمكن أن ترد كلها ويمكن أن يرد بعضها وأن هذا الرد لا يكون إلا بعد وفاة الموصي لا يملك الموصي له ما يمكن أن يرد إذ ليس له إلا مجرد أمل في الوصية, إذ أن المنية قد توافي قبل الموصي وقد يعدل هذا الأخير عنها، ولكن كل هذا لا يصدق على الوصية الواجبة لأنها مثل الميراث لا ترد برد أحد.
(4سبق بيان على أ ن الوصية الواجبة تكون لأبناء المتوفى بمقدار ما كان لأبيهم ما لم يتجاوز الثلث وهي تقسم فيما بينهم قسمة ميراث للذكر مثل حظ الأنثيين وإذا تعدد الفروع فإن كل أصل يحجب فرعه دون فرع غيره، وهذا التقسيم يحدث حتى ولو أوصى ال جد بخلاف ذلك.

خلافها مع الميراث :
1 - أن بإمكان الجد أن يمنح حفدته تبرعا ما يساوي ما كان سيؤول إلى أبيهم لو أنه ظل حيا حتى وافت المنية جدهم، ولو أنها اعتبرت ميراثا لما أغنى التبرع عنه أن يأخذوا حظوظهم

كاملة وكل هذا شريطه أن يمنحهم دون عوض أما إذا أعطاهم بعوض فإن هذا العطاء لا يحول دون أخذهم لما يعطيهم الشرع إياه فإن وهبهم أقل مما كانوا يستحقونه يجب أن يمكنوا من باقي حظهم، وإن مكنهم في حياته عن طريق التبرع بأكثر مما كان يستحقه أصلهم وكان صحيحا غير مريض مرض الموت فإن الزائد يكون لهم الحق فيه دون أن يتوقف أمره على إجازة الورثة لأن الإجازة تكون بالنسبة للتصرفات النافذة لما بعد الموت لا لتلك النافذة أثناء الحياة، فلو أنه اراد أن يعطي كل أمواله اثناء الحياة، فلو أنه أراد ان يعطي كل أمواله أثناء صحته أو جلها لأجنبي فهل يكون الانسان ملوما في هذا، وحتى المشرع المغربي كان صريحا في هذا الفصل 268 " أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقونه بهذه الوصية الواجبة فإن أوصى لم بأقل من ذلك وجبت تكملته وإن أو صى بأكثر كان الزائد متوقفا على إجازة الورثة" وطبعا هذا إذا أوصى لهم، إما إذا أعطاهم دون أن يتخذ العطاء شكل وصية فلا مجال للإجازة.

3 - أن الوصية الواجبة لاتعتبر اصلا بل هي عوض عن الميراث لأن هؤلاء الحفدة يرثون ولذا فتشوا لهم عن عوض في حين أن الميراث بعد اصلا.

إنها تأخذ من الوصية الأحكام الآتية :

1 - إن الوصية الواجبة لايمكن أن تكون إلا في حدود الثلث وهذا أقصى نصيب للوصية الاختيارية بدليل أنه لو كان لأب فرع من الميراث أكثر من الثلث كما إذا كان للانسان ابنان مات أحدهما في حياته فإن ورثته لن يكون لهم أكثر من الثلث.

2 - الوصايا الواجبة وكانت في حدود الثلث لما بقي شيء لأصحاب الوصايا الواجبة وإن كان البعض يرى أنه بتحاص الجميع في الثلث أما المشرع المغربي فإنه التزم الصمت في الموضوع، وعلى كل فهي ميراث قانوني ولاسبيل إلى التزاحم في أمرها فهي مقدمة.

وبناء على ما يقضي به مفهوم المخالفة للفصل 266 فإن الولد إذا كان موجودا ولكنه كان محروما من الميراث لاختلاف الدين فإن ورثة هذا لايكون لهم وصية واجبة.

إلا أن هذا الفرع يستحق الميراث كما إذا نوفرت له اسبابه فإذا كان هو نفسه مخالفا لل جد في الدين فلا سبيل أن يرث.

اختلاف هذه الوصية عن الوصية العادية والميراث:

إ نه القول بالوصية الواجبة يلزم أن يموت الولد في حياة أبيه ويكون هذا الولد مستحقا للميراث وهذا يستفاد من الفصل 266 و 267 لكن ما الحكم إذا كان الحفيد يختلف عن أبيه وحده في الدين.

إنه بالعودة إلى النصين السابقين فإنها تعتبر مطابقة مما يجعلها تحتمل أن اختلاف الدين لا يؤثر، ولكن الحقيقة تخال ف ذلك أن هذه الوصية تعتبر تعويضا لهؤلاء الحفدة عما فاتهم من ميراث كان بالإمكان أن يأخذوه من أصلهم لو لم يمت لأنه لو افترض أن الفرع لم يمت حتى وفاة أصله فإن فرعه لا يمكن أن يرث عنه شيئا لاختلاف الدين إذ لم يحرم من شيء كان يلزم أن يعوض عنه، ولكن لا ننسى أنه كان بإمكان هذا الجد أن يوصي لحفدته فتنفذ وصيته رغم اختلاف الدين ولكنها لا تعدوا إلا ان تكون وصية اختيارية.

حالة وجود وصية واجبة :
إنه على الرغم من عدم إشارة القانون إلى رتبة الوصية الواجبة في التقديم لكن بما أنها اشبه ما تكون بالإرث لذا فإنها مقدمة على الوصايا الاختيارية، وعليه فيلزم أن نعطي بعض الأمثلة:
1 - يفترض أن الهالك وافته المنية في حياة أحد أبويه ثم تقسم التركة على الورثة الاحياء والاموات على افتراض أنهم أحياء أي على اعتراض أنهم ماتوا إثر وفاة أصلهم بشرط أن يكون الفرع الهالك في حياة أبيه قد خلف من يحتمل أن يرثوه وشريطة ألا يزيد النصيب على تلك التركة، وعليه فيلزم أن نعطي بعض الأمثلة.
ماتت الزوجة وخلفت زوجا وابنا وابن ابن مات في حياتها وتركت 36 مزرعة فإن التركة تقسم بين الزوج والابن للزوج ربعها وللابن ثلاثة أرباعها والمسألة من 4 يزاد عليها مثل سهام الابن فتكون مجموع السهام 7 يأخذ ابن الابن 3 من سبعة وهي أكثر من الثلث فيرد إلى الثلث من أجل أن ينعدم التساوي لأن ابن الابن سيأخذ ثلث التركة وهو 12 فدانا فيأخذ الزوج ربعها وهو 9 افدنة والابن يأخذ الباقي وهو 15 فدانا.
وعلى كل فإنه لا المشرع المغربي ولا السوري أو المصري لم يذكروا طريقة معينة للقسمة واستخراج الوصية الواجبة، وإن كان عند مقارنتنا للنصوص يبدو أن النص المغربي والسوري أكثر وضوحا من النص المصري إذ النص المصري ورد كما يلي 76 "أن لم يوص الميت الفرع ولده الذي مات في حياته أو مات ميراثا لو كان حيا عند موته وجبت للفرع في الرتكة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث وهو نص اثار انتقادات كثيرة وهو يؤدي غالبا إلى إعطاء الحفدة أمثر من أعمامهم على الرغم من أن بعض الشراح أرادوا أن يتجنبوا مثل هذه النتيجة ولكن الواقع لا يسعفهم.
أما النص المغربي الفصل 267 فقد ورد كما يلي "الوصية الواجبة لهؤلاء الاحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة وهو نص مأخوذ عن النص السوري الفصل 257 ولاشك أن التشريع السوري والمغربي يجنباننا مسألة أن يأخذ الحفدة أكثر مما يأخذ أعمامهم وعماتهم،

و لنعط المثال الآتي:
إذا فرضنا أن الجد مات مخلفا خديجة وفاطمة وابن ابن مات أبوه في حياة الجد واسمه أحمد فالتركة تقسم وكأن أحمد لم يمت إلا عقب وفاة ابنه ومعناه أن التركة تقسم على اساس للذكر مثل حظ الأنثيين. فيأخذ أحمد النصف والنصف الباقي تقتسمه كل من خديجة وفاطمة أي تأخذ كل منهما الربع ثم توافي المنية أحمد مخلفا عزيزة وأخ تيه، فتأخذ عزيزة نصف تركته أي ربع تركة الجد والاختان خديجة وفاطمة يأخذان النصف الباقي، والنتيجة هي أن عزيزة أخذت أقل من كل واحدة من عمتيها، وحسب القانون المصري كانت عزيزة ستأخذ على قدم المساواة مع عمتيها، ولكن هذا الحل غير مقبول لو أن أحمد خلف أبنا يدل البنت لأنه سيستحوذ كل ما أخذه أبوه وهو نصف التركة وحتى عند تقييد النصيب بالثلث فإن الحفيد سيقف على قدم المساواة مع عمتيه ولذا فأرى أن تفيد الوصية بما يلي:
1 - أن يكون للأحفاد نصيب بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله.

2 - ألا يتجاوز هذا النصيب ثلث التركة لأنها من هذه الناحية تعتبر وصية.
3 - في جميع الأحوال يجب النص على ألا يتجاوز نصيب الحفدة ما يستحقه أعمامهم وعماتهم.

انتقادات توجه إلى الوصية الواجبة :
1 - إن الوصية الواجبة قال بها التشريع المصري أولا ثم السوري ثانيا ثم المغربي مؤخرا وقد اعتمد المشرع المغربي على المستندات الفقهية التي اعتمدتها التشريعات السابقة وخاصة التشريع المصري الذي كانت له مذكرة تفسيرية أساسية في الموضوع حاول فيها أن يأتي بكل الآراء الفقهية التي اعتمد عليها، ولكن عندما وضع الاحكام حاول أن ينسب كل حكم إلى رأي فقهي معين وهو يستدل للوجوب بآية الوصية وعلى أنها لم تنسخ في حق القرابة غير الوراثة، وان الوجوب قانوني كما يرى ابن حزم، وأن ولي الأمر من حقه أن يعين أولئك الذين يمكن أن يستفيدوا من الوصية الواجبة، ولكن يجب ألا ن نسى أن ابن حزم نفسه الذي يراد الاعتماد عليه كثرا حدد الوصية الواجبة في الوالدين والاقربين غير الوارثين، وأنه يكتفي من الاقربين بثلاثة دون أن يذكر حفدة أو سواهم، ودون أن يحدد النصيب، إذ فكيف يمكن أن نسبب الوصية الواجبة إلى ابن حزم مع بعده عنها زيادة على هذا فكيف يمكن أن نربط بين آية الوصايا للوالدين والوصية الواجبة؟
2 - إن الوصية الواجبة لم تقرر للوالدين والزوجة فيما إذا اختلفوا عن المورث دينا قد يقال أن الشبه بالميراث يحول دون ذلك وأنها عوضت عنه لاؤلائك الذين وافت المنية اباهم في حياة جدهم وهي حالة شاءت وكثرت منها الشكوى خاصة في البيئات الفلاحية ولكن ما الرأي بالنسبة لأم أو أب أو زوجة تختلف عندك دينا ولم تسعفه الظروف لتترك لها وصية اختيارية، إلا يمكن أن نقول بالوصية الواجبة؟ وأما عن كون الوصية الواجبة بديلا عن الميراث وانها لا يمكن أن تكون بأكثر من الثلث فيما إذا كان نصيب الفرع أكثر من ذلك، ثم أن العجز أن نتصور في الحفدة ألا يتصور في الوالدين والزوجة بل أن الحفدة قد يكونون أغنيات مترفين.
ألم يأمر القرآن بأن البر بالوالدين والاحسان إليهما ومعاملتهما بالمعروف.
ألم يقل الرسول صلى الله عليه وسلم لمن ساله عن أولى الناس بصحبتي فقال أمك ثم قال أمك ولم يقل الأب إلا مؤخرا فهذا يدل على وجوب معاملة الأم معاملة تنطبق مع قول الرسول صلى الله ع ليه وسلم الجنة تحت أقدام الأمهات، وإن كان المهم عندنا الآن أن نجمع الأب والأم.
3 - إن المشرع المغربي تبعا للسوري قصر الوصية الواجبة على الحفدة من الأولاد الذكور دون الحفدة من الأولاد الإناث من ذوي الأرحام إذا فلهم وسيلة أخرى للإرث ولكن يرد على ذلك بأن المشرع المغربي لايقول بإرث ذوي الأرحام.
4 - إنه عندما وقع الاقتصار في أمر الوصية الواجبة على الحفدة من أبناء الذكور دون أبناء الإناث وعلى الحفدة وحدهم دون سواهم من القرابة المقربة كالأبوين الذين لايرثون لمانع ديني مثلا فإن هذا مقبول ومنطقي من المشرع إذ من حقه أن يتدخل ليخصص من يستحق الوصية الواجبة ولكن يلزم أن يكون للتخصيص سبب معقول فالفرق بين الحفدة الذين قد تكون لهم أموال مهمة وبين أخت شقيقة حجبت عن ميراث أخيها في حين أنه لم يكن لها من يعولها سواه وأب مدقع ولم تشكو من قلة ذات اليد لا عيب فيهم إلا أنهم مختلفون دينا عن ابنهم.
ولذا فإني أعتقد أن الوصية الواحبة يجب ألا يقتصر مفعولها على الحفدة بل يلزم أن يتعداها إلى كل القرابة المحتاجة، والامل قوي في أن نتلاقى بعض الغموض الذي حدث في التشريع السابق

فيما نزمع صدوره من قانون جديد، ومع ذلك فإن قانوننا أكثر وضوحا من القانون المصري إذ هذا القانون يؤدي في بعض الظروف إلى أن تأخذ بنت البنت عن طريق الوصية الواجبة أكثر مما تأخذه بنت الابن عن طريق الميراث بالفرض فمثلا وافت المنية أنسانا وخلف وراءه بنتا وبنت ابن بنت بنت فالبنت لها النصف وبنت الابن السدس تكملة للثلثين والثلث الباقي تأخذه بنت البنت على أنه وصية واجبة. وهذه الصورة لا تقع في التشريع المغربي لأن الوصية الواجبة مقصورة على الحفدة من ابناء الذكور دون أبناء الإناث. -[161]-

مجلة دعوة الحق

---

[161] -

مدونة الأسرة

صيغة محينة بتاريخ 25 يناير 2016

القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة كما تم تعديله

القسم الثامن: وصية واجبة

المادة 369

من توفي وله أولاد ابن أو أولاد بنت ومات الإبن أو البنت قبله أو معه وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشروط الآتية.

المادة 370

الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم أو أمهم عن أصله المتوفى على فرض موت موروثهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة.

المادة 371

لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية، إذا كانوا وارثين لأصل موروثهم جدا كان أو جدة، أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقون بهذه الوصية الواجبة، فإن أوصى لهم بأقل من ذلك، وجبت تكملته، وإن أوصى بأكثر، كان الزائد متوقفا على إجازة الورثة، وإن أوصى لبعضهم فقط، وجبت الوصية للآخر بقدر نصيبه على نهج ما ذكر.

المادة 372

تكون هذه الوصية لأولاد الإبن وأولاد البنت ولأولاد ابن الإبن وإن نزل، واحدا كانوا أو أكثر، للذكر مثل حظ الأنثيين، يحجب فيها كل أصل فرعه دون فرع غيره ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المشور السعيد - الرباط - المغرب الهاتف : 51 68 76 37 5 (212) - 01 68 76 37 5 (212) .

.....

.....

مفعول الأمر بالوضع تحت المراقبة القضائية

تنص مقتضيات المادة 216 من قانون المسطرة الجنائية -[162]- في الفقرة 5 في حالة ما إذا أصدر قاضي التحقيق أمرا بعدم المتابعة

[162] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 216

يصدر قاضي التحقيق أمراً بعدم المتابعة إذا تبين له أن الأفعال لا تخضع للقانون الجنائي أو لم تعد خاضعة له، أو أنه ليست هناك أدلة كافية ضد المتهم، أو أن الفاعل ظل مجهولاً.

يبت في نفس الوقت في شأن رد الأشياء المحجوزة.

يصفي صوائر الدعوى، وإذا كان فيها طرف مدني يحكم عليه بالمصاريف كلاً أو بعضاً، غير أنه يمكن إعفاء الطرف المدني إذا كان حسن النية من أداء هذه المصاريف، بموجب مقرر خاص معلل، مالم يكن هو الذي أقام الدعوى العمومية.

يفرج حالاً عن المتهمين المعتقلين مالم يكونوا معتقلين لسبب آخر رغم استئناف النيابة العامة.

ينتهي مفعول الأمر بالوضع تحت المراقبة القضائية.

يمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بنشر القرار بعدم المتابعة كلياً أو جزئياً بناء على طلب الشخص المعني أو بطلب من النيابة العامة بصحيفة أو عدة صحف.

ويحدد القاضي البيانات القابلة للنشر، ويقبل هذا القرار الطعن أمام الغرفة الجنحية وفقاً للشروط المشار إليها في المادتين 222 و223 الآتية بعده.

على مـا يـلـي

" ينتهي مفعول الأمر بالوضع تحت المراقبة القضائية. "

و تنص المادة 142 من قانون المسطرة الجنائية -[163]- على انه يمكن لقاضي التحقيق في القضايا الجنائية أو الجنحية أن يصدر أمرا بالحضور أو أمرا بالإحضار أو أمرا بالإيداع في السجن أو أمرا بإلقاء القبض ، أضافت نفس المادة لضرورة البحث يمكنه الأمر بإغلاق الحدود وسحب جواز السفر، كما أعطته نفس المادة الحق في تحديد الكفالة المالية أو الشخصية لضمان الحضور ، والأمر بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، والأمر برد الأشياء ،وكذا الأمر ببيع الأشياء التي يخشى فسادها أو تلفها أو لتعذر الاحتفاظ بها.
بالإضافة الى تدبيرالوضع تحت المراقبة القضائية ، وقد قصد المشرع بإحداثه إيجاد بديل للاعتقال الاحتياطي الذي لا يمكن اللجوء إليه إلا استثناء، .

---

[163] -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الباب الثامن: أوامر قاضي التحقيق

الفرع الأول: أحكام عامة

المادة 142

يمكن لقاضي التحقيق في القضايا الجنائية أو الجنحية أن يصدر حسب الأحوال أمراً بالحضور أو أمراً بالإحضار أو أمراً بالإيداع في السجن أو أمرا بإلقاء القبض.

تتم هذه العمليات تحت إشرافه ومراقبته.

يمكنه لضرورة البحث الأمر بإغلاق الحدود وسحب جواز السفر لضمان عدم فرار المتهم طيلة فترة البحث.
كما يحق له تحديد كفالة مالية أو شخصية لضمان حضور المتهم.

وله متى قامت دلائل كافية على جدية الاتهام في جرائم الاعتداءات على الحيازة أن يأمر بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه.

يجوز له في حالة عدم وجود منازعة جدية، أن يأمر برد الأشياء التي ضبطت أثناء التحقيق لمن له الحق فيها ما لم تكن لازمة لسير الدعوى أو خطيرة أو محلا للمصادرة.

يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر ببيع الأشياء المحجوزة التي يخشى فسادها أو تلفها أو لتعذر الاحتفاظ بها.

كما أن المادة 218 من قانون المسطرة الجنائية -[164]- نصت هي الأخرى في الفقرة 6 على ما يلي:

"يبت قاضي التحقيق بشأن الوضع تحت المراقبة القضائية"

وأن الفقرة 7 من المادة نفسها نصت أيضا على ما يلي:

"إذا تعلق الامر بجنحة أو مخالفة، أصدر قاضي التحقيق أمرا بالإحالة على المحكمة المختصة، وبت في شأن الاعتقال الاحتياطي، والوضع تحت المراقبة القضائية."

إذا لم يبت قاضي التحقيق في إجراءات الوضع تحت المراقبة، فإنه يحق للمتهم أن يتقدم بطلب بشأنها إلى قاضي الموضوع،

وفي هذا الشأن أكد قرار عن محكمة النقض بتاريخ 07-07-2010 ملف جنحي عدد:2010/3568 قرار عدد:7/1913 على أن الوضع تحت المراقبة القضائية المتخذ من طرف قاضي التحقيق ينتهي مفعوله

---

[164] ـ

قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

المادة 218

إذا تبين لقاضي التحقيق لدى محكمة الاستئناف أن الأفعال تكون جناية، أصدر أمرا بإحالة المتهم على غرفة الجنايات.

يجب أن يتضمن هذا الأمر هوية المتهم وبيان الأفعال الجرمية وجميع الظروف التي من شأنها أن تشدد أو تخفف العقوبة، وينص كذلك على الوصف القانوني للجريمة مع الإشارة إلى النصوص المطبقة.

لا يمكن الطعن في الأمر المذكور إلا بالنقض وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 523 و524.

يحيل قاضي التحقيق ملف القضية على الوكيل العام للملك من أجل الاستدعاء طبق الشروط المنصوص عليها في المادتين 419 و420 من هذا القانون.

يبقى الأمر الصادر بإلقاء القبض على المتهم أو بإيداعه في السجن قابلا للتنفيذ إلى أن يصبح مقرر هيئة الحكم مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

يبت قاضي التحقيق بشأن الوضع تحت المراقبة القضائية.

إذا تعلق الأمر بجنحة أو مخالفة، أصدر قاضي التحقيق أمراً بالإحالة على المحكمة المختصة وبت في شأن الاعتقال الاحتياطي والوضع تحت المراقبة القضائية.

بقوة القانون، بمجرد صدور قرار نهائي بالإحالة على هيأة الحكم بما يلي:

"حيث أنه لما كان من المقرر بمقتضى المادة 159 و160 من قانون المسطرة الجنائية -165-، أن الأمر بالوضع تحت المراقبة القضائية هو

---

165 -
قانون المسطرة الجنائية صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الباب التاسع: الوضع تحت المراقبة القضائية والاعتقال الاحتياطي

المادة 159

الوضع تحت المراقبة القضائية والاعتقال الاحتياطي تدبيران استثنائيان، يعمل بهما في الجنايات أو في الجنح المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية.

الفرع الأول: الوضع تحت المراقبة القضائية

المادة 160

يمكن أن يوضع المتهم تحت المراقبة القضائية في أية مرحلة من مراحل التحقيق لمدة شهرين قابلة للتجديد خمس مرات، خاصة لأجل ضمان حضوره، ما لم تكن ضرورة التحقيق أو الحفاظ على أمن الأشخاص أو على النظام العام تتطلب اعتقاله احتياطياً.

يصدر قاضي التحقيق بشأن الوضع تحت المراقبة القضائية، أمراً يبلغه في الحال شفهياً للمتهم ويسجل هذا التبليغ في المحضر ويبلغه أيضاً إلى ممثل النيابة العامة داخل أربع وعشرين ساعة. ولهما الحق في استئنافه خلال اليوم الموالي لصدوره، طبقاً للشكليات المتعلقة باستئناف أوامر قاضي التحقيق بشأن الإفراج المؤقت. ويجب على الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف أن تبت في هذا الاستئناف داخل أجل خمسة أيام من تاريخ الإحالة.

يمكن لقاضي التحقيق تغيير التدبير المتخذ أو إضافة تدبير آخر أو أكثر، تلقائياً أو بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو محاميه بعد أخذ رأي النيابة العامة، إن لم تكن هي التي تقدمت بالطلب.

يمكن لقاضي التحقيق إلغاء الوضع تحت المراقبة، تلقائياً أو بناء على طلب النيابة العامة أو المتهم أو محاميه.

يمكن إلغاء الوضع تحت المراقبة القضائية أثناء جميع مراحل التحقيق، إذا لم يحترم المتهم الالتزامات المفروضة عليه بمقتضى الأمر الصادر عن قاضي التحقيق. وفي هذه الحالة، يصدر قاضي التحقيق ضده أمرا بالإيداع في السجن أو أمرا بإلقاء القبض، بعد أخذ رأي النيابة العامة.

يحق للمتهم أو دفاعه أن يتسلم نسخة من الأمر بالوضع تحت المراقبة القضائية.

يبت قاضي التحقيق بشأن الوضع تحت المراقبة القضائية.

إذا تعلق الأمر بجنحة أو مخالفة، أصدر قاضي التحقيق أمراً بالإحالة على المحكمة المختصة وبت في شأن الاعتقال الاحتياطي والوضع تحت المراقبة القضائية.

تدبير استثنائي يؤمر به في مرحلة التحقيق، وأن مدته محددة قانونا، وبمجرد صدور القرار النهائي بالإحالة على هيأة الحكم، فإن نظام المراقبة القضائية ينتهي مفعوله بقوة القانون من غير حاجة للتصريح برفعه أو تمديده .

.....

ما دام المكتري لم يسلك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 27 من ظهير 55/5/24 داخل اجل 30 يوما من تاريخ توصله بالاعلام المطالب فيه بتجديد العقد على اساس رفع السومة الكرائية فانه يكون قد قبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة ويكون بالتالي قد فات الاوان لسماع دفوعه بهذا الخصوص.
لا مجال فى هذه الحالة لتطبيق مقتضيات الفصل 33 من نفس الظهير المتعلقة بسقوط جميع الدعاوي التي تقوم عملا بمقتضيات الظهير بمرور مدة سنتين.

قرار عدد 912 صادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى- سابقا)
بتاريخ 92/4/1 في الملف عدد 89/364

مجلة المحاكم المغربية، عدد 66، ص 119

حيث يعيب الطاعن على القرار خرق الفصل 33 من ظهير 55/5/24 وانعدام التعليل وخرق القواعد الجوهرية ذلك انه بمقتضى الفصل المذكور فان جميع الدعاوي التي تقام عملا بهذا الظهير تسقط بمرور سنتين والدعاوي المشار اليها في الفصل تتعلق بدعاوي الصلح او المنازعة في الانذار وقد اثار الطاعن هذا الدفع وانه لم تجر مدة السنتين على توصله بالانذار طبقا للفصل المذكور والقرار المطعون فيه اكتفى بالتعليل بالقول ان هذه الدفوع فات الاوان لسماعها وهو تعليل لا يرتكز على اساس ومتناقض مع المقتضيات المذكورة التي تحدد سقوط الدعاوي بمرور سنتين ويكون قرار المحكمة معيبا ومعرضا للنقض.
لكن حيث انه خلافا لما يعيبه الطاعن فان المحكمة قد اعتبرت وعن صواب ان الطاعن مادام لم يسلك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 27 من ظهير 55/5/24 وداخل اجل 30 يوما من يوم توصله بالاعلام المطالب فيه بتجديد العقد على اساس رفع السومة الكرائية أي 600 درهم شهريا فانه يكون قد قبل الشروط

المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة ويكون بالتالي قد فات. الاوان لسماع دفوع الطاعن بهذا الخصوص في حين ان الفصل 33 من نفس الظهير يتعلق بسقوط جميع الدعاوي التي تقوم عملا بمقتضياته بمرور مدة سنتين والفصل 27 ينص على انه في حالة اذا لم يمارس المكتري دعوى محاولة الصلح داخل الاجل المذكور فانه يكون قد تنازل عن تجديد العقدة وعدل عن المطالبة بالتعويض عن الافراغ واما كونه قبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة مما يجعل لا مجال لتطبيق مقتضيات الفصل 33 على موضوع النازلة الذي يخضع لنص خاص ويكون القرار المطعون فيه معللا بما فيه الكفاية ولم يخرق أي مقتضى قانوني والوسيلة على غير أساس.

لهذه الاسباب

قضى المجلس الاعلى برفض طلب النقض وعلى الطالب الصائر.

.....

عدم ابرام عقد الزواج لا يعد سببا لاعتبار العلاقة الجنسية بين رجل وامراة فسادا

قرار جنحي رقم 690 صادر عن محكمة الاستئناف بالبيضاء
بتاريخ 1991/1/24 في القضية رقم 89/834/1944

مجلة المحاكم المغربية، عدد 66، ص 198.

ان عدم ابرام عقد الزواج لا يعد سببا لاعتبار العلاقة الجنسية بين رجل وامراة فسادا.

ما دام الظنين يعاشر الظنينة معاشرة الازواج حيث انه تقدم لخطبتها وأقاما حفل زفاف، وما دامت الظنينة تعتبر نفسها زوجة شرعية له خصوصا وانه كان يعولها وقد اكترى لها بيت الزوجية، فان جريمة الفساد غير قائمة.

بما ان نية الظننية لم تنصرف الى المعاشرة الجنسية غير الشرعية فان جنحة المشاركة في الخيانة الزوجية تكون غير قائمة لانعدام الركن المعنوي للجريمة.

حيث يستفاد من محضر الضابطة القضائية انه بتاريخ 88/6/9 تقدمت الظنينة بشكاية مفادها انها تعرفت على المسمى م م فتقدم الى اهلها لخطبتها واقاما حفل زفاف من غير انجاز عقد الزواج، في انتظار حصول الزوج على الاذن من الادارة

التي يعمل بها وبعد شهور علمت بانه متزوج فقبلت بذلك ودعاها الزوج الى مسكن زوجته الاولى وعند تواجدها امام الباب تعرضت للضرب والجرح من طرف زوجته واخيها، واعترفت الظنينة بانها تمارس العلاقة الجنسية غير المشروعة مع خطيبها عند استجوابها من طرف الضابطة القضائية.
حيث توبعت الظنينة بالتهمة المنصوص عليها اعلاه.

حيث اوضحت في وجه استئنافها انها كانت على علاقة مع المعني بالامر وانه كان يقول لها بانه عازب وغير متزوج وانه تقدم لخطبتها واصبحت زوجته بعدما اقاما حفل الزواج.
وحيث ان النيابة العامة اكدت ملتمسها الكتابي.

وحيث ان دفا الظنينة اكد انه بالرجوع الى محضر الضابطة القضائية يتبين ان م م تقدم الى خطبة الظنينة وافتض بكارتها، والظنينة صرحت بانها مارست العلاقة مع الظنين وانه احتال عليها. وهناك نوع من المكر والخداع والضحية الاولى هي الظنينة التي حكم عليها فقط بحسن نيتها وعلى هذا الاساس نظرا للظروف التي وقعت ونظرا لسذاجتها التمس القول بالالغاء والحكم بالبراءة.

حيث ان الظنينة عاشرت م م الذي تقدم لخطبتها اقام حفل الزفاف لمدة تزيد عن سنة كان يعاشرها خلالها معاشرة الازواج، دون كتابة العقد مدعيا لها بانه لازال ينتظر حصول موافقة ادارة الجمارك على زواجه.
وحيث ان الظنينة كانت تعتبر نفسها خلال فترة معاشرتها للمدعو م م زوجة شرعية له خصوصا وانه قام بخطبتها وإقامة حفل الزفاف، وانه كان يعولها واكترى لها بيت الزوجية.

وحيث ان نية الظنينة لم تكن هي معاشرة م م معاشرة جنسية غير شرعية، الامر الذي يجعل جنحة المشاركة في الخيانة الزوجية غير قائمة لانعدام الركن المعنوي للجريمة مما يتعين معه الغاء الحكم المستانف والحكم من جديد ببراءة الظنينة.

لهذه الاسباب
حكمت المحكمة حضوريا ونهائيا.
في الشكل : بقبول الاستئناف شكلا.
في الموضوع : بالغاء الحكم المستانف والحكم من جديد ببراءة الظنينة وترك الصائر على الخزينة.

.....

ما دام المكتري لم يسلك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 27 من ظهير 55/5/24 داخل اجل 30 يوما من تاريخ توصله بالاعلام المطالب فيه بتجديد العقد على اساس رفع السومة الكرائية فانه يكون قد قبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة ويكون بالتالي قد فات الاوان لسماع دفوعه بهذا الخصوص.
لا مجال في هذه الحالة لتطبيق مقتضيات الفصل 33 من نفس الظهير المتعلقة بسقوط جميع الدعاوي التي تقوم عملا بمقتضيات الظهير بمرور مدة سنتين .

قرار عدد 912 الصادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى- سابقا) بتاريخ 92/4/1 في الملف عدد 89/364

مجلة المحاكم المغربية، عدد 66، ص 119
لكن حيث انه خلافا لما يعيبه الطاعن فان المحكمة قد اعتبرت وعن صواب ان الطاعن مادام لم يسلك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 27 من ظهير 55/5/24 -[166]- وداخل اجل 30 يوما من يوم توصله بالاعلام المطالب فيه بتجديد

---

[166] -
كراء العقارات والمحلات المخصصة

للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي

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

الباب الثاني: الوجيبة الكرائية

المادة 5

تحدد الوجيبة الكرائية للعقارات أو المحلات المشار إليها في المادة الأولى أعلاه، وكذا كافة التحملات بتراضي الطرفين.

تعتبر هذه التحملات من مشمولات الوجيبة الكرائية في حالة عدم التنصيص على الطرف الملزم بها.

تطبق على مراجعة الوجيبة الكرائية مقتضيات القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.134 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007)

الباب الثالث: الحق في تجديد عقد الكراء

الفرع الأول: تجديد عقد الكراء

المادة 6

يكون المكتري محقا في تجديد عقد الكراء متى توفرت مقتضيات الباب الأول من هذا القانون، ولا ينتهي العمل بعقود كراء المحلات والعقارات الخاضعة لهذا القانون إلا طبقا لمقتضيات المادة 26 بعده، ويعتبر كل شرط مخالف باطلا.

الباب العاشر: المسطرة

الفرع الأول: دعوى المصادقة على الإنذار

المادة 26

يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكتري إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل.

يحدد هذا الأجل في:

خمسة عشر يوما إذا كان الطلب مبنيا على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيلا للسقوط؛

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

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

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

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

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

- القانون رقم 07.03 المتعلق بمراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.134 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007)؛ الجريدة الرسمية عدد 5586 بتاريخ 2 ذو الحجة 1428 (13 ديسمبر) 2007، ص 4061.

كيفية مراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى

أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي

العقد على اساس رفع السومة الكرائية أي 600 درهم شهريا فانه يكون قد قبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة ويكون بالتالي قد فات الاوان لسماع دفوع الطاعن بهذا الخصوص في حين ان الفصل 33 من نفس الظهير يتعلق بسقوط جميع الدعاوي التي تقوم عملا بمقتضياته بمرور مدة سنتين والفصل 27 ينص على انه في حالة اذا لم يمارس المكتري دعوى محاولة الصلح داخل الاجل المذكور فانه يكون قد تنازل عن تجديد العقدة وعدل عن المطالبة بالتعويض عن الافراغ واما كونه قبل الشروط المقترحة عليه لابرام العقدة الجديدة مما يجعل لا مجال لتطبيق مقتضيات الفصل 33 على موضوع النازلة الذي يخضع لنص خاص ويكون القرار المطعون فيه معللا بما فيه الكفاية ولم يخرق أي مقتضى قانوني والوسيلة على غير أساس.

لهذه الاسباب

قضى المجلس الاعلى برفض طلب النقض وعلى الطالب الصائر .

ظهير شريف رقم 1.07.134 صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 07.03 المتعلق بكيفية مراجعة أثمان كراء المحلات المعدة للسكنى أو الاستعمال المهني أو التجاري أو الصناعي أو الحرفي

المادة السابعة

يجري العمل بالوجيبة الكرائية الجديدة ابتداء من تاريخ المطالبة القضائية.

إذا عبر المكري عن رغبته في مراجعة ثمن الكراء بتوجيه إنذار للمكتري، فإن سريان الوجيبة الكرائية الجديدة يبتدئ من تاريخ التوصل بالإنذار، شريطة رفع الدعوى داخل أجل الثلاثة أشهر الموالية لتاريخ التوصل.

المادة الثامنة

تختص المحكمة الابتدائية بالنظر في المنازعات المتعلقة بمراجعة واستيفاء الزيادة في أثمان الكراء سواء المنصوص عليها في العقد أو المقررة قانونا والمتعلقة بالمحلات المشار إليها في المادة الأولى من هذه القانون.

يقضي الحكم المقر للزيادة في ثمن الكراء باستيفاء المبلغ المستحق اعتبارا من تاريخ سريان الزيادة إلى تاريخ تنفيذ الحكم.

يمكن استئناف الحكم الصادر في هذه القضايا داخل أجل ثلاثين يوما كاملة من تاريخ التبليغ.

لا يوقف أجل الاستئناف والاستئناف نفسه تنفيذ الأحكام الصادرة في نطاق المادة الرابعة أعلاه، غير أنه يمكن لمحكمة الاستئناف أن توقف التنفيذ بقرار معلل وبناء على طلب مستقل.

"لا يمكن تطبيق مقتضيات المادة 502 من القانون الجنائي لمجرد تواجد رجل وامرأة في بيت واحد، لأن ذلك لا يعني تحريضا على الفساد مادام المحضر خاليا من أي وصف أو عبارة تفيد ذلك، ومادامت الوسائل الإغرائية غير متوفرة والطرف المحرض له منعدما."

تواجد رجل وامرأة في بيت واحد لا يعني تحريضا على الفساد
قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء عدد 9575، بتاريخ 1990/12/11، ملف جنحي عدد10546/10377/90، مجلة المحاكم المغربية، العدد 66ص.201.

مجلة المحاكم المغربية، عدد 66، ص 201.
محكمة الاستئناف بالدار البيضاء

حيث يستفاد من محضر الضابطة القضائية عدد 1976 المؤرخ في 90/7/6 ان المسماة ح ن قد تقدمت بشكاية مفادها ان زوجها قد استغل فرصة غيابها عن بيت الزوجية واحضر المسماة ز. ن قصد ممارسة الفساد معها وضبطتها بالمنزل وهما يستمعان الى الموسيقي.

وعند الاستماع الى الظنينين من طرف الضابطة القضائية صرح ب م بانه كان يجالس الظنينة دون ممارسة الجنس معها وان معرفته بها جاءت نتيجة علاقة في العمل، مضيفا بان ز. ن قد جاءت من تلقاء نفسها، وصرحت ز. ن بانها تعرفت على الظنين بحكم علاقة العمل وقد ضرب موعدا معها لتلقي فن الاعلاميات ذاكرة بانها لم تمارس معه الجنس وانها لا زالت بكرا عذراء.

وعند استنطاقهما من طرف النيابة العامة اكد تصريحاتهما لدى الضابطة وامام المحكمة في المرحلة الابتدائية انكرا ما نسب اليهما.
وحيث توبع الظنينان بجريمة التحريض على الفساد استنادا الى فصل المتابعة.
وحيث انه بناءا على مناقشة القضية امام المحكمة الابتدائية، صدر الحكم المستانف الذي قضى بمؤاخذة الظنينة.
وحيث استؤنف الحكم المذكور من طرف الظنين.
وحيث اوضح الظنينان في اوجه استئنافهما بانهما لم يرتكبا المنسوب اليهما.
وحيث ان السيد الوكيل العام للملك التمس تاييد الحكم الابتدائي.

وحيث اكد دفاع الظنينة بان عناصر مقتضيات الفصل 502 من القانون الجنائي غير متوفرة في النازلة وان متابعة النيابة العامة حسب الفصل 502 من القانون الجنائي لا ينصب على النازلة وان هناك تناقضات بالمحضر تبعث على الشك وان الشك يفسر لمصلحة المتهم. ملتمسا الحكم بالبراءة، واحتياطيا تمتيع مؤازريه بظروف التخفيف لظروفهما الاجتماعية وعدم سوابقهما.

وحيث ان الظنينين ينفيان ما نسب اليهما امام الضابطة القضائية وامام النيابة العامة وفي المرحلة الابتدائية وفي المرحلة الاستئنافية وحيث ان وجود الظنينين معا في بيت واحد هو بيت الظنين مصطفى لا يعني التحريض على الفساد ما دام الظنينان قد اعطيا تفسيرا لذلك، وما دام المحضر خال من وصف او عبارة تفيد ذلك، فالوسائل الاغرائية غير موجودة والطرف المحرض له منعدم.

وحيث يتبين مما سبق بان عناصر مقتضيات الفصل 502 من القانون الجنائي غير متوفرة في النازلة، وبالتالي يتعين الغاء الحكم المستانف والحكم ببراءة الظنينين من المنسوب اليهما.

لهذه الأسباب
حكمت المحكمة حضوريا ونهائيا.
في الشكل : بقبول الاستئناف المقدم من طرف الظنينين.
وفي الموضوع : بالغاء الحكم المستانف والحكم تصديا ببراءة الظنينين من المنسوب اليهما وترك الصائر على الخزينة العامة.

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

اجتهاد -اراضي سلالية-بيع منقولات في المزاد العلني- انذار عقاري

إن أراضي الجماعات السلالية لا تكتسب بالحيازة، ولا يمكن تحفيظها ولا تتحصن حتى في حالة تحفيظها.

يكون على صواب الحكم الذي لا يعتبر أفعال التصرف التي لا يمكن أن يترتب عليها أي مفعول فيما يتعلق بالأراضي الجماعية التي لا تمكن حيازتها عملا

<u>بالفصل الرابع من ظهير 26 رجب 1337 موافق 27 ابريل 1919 بشأن حجر الجماعات.</u>

قرار عدد: 2913 صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) بتاريخ: 2009/08/26 ملف مدني عدد: 1/1/20073454/

ملف 1964/16577 قرار 165 بتاريخ 1968/03/20

وبعد المداولة طبقا للقانون.
فيما يخص الوسيلة الأولى:
حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن الحكم المطعون فيه (محكمة الاستئناف بالرباط 22 دجنبر 1962) ان جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد عمور طلبوا تحفيظ أرض للرعي تحت رقم 5.298 د.ز فتعرض على هذا المطلب بعض المتعرضين من بينهم جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز وجماعة الغنادرة، فحكمت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء في 10 ماي 1941 بصحة تعرض جماعة الغنادرة فيما يخص جزء معينا من المدعى فيه وبصحة تعرض جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز بقدر ما يجعل هذه الجماعة شريكة مع طالبة التحفيظ جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد عمور في ملكية ما لم تختص به الجماعات الاخرى، وبتاريخ 22 يوليوز 1942 ايدت محكمة الاستئناف بالرباط الحكم الابتدائي وعلى اثر ذلك قدمت جماعة الغنادرة سنة 1943 طلبا تحت رقم 1886 ز يرمي إلى تحفيظ أرض جماعية تسمى" ساحل الغنادرة " كائنة بقبيلة أولاد بوعزيز تبلغ مساحتها 260 هكتارا فتعرضت على هذا المطلب جماعة أولاد الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز مطالبة ب 102 هكتار من الأرض المتنازع في شأنها. وبتاريخ 26 مارس 1960 قضت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بعدم صحة التعرض مستندة إلى أنه بعد صدور الحكم الاستئنافي في شان التعرضات على مطلب التحفيظ رقم 5.296 السالف الذكر قدمت جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد عمور طلبا تصحيحيا للتحفيظ تعرضت ضده جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز ثم وقع اتفاق بين الفريق طالب التحفيظ والفريق المتعرض على مواصلة التحفيظ في اسم جماعة أولاد بن الشاوي كلها. مما جعل أولاد بن الشاوي عندما تعرضوا على مطلب التحفيظ رقم 1886 المودع من طرف الغنادرة لم يراعوا قوة الشيء المحكوم به نهائيا بين الجماعتين، وبتاريخ 22 دجنبر 1962 حكمت محكمة الاستئناف بالرباط بتصحيح الحكم الابتدائي متبنية علله ومصرحة بأن المدعى فيه مكون من أراضي جماعية وأن ما ثبت لصالح أولاد بن الشاوي

باولاد بن بوعزيز من بعض اعمال التصرف الحديثة العهد لا يمكنها أن تعتبر حجة لإثبات حقوقهم وأنه من الثابت ان الأراضي المذكورة اخرجت من منطقة أولاد عمور وسلمت قصد الاستغلال لأولاد بن الشاوي باولاد بوعزيز وذلك بقرار من السلطة الإدارية التي بينت ان هذه الأراضي كانت تابعة لقبيلة أولاد عمور التي تشمل الغنادرة. فطلبت جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز نقض الحكم الاستئنافي المذكور وأجاب وزير الداخلية بوصفه وصيا على جماعة الغنادرة ملتمسا رفض الطلب مع التنصيص على أن أولاد بن الشاوي القاطنين باولاد بوعزيز يكونون جزءا لا ينفصل من جماعة أولاد بن الشاوي المنتمين إلى أولاد عمور الغنادرة وانهم يملكون نفس الحقوق التي يتمتع بها جميع افراد الجماعة.

وحيث تقدح طالبة النقض في الحكم المطعون فيه بخرقه للقانون الداخلي وذلك بعدم تطبيقه قواعد الإثبات المنصوص عليها في الشرع الإسلامي، وذلك عندما صرح بأن طالبة النقض تمارس حيازة (وصفها بحديثة العهد بدون أي بيان لذلك) بدون أن يبحث هل يوجد ما يعارضها من حيازة بيد الجماعة المنازعة لها في قطعة النزاع جاعلا بذلك طالبة النقض مدعية ومحملا لها عبء الإثبات بينما تعتبر قواعد الشرع الإسلامي الحائز مدعى عليه ولا تطالبه ببينة.

لكن حيث إن جماعة الغنادرة المطلوبة في النقض طلبت القطعة التي حكم بصحة تعرضها عليها بحكم صدر من محكمة الدار البيضاء بتاريخ 10 ماي 1941 وايد من طرف محكمة الاستئناف بقرار مؤرخ في 22 يوليوز 1942 وذلك بصدد تصفية النزاع الذي نشا اثر مطلب التحفيظ رقم 5.296 وأن طلبها للتحفيظ يعطيها صفة المدعى عليه ولا يجب عليها الإدلاء بحجة حتى يدعم المتعرض تعرضه بحجة قوية.

وحيث إن جماعة الغنادرة زيادة على كونها طالبة التحفيظ فإنها اعتمدت في مطلبها على الحكم الصادر لفائدتها الذي هو حجة على ثبوت حقها حتى ياتى خصمها بما يعارضه.

وحيث إن قضاة الدرجة الأولى بعد ما لاحظوا ان جماعة الغنادرة اعتمدت في تقديم مطلبها على الحكم الصادر لفائدتها بينوا ضعف حجة بن الشاوي المتعرضة حيث إن نائبها اضطرب في تحديد ما يطلب استحقاقه وأن حيازتها لا تمتد إلا إلى بقع تافهة وأنها وقعت بعد صدور الأحكام المشار لها وهي ملاحظة منوطة بسلطتها التقديرية التي لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى.

وحيث إن قضاة الاستئناف تبنوا حيثيات قضاة الدرجة الأولى أضافوا إليها هذا السبب:

"وحيث إن موضوع النزاع أرض جماعية فمظاهر الحيازة - التي هي موجهة من

جهة أخرى حديثة - والتي ثبتت للجماعة المستأنفة لا يمكن أن يترتب عليها تملك الأرض بالحيازة ولا أن تكون أساسا للحق المطالب به."
وحيث إن قضاة الاستئناف لم يزيدوا على أن طبقوا بدون أن يشيروا إليه صراحة الفصل الرابع من الظهير الصادر في 26 رجب 1337 موافق 27 ابريل 1919 بشان حجر الجماعات الذي ينص على أن الأرض الجماعية لا تملك بالحيازة ولا تفوت ولا تحجز" فكانوا على صواب عندما لم يعتبروا افعال التصرف التي لا يمكن أن يترتب عليها أي مفعول فيما يتعلق بالأراضي الجماعية التي لا تمكن حيازتها عملا بالنص المشار له.
لذلك فإن الوجه الأول لا يرتكز على أساس.

وفيما يتعلق بالوجهين الثاني والثالث المستدل بهما:
حيث تطعن طالبة النقض في الحكم المطلوب نقضه بخرقه القانون الداخلي ومخالفة القواعد العامة للإثبات وذلك عندما اعتبر أن قطعة النزاع كانت اخرجت من منطقة جماعة أولاد بن عمور ودفعت بقصد الاستغلال إلى جماعة أولاد ابن الشاوي بأمر من السلطة الإدارية اعتمادا على ما صرح به ممثل تلك السلطة الذي صرح بأن تلك القطعة كانت تابعة تاريخيا لقبيلة أولاد عمور في حين أن ممثل السلطة هو الذي وضع مطلب التحفيظ رقم 1886 حرف الزاي الذي تعرضت عليه الجماعة طالبة النقض وفاه بذلك التصريح لتأييد دعواه كما تقدح في الحكم المطعون فيه بخرقه القانون الذي يحكم ويحدد قوة الأمر المقضي الفصلان 37 و38 من الظهير العقاري، وذلك عندما تبنى حيثيات حكم قضاة الدرجة الأولى والتي اعتبرت أن الحكم الصادر بتاريخ 10 ماي 1941 المؤيد من طرف محكمة الاستئناف بتاريخ 22 يوليو 1942 حاز قوة الأمر المقضي في حين أن الحكم المذكور لم يفصل بين المتعرضين.
لكن حيث إن قضاة الدرجة الأولى وعلى اثرهم قضاة الاستئناف لما ساقوا من بين العلل التي بنوا عليها حكمهم كون الجماعة المتعرضة على مطلب التحفيظ التي لها وصف المدعية لم تأت بما ينفعها لتأييد تعرضها فقد عللوا حكمهم تعليلا كافيا فصار كل ما عدا هذه العلة زائدا لا تتوقف صحة الحكم عليه.

وفيما يتعلق بالوجه الرابع:
حيث تعيب طالبة النقض على القرار المطلوب نقضه عدم التعليل وانعدام الأساس القانوني وذلك عندما وصف القرار والحكم المؤيد من طرفه حيازة طالبة النقض بكونها حديثة العهد بدون أي جواب على الوسائل المستدل بها في الاستئناف الرامية إلى إثبات قدم الحيازة.

لكن حيث إن قضاة الاستئناف لم يعطوا أي اعتبار للحيازة لأن النزاع متعلق بأرض جماعية ولان افعال التصرف فيها لا يمكن أن تؤدي إلى تملك الأرض الجماعية بالحيازة ولو طالت نظرا لما قرره الفصل الرابع من ظهير 26 رجب 1337 الموافق 27 ابريل 1919 الذي تقدمت الإشارة إليه وأن وصفهم حيازة طالبة النقض بكونها حديثة العهد انما جاء على وجه المبالغة في الاستدلال لا على كونه علة أساسية لمنطوق الحكم، فبتصريحهم بأن اعمال التصرف لا تجدي في اكتساب حق الملك في أرض جماعية أجابوا ضمنيا وبصفة حتمية على الوسائل المستدل بها في الاستئناف واعطوا حكمهم أساسا قانونيا، فالوجه الرابع أيضا لا يرتكز على أساس.

لهذه الأسباب
قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض وعلى اصحابه بالصائر.

***مجموعة قرارات المجلس الأعلى الجزء الأول 1966 - 1982 ص 8.**

.....

قرارات نقل الحيازة بمقتضى ظهير 1973/3/2 هي قرارات فردية .

قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض) الغرفة الإدارية عدد 232 بتاريخ 2010/3/2 الصادر في ملف إداري عدد 2009/1/4/173

في وسيلة النقض الأولى:
حيث يعيب الطاعن على القرار المطلوب نقضه عدم الارتكاز على أساس وخرق القانون المتجلي في التفسير الخاطئ لمقتضياته، ذلك أن المشرع بمقتضى القانون رقم 42 /05 كان يهدف فتح أجل الطعن فيها، وبالتالي فإنه لتطبيق هذا القانون ينبغي التأكد مما إذا كان القرار الإداري المطعون فيه ما زال قابلا للطعن بالإلغاء أم لا؟، وأن المحكمة لما اعتبرت القانون المذكور يفتح أجلا جديدا للطعن تكون قد خرقت القانون بتفسيرها الخاطئ لمقتضياته.
لكن حيث إنه بالرجوع إلى تنصيصات القرار المطلوب نقضه يتبين أنه علل قضاءه بما يلي:
وحيث إنه باستقراء المقتضيات القانونية أعلاه ولاسيما الفقرة الثانية منها يتبين أن المشرع قد أعطى للأشخاص المعنيين بالأمر إمكانية الطعن في القرارات الصادرة باسترجاع العقارات الفلاحية أو القابلة للفلاحة، التي - كانوا يملكونها لفائدة الدولة....

وحيث إن ما علل به القرار المطعون فيه قضاءه كان مصادفا للصواب، لأن المشرع لم يكن في حاجة إلى فتح أجل الطعن لفائدة القرارات التي لا زال أجل الطعن فيها مفتوحا، كما ورد ضمن الوسيلة الأولى، مما يجعل ما ورد بها بدون أساس.

في الوسيلة الثانية:

حيث ينعى الطاعن على القرار المطعون فيه خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف، ذلك أنه استند في أحد دفوعاته على خرق المادة 23 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية وفي النقص المتجلى في تفويت المطلوب في النقض على نفسه أجل الطعن بالإلغاء في المقرر الوزاري المشترك عدد 903/73 المطعون فيه لكونه كان عالما علما يقينيا بهذا القرار لأنه حضر من جهة عملية نقل الحيازة التي تمت بتاريخ 73/4/9 19 وتوقيعه على المحضر المعد لذلك وكذلك نتيجة تظلمه من القرار لدى وزير المالية بتاريخ 2003/7/9.

لكن حيث إنه وبغض النظر عن كون قرارات نقل الحيازة بمقتضى ظهير 1973/3/2 هي قرارات فردية ينبغي تبليغها للمعني بالأمر، فإن القانون رقم 42 /05 قد فتح أجلا جديدا لفائدة المطلوب في النقض قصد مراجعة قضاء الإلغاء.

في وسيلة النقض الرابعة:

حيث ينعى طالب النقض على القرار المطعون فيه عدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل، ذلك أنه لما اعتبر بأن العقار المتنازع بشأنه لا تتوفر فيه شروط إعمال مقتضيات ظهير 73/03/02 19 يكون قرارها غير مرتكز على أساس ومنعدم التعليل، مما يستوجب نقضه.

لكن حيث إنه يؤخذ من تعليلات القرار المطلوب نقضه أن الشهادة الصادرة بتاريخ 64/2/3 19 عن مصلحة التعمير بإقليم أكادير وطرفاية التابعة لوزارة الأشغال العمومية المدلى بها في الملف، تبين أن العقار موضوع الرسم العقاري عدد ..... - س المسمى المرس الكائن بالدشيرة الجهادية يدخل ضمن تحديد المجموعة العمرانية لأكادير، جنوب / شرق، والمعتبرة بمثابة منطقة حضرية بموجب ظهير 63/1/26 19، وهو نفس ما أكدته الشهادة المؤرخة في 74/7/2 19 الصادرة عن المندوب الجهوي للسكنى والتعمير والبيئة لأكادير وطرفاية، وهوما يؤكد أن القرار المطعون فيه قد جاء معللا بما فيها الكفاية ومرتكزا على أسس قانونية وواقعية، مما يجعل ما ورد بهذه الوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب:

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر..

.....

.....

حضور الشريك اجتماع المجلس الاداري للشركة دون الاستدعاء المكتوب

-بطلان المحضر – اجتماع المجلس الإداري للشركة – استدعاء الشريك بالهاتف – حضور الإجماع – الغلط المخول للإبطال.
استدعاء الشريك لاجتماع المجلس الإداري للشركة بالهاتف عوض الاستدعاء المكتوب وحضوره الاجتماع لم يلحق به ضرر
-الغلط المخول للإبطال هو الغلط الواقع في ذات الشيء أو نوعه أوصفته.
-الاستحالة المؤدية لانقضاء الالتزام الذي نشأ ممكنا هي الاستحالة المطلقة التي تجعل الالتزام غير ممكن التنفيذ.
-حصول ظروف تجعل من الالتزام مرهقا ليس من شأنه أن تجعله مستحيل التنفيذ.

القرار عدد 180
1979/2/28
الملف المدني عدد

قرار المجلس الاعلى منشور في مجلة قضاء المجلس الاعلى العدد 56 الصفحة 6

.....

.....

قرار صادر عن محكمة النقض المغربية:

فسخ عقد البيع
القاعدة

ـ ثمن المبيع يجب رده في جميع الأحوال التي يفسخ فيها عقد البيع أو ينفسخ بحكـــــــم القانون نتيجة استحالة تنفيذ البائع لالتزامه الفصل 561 [ق ـ ل ـ ع]- إعطاء الثمن بشيك مع النص في العقد على التخالص به يوجب اعتبار هذا الشيك وفــاء بثمن إذ فسخ البيع لم يعد لتحصيل قيمة الشيك مسوغ.
المحكمة عندما قضت بإرجاع الطاعن للمطلوب في النقض ثمن البيع لم تخرق المقتضيـــات القانونية المحتج بخرقها.

النص

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في وسائل النقض:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئنـــــــاف بالربـــاط بتاريـــــخ 1/10/1987 تحت عدد 6657 في الملف عدد 2616/86 أنه بتاريخ 19/6/1985 رفع المطلوب في النقض الهامل محمد عالي دعوى عرض فيها أنه اتصل خلال سنة 1981 بوكالة الفتح بتمارة لتبحث له عن قطعة أرضية فقام صاحبها بتقديمـــه إلى المدعى عليه الطاعن محمد العك بصفته مالك القطعة فتعاقد معه بواسطة الوكالة المذكورة ومكنه بواسطة شيك بنكـــي رقم 0540542 بمبلغ 4500 درهم وبعد حيازة البائع للثمن وارشاده الى القطعة الأرضية موضوع البيع فوجئ وهـــو يباشر بعض الأعمال المادية بتوقيفه من طرف السلطة المحلية وأخبر بأن الأرض في ملك الجيش غير قابلة للتفويت وليست في ملكية البائع له ملتمسا الحكم ببطلان العقد والحكم على المدعى عليه بإرجاع مبلغ -4500.00 درهم وبـــأداء مبلـــغ 2.000 درهم تعويضا عن الضرر الذي أصابه وبعد إجراء المسطرة اصدر قاضي الدرجة الأولى على المدعى عليه الطاعن بإرجاع ثمن الأرض 4500 درهم للمدعي ورفض طلب التعويض استأنفه الطاعن فأيدته محكمة الاستيناف.

وحيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة بخرق مقتضيات الفصلين 338-329 من قانون المسطـــــــرة المدنيـــــة ذلك أن المستشار المقرر لم يبلغ مقال الإستئناف للطرف الآخر المدخل في الدعوى وهو المسمى النعماني محمد بصفته صاحب وكالة الفتح العقارية وأن ذلك يعتبر خرقا جوهريا لإجراء مسطري.

ويعيب على القرار في الوسيلة الثانية بانعدام الأساس القانوني وخرق الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية لكون المحكمة لم تشر الى المقتضيات القانونية التي طبقتها على النازلة، كما يعيب الطاعن على القرار في الوسيلة الثالثة بخرق الفصلين 443- 999 من قانون الالتزامات والعقود وانعدام الأساس القانوني لكون المحكمة لم تطبق قاعدة : أن إثبـــات الالتزام على المدعي الذي يجب عليه الإدلاء بالمستندات التي ينوب استعماله في دعواه، وأن المحكمة اختلطت عليها واقعتان

واقعة البيع وواقعة توصل البائع بالثمن التي تخضع في إثباتها لطريقة واحدة هي المنصوص عليها في الفصـــل 443 من قانون الالتزامات والعقود أي أنه لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود بل يلزم أن تحرر بها حجة أمام الموثق أو حجة عرفية التي يجب أن تكون موقعة من طرف من هي حجة عليه، وأن المطلوب في النقض لم يدل بأي وصل يفيد تسلـــــــم الطاعن لثمن البيع وأن الشيك المدلى به في النازلة لا يعتبر حجة عليه طالما أنه صادر عن المطلوب نفسه لفائـــــدة شخص آخر فلا هو يحمل خطه ولا هو يحمل إمضاءه ولا هو مسحوب او مظهر لصالحه.

لكن حيث فيما يخص الوسيلة الأولى وخلافا لما يدعيه الطاعن فإن المسمى محمد النعماني صاحب وكالة الفتح العقارية لم يدخل في الدعوى من أي من الطرفين و إنما أقيمت بحضوره، ومن تم فإنه لم يكن طرفا فيها حتى يبلغ إليه مقـــــــــال الاستئناف ويبقى أمر استدعائه والاستماع إليه موكول لتقدير المحكمة وفيما يتعلق بوسيلتي النقض الثانية والثالثة فإنهما مادامتا لا يتضمنان أية مجادلة من طرف الطاعن في واقعة البيع التي تمت بينه وبين المطلوب في النقض بواسطة صاحب وكالة الفتح العقارية بمقتضى عقد البيع المؤرخ في 10/1/1981 مما يعتبر منه تسليما بمضمونه، واقتصر فقط علـــى نفي توصله بالثمن المحكوم عليه بإرجاعه مناقشا وسيلة إثبات توصله به، وانه لما كان الثابت من عقد البيع المذكور أنه تضمن مبلغ الثمن وهو 4500 درهم الذي اعترف الطاعن البائع بتوصله بجميعه من المشتري و أبرأه من درك القبض فبرئ بأتم إبراء، وكان من المسلم به فقها وقضاء أن إعطاء شيك ثمن لمبيع مع النص في العقد على التخالص مـــن الثمن يوجب اعتبار هذا الشيك وفاء بالثمن وأنه إذا فسخ البيع لا يبقى مسوغ لتحصيل قيمته فان المحكمة بالتالي لم تخرق المقتضيات القانونية المحتج بخرقها من طرف الطاعن بشأن وسائل الإثبات وأن ما انتهت إليه في قرارها من تأييد الحكم الابتدائي القاضي بإرجاع الطاعن للمطلوب في النقض ثمن المبيع كان مطابقا للمقتضيات القانونية وللقواعد الفقهية المطبقة على النازلة وإن لم تشر لتلك المقتضيات ملاحظة على الخصوص، أن عقد البيع المؤرخ فـــــي 10/1/1981 تضمن تراضي طرفيه أحدهما بالبيع والآخر بالشراء وباتفاقهما على المبيع والثمن وشروط العقد الأخرى كما تضمـــــن إشهاد البائع على تسلمه من المشتري جميع الثمن وأبرأه منه إبراء تاما وأن العقد موقع عليه من طرفيه وعليـــــه طابع الوكالة الوسيطة وأن الطاعن لم ينكر توقيعه على العقد بصورة صريحة" وأن المحكمة بذلك تكون قد ركـــــــزت قرارها على أساس قانوني وعللته تعليلا كافيا فالوسائل جميعها غير جديرة بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وترك الصائر على الطالب.
وبه صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد : محمد عمور والمستشارين السادة : احمد بنكيران مقررا ـ محمد بوهراس ـ مولاي جعفر سليطن ـ عبد العزيز توفيق وبمحضر المحامي العام السيد لولادي محمد وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة مليكة بنشقرون.

عن مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 47

.....

اجتهاد قضائي صادر عن محكمة النقض المغربية:

فسخ عقد الكراء
القاعدة
يؤدى الكراء بالنسبة للعقارات في المكان الذي توجد فيه العين المكراة ... ما لم يشترط خلاف ذلك « الفصل 666 من ق ر ع. «
للمكري فسخ العقد ... إذا لم يؤد الكراء الذي حل اجل أدائه « الفصل 692 من ق ز ع. «
اعتبار المكتري في حالة مطل مسالة يرجع تقديرها لسلطة قضاة الموضوع لا رقابة عليهم في ذلك طالما إن المحكمة قد أبانت عن السبب القانوني الذي اتخذته في إثباتها وهو التوقف عن أداء الكراء بمكتب المكرى وفقا لشروط العقد الرابط بينهما سيما وان الإنذار الذي وجه المكتري إلى المكري لا يتضمن أن هذا الأخير يمتنع من قبض الكراء بمكتبه وانما يفيد أن المكترى يعبر له عن استعداده لاداء الكراء بمسكنه خلافا لشروط العقد.
إن استنتاج المحكمة وجود حالة مطل في النازلة ينسجم مع ما يقتضيه القانون « الفصلان 666 و692 من ق ز ع".

النص

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالوسيلة الوحيدة المثارة في سائر فروعها.
وحيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستيناف بطنجة بتاريخ 24 يونـيه 1980 تحت رقم 455 في الملف رقم 5684 ان المدعية شركة طنجة للتامين قدمت بواسطة ممثلها القانوني مقالا للمحكمـــــــــــة الابتدائية بطنجة سجل بتاريخ 14 يبراير 1979 عرضت فيه انه بمقتضى عقد مؤرخ في 10 يبراير 1975 مسجل بطنجة فـي 13 يبراير 1975 اكرت للمدعى عليه السيد عبد السلام الادريسي التمسماني شقة بالطابق الاول من عمارتها الكائنة بشارع فيرمير رقم 22 بطنجة مقابل واجب شهري مبلغه اربعمائة درهم يؤدى مسبقا بمقر المكرية وقد توقف المدعى عليه المذكور عن اداء واجب الكراء منذ شهر ماي 1977 وتخلد بذمته مقابل كراء خمسة عشرا شهرا من ماي 1977 الى اكتوبر 1978 مبلغ 7200 درهم وانه بالرغم من المحاولات الحبية والانذارات الموجهة اليه وبالاخص الرسالة المضمونة الـمؤرخة في 11 نونبر 1977 تحت رقم 619 فانه لم يقم باداء ما بذمته طالبة استدعاءه والحكم لها عليه باداء 7200 درهم مقابل الكراء مع الفوائد القانونية عن المدة التي جددتها في عرضها مع ما سيترتب بذمته عن المدة المطلوبة الى يوم التنفيذ والحكم لها عليه بتعويض مبلغه 750 درهما وبافراغه هو ومن يقوم مقامه من الشقة المكتراة واجاب المدعى عليه بانه غير ممتنع من اداء الكراء وانه ارسل للمدعى ثلاث رسائل للحضور ليمكنه تسلم مقابل الكراء الا انها امتنعت واصدرت المحكمة الابتدائية بطنجة بتاريخ 18 دجنبر 1979 تحت رقم 79/930 في الملف رقم 79/3683 حكمها على المدعى عليه بان يؤدي للمدعية مبلغ 12400 درهم مقابل كراء الشهور المتخلدة بذمته وبافراغه من محل النزاع هو ومن يقوم مقامه مع تحميله المصاريف بناء على ان العقد المبرم بين الطرفين يلزم المكتري باداء الكراء بمكتب المدعية وان هذا الاخير قد اخل بمقتضيات العقد وتوقف عن اداء الكراء واستانفه المدعي عليه السيد عبد السلام الادريسي التمسماني بناء على ان المماطلة غير ثابتة في حقه نظرا لعدم حضور ممثل المكرية لتسلم الكراء بمسكنه وبعد اجراءات اصدرت محكمة الاستيناف بطنجة قرارها المشار اليه اعلاه القاضي بتاييد الحكم المستانف مع تحميل المستانف المصاريف.

وحيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه عدم الارتكاز على اساس قانوني وانعدام التعليل او ضعفه الموازي لانعدامه ذلك ان المحكمة المصدرة له قد استندت في تعليلها لما قضت به الى ان الطاعن بالنقض الذي يدعى عدم تماطله لم يكلف نفسه عناء ايداع المبالغ المترتبة بذمته بصندوق محكمة مقاضاة ومرور القضية في عدة جلسات في المرحلتين الابتدائية والاستينافية في حين انه بمقتضى الفصلين 666 و692 فانه لا يمكن الحكم بفسخ عقد الكراء والافراغ الا اذا ثبت ان المكري طالب المكترى بالاداء فرفض ولا يغني عن عدم قيام المكترى بالعرض الفعلي سيما وانه يؤكد انه لم يتوصل باي انذار لاداء الكراء وقد اعرب في مذكرة الاستئناف عن استعداده لاداء الكراء المطلوب الشيء الذي ثبت انه كان دائما يعرض الاداء وحتى في مرحلتي التقاضي الا ان المكرية المطلوب ضدها النقض لم ترد حيازة الكراء ولم تعبر عن استعدادها لمشاركته في تنفيذ التزامه وبذلك فان محكمة الاستيناف المصدرة للقرار المطعون فيه لما اعتبرت وجود حالة المطل بناء على العلة التي اعتمدتها تكون قد خرقت القانون وكان قرارها غير مرتكز على اساس وفاقدا للموجبات.

لكن حيث ان اعتبار وجود حالة المطل المؤدية الى فسخ عقد الكراء وافراغ المحل المكترى مسالة موضوعية يرجع تقديرها لسلطة محكمة الموضوع ولا رقابة عليها في ذلك من المجلس الاعلى طالما انه قد ابانت عن السبب القانوني الذي اعتمدته في اثبات حصولها وهو التوفق عن اداء الكراء بمكتب المكرية طبقا لما ورد عليه اتفاق الطرفين في عقد الكراء الرابط بينهما سيما وان الانذار الذي وجهه الطاعن نفسه للمكرية لا يتضمن ما يفيد ان هذه الاخيرة تمتنع من قبض الكراء في مكتبها وانما يعبر فيه موجهه عن استعداده لاداء الكراء عندما يطلب منه في مسكنه وهو ما خالف به الاتفاق المبرم بين الطرفين وبذلك فان استنتاج القرار المطعون فيه وجود حالة المطل بسبب عدم اداء مقابل الكراء الذي حل اجله في المكان المعين من قبل الطرفين المؤدى الى فسخ عقد الكراء وافراغ المحل المكتري ينسجم مع ما تضمنته مقتضيات الفصلين 666 و692 من قانون الالتزامات والعقود مما كان معه التعليل المنتقد في الوسيلة بشان عدم عرض مقابل الكراء تعليلا زائدا لا يتوقف عليه اسناد القرار وكانت الوسيلة في جميع فروعها غير مرتكزة على اساس.

لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب مع تحميل الطالب المصاريف.

الرئيس : السيد محمد حسن - المستشار المقرر : السيد ادريس بن رحمون.
المحامي العام : السيد بناس.
المحامي : بلحسين.
مجموعة قرارات المجلس الأعلى الجزء الثاني 1983-1991 ص 212

.....

الاجتهاد القضائي المغربي -: أحكام غير منشورة.
قرار صادر عن غرفة
الجنايــات بمحكمــة الاستناف بالدار البيضاء
.ملف جنائي عـدد :
حكـــم 345/5/2002
عدد : 496
-إقدام المتهمة على صنع أوراق نقدية متداولة قانونا - بطريقـة السكانير – لها مظهر النقود الحقيقية وتسليمها للمتهمين قصـد طرحها للتداول يظهر نيتها الجرمية ، ويجعل أفعالها تطالهـا مقتضيات الفصل 334 ق.ج.
-قيام المتهمين بتوزيع الورقة النقدية موضـوع التزويـر مـع علمهما بكونها مستخرجة بطريقة غير شرعية من الحاسـوب الآلي ، يجعل النية الجرمية قائمة في حقهمـا بشـأن تـرويج أوراق نقدية متداولة قانونا وهي مزيفة .

.....

.....

إن الرسم العقاري المستخرج عن طريق التجزئة لا يتمتع بالحصانة المنصوص عليها في الفصلين 2 و6 من ظهير التحفيظ العقاري.

قرار محكمة النقض عدد 5292 صادر بتاريخ 06/12/2010 ملف مدني عدد 2009/4/1/2566

(منشور بمجلة دفاتر محكمة النقض عدد 26، ص 202)

"إن الملك الذي له الصفة النهائية، ولا يقبل الطعن، ويطهر العقار من جميع الحقوق

السالفة غير المسجلة به طبقا للفصلين 2 و62 من ظهير 12/08/1913، إنما هو للرسم العقاري الذي ينشأ ويترتب عن مسطرة التحفيظ المحمية بالإشهار والعمومية واجال التعرض...إلى أن ينشأ رسم عقاري. أما الرسم العقاري المستخرج عن طريق التجزئة كما في النازلة، فلا يتمتع بالحصانة المنصوص عليها في الفصلين 2 و6 المشار إليهما، واللذين يضفيان الصفة النهائية على رسم التمليك، بل يكون قابلا للتغيير، وخاضعا لمقتضيات الفصلين 69 و 91 من الظهير المذكور"
قرار محكمة النقض عدد 5292 صادر بتاريخ 06/12/2010 ملف مدني عدد 2566/1/4/2009

.....

بيع منقولات بالمزاد العلني - الثمن - تأخر المشتري في الوفاء به - أثره.

قرار محكمة النقض عدد 403 بتاريخ31 يناير 2011 في الملف المدني عدد2490/1/3/2003

لم يحدد الفصل 464 من قانون المسطرة المدنية أجلا معينا للوفاء بثمن البيع بالمزاد العلني من طرف الراسي عليه المزاد، فأداء هذا الأخير ثمن المنقولات المحجوزة المفوتة له، ولو بعد زمن، يبرئ ذمته، ويعتبر البيع صحيحا وناجزا.
قبول طلب بطلان تنفيذ البيع بالمزاد العلني من طرف مدعي ملكية الأشياء المحجوزة يتوقف على قبول طلبه الرامي إلى استحقاق الأشياء المذكورة، وإذا قضي برفض طلبه، فإنه ينبني على ذلك انتفاء صفته في دعوى بطلان التنفيذ.
بمقتضى الفصل 468 من قانون المسطرة المدنية فإنه لا سبيل لمدعي ملكية المنقولات المحجوزة إلا رفع دعوى الاستحقاق الفرعية داخل الميعاد المقرر لها في الفصل المذكور، وهي دعوى موضوعية يتمسك فيها المدعي بتخلف شرط من شروط التنفيذ وهو كون الأشياء المحجوزة مملوكة للمدين، ولا يجوز طلب استرداد هذه الأشياء بعد بيعها لما في ذلك من إخلال بحقوق المشترين حسني النية، ويبقى لمدعي الملكية بعد حصول البيع المطالبة بثمن المبيع والاختصاص به دون الحاجزين إذا لم يكن قد دفع لهم، وإلا رجع على المدين.

.....

اجتهاد قضائي:

لا يصح الإنذار العقاري إلا بصحة جميع بياناته-الإنذار العقاري مسطرة لا تتجزأ .

الإنذار العقاري هو أساس مسطرة تحقيق الرهن و التنفيد على العقار المرهون ولا يمكن أن ينتج أثاره إلا إذا صحت جميع بياناته سواء بالنسبة للأشخاص المبلغ لهم أو بالنسبة لأجزاء العقار المنصب عليه أو مبلغ الدين.

الإنذار العقاري مسطرة لا تتجزأ.

القرار عدد: 1219

المؤرخ في:2006/11/29

ملف تجاري عدد:2003/2/3/205

بتاريخ: 29 نونبر 2006

الغرفة التجارية القسم الأول:

بالمجلس الأعلى (محكمة النقض)

في شأن الوسيلة الأولى،

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق القانون- خرق مقتضيات الفصلين 359 و143 من ق م م بدعوى أنه بالرجوع إلى وثائق النازلة وخاصة المقال الافتتاحي للدعوى يلاحظ أن طلبات المدعين كانت واضحة ومحددة إذ التمسوا أساسا الحكم ببطلان الإنذار العقاري عدد 2/99/1566 مع ما يترتب على ذلك من آثار واحتياطيا الحكم بإلغائه والتصريح بعدم اختصاص السيد رئيس المحكمة التجارية بفاس للبت فيه واحتياطيا جدا الأمر بإجراء الخبرة الحسابية المطلوبة على أن تسند للخبير المنتدب " إلا أن المدعين وبعد صدور حكم المحكمة التجارية بفاس بعدم قبول دعواهم استأنفوا هذا الحكم غلا أنهم غيروا أساس الدعوى وطلبوا في الصفحة 4 من المقال الاستئنافي إبطال الإنذار العقاري على أساس أن الاسماعيلي الهاشمية لا علاقة لها بتاتا بالبنك ..... أو بالمديونية أصلا، وأن هذا الدفع يعتبر دفعا جديدا أثير لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وأن أطراف الدعوى المطلوبين لم يشيروا في مقالهم إلى مثل هذا الدفع وتقدموا به أثناء النظر في الاستئناف مما يعد خرقا واضحا لفصل 143 من ق م م وأن القرار المطعون فيه لم يكن على صواب عندما اعتمد على هذا الدفع خارقا بذلك مقتضيات الفصلين 143 و359 من ق م م مما يعرضه للنقض.

لكن، حيث إن موضوع الوسيلة لم يسبق إثارته أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ويثار لأول مرة أمام المجلس الأعلى مما تكون معه الوسيلة غير مقبولة.

في شأن الوسيلة الثانية،

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق القانون- خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف- خرق الفقرة الخامسة من الفصل 359 من ق م م.

بدعوى أن المطلوبين ضمنوا مقالهم الاستئنافي مجموعة طلبات ووسائل تصب كلها في اتجاه إبطال الإنذار العقاري المبلغ لهم وأن القرار الذي صدر على ضوء المقال الاستئنافي المذكور اكتفى بالاستناد إلى وسيلة استئنافية واحدة تتعلق بفراغ ذمة أحد المستأنفين وهي ..... من كل دين وبالتالي انعدام علاقتها بالبنك ..... وأن القرار الاستئنافي عندما ثبت لديه جدلا أن..... غير مدينة للطاعن فإنه كان عليه أن يكتفي بإبطال الإنذار العقاري المبلغ لها في حين أن القرار المطعون فيه قضى ببطلان إنذار العقاري موضوع الأمر القضائي عدد 2/99/1566 وأن محكمة الاستئناف لم يقدم أمامها طلب إبطال إنذار بالنسبة لجميع المبلغ لهم وأن الوسيلة المعتمدة من طرف القرار المطعون فيه تتعلق بأحد المبلغ لهم وبالتالي فإن إبطال الإنذار كان يجب أن يصدر لفائدة هذا الشخص فقط، وأن القرار المطعون فيه يكون قد أخطأ الصواب وخرق قاعدة قانونية تتعلق بنسبة الأحكام وأنه متى اعتبر القرار المطعون فيه أن الإنذار باطل في حق ..... فإنه كان عليه أن يحدد بطلان الإنذار في مواجهتها فقط ودون غيرها وأن إبطال الإنذار في مواجهة كل من ..... و.....و على أساس أن ..... غير مدينة للطاعن يعتبر خرقا للقانون ويجعل القرار عرضة للنقض.

لكن، حيث إن الإنذار العقاري الذي هو أساس مسطرة تحقيق الرهن والتنفيذ على العقار المرهون لا يمكن أن ينتج أثاره إلا إذا صحت جميع بياناته سواء بالنسبة للأشخاص المبلغ لهم أو بالنسبة لأجزاء العقار المنصب عليه أو مبلغ الدين، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها أن الإنذار العقاري الموجه للمطلوبين شمل كافة أجزاء العقار بما في ذلك الجزء المملوك للسيدة ..... التي ثبت عدم مديونيتها لفائدة الطالب فقضت ببطلانه تكون قد راعت مجمل ذلك معتبرة وعن صواب أن الإنذار العقاري مسطرة لا تتجزأ مما يكون معه قرارها غير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الاعلى برفض الطلب، وتحميل الطالبة الصائر.

.....

أهم النصوص القانونية المؤطرة لأراضي الجماعية أو أراضي الجموع

ظهير 23 غشت 1919 بشأن تدبير الأملاك المشتركة بين القبائل وتفويتها.
ظهير 24 دجنبر 1920 بشأن القانون المطبق على تفويت بعض الأراضي الجماعية.
ظهير 18 فبراير 1924 بشأن تحديد الأراضي المشتركة بين القبائل.
ظهير 13 دجنبر 1941 بشأن كراء أراضي الجموع ومنع منفعتها نهائيا.
ظهير 27 ابريل 1919 بشأن الولاية الإدارية على الجماعات الأهلية.
ظهير 30 يوليو 1960 بشأن فسخ التفويتات المجرات على أراضي الجموع.
ظهير 25 يوليو 1969 يتعلق بالأراضي الجماعية في دوائر الرعي.
ظهير 1970/10/3 بشأن تفويت الأراضي الجماعية لفائدة بعض المضاربة.

.....

قرار جنائي – صعوبة في التنفيذ – صفة رئيس كتابة الضبط في رفع الطلب

لا يحق لرئيس كتابة الضبط إثارة الصعوبة لتنفيذ عقوبة جنائية لأن ذلك قاصر على المحكوم عليه والنيابة العامة.

القرار عدد 1216
الصادر بتاريخ 24-11-2011

عن المجلس الأعلى (محكمة النقض)
في الملف الجنائي رقم 15114-6-1-2009

نظرا للمادة 544 من قانون المسطرة الجنائية

وبناء على مقتضيات المواد 37 و523 و 597 و 599 و 600 من نفس القانون.

حيث رفع السيد رئيس مصلحة كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف بفاس إلى الغرفة الجنحية بها طلبا يرمي إلى التصريح بصحة إجراءات تبليغ وتنفيذ قرار جنحي صادر عنها بعقوبة حبسية على محكوم عليه وبعدم تقادم هذه العقوبة الحبسية، فصرحت الغرفة الجنحية (غرفة مشورة) بقبول طلبه شكلا وبرفضه موضوعا فطعن فيه بالنقض.

وحيث من جهة أولى، فقد حدد قانون المسطرة الجنائية الجهة القائمة على تنفيذ مقررات الإدانة والعقوبة في المادتين 37-3 و 597-2 كما يلي: " تسهر النيابة العامة على تنفيذ المقررات القضائية " ويقع التنفيذ بطلب من النيابة العامة عندما يصبح المقرر غير قابل لأي طريقة من طرق الطعن العادية أو الطعن بالنقض لمصلحة الأطراف".

ومن جهة ثانية فقد بين نفس القانون مسطرة المنازعات المتعلقة بتنفيذ المقررات القضائية الصادرة بالإدانة والعقوبة وكذا الجهات التي تمارسها في المادتين 599 و 600-1 منه كما يلي: " يرجع النظر في النزاعات العارضة المتعلقة بالتنفيذ إلى المحكمة التي أصدرت المقرر المراد تنفيذه ..." " وتنظر المحكمة في النزاعات العارضة بغرفة المشورة بناء على ملتمسات النيابة العامة أو بناء على طلب يرفعه الطرف الذي يهمه الأمر، ويستمع إلى ممثل النيابة العامة وإلى محامي الطرف إن طلب ذلك وإلى الطرف شخصيا إن اقتضى الحال".

ومن جهة ثالثة، فقد نص القانون في الفقرة الأولى من المادة 523 من القانون المذكور على الشخص الذي يقبل منه طلب النقض وعلى شروط ذلك بالقول " لا يقبل طلب النقض من أي شخص إلا إذا كان طرفا في الدعوى الجنائية وتضرر من الحكم المطعون فيه "

وحيث عملا بالمقتضيات القانونية المذكورة، فإن السيد رئيس مصلحة كتابة الضبط بصفته هذه ليس الجهة التي أناط بها القانون السهر على تنفيذ المقررات القضائية الصادرة بعقوبات حبسية، فهذا من عمل النيابة العامة، كما أنه لا يعتبر بمقتضى القانون طرفا في النزاعات العارضة التي يمكن أن تثار بشأن تنفيذ المقرر القضائي الصادر بعقوبة الحبس على المحكوم عليه، فهي يمكن أن تقدم من طرف هذا الأخير أو من طرف النيابة العامة فضلا عن أن الطالب لم يكن طرفا بأية صفة في الدعوى العمومية التي أسفرت عن العقوبة الحبسية المعنية وليس متضررا شخصيا بصفته تلك من المقرر الصادر فيها.

وحيث تبعا لكل ما ذكر، فما دام الطالب رئيس مصلحة كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف بفاس لا يعتبر ذا صفة لتقديم طلبه المذكور للمحكمة فإنه لا سبيل لقبول طلب النقض المرفوع من طرفه ضد مقررها المذكور إعمالا لمقتضى المادة 523 من قانون المسطرة الجنائية المنقول أعلاه.
قضى المجلس الأعلى بعدم قبول الطلب.

.....

قرار لمحكمة النقض (المجلس الأعلى)

عدد : 447/ المؤرخ في: 2003/2/26 صادر في ملف جنائي عدد : 2002/28943

« حيث إنه بمقتضى الفصل 688 من القانون المذكور فإنه يترتب عن تقادم العقوبة تخلص المحكوم عليه من مفعول الحكم، إذا لم تنفذ العقوبة خلال الآجال المحددة في الفصل 689 وما يليه إلى الفصل 691 الآتية بعده ... «

وحيث إنه بموجب الفقرة الأولى من الفصل 690 من القانون نفسه تتقادم العقوبات الصادرة في قضايا الجنح بمضي خمس سنوات كاملة من يوم صدور الحكم.

وحيث إنه تطبيقا للمقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه في اعتبار عقوبة ما متقادمة من عدمه، فإن نوع العقوبة المحكوم بها هو الذي يحدد أمد التقادم وليس نوع الجريمة التي أدين من أجلها المحكوم عليه، وبالتالي فإذا أصدرت غرفة الجنايات حكما وصفت فيه الأفعال بأنها جناية وقضت في الوقت نفسه على المحكوم عليه بعقوبة جنحية بسبب منحه ظروف التخفيف أو تمتيعه بأحد الأعذار المخففة من العقاب، فإن تلك العقوبة تخضع للتقادم الجنحي الخمسي (خمس سنوات) وليس لمدة التقادم المنصوص عليها في الفصل 689 من قانون المسطرة الجنائية وهي عشرون سنة ميلادية كاملة.

وحيث إنه عندما ردت المحكمة ملتمس النيابة العامة بالبت في مسألة نزاعية عارضة تتعلق بالتنفيذ بعلة : «أن المتهم محكوم عليه من أجل جناية هدم مبنى مملوك للغير عمدا المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 590 من القانون الجنائي، وأن الفصل 689 من قانون المسطرة الجنائية ينص على ما يلي : تتقادم العقوبات الجنائية بمضي عشرين سنة ميلادية كاملة من يوم صدور الحكم بالعقوبة مما يتعين معه احتساب المدة المذكورة في العقوبة الجنائية المحكوم بها على المنفذ عليه».

والحال أن المعني في الملتمس كان قد أدين من أجل الجناية المذكورة بعقوبة حبسية لا تتجاوز سنتين، تكون المحكمة بذلك قد خرقت مقتضيات الفصل 690 الآنف الذكر ولم تجعل لما قضت به أساسا صحيحا من القانون، مما يعرض قرارها للنقض والإبطال.

وحيث إن طلب النقض لفائدة القانون مقدم من طرف الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى في إطار الفصل 608 من قانون المسطرة الجنائية، فإن صدور القرار بالنقض لا يمكن المترافعين من الاحتجاج به ليتجنبوا مقتضيات الحكم المنصوص أو ليعارضوا في تنفيذه».

.....

رد الاعتبار في حالة تقرر فيها رد الاعتبار بقوة القانون.

قرار لمحكمة النقض (المجلس الأعلى)

عدد: 1/1068 المؤرخ في : 2004/5/26 ملف جنحي عدد : 2004/4277

وحيث علل القرار المطعون فيه ما قضى به كما يلي :

« حيث إن الفصل 693 من قانون المسطرة الجنائية في فقرته الأخيرة قضى على أن طالب رد الاعتبار الذي سقطت عقوبته بالتقادم لا يحصل على رد الاعتبار القضائي «.

«وحيث ثبت من وثائق الملف أن العقوبة المراد الاعتبار فيها طالها التقادم وبالتالي لا حق للطالب في اللجوء إلى طلب رد الاعتبار قضائيا».

لكن حيث يتبين من القرار المطعون فيه والوثائق الموجودة بملف القضية أنه بتاريخ 17 يونيو 1997 أصدرت الغرفة الجنحية بمحكمة الاستئناف بمراكش القرار المطلوب رد الاعتبار بشأنه الذي قضى بتأييد الحكم المستأنف مع الاقتصار في العقوبة الحبسية على ثمانية أشهر وفي الغرامة على ألف درهم وبإقرار الباقي ، وأن طالب رد الاعتبار المسمى الرضيدي حسن أنهى تنفيذ هذه العقوبة في 08 يناير 1998 وأدى الغرامة المحكوم بها ومصاريف الدعوى ، في حين أن المحكمة عللت رفض الطلب بدعوى سقوط العقوبة المذكورة بالتقادم ، فحرفت بذلك مضمون وثائق الملف ، الأمر الذي كان معه القرار المطعون فيه ـ بسبب التحريف المذكور ـ قد بني على تعليل فاسد يوازي انعدامه ، مما يعرضه للنقض والإبطال».

.....

المصادرة ليست عقوبة إضافية بل تدبير وقائي يدخل في عداد مصادرة الأشياء التي لها علاقة بالجريمة فيجب الحكم بها حتما في حالة سقوط الدعوى العمومية بالتقادم أو بوفاة المتهم

المجلس الأعلى (محكمة النقض) القرار رقم 458 س1 الصادر بتاريخ 1973/01/23 في الملف الجنائي عدد 4/944.

أن **المصادرة** ليست عقوبة إضافية بل تدبير وقائي يدخل في عداد مصادرة الأشياء التي لها علاقة بالجريمة فيجب الحكم بها حتما في حالة سقوط الدعوى العمومية بالتقادم أو بوفاة المتهم، مؤكدا أن التقادم يسقط الدعوى العمومية ويمحو الصفة الإجرامية للفعل ويزيل الجريمة نفسها وله مفعول عام يكتسي صبغة قطعية تمس بالنظام العام، وبالتالي فان مفعول التقادم يمنع على قضاة الموضوع النظر في

الأفعال ويحتم عليهم أن يقتصروا على التصريح بسقوط الدعوى العمومية وبالتالي فإن المحكمة تكون قد تجنبت الصواب حينما صرحت بإدانة المتهم واتبعته .

.....

تنص المادة 138 من مدونة تحصيل الديون العمومية:

"تتقادم دعوى التحصيل:

-فيما يخص الغرامات والإدانات النقدية الغير الجمركية بمضي:

20 +سنة بالنسبة للعقوبات الجنائية.

5 +سنوات بالنسبة للعقوبات الجنحية.

+سنتين بالنسبة للعقوبات عن المخالفات.

-فيما يخص المصاريف القضائية بمضي 15 سنة.

وتسري آجال التقادم المنصوص عليها أعلاه ابتداء من النطق بالحكم بالنسبة للغرامات والإدانات النقدية وينقطع التقادم المشار إليه في الفقرات السابقة بكل إجراء من إجراءات التحصيل الجبري يتم بمسعى من إدارة المالية أو مصالح كتابات الضبط في المملكة.

.....

الجريدة الرسمية عدد 3877 بتاريخ 1987/02/18 الصفحة 161

ظهير شريف رقم 1.86.238 صادر في 28 من ربيع الآخر 1407

31) ديسمبر 1986) بتنفيذ القانون رقم 23.86 المتعلق بتنظيم

المصاريف القضائية في الميدان الجنائي

الباب الأول

الباب الرابع

تصفية المصاريف

القسم الأول

المادة 52

تتقادم مصاريف القضاء الجنائي بمضي 15 سنة.

القسم الثاني

الأشخاص الممكن متابعتهم لاستيفاء المصاريف

المادة 53

يحكم بأداء المصاريف على المحكوم عليهم والمسؤولين عن الحقوق المدنية أو المدعين بها، وذلك وفق الشروط المقررة في قانون الإجراءات الجنائية.

الباب الخامس

إلزام المدعي بالحقوق المدنية بإيداع مصاريف

الإجراءات ودفع الرسم القضائي

المادة 54

يجب على المدعي بالحقوق المدنية غير المتمتع بالمساعدة القضائية أن يودع بكتابة الضبط، وإلا كانت دعواه غير مقبولة المبلغ المفترض أنه ضروري لتسديد جميع مصاريف الإجراءات إذا رفع قضيته مباشرة إلى قاضي التحقيق أو إلى المحكمة وفقا لقانون الإجراءات الجنائية.

ويشمل مبلغ الإيداع المذكور القسط الجزافي المنصوص عليه في المادة 50 أعلاه مضافا إليه مضافا إليه إن اقتضى الحال المبلغ المعد لتسديد مصاريف الخبرة إذا تقرر القيام بهذا الإجراء، ويقوم بتحديد مبلغ الإيداع:

1 قاضي التحقيق بمجرد ما ترفع إليه الشكوى ؛

2 المحكمة خلال الجلسة الأولى المعروضة فيها القضية في حالة تكليف بالحضور وإذا تبين أن من الضروري القيام بخبرة جازت المطالبة بإيداع تكميلي خلال المتابعة إما حين إجراء التحقيق وإما أمام هيئة الحكم.

المادة 55

تعفى من الإيداع:

1 جميع الإدارات العامة فيما يتعلق بالدعاوى المقامة بطلب منها ؛

2 الجماعات والمؤسسات العامة فيما يتعلق بالدعاوى المباشر التحقيق فيها بطلب منها ؛

.3مكتب التبغ ؛

.4المدعي بالحقوق المدنية المتدخل أثناء الجلسة في متابعة حركتها النيابة العامة، بشرط أداء المبلغ الجزافي.

وإذا حكم للمدعى بالحقوق المدنية رد إليه مبلغ الإيداع الذي دفعه وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 58 بعده.

المادة 56

يجب على المدعي بالحقوق المدنية الذي يرفع دعواه مباشرة إلى المحكمة أن يدفع،

زيادة على مبلغ الإيداع، مبلغ الرسم الذي كان يتعين عليه أداؤه لو رفع الدعوة إلى المحكمة المدنية وإلا اعتبر طلبه غير مقبول، ويجب كذلك دفع هذا الرسم على المدعي بالحقوق المدنية الذي رفع قضيته مباشرة إلى قاضي التحقيق وفق الشروط المقررة في قانون الإجراءات الجنائية.

ولا يفرض أداء أي أجرة على حراسة الإيداع المشار إليه أعلاه.

ولا يجب على المدعي بالحقوق المدنية المتدخل خلال الجلسة في متابعة حركتها النيابة العامة أداء الرسم الآنف الذكر الذي يستوفيه الخازن العام من المحكوم عليهم بأداء المصاريف، على أنه يلزم، إذا لم يمتع بالمساعدة القضائية، بإيداع مبلغ يساوي القسط الجزافي المحدد في المادة 50 أعلاه وإلا اعتبر طلبه غير مقبول.

المادة 57

يمسك كتاب الضبط سجلا يرقمه ويوقعه رئيس المحكمة أو الشخص الذي يفوض إليه ذلك ويفتح فيه فيما يخص كل قضية حساب خاص بالمدعين بالحقوق المدنية الذين قاموا بالإيداع.

ويثبت كتاب الضبط بكل دقة في السجل المبالغ المستلمة أو المؤداة، وفي جميع الحالات يرد كاتب الضبط المبالغ غير المستخدمة الباقية في حوزته إلى المدعي بالحقوق المدنية أو وكيله مقابل الإيصال إذا انتهت .

.....

التقادم

القاعدة العامة

القاعدة العامة أن مدة التقادم خمسة عشرة سنة وقد قررها للفصل 387 من ق ل ع المغربي على أن " كل الدعاوى الناشئة عن الالتزام تتقادم بخمس عشرة سنة، فيما عدا الاستثناءات الواردة فيما بعد، والاستثناءات التي يقضي بها القانون في حالات خاصة

ومدة الخمسة عشرة سنة هذه روعى في تحديدها امرين:

الأول : انها مستمدة من الشريعة الاسلامية حيث لاتسمع فيها الدعوى عند الانكار بعد فوات المدة.

الثاني : انها في تصور المشرع مدة معقولة فهى ليست بالطويلة التي ترهق المدين ولا بالقصيرة التي تباغت الدائن بسقوط حقه.

ويترتب على اعتبار هذه المدة كقاعدة عامة في مدد التقادم انها تكون المدة المتطلبة

حين لا يوجد نص خاص بها او مدة اخرى لتقادم حق معين ويقوم التقادم المسقط المقرر بمقتضى القاعدة العامة.

الفرع الثاني

الاستثناءات على القاعدة العامة للتقادم(

اورد المشرع على القاعدة العامة في مدد التقادم نوعين من الاستثناءات:
اولهما : الاستثناءات الواردة بالمادة 106 من ق ل ع المغربي.
ثانيهما : الاستثناءات الواردة بنصوص اخرى سواء وردت في القانون المدني(ق ل ع أو بنصوص خاصة.
الاننا سوف نقصر بحثنا على النوع الأول من الاستثناءات وهى-:

1- التقادم الخمسى:
وبمقتضاه يتقادم الحق بمضى خمس سنوات ويخضع لهذا النوع من التقادم الحقوق التالية:
دعوى التعويض من جراء جريمة او شبه جريمة و يشترط توفر عنصرين أولهما العلم بالضرر و ثانيهما العلم بالمسؤولية عنه و في حالة عدم اثبات العنصريين تحتسب و الحالة هذه مدة عشرون سنة ابتداء من تاريخ الحادثة
الفصل 388

(معدل بظهائر 8 أبريل 1938 و6 يوليوز 1954 و2 أبريل 1955)

تتقادم بخمس سنوات: دعوى التجار والموردين وأرباب المصانع بسبب التوريدات التي يقدمونها لغيرهم من التجار أو الموردين أو أرباب المصانع من أجل حاجات مهنهم.

تتقادم بسنتين:

1 - دعوى الأطباء والجراحين والمولدين وأطباء الأسنان والبياطرة من أجل ما يقومون به من زيارات ويؤدونه من عمليات، وكذلك من أجل ما يوردونه من أشياء وما يقدمونه من نقود ابتداء من تاريخ حصوله؛

2 دعوى الصيادلة من أجل الأدوية التي يوردونها، ابتداء من تاريخ توريدها؛

3 دعوى المؤسسات الخاصة أو العامة المخصصة لعلاج الأمراض البدنية أو العقلية أو لرعاية المرضى، من أجل العلاج المقدم منها لمرضاها والتوريدات والمصروفات الحاصلة منها لهم، ابتداء من تاريخ تقديم العلاج أو حصول التوريدات؛

4 دعوى المهندسين المعماريين وغيرهم من المهندسين والخبراء والمساحين من أجل مواصفاتهم أو عملياتهم والمصروفات المقدمة منهم ابتداء من تاريخ تقديم المواصفة أو إتمام العمليات أو إجراء المصروفات؛

5 دعوى التجار والموردين وأرباب المصانع من أجل التوريدات المقدمة منهم للأفراد لاستعمالهم الخاص؛

6 دعوى الفلاحين ومنتجي المواد الأولية من أجل التوريدات المقدمة منهم، إذا كانت قد استخدمت في الأغراض المنزلية للمدين، وذلك ابتداء من يوم وقوع التوريدات.

تتقادم بسنة ذات ثلاثمائة وخمسة وستين يوما:

- 1 دعوى المعلمين والأساتذة وأصحاب المؤسسات المخصصة لإقامة التلاميذ العامة منها والخاصة، من أجل أتعابهم المستحقة على تلاميذهم وكذلك من أجل التوريدات المقدمة منهم إليهم، وذلك ابتداء من حلول الأجل المحدد لدفع أتعابهم؛

- 2 دعوى الخدم من أجل أجورهم وما قاموا به من مصروفات وغير ذلك من الأداءات المستحقة لهم بمقتضى عقد إجارة العمل، وكذلك دعوى المخدومين ضد خدامهم من أجل المبالغ التي يسبقونها لهم على أساس تلك الرابطة؛

- 3 دعوى العمال والمستخدمين والمتعلمين والمتجولين ومندوبي التجارة والصناعة، من أجل رواتبهم وعمولاتهم، وما أدوه من مصروفات بسبب وظائفهم، وما يستحقونه من عطلة سنوية مؤدى عنها أو ما يعوضها وذلك عن السنة الجارية وعند ثبوت الحق في عطل مجتمعة، عن السنة أو السنتين الماضيتين؛

دعوى أرباب الحرف من أجل توريداتهم ومياوماتهم وما أنفقوه بسبب خدماتهم؛

دعوى المخدوم أو رب العمل من أجل المبالغ المسبقة للعمال والمستخدمين والمتعلمين والمتجولين والمندوبين من أجورهم أو عمولاتهم أو المبالغ التي أنفقوها بسبب خدماتهم؛

- 4 دعوى أصحاب الفنادق والمطاعم، من أجل الإقامة والطعام وما يصرفونه لحساب زبنائهم؛

- 5 دعوى مكري المنقولات من أجل أجرتها.

الفصل 389

(ظهير 8 أبريل 1938 وظهير 17 يبراير 1939.)

تتقادم أيضا بسنة ذات ثلاثمائة وخمسة وستين يوما:

- 1 دعوى وكلاء الخصومة، من أجل الأتعاب، والمبالغ التي يصرفونها وذلك ابتداء من الحكم النهائي أو من عزلهم من الوَكالة[7]؛

- 2 دعوى الوسطاء من أجل استيفاء السمسرة، ابتداء من إبرام الصفقة؛

- 3 دعوى المتعاقدين ضد الأشخاص المذكورين فيما سبق، من أجل ما سبقوه لهم، لأداء ما أنيط بهم من أعمال، وذلك ابتداء من نفس التاريخ المقرر لكل طائفة منهم؛

- 4 الدعاوى التي تثبت من أجل العوار والضياع والتأخير وغيرها من الدعاوى التي يمكن أن تنشأ عن عقد النقل، سواء أكانت ضد الناقل أو الوكيل بالعمولة أو ضد المرسل أو المرسل إليه، وكذلك الدعاوى التي تنشأ بمناسبة عقد النقل.

وتحسب مدة هذا التقادم، في حالة الهلاك الكلي، ابتداء من اليوم الذي كان يجب فيه تسليم البضاعة، وفي غير ذلك من الأحوال، ابتداء من يوم تسليم البضاعة للمرسل إليه أو عرضها عليه.

الأجل لرفع كل دعوى من دعاوى الرجوع هو شهر، ولا يبدأ هذا التقادم إلا من يوم مباشرة الدعوى ضد الشخص الذي يثبت له الضمان.

في حالة النقل الحاصل لحساب الدولة، لا يبدأ التقادم إلا من يوم تبليغ القرار الإداري المتضمن للتصفية النهائية أو للأمر النهائي بالأداء.

الفصل 390

يسري التقادم المنصوص عليه في الفصلين 388 و389 السابقين ولو حصل الاستمرار في التوريدات أو التسليم أو الخدمات أو الأعمال.

(ظهير 6 يوليوز 1954) ومع ذلك يحق للأشخاص الذين يحتج ضدهم بالتقادم المنصوص عليه في الفصلين 388 و389 المذكورين آنفا أن يوجهوا اليمين للأشخاص الذين يتمسكون به، ليقسموا أن الدين قد دفع فعلا، ويسوغ توجيه اليمين لأرامل هؤلاء ولورثتهم ولأوصيائهم إن كانوا قاصرين ليصرحوا بما إذا كانوا لا يعلمون بأن الدين مستحق.

الفصل 391

الحقوق الدورية والمعاشات وأكرية الأراضي والمباني والفوائد وغيرها من الأداءات المماثلة تتقادم في مواجهة أي شخص كان بخمس سنوات ابتداء من حلول كل قسط.

الفصل 392

جميع الدعاوى بين الشركاء بعضهم مع بعض أو بينهم وبين الغير بسبب الالتزامات الناشئة عن عقد الشركة، تتقادم بخمس سنوات، ابتداء من يوم نشر سند حل الشركة، أو من يوم نشر انفصال الشريك عنها.

وإذا كان حق دائن الشركة لا يحل أجله إلا بعد النشر فإن التقادم لا يبدأ إلا بعد هذا الحلول.

وذلك كله دون إخلال بما يقرره القانون من تقادم أقصر في موضوع الشركة.

.....

يبتدئ أمد التقادم الخمسي المنصوص عليه في الفصل 106 من قانون الالتزامات والعقود من تاريخ العلم بالضرر والمسؤول عنه.
يجب على المؤمن الذي يدعى العلم بالمسؤول أن يثبت ذلك.
لا يكفي لإثبات العلم مجرد الاستماع إلى الضحية وهو بالمستشفى

قرارات محكمة النقض (المجلس الأعلى) صادر في

ملف 1984/1837

قرار 1503 بتاريخ 1986/06/11

فيما يتعلق بالوسيلة الوحيدة للنقض:
حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ: ثامن نونبر 1983 تحت رقم 2923 في القضية عدد:1840-82 أنه بتاريخ 15-06-70 وقع الزرعة محمد ضحية حادثة سير بخطأ ابي سعد البودالي الذي كا يسوق شاحنة على ملك مولاي عمارة محجوب تحمل رقم 35 - 7932 مؤمن عليها لدى شركة التأمين الملكية المغربية وذلك عندما حاولت الشاحنة المذكورة تجاوز شاحنة أخرى فانقلبت الأولى وأصيب الضحية الزرعة الذي كان راكبا فيها بجروح خلفت له عجزا مؤقتا عن العمل قدره الطبيب بشهرين وعجزا جزئيا دائما قدره في 13 بالمائة، وبعدما قررت النيابة العامة بطنجة عدم المتابعة وحفظ القضية تقدم الضحية في 26-9-1976 بمطالب التعويض فأصدرت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء حكمها بالمصادقة على الخبرة التي انجزها الدكتور اليعقوبي بطلب من المحكمة وبأداء المدعي عليه تعويضا تكميليا قدره 18500 درهم مع احلال شركة التأمين الملكية المغربية محل مؤمنها في الأداء استانفته شركة التأمين هو و الحكم التمهيدي فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها المطعون فيه القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب للتقادم.
حيث يعيب الطاعن الزرعة محمد على القرار المطعون فيه خرق الفصل 106 من ظهير الالتزامات والعقود ذلك أن التقادم عن شبه جريمة يتم بمضي خمس سنوات من الوقت الذي بلغ فيه إلى علم الفريق المتضرر الضرر ومن هو المسؤول عنه وتتقادم في جميع الأحوال بمضي عشرين سنة تبتدئ من وقت حدوث الضرر، وأن القرار المطعون فيه اعتبر علم الضحية بالمتسبب في الحادث من وقت الاستماع إليه من طرف الضابطة القضائية بتاريخ 16-6-70 إذ كان بإمكانيته البحث عن المتسبب في الضرر والمسؤول عنه في حين أن الاستماع للضحية غير كاف في معرفة المسؤول عن الضرر وأنه يتعين على مثير التقادم إثبات علم المتضرر الفعلي بالمسؤول عن الضرر مما يعتبر خرقا للفصل 106 المذكور وتعرض من اجل ذلك للنقض.
حيث تبين صحة مانعته الوسيلة ذلك أن الفصل 106 من ظهير الالتزامات والعقود صريح في أن التقادم الخمسي يبتدئ من الوقت الذي بلغ فيه إلى علم الفريق المتضرر الضرر ومن هو المسؤول عنه وأن مجرد استماع الضابطة القضائية لضحية النازلة وهو بالمستشفى ليس دليلا على علمه بالمسؤول عن الضرر مادام الأخير لم يثبت علم الضحية مما يكون ما ذهب إليه القرار المطعون فيه خلاف ذلك قد خرق مقتضيات الفصل 106 المذكور وتعرض من أجل ذلك للنقض.

وحيث إن مصلحة الخصوم وحسن سير العدالة يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه.
لهذه الأسباب
قضى بنقض القرار المطعون فيه وبالإحالة.
الرئيس السيد محمد حسن المستشار المقرر السيد إدريس المزدغي، المحامي العام السيد محمد المعروفي، الدفاع ذ. كوهن الايوبي ذ. محمد لحلو.

.....

القاعدة التي تقرر أن التقادم لا يجوز إثارته من طرف المحكمة تلقائيا تطبق حتى بالنسبة للدعاوي التجارية.
تكون المحكمة قد خرقت هذه القاعدة لما صرحت من تلقاء نفسها بتقادم دعوى دين يتعلق بالكمبيالات بعلة أن الدفع بالتقادم في مجال القانون التجاري يعد من النظام العام يثار تلقائيا.

ملف 1981/94436 قرار 1630 بتاريخ 1984/08/12

من مجموعة قرارات المجلس الأعلى الجزء الثاني 1983 – 1991
وبعد المداولة طبقا للقانون.
فيما يتعلق بالدفع بعدم القبول الفرع الأول:
حيث أثار المطلوب في النقض ان الطلب غير مقبول لأن الدعوى رفعت في اسم محمد الطاهري البقالي دون بيان صفته هل هو رئيس المجلس الإداري للطاعنة أو مدير متصرف.
لكن حيث إن الدعوى قدمت من طرف السيد البقالي محمد بصفته ممثلا قانونيا للطاعنة ويكفي ذلك لاعتباره ذا صفة في الدعوى ولا يعنيه عدم ذكر صفته هل هو مديرا أو رئيس المجلس الإداري أو متصرف مما يبقى معه الدفع الشكلي في فرعه الأول بدون أساس.

فيما يتعلق بالفرع الثاني:
حيث إن المطلوب في النقض اثار ان الطلب قدم في اسم الطاهري محمد بوصفه ممثلا للبنك الشعبي بطنجة بينما الدعوى ابتدائيا رفعت في اسم البنك الشعبي للشمال بتطوان ولكل منهما ممثل وأن البنك الشعبي بطنجة لم يكن طرفا في الدعوى ابتدائيا.
لكن حيث إن البنك الشعبي كان مركزه الاجتماعي بتطوان وبتاريخ الاستئناف أصبح مركزه الاجتماعي بطنجة كما جاء في مقال الاستئناف مما يبقى معه الدفع

بدون أساس.
وحيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه ان شركة البنك الشعبي للشمال تقدمت بمقال بتاريخ 25-09-1980 أمام المحكمة الابتدائية بتطوان تعرض فيه انها دائنة للمدعى عليه السيد محمد بن جلول بمبلغ خمسة الاف درهم وسبعمائة درهم وثمانية واربعين درهما وتسعة وثمانية سنتيما هكذا: 5748,89 درهما بناء على سندات وقعها له المدعى عليه وأن هذا الأخير مع حلول أجل الأداء امتنع من ذلك رغم إنذارات عديدة وجهت له وأنها محققة في طلب الحكم عليه بأداء مبلغ الدين مع الفوائد القانونية ابتداء من 31-08-77 إلى تاريخ الأداء وعليه بمبلغ 575 درهما تعويضا عن الامتناع والتماطل ومبلغ 114,75 درهما واجب التسجيل عن 17 سنة والصائر والنفاذ المعجل تحت جميع التحفظات.
وبعد الإجراءات وبتاريخ 24-03-81 قضت ابتدائية تطوان بمثابة حضوري بسقوط دعوى المدعية للتقادم. واستانفته المدعية معللة استئنافها بأن المحكمة الابتدائية ارتات التقادم تلقائيا واعتبرته تعليلا للحكم بسقوط الدعوى مستندة الى الاجتهاد القضائي للمجلس الأعلى المنشور في مجلة المحاماة العدد الثالث عشر أكتوبر 1978 الصحيفة 136. رغم أن التقادم لايسقط الدعوة بقوة القانون بل لابد من اثارته من ذي المصلحة وهو ما قررته المادة372. ن قانون الالتزامات والعقود خصوصا ان الدعوى عادية وليست دعوى ظرفية أما قرار المجلس الأعلى المشار إليه والحكم المستأنف يتعلق بدعوى ظرفية قدمت على أساس كمبيالات وحتى على هذا الأساس فإن التقادم الصرفي مبني على أساس افتراض حصول الأداء بمجرد مرور المدة المحددة له كما تنص على ذلك الفقرة السادسة من الفصل 189 من القانون التجاري مع تمكين الدائن من استخلاص اليمين على حصول الأداء في وقته واذا امتنع فإن مبادئ الدين رغم مرور أمد التقادم مما جاء معه الحكم المستأنف مجانبا للصواب حين اثار التقادم تلقائيا وحين اعتبار الدعوى ظرفية رغم أنها عادية طالبة إلغاء الحكم المستأنف وتصديا على المستأنف عليه بأداء المبالغ المطلوبة.
وأجاب المدعى عليه بأن الاستئناف غير مقبول شكلا لأن الدعوى رفعت في اسم السيد محمد الطاهري البقالي بوصفه ممثلا قانونيا للبنك الشعبي دون بيان صفته هل هو مدير أو رئيس المجلس الإداري أو متصرف رغم أن ذكر الصفة واجب لانه من النظام العام.
من جهة ثانية فإن الدعوى رفعت في اسم البنك الشعبي للشمال بتطوان بينما الاستئناف قدم في اسم البنك الشعبي للشمال بطنجة وهو لم يكن طرفا في الدعوى ابتدائيا وبالتالي لا يحق له أن يستانف الحكم الذي لم يكن طرفا فيه طالبا الحكم برفض الدعوى وعدم قبول الاستئناف لانعدام الصفة.

وموضوعا يطالب بتأييد الحكم الابتدائي لانه على صواب حين اثار التقادم تلقائيا لانه يتعلق بالنظام العام في القضايا التجارية طبق مقتضيات الفصل 196 منالقانون التجتريوأن الفصل 189 من نفس القانون حدد أجل تقادم الكمبيالات في ثلاث سنوات.

وان اجتهاد المجلس المشار إليه والحكم المستأنف اعتبر الكمبيالة سندا غير عادي لا يمكن الاحتجاج بها في أي وقت.

وبعد إجراءات بتاريخ 20-10-81 قضت غرفة الاستئناف بتطوان بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله بإضافة اليمين على المستأنف عليه على أنه ادى المبالغ التي تحملها الكمبيالات المرفقة بالمقال الافتتاحي للدعوى بنفس العلة التي عدل بها الحكم المستأنف.

فيما يتعلق بالوسيلة الوحيدة:

حيث إن الطاعنة تعيب على القرار المطعون فيه خرق مقتضيات قانون الالتزامات والعقود خصوصا الفصلين 371 و372 منه ذلك أن المحكمة التي أصدرته ايدت الحكم المستأنف وبالتالي تبنت اسبابه وتعليلاته التي من بينها سقوط الدعوى بالتقادم الذي اثاره القاضي الابتدائي تلقائيا رغم أن الدفع بالتقادم لابد أن يتمسك به من له فيه مصلحة طبق مقتضيات الفصل 372 من قانون الالتزامات والعقود وأن مقتضيات الفصل 371 من نفس القانون هي الواجبة التطبيق لانه نص عام ولم يرد في النص الخاص ما يخالفها وبالتالي خرقت مقتضيات الفصلين المذكورين معرضة قرارها للنقض.

حقا، تبين بعد مراجعة القرار المطعون فيه صدق ماعابه الطاعن عليه ذلك أن المحكمة التي أصدرته ايدت الحكم المستأنف وبالتالي تبنت تعيلاته وحيثياته التي منها سقوط الدعوى بالتقادم المثار تلقائيا من طرف المحكمة خرقا لمقتضيات الفصل 372 من قانون الالتزمات والعقود التي تقتضي ان التقادم لا يسقط الدعوى بقوة القانون بل لابد أن يتمسك به من له المصلحة فيه خصوصا ان القانون التجاري حدد فقط مدة التقادم بالنسبة للكمبيالات ولم يرد فيه ما يفيد أن التقادم بالنسبة للقضايا التجارية من النظام العام بل الفقرة الأخيرة من الفصل 189 منه توحي بعكس ذلك لأنها تجيز للدائن ان يطلب من المدين الذي دفع بالتقادم بأداء اليمين على براءة ذمته وعليه فإن مقتضيات الفصلين 371 و372 من قانون الالتزامات والعقود هي القابلة للتطبيق في الميدانين المدني والتجاري لانه نص عام يطبق في غياب النص الخاص وبالتالي فإن المحكمة المصدرة للقرار خرقت مقتضيات الفصلين 371 و372 من القانون المذكور وعرضت بذلك قضاءها للنقض ويتعين التصريح به.

لهذه الأسباب
قضى بنقض القرار المطعون فيه .

.....

من اجتهادات بوابة محكمة النقض المغربية

القرار عدد 1311 المؤرخ في 99/9/22 الملف التجاري عدد 98/825 - المنافسة غير المشروعة – نموذج مقلد. - اعتبار المحكمة قيام المدعى عليها باستيراد خلاط مقلد يشكل عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة في مفهوم الفصل 84 ق. ل. ع ومسايرا لأحكام الفصل 90 من ظهير 1916/6/23 المتعلق بالملكية الصناعية وأن التعداد الوارد بهذا الفصل للأفعال المكونة لأعمال المنافسة غير المشروعة هو على سبيل الحصر .

القرار عدد 4522 المؤرخ في 98/7/1 الملف المدني عدد 96/4116 المنافسة غير المشروعة - عناصرها – السلطة التقديرية للمحكمة . * الوقائع المكونة للمنافسة غير المشروعة موضوع الفصل 84 من ق . ل . ع واردة على سبيل المثال لا الحصر . * الفصل 90 من ظهير 23- 6 - 96 المتعلق بحماية الملكية الصناعية أعطى للمحاكم سلطة تقديرية واسعة في تكييف الأعمال المكونة للمنافسة غير المشروعة .

القرار أوضح أن العمل الذي قام به المطلوب لا يشكل قيام حالة المنافسة غير المشروعة أنه يعطي الفصل 91 من نفس الظهير الحق في وقف الأفعال المكونة لها ، و تعويض الضرر باعتبار أن الطالب لم يثبت الضرر يكون مبنيا على أساس .

القرار عدد 588 المؤرخ في 2000/4/12 الملف التجاري عدد 94/3225 المنافسة غير المشروعة – تقليد الاسم أو العلامة التجارية – ثبوت سوء النية أو حسنها (لا). يكون خطأ الطالب باستعمال العلامة

الخاصة بالمطلوب قائما، ولا ينفعه ما تمسك به من كونه حسن النية، إذ أن مسألة تأكد المحكمة المدنية من حسن نية أو سوء نية بائع بضاعة مقلدة (بكسر اللام) – ليست مشروطة .

الفصل 84 من قانون الالتزامات و العقود رتب التعويض عن مجرد استعمال الاسم أو العلامة التجارية دون اشتراط توافر سوء النية – نعم -

القرار رقم 1250 الصادر بتاريخ 2000/07/26 الملف التجاري رقم 99/905 حجية الحكم – معيار انتقال الحق إلى الخلف الخاص – حجية الحكم الجنحي المتعلق بالشق المدني.

إن المقرر فقها أن الحكم لا تمتد حجيته من السلف إلى الخلف الخاص طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل 451 من ق.ل.ع إلا إذا صدر قبل انتقال الشيء المتنازع عليه الى الخلف، أما إذا صدر الحكم بعدما انتقل الشيء إلى الخلف واكتسب الحق عليه فلا تمتد حجيته الى الخلف الخاص الذي يعتبر في هذه الحالة من الغير بالنسبة لذلك الحكم.

لما كان الثابت لقضاة الموضوع من وثائق الملف أن المسمى س 1 فوت المدعى فيه بتاريخ سابق لتاريخ صدور الحكم الجنحي القاض في شقه المدني بإبطال البيع و من تم فلا تمتد حجيته إليه كخلف خاص – فإنهم كانوا على صواب عندما نفوا عن المطلوب في النقض صفة الاحتلال بدون سند مؤكدين أن الحكم الجنحي في شقه المدني لا تمتد حجيته إلى المطلوب في النقض لأنه لم يكن طرفا فيه .

القرار عدد 1202 المؤرخ في :2003/11/24 الملف الاجتماعي عدد: 2004/1/5/ انعدام الضمان – إثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف (نعم) – طلب جديد (لا) إن الدفع بانعدام الضمان لا يعتبر طلبا جديدا

حسب مفهوم الفصل 143 من قانون المسطرة المدنية وإنما هو دفع يرمي إلى رد الدعوى ويمكن إثارته ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف عملا بقاعدة " قاضي الموضوع هو قاضي الدفع ".

القرار عدد 1600 المؤرخ في 1999/11/10 الملف التجاري عدد 90/4426 الأوامر المبنية على طلب – حالة الاستعجال – اختصاص محكمة الاستئناف – تأويل موضوع النزاع. - طلب تحديد التعويض وما على الشركة من ديون وما تسبب فيه إغلاق المعمل من أرباح وخسائر لا يندرج ضمن حالات الفصل 148 من قانون المسطرة المدنية.

القرار عدد 816 المؤرخ في 97/7/1 الملف الاجتماعي عدد 95/1/4/1295 محكمة-طلبات الأطراف–تطبيق المقتضيات القانونية-إيراد–رفعه دون استئناف المصاب (لا). -المحكمة ملزمة بالبت في حدود طلبات الأطراف. -الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية لم يميز بين طلبات البت التي تطبق عليها القواعد المعتبرة من النظام العام و بين غيرها من المقتضيات القانونية الأخرى.

لما رفعت محكمة الاستئناف من الايراد المحكوم به ابتدائيا بالرغم من عدم استئناف المصاب في الحادثة يكون قرارها المطعون فيه بدون أساس .

القرار عدد: 1343 المؤرخ في: 96/3/6 الملف المدني عدد: 94/597 – الشيك–ادعاء تسليم على بياض–وجوب إثبات. إن محكمة الاستئناف التي رفضت الطلب لم تخرق أي مقتضى قانوني، مادام قد ثبت لها أن الدعوى قد عززت بشيك لم ينازع الطاعن في التوقيع عليه، وإنما ادعى تسليمه للغير موقعا على بياض دون أن يثبت ذلك.

القرار عدد: 355 المؤرخ في: 1996/1/17 الملف المدني عدد: 94/1314. محاسبة – إثباتها بوثيقة – عدم مناقشتها–النقض. إذا ادعى الطاعن وقوع محاسبة بينه و بين المطلوب و دعم ادعاءه بوثيقة دون أن تتعرض لها المحكمة، فإن ذلك يجعل قرار هذه الأخيرة متسما بنقصان التعليل و يعرضه للنقض.

القرار عدد 154 الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 14 يوليوز 1972 القاعدة الجفاف يعتبر بمثابة قوة قاهرة تعفي المكتري من أداء الكراء للدولة كليا أو جزئيا حسب نص الفصل 710 من قانون المسطرة المدنية. تكون المحكمة قد عللت قضاءها بما فيه الكفاية حين صرحت بأن النقصان الواقع في المحصول الفلاحي راجع إلى حالة الجفاف التي أصابت السنة الفلاحية و أن السبب الأجنبي الذي لم يكن في الوسع دفعه و لا توقعه يكون قوة قاهرة تعفي من تنفيذ الالتزام بتمامه .

.....

ليس هناك ما يمنع الاخذ بالاراثة بشهادة السماع اذا كانت مستوفية لما يشترطه الفقهاء من ذكر وفاة الموروث و معرفة الشهود للورثة

الغرفة المدنية

القرار عدد 795

الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) سنة 2000
القرار المذكور بالتعليل الفاسد المنزل منزلة انعدامه والقصور في الرد وبخرق أصول وقواعد الإثبات، ذلك أن الاراثة عدد (.....) المدلى بها من طرف المطلوبين تحمل اسم (س4) كموروث فيها، رغم أن اسمه الحقيقي هو (س6)، وأنه ورد فيها تناقض جاء على لسان الشهود بأنهم سمعوا سماعا فاشيا من أهل العدل وغيرهم بأنه توفي.....
لكن ليس هناك ما يمنع الاخذ بالاراثة بشهادة السماع اذا كانت مستوفية لما يشترطه الفقهاء من ذكر وفاة الموروث و معرفة الشهود للورثة و هي أمور تأكد احتواء الاراثة المذكورة عليها .

....

على المحكمة أن تبرز العلاقة السببية بين الفعل المادي والنتيجة التي هي الوفاة، ومن تم فإن معرفة سببها في حالة الشك هي من الأمور التقنية التي يعود لذوي الاختصاص أمر البت فيها.

القرار عدد : 9/241 المؤرخ في :2004/2/11 لصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) في الملف الجنحي عدد: 2590/2003
وفاة – علاقة سببية – خبرة. يجب على المحكمة أن تبرز العلاقة السببية بين الفعل المادي والنتيجة التي هي الوفاة، ومن تم فإن معرفة سببها في حالة الشك هي من الأمور التقنية التي يعود لذوي الاختصاص أمر البت فيها.

.....

الرقم الترتيبي 7978

الغرفة الإدارية بمحكمة النقض (المجلس الأعلى) القرار عدد : 711 المؤرخ في : 03/10/2 الملف الإداري عدد .....)

بتاريخ 2003 /01/04

دفع بعدم الاختصاص-قبوله التصريح بعدم الاختصاص فقط (لا)-التصريح بعدم الاختصاص وإحالة الملف على المحكمة المختصة(نعم).

القاعدة المقررة في الفصل 3/16 من قانون المسطرة المدنية والتي تقضي بوجوب الإحالة على المحكمة المختصة إذا قبل الدفع بعدم الاختصاص هي قاعدة عامة و شاملة .

رقم القرار 151

صادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى) سنة 1981

الغرفة الإدارية

الرقم الترتيبي 2707

القرار رقم (.....) الصادر بتاريخ (.....) في الملف الإداري رقم الاستئناف، المصلحة المشتركة:

قاعدة: * لما تبين من وقائع القضية أن الطاعنين كانوا جميعا مدعى عليهم بالتعويض المدني عن الضرر اللاحق بالمدعين والناتج عن سبب واحد هو حادثة السير التي تسبب فيها سائق القطار فهم لذلك تجمعهم مصلحة مشتركة في رد تلك الدعوى.

القرار عدد 1010 المؤرخ في :2004/10/6 الملف الاجتماعي عدد : 2004/1/5/(.....)

الرقم الترتيبي 8433

حجية الأحكام الجنائية – براءة الأجير من جنحة السرقة – مناقشة فعل السرقة من جديد أمام المحكمة المدنية (لا) إن حجية الأحكام الصادرة في الميدان الجنائي تعد من النظام العام والوقائع التي يثبتها الحكم الجنائي أو ينفيها لا يمكن مناقشة فعل السرقة أو إجراء بحث حوله.

القرار عدد: 518 المؤرخ في: 96/3/12 الملف الاجتماعي عدد: 91/8973 - استئناف فرعي–تنازل المستأنف الأصلي عن استئنافه–سقوط الاستئناف الفرعي (لا). تكون المحكمة قد خرقت الفصلين 135 و120 من قانون المسطرة المدنية عندما صرحت بسقوط الاستئناف الفرعي نتيجة تنازل المستأنف الأصلي عن استئنافه.

الحكم الاجتماعي عدد 5 الصادر في 23 شعبان 1388 موافق 15 نونبر 1968 بين (س1) ـ و (س2) حالة مدنية : السن القانوني – أهلية النكاح – ساعة إبرام العقد ـ إن السن القانوني للشخص هو الذي يؤخذ لزوما من دفتر الحالة المدنية عند وجودها و لا يمكن لمحكمة أن تعتبر السن المثبت في أي شهادة سواها. ـ ان أهلية النكاح لا تكمل عند المرأة إلا بعد بلوغها خمسة عشرة سنة (18 سنة) منصرمة ساعة ابرام العقد لا ساعة الدخول .

القرار 416 الصادر بتاريخ 11 مايو 1982 ملف مدني عقاري 34446 اللفيف... إعماله، الحجج، ترجيح، أسبابه لما كان المدعى عليه قد أثبت شراء العقار من المدعى و حيازته للمبيع منذ عشرين سنة خلت من تاريخ إقامة لفيفي التصرف و الشراء و أن شهود لفيفي الشراء قد بينوا مستندهم الخاص في ذلك و هو الحضور و المعاينة و لم يطعن المدعي في اللفيفين بشيء كما لم يدل بأية حجة تثبت عارية المدعى فيه للمدعى عليه .

وقول صاحب العمل الفاسي " و قدره في الغالب إثنا عشر " .

- في حالة تقديم حجة مستصحبة ضد حجة ناقلة فمن المقرر فقها عند تعارض الحجتين ترجيح الحجة الناقلة على المستصحبة .

القرار 1871 الصادر بتاريخ 5 أبريل 1995 ملف مدني 4388 -92 وكيل في دعوى – صدور حكم فيها انتهاء الوكالة - تنتهي الوكالة في دعوى خاصة بصدور حكم فيها. - المحكمة لما وجهت للوكيل الذي انتهت مهمته استدعاء بعد إحالة الدعوى عليها، ورتبت على عدم استجابة له إصدار حكم غيابي على الموكل تكون قد خالفت القواعد المقررة في الوكالة وعرضت قرارها للنقض.

القرار 2690 الصادر بتاريخ 17 ماي 1995 ملف مدني 2322 93 حكم -[167]– تعيينه – المحكمة المختصة بذلك - رئيس المحكمة المختصة مكانيا في النزاع، هو المختص بتعيين الحكم المتنازع في تعيينه بين الطرفين.

---

[167] -

قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية،

كما تم تعديله

الباب الثامن: التحكيم والوساطة الاتفاقية

الفرع الأول: التحكيم الداخلي

الجزء الفرعي الأول: التعريف والقواعد العامة

الفصل 306

يراد بالتحكيم حل نزاع من لدن هيئة تحكيمية تتلقى من الأطراف مهمة الفصل في النزاع بناء على اتفاق تحكيم.

الفصل 307

اتفاق التحكيم هو التزام الأطراف باللجوء إلى التحكيم قصد حل نزاع نشأ أو قد ينشأ عن علاقة قانونية معينة، تعاقدية أو غير تعاقدية.

يكتسي اتفاق التحكيم شكل عقد تحكيم أو شرط تحكيم.

الفصل 308

يجوز لجميع الأشخاص من ذوي الأهلية الكاملة سواء كانوا طبيعيين أو معنويين أن يبرموا اتفاق تحكيم في الحقوق التي يملكون حرية التصرف فيها ضمن الحدود ووفق الإجراءات والمساطر المنصوص عليها في هذا الباب وذلك مع التقيد بمقتضيات الظهير الشريف الصادر في9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، كما وقع تغييره وتتميمه ولا سيما الفصل 62 منه

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

الفصل 309

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

الفصل 310

لا يجوز أن تكون محل تحكيم النزاعات المتعلقة بالتصرفات الأحادية للدولة أو الجماعات المحلية أو غيرها من الهيئات المتمتعة باختصاصات السلطة العمومية.

غير أن النزاعات المالية الناتجة عنها، يمكن أن تكون محل عقد تحكيم ما عدا المتعلقة بتطبيق قانون جبائي.

بالرغم من أحكام الفقرة الثانية من الفصل 317 أدناه، يمكن أن تكون النزاعات المتعلقة بالعقود التي تبرمها الدولة أو الجماعات المحلية محل اتفاق تحكيم في دائرة التقيد بالمقتضيات الخاصة بالمراقبة أو الوصاية المنصوص عليهما في النصوص التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل فيما يخص العقود المعنية.

يرجع اختصاص النظر في طلب تذييل الحكم التحكيمي الصادر في نطاق هذا الفصل إلى المحكمة الإدارية التي سيتم تنفيذ الحكم التحكيمي في دائرتها أو إلى المحكمة الإدارية بالرباط عندما يكون تنفيذ الحكم التحكيمي يشمل مجموع التراب الوطن

ي.

الفصل 311

- لا علاقة لهذا النزاع بموضوع تنازع الاختصاص الذي يرجع أمر البت فيه إلى المجلس الأعلى.

القرار 2567 الصادر بتاريخ 20 يوليوز 1994 ملف مدني 987 88 بيع المريض – أثر الأتمية في العقد - التنصيص في العقد على أتمية المريض البائع، يجعل البيع منعقدا. - الأصل في العقود الصحة، و عدم إثبات التوليج المدعى به، يبقى العقد بيعا .

القرار 4257 الصادر بتاريخ 30 نونبر 1994 ملف مدني 4604 86 عقد – إتمامه – تسليم المبيع - استحقاق جزء منه - إذا تم عقد البيع طبق المقرر فيه قانونا

يجوز للمقاولات العامة الخاضعة لقانون الشركات التجارية أن تبرم اتفاقات تحكيم وفق الإجراءات والشروط المحددة من لدن مجالس إدارتها أو رقابتها أو أجهزة تسييرها.

رغما عن مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 317 بعده، يجوز للمؤسسات العامة إبرام عقود تحكيم وفق الإجراءات والشروط المحددة من لدن مجالس إدارتها وتكون الإتفاقات المتضمنة لشروط تحكيم محل مداولة خاصة يجريها مجلس الإدارة.

- حلت أحكام الفصول من 306 إلى 70-327 أعلاه، محل أحكام الباب الثامن بالقسم الخامس (الفصول من 306 إلى 327) من قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بالظهير الشريف المعتبر بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974)، والتي تم نسخها بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 08.05 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.07.169 بتاريخ 19 من ذي الحجة 1428 (30 نوفمبر2007)، الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص 3894.

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

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

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

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

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

تترتب عليه كافة آثاره. - نزع ملكية جزء من المبيع لا يبيح للبائع الامتناع عن تسليم باقيه بدعوى الجهل بالمبيع.

القرار 89/3396 الصادر بتاريخ 20 يونيو 95 ملف مدني 89/656 كراء – دعوى المطالبة به - الدفع بتقادم الكراء، دفع موضوعي يتمسك به في كل مراحل الدعوى. - اعتبار المحكمة المطعون في حكمها أنه دفع شكلي يجب أن يثار قبل كل دفع في الموضوع، اعتبار خاطئ يعرض القرار للنقض.

القرار 68 الصادر بتاريخ 6 يناير 1988 ملف مدني 833 * مجال أطراف الدعوى و مجال القاضي ... ظهير 24 مايو ... بداية العقد الجديد. * إذا كانت وقائع الدعوى و كذا طلبات الأطراف تدخل في مجال سلطانهم على الوقائع فإن القانون و يدخل في ذلك تكييف الدعوى و البحث عن النص القانوني الواجب التطبيق هو من صميم اختصاص المحكمة التي عليها أن تكيف الدعوى التكييف القانوني السليم و تخضعها للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق و لو لم يطلبها الأطراف أو طلبوا غيرها.

إن مهلة الستة أشهر المنصوص عليها في الفصل 6 من ظهير 24 مايو هي مهلة للإفراغ وليست لبداية العقد الجديد.

إن بداية العقد الجديد هي إما اليوم الموالي لتاريخ انتهاء العقد القديم إن كان محدد المدة ووجه الى المكتري إنذار بالإفراغ قبل نهايته بستة أشهر وإما اليوم الأول من الشهر الموالي لتاريخ توصل المكتري بالإنذار إن كان غير ذلك.

القرار 1401 الصادر بتاريخ 17 يونيه 1987 ملف مدني 99219 تحفيظ ...
الحقوق التي يرد عليها التشطيب ... أثر التحفيظ
الحقوق التي يمكن أن يشطب عليها بمقتضى عقد أو حكم يثبت انقضاءها أو عدم صحتها هي التي يقع إشهارها بالرسم العقاري بعد أن يكون العقار قد حفظ أما الحقوق التي يحفظ بها العقار فهي محمية بمقتضى القانون من عملية التشطيب .

التحفيظ يطهر العقار من كافة الحقوق التي قد يدعى بها قبل التحفيظ ولا تكون مسجلة بالرسم العقاري.

لا يمكن أن تقام دعوى عينية عقارية بالمخارجة التي كانت قائمة وقت عملية التحفيظ لم يقع بها التعرض وانما يمكن أن تقام بها دعوى تعويض إذا ثبت التدليس في عملية التحفيظ.

القرار 1564 الصادر بتاريخ فاتح يوليوز 1987 ملف مدني 91656

النموذج ... الابتكار ... الإيداع... أثره... إثبات العكس يفترض في مودع النموذج في أنه المبتكر والمالك له إلى أن يثبت العكس. لا يشترط في من يدعى أن النموذج كان مشاعا في السوق أن يكون قد أودعه هو الآخر.

القرار 84 الصادر بتاريخ 4 يناير 1985 ملف مدني 97348 القاعدة إن قدم التاريخ الذي يقع به الترجيح بين البينات يعني قدم تاريخ الشيء المشهود به لا تاريخ تحرير البينات فإذا ما شهدت بينة بأن فلانا تصرف منذ أربع و أربعين سنة و أخرى شهدت بأن خصمه تصرف مند أربعين سنة فإن الأولى مرجحة بقدمها.

القرار 854 الصادر بتاريخ 4 مايو 1983 ملف مدني 77/704 كراء ... استعمال المحل في غير ما أعد له ... جزاء لما ألزمت المحكمة الطاعن بأن يستعمل العقار المكري وفق ما خصص له بمقتضى العقد تكون قد طبقت الفصل 663 من ق .ز ع و إن لم تشر إليه صراحة و الذي ينص على أن المكتري يلتزم بأن يحافظ على الشيء المكترى و أن يستعمله وفقا لما أعد له .

إن المكري هو الذي تضرر من الاخلال ببنود العقد باستعمال المحل المكري مصنعا للحلويات بدل مستودع و كانت له الصفة وحده في الدعوى و أن الإشارة الى الجيران تعد زائدة .

الحكم الجنائي عدد 181 (س12) الصادر في 12 دجنبر سنة 1968 بين(س1) و بين النيابة العامة نقض – قرار بعدم المتابعة – تحديد أسباب النقض قانونا لا يمكن قانونا للمطالب بالحق المدني أن يطلب نقض القرار بعدم المتابعة إلا إذا نص هذا القرار على عدم قبول تدخله في الدعوى أو أغفل البت في تهمة ما .

القرار 751 الصادر عن السيد الرئيس الأول بتاريخ 12-11-1992 ملف 4318 – 92 يطبق الاجراء بتعيين محكمة أخرى للفصل في كل نزاع مدني يوجد القاضي أو زوجه طرفا فيه. لا فرق بين أن يكون هذا النزاع قدم في صورة دعوى مدنية عادية أم دعوى مدنية تابعة للدعوى العمومية ..

الحكم المدني عدد 152 الصادر في 3 محرم 1390 – 11 مارس 1970 بين (س1) وبين (س2) مسؤولية مدنية – الفصل 88 من ظهير العقود و الالتزامات – إعفاء من المسؤولية – حكم جنائي بالبراءة (لا) .

تكون محكمة الاستئناف لم تركز حكمها على أساس قانوني و لم تعلل ما صرحت به من توفر شروط الإعفاء المنصوص عليها في الفصل 88. من ظهير العقود و الالتزامات عندما ارتكزت على حكم بالبراءة للقول بأن المسؤول عن حادث سير فعل كل ما في استطاعته لتجنب الضرر في حين أن الحكم بالبراءة يثبت فقط انعدام الخطأ .

القرار 20439 المؤرخ في 28 دجنبر 1994 ملف جنحي 21632 89 تبني علل الحكم الابتدائي – خضوع التعويض للسلطة التقديرية - نعم - ما دام القرار أيد الحكم الابتدائي فيما يتعلق بالتعويض فيعتبر أنه تبنى علله و أسبابه. - تقدير التعويض الواجب منحه في حدود طلبات المطالب بالحق المدني يخضع لسلطة قضاة الموضوع.

القرار 1090 الصادر بتاريخ 22 ابريل 1992 ملف مدني 8318-89 -دين الاعتماد المستند ... استرداده.

* لما كان المستورد قد أقر بتوصله بالآلة المستوردة التي لا يضمن عيوبها بنكه و لم ينازع أمام قضاة الموضوع في أن مستندات الاعتماد كانت قد وصلت فإن البنك يكون من حقه أن يسترد ما دفعه عنه في إطار الاعتماد المسنتدى..

القرار رقم 545 الصادر بتاريخ 29 شتنبر 1976 في الملف المدني رقم 50843 مسطرة التحفيظ، وفاة، إرجاع الملف إلى المحافظ، لا قاعدة: إذا أحيل الملف من طرف المحافظ على المحكمة وجب عليها أن تبت في وجود الحق المدعى به من طرف المتعرضين وإذا توفى طالب التحفيظ وجب عليها أن تستمر في الإجراءات لتصدر حكمها بصحة التعرض أو عدم صحته و لا يجوز لها أن تأمر بارجاع الملف الى المحافظ للقيام بالإجراءات اللازمة لتدخل ورثة الهالك إذ في إمكان هؤلاء – بعد البت في صحة التعرض – أن يقدموا أمام المحافظ مطلبا بتصحيح الحالة الناشئة عن وفاة طالب التحفيظ .

القرار عدد 3/1243 المؤرخ في 2000/4/19 ملف جنائي عدد 99/23566 اختلاس – مال مملوك للغير – تسديد دين بذمة صاحب المال سرقة اختلاس مال مملوك للغير عمدا من أجل تسديد دين بذمة صاحب المال لا يحول دون اعتباره سرقة، أما حق حبس منقول المكتري فإنه مقيد حسب الفصل 684 من قانون الالتزمات والعقود ..

القرار 1669 الصادر بتاريخ 25 يونيو 1990 بالملف المدني 86/1389 الحراسة ... طبيعتها الحراسة القضائية ليست حجزا للمال ولا تحجيرا على المالك... - هي وسيلة لإدارة المال موضوع الحراسة - لا أثر لها على المالك بالتصرف في ملكه - إلا أن تكون بسبب نزاع في ملكيته .

القرار 718 الصادر بتاريخ 15 مارس 1989 ملف مدني 15 مارس 1989 اللفيف ... شهود دون النصاب ... أعماله ...

لما كان الأمر يتعلق بالإراثة و هي تؤول إلى المال فإن نصف اللفيف يعد بمثابة عدل واحد و شهادة العدل الواحد يعمل بها في المال أو ما يؤول إلى المال مع يمين المدعي .

الشفيع غير ملزم بأن يوجه دعواه بمحضر باقي الشركاء و لا أن يثبت تنازلهم بل يجب أن يشفع جميع الحصة المبيعة كما لو كان وحده هو الشريك فالتبعيض غير مقبول .

القرار 806 الصادر بتاريخ 14 يوليوز 1987 ملف عقاري 86/6379 إذا مات العدل أو غاب غيبة بعيدة قبل الأداء عند القاضي فإنه يشهد على خطه لتصبح شهادته كأنها مؤداة عند القاضي لما نص عليه العمل الفاسي : فخط شاهد يموت أو يغيب في المال و الحبس القديم أشهد تصب . قال شارحه سيدي المهدي الوزاني : أن أشهد على خط شاهد منتصب للشهادة و عرف من صفته أنه يموت أو يغيب غيبة بعيدة قبل أداءها لدى القاضي تصيب الصواب و حينئذ يحكم بها و يعتبر كأنها مؤداة عند القاضي .

قال ابن عاصم

و خط عدل مات أو غاب اكتفى فيه بعدلين و في المال اقتفى

و الحبس ان يقدم و قيل يعتمد و في كل شيء و به العمل .

القرار405 الصادر بتاريخ 20 فبراير 1985 ملف مدني 89231 الحراسة ... الاستئثار بالمال ... تقدير الخطر ... لكل مالك على الشياع الحق في أن يستعمل الشيء المشاع بنسبة حصته ...

الاستئثار بإدارة المال المشاع و حرمان بقية الشركاء من ثماره يعد بحد ذاته خطرا على حقوق الشريك المحروم يستوجب إجراء الحراسة .

اذا كان قاضي المستعجلات هو الذي يقدر مدى توافر شرط الخطر المبرر لإجراء الحراسة من غير رقابة عليه في ذلك فيجب أن يكون تقديره قائما على أسس مقبولة و كافية .

القرار عدد 913 الصادر بتاريخ 1999/10/14 ملف شرعي عدد 96/1/2/341 موجب إثبات الزوجية بعد الوفاة – تقييم الاراثتين – دعوى الزوجية بعد الوفاة تعتبر دعوى آيلة إلى المال يكتفى في إثباتها بالشاهد واليمين، عملا بقول خليل: "وحلفت معه وورثت" عدم تقييم الاراثتين المدلى بهما من الطرفين على ضوء القاعدة الفقهية ...

القرار 578 الصادر بتاريخ 21 مايو 1991 ملف شرعي 88/5410 - القسمة ... بيان الانصباء... نعم... تعليق الحكم.. لا - يجب على المحكمة التي تقضى بالقسمة

أن تبين أنصبة الشركاء في المال المشاع و لا يجوز لها تعليق حكمها في ذلك على ما هو مسجل في الرسم العقاري لأنها تكون قد قضت في مجهول و هو غير جائز .

القرار 293 الصادر بتاريخ 21 يبراير 1989 ملف شرعي 86/6977 الحبس ...ألفاظه وقف... تعليقه على شرط . ألفاظ المحبس وقف فلا يجوز تجاوزها، لهذا تكون المحكمة قد تجنبت الصواب لما قضت برد دعوى الطاعنين لعدم إدخالهم أخواتهم كمدعات دون أن تناقش دفعهم من أن المحبس اشترط لاستفادتهن من المال المحبس أن يتأيمن و أن هذا الشرط لم يتحقق بعد .

الرقم الترتيبي 2630

القرار رقم (.....) الصادر بتاريخ (.....) 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 وجب استبعادها و لا تزكى باليمين المتممة، إذ اليمين المتممة إنما تتوجه في الحلات 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 .

الرقم الترتيبي 2809

القرار رقم (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف شرعي: (.....) تحريف الوقائع.. قرارات الأغلبية، تحريف الوقائع لا يشكل مطعنا في الحكم إلا إذا ترتب عليه تأثير في اتجاه المحكمة. قرارات أغلبية المالكين على الشياع تلزم الأقلية فيما يرجع لإدارة المال المشاع والانتفاع به.

القرار عدد 96 الصادر عن الغرفة الشرعية بتاريخ ثاني أبـريل 1971 القاعدة - لما اعتبرت المحكمة أن الإقرار للموروث هو غير الإقرار للوارث لاحتمال أن

يكون الموروث قد فوت المال قيد حياته تكون قد خرقت قاعدة الاستصحاب القائلة: من مات على حق فلوارثه إلى أن يثبت العكس.

الرقم الترتيبي 3210

القرار (.1810.) الصادر بتاريخ (1983) ملف جنحي(.....) المصادرة ... المال على الشياع لا تمس المصادرة إلا الأشياء المملوكة للمدان باستثناء الأحوال المنصوص عليها في القانون و إذا كان المال محل المصادرة مملوكا على الشياع بين المدان و الغير فإن المصادرة لا تنصب إلا على نصيب المدان و تترتب عنها القسمة أو التصفية عن طريق المزاد.

تكون المصادرة أمرا إلزاميا في بعض الحالات المحددة قانونا و ليس منها حالة استعمال سيارة على ملك أب المتهم في عدة سرقات مما يعرض القرار الذي رفض استرداد هذه السيارة للنقض .

مما تكون معه المحكمة قد خرقت الفصل 45 من القانون الجنائي -[168]- الأمر الذي يستوجب نقض و ابطال القرار المطعون فيه .

القرار 2031 الصادر بتاريخ 17 ماي 1995 ملف جنحي 19035 92 مال مشترك – تصرف فيه – سوء النية - يعتبر سوء النية ركنا أساسيا في جنحة التصرف في المال المشترك بدون إذن الشريك. - المحكمة لما لم تبرز هذا العنصر

---

[168] -

مجموعة القانون الجنائي صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي كما تم تعديله

الفصل 45

المصادرة لا تمس إلا الأشياء المملوكة للمحكوم عليه. باستثناء الأحوال المنصوص عليها في هذه المجموعة.

وإذا كان المال محل المصادرة مملوكا على الشياع بين المحكوم عليه والغير فإن المصادرة لا تنصب إلا على نصيب المحكوم عليه ويترتب عنها حتما القسمة أو التصفية على طريق المزايدة.

و اعتبرت الجنحة المذكورة قائمة دون إبرازه تكون قد خالفت القانون و عرضت قرارها للنقض.

القرار 20453 الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994 ملف جنحي 21687 89 - الانفراد باستغلال المال المشترك و الامتناع عن المحاسبة لا يحققان الجريمة المنصوص عليها في الفصل 553 من القانون الجنائي.-[169]-

القرار رقم 1072 الصادر بتاريخ 11 أبريل 1974 في الملف الجنحي رقم 38262 القاعدة تقتضي جريمة الرشوة وجود صاحب مصلحة يدفع الرشوة و وجود موظف يتلقاها لا يكفي للإدانة من أجل إعطاء الرشوة التأكيد على أن المتهم دفع مبلغا من المال لعم له قصد الحصول على جواز سفر.

يجب إثبات أن تسليم الجواز المطعون في صحته تم من طرف الموظف الموقع عليه مقابل هبة أو وعد بها أو عرضها و أن هذا الاثبات يجب أن يقع في الوقت الذي تكون فيه المحكمة بصدد البت في الدعوى العمومية .

اذا كانت عدم مشروعية تسليم الجواز غير كافية لتبرير جريمة الرشوة فإن وقائع النازلة الواردة في حيثيات القرار المطعون فيه تشكل في الحقيقة عناصر الجريمة المنصوص عليها في الفصل 361 من القانون الجنائي لأن المتهم قام باستعمال وسائل التدليس و أدلى ببيانات مزيفة قصد الحصول على جواز السفر .

إن العقوبة المقررة لجريمة الرشوة تختلف عن العقوبة المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفصل 361 -[170]- و لهذا فإن الخطأ في وصف الأفعال المرتكبة من

---

[169] -
الفصل 523

يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين

إلى ألف درهم، أحد الورثة أو مدعي الوراثة، الذي يتصرف بسوء نية في التركة أو جزء منها قبل اقتسامها.

ويعاقب بنفس العقوبة المالك على الشياع أو الشريك الذي يتصرف بسوء نية في المال المشترك أو رأس المال.

[170] -
الفصل 361

طرف المتهم يؤدي حتما الى نقض القرار عملا بالفصل 589 من قانون المسطرة الجنائية

القرار عدد : 1147 المؤرخ في : 2002/9/18 الملف التجاري عدد :2002/1/3/420 الحراسة القضائية – الحارس القضائي– وكيلا(نعم)– مودعا عنده (نعم) . الحراسة القضائية هي إجراء يعهد بواسطته للحارس القضائي بإدارة الشيء أو المال الموضوع تحت الحراسة إلى حين انتهاء النزاع الذي كان السبب في فرضها .

القرار 441 الصادر بتاريخ 2 ماي 1995 ملف اجتماعي 9132 91

الطرد من العمل - مسطرته - شروط مسطرة الطرد من العمل وضعت أصلا لحماية الأجير من تعسفات المشغل لكنها ليست من النظام العام و يعفى الأجير من التمسك بها أثناء الدعوى طبقا لمقتضيات مرسوم 14 – 11 – 1963.

القرار عدد 175 المؤرخ في : 2001/2/21 ملف اجتماعي عدد : 2000/1/5/883 استئناف – تقديم مقال واحد من طرف المؤمن وبمعية المؤمن له المشغل– مصلحة متناقضة - عدم قبوله (نعم). تكون محكمة الاستئناف التي قضت بقبول استئناف المطلوبة في النقض رغم أنها تقدمت بمقال استئنافي واحد لفائدتها وبمعية الطاعن تدفع فيه بانعدام الضمان ، و الحال أن الطرفين لا تجمعهما مصلحة

من توصل، بغير حق، إلى تسلم إحدى الوثائق المشار إليها في الفصل السابق، أو حاول ذلك، إما عن طريق الإدلاء ببيانات غير صحيحة، وإما عن طريق انتحال اسم كاذب أو صفة كاذبة، وإما بتقديم معلومات أو شهادات أو إقرارات غير صحيحة، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين170 إلى ثلاثمائة درهم.

أما الموظف الذي يسلم أو يأمر بتسليم إحدى الوثائق المشار إليها في الفصل 360 لشخص يعلم أنه لا حق له فيها، فإنه يعاقب بالحبس من سنة إلى أربع سنوات وغرامة من مائتين وخمسين إلى ألفين وخمسمائة درهم، ما لم يكون فعله إحدى الجرائم الأشد المعاقب عليها بالفصل 248 وما بعده؛ كما يجوز الحكم عليه، علاوة على ذلك، بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من خمس سنوات إلى عشر.

وتطبق العقوبات المقررة في الفقرة الأولى على من يستعمل وثيقة حصل عليها في الظروف المشار إليها فيما سبق أو كانت تحمل اسما غير اسمه.

مشتركة و مصالحهما متناقضة ، فتكون المحكمة لما قضت بقبول الاستئناف على هذا الحال قد أضرت بالطاعن مما يعرض قرارها للنقض .

القرار 196 الصادر بتاريخ 13 ابريل 1992 ملف اجتماعي 10003-89 -الإنذار بالفصل ... أسبابه ... التقيد بها يجب أن يتضمن الإنذار بفسخ عقد العمل أسبابه بصورة واضحة و بيان تاريخها و تتقيد المحكمة بالأخطاء الواردة في الإنذار دون غيرها. للأحكام الجنائية حجيتها أمام المحكمة المدنية بالنسبة للوقائع التي فصلت فيها .

القرار 2065 الصادر بتاريخ 10 شتنبر 1990 ملف اجتماعي 9570-89 -حادثة شغل ... الوفاة ... لأي سبب ... و لو لقوة قاهرة ...

* تعتبر الوفاة أثناء القيام بالعمل حادثة شغل كيفما كان سببها و لو كانت ناتجة عن قوة قاهرة ما لم يثبت رب العمل أن المصاب كان عرضة سهلة للامراض "

الفصل 3 من ظهير 1963 ".

القرار عدد 115 الصادر عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ 22 ماي 1972 في الملف الاجتماعي رقم 37584 القاعدة - يحق للزوج أن ينفي نسب الحمل بمجرد علمه به، أما إذا سكت بعد علمه فلا يحق له ذلك.

3304

القرار (124.) الصادر بتاريخ(1982) ملف اجتماعي : حادثة شغل .. متابعة المسؤول .. تأخير البث في الدعوى لما كان الطاعن لا ينكر علاقة العمل بينه و بين الضحية و أن الحادثة وقعت أثناء قيام هذا الأخير بعمله، فإن الحادثة تكون حادثة شغل و لو كان الغير هو المسؤول عنها و تكون المحكمة على صواب حين اعتبرت أن الحادثة تكون كذلك حادثة شغل .

بناء على الفصل 174 من قانون حوادث الشغل ، فإن المحكمة المرفوع إليها الدعوى الجنائية هي التي يجب عليها تأخير البت في هذه الدعوى إلى أن دعوى حادثة شغل .

القرار (.....) الصادر بتاريخ (.....) ملف اجتماعي: عقد العمل ... إنذار بالفسخ... التعسف يجب على رب العمل أن يوجه الإنذار بالفسخ إلى الأجير الذي لا يسري أثره في حقه إلا إذا توصل به بصفة قانونية و لا يعفى رب العمل من توجيه هذا الإنذار حتى في حالة استمرار الأجير في تغيبه عن العمل . يعتبر فصلا تعسفيا .

القرار عدد: 559 المؤرخ في: 1996/4/9 الملف الاجتماعي عدد: 94/8224 إضراب–غايته–مطالب مشروعة–تقييمها. إن الإضراب، و إن كان حقا مشروعا بمقتضى القانون، فإن الغاية منه الدفاع عن حقوق مشروعة للعمال المضربين، و القرار المطعون فيه، حين اعتبر ما قام به العمال يهدف إلى تحقيق مطالب مشروعة، لم يوضح ماهية المطالب .

القرار عدد 530 المؤرخ في : 2002/6/11 ملف اجتماعي عدد : 2001/1/5/1141 الخبرة الطبية – إشعار الأطراف (نعم) – تطبيق مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م. -[171]-

[171] -

الفصل 63

يجب على الخبير تحت طائلة البطلان، أن يستدعي الأطراف ووكلاءهم لحضور إنجاز الخبرة، مع إمكانية استعانة الأطراف بأي شخص يرون فائدة في حضوره171.

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

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

يقوم الخبير بمهمته تحت مراقبة القاضي الذي يمكن له حضور عمليات الخبرة إذا اعتبر ذلك مفيدا.

رأي اللجنة الطبية لا يخضع لأي طعن (الفصل 11 من قرار وزير الشغل المؤرخ في 1967/5/20) إلا أن الخبرة الطبية يجب أن تتم في نطاق مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م.

الحكم الاجتماعي عدد 43 الصادر في 25 ذي الحجة 1387 موافق 25 مارس 1968 بين (س1) – و (س2)

إعذار : سؤال المدلى هل له غير ما أدلى به. - الإجراء المسطري يوجب أن يسأل المدلى هل له حجة غير ما أدلى به لكونه غير معتبر في نظر الشرع و الحكم أغفل ذلك و خرق قاعدة جوهرية للمرافعات.

القرار عدد 190 المؤرخ في 2000/3/14 ملف إجتماعي عدد 99/1/5/651 - إضراب – حق مشروع - إضراب تضامني – عمل غير مشروع. - الإضراب، وإن كان حقا مشروعا فإن الغاية منه الدفاع عن حقوق مشروعة للعمال، وأن الإضراب التضامني مع عامل تم توقيفه لا يهدف إلى مصلحة عامة للمضربين ويشكل بالتالي عملا غير مشروع.

القرار عدد 7 الصادر عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ 19 رمضان سنة 1391 في الملف الاجتماعي رقم 35087 القاعدة - إن الشهادة المعتبرة شرعا هي التي تشهد بتحرك الحمل و حياته أما التي تشهد بأن المرأة حامل من أربعة أشهر و أن حملها راقد فلا يعتد بها.

القرار عدد: 1678 المؤرخ في:96/12/24 الملف الاجتماعي عدد: 775/4/1/95 -حادثة شغل–طلب مراجعة الإيراد–الضحية–ذوو حقوقه. -يعتبر طلب ذوي الحقوق الناتج عن وفاة الضحية الذي كان يتمتع بالإيراد عن مرض مهني، طلب

القانون رقم 85.00 الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.00.345 بتاريخ 29 رمضان 1421 (26 ديسمبر 2000)؛ الجريدة الرسمية عدد 4866 بتاريخ 23 شوال 1421 (18 يناير 2001)، ص 233؛

مراجعة. -إن ما عللت به المحكمة قرارها من أن المراجعة خاصة بالضحية وحده هو تعليل فاسد .

القرار عدد 1640 المؤرخ في 97/12/23 الملف الاجتماعي عدد 95/1/4/1439 التصفية القضائية–حقوق الأجير . -التصفية القضائية لا تشكل قوة قاهرة و لا حادثا فجائيا ، و لا تحول دون مطالبة الأجير بحقوقه المخولة له بمقتضى عقد الشغل .

القرار 1737 الصادر بتاريخ 2 يوليوز 1986 ملف مدني 3099 بناءا على الفصل 353 من ق.م.م -[172]-

[172] -
القسم السابع: محكمة النقض

الباب الأول: الاختصاص

الفصل 353

تبت محكمة النقض ما لم يصدر نص صريح بخلاف ذلك في:

1- الطعن بالنقض ضد الأحكام الانتهائية الصادرة عن جميع محاكم المملكة باستثناء: الطلبات التي تقل قيمتها عن عشرين ألف (20.000) درهم والطلبات المتعلقة باستيفاء واجبات الكراء والتحملات الناتجة عنه أو مراجعة السومة الكرائية؛

2- الطعون الرامية إلى إلغاء المقررات الصادرة عن السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة؛

3- الطعون المقدمة ضد الأعمال والقرارات التي يتجاوز فيها القضاة سلطاتهم؛

4- البت في تنازع الاختصاص بين محاكم لا توجد محكمة أعلى درجة مشتركة بينها غير محكمة النقض؛

5- مخاصمة القضاة والمحاكم غير محكمة النقض؛

6- الإحالة من أجل التشكك المشروع؛

7- الإحالة من محكمة إلى أخرى من أجل الأمن العمومي أو لصالح حسن سير العدالة

- تم تغيير وتتميم الفصل 353 أعلاه، بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 25.05 بتعديل وتتميم الفصلين 353 و355 من قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بمقتضى الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974)، الصادر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.05.113 بتاريخ 20 من شوال 1426 (23 نوفمبر 2005)، الجريدة الرسمية عدد 5374 بتاريخ 28 شوال 1426 (فاتح ديسمبر 2005)، ص 3142.

* يجب لكي يكون الحكم قابلا للطعن بالنقض أن يكون قد صدر انتهائيا و فصل في جميع جوهر النزاع * حيث إن القرار لم يفصل في جميع موضوع النزاع فهو قرار تمهيدي و بالتالي غير قابل للطعن بالنقض .

القرار عدد 795 المؤرخ في 2000/9/13 ملف اجتماعي عدد 2000/1/5/412 حادثة شغل – القيام بمهمة وجود الأجير في مهمة بمدينة (.....) بتكليف من المشغل وأثناء استحمامه بالفندق تعرض إلى سقوط أدى إلى إصابته بكسر في مرفقه الأيسر يعتبر حادثة شغل.

القرار 1961 الصادر بتاريخ 11 أبريل 1995 ملف مدني 4469 88 أجل السنة – بدايتها - لكي يكون طلب الشفعة مقبولا، يجب أن يقدم داخل السنة.

- إذا أعلن الشفيع رغبته بكيفية صحيحة قبل انتهاء السنة فلا يضره انتهاء إجراءات تلك الرغبة خارجها لسبب لا يد له فيه.

القرار عدد 69 الصادر عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ رابع صفر 1391 في الملف الاجتماعي رقم 33366

القاعدة - في نفقة الأب على الإبن تراعى أموال الإبن فلا يلزم الأب بالنفقة إلا في حدود ما لم تف به أموال الإبن. - يتعرض الحكم الذي لم يراع أن المنحة التي يتقاضاها الولد من الإدارة تعتبر مالا من أمواله.

القرار عدد 688 المؤرخ في : 2002/9/17 ملف اجتماعي عدد : 2001/1/5/1082

نقل الأجير وبدون موافقته إخلال بعقد العمل وللفصل 230 من ق.ل.ع -[173]- . نقل الأجير من مقر العمل المنصوص عليه بعقد العمل إلى مقر آخر ودون موافقته

[173] -
الفصل 230

الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاهما معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون.

ودون أن ينص عقد العمل على إمكانية نقله للعمل بجهة أخرى بفروعها بالتراب المغربي يعتبر إخلالا بعقد العمل و الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود .

القرار 544 الصادر بتاريخ 29 دجنبر 1986 ملف اجتماعي 3803 حكم غيابي ...أجل التعرض... تضمينه في وثيقة التبليغ... إجراء جوهري يجوز التعرض على الأحكام الغيابية... خلال أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ .... يجب أن ينبه الطرف المعني في وثيقة التبليغ إلى أنه بانتهاء الأجل المذكور يسقط الحق في التعرض " الفصل 130 من ق م م -[174]-.

القرار 699 الصادر بتاريخ 14 مارس 1988 ملف مدني 86/3332 ليس من اللازم لكي يتم استبدال الخبير الذي لم يقم بمهمته بآخر أن يتم ذلك بحضور الأطراف و لا في جلسة علنية. يبتدئ أجل الطعن بتجريح الخبير من يوم التبليغ و ليس من يوم التعيين. الخبير مكلف بمهمة عامة و لهذا فإن تقريره يعد وثيقة رسمية.

القرار 929 20 الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994 ملف جنحي 26499 92 تقادم المخالفات الغابوية – تطبيق الفصل 75 من ظهير 1917/10/10 - التقادم من النظام العام يمكن أن يثار في أية مرحلة من مراحل التقاضي. - التقادم بالنسبة لمخالفات المياه و الغابات يحدد في ستة أشهر طبقا للفصل 75 من ظهير 1917/10/10.

يبتدىء التقادم بالنسبة للمخالفات الغابوية من يوم توقيع المحضر من طرف مهندس المياه و الغابات .

---

174 -
الباب السادس: التعرض

الفصل 130

يجوز التعرض على الأحكام الغيابية الصادرة عن المحكمة الابتدائية إذا لم تكن قابلة للاستيناف وذلك في أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ الواقع طبقا لمقتضيات الفصل 54.

يجب تنبيه الطرف في وثيقة التبليغ إلى أنه بانقضاء الأجل المذكور يسقط حقه في التعرض.

القرار عدد 3418 المؤرخ في : 2001/11/8 ملف جنائي عدد : 2000/3249 أجل الطعن – سريانه – وصف الحكم غيابيا – تبليغ الحكم. أجل الطعن في الأحكام سواء بالاستئناف أو النقض أو التعرض يبتدئ من تاريخ صدور الحكم إن كان حضوريا أو من تاريخ تبليغه إذا كان غيابيا أو بمثابة حضوري بشرط أن يكون التبليغ قانونيا وفق قانون المسطرة المدنية .

القرار عدد 434 المؤرخ في : 2002/5/14 ملف اجتماعي عدد : 2001/1/5/1183 وفاة - نوبة قلبية أثناء القيام بالعمل – حادثة شغل (نعم). ما دامت النوبة القلبية التي تعرض لها الأجير خلال العمل لم يعرف سببها فإن الوفاة الناتجة عنها تعتبر في حكم حادثة الشغل .

القرار عدد 1125 المؤرخ في : 2000/12/12 ملف اجتماعي عدد : 99/1/5/718 الرجوع إلى العمل - ربان الطائرة – تجديد رخصة الطيران – عدم خضوعه للفحص الطبي. لكي يضع الأجير نفسه رهن إشارة مشغله يجب عليه بادئ ذي بدئ أن يتقيد بتعليماته وأوامره خاصة تلك التي تكون مرتبطة بالأمن والسلامة.

القرار عدد 914 المؤرخ في 2002/11/21 الملف إداري عدد 2002/2/4/2023 عون قضائي – محضر إثبات حال – حجيته في التسجيل باللوائح الانتخابية – عقود الولادة – سلطة المحكمة في الترجيح (نعم). محضر إثبات حال المحرر من طرف عون قضائي تقتصر حجيته على ما يكون قد عاينه في مسائل مادية غير التي نظم القانون وسيلة ثبوته .

القرار (.....) تسليم الاستدعاء . القاصر . -تسليم الاستدعاء للقاصر يعد تبليغا صحيحا إذ لا يشترط الرشد في هذا الشأن . باسم جلالة الملك إن المجلس و بعد المداولة طبقا للقانون . فيما يخص الوسيلة الأولى : حيث يستفاد من مستندات الملف

و من القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف ب(.....) .
من موقع محكمة النقض .

القرار عدد 237 المؤرخ في 2001/2/15 ملف إداري عدد 98/1/5/617 معاش – اقتطاع مباشر – قرار إداري – إلغاء – اختصاص المحكمة الإدارية (نعم).
قرار الاقتطاع المباشر من المعاش صادر عن الإدارة بصورة انفرادية جزاء عن الاحتلال المستمر للموظف المتقاعد لمحل السكنى الذي كان يشغله، يتوفر على مقومات القرار الإداري .

القرار 12 الصادر بتاريخ 15 يناير 1987 ملف إداري 91571 الموظف ... سكنى إدارية... تقاعد... إفراغ ... استعجال حق الاستفادة من السكنى الإدارية ينتهي بانتهاء العمل إحالة الطاعن على التقاعد و حاجة الإدارة الملحة إلى إسكان موظفين آخرين في المحل يضفي على النزاع طابع الاستعجال .

القرار عدد 442 المؤرخ في 97/4/15 الملف الاجتماعي عدد 95/1/4/298(.....)عمل (لا). -لما اعتبر القرار المطعون فيه أن العلاقة الرابطة بين الطرفين هي علاقة شغل اعتمادا على الأجر فقط دون أن يبرز بقية العناصر من إشراف و توجيه و رقابة يكون ناقص التعليل الموازي لانعدامه .

الحكم الاجتماعي عدد 68 الصادر في 4 ربيع الثاني 1388 موافق 1 يوليوز 1968 هيئة حاكمة : غير هيئة المداولة (لا) يلزم أن تكون الهيئة التي أخرت القضية للمداولة هي نفس الهيئة الحاكمة.

القرار86 الصادر بتاريخ 17 مارس 1986 ملف اجتماعي 6206 – 85 الطرد ... إخطار ... جزاء ... تعسف يجب على المشغل أن يخطر العامل بالخطأ الجسيم الذي يستوجب طرده عن طريق البريد المضمون و يسلم له نسخة من الإخطار يدا بيد و عند المنازعة في أسباب الطرد لا يجوز للمحكمة أن تعتبر إلا ما ورد منها في الإنذار بالطرد .

القرار 4003 الصادر بتاريخ 16 نونبر 1994 ملف مدني 188 88 شركة في ملك – اتفاق في شأن الحيازة وجوب احترامه - ليس للمالك الشريك في العقار أن يغير الوضع المتفق عليه بين الشركاء، بالنسبة لحيازة العقار المشترك. - يلزم الشريك باحترام الوضع المتفق عليه، و لا يجوز تغييره إلا باتفاق مع بقية الشركاء.

القرار عدد 1269 المؤرخ في 2000/9/28 ملف إداري عدد 99/1/4/1145 هاتف – اشتراك – عقد إذعان – اختصاص القضاء العادي هاتف – استعمال وسائل القانون العام – اختصاص المحاكم الإدارية - عقود الاشتراك في الهاتف على غرار عقود الاشتراك في الماء والكهرباء تعتبر عقود إذعان يرجع الاختصاص للنظر في شأن النزاعات القائمة حول تنفيذها أو فسخها لجهة القضاء العادي .

القرار عدد: 1446 المؤرخ في: 1995/11/28 الملف الاجتماعي عدد: 92/8415 مقاولة–مشغل–تنظيم العمل–تضرر الأجير (لا)– فسخ العقد (لا). يحق لرب العمل اتخاذ جميع التدابير التنظيمية التي تهدف إلى تحسين مردودية العمل و يدخل في هذا الإطار حذف رب العمل لمهمة الممثلين التجاريين بعد إنشاء مستودعات قارة بأهم المدن المغربية .

القرار عدد 1128 المؤرخ في 99/11/09 الملف الاجتماعي عدد 99/1/4/8 قابلية الحكم بالغرامة التهديدية المطبقة في إطار حوادث الشغل والأمراض المهنية للتعرض. - الحكم بالغرامة التهديدية المطبقة في إطار حوادث الشغل والأمراض المهنية لا يقبل الاستئناف، لكن يكون قابلا للتعرض طبقا للفصل 47 من ق.م.م -_ [175]_.

[175] _
الفصل 47

إذا استدعي المدعي أو نائبه بصفة قانونية ولم يحضر في الوقت المحدد أمكن للمحكمة إذا لم تتوفر على أي عنصر يسمح لها بالبت في الطلب أن تقرر التشطيب على القضية من جدول الجلسة.

القرار عدد 1114 المؤرخ في :2002/12/17 الملف الاجتماعي عدد : 2001/1/5/182 نزاعات الشغل – عقد العمل – خرق بنود العقد – تعويض. عدم التزام الأجير في حالة توقفه عن الشغل بعدم العمل لدى مشغلة ثانية تمارس نفس نشاط مشغلته السابقة لمدة محددة وبنفس المدينة يشكل خرقا لبنود العقد الرابط بينهما ويستوجب تعويض .

القرار عدد 748 المؤرخ في 2002/10/01 الملف الاجتماعي عدد 2002/1/5/30 الصلح - عقد العمل – اتفاق الطرفين على فسخه توقيع الأجير على عقد التصالح، ومصادقته على هذا التوقيع وتذييله بعبارة قرئ وصودق عليه وسلمه بعد ذلك التعويض المحدد بعد موافقة إرادية منه على إنهاء عقد العمل بشكل حبي وتصالحي مع مشغلته .

القرار 41 الصادر بتاريخ 11 يناير 1982 ملف اجتماعي 90783 الزواج... النشوز،،، جزاؤه،،، التعويض . لا، يخضع عقد الزواج من حيث صحته و آثاره لمدونة الأحوال الشخصية التي لا تقرر النشوز جزاءا غير حق الزوج في طلب إيقاف النفقة الواجبة عليه . لهذا تكون المحكمة على صواب لما رفضت طلب الطاعن الرامي إلى الحكم على الزوجة بالتعويض .

وتحكم المحكمة بإلغاء الدعوى على الحالة إذا لم يطلب المدعي متابعة النظر في قضيته خلال شهرين من قرار التشطيب من الجدول.

و إذا كانت المحكمة تتوفر على العناصر الضرورية للفصل في مطالب المدعي بتت استنادا إلى هذه العناصر بحكم بمثابة حضوري بالنسبة للمدعي الذي تغيب أو نائبه175.

يحكم غيابيا إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله رغم استدعائه طبقا للقانون ما لم يكن قد توصل بالاستدعاء بنفسه وكان الحكم قابلا للاستيناف ففي هذه الحالة يعتبر الحكم بمثابة حضوري تجاه الأطراف المتخلفة.

يجوز للقاضي مع ذلك تأجيل القضية إلى جلسة مقبلة، إذا أشعر برسالة من أحد الأطراف أو في الجلسة من أحد أقاربه أو جيرانه أو أصدقائه بأن الاستدعاء الموجه إليه في موطنه لم يصله أو أنه تعذر عليه الحضور لغيبته أو بسبب مرض خطير أو لقيامه بخدمة عمومية.

القرار 234 مكرر الصادر بتاريخ 26 مارس 1984 ملف اجتماعي 1200 عقد عمل ... المدة ... التجديد عقد إجارة الخدمة ينقضي بانقضاء المدة التي حددها الطرفان. و إذا ارتضى الطرفان صراحة عند إبرام عقد محدد المدة، إمكان تجديده فإنه يتجدد لنفس عدد المرات التي اتفقا عليها من غير أن يسوغ لهما أن يحددا لكل مرة مدة تتجاوزها .

القرار عدد : 750 المؤرخ في :2003/7/1 الملف الاجتماعي عدد : 2003/1/5/208 فسخ عقد العمل-اعتقال الأجير-تعسف في فسخ عقد العمل (لا). ليس في القانون ما يلزم المشغل بالاحتفاظ بمنصب الأجير طيلة مدة اعتقاله، ولا يمكن أن ينسب للمشغل أي تعسف بشأن فسخ عقد العمل مادام العقد الرابط بين الطرفين أصبح مستحيل التنفيذ .

القرار عدد : 965 المؤرخ في :2003/9/30 الملف الاجتماعي عدد : 2003/1/5/264 استقالة الأجير-إكراه-وجوب بيان نوع الضغوط غير المشروعة - إن الإكراه يقتضي وقائع من شأنها أن تحدث ألما جسمانيا أو اضطرابا نفسيا أو خوفا من التعرض لخطر كبير وأن تكون السبب الدافع في تقديم الاستقالة.

القرار عدد 920 المؤرخ في :2002/11/05 الملف الاجتماعي عدد : 2002/1/5/627 نزاعات الشغل – خطأ جسيم – الفصل من العمل – التعويض (لا) رفض الأجير للعمل الموكول له في حدود اختصاصه والذي سبق أن مارسه دون أن يمس بامتيازاته، يشكل خطأ جسيما في حقه مما يكون معه الفصل مشروعا ويحرمه من التعويض .

القرار 3201 الصادر بتاريخ 29 نونبر 93 ملف مدني 3777 87 الحكم باليمين – إجراء مسطري - استئنافه - الحكم الصادر بأداء اليمين يعتبر حكما تمهيديا لا يستأنف إلا بعد البت في الموضوع: - الحكم بإفراغ الطاعن بعد حلف المطلوب، دون الأمر بتنفيذ أداء تلك اليمين، يكون قد بت في الموضوع، قبل استيفاء الإجراء المسطري.

القرار عدد 202 المؤرخ في 2001/2/8 ملف إداري عدد 99/1/4/1103 خطأ الادارة – تعويض الضرر الحرمان من استغلال عقار بسبب خطأ الإدارة التي فوتته بصورة ارتجالية للغير، رغم قرار اللجنة الوزارية التي أوصت بارجاعه لصاحبه، يرتب الحق في التعويض عن الضرر في إطار الفصل 8 من قانون 90-41 أمام القضاء الإداري.

القرار عدد 223 المؤرخ في 97/2/25 الملف الاجتماعي عدد 95/1/4/276 - التبليغ-موطن الشركة-مركزها الاجتماعي (نعم) -محلها التجاري(لا). - يكون موطن الشركة ، المحل الذي يوجد به مركزها الاجتماعي ما لم تكن هناك مقتضيات قانونية تنص على خلاف ذلك . -يجب أن تبلغ الأحكام في موطن الشركة الذي يكون بها مركزها .

القرار 1737 الصادر بتاريخ 2 يوليوز 1986 ملف مدني 3099 بناءا على الفصل 353 من ق.م.م * يجب لكي يكون الحكم قابلا للطعن بالنقض أن يكون قد صدر انتهائيا و فصل في جميع جوهر النزاع
* حيث إن القرار لم يفصل في جميع موضوع النزاع فهو قرار تمهيدي و بالتالي غير قابل للطعن بالنقض .

القرار 2431 الصادر بتاريخ 29 أكتوبر 1986 ملف مدني 5736 الأمر بالأداء ... تبليغه ... سند الدين ... لا ليس من المنطق أن يبلغ مع الأمر بالأداء سند الدين لما في ذلك من تعرضه للضياع وليس في الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية.-[176]- ما يوجب ذلك بل يكفي أن تتضمن وثيقة التبليغ إلى جانب ملخص للمقال على مجرد التعريف بسند الدين كمبيالة .

---

[176] -
قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014

قانون المسطرة المدنية ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447

بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الباب الثالث: مسطرة الأمر بالأداء

القرار 1556 الصادر بتاريخ 25 يونيو 1986 ملف مدني 97475 تبليغ ... الطعن فيه... المحكمة المختصة إن ما يعتد به لإثبات التبليغات القضائية في حالة النزاع هي شهادة التسليم المنصوص عليها في الفصل 39 من ق م. م وليست شهادة كتابة الضبط المبنية على وقائع ملف التبليغ.

القرار 2444 الصادر بتاريخ 11 نونبر 1987 ملف مدني 85/353

كراء... هلاك العين ... ظهير 24 مايو ... لا ... ف 659 من قانون الالتزامات والعقود ... نعم. يقرر الفصل 659 من قانون الالتزامات والعقود.-[177]-

---

الفصل 156

يرفع مقال الأمر بالأداء إلى المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها موطن أو إقامة الطرف المدين، طبقا للشروط المشار إليها في القسم الثالث أعلاه.

يجب أن يتضمن المقال الاسم العائلي والشخصي ومهنة وموطن أو محل إقامة الأطراف، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال اسمها ونوعها ومركزها، مع البيان الدقيق للمبلغ المطلوب وموجب الطلب.

الفصل 160

إذا صدر أمر بقبول الطلب إما كليا أو جزئيا، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه، بطلب من الدائن، إلى الطرف المدين.

يكون الأمر بالأداء قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره، ولا يقبل أي طعن غير التعرض.

الفصل 161

يجب أن تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالأداء، تحت طائلة البطلان، إعذار المحكوم عليه:

- بأن يؤدي إلى الدائن مبلغ الدين والمصاريف المحددة في الأمر والفوائد عند الاقتضاء؛

- أو أن يتعرض على الأمر داخل اجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ، مع إشعاره بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل، يسقط حقه في ممارسة أي طعن.

[177] -
قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

قاعدة عامة تطبق على كافة عقود الكراء التجارية منها و غير التجارية .

فقدان العين بهلاكها يؤدي إلى انعدام ركن من أركان ماهية الكراء.

و الفقه كالقانون الوضعي يتفقان على أن الفسخ التلقائي لعقد الكراء في حالة استحالة الانتفاع بالعين المكراة لهلاكها أو لأي سبب اخر يحول دون الانتفاع بها ، تكون المحكمة قد أساءت تطبيق القانون لما رفضت دعوى الفسخ المبنية على هلاك العين بعلة أنه كان يجب أن يوجه إلى المكتري الإنذار بالافراغ المنصوص عليه في الفصل 6 من ظهير 24 مايو و عرضت قرارها للنقض .

القرار عدد 1154 المؤرخ في 97/9/9 الملف الاجتماعي عدد 96/1/4/365 طرد تعسفي – توقف نشاط المؤسسة بفعل صدور حكم نهائي بالإفراغ .

- توقف نشاط المؤسسة لصدور حكم نهائي في حق المشغل بالإفراغ لا يعفي هذا الأخير من المسؤولية لأنه لا يشكل قوة قاهرة .

القرار 242 الصادر بتاريخ 15 يبراير 1984 ملف مدني 81175 القاعدة إن كل حكم أو قرار و لو كان صادرا من المجلس الأعلى يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا و سليما و يتعرض للإلغاء أو النقض أو قبول إعادة النظر فيه إذا كان منعدم التعليل أو كان فاسد التعليل أو ناقصه.

القرار 2270 الصادر بتاريخ 28 نونبر 1984 ملف مدني 95200 القاعدة إن من بنى في ملك غيره عن سوء نية يلزم بهدم البناء إذا طالب به رب الملك أو

الفصل 659

إذا هلكت العين المكتراة أو تعيبت أو تغيرت كليا أو جزئيا بحيث أصبحت غير صالحة للاستعمال في الغرض الذي اكتريت من أجله، وذلك دون خطأ أي واحد من المتعاقدين، فإن عقد الكراء ينفسخ، من غير أن يكون لأحدهما على الآخر أي حق في التعويض، ولا يلزم المكتري من الكراء إلا بقدر انتفاعه.

وكل شرط يخالف ذلك يكون عديم الأثر.

بالتعويض الذي يحدده رب الملك و يرضي به الباني في ملكه و لا يلزم بتعويض تحدده المحكمة.

القرار 631 الصادر بتاريخ 18 أبريل 1984 ملف مدني 81914 القاعدة عندما يخول الشيء المبيع من الصفات المتفق عليها في عقد البيع فإنه يجب أن يرفع الدعوى عند الاقتضاء في أجل محدد و إلا سقطت بالتقادم و كانت غير مقبولة .

القرار 929 20 الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994 ملف جنحي 26499 92 تقادم المخالفات الغابوية – تطبيق الفصل 75 من ظهير 1917/10/10 - التقادم من النظام العام يمكن أن يثار في أية مرحلة من مراحل التقاضي. - التقادم بالنسبة لمخالفات المياه و الغابات يحدد في ستة أشهر طبقا للفصل 75 من ظهير 1917/10/10.

القرار 868 20 الصادر بتاريخ 28 دجنبر 1994 ملف جنحي 18854 89 رد الاعتبار – أجل تقديم الطلب - طلبات رد الاعتبار يجب أن تقع بعد انصرام الأجل المنصوص عليه في الفصل 735 من قانون المسطرة الجنائية و إلا كانت غير مقبولة.

الحكم الشرعي عدد 80 الصادر في 3 رمضان 1387 موافق دجنبر 1967 بين (س1)– و (س2) إعذار : إعذار في حكم معتمد من قبل المحكمة. - من القواعد الأساسية أن توجيه الإعذار للخصم هو شيء أساسي و حق من حقوق الدفاع.

الحكم الجنائي عدد 181 (س12) الصادر في 12 دجنبر سنة 1968 بين(س1)و بين النيابة العامة نقض – قرار بعدم المتابعة – تحديد أسباب النقض قانونا لا يمكن قانونا للمطالب بالحق المدني أن يطلب نقض القرار بعدم المتابعة إلا إذا نص هذا القرار على عدم قبول تدخله في الدعوى أو أغفل البت في تهمة ما.

القرار 144 الصادر بتاريخ 23 مايو 1980 ملف إداري 63833 الغرامة التهديدية ... تصفيتها لما قضت المحكمة بتصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها بمقتضى أمر استعجالي بتعويض حددته بناءا على مالها من سلطة في التقدير دون بيان لعناصر الضرر التي اعتمدتها لتقدير التعويض يكون قضاءها ناقص التعليل و يستوجب النقض . ٠

القرار 1165 الصادر بتاريخ 27 شتنبر 1994 ملف عقاري 6233 88 - الإبراء بين الورثة في التركات يشترط فيه إحصاء التركة، أو العلم بها بما يكفي. - إذا فقد أحد الشرطين، يكون الإبراء غير عامل لأنه منصب على مجهول .

القرار عدد 3996 المؤرخ في : 2002/12/26 ملف جنائي عدد : 2002/4816 قرار بإجراء خبرة طبية – تحديد المسؤولية الجنائية – التراجع عن القرار التمهيدي – تعليل خاص (نعم). لا يجوز لمحكمة الموضوع التي قررت إجراءا معينا أن تعدل عنه إلا بتعليل خاص لتعلق حق الغير به.

.....

القرار عدد 3598 المؤرخ في : 16-12-2003 الملف المدني عدد : 2001/1/1/650 نقض – محكمة الإحالة – المساس بنقطة قانونية (لا) العبرة في العقود والوثائق بمضمونها لا بعناوينها.
ليس لمحكمة الإحالة المساس بالنقطة القانونية التي سبق للمجلس الأعلى أن بت فيها واكتسبت بذلك قوة الشيء المقضي به، وإذا كان لها أن تقيم حكمها بعد الاحالة على عناصر جديدة تستخلصها من أوراق الملف فان ذلك مشروط بانه لا يكون لاستخلاصها مساس بتلك النقطة القانونية .

.....

تعليل – الحسم في موضوع الدعوى

القرار عدد 858
الصادر بتاريخ 06 يونيو 2013
في الملف الاجتماعي عدد 2012/2/5/1460

في شأن الوسيلة الأولى للطعن بالنقض:
تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود وعدم الارتكاز على أساس ذلك أنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بسبقية البت في الدعوى الحالية طبقا للفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود مستدلة بحكمين ابتدائيين الأول تحت عدد 1350 بتاريخ 2004/07/27 ملف عدد 2004/508 والثاني عدد 3625 ملف عدد 2005/9890 مؤرخ في 2006/04/19 قضى بعدم قبول الدعوتين بعلة موضوعية هي أن المدعي لم يثبت اشتغاله لدى الطاعنة بصفة مستمرة خلال المدة المطالب بها بالنسبة للحكم الأول وبعلة موضوعية أخرى أن المدعي لم يثبت صفته كعامل دائم لدى الطاعنة في الحكم الابتدائي الثاني إلا أن محكمة الاستئناف ردت هذا الدفع بعلة عدم الحسم في الدعوتين موضوع الدعوى.
في حين أنه مادام الحكمين المستدل بهما حينما فصلا نهائيا بكون المدعي ليس عاملا قارا يكونان قد بتا في مسألة تدخل في موضوع الدعوى وليس في خلل مسطري يتعلق بالصفة والأهلية، والبيانات المطلوبة وشروط إقامة الدعوى طبقا للفصلين 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي حاز قوة الأمر المقضي به عملا بمقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود.
حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه ذلك أن المطلوب في النقض ادعى اشتغاله لدى الطاعنة منذ 1991 إلى غاية 2003 فإنه رفع دعوى بتاريخ 2004/03/30 أمام المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء فتح لها ملف عدد 4/508 و صدر فيها حكم بعدم قبول الدعوى بتاريخ 2004/07/27 على أساس أن الوثائق المدلى بها من طرف المدعي (الأجير) لا ترقى إلى إثبات قيام العلاقة الشغلية منذ 1991 واستمراريتها إلى غاية تاريخ الطرد المزعوم، وبتاريخ 2005/12/06 عمد المطلوب في النقض إلى رفع دعوى أخرى أمام المحكمة الابتدائية فتح لها ملف تحت عدد 2005/9890 وصدر فيها حكم جديد بعدم قبول الدعوى بتاريخ 2006/04/19 على أساس أن المدعي لم يثبت أنه عامل مستمر ودائم لدى المدعى عليها لا في الحكم الابتدائي ولا في الدعوى الحالية وأن تصريح المصرحين المصطفى زهراوي ومصلوح المدلى به جاء متناقضا مع مقاله الذي يدعي فيه أنه طرد بتاريخ 2003/06/19 ويدعي المصرحان بأنه ظل يعمل إلى غاية 2004، وأن المبدأ هو أن من تناقضت حججه مع أقواله سقطت دعواه وبالتالي فلا يجديه طلب إجراء بحث في القضية، فالحكمان الابتدائيين أعلاه وإن قضيا في منطوقهما بعدم قبول الدعوى شكلا إلا أنهما قد حسما في تعليلهما كون الأجير ليس عاملا قارا يكونان قد بتا في مسألة موضوعية، والمحكمة المطعون في قرارها لما ردت الدفع

المثار بعلة عدم الحسم في الموضوع لم تجعل لما انتهت إليه سندا قانونيا مما يوجب نقض القرار وإبطاله.
وبغض النظر عما أثير بباقي الوسائل.
لهـذه الأسبـــــــاب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

.....

من المبادئ الأساسية في مجال تحريك الدعوى العمومية أمام هيئة الحكم بيان هوية المتابع حتى تحصل الجدوى من المتابعة

القرار عدد 1955 المؤرخ في : 2001/5/22 ملف جنحي عدد : 98/1/3/14457 الدعوى العمومية – تحريك المتابعة – بيان هوية المتابع. من المبادئ الأساسية في مجال تحريك الدعوى العمومية أمام هيئة الحكم بيان هوية المتابع حتى تحصل الجدوى من المتابعة، والقرار المطعون فيه بالنقض حينما قضى بعدم قبول المتابعة استنادا إلى كون الهوية مجهولة قد راعى ما تفرضه تلك المبادىء..

.....

إذا كان في منطوق الحكم شيء من الإبهام والإيضاحات الكافية موجودة في التعليل كان الحكم خال من كل عيب .

الحكم الاجتماعي عدد 32 الصادر بتاريخ 30 ربيع الثاني 1389 موافق 16 يونيه 1969 بين(س1)وبين (س2)
إهمال البت في جزء من الطلب
منطوق الحكم موضح بالحيثيات
يكمل الحكم بعضه البعض
فإذا كان في منطوق الحكم شيء من الإبهام والإيضاحات الكافية موجودة في التعليل كان الحكم خال من كل عيب .

.....

المتهم المتزوج لا يمكن متابعته بجريمة الفساد المنصوص عليها في الفصل 490 من القانون الجنائي كما لا يمكن متابعته بالخيانة الزوجية نظرا لعدم وجود شكاية

الزوجة .

القرار رقم 406 الصادر بتاريخ 15 نونبر 1979 في الملف الجنائي 47847

القاعدة :

لما ثبت للمحكمة أن المتهم كان متزوجا وقت ضبطه متلبسا بجريمة الفساد مع امرأة مطلقة و قالت بأنه لا يمكن متابعته بجريمة الفساد المنصوص عليها في الفصل 490 من القانون الجنائي كما لا يمكن متابعته بالخيانة الزوجية نظرا لعدم وجود شكاية الزوجة... .

.....

سبقية البت – بيان سبب وضع المحكمة يدها من جديد على نفس القضية (نعم) - حكم المحكمة للمرة الثانية فى نفس الأفعال (لا).

لا تضع المحكمة يدها على قضية سبق لها أن حكمت فيها إلا وفق القواعد المحددة في القانون، كالبت في الطعن بالتعرض على حكم غيابي صدر في جنحة أو عند القبض أو تسليم نفسه بالنسبة للمحكوم عليه غيابيا بجناية ..

سبقية البت – بيان سبب وضع المحكمة يدها من جديد على نفس القضية (نعم) - حكم المحكمة للمرة الثانية في نفس الأفعال (لا).

لا تضع المحكمة يدها على قضية سبق لها أن حكمت فيها إلا وفق القواعد المحددة في القانون، كالبت في الطعن بالتعرض على حكم غيابي صدر في جنحة أو عند القبض أو تسليم نفسه بالنسبة للمحكوم عليه غيابيا بجناية..

.....

القرار رقم 2011 الصادر بتاريخ 2001/10/03 الملف التجاري رقم 00/1659

حجية الشيء المقضي به تثبت للوقائع لا للقانون.

لئن كان الحكم المؤسس عليه الدفع بسبقية البت، قد قضى برفض طلب الإفراغ، فإنه لم يبت في الواقعة المعروضة عليه، وإنما فصل في مسألة قانونية تتعلق بالإطار القانوني الذي ينبغي إخضاع النزاع إليه وهو ظهير 24ماي1955 وليس القواعد العامة المستند اليها في الملف موضوع الحكم المذكور

.....

من المبادئ العامة أنه من أدلى برأيه فى مسألة لا يجوز أن يحكم فيها

القرارعدد646 سنة 1983 الغرفة العقارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض)

تبين أن من بين أعضائها السيد (.....) و أنه من المبادئ العامة أن من سبق له أن أدلى برأيه في مسألة لا يجوز أن يحكم فيها . لكن حيث أنه تبين من الحكم المطعون فيه و من أوراق الملف أن النزاع لم يتقدم بين الطرفين في شأن الشفعة المدعى بها حتى يمكن لأي قاض من قضاة الموضوع الذين أصدروا القرار المطعون فيه رأي سابق في النزاع المطروح مما تكون معه الوسيلة مخالفة للواقع .

من المبادئ العامة أنه من أدلى برأيه في مسألة لا يجوز أن يحكم فيها.

.....

نظرا لمبدأ نسبية الأحكام وللقاعدة المسطرية التي تعطى لكل من تضرر من حكم لم يكن طرفا فيه أن يطعن فيه بتعرض الغير الخارج عن الخصومة أو بدعوى التدخل الاختياري .

الغرفة الشرعية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض) القرار رقم (34) الصادر بتاريخ (1981) في الملف الشرعي رقم (.....) الشفعة .... إثبات الشراء.

قاعدة :

* نظرا لمبدأ نسبية الأحكام وللقاعدة المسطرية التي تعطى لكل من تضرر من حكم لم يكن طرفا فيه أن يطعن فيه بتعرض الغير الخارج عن الخصومة أو بدعوى التدخل الاختياري فإن المبدأ القائل: لا يحكم بين اثنين في مال ثالث قبل سماع ما عنده يصبح مضمونه غير وارد لهذا فإذا أقر المطالب بالشفعة بالشراء وجب أن يؤاخذ بإقراره لتترتب اثار هذا الإقرار فيما بينه و بين طالب الشفعة و تكون المحكمة قد تجنبت الصواب لما لم تأخذ بإقرار المطلوب في النقض بالشراء و رفضت دعوى الشفعة لعدم اثبات الشراء.

.....

كل شخص أبرئت ذمته أو حكم بإعفائه لا يمكن أن يتابع بعد ذلك من أجل نفس الوقائع و لو اتصفت بصفة قانونية أخرى .

الغرفة الجنائية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض)
القرار 6816 الصادر بتاريخ 26 يوليوز 1990 ملف جنائي 16950 – 89 -سبق المتابعة...
ضرورة البيان ...

*كل شخص أبرئت ذمته أو حكم بإعفائه لا يمكن أن يتابع بعد ذلك من أجل نفس الوقائع و لو اتصفت بصفة قانونية أخرى ...

(الفصل 351 من قانون المسطرة الجنائية) -[178]- .

---

[178] -
قانون المسطرة الجنائية

صيغة محينة بتاريخ 12 مارس 2018

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية كما تم تعديله

الباب الثاني: الأحكام والقرارات والأوامر وآثارها

المادة 369

يطلق فوراً سراح المتهم المحكوم ببراءته أو بإعفائه أو بعقوبة حبسية موقوفة التنفيذ، ما لم يكن معتقلا من أجل سبب آخر، أو ترفع عنه تدابير المراقبة القضائية وذلك رغم كل استئناف أو طعن بالنقض.

كل متهم حكم ببراءته أو بإعفائه، لا يمكن أن يتابع بعد ذلك من أجل نفس الوقائع ولو وصفت بوصف قانوني آخر.

راجع في المدني

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

- القرائن المقررة بمقتضى القانون

الفصل 450

القرينة القانونية هي التي يربطها القانون بأفعال أو وقائع معينة كما يلي:

1 - التصرفات التي يقضي القانون ببطلانها بالنظر إلى مجرد صفاتها لافتراض وقوعها مخالفة لأحكامه؛

2 - الحالات التي ينص القانون فيها على أن الالتزام أو التحلل منه ينتج من ظروف معينة، كالتقادم؛

3 - الحجية التي يمنحها القانون للشيء المقضي.

الفصل 451

قوة الشيء المقضي لا تثبت إلا لمنطوق الحكم، ولا تقوم إلا بالنسبة إلى ما جاء فيه أو ما يعتبر نتيجة حتمية ومباشرة له. ويلزم:

1 - أن يكون الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه؛

2 - أن تؤسس الدعوى على نفس السبب؛

3 - أن تكون الدعوى قائمة بين نفس الخصوم ومرفوعة منهم وعليهم بنفس الصفة.

* لما قضت المحكمة بعدم قبول المتابعة بناءا على أن المتهم سبق أن توبع من أجل نفس الوقائع كما هو ثابت من الحكم القضائي دون أن تبين نوع الجريمة يكون قضاؤها ناقص التعليل.

.....

القرار عدد 578 المؤرخ في: 2006/02/22 الملف المدني عدد: 2005/5/1/778.

الضرر المادي الذي يوجب التعويض هو الضرر الحال والضرر المستقبل الذي سيقع حتما .

تفاقم الضرر – تعويضه في إطار القانون العام (نعم) قوة الشيء المقضي به (لا). الأصل في الأشياء الإباحة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

لما كان الضرر المادي الذي يوجب التعويض هو الضرر الحال والضرر المستقبل الذي سيقع حتما، وهذا الأخير لا يكون متوقعا وقت الحكم بالتعويض فلا يدخل في حساب القاضي عند تقديره ،
ثم تتكشف الظروف بعد ذلك عما تفاقم منه فانه يجوز للمضرور أن يطالب في دعوى جديدة في التعويض عما استجد من الضرر مما لم يكن قد دخل في حساب القاضي عند تقدير التعويض الأول و لا يمنع من ذلك قوة الشيء المقضي به لان الضرر الجديد لم يسبق ان حكم بالتعويض عنه أو قضى به

.....

القرار عدد 1955 المؤرخ في : 2001/5/22 ملف جنحي عدد :

ويعتبر في حكم الخصوم الذين كانوا أطرافا في الدعوى ورثتهم وخلفاؤهم حين يباشرون حقوق من انتقلت إليهم منهم باستثناء حالة التدليس والتواطؤ.

الفصل 452

لا يعتبر الدفع بقوة الأمر المقضي إلا إذا تمسك به من له مصلحة في إثارته. ولا يسوغ للقاضي أن يأخذ به من تلقاء نفسه.

الفصل 453

القرينة القانونية تعفي من تقررت لمصلحته من كل إثبات.

ولا يقبل أي إثبات يخالف القرينة القانونية.

98/1/3/14457 الدعوى العمومية – تحريك المتابعة – بيان هوية المتابع. من المبادئ الأساسية في مجال تحريك الدعوى العمومية أمام هيئة الحكم بيان هوية المتابع حتى تحصل الجدوى من المتابعة،

.....

القرار عدد 208 المؤرخ في :2005/04/13 الملف الشرعي عدد : 2003/1/2/550

التطليق للضرر - سبقية البت - الاختصاص المكاني - محكمة الاستئناف - الحكم الصادر بمثابة حضوري - الدفع بعدم الاختصاص (لا) - غيابي (نعم).

بمقتضى الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية -[179]- فإنه لا يمكن الدفع بعدم الاختصاص المكاني إلا بالنسبة للأحكام الغيابية .

.....

.....

ملف عدد 1964/16577

قرار22

[179] -
قانون المسطرة المدنية صيغة محينة بتاريخ 20 مارس 2014 قانون المسطرة المدنية

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

بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله

الفصل 16

يجب على الأطراف الدفع بعدم الاختصاص النوعي أو المكاني قبل كل دفع أو دفاع.

لا يمكن إثارة هذا الدفع في طور الاستئناف إلا بالنسبة للأحكام الغيابية.

يجب على من يثير الدفع أن يبين المحكمة التي ترفع إليها القضية وإلا كان الطلب غير مقبول.

إذا قبل الدفع رفع الملف إلى المحكمة المختصة التي تكون الإحالة عليها بقوة القانون وبدون صائر.

يمكن الحكم بعدم الاختصاص النوعي تلقائيا من لدن قاضي الدرجة الأولى.

بتاريخ 1966/11/02

مجموعة قرارات المجلس الأعلى الجزء الأول 1966 - 1982 ص 152.

تكون محكمة الموضوع قد صادفت الصواب عندما اعتبرت أنه وقع قطع التقادم ما دام الطالب قد قام بكل ما يجب للاحتفاظ بحقه في انتظار الفصل في الدعاوي الأخرى..

وبعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالوجه الأول بجميع فروعه:

حيث يتضح من ملف النازلة ومن الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط في 7 ماي 1965 أن بيرتو الذي كان يشتغل لدى شركة أوصينا أصيب في حادثه سير على اثر اصطدام بين سيارته شوفرولي وبين سيارة لشركة الزيوت رونو في الطريق بين الرباط ومكناس فتقدم بتاريخ 8 يوليوز 1957 بدعوى ضد طالبتي النقض شركة لاكونكورد وشركة الزيوت من أجل التعويض الناتج عن الخسائر التي اصابت سيارته فقضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 24 ابريل 1959 (ملف عدد 47.628) وفق الطلب وحملت الشركتين كامل المسؤولية وقدم بيرتو في نفس الوقت دعوى ضد مشغلته شركة أوصينا ومؤمنتها شركة التأمين المغربية على أساس الفصل الثالث من ظهير 25 يونيو 1927 فقضت له المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 22 يناير 1960 بجراية سنوية قدرها 1128 درهما ابتداء من 9 يونيو 1957 على أساس عجز قدر بعشرين في المائة وصححت محكمة الاستئناف هذا الحكم بتاريخ 3 دجنبر 1960، وبمقضتى عريضة مؤرخة ب 12 يناير 1961 تقدم بيرتو بدعوى جديدة أمام المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء على أساس الفصل السابع من ظهير 25 يونيو 1927 ضد شركة الزيوت وشركة لاكونكورد بمحضر الشركة أوصينا التي تشغله ومؤمنتها الشركة المغربية للتأمين مطالبا بجراية تكميلية قدرها 4912 درهما ابتداء من 8 يوليوز 1957 وباجرة تكميلية عن مدة العجز المؤقت وهي 585 درهما فقضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 15 دجنبر 1961 بأن مسؤولية الحادث الواقع بتاريخ 8 مارس 1957 تتحملها كلها شركة الزيوت رونو وحكمت على هذه الأخيرة بادائها لبرتو جراية سنوية قدرها 2.182 درهما ابتداء من 8 يونيو 1957 على أن تتحمل الأداء شركة التأمين لاكونكورد وصححت محكمة الاستئناف هذا الحكم بتاريخ 7 ماي 1957.

وحيث إن طالبتي النقض اثارتا أمام المحكمة كون الدعوى المقدمة بتاريخ 12 يناير

1961 من أجل الحصول على التعويض عن الضرر الجسماني تقادمت لمرور أجل ثلاث سنوات بعد وقوع الحادث تطبحقا، للفصل 106 من ظهير العقود والالتزامات فأجابت المحكمة ان في الدعوى الأولى المقدمة من أجل الحصول على التعويض عن خسارة السيارة افصح بيرتو بدون نزاع عن نيته في الحصول على جميع حقوقه وأنه وقع هذا قطع التقادم في حين أن موضوع الدعوى مختلف وفي حين أن مفعول القطع انتهى حينا.
لكن حيث إن المحكمة صرحت (ان في الدعوى الأولى المقدمة من أجل الحصول على التعويض عن خسارة السيارة افصح بيرتو بدون نزاع عن نيته في الحصول على جميع حقوقه ازاء شركة الزيوت رونو تبعا لحادثة 8 مارس 1957 ومن أجل التعويض عن جميع الاضرار التي لحقته وأنه وقع هكذا قطع تقادم الدعوى المقدمة من أجل التعويض الجسماني بإقامة دعوى من أجل خسائر السيارة وهكذا فيما ان التعويض المبينة على هذا الفصل والمتعلقة بجراية تكميلية تخضع للقواعد العامة فيما يتعلق بالتقادم فإن الدعوى الأولى قطعت سريان تقادم الدعوى الثانية).
وهكذا فإن المحكمة صادفت الصواب عندما اعتبرت أنه وقع قطع التقادم ما دام قد قام بكل ما يجب للاحتفاظ بحقه في انتظار الفصل في الدعاوى الأخرى مما يجعل الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

وفيما يتعلق بالوجه الثاني:
حيث تطعن طالبتا النقض في هذا الحكم بخرقه الفصل 148 وما بعده من ظهير المسطرة المدنية والفصول 164 و189 و540 من نفس الظهير وذلك أنها لتحديد التعويض الواجب اداؤه على المتسبب في الحادثة اعتمدت على تقرير الخبراء المقدم بمناسبة مسطرة التعويض عن حادثة الشغل لعلة ان عدم مشاركة طالبتي النقض في دعوى حادثة الشغل وعدم مناقشتهما للتقرير الذي حدد العجز ب 20 في المائة لا يضر بمصالحها في حين أنه من الضروري أن يناقشاه خصوصا انهما طلبا من المحكمة تقديم التقرير لمناقشته.
لكن حيث إن المحكمة"صرحت "ان عجز 20 في المائة يظهر مبررا دون حاجة إلى إجراء خبرة جديدة ولا يضر عدم حضور المستأنفين في دعوى لم يكونا طرفين فيها ولا يمكن أن يعيبا ذلك الخبرة تطبقا، للفصل 541 من ظهير المسطرة المدنية."
وحيث إن تقدير قيمة الخبرة موكول لقضاة الموضوع وأن المحكمة طبقت تطبقا، سالما الفصل 541 من ظهير المسطرة المدنية الذي ينص على أن حالات الإخلال بالشكليات وحالات البطلان يبت فيها قاضي الموضوع مراعيا ظروف الحال ومصلحة الخصوم فتكون هذه الوسيلة كذلك غير مرتكزة على أساس.

لهذه الأسباب
قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وعلى صاحبته بالصائر.

.....

ملف 1979/77500

قرار 255

بتاريخ 1980/03/05

من مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 33 – 34

يبتدئ أمد تقادم حقوق المهندسين من تاريخ إنجاز جميع ما تعهدوا به من الأعمال وليس من تاريخ إنجاز بعضها.

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى للنقض:
بناء على الفصل 388 -[180]- من قانون الالتزامات والعقود.

---

[180] -

قانون الالتزامات والعقود ظهير 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913)

صيغة محينة بتاريخ 18 فبراير 2016

الباب السابع: التقادم

الفصل 388

(معدل بظهائر 8 أبريل 1938 و6 يوليوز 1954 و2 أبريل 1955)

تتقادم بخمس سنوات: دعوى التجار والموردين وأرباب المصانع بسبب التوريدات التي يقدمونها لغيرهم من التجار أو الموردين أو أرباب المصانع من أجل حاجات مهنهم.

تتقادم بسنتين:

1 - دعوى الأطباء والجراحين والمولدين وأطباء الأسنان والبياطرة من أجل ما يقومون به من زيارات ويؤدونه من عمليات، وكذلك من أجل ما يوردونه من أشياء وما يقدمونه من نقود ابتداء من تاريخ حصوله؛

2 - دعوى الصيادلة من أجل الأدوية التي يوردونها، ابتداء من تاريخ توريدها؛

3 - دعوى المؤسسات الخاصة أو العامة المخصصة لعلاج الأمراض البدنية أو العقلية أو لرعاية المرضى، من أجل العلاج المقدم منها لمرضاها والتوريدات والمصروفات الحاصلة منها لهم، ابتداء من تاريخ تقديم العلاج أو حصول التوريدات؛

4 - دعوى المهندسين المعماريين وغيرهم من المهندسين والخبراء والمساحين من أجل مواصفاتهم أو عملياتهم والمصروفات المقدمة منهم ابتداء من تاريخ تقديم المواصفة أو إتمام العمليات أو إجراء المصروفات؛

5 - دعوى التجار والموردين وأرباب المصانع من أجل التوريدات المقدمة منهم للأفراد لاستعمالهم الخاص؛

6 - دعوى الفلاحين ومنتجي المواد الأولية من أجل التوريدات المقدمة منهم، إذا كانت قد استخدمت في الأغراض المنزلية للمدين، وذلك ابتداء من يوم وقوع التوريدات.

تتقادم بسنة ذات ثلاثمائة وخمسة وستين يوما:

1 - دعوى المعلمين والأساتذة وأصحاب المؤسسات المخصصة لإقامة التلاميذ العامة منها والخاصة، من أجل أتعابهم المستحقة على تلاميذهم وكذلك من أجل التوريدات المقدمة منهم إليهم، وذلك ابتداء من حلول الأجل المحدد لدفع أتعابهم؛

2 - دعوى الخدم180 من أجل أجورهم وما قاموا به من مصروفات وغير ذلك من الأداءات المستحقة لهم بمقتضى عقد إجارة العمل، وكذلك دعوى المخدومين ضد خدامهم من أجل المبالغ التي يسبقونها لهم على أساس تلك الرابطة؛

3 - دعوى العمال والمستخدمين والمتعلمين والمتجولين ومندوبي التجارة والصناعة180، من أجل رواتبهم وعمولاتهم، وما أدوه من مصروفات بسبب وظائفهم، وما يستحقونه من عطلة سنوية مؤدى عنها أو ما يعوضها وذلك عن السنة الجارية وعند ثبوت الحق في عطل مجتمعة، عن السنة أو السنتين الماضيتين؛

دعوى أرباب الحرف من أجل توريداتهم ومياوماتهم وما أنفقوه بسبب خدماتهم؛

دعوى المخدوم أو رب العمل من أجل المبالغ المسبقة للعمال والمستخدمين والمتعلمين والمتجولين والمندوبين من أجورهم أو عمولاتهم أو المبالغ التي أنفقوها بسبب خدماتهم؛

4 - دعوى أصحاب الفنادق والمطاعم، من أجل الإقامة والطعام وما يصرفونه لحساب زبنائهم؛

5 - دعوى مكري المنقولات من أجل أجرتها.

--- قارن مع الأجل الوارد في المادة 395 من مدونة الشغل الذي ينص على أنه «تتقادم بمرور سنتين كل الحقوق الناتجة عن عقود الشغل الفردية، وعن عقود التدريب من أجل الإدماج المهني، وعن عقود التدرج المهني، وعن الخلافات الفردية التي لها علاقة بهذه العقود، أيا كانت طبيعة هذه الحقوق، سواء كانت نابعة عن تنفيذ هذه العقود أو عن إنهائها.»

- قارن مع الأجل الوارد في المادة 395 من مدونة الشغل الذي ينص على أنه « تتقادم بمرور سنتين كل الحقوق الناتجة عن عقود الشغل الفردية، وعن عقود التدريب من أجل الإدماج المهني، وعن عقود التدرج المهني، وعن الخلافات الفردية التي لها علاقة بهذه العقود، أيا كانت طبيعة هذه الحقوق، سواء كانت نابعة عن تنفيذ هذه العقود أو عن إنهائها.»

- - قارن مع الفقرة الأخيرة من المادة 50 من القانون المنظم لقانون المحاماة التي تنص على أنه «تتقادم جميع الطلبات والمنازعات المتعلقة بالأتعاب بمرور خمس سنوات من انتهاء تاريخ انتهاء التوكيل.»؛ القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لقانون المحاماة الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 101.1.08 صادر بتاريخ 20 من شوال 1429 (20 أكتوبر 2008)، الجريدة الرسمية عدد 5680 بتاريخ 7 ذو القعدة 1429 (6 نوفمبر 2008)، ص 4044.

الفرع الثالث: الإجارة على الصنع

الفصل 769

(ظهير 8 ديسمبر 1959) المهندس المعماري أو المهندس والمقاول المكلفان مباشرة من رب العمل يتحملان المسؤولية إذا حدث خلال العشر سنوات التالية لإتمام البناء أو غيره من الأعمال التي نفذاها أو أشرفا على

وحيث إن أمد التقادم بالنسبة لحقوق المهندس يبتدئ من تاريخ إنجاز جميع ما تعهد به من أعمال وليس من تاريخ إنجاز بعض هذه الأعمال.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطلوب نقضه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 15-6-1978 ان لافون الفرنسي رفع دعوى أمام ابتدائية مراكش بتاريخ 19 دجنبر 1975 - يعرض فيها أنه بمقتضى عقد عرفي بتاريخ خامس يونيه 71 عهد إليه الياس بن حمو بأن يقوم باعتباره مهندسا معماريا بالإجراءات اللازمة لبناء ثلاث عمارات بشارع محمد الزرقطوني بمدينة مراكش وحدد العقد قيمة اتعابه في ستة بالمائة من قيمة البناء وأنه في شهر فبراير 1972 قدم لرب العمل تصميم البناء إلا أن هذا الأخير عدل عن البناء وأن العارض ازاء هذه الحالة يطلب الحكم له بأداء مبلغ 91.000 درهما يمثل نسبة ستة في المائة من قيمة البناء. فأجاب المدعى عليه بأن المدعي لم ينفذ جميع ما التزم به من خدمات تتعلق بالاتصال بالمؤسسة وبتقديم تقرير عن تلك الاتصالات وبتاريخ ثاني يونيه 77 قضت المحكمة على المدعى عليه إلياس بن حمو بأن يؤدى للمدعي مبلغ 41.000 درهم فاستأنف المدعى عليه هذا الحكم واثار الدفع بالتقادم المنصوص عليه في الفصل 388 من قانون الالتزامات والعقود. وفي التاريخ المشار إليه أعلاه أصدرت محكمة الاستئناف بمراكش القرار المطلوب نقضه بإلغاء الحكم الابتدائي المستأنف والحكم من جديد بأن دعوى السيد لافون سقطت بالتقادم وتحكم على المستأنف عليه بالصائر ابتدائيا واستنافيا معللة حكمها بأن المدعي انهى عمله المتعلق بتقديم التصميم خلال فبراير 1972 دون أن يشرع المدعى عليه في اعمال البناء وأن المدعي لم يقدم هذه الدعوى إلا بتاريخ 19 شتنبر 75 أي بعد مضي اجل التقادم المنصوص عليه في الفصل 388 المحتج به.

حيث يعيب الطاعن القرار بخرق القانون لكون محكمة الاستئناف اعتبرت أن التزامات العارض بمقتضى العقد هو تحضير الخرائط مع أنها تتجاوز ذلك إلى

تنفيذها إن انهار البناء كليا أو جزئيا، أو هدده خطر واضح بالانهيار بسبب نقص المواد أو عيب في طريقة البناء أو عيب في الأرض.

المهندس المعماري الذي أجرى تصميم البناء ولم يشرف على تنفيذ عملياته، لا يضمن إلا عيوب تصميمه.

تبدأ مدة العشر سنوات من يوم تسلم المصنوع. ويلزم رفع الدعوى خلال الثلاثين يوما التالية ليوم ظهور الواقعة الموجبة للضمان، وإلا كانت غير مقبولة.

اعمال أخرى كتحضير الاجتماعات ومراقبة اشغال البناء وبالتالي فإن عمله لم ينته بعد مادام اشغال البناء لم تنته بعد. وأن تقديم الخرائط إلى السيد الياس بن حمو يهدف أساسا إلى اختيار المقاولة التي تتكلف بالبناء ليتأتى للعارض مراقبته طبقا للعقد وبالتالي انجاز الجزء الثاني من الالتزامات وبدل أن يختار مقاولة البناء اختار أن يتراجع عن ذلك مما دفع بالعارض أن يوجه إلى السيد الياس إنذارا بتاريخ 7-9-74 ويجعله أمام اختيارين إما القيام بأعمال البناء تنفيذا للعقد واما أداء اتعاب الاعمال التي قام بها، إلا أن محكمة الاستئناف لم تعتبر بداية التقادم في دعوى المهندسين المعماريين يبتدئ من تاريخ إتمام العمليات، وأن المحكمة بنت التقادم على الاعتراف الوارد في المذكرة المقدمة بتاريخ 16-9-76 على أن العارض قدم الخرائط إلى السيد الياس بن حمو منذ شهر فبراير سنة 1972 واعتبرت بأن بداية التقادم من تاريخ تقديم الخرائط في شهر فبراير سنة 1972 وتنتهي في شهر فبراير سنة 1974 في حين أن الدعوى قدمت بتاريخ 19 شتنبر 1975، وأن المحكمة التي أخذت بتاريخ تقديم الخرائط هو بداية التقادم لم تأخذ بعين الاعتبار مدلول التفرقة طبقا للفصل 388 من قانون الالتزامات والعقود.

حقا، فإن المحكمة لما اعتبرت أن أمد تقادم حقوق الطاعن قد ابتدأ من تاريخ انجاز بعض ما تعهد به في حين أن تقادم حقوق المهندس لا يسرى إلا من تاريخ انتهاء جميع ما تعهد به تكون قد خرقت مقتضيات الفصل المذكور مما يعرض قرارها للنقض.

ونظرا لظروف القضية وملابساتها فقد ارتأى المجلس إحالة النزاع على نفس المحكمة. ونظرا لحسن سير القضاء ولمصلحة المتقاضين.

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه

.....

ملف 1974/46952

قرار 676

بتاريخ 1978/10/04

مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 26

الحقوق لا تتقادم إلا من تاريخ اكتسابها، لذلك فإن تقادم حق الوارث يسري من تاريخ الحكم له بهذه الصفة لا من تاريخ الالتزام لموروث بالدين.

وبعد المداولة طبقا للقانون.
فيما يخص الجزء الأول من الوسيلة الوحيدة المستدل بها:
بناء على مقتضيات الفصل 380 من قانون الالتزامات والعقود والفصل 345 من قانون المسطرة المدنية.
وحيث إن التقادم بالنسبة للحقوق لا يسرى إلا من يوم اكتسابها، فلا يكون للتقادم محل إذا وجد الدائن بالفعل في ظروف تجعل من المستحيل عليه المطالبة بحقوقه خلال الأجل المقرر للتقادم.
حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن غرفة الاستئناف بطنجة بتاريخ 3-7-1973 في الملف المدني عدد 669 ان ميرسيديس كودنى رفعت بتاريخ 15-9-71 دعوى ضد شركة كومطاسا تعرض فيه انها الارملة والوارثة الوحيدة للهالك كارلوس كارليس الداي حسبما هو ثبت بالحكم الصادر عن المحكمة الإقليمية سابقا بطنجة بتاريخ 18-6-1957 وأن الهالك عندما توفي كان دائنا للشركة المذكورة بمبلغ 79, 164 99 بسيطة بالعلمة الاسبانية حسب كشف الحساب المؤرخ في 9-9-1956 والموقع من طرف المفوض العام للشركة، كما يوجد اعتراف صريح بالدين المذكور في الرسالة المؤرخة في 8-8-1956 الموجهة من طرف المدعى عليها إلى العارضة ملتمسة الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 7417 درهما الذي يقابل مبلغ الدين بالدرهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الدعوى، وبعدما دفعت المدعى عليها بالتقادم طبقا لمقتضيات الفصل 378 من قانون الالتزامات والعقود أصدرت المحكمة الإقليمية سابقا بطنجة بتاريخ 19-12-1971 حكما يقضي برفض الدعوى للتقادم، استانفته المدعية فأصدرت غرفة الاستئناف بطنجة بتاريخ 3-7-1973 قرارا يقضي بتأييد الحكم المستأنف وهذا هو القرار المطلوب نقضه.
وحيث تعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه خرق الفصل 380 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن التقادم لا يسري بالنسبة للحقوق إلا من يوم اكتسابها، ولم يعترف لها بالارث إلا في 18 يونيه 1957 وأن طلبها قدم في 15-9-1971 قبل انتهاء خمسة عشر عاما المنصوص عليها في الفصل 387 من قانون الالتزامات والعقود.
وحيث يتجلى من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه صحة ما نعته طالبة

النقض ذلك أن القرار المطعون فيه بتأييده للحكم الابتدائي يكون قد اعتبر أن تاريخ مدة التقادم تنطلق من تاريخ الاعتراف بالدين للهالك كارلوس كالين، في حين ان التقادم بالنسبة للحقوق لا يسرى إلا من يوم اكتسابها فلا يكون للتقادم محل اذا وجد الدائن بالفعل في ظروف تجعل من المستحيل عليه للمطالبة بحقوقه خلال الأجل المقرر للتقادم وذلك عملا بمقتضيات الفصل 380 من قانون الالتزامات والعقود، ومن ثم فإن أمد التقادم لا يسرى بالنسبة للمطالبة إلا من اليوم الذي حكم لها بأنها الوارثة الوحيدة للدائن والذي هو تاريخ 18-6-1957 وهو اليوم الذي اكتسبت فيه حقوق الدائن الهالك، مما يجعل الحكم معللا تعليلا خاطئا ينزل منزلة انعدامه ويعرضه للنقض.

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه .

.....

عصرنة آليات تحصيل الغرامات والإدانات النقدية

وعد وزير الاقتصاد والمالية محمد بنشعبون، بإعداد نظام معلوماتي يتوخى عصرنة آليات تحصيل الغرامات والإدانات النقدية وتسهيل مسطرة أدائها من طرف المدانين، وذلك في رده على مذكرة استعجالية تقدم بها مجلس الأعلى للحسابات، الذي لاحظ أن قسط مهم من الغرامات والإدانات النقدية لا يتم تحصيلها وذلك إما بسبب غموض الإطار القانوني و المحاساباتي المنظم لعملية التحصيل أو بسبب غياب التنسيق بين وزارة العدل ووزارة الاقتصاد والمالية.

وحسب مذكرة جوابية للوزارة، فقد "وعدت الأخيرة بتكثيف الجهود بين مصالح وزارة العدل ومصالح الخزينة العامة للمملكة من أجل تفعيل مضامين التعليمة المشتركة التي وصلت صياغتها مراحلها النهائية، مما سيعطي من دون شك دفعة قوية لعملية التحصيل".

وحول الشق المتعلق، بإيجاد حل للإشكالية الازدواجية في تدبير تحصيل الغرامات والإدانات النقدية والمصاريف القضائية بين محاسبي الخزينة العامة للمملكة ومأموري كتابات الضبط، أكدت وزارة الاقتصاد أن "الخزينة العامة للمملكة تعبر عن جاهزيتها الكاملة للمساعدة في تحصيل الغرامات والإدانات النقدية، في إطار اتفاقية شراكة تجمع بين القطاعين".

وأبرزت الوزارة في المذكرة ذاتها، أنه" سيتم العمل على ملائمة المادة 138 من مدونة تحصيل الديون العمومية في مجال تقادم تحصيل الغرامات والإدانات النقدية

مع مقتضيات قانون المسطرة الجنائية، وذلك انسجاما مع مقتضيات المادة 756 من قانون المسطرة الجنائية التي نسخت جميع المقتضيات القانونية المخالفة لمقتضيات قانون المسطرة الجنائية".

وكانت مذكرة استعجالية للمجلس الأعلى للحسابات، قد أوصت بإيجاد حل لإشكالية الازدواجية في تدبير تحصيل الغرامات والإدانات النقدية والصوائر والمصاريف القضائية بين محاسبي الخزينة العامة للمملكة ومأموري كتابات الضبط بمحاكم المملكة.

وأوصت المذكرة كذلك، بالحرص على الفصل بين مهام المحاسب العمومي بمحاكم المملكة ومهام الآمر بالصرف، ومراجعة القوانين والأنظمة المعمول بها في مجال التحصيل بهدف تحديد المسؤوليات بشكل واضح، وبما يكفل انسجامها فيما يخص آجال التقادم.

كما أوصت بضرورة التنسيق بين مصالح وزارة العدل ومصالح وزارة الاقتصاد والمالية، من أجل وضع مسطرة تمكن من تحسين وضعية تحصيل الغرامات، والإدانات النقدية والكفالات المالية المصادرة وكذا جزاءات التأخر.

.....

المصاريف القضائية:

أثناء تصفية المصاريف القضائية يتضح أن المحكمة قد حملت بعض المحكوم عليهم بالبراءة المصاريف القضائية وهوما يدعو كتابة الضبط أو النيابة العامة أو المبرأ الى إثارة مثل هذه الاشكالات .

الجهة المختصة للبث في الصعوبة.
يرجع النظر في النزاعات العارضة أثناء تنفيذ العقوبات الجنائية الى المحكمة التي أصدرت الحكم وهي تبت في إطار غرفة المشورة وفق مقتضيات المادة 599 من ق م ج بناءا على ملتمس النيابة العامة أو طلب يرفع من طرف من يعنيه الأمر.
المبحث السابع : قواعد تنفيذ الغرامات الجنائية
أولا : مفهوم الغرامة الجنائية .
حسب مغزى الفصل 35 من القانون الجنائي فمفهوم الغرامة هو الزام المحكوم عليه بأن يؤدي لفائدة الخزينة العامة مبلغا معينا من النقود بالعملة المتداولة قانونا في المملكة.

وهوبهذا التعريف لم يصنف الغرامة كعقوبة أصلية وتفاديا لكل التباس حول المفاهيم التي أوردها شراح القانون الجنائي الذين يعتبر بعضهم أن الغرامة الجنائية عقوبة إضافية بل هي عقوبة جنائية توقع على المحكوم عليه كجزاء جنائي من طرف محكمة مختصة نتيجة قيامه بفعل يجرمه القانون.

وبالرجوع الى عهد الحماية حيث كان يطبق القانون الجنائي الفرنسي كانت الغرامة تعتبر من العقوبات الأصلية وبعد سن قانون جنائي مغربي اكتفى بإقرارها كعقوبة جنحية أصلية أو ضبطية فالأولى عندما يتجاوز مبلغ الغرامة 200درهم والثانية التي تتراوح قيمتها ما بين 5 و200درهما ومن مزايا الغرامة الجنائية أنها تعود بالربح على الخزينة العامة ولا تتحمل الدولة مصاريف بشان استخلاصها وملاءمة العقاب على الجرائم البسيطة من عوامل التخفيف على السجون من الاكتظاظ بسبب الحكم بالعقوبات السالبة للحرية وحماية المجرمين المبتدئين من فساد أخلاقهم داخل السجون.

لكن الظروف الاقتصادية والوضع المعيشي للمحكوم عليه يجعله في بعض الاحيان يفضل قضاء العقوبة السجنية بدل أداء الغرامة لعدم قدرته على الاداء وهوما يجب على المشرع أن يتدخل ويفرض نصا من أجل تجزئة الغرامة المحكوم بها على المعسر.

وبالرجوع الى الاجتهاد القضائي نجد أن الغرامة تتميز بطبيعتها :

فهي غرامة جنائية لا يحكم بها إلا من طرف المحاكم وفق نص وجريمة مرتكبة .

تنفذ وفق قواعد التنفيذ الجنائية عند صيرورتها نهائية ومشمولة بالنفاذ.

شخصية يحكم بها على الفاعل بشخصه إذا كان مميزا غير معفى من المسؤولية الجنائية .

وجود نص يجرم الفعل والغرامة نلاحظها كعقوبة في الجنح والمخالفات دون الجنايات.

يعتبرها المشرع عقوبة أصلية في الجنح والمخالفات ولا تعتبر كعقوبة إضافية .

يمكن للقاضي أن يستبدل الحبس بالغرامة وفقا للفصل 150 من القانون الجنائي وإذا اقتنع بظروف التخفيف.

يجب أن يكون مبلغ الغرامة محددا بالحكم وبالعملة الوطنية.

ثانيا : طرق تحصيل الغرامات والعقوبات المالية

في القانون المغربي كما هو الأمر في القانون المقارن والتشريعات الدولية أجاز سلوك طريقتين من أجل استيفاء الغرامات والعقوبات المالية تعتبر عادية إذا ما اختار الملزم بالأداء طواعية و اختيارا أداء ما تم الحكم به بعد حجية الشيء المقضي به أوفي إطار الصلح أمام النيابة العامة وهذا يسمى التحصيل الاختياري.

لكن في حالة تعنته ووقوفه ممتنعا أمام تنفيذ ما قضت به أحكام المحاكم يبقى مرغما على الأداء بوسائل يحددها القانون ويضمن تراتبها وتسمى طريقة التحصيل هذه إجباري.

إذن فماذا نعني بطرق تحصيل الأداء الاختيارية وكيف يمكن سلوكها وماهي الضمانات التي يكلفها القانوني في هذا الباب وما هوالأداء الجبري والضمانات الممنوحة للملزم من أجل الحفاظ على حقوقه وعدم المساس بحريته أمام تطبيق القانون وذلك بإتباع الخطوات المحددة وفق قانون المسطرة الجنائية أو مقتضيات مدونة تحصيل الديون العمومية ومسطرة التبليغ وفق المسطرة المدنية .

التحصيل الاختياري

يعتبر الاداء إختياريا إذا عبر الملزم بأداء الغرامة والعقوبة المالية عن نيته ومسعاه لأداء ما الزم به من قبل المحكمة أو النيابة العامة في إطار النهج الجديد للصلح وتعتبر هذه الاكثر شيوعا في المجتمعات المتحضرة التي تحترم كلمة القضاء وتعتبر أحكامه بمثابة الفصل النهائي في المظالم والتظلمات .

و استقرارا للتعليمية المشتركة الصادرة عن السيدين وزير العدل ووزير المالية اعتبر هذا النوع بمثابة دفع إبراء من الغرامة والعقوبة المالية المحكوم بها .

1- إعداد الامر بالدفع:

يعتبر هذا النوع من التحصيل الاسهل عمليا لكتابة الضبط ويسمى أيضا بالأداء الفوري أو الحيني ويعتبر لذلك حسب طبيعة التحصيل فبعد النطق بالحكم بالجلسات العلنية يمكن للمتابع المدان الافصاح وبكل حرية عن رغبته في الاداء والتحلل من الغرامة والعقوبة المالية والمصاريف القضائية المحكوم بها . وفي هذه الحالة يتعين على كاتب الضبط إعداد الامر بالدفع في نسختين تتضمن مبلغ الغرامة والصائر وكل ما يمكن أن يضاف الى ذلك والمحكوم به لفائدة الدولة أو بعض الصناديق الخصوصية والمسطرة وفق النموذج المعد من طرف وزارة العدل.

وبالرجوع الى التعليمية المشتركة المشار اليها أعلاه نجدها تفرض تحرير الامر بالدفع في ثلاث نسخ بينما يمكن الاقتصار في ذلك فقط على نسختين تحال الاولى على الصندوق وشعبة الحسابات قصد التقيد بما سطر فيها والثانية تحفظ بملف القضية على أن تحال النسخة المسلمة للصندوق في أخر الشهر أو عند كل دفع للخزينة ضمن بيان التحملات الخاص بالأوامر بالدفع ، إذ يتوجب على الكاتب الضبط أن يعد بيان التحمل بعدد الاوامر المؤداة أمام صندوق المحكمة مع ضرورة مراعات الدقة والعناية أثناء ملئ البيانات من أجل تجاوز الاخطاء التي يمكن أن تقع والتي تتطلب مسطرة خاصة من أجل تصحيحها .

ويوقع هذا الامر وجوبا من طرف رئيس الجلسة أو الغرفة وممثل النيابة العامة وكاتب الضبط .

وقد دأبت بعض كتابات الضبط أن يحدد رئيس المحكمة قاضيا أو مستشارا يوقع هذه الاوامر حفاظا على السير العادي للجلسات إذ لا يمكن لرئيس الجلسة أثناء انعقادها أن يوقع اوامر الدفع.
ويتضمن الامر التنفيذي هوية الملزم ومراجع القضية ووصل الاداء ورقم الامر حثى يسهل عمل المراقبة في مراجعة ملفات تلك الاوامر وضبط الاخطاء من أجل تفاديها .
وأثناء الاداء يسلم وصل من أرومة المقتطعات الى الملزم من أجل إبراء ذمته وتبقى نسخة منه بالمقتطع قصد الاحتفاظ به لتبرير الوضعية الحسابية إزاء قسم المراقبة والذي يحال على الادارة المركزية للمراجعة ، وتدفع هذه المبالغ عموما مرة كل أخر أسبوع أو على أبعد تقدير عند نهاية كل شهر وليس في القانوني ما يلزم كتابة الضبط أوفي القوانين المحاسبة عند نهاية 25 من كل شهر حسب ما جاء به التعليمية المشتركة .
2- إعداد بيان التحملات للأوامر بالدفع:
لا فرق بين ما يسمى ببيان التحمل للمختصرات أو الاوامر الدفع من حيث المعلومات التي يتعين أن يضمنها كاتب الضبط به ، ولكن يختلفان في شئ واحد هوالرقم الذي يميز المختصر والامر بالدفع هذا الاخير الذي يعتبر أيضا قائمة للاوامر المستخلصة ، وهنا تقع بعض كتابات الضبط في الخطأ حينما تنجز بيان التحملات للاوامر الدفع تقوم بموازاة مع ذلك بإنجاز قائمة الاوامر المستخلصة الامر الذي يمكن أن يجعل الخازن العام أو مراقب وزارة العدل في خطأ في المبلغ المتحمل والمستخلص منه وبالتالي يعطي وضعا خاطئا.
وينجز بيان التحملات سواء للأوامر بالدفع أو المختصرات في خمسة نظائر يسلم لأمور مع نسختان منه الى الخزينة وتحال واحدة على مصلحة الحساب الخاص المرصد لأمور خصوصية مرفقة بصورة طبق الاصل من وصل الاداء .
وتحفظ الاخرى بمكتب التنفيذ الزجري مع تضمين فحواها بالسجل المعد لذلك عند نهاية كل 25 من الشهر ، ولكن وحسب التجربة لدى بعض المكاتب فإن أغلبها يفضل إحالة تلك المداخيل مرة عند نهاية الشهر من أجل ضبط أحسن لتدبير أعمالها.
وتناط بمحاسبي الخزينة ضرورة مراجعة الحسابات لهذه الشعب وتتبع مسار التحملات ، مع القوائم المستخلصة من أجل التشطيب على المختصرات المؤداة وهي عملية روتينية وصعبة و تأخذ بعض الوقت على حساب عمل كتابة الضبط وخاصة في مدينة الدار البيضاء مما يؤثر على تحويل مداخيل الغرامات والعقوبات المالية في إبانه.

وبالرغم من أن مسطرة استرجاع المبالغ المدفوعة خطأ واضحة في هذا الباب إلا أن من بيدهم أمر الارجاع جعلوا منها مسطرة معقدة تجعل المواطن غيرراض عنها لطولها وكثرة المتدخلين فيها.
هذا ويبقى الخازن الجهوي أو الاقليمي أو القابض مسؤولا على الاطلاع ومراجعة بيانات التحملات ، وبالتالي يتعين عليه توجيهها الى مصلحة مداخيل الميزانية بالخزينة العامة التي تعتبرها مورد الإستخلاص الديون العامة تعتمد عليها في إنجاز برامجها المالية وهوما يدعو كتابات الضبط الى ضرورة تحصيل التحملات منها بالطرق القانونية.
وقد تصبح بيانات التحملات مشكلا لبعض كتابات الضبط نظرا للمبالغ المتحملة الباهظة إذ يصعب في بعض الحالات التحلل منها لعدم توفر الوسائل المادية التي تساعد كتابة الضبط في ذلك وخاصة وسائل التنقل الضعيفة والعنصر البشري الذي لا يتم توزيعه داخل المحكمة بشكل عقلاني ، او نظرا لقلته مما يؤثر سلبا على مسار التحمل المالي .
وإعدادا البيانات كما سبقت الاشارة إليها يمكن آن تعتريها بعض الاخطاء سواء الرقمية أو الاسمية أو ارقام القضايا وتاريخ أحكامها . إلا أن المشكل الاكبر يتمثل في الاخطاء المادية لمجموع المنقول أو مجموع البيان ، فقد تتحمل كتابة الضبط أرقاما خاطئة أو تنقصها من الرقم الحقيقي للتحمل ، وعند اكتشاف الامر بعد فوات الاوان تقوم كتابات الضبط بتعديل جميع البيانات في حين أن هناك عملية سهلة لتدارك ذلك وهو الاشهاد بأخر بيان يحال الى الخزينة مع تعديل الخطأ وتصحيح الوضع بهذا البيان مما تتبقى معه إشكالية إعداد مذكرات توضيحية حسب التعليمية المشتركة بين وزارتي العدل والمالية

التحصيل الجبري
عند انتفاء محاولة الاداء الجبري من قبل الملزم بأداء الغرامة والعقوبة المالية يباشر التحصيل الجبري من طرف مأمور الاجراءات وفق المواد 131-132-133-134-135-136-1378-138-139-140-141- من مدونة تحصيل الديون العمومية والمواد من 635 الى 647 من قانون المسطرة الجنائية والتعليمية المشتركة بين وزير العدل ووزير المالية .
وطرف التحصيل الجبري في هذا الباب تتطلب إتباع خطوات وقنوات قانونية يؤدي تجاوز إحداها ترتب البطلان على إجراءات التنفيذ .
1 – إعداد المختصر:
يعد المختصر ملخصا للحكم ، ويتضمن تلخيصا مقتطعا للحكم وخاصة المعلومات المراد إستغلالها في ميدان إستخلاص الغرامات والمتابعات المالية .

الحـــكـــــــم: أو الامر بالسند التنفيذي: يتعين الاشارة الى رقمه وتاريخ صدروه ورقم القضية بين النيابة العامة وكتابة الضبط ووصفه ومدة الاكراه البدني المحكوم بها وقد سارت كتابات الضبط والنيابة العامة على توحيد مناهج العمل من أجل تبسيط وتوحيد أرقام القضايا بالرغم من المشاكل التي يمكن أن تظهرها .
المحكوم عليه : هو الشخص المدان ، ويتعلق الامر بهويته وعنوانه وتاريخ إزدياده ورقم بطاقته الوطنية ، إلا أن المشكل لازال مطروحا من حيث ضبط هوية المدان بمحضر الضابطة القضائية في أغلب الاحيان تكون العناوين المصرح بها صورية ولا أساس لها من الصحة أو ناقصة من العنوان الصحيح وخاصة محاضر إدراة المياه والغابات ومخالفات قانون التعمير ومحاضر مخالفات السير.
تفاصيل الاداء : يتضمن المختصر تفاصيل الاداء وهي الحالات التي يشملها التحصيل والحكم به لفائدة الدولة من الغرامة والصائر والتعويض والارجاع والرد لفائدة إدارة المياه والغابات وتعويضات شركة التبغ التي آلت حاليا إلى إدارة الجمارك مما يتعين معه تعديل هذه المطبوعات.
إلا أن أغلب كتابات الضبط إن لم تقل جلها أصبحت لا تتحمل هذه التعويضات الاخيرة المرتبطة بشركة التبغ التصرف في تحديد نسبة المبلغ حسب كل قضية وابرام صلح بشأنها مع الملزم التي اصبحت من حق إدارة الجمارك حاليا بعد تفويت شركة التبغ التصرف في تحديد نسبة المبلغ حسب كل قضية.
2– إعداد بيان التحمل للمختصرات :
بالإضافة الى ما سبق ذكره حول بيان التحملات للأوامر بالدفع فإن بيان تحمل المختصرات يعتبر بيانا تفصيليا لمجموع المختصرات المضمنة به وعددها لا يمكن أن يتجاوز الثلاثين مختصرا أو يتضمن بالضرورة وحسب النموذج المعد من طرف وزارة العدل معلومات عامة وأخرى خاصة .
فالمعلومات العامة: تتمحور حول رقم البيان وعدد المختصرات والسنة المالية ومجموع المنقول ومجموع البيان والمجموع السنوي.
ويوقع البيان وجوبا من طرف رئيس مصلحة كتابة الضبط وممثل النيابة العامة والخزينة العامة وتعتبر تأشيرة هذا الاخير على النسخة التي ترجع لكتابة الضبط بمثابة إشهاد بالتوصل .
أما المعلومات الخاصة: وهي التي يتضمنها البيان من حيث المعلومات الواجب توفرها بالنسبة للمختصرات من رقمه ورقم القضية وتاريخ الحكم ورقمه والملزم بالاداء وتفاصيل المبلغ الواجب أداؤه ومجموع إطلاع المحضر .
وبعد إحالته على الخزينة العامة يتم مراجعة من قبل المحاسب المكلف وبرتب وفق الارقام التسلسلية لكل سنة على حدا من أجل المراقبة والتشطيب تتخبط في مشاكل تأخير دفع المستخلصات الى الخزينة العامة .

3- الاستدعاء:

حسب المادتين 133 من مدونة تحصيل الديون العمومية و640 من قانون المسطرة الجنائية .

يقوم كاتب الضبط أو المحاسب بدعوة المدين للوفاء بالمبالغ المالية الملقاة على كاهله بواسطة إشعار بدون صائر ، وهي الطريقة المعروفة لدى العموم بالاستدعاء ، ويتم إنجاز هذا العمل بعد إعداد المختصرات وبيان التحملات من أجل حضور المعني بالامر لاداء ما ترتب بذمته ويتضمن الاستدعاء وجوبا هوية المدان الملزم بالاداء وعنوانه ومراجع القضية والمبلغ المطلوب وتنبيها موجها اليه يحثه على تطبيق القانون وفي حالة عدم الاداء واللجوء الى مساطر أخرى ويبقى هذا الاستدعاء دائما مذيلا بتوقيع كاتب الضبط وحسب المادة 133 المذكور أعلاه يقرب ضرورة قيام المحاسب باستدعاء المدين كما أن إعادة صياغتها تتطلب الاشارة الى مدة الاكراه البدني المحدد وفق الحكم ومصاريف التنفيذ التي يتعين أن تضاف الى المبلغ الاصلي وصائر الدعوى إذا ما تجاوزت مرحلة التنفيذ الاداء الطوعي وكل ما يجب إظهاره من وسائل الاجبار لدى الملزم وإعطاءه صورة حول مدة الحبس التي تنطبق على الواقعة إذا ما تم اللجوء الى مسطرة الاكراه البدني بع استيفاء الإجراءات المنصوص عليها قانونا .

وبالرجوع الى المادة 640 من قانون المسطرة الجنائية نجده يؤكد في فقرته الاولى على توجيه الانذار ولم يشر على مفهوم الاستدعاء في حين أن نموذج الاستدعاء المعد من طرف وزارة العدل اعتبرتها بمثابة إنذار وهوما يتعارض ومفهوم الإنذار في المدونة تحصيل الديون العمومية مما يجدر بنا الى التطرق لهذا الانذار في عرضنا هذا.

4- الانذار:

حسب مدونة تحصيل الديون العمومية يبقى بعد الاداء أن يباشر التحصيل عن طريق الإنذار فالحجز تم البيع وفق الشروط المحددة في مدونة تحصيل الديون العمومية، لكن أغلب كتابات الضبط بمحاكم المغرب تتجاوز هذا الانذار بدعوى أن الاستدعاءات بمثابة تنبيه . وبالرغم من أن المادة 133 من مدونة تحصيل الديون العمومية واضح بكيفية لا غموض فيها ولا تحتاج الى تأويل بالرغم من أننا لا نتفق وبعض مقتضيات مدونة تحصل الديون العمومية والتي تمت صياغتها في غياب وزارة العدل أو أهل الاختصاص .

وعلى أية حال فالإنذار إخبار إ لزامي بالاداء يعتمد السند التنفيذي والنصوص المسطرية الملزمة لدفع لعقوبة المالية ومصاريف الدعوى و الذعائر المترتبة في حالة التاخير ومصاريف تنفيذ الغرامة والعقوبة الحبسية المقررة، كالإكراه بدني في

حالة الوصول الى هذه المرحلة وتحديد مدتها وفق المادة 638 من قانون المسطرة الجنائية .
والمشرع أقر حالات لتبليغ الانذار إعتبرها طرقا صحيحة لاحتساب الآجل وهي المنصوص عليها وفق الفصلين 42 و43 من المدونة المذكورة:
تسليم الانذار للمعني بالامر شخصيا مع شهادة التسليم .
تسليم الانذار في غلاف مختوم بمحل سكناه الى أحد أقاربه أو خدمة أو أي شخص أخر يسكن معه .
التبليغ بواسطة تعليق الإعلان بآخر موطن للمدين في حالة عدم العثور عليه.
إعتبار التبليغ صحيحا في اليوم الثامن الموالي لتاريخ رفض استلام الانذار وبعد توصل المعني بالامر وفق إحدى الطرق المشار اليها أعلاه يمكن مباشرة الاجراءات الموالية إذا ما بقي الانذار بدون جدوى وبعد مرور الاجل المحدد وفق الفصل 42 أي ثلاثين يوما، مما يجعل التناقض واضحا بين الفصل 41 من مدونة تحصيل الديون العمومية والمادة 640 من قانون المسطرة الجنائية .

5 - الحجز:

لا نقصد هنا الحجز التحفظي أو النهائي أو الاستحقاقي وإنما نقصد الحجز التنفيذي سواء على المنقولات أو العقارات وهو الذي يعنينا هنا . فالحجز هو وضع أجهزة السلطة القضائية يدها على المحجوز ضمانا لاستخلاص المال العام والحجز لا يمكن إجراؤه إلا بمقتضى أمرين :
السند التنفيذي .
الدين الثابت والمحدد.
إن الحجز في هذا المقام لا يمكن القيام به إلا بعد توصل المنفذ ضده بالانذار القانوني وبقي بدون جدوى وأن تكون المدة الفاصلة شهرا بين الحجز وتبليغ الانذار وفق المادة 640 من قانون المسطرة الجنائية .
إن مأمور الاجراءات حين يقوم بالحجز يحرر محضرا يوثق فيه حالات المحجوزات وعددها (ف 50 من مدونة تحصيل الديون العمومية) ويباشر ذلك ولوبعد معارضة المنفذ ضده الذي عليه اللجوء الى القضاء للبث في الاجراءات المسطرية وفي حالة المطالبة برفع الحجز عن أشياء حجزت خطأ ، فإن صاحب الشان يمكنه رفع دعوى الاستحقاق أمام السيد رئيس المحكمة وحدد 8 أيام بمقتضى الفصل 468 من قانون المسطرة المدنية لتقديمها تحت طائلة مباشرة الاجراءات التنفيذية . وإذا ما أبدى المحجوز عليه رغبة في فض النزاع وأداء ما بذمته فإن مأمور الاجراءات يوقف التنفيذ إذا ما تم دفع المبلغ المطالب به وبالتالي يتم وقف الحجز (ظ 55) . ورفعه بمقتضى أمر قضائي إذا رتب أثار قانونية . وتكون غير

قابلة للحجز من أجل دين عمومي (الاستثناءات الواردة بمقتضى المادة 46).
وإذا وقع الحجز على ادوات سبق حجزها مسبقا فإن مأمور الاجراءات يبلغ محضر حجزه الى الحاجز الاول والى الحارس القضائي ، وهو بذلك يضع تعرضه على توزيع المبالغ المترتبة عن البيع والتي يتم توزيعها بحضوره و إعتباره من الدائنين الممتازين ويشير في محضره تنبيه الحارس القضائي أن لا يستخدم لنفسه الادوات المحجوزة (ف 51) . وفي حالة إمتناع المحجوز لديه أوتعذر التنفيذ لكون الابواب مغلقة فإن مأمور الاجراءات يطلب من السيد رئيس المحكمة وفق الفصل 148 من قانون المسطرة المدنية إصدار أمر بفتح باب مسكن أو محل المعني بالامر (ظ 52 من مدونة تحصيل الديون العمومية والفصل 450 من قانون المسطرة المدنية). أما إذا تعلق الامر بحجز عقارات أو أشياء غير معروفة الضمن يلتمس رئيس كتابة الضبط تعيين خبير لتحديد ثمن إنطلاق المزايدة .

6 - الاشهار:

يمكن ممارسة الاشهار بمختلف الطرق حسب أهمية الاشياء المحجوزة فقد يكون إشهارا داخليا أي داخل المدينة التي سيقام بها الاشهار والبيع وقد يكون خارجيا أي الاعلان عنه بواسطة الجرائد والصحف اليومية وذلك بعد تحديد تاريخ البيع ويمكن إستخلاص الرسوم الواقعة على الاشهار المحجوز للبيع من خلال ظهير 15 مارس 1952 حول الرسوم الواجبة على إجراءات المتابعة لاستيفاء ديون الدولة .
ولا يجوز الاعلان عن البيع إلا بعد 8 أيام من الحجز وإنجاز الخبرة إذا كانت ضرورية ويمكن تحديد أجل أخر بإتفاق مع المنفذ ضده إذا كانت الاشياء المحجوزة سريعة التلف بطبيعتها وحسب الفقرة الاخيرة من المنفذ من الفصل 47 يبلغ الاعلان بجميع وسائل النشر على قدر أهمية الاشياء المحجوزة كما يجوز ممارسة الاشهار والاعلان عن البيع وفق ظهير 20 نونبر 1946 حول الاشهار بواسطة الاعلانات القضائية وكذا وفق الفصل 4 من ظهير 1919 المتعلق بالبيوعات العمومية ويتم تعليق الإعلانات:
لوحة الاعلانات بالمحكمة ومحاكم الدائرة القضائية أو محاكم متعددة بحسب أهمية الشئ المحجوز .
مقر السلطة الادارية .
مكان البيع .
كما أن الفصل 463 من قانون المسطرة المدنية أكد أن الاعلان عن الاشياء المراد بيعها يقع بتفصيل ومبلغ إنطلاق المزايدة ومكان البيع وتاريخه ومكان وجود المحجوزات لمعرفة حالتها قبل بداية المزايدة ، وعلى المعني بالامر الذي يشك في أهمية الاشهار لأن يتعرض عليها أمام رئيس المحكمة وهذا ما ذهب اليه المجلس

الاعلى في قراره 214 بتاريخ 81/07/10 يجب على من يدعي أن عمليات الاشهار التي وقعت بصدد إجراء بيع بالمزاد العلني طبقا للفصل 463 من قانون المسطرة المدنية .

ولم تكن كافية وغير مناسبة لأهمية الاشياء المحجوزة ، أن يتعرض على ذلك وقت عمليات الاشهار ولإيجاد موارد من أجل الاشهار فإنه يجوز لرئيس كتابة الضبط تحت إشراف النيابة العامة أن يطلب تسبيقا من الخازن العام يجرد ضمن مصاريف التحصيل .

7- البيع:

البيع القضائي هو الخطوة الثالثة بعد الانذار والحجز والاشهار، وهي طريقة إجبارية لتحصيل الدين المتعلق بالغرامة والعقوبات المالية .

ووفق مقتضيات المواد 58-59-60-61-62 من مدونة تحصيل الديون العمومية فإن البيع لا يمكن القيام به إلا بعد 8 أيام من الحجز و إستيفاء شروط الاشهار والخبرة إذا تطلب الامر . كما يمكن القيام بالبيع وفق ضوابط ظهير 1919 المتعلق بالبيوعات العمومية . فالفصل الاول من هذا الظهير يلزم قيام صحة البيع بالمزاد العلني أن يكون بحضور كتابة الضبط ويقع في الاسواق العمومية وفي أي مكان أخر يمكن أن يؤدي الى أحسن النتائج (المادة 63).

ويمكن أن يكون بقاعة المحكمة إذا توفرت الشروط الواقعية لذلك . ويرسو البيع على من قدم أعلى عرض مع أداء الضريبة القضائية المتمثلة في 10% بالنسبة للمنقول 03 % بالنسبة للعقارات . وفي حالة تراجع الذي رسى عليه المزاد يعاد البيع على نفقته وتحميله الفرق الناقص إذا حصل ذلك . وفي إطار هذه العملية يحرر مأمور الاجراءات محضر للبيع يشير فيه الى السند القانوني والمقتضيات القانونية التي إعتمدها وهوية المتزايدين وإسم وهوية الذي رسى عليه المزاد وثمن البيع والمصاريف التابعة . وبعد موافقة رئيس المحكمة وأداء الحاصل يصبح المحضر سندا للملكية يمكن بواسطته القيام بباقي الاجراءات.

وتسجل محاضر البيع بسجل البيوعات القضائية ويقوم كاتب الضبط بضبط البيع (الفصل 12 من ظهير 1919).

إن المبلغ المتحصل من عملية البيع والمودع بصندوق المحكمة بعد خصم الدين يصبح ملكا بحكم القانون بعد مضي 5 سنوات من ايداعه ولم يطالب صاحبه به (الفصل 18 من ظهير 1919).

هذا وإذا لم يتسلم المشتري الشئ المباع داخل الاجل المحدد له في دفتر التحملات وكان قد أدى الثمن لسبب من الاسباب المجهولة أعيد البيع من جديد ويودع الثمن بصندوق المحكمة بعد خصم المصاريف الى حين سحبها(الفصل 464 من قانون

المسطرة المدنية) على أن شروط البيع توضح لصالح المشتري الاول ، وفي حالة عدم إنطلاق المزاد بالثمن الافتتاحي للبيع المحدد من قبل الخبير المعين في القضية، ويرجع ذلك الى تقلب الاسعار ومدى رواج الشئ المباع في السوق مما يتعين إخبار رئيس المحكمة الذي له حق تأجيل البيع الى تاريخ لاحق بعد إعادة جديدة وإشهار في الموضوع.

والبيع الصحيح الاركان ينتج أثاره بعد مرور عشر أيام على رسوالمزايدة وعدم تقديم عرض جديد خلال هذه المدة إذاك يعتبر محضر البيع سند نقل الملكية وإتمام باقي الاجراءات المرتبطة بالبيع .

إن كتابة الضبط غير ملزمة بضمان العيوب الخفية أو الظاهرة للشئ المباع لان عرض الشئ المحجوز للاطلاع طريقة مهمة لإظهار نواقصه ومحاسنه وهوما ذهب اليه المشرع من خلال الفصل575 من قانون الالتزامات والعقود الذي يؤكد "لا دعوى لضمان العيب في البيوع التي تجري بواسطة القضاء".

هذا وتبقى كتابة الضبط ملزمة بمنع الاعوان المكلفين بالمتابعات والمنتمين اليها أن يخصصوا لأنفسهم الاشياء المعروضة للبيع بالمزايدة سواء مباشرة أو بواسطة الغير تحت طائلة العزل(الفصل 64 من مدونة تحصيل الديون العمومية) وذلك حفاظا على سمعة الجهاز القضائي وأعوانه ومنح الطرف المحجوز عليه أكثر الضمانات على أن يكون البيع في أحسن الظروف وبعيدا عن كل استغلال للنفوذ.

8 - الاكراه البدني: يقر المادة 134 من مدونة تحصيل الديون العمومية أن الاكراه البدني في ميدان تحصيل الغرامات والاداءات النقدية خاضعا للفصول 675 الى 687 من قانون المسطرة الجنائية القديمة ومن الفصول 635 إلى 647 حسب المسطرة الجنائية الجديدة.

ويمكن اللجوء الى هذه المسطرة في حالة عدم وجود ما يحجز أوتحايل الملزم بالاداء على القانون وهوما يعرف بالملزم سيء النية باستثناء من تبث عسره.

ويقدم طلب تطبيق مسطرة الاكراه البدني الى السيد وكيل الملك وفق نموذج تتضارب الاراء حوله وتختلف من كتابة ضبط الى أخرى وذلك لعدم وجود طلب محدد من قبل وزارة العدل . وعلي اية حال فإن هذا الطلب يتضمن معلومات مختصرة عن المطلوب إكراهه ومراجع القضية ومبلغ الغرامـــــــة والعقوبة المالية الملزم بها.

وتجدر الاشارة إلى أنه لايمكن تطبيق الاكراه البدني ولونص عليه مقرر قضائي إلا بعد موافقة قاضي تحقيق العقوبات الذي يتحقق من توفر الشروط المضمنة في الفصل 640 وذلك بعد أن يتوصل بالملف من وكيل الملك.

وفق المادة 638 من قانون المسطرة الجنائية تحدد مدد الاكراه البدني وفق الجدول

الاتي :
مبلغ الدين مدة الإكراه البدني المحددة
إذا لم يتجاوز مبلغ الغرامة العقوبات المالية 8.000 درهم من 6 آثام الى 20 يوما
القدر الذي يفوق 8.000 درهم ولا يتجاوز 20.000 درهم من 15 يوما الى 21 يوما
القدر الذي يفوق 20.000 درهمولا يتجاوز 50.000 درهم من شهر الى شهرين
القدر الذي يفوق 50.000 درهم ولا يتجاوز 200.000 درهم من 3 اشهر الى 5 اشهر
القدر الذي يفوق 200.000 درهم ولا يتجاوز مليون درهم من 6 اشهر الى 9 اشهر
القدر الذي يفوق مليون درهم اويعادله من 10 اشهر الى 15 شهرا
أما من تبث عسرة فإن مدة الاكراه البدني تخفض الى النصف مع ضرورة تبرير عسره بشهادة عوز تقدمها له السلطات الادارية المختصة وكذا شهادة عدم أداء الضرائب
إحالة المبالغ المستخلصة على الخزينة
يمكن لكتابات الضبط أن تحيل هذه القوائم على مصالح الخزينة كل نهاية أسبوع

.....

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

المحكمة الإدارية بالرباط أصل الحكم المحفوظ بكتابة

قسم القضاء الشامل الضبط بالمحكمة الإدارية بالرباط

حكم رقم : 2023

بتاريخ : 2012/05/29

ملف رقم : 41-7-2012

القاعدة

انصرام أربع سنوات على تاريخ الشروع في التحصيل دون ثبوت القيام بأي إجراء قاطع للتقادم يجعل المطالبة بالتحصيل لاغية لتقادمها. كما أن الأداء

الطوعي للضرائب المتقادمة لا يخول الحق في استردادها بصريح الفصل 73 من قانون الالتزامات والعقود.

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل : حيث إن الطلب جاء مستوفيا لجميع الشروط المتطلبة قانونا، فهو بذلك مقبول من هذه الناحية وما أثاره ..... بخصوص المادة 120 من مدونة تحصيل الديون العمومية لا أساس له في نازلة الحال ما دامت المنازعة منصبة حول إجراءات التحصيل والمبنية على التقادم والذي دأب الاجتهاد القضائي الإداري على عدم تطلبها .

في الموضوع :حيث يهدف الطلب الحكم بإلغاء الضرائب المطعون فيها لسقوطها بالتقادم مع ما يترب عن ذلك قانونا وأمر السيد ..... بالتشطيب عليها من جدول التحصيل بنفس ..... تحت طائلة غرامة تهديديه قدرها 2000 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الامتناع مع الحكم باسترجاع مبلغ 59085,00 درهم من قبل الضرائب المتقادمة وبتعويض عن التماطل قدره 5000 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل ..... الصائر .

وحيث أسس المدعي دعواه على عدة وسائل يتعين مناقشتها بدءا بعدم استنفاذ الإجراءات القبلية من طرف ..... من الإنذار القانوني وتبليغه ،ثم إشعار بدون صائر طبقا للفصلين 36و133 من قانون1997/15.

وحيث إنه بالرجوع لوثائق الملف يتبين أن ..... قد سلك هذه الإجراءات المسطرية بتوجيهه للملزم عدة إنذارات، كما أنه قام فعلا بتوجيه إشعارات بدون صائر كذلك مما تكون معه هذه الوسيلة لا أساس لها ويتعين ردها .

وبخصوص الوسيلة المتعلقة بالتقادم

بالنسبة لضريبة النظافة والضريبة الحضرية عن سنة 2007

حيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتضح أن هذه الضريبة المطعون فيها قد صدر بخصوص مسطرة تحصيلها الإنذار الموجه بتاريخ 2008/02/06 والذي يعتبر إجراءا قاطع للتقادم وخاصة أن التبليغ كان لسكرتيرة الشركة بصفة شخصية ويحمل توقيعها مما يعتبر توصلا قانونيا الأمر الذي يثبت أن الملزم كان على علم بها ولا يمكنه الاحتجاج بتقادمها ويكون طلبه بخصوص ذلك مأله الرفض .

أما بالنسبة لباقي الضرائب

وحيث إنه فلئن أجاب ..... بكونه قام بعدة إجراءات قاطعة للتقادم طبقا للفصل 382 من قانون الالتزامات والعقود التي تنص على انه ينقطع التقادم بكل إجراء من إجراءات التحصيل الجبري يتم بمسعى من المحاسب المكلف بالتحصيل أو بالأحرى الإجراءات المنصوص عليها في الفصلين 381 و 382 من نفس القانون السالف الذكر.إلا أن المحكمة برجوعها لهذه الإنذارات تبين لها أن أخر إنذار قام به ..... كان بتاريخ 2009/03/05 بخصوص جميع الضرائب إلا أن هذا الإنذار لا يحمل إسم المدعي كمرسل إليه وتقرر استبعاده لكون التوصل غير قانوني وعدم اعتباره كإجراء قاطع للتقادم .

وحيث إن باقي الإنذارات السابقة تبين للمحكمة أن التوصل بالبعض منها غير قانوني وأخرى وإن كان ..... قد قام بتوجيهها إلا أنه لم يواصل إجراءات التحصيل وخاصة ان أخرها كان بتاريخ 2006/08/28 في حين أن الأمر بالاستخلاص لم يصدر إلا بتاريخ 26 / 09/ 2011 وهذا ينم عن تخلي هذا الأخير عن إجراءات التحصيل لمدة تفوق الأربع سنوات دون بيانه خلال هذه المدة بما يفيد مباشرة أي إجراء أخر قاطع للتقادم مما يسقط حقه بالمطالبة بها طبقا لمقتضيات المادة 125 من مدونة تحصيل الديون العمومية التي أقرت أن المحاسبين المكلفين بالتحصيل الذين تركوا أجل التقادم يمر دون القيام بإجراءات التحصيل أو الذين شرعوا فيها ثم تخلوا عنها إلى أن تقادمت الديون المعهود إليهم بتحصيلها تسقط حقوقهم تجاه المدينين.

وحيث إنه تبقى دفوعات ..... بخصوص قطع التقادم بالنسبة لهذه الضرائب لا أساس لها، وتكون معه الوسيلة المثارة بخصوص التقادم مبنية على أساس سليم الأمر الذي تكون معه قد وقعت تحت طائلة التقادم ويسقط بالتالي حق ..... في المطالبة باستخلاصها.

وحيث إن طلبي التشطيب على هذه الضرائب من جدول التحصيل بنفس ..... والغرامة التهديدية لا مبرر لهما.

وبخصوص الطلب المتعلق باسترجاع مبلغ 59085,00 درهم من قبل الضرائب المتقادمة وبتعويض عن التماطل قدره 5000 درهم

وحيث إن الأداء الطوعي للضرائب المتقادمة لا يخول الحق في استردادها بصريح الفصل 73 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن " الدفع الذي يتم تنفيذا لدين سقط بالتقادم لا يخول الاسترداد إذا كان الدافع متمتعا بأهلية التصرف على سبيل التبرع ولو كان يعتقد عن غلط أنه ملزم بالدفع، أو أنه كان يجهل واقعة التقادم

"،ومن تم فإن الأداء الذي تم في نازلة الحال لبعض الضرائب تم طوعيا من طرف المدعي مما تقرر معه الحكم برفض طلب استرجاع المبالغ و التعويض عن التماطل المتعلقة بها .

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

المنطوق
وتطبيقا لقانون إحداث المحاكم الإدارية 90.41 والقانون رقم 15.97 بشأن مدونة تحصيل الديون العمومية والفصلين 381 و 382 من قانون الالتزامات والعقود.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة علينا ابتدائيا حضوريا:

في الشكل : قبول الطلب.

في الموضوع: بسقوط حق ..... في استخلاص الضرائب المطعون فيها باستثناء ضريبة النظافة والضريبة الحضرية لسنة 2007 لسقوطها بالتقادم وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.
موقع وزارة العدل و الحريات المغربية

.....

صنف القانون الجنائي المغربي الغرامات الجنائية كعقوبات جنحية أصلية

القانون الجنائي المغربي لم يعتبر الغرامات عقوبات جنائية وصنفها كعقوبات جنحية أصلية إذا تجاوزت ألفا ومائتين درهم (الفصل 17 من القانوني الجنائي)، وكعقوبات ضبطية أصلية إذا كانت قيمتها تتراوح ما بين ثلاثين درهما وألف ومائتي درهم.
وهو ما يؤدي إلى إفراغ هذا الجزء من النص من محتواه، فإنه يتعين التنبيه إلى أن الآجال المنصوص عليها في المادة 138 من مدونة تحصيل الديون العمومية كانت مطابقة للآجال المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية قبل تعديله بمقتضى القانون رقم 35.11 الصادر بتاريخ 20 11/10/17المنشور بتاريخ 27 أكتوبر 2011 59، حيث تم تحديد هذه الآجال في خمسة عشر سنة بالنسبة للعقوبات

الجنائية (المادة 649 ق م ج) وفي أربع سنوات بالنسبة للعقوبات الجنحية (المادة 560 ق م ج) وفي سنة واحدة بالنسبة للعقوبات عن المخالفات (المادة 651 ق م ج) .

و في انتظار تدخل المشرع لمطابقة المادة 138 من مدونة تحصيل الديون العمومية مع الاتجاه الجديد لقانون المسطرة الجنائية، فإن القانون الأحدث والأصلح للمتهم هو الواجب التطبيق، كما أن مدونة تحصيل الديون العمومية تعتبر نصا عاما يطبق على جميع الديون العمومية المنصوص عليها في المادة الثانية منه، في حين أن قانون المسطرة الجنائية يطبق في هذا المقتضى على الغرامات والإدانات النقدية والمصاريف القضائية وحدها دون باقي الديون العمومية»، مما يفيد دعم تطبيق النص الخاص (قانون المسطرة الجنائية) بالأسبقية على النص العام (مدونة تحصيل الديون العمومية) .

ولذلك فإن الغرامات الجنحية تتقادم بمرور أربع سنوات من تاريخ صدور المقرر القضائي القابل للتنفيذ وبمرور سنة واحدة إذا كانت الغرامة محكوم بها عن مخالفة، وأن كل إجراء من إجراءات التحصيل يتم بمسعى من الجهات المأذون لها قانونا بالتحصيل يؤدى إلى قطع التقاطع وفتح أجل جديد مساو للأجل الكامل للتقادم.

مجلة دعوة الحق

الاحتفال بعيد المولد النبوي

مجلة شهرية تعنى بالدراسات الإسلامية وبشؤون الثقافة والفكر أسست سنة 1957

لماذا عيد المولد النبوي في الغرب الإسلامي والأسباب التي كانت وراء إنشائه.

عبد الهادي التازي

العدد 277 جمادى 1 1410- دجنبر 1989

لقد أصبح المسلمون في الأندلس يقلدون جيرانه المسيحيين في الاحتفال بأعيادهم وفي صنعهم "الماكيطات" من الحلوى هنا فكر العلماء في البديل الذي لم يكن غير الاحتفال بعيد المولد النبوي.

وهنا أصدر المرسوم الملكي (691=1292) بجعل المولد من الأعياد الرسمية.

(وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - المغرب:
"لقد أصبح المسلمون في الأندلس يقلدون جيرانه المسيحيين في الاحتفال بأعيادهم وفي صنعهم "الماكيطات" من الحلوى هنا فكر العلماء في البديل الذي لم يكن غير الاحتفال بعيد المولد النبوي.)
وهنا أصدر المرسوم الملكي (691=1292) بجعل المولد من الأعياد الرسمية".

في تأليف صغير لي بعنوان: "الإلمام بمن وافق حكمه للمغرب استهلال المائة عام، أشرت أن الذين تنبهوا في ديار المغرب إلى الاحتفال بعيد المولد النبوي هم بنو العزفي أصحاب سبتة أواخر القرن السادس على نخو ما هو في نفس التاريخ تقريبا في إبريل على نحو ما تحدث به ابن خلكان...
وقد ذكرت تعزيا أن أبا العباس العزفي كان شرع في تأليف له يحمل عنوان: "الدر المنظم في مولد النبي المعظم، وهو التأليف الذي أنهاه ولده أبو القاسم على ما هو معروف.
ولم تلبث الدولة المغربية أن تبنت المبادرة العزفية اقتناعا منتها بضرورة شد الجماهير إلى التمسك بالبيئة الإسلامية والتعلق بالنبي الكريم، وهكذا ظهر (مرسوم ملكي) شتاء عام 691 = 1292 في أعقاب جواز العاهل المريني إلى الأندلس لرد عدوان المغيرين على الثغور التابعة للمغرب، ووجدنا العاهل يشرع الاحتفال بعيد المولد في سائر جهات المغرب، ويعتبره يوما رسميا للدولة تتبادل فيه التهاني بين سائر طبقات البلاد وهو الأمر المحمود الذي استمر عليه التقليد إلى اليوم في بلاد المغرب(2)
وإذا كانت مجالس الاحتفال بهذه المناسبة قد أصبحت عادية عند ملوك بني مرين بفاس...فإنها عند إخوانهم بني عبد الواد في تلمسان أثارت انتباه يحيى ابن خلدون الذي تحدث عن المشاعل التي كانت تحكي الأسطوانات القائمة، كما يحكي عن المباخر الضخمة، ويحكي عن السماع الذي يسترسل إلى أخر الليل والذي ينتهي بنصب الموائد...
وبالإضافة إلى ما قرأناه عن المغرب الأقصى والمغرب الأوسط نجد أن كتب بعض المؤرخين للأندلس لا ينسون الحديث المفصل عن الاحتفال بالمولد النبوي الذي كان يقترن في بعض المناسبات بقضايا بالغة في المتعة والأطراف على ما نقرأه مثلا بمناسبة الحديث عن اختراع "ساعة الشمعة" التي تحدث عنها لسان الدين ابن الخطيب في كتابه "نفاضة الجراب في علالة الاغتراب(3) ."
..."وتقد السلطان ربيع 764هـ بثقوب فهمه إلى اتخاذ آلة تخبر بمضي ساعات الليل فأنشأ ليلتئذ بإشارته (مكنان) غريب خشبي أجوف في مثل القامة، صير منه شكل

الاستدارة إلى ذي جهات، إثني عشر، في أعلى كل جهة منها محراب، واستقلت برأس الشكل شمعة موقدة قسم جرمها أجزاء بانقسام ساعات الليل، وأخرج من عند كل خط يقسم جسدها ويعين الساعة فيها سبب من الكنان برأس غلق المحراب الظاهر فيمنعه من الهوة والنزول وفوق محدب المحراب خرث (ثقب) محكم يفضي إلى شكل. يعترض مجراه قائم من الحديد مثبت في رأس الغلق الذي يسد المحراب وخلفه كرة من النحاس بندقية الشكل يمنعها ذلك القائم المتعرض للمجرى من الانحدار، وخلف الغلق شكل يهدي رقعة منظومة تعرف بمضي الجزء من الليل، فإذا استولت النار على الشمعة وبلغت إلى حد الساعة أحرقت السبب المتصل بما ذكر، فانحدر الغلق وزال المانع عن سقوط الكرة فهوت واستقرت في بعض الصحون النحاسية. وبرزت الرقعة فأوصلها القيم على ذلك إلى المسمع فأنشدها.... وقد أجرى التجريب بهذه الآلة على ما تفتضيه طبيعة نارها وفتيلتها، والهواء المحصور في تجويفها فصح عملها واطرد صدقها وخف نقلها(4).....

ولا بد أن نلاحظ – بعد كل هذا – أن الدواعي التي كانت وراء إنشاء مثل هذا الاحتفال بعيد المولد لم تكن فقط التعقيب على الشيعة الدين اعتادوا الاحتفال بمولد الإمام على والحسين، ولكن الأمر يتعلق بمنافسة العادة التي جرى عليها المسيحيون في احتفالهم بعيد المسيح أو بالحرى بجعل بديل لما أخذ بعض المسلمين يقومون به في الأندلس! ...

إن الظاهر التي لفتت أنظار العلماء وأهل المغيرة في الدين هي التي تجلت في أن بعض المسلمين في الأندلس أخذوا يشاركون المسيحيين في احتفالهم بعيد السيد المسيح ألسنا نؤمن أيضا بالسيد المسيح؟ بل إن الشهور الشمسية – بما يتبعها من أعياد ومناسبات – أخذت تطغى على الشهور القمرية، وبذلك لا حظوا أن "اندماج" المجموعة الإسلامية في المجموعة المسيحية آخذ في الطريق! !

لقد كان في جملة ما يقوم به المسيحيون في تلك الاحتفالات أنهم يصنعون رسوما مجسمة (ماكيت) بالعجين والحلوى...رسوما تختلف حجنا وتركيا حسب منكرو الأشرة. التي يجتمع أفرادها للاحتفال قبل أن يتوزعوا أطراف تلك الماكيتات (5)

وقد حبب إلى أن أنشر بهذه المناسبة صفحة من التأليف الرفيع الذي أشرت إليه قبل قليل: "الدر المنظم في مولد النبي المعظم."

لقد ورد في مخطوطة الشيخ الأجل الأكمل أبي القاسم بن الشيخ إما أبي العباس أحمد بن الشيخ الفقيه القاضي أبي عبد الله اللخمي ثم العزفي من أهل سبتة حرسها الله...

ورد في هذه المخطوطة ما يلي مما يكشف بجلاء عن الأسباب التي جعلت المغاربة

– ومعهم كامل الحق – يسنون الاحتفال بعيد المولد حتى لا يضيعوا في متاهات ومجتمعات أخرى لا صلة لهم بها...
قال:
..."وإن تعجب – أيها الناصح لنفسه – فعجب من إحصائهم لتواريخها (السنة المسيحية...) والاعتناء بمواقيتها فكثيرا ما يتساءلون عن ميلاد عيسى على نبينا وعليه السلام، وعن يناير سابع ولادته، وعن العنصرة ميلاد يحيى على نبينا وعليه السلام، وما أعانهم التوفيق، ولا العزيز المرشد ولا الرفيق أن يكون سؤالهم عن ميلاد نبيهم محمد صلى الله عليه وسلم خيرة الله من خلقه، وذلك من شكر نعم الله به عليها بعض واجبه وحقه، هاديهم من ضلالهم، ومرشدهم من غيهم العزيز عليه عنتهم، الحريص على هداهم، الشديد عليه ضلالتهم وفتنتهم، الرؤوف الرحيم شفيعهم الذي ضوعف لهم به ثواب محسنهم وتجوز عن مذنبهم بل عن جماهير عامتهم و دهائمهم، بل الذين يدعونه بطلبتهم وعلمائهم لا يعرفونه ولا يتعرفون...(7) بل يقتنعون بأنه في كتبهم ويكتفون ! والحمد لله فقد انتهى اليوم إلى العذراء في خدرها والحرة المصونة في سترها، ليهلك من هلك عن بينة ويحي من حيى عن بينة بقيام حجتها وانقطاع عذرها، والله يعيذنا من الفتن ويقينا غوايل شرها...
قال المؤلف رضي الله عنه:
وأضافوا التحفى عنها (عن تواريخ السنة المسيحية....) بالسؤال، والمحافظة عليها والإقبال، من بدع وشنع ابتدعوها وسنن واضحة أضاعوها بموائد نصبوها لأبنائهم ونسائهم وصنعوها، وتهادوا فيها بالتحف التي انتخبوها والمدائن التي صوروا فيها الصور واخترعوها، ونصب ذوو اليسار نصبـــــات (7) في الديار كما نصل أهل الحوانيت فنضدوها...فقوم أباحوا أكلها لعيالهم وقوم منعوها، وجلوها كالعروس لا تعلق دونها الأبواب وفي منصتها رفعوها، وبعضهم أكل من أطرافها ثم باعوها، ولقد ذكر لنا غير واحد من المسافرين أن النصبة ببعض بلاد الأندلس- جبرها الله وأمنها- بلغ ثمنها سبعين دينارا أو يزيد على السبعين لما فيها من قناطير السكار وأرباع الفانيد وأنواع الفواكه، ومن غرايز (8) التمر وأعدال الزبيب والتين على اختلاف أنواعها وأصنافها وألوانها، وضروب ذوات القشور من الجوز واللوز والجلوز (9) والقسطل والصنوبر والبلوط إلى قصب السكار (10) ورائع الأترج والنارنج و الليم، وفي بعض البلاد طاجن من مالح الحيتان ينفقون فيه ثلاثين....درهما إلى نحوها، وقد شاهدت في بعض الأعوام سد الحوانيت ممن لا يبيع ما يحتاجون إليه كسوق القيسارية والعطارين وغيرهما من الأسواق، وفي ذلك لضعفائهم من الدلالين وغيرهم قطع المعايش وتعذر الأرزاق، ويطلقون الميزان من

المكاتيب، (11) ويشربون بذلك قلوبهم حب البدع الرواتب، فهذه أفعالنا فهل منا من تايب، لائم لنفسه معاتب، وكان هذا في يناير، ثم صنعوا نحوا منه في العنصرة، وفي الميلاد، فكيف ينشأ عن هذه الفتنة إلا مصر عليها ومايل إليها من الأولاد...يقولون...إليهم إنه من عمل مثل هذا العمل لم يخل عمله ذلك من رغد العيش وسعة الرزق وبلوغ الأمل، وربما جعلوا جمارة (12) تحت أسرتهم تفاؤلا وإمارة، ليكونوا في عامهم ذلك أكسى من الجمارة ! هل سمعتم يا أولي الألباب بأعجب من هذا العجاب...طاعة ذوي النهي و الأحلال من الرجال إلى الولدان وربات الحجال، وأرى أنه ما جر على أهل الأندلس إلى جزار النصارى، دمرهم الله من جيران ومخالطتهم لتجارتهم ومكاشفتهم عند الكينونة في أسارهم، ولذلك حذرنا من ترائي النيران، قال النبي صلى الله عليه وسلم: أنا بريء من كل مسلم مع مشرك ترائى ناراهما وما سرى ذلك إلى هذه العدوة، إلا بالإتباع لهم والقدوة، وما عبر من ذلك البر إلى هذا البر بدعة أشنع منها ولا أمر"....

تلك هي الصفحة التي اخترت تقديمها بمناسبة احتفال المسلمين بهذا العيد...وهي كما نرى احتجاج صارخ ضد ما كان يجري في المجتمع الإسلامي بالأندلس. وهو بمثابة براعة الإستهلال – كما يقول البلغاء – للموضوع الذي يتصدى لن التأليف وهو الاحتفال بعيد الولد النبوي...

ولا بد أن وضع الرسوم المجسدة "الماكيتات" على ذلك العهد أثارت انتباهنا ونحن نستعرض نصوص المخطوط....

فعلا كان هواية وضع التصاميم للمدن والبيوت أخذت طريقها للإنتشار منذ ذلك التاريخ في المشرق، وخاصة في الغرب الإسلامي: في الأندلس والديار المغربية: سمعنا عنها والناس يضعون التصاميم لبيوتهم وقرأنا عنها والملوك من مصر ببعض الرسوم للمجسد المملوكي ورأينا بعضهم يحتفظ في قصره بماكيت لموقع استهواه...

وهكذا قرأنا عن السلطان أبي الحسن المريني أنه رسم للبنائين، على كاغد، صورة الدار التي قرر بناءها للأميرة التونسية عزونة ابنة السلطان أبي بكر لما كانت في طريقها إلى المغرب مع خطا بها له: أبى زيان عريف ين بحيى وأبي عبد الله السطى وأبي الفضل بن أبي مدين..لقد قال: علي بأرباب الصناعات من النبائين والنجارين والجباسين والزليجيين والرخامين والقنويين والدهانين والحدادين والصفارين...وقال لهم على ما يرويه ابن مرزوق في كتابه "المسند."

أريد دارا تشتمل على أربع قباب مختلفة ودويرتين تتصلان بها منقوشة الجدران بالصناعات المختلفة بالجبس والزليج والنقش في الأرز المحك النجارة والصناعات المشتركة ونقش ساحة الدار وفرشها زليجا ورخاما بما فيها من طيافير الرخام

والسواري والنجارة في السقف مختلفة باختلاف القبب بالصناعات المعروفة عندهم، المشتركة المدهونة والأبواب بالصناعات المؤلفة والخزائن والخوخ جميعها، والحلية في جميع ذلك من النحاس المموه بالذهب والحديد المقصدر..
ورسم لهم يقول ابن مرزوق قدر ساحتها في الكاغد ووقع الوفاق لجميعهم على ذلك قطيعا وأوضح لهم عملها..
لقد أردت بسوق هذا النص التأكيد على أن قادتنا منذ العصر الوسيط كانوا يخططون الرسوم ويضعون التصاميم.
وهناك نص آخر يتحدث عن تصميم بعث به ملك مصر على العاهل المغربي، ويتعلق الأمر بنص المقريزي الذي ذكره في كتابه "السلوك، عن الهدايا المصرية التي رفعت إلى الديار المغربية. فيذكر من بينها فساطيط كانت مثار إعجاب كبير من سلطان المغرب...وكان مما احتوت عليه هذه الخيام الكبرى تمثال مسجد بمحرابه وعمده ومئذنته(13)..
ولا بد أن نذكر مع هذا ما ورد في رحلة ابن بطوطة عن صنع (ماكيط) لجبل طارق كان يحتفظ به السلطان أبو عنان في قصره بالعاصمة فاس..وبلغ من اهتمامه بأمر الجبل – يقول الرحالة المغربي – أن أمر السلطان أبو عنان أيده الله ببناء شكل يسبه الجبل المذكور فمثل فيه إشكال أسواره وإبراجه وحصنه وأبوابه ودار صنعته ومساجده ومخازن عدده وأهرية زرعه وصورة الجبل وما اتصل به من التربة الحمراء فصنع ذلك بالمشور السعيد فكان شكلا عجيبا أتقنه الصناع إتقانا يعرف قدره من شاهد الجبل وشاهد هذا المثال(14)..

وبعد فأعتقد أن ظروف العالم الإسلامي كله اليوم أشبه ما يكون بظروف المجتمع الإسلامي بالأندلس بالأمس، فقد تداخلت التواريخ كنتيجة حتمية للجوار في الأرض والماء والسماء وقد امتزجت الخلائق بعضها مع بعض، ولم يعد الأمر فقط يعني وجود هذا الفريق بعادته وتقاليده هناك، ووجود ذلك الفريق الآخر بعاداته وتقاليده هنا...ولكن الأمر يعني أننا نعيش صباح مساء إلى جنب بعضنا فلا غرو أن تتسرب بعض العادات في الأكل والشرب واللباس والتعامل. وممن هنا كان حريا بنا أن نقوم من جانبنا بإبراز معالم الوجود في مجتمعنا الإسلامي. ومن هنا يكون لزاما علينا أه نشعر العالم الآخر أيضا بعيد المولد النبوي عندنا أن ونقوم بتوعية أبنائنا وتحسيسهم بهذا الحدث العظيم الذي غير خريطة العالم وأكسب الإنسانية تراثا لا يقدر بصمن ومكنها من عدد من العطاءات ذات القيمة الكبرى في تاريخ البشرية.

1) د. التازي: دعوة الحق، العدد 223 رمضان 1402=يوليه 1982.
2) ظلت هذه العادة متبعة إلى حين تولي السلطان أبي سعيد الثالث 800

ت 823=1398-1420 الذي أزال هذه العادة على الصعيد الرسمي. وقد أحيى المنصور السعدي الاحتفال بعيد المولد النبوي – كما يذكر ابن القاضي: المنتقى المقصور على مناثر الخليفة المنصور، دراسة وتحقيق محمد رزوق، مكتبة المعارف، الرباط 1986 ج 1 ص 170-367 وما بعدها

3) د التازي: ابن الخطيب سفيرا ولاجئا سياسيا، مجلة كلية الآداب تطوان، السنة الثانية العدد 2 1408= 1987. لسان الدين ابن الخطيب: نفاضة الجراب في غلالة الاغتراب: الجزء الثالث: تقديم وتحقيق الدكتورة السعدية فاغية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 1409-1989 ص 278-279.

4) د. التازي: التاريخ الدبلوماسي للمغرب ج 2 صفحة 142-146=1986 مطابع فضالة – المحمدية رقم الإيداع القانوني 1986/25.

(5سعيد الديموه جي: الاحتفال بيوم ولادة النبي صلى الله عليه وسلم، مجل البحث العلمي، العدد 37 سنة 1407= 1987.

(6) المخطوط يحمل في قسم المخطوطات بالخوانة العامة رقم 1469/ك، وبهذه المناسبة نتقدم بالشكر الجزيل للسيد قيم الخزانة على مساعدته الثمينة.

(7) النصبة: يقصد بها شجرة عيد الميلاد التي كانت أحيانا تطرز بأنواع الحلوى كذلك، علاوة على الشموع ...

(8) الغرائر ج غرارة: كيس كبير لوضع الحبوب والتمور .

(9) الجلوز: البندق، عربي حكاه سبويه، وورد في التهذيب في ترجمة شكر: والجلوز: نبت له حب إلى الطول ما هو، ويؤكل مخه شبه الفستق. لسان العرب.

(10) يلاحظ وجود قصب السكر على هذا العهد في الديار الأندلسية. وهي معلومة لا تخلوا من فائدة بالنسبة للذين يهتمون بتاريخ قصب السكر في الغرب الإسلامي.

(11) يظهر أن الأسواق الكبرى –كما فتحنا عيوننا عليها بفاس – كانت تتوفر على ميازين ضخمة عمومية يقصدها المتبايعون لوزن أغراضهم في مقابلة أداء قسط من المال للكتاب المنصبين لهذا الغرض..والمعنى أن الأمور تتعطل.

(12) الجمارة: نوع من الخضر يعرف بالكرنب، وهو في هذه الأسواق

بهذه المناسبة. ملفوف ورقة في ورقة، ويضرب له المثل في الستر و التغطي، فيقال أكسى من الجمارة!!

(13) د. التازي: ألفاظ الحضارة فبي الوثائق العربية ذات الطابع الدولي البحث الذي قدم لمجمع اللغة العربية بالقاهرة في دورنه الخامسة والخمسين (يبراير مارس 1989.)

عن مجلة دعوة الحق
وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المشور السعيد - الرباط - المغرب الهاتف : 51 68 76 37 5 (212) - 01 68 76 37 5 (212

.....

يتعين التصريح ببطلان عقد الزواج إذا ازداد المولود لأقل من أمد الحمل الذي هو ستة أشهر لأن عقد الزواج أبرم بين الطرفين إبان حمل الزوجة

المحكمة الابتدائية بتطوان

حكم صادر بتاريخ : 2007/03/05

في الملف عدد : 13/06/1397

وحيث إن الثابت من أوراق الملف كون عقد الزواج أبرم بين الطرفين بتاريخ 2004/03/30، في حين أن البنت دعاء ازدادت بتاريخ 2004/08/18.

وحيث تبعا لذلك تكون البنت ..... ازدادت لأقل من أمد الحمل الذي هو ستة أشهر، كما يستفاد أيضا أن عقد الزواج أبرم بين الطرفين إبان حمل الزوجة.

وحيث يكون الزواج باطلا طبقا للمادة 57 من مدونة الأسرة إذا وجد بين الزوجين أحد الموانع المنصوص عليها في المواد 35 إلى 39.

وحيث تشير المادة 39 من مدونة الأسرة إلى أن من موانع الزواج المؤقتة وجود المرأة في علاقة زواج أو في عدة أو استبراء.

وحيث يقول الحطاب في كتاب مواهب الجليل: "من زنا بامرأة ثم تزوجها قبل الاستبراء فالنكاح يفسخ أبدا وليس فيه طلاق ولا ميراث ولا عدة وفاة، والولد بعد عقد النكاح لاحق فيما حملت به بعد حيضة إن أتت به لستة أشهر من يوم نكاحها وما كان قبل حيضة فهو من الزنا لا يلحق به".

وحيث تصرح المحكمة ببطلان عقد الزواج طبقا لأحكام المادة 57 بمجرد اطلاعها عليه أو بطلب ممن يعنيه الأمر، مما يتعين معه التصريح ببطلان عقد الزواج المبرم بين الطرفين.

وحيث يترتب على هذا الزواج الاستبراء، إذ يتعين على الزوجة أن تستبرئ رحمها بحيضة.

وحيث إن جميع الطلبات الأخرى سواء الأصلية أو المقابلة تبقى عديمة الأساس القانوني ويتعين التصريح برفضها.

وحيث يتعين توجيه ملخص الحكم القاضي بالبطلان إلى ضابط الحالة المدنية لمحل ولادة الزوجين طبقا لأحكام المادة 141 من المدونة.

المصدر: وزارة العدل - البوابة القانونية والقضائية لوزارة العدل المغربية

ADALA.JUSTICE.GOV.MA

.....

.....

.....

.....

.....

.....