المملكة المغربية

التقرير السنوي للمجلس الأعلى

2001

التقرير السنوي للمجلس الأعلى 2001
الإيداع القانوني : 1554/99
منشورات مركز النشر و التوثيق القضائي بالمجلس الأعلى
الطباعة : ريمكوم كروب – الرباط
جميع الحقوق محفوظة

الجزء الأول

اقتراحات تتعلق بإعادة النظر في بعض المقتضيات التشريعية، ناتجة عن الممارسة القضائية للمجلس الأعلى

أولا: الفصل 3/345 من قانون المسطرة المدنية

ينبغي إعادة النظر في الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية بعد التعديل الذي أدخل على الفصل 342 من نفس القانون بمقتضى الظهير الشريف الصادر في 10شتنبر93 في موضوع تلاوة المقرر لتقريره، وذلك بحذف "كما يذكر عند الاقتضاء أنه وقعت تلاوة التقرير أو لم تقع تلاوته بإعفاء الرئيس وبدون معارضة من الأطراف" تفاديا لما يحدثه نص الفصل 345 المذكور من اضطراب في عمل غرف المجلس وأقسامه باعتماد هذا الفصل للقضاء بنقض القرار الذي لم يتضمن الإشارة إلى مقتضى التلاوة، أو عدم التمسك به استنادا إلى أنه يشير إلى تضمين القرارات الإعفاء من التلاوة من عدمه عند الاقتضاء، وكون النص القانوني الذي كان يوجب ذلك هو الفصل 342 الذي تم حذف تلاوة التقرير منه بمقتضى التعديل المذكور.

وحبذا لو تمت معالجة هذا الموضوع بمقتضيات تشريعية.

ثانيا: الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية

ينص الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية على انه :

((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 أو التسويف 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 .

لايمكن تقديم أي طلب جديد لتأجيل التنفيذ كيفما كان السبب الذي يستند إليه))

ويثير هذا الفصل نقاشا حول الأطراف الذين يحق لهم إثارة الصعوبة فرأي يرى أن الصعوبة في التنفيذ عملا بالفصل المذكور لايمكن إثارتها إلا من المنفذ له أو المحكوم عليه أو المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكم القضائي معتبرا النص ورد على سبيل الحصر وبالتالي لا يجوز لغير هؤلاء رفع دعوى الصعوبة .

ورأي يرى أن عبارات النص لاتستشف منها فكرة رفض طلب الاستشكال المرفوع من الغير، إذ عباراتها لاتدل صراحة على الحصر ، وأنه بالرجوع إلى الحالات التي تناولها المشرع والتي لها علاقة بالصعوبات الوقتية في التنفيذ، يتبين إمكانية تدخل الغير في إيقاف إجراءات التنفيذ أو تأجيلها حيث ينص الفصل 468 من نفس القانون على أنه ((إذا ادعى الأغيار ملكية المنقولات المحجوزة فإن العون المكلف بالتنفيذ يوقف بعد الحجز البيع إذا كان طلب الإخراج مرفقا بحجج كافية، ويبت الرئيس في كل نزاع يقع حول ذلك.

وإذا أمر الرئيس بالتأجيل وجب على طالب الإخراج أن يقدم طلب الاستحقاق إلى محكمة مكان التنفيذ داخل ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور الأمر وإلا فتواصل الإجراءات))

كما أن الفصل 149 من ق م م الذي يتحدث عن اختصاص قاضي المستعجلات بالبت في الصعوبة كلما توفر عنصر الاستعجال جاء بصيغة العموم وترك الباب مفتوحا .

وإذا كان من المبادئ المسلم بها أن الأحكام نسبية لا تخص إلا من كان طرفا فيها أو ممثلا فيها وأن الحجية لا تمتد إلى غير هؤلاء ، وان هذا الغير يملك صلاحية التدخل عن طريق دعوى مستقلة أو عن طريق تعرض الخارج عن الخصومة فانه لا يوجد أي مانع من شانه أن يحرم هذا الغير من اللجوء إلى قاضي المستعجلات لاتخاذ الإجراءات التحفظية الكفيلة بحماية مصالحه مما قد يعرضها للضرر بسبب تنفيذ الحكم خاصة وأن ما يهدف إليه المشرع هو تحقيق العدل و الإنصاف، والأصل في الأشياء الإباحة ودرء المفسدة مقدم على جلب المصلحة ، وبالتالى فإن الواجب يقتضي قبول الإشكال المرفوع من طرف الغير كلما توفرت الشروط المتطلبة لرفع الدعوى شريطة توفر عنصري الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق . وهذا الرأي هو ما سار عليه القسم الخامس من الغرفة المدنية في قراره عدد 1604 الصادر بتاريخ 01/4/16 في الملف المدني عدد 99/3/875 معتبرا قرار محكمة الاستئناف الذي سار في هذا الاتجاه مصادفا للصواب .

ولئن كانت دعوى الصعوبة في التنفيذ غير مشروطة قانونا بوجود دعوى في الموضوع ومن شأن قبول الطلب من الغير الاضرار بأطراف الحكم والمس بحجية الشيء المقضي به فانه تلافيا لذلك يمكن التنصيص صراحة على قبول

طلب الصعوبة من الغير على شرط تحديد أجل مناسب للطالب لتقديم دعوى في الموضوع على غرار ما في الفصل 468 من نفس القانون المتعلق بحجز المنقولات وبيعها .

كما يثير هذا الفصل دفوعا ونقاشا حول مسألة الاختصاص لأنه ينص على انه ((إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف تنفيذ حكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس الخ....)) أي رئيس المحكمة الابتدائية الذي يباشر التنفيذ أمامها لأنه لم يقل الرئيس الأول خاصة وأن الفصل 149 من نفس القانون الذي يتحدث عن الصعوبات في التنفيذ يجعل الاختصاص لرئيس المحكمة الابتدائية بصفته قاضيا للمستعجلات (قرار المجلس الأعلى عدد 1064 المشار إليه أعلاه) كما أن قرار المجلس الأعلى عدد 1888 الصادر عن الغرفة الأولى بتاريخ 85/7/24 رد على ما أثاره الطاعن في هذا الشأن بأن رئيس المحكمة الابتدائية هو المختص في طلبات الصعوبة في التنفيذ ولو كانت مسطرة استئناف الحكم المتابع تنفيذه رائجة أمام محكمة الاستئناف .

وحبذا لو تمت معالجة الموضوع بمقتضيات تشريعية .

ثالثا: الفصل 564 من قانون الالتزامات والعقود

إن هذا الفصل حسب النص العربي يقضي بأنه:

"لامحل للفسخ وليس للمشترى إلا طلب إنقاص الثمن :

-إذا كان الشيء قد تعيب بخطأ المشترى أو بخطأ من يسأل عنهم

-إذا كان قد استعمل الشيء استعمالا من شأنه أن ينقص من قيمته بكيفية محسوسة، ويطبق نفس الحكم إذا كان قد استعمل الشيء قبل أن يعرف العيب. أما إذا كان قد استعمله بعد ذلك فيطبق حكم الفصل 572"

وهذا يفيد أن الحالات المؤدية لطلب إنقاص الثمن دون الفسخ في نطاق الفصل المذكور ثلاثة :

أ- حالة تعيب المبيع بخطأ المشتري أو خطأ من يسأل عنهم

ب- حالة استعمال المشتري الشيء استعمالا من شأنه الإنقاص من قيمته بكيفية محسوسة (ومن الطبيعي أن يكون هذا قبل معرفة العيب وإلا طبقت أحكام الفصل 572)

ج- حالة استعمال المشتري الشيء قبل معرفته بالعيب. أما بعده فتطبق أحكام الفصل 572.

وفي هذا تضارب، إذ الحالة الثالثة التي هي الاستعمال قبل معرفة العيب تغني عن الحالة الثانية التي تشترط في الاستعمال أن يؤدي إلى الإنقاص من قيمة الشيء بكيفية محسوسة. وتجعل هذا الشرط غير ذي فائدة بل وتفقد دعوى الضمان موضوع الفصل 556 من آثارها والتي تعطي للمشتري الحق في طلب فسخ البيع ورد الثمن ما لم يفضل الاحتفاظ بالمبيع فلا يحق له حينئذ إلا المطالبة بالانقاص من الثمن. كل ذلك إذا روعيت المقتضيات القانونية موضوع الفصول من 549 من قانون الالتزامات والعقود وعلى الأخص الفصل 554 المتضمن

وجوب إثبات حالة المبيع متى ظهر عيب فيه أو إثبات كون العيب كان موجودا فعلا عند تسلمه له.

في حين أن النص الفرنسي للفصل 564 يفيد: "أن حالات الفصل المذكور اثنتان فقط هما :

أ- حالة تعيب الشيء بخطأ المشتري أو خطأ من يسأل عنهم

ب- حالة استعمال الشيء استعمالا من شأنه الإنقاص من قيمته بكيفية محسوسة قبل معرفة العيب أما بعدها فتطبق أحكام الفصل 572 التي تجعل دعوى الضمان منتهية لهذا السبب.

ويكمن الإخلال في التعريب في كلمة : "**Cette**" إذ عربت ب "**نفس**" مما جعل الحالة الثانية من الفصل تفيد وجود حالتين متضاربتين. في حين أن مدلول الكلمة الفرنسية هو "**هذا**" مما يجعل الحالة الثانية متضمنة لقيد كون الاستعمال قبل معرفة العيب الذي لا يعتبر حالة قائمة الذات، فلو قيل : "أولا.....ثانيا : إذا كان قد استعمل الشيء استعمالا من شانه أن ينقص من قيمته بكيفية محسوسة، ويطبق "**هذا** " الحكم إذا كان قد استعمل الشيء قبل ان يعرف العيب أما إذا كان قد استعمله بعد ذلك فيطبق حكم الفصل 572". بدلا من القول ".....ويطبق "**نفس**" الحكم إذا كان....."لاستقام النص.

وحبذا لو تمت معالجة هذا الموضوع بمقتضيات تشريعية.

رابعا: المادة 8 من قانون إحداث المحاكم الإدارية

هناك مقتضيات قانونية تثير جدلا في القانون رقم 41-90 المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية ولا سيما في مجال الاختصاص النوعي لأن القاعدة القانونية التامة والواضحة هي الضمانة الأساسية للمتقاضي فالمادة 8 من القانون المذكور أشارت إلى اختصاص المحاكم الإدارية بالنظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة...بالانتخابات والضرائب وقيدت ذلك بالشروط المنصوص عليها في نفس ذلك القانون. وإذا رجعنا إلى المادة 26 من هذا القانون نجد أنها حددت اختصاص المحاكم الإدارية بالنظر في الطعون الانتخابية التي عددتها و لم تذكر من بينها الطعون المتعلقة بانتخاب ممثلي القضاة في المجلس الأعلى للقضاء، ولا الطعون المتعلقة بانتخاب ممثلي الكليات والجامعات، ولا الطعون المتعلقة بانتخاب المجالس الجهوية ، ولا الطعون المتعلقة بانتخاب أعضاء الجامعات المهنية.

ونفس الشيء يلاحظ في المواد من 28 إلى 35 من نفس القانون فقد حصرت اختصاص المحاكم الإدارية في مجموعة محددة من الضرائب والرسوم و لم تنص ضمنها على ضرائب أخرى كالضريبة على الربح العقاري والضريبة المهنية "البطانطا" ورسم النظافة والرسوم الجمركية إلى آخره، وليس في القانون رقم 41-90 المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية ما يدل على أن المحاكم الإدارية هي التي تختص نوعيا بالنظر في جميع المنازعات الضريبية والانتخابية التي لم يسندها القانون لجهة أخرى.

وحبذا لو تمت معالجة هذا الموضوع بمقتضيات تشريعية

خامسا: المادة 47 من قانون إحداث المحاكم الإدارية

إن المادة 47 من القانون المشار إليه تتعلق بتحديد القواعد التي تطبقها الغرفة الإدارية على استئناف أحكام المحاكم الإدارية. وقد اقتصرت هذه المادة على الإحالة على تطبيق أحكام الفصل 141 من قانون المسطرة المدنية و لم تحل على الفصل 140 من قانون المسطرة المدنية الذي يمنع استئناف الأحكام التمهيدية إلا في وقت واحد مع الأحكام الفاصلة في الموضوع. واعتبار هذا النص غير قابل للتطبيق على الأحكام التمهيدية التي تصدرها المحاكم الإدارية له عواقب خطيرة خصوصا في مجال تحديد التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة.

وحبذا لو تمت معالجة هذا الموضوع بمقتضيات تشريعية.

سادسا: الفصلان 608 و 609 من القانون الجنائي :

أدى إحداث محاكم المقاطعات ومحاكم الجماعات بمقتضى الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 339-74-1 بتاريخ 24 جمادى الثانية 1394 (15 يوليوز 1974) إلى إسناد الاختصاص لها في فصوله 29 و30 و31 للبت في عدد غير قليل من المخالفات المنصوص عليها في الفصلين 608 و609 من القانون الجنائي ودون أن يقع حذف تلك الجرائم في هذين الفصلين مما أدى إلى استشكال الأمر

على عدد من النيابات العامة فتحرك المتابعات أمام المحاكم الابتدائية عن أفعال هي من اختصاص المحاكم المذكورة، ويقع فيها البت من طرفها.

وحبذا لو تمت معالجة هذا الموضوع بمقتضيات تشريعية.

سابعا: الفصل 34 من القانون المنظم لمهنة المحاماة

إن الفصل 34 من الظهير الشريف بمثابة قانون الصادر في 10 شتنبر 93 بشأن تنظيم مهنة المحاماة لا يسمح بالترافع أمام المجلس الأعلى إلا للمحامين المقيدين بالجدول منذ عشر سنوات على الأقل. وقد كان معيار المدة الزمنية هذا- كما هو الحال بالنسبة للمقتضيات السابقة عنه — يعتمد كمعيار لتوفر المحامي على معارف قانونية وخبرة قضائية وتأهيل مهني يساعده على كشف نواحي الخلل، والخطأ في الحكم المطعون فيه وإثارة مناقشة قانونية رفيعة أمام قضاء النقض.

ويبدو أن هذا المعيار الزمني لم يعد وحده صالحا في تحديد الكفاءة والأهلية اللازمة للترافع أمام المجلس الاعلى. وهذا واقع واضح ومنكشف من خلال بعض مضامين مقالات النقض المقدمة وهو ما يدعو إلى إعادة النظر في كيفية اختيار المحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى باعتماد معايير أخرى تكون اكثر فعالية في تحقيق ما هو مطلوب.

فقاضي النقض — مهما ارتفعت كفاءته القانونية ومؤهلاته القضائية — يظل في غالب الحالات مقيدا بمستوى المناقشة التي تتضمنها اوجه الطعن

المعروضة عليه فلا يتمكن من خلال مناقشة عادية من إفراز عمل قضائي جيد، وهذا ما يكشف عن قيام علاقة جدلية بين مضمون مقالات الطعن بالنقض وبين مضمون قرار قاضي النقض،وهو ما يترتب عنه أن تحسين مناقشة محامي النقض، وابتعاده عن نمط الترافع أمام قضاء الموضوع، وعرضه لوسائل طعن جيدة ترتكز على العناصر القانونية للنزاع يعتبر عاملا فاعلا –أو مساعدا– في الارتقاء بالعمل القضائي.

وحبذا لو تمت معالجة هذا الموضوع بمقتضيات تشريعية.

الجزء الثاني
دراسات

1- عقود التبرع بين قواعد الفقه الإسلامي ونظام الرسوم العقارية

ذ. عبد العزيز توفيق*

لدراسة هذا الموضوع يتعين أن نقسمه إلى قسمين

القسم الأول : نخصصه لدراسة عقود التبرع في الفقه الإسلامي

القسم الثاني : نخصصه لدراسة عقود التبرع وفق نظام الرسوم العقارية

القسم الأول: عقود التبرع في قواعد الفقه الإسلامي.

الفصل الأول:تقديـــــم:

ليس هناك اختلاف في أحكام عقود التبرع بين الفقه الإسلامي ونظام الرسوم العقارية، لأن هذه العقود تحكمها وتنظمها من حيث الموضوع أحكام الفقه الإسلامي سواء ما تعلق منها بالعقار العادي أي غير المحفظ، أو العقار الخاضع لنظام التحفيظ العقاري، إلا من حيث صحة ونفاذ عقود التبرع سواء اتجاه طرفيها أو اتجاه الغير، ولنقتصر في هذه العقود على عقدي الصدقة والهبة، لأنهما أكثر هذه العقود شيوعا في الحياة العملية، وان كانت أقل بكثير في الحياة العملية من العقود الناقلة للملكية، كالبيع والمقايضة والمغارسة...

وبما أن أحكام هذين العقدين – الهبة والصدقة – واحدة إلا من حيث

---

*- رئيس غرفة بالمجلس الأعلى

الاعتصار فسنكتفي بعقد الهبة لان لفظ هبة أخف على النفس من كلمة صدقة ولان القوانين المدنية العربية التي نظمت مضمون هذين العقدين اكتفت بعقد الهبة، وربما لنفس السبب الذي أشرنا إليه.

فحسب قواعد الفقه الإسلامي المالكي يتعين الإشهاد في عقد الهبة على معاينة شاهدي الرسم حيازة الموهوب له للشيء الموهوب قبل حدوث المانع للواهب، والمانع هو موت الواهب أو إفلاسه أو تصرفه من جديد فيما وهب، وإليها أشار خليل بقوله "وبطلت الهبة – إن تأخر لدين محيط أو وهب لثان..." وتثبت حيازة الموهوب إذا تسلمه الموهوب له و لم يشر في عقد الهبة إلى هذه الحيازة بلفيف يقيمه الموهوب له يشهد شهوده أن العقار الموهوب في حيازة وتصرف الموهوب له قبل حدوث المانع للواهب.

وبما أن قواعد التشريع العقاري سواء منها المنصوص عليها في قانون التحفيظ العقاري المؤرخ في 1913/08/12 أو في التشريع المطبق على العقار المحفظ (19 رجب 1333 هـ موافق 2 يونيو 1915م) يجعل ما سجل في الرسوم العقارية للعقارات الخاضعة للتحفيظ هو الواقع فعلا ويجعل من سجل اسمه في الرسم العقاري كصاحب لهذا الحق هو المالك له والحائز له، إذ يجعل التسجيل في الرسم العقاري حيازة قانونية مفترضة لا تقبل إثبات العكس وهذا ما استقر عليه المجلس الأعلى في كثير من قراراته سنورد بعضها في حينه.

الفصل الثاني : تعريف.

عقود التبرع هي عقود تقع على التصرفات المجانية أي التي لا يأخذ فيها المتبرع مقابل ما خرج من يده، ولا يدفع المتبرع عليه مقابل ما وقع التبرع به عليه، أي مقابل ما أخذ واغتنى به وهذه العقود إما أن ترد على العين والمنفعة معا فتنقل ملكيتها -ملكية كاملة- إلى الموهوب له كالصدقة والهبة والهدية والوصية، وإن كانت هذه الأخيرة لا تنقل الموصى به إلى الموصى له إلا بعد وفاة الموصي، وإما أن ترد على المنفعة وحدها مع بقاء العين في ملكية المتصرف وهذه التصرفات الأخيرة إما أن تكون لمدة محددة في عقد التبرع تنتهي بانتهاء مدته، كالإسكان والعارية، وإما أن تكون لمدة حياة المتبرع عليه تنتهي بوفاته بقطع النظر عن حياة المتبرع فترد إليه إن كان حيا أو لورثته[2] كالعمرى.

وعرف ابن عرفة في كتابه الحدود العطية وهي تشمل الصدقة والهبة بأنها تمليك متمول بغير عوض إنشاء" وفرق بين الهبة والصدقة بأن الهبة تكون لوجه المعطى له إما تقربا إليه إما لوجاهته أو لسطوته أو علمه، وهي إما أن يكون بغير عوض أصلا وهي موضوع بحثنا هذا، والصدقة تكون لوجه الله تعالى ابتغاء مرضاته وادخارا للآخرة.

وعرفها الشيخ خليل"بأن (الهبة تمليك عين بلا عوض ولثواب الآخرة صدقة) وعرفها الفقيه الحنفي عبد الله بن الشيخ محمد المعروف بافندي بأنها تمليك عين

---

[2] - ابو الشتاء الصنهاجي : التدريب على الوثائق العدلية ج 2 ص 536 ط 1968 وعبد الكريم شهبون عقود التبرع في العقد المالكي ص 9 ط 1992 وابن جزي القوانين الفقهية ص 270 ط 58 وهبة الزحيلي، العقد الاسلامي وأدلته ج 5 ص 6 ط 1984.

بلا عوض[3].

وعرفها الفقيه الحنبلي ابن قدامة" العطية تمليك في الحياة بغير عوض وهي شاملة للهبة والصدقة والهدية[4]" .

ولا بأس ان نورد تعريف القوانين المدنية العربية للهبة هذه القوانين التي نظمت عقد الهبة من جملة العقود المدنية التي نظمتها وان كانت كلها مقتبسة من المذهب الحنفي وأول تشريع ظهر في العالم الإسلامي على شكل التشريع العصري هي مجلة الأحكام العدلية وضعت في الدولة العثمانية وكانت تطبق في جميع الأقطار الإسلامية التابعة لها[5].

فقد نصت المادة 833 من المجلة على أن "الهبة تمليك مال لآخر بلا عوض" وجاء في المادة 77 من مرشد الخبراء إلى معرفة أحوال الإنسان.

ان"الهبة تمليك العين بلا عوض وقد تكون بعوض".

ونصت المادة 486 من القانون المدني المصري على أن "1-الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب في مال له دون عوض" وتطابق هذه المادة المواد 454 مدني سوري و 475 ليبي 601 عراقي.

ونصت المادة 504 موجبات وعقود لبناني على أن "الهبة تصرف بين الأحياء بمقتضاه يتفرغ المرء لشخص آخر عن كل أمواله أو عن بعضها بلا مقابل" أما القانون المدني الجزائري والمأخوذ في أصله من القانون المدني المصري ومدونة

---

[3]- مجمع الانهر في شرح ملتقى الابحر ج2 ص 353 ط1319 هـ عبد الله افندي.

[4]- ابن قدامة: المغني ج5 ص 591 وج6 ص 246 ط 1973.

[5]- عبد العزيز توفيق التعليق على قانون الالتزامات والعقود ج1 ص 22 ط 1999.

الالتزامات والعقود التونسية فهما كقانون الالتزامات والعقود المغربي لم يتعرضا لعقد الهبة ونظماه في مدونة الأحوال الشخصية لصبغته الدينية.

وقد احتاطت الشريعة الإسلامية في عقود التبرع حماية للمتبرع أولا والمتبرع إليه ولدائني المتبرع وورثته ثانيا-وخاصة فيما يخص الهبة لأنها كما تقدم تمليك العين بدون عوض أي أن المعطي يفتقر بقدر ما خرج من يده دون أن يغتني مقابله بشيء، لذلك ربطت صحتها بنفاذها أي بتسليم الشيء الموهوب إلى الموهوب له، وخروجه من حيازة الواهب وملكه، وما ذلك إلا لإعطاء الواهب فرصة للتفكير والتدبر في خطورة التصرف الذي يقوم به، فالشخص قد يكون في حالة اهتزاز عاطفي يخرجه عن طوره المعتاد، طور الاتزان والتفكير الهادئ، إما حبا أو إعجابا أو عطفا أو كراهية، فقد يحب الشخص شخصا آخر اما لوفرة علمه أو حسن أخلاقه أو نسبه الشريف أو لمواقفه البطولية في ميدان يملك على الشخص الواهب مشاعره، فيعمد إلى ايهابه بعض أملاكه أو كلها، وقد يرق لحال شخص فتملكه نحوه عاطفة الشفقة، فيهب له بعض أملاكه، وقد يضطر الزوج الكبير السن إلى مداراة زوجته التي تصغره سنا على ملاطفتها وإغرائها بالبقاء معه وقد يغضب الشخص على أولاده أو بعضهم لتصوره عدم اهتمامهم به وجفاه، أو على أقاربه — الورثة المنتظرين- إذا كان ليس له أولاد ويتصور أن هؤلاء الأقارب يتمنون موته ويستعجلونها، فيعمد إلى إيهاب كل أملاكه أو أهمها وقد تفتر هذه العاطفة ويسكن الغضب ويرجع إلى وضعه الطبيعي فيندم على ما تصرف به.

والشريعة الإسلامية وهي شريعة خالق الكون العالم بسر عباده وعلنيتهم شددت على وجوب تجرد الواهب مما وهب وتسليمه للموهوب له بنية التملك وجعلت الهبة تعقد بالعقد أي بالإيجاب والقبول، وتتم بالقبض أي الحوز، أما كتابة عقد الهبة والنص فيه على معاينة شاهدي العقد حوز الموهوب له ما وهب له واخراجه من ملك الواهب فيتعلق بإثبات الهبة في حالة إنكارها من الواهب أو ورثته، وذلك كما تقدم حفاظا على حقوق الواهب نفسه وعلى دائنيه الذين يعلمون أن ذمته المالية قد نقصت أو فرغت نهائيا بهبته لما كان يملك وحفاظا على حقوق الورثة[6] وحفاظا على حقوق الموهوب له الذي عليه بمجرد إبرام عقد الهبة أن يحوز ما وهب له قبل حدوث المانع الذي هو موت الواهب أو إفلاسه أو هبته ما كان قد وهبه لشخص آخر وحيازة هذا الأخير ما وهب له. قال الشيخ ميارة[7] في شرحه لتحفة ابن عاصم عند قوله:

صدقة تجوز إلا مع مرض موت وبالدين المحيط تعترض

"ان الصدقة —الهبة- تصح وتلزم إلا إذا وجد مانع وهو اما مرض الموت أو الدين المحيط بماله".

6 - السنهوري – الوسط ج 5 ص 46
7 - ميارة على التحفة ج 2 ص 159

الفصل الثالث : خصائص عقد الهبة

العقد كما هو معلوم اتفاق ارادتين على احداث أثر قانوني تلتزمان باثره وعقد الهبة يمتاز بالخصائص التالية :

1. عقد مسمى : العقد المسمى هو العقد الذي أعطاه المشرع اسما خاصا به تمييزا له عن غيره من العقود ونظم أحكامه في نصوص خاصة تتفق كلها في أركانها الأساسية المشتركة – الأهلية والرضى والمحل والسبب – وتختلف في بعض خاصياتها، وذلك لأهميتها العملية ولكثرة تداولها في الحياة العملية[8] .

وعقد الهبة وان لم ينظمه واضعو قانون الالتزامات والعقود ضمن العقود المنصوص عليها في هذا القانون كالبيع والكراء والصلح....كما لم تنظمه مجلة الالتزامات والعقود التونسية المستخرج منها قانون الالتزامات والعقود المغربي وذلك لكون واضعي المجلة التونسية وبعدها واضعي قانون الالتزامات المغربي لم يروا الحاجة إلى إيراده ضمن العقود الواردة فيه لان هذا القانون وضع أساسا للأجانب القاطنين بكل من تونس والمغرب ولا تطبق أحكامه على المواطنين التونسيين والمغاربة إلا إذا كانوا طرفا في دعوى أحد أطرافها أجنبيا، لان عقود التبرع تتعلق بالجانب الديني، لان سببها في الغالب كسب رضى الله وثوابه، فتركوا تنظيمها لقواعد الفقه الإسلامي التي نظمت هذه العقود وأفاضت في

[8] - عبد العزيز توفيق صياغة العقود على ضوء التشريع المغربي ص 9 ط 2001 توزيع الدار العالمية للكتاب.

تنظيمها وتفصيل جزئياتها، وجعلت لكل منها احكاما تتفق مع غاية المتصرف من القيام بها وتختلف حسب خاصيات كل تصرف كالصدقة والهبة والحبس والعمرى والعارية.

2. **عقد رضائي** : الأصل في عقد الهبة أنه عقد رضائي، أي يبرم بالإيجاب من طرف الواهب والقبول من طرف الموهوب له، فقد روي عن الإمام مالك أنه قال : " تنعقد – الهبة- بالقبول ويجبر على القبض كالبيع سواء[9]، قال أبو الوليد محمد بن رشد" اتفق الثوري والشافعي وأبو حنيفة أن من شرط صحة الهبة القبض وأنه إذا لم يقبض لم يلزم الواهب، وقال مالك تنعقد بالقول ويجبر على القبض كالبيع سواء فان توانى الموهوب له عن طلب القبض حتى افلس الواهب أو مرض بطلت الهبة، فمالك، القبض عنده في الهبة من شروط التمام لا من شروط الصحة وهو –القبض- عند الشافعي وأبي حنيفة من شروط الصحة وقال أحمد وأبو ثور تصح الهبة بالعقد-الايجاب والقبول- وليس القبض من شروطها أصلا لا من شروط تمام، ولا من شروط صحة وهو قول أهل الظاهر[10] وعند الظاهرية "تتم باللفظ ولا معنى لحيازتها ولا لقبضها ولا يبطلها تملك الواهب لها أو المتصدق بها[11]" الا أن رضائية عقد الهبة تخالطها شائبة العينية والشكلية[12]، أي قبض الشيء الموهوب وحيازته من طرف الموهوب له قبل حدوث المانع، وللموهوب له أن يقاضي الواهب عند رفضه تسليم الموهوب

9- ابو الوليد محمد بن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج 2 ص 534 ط 1989

10- ابن رشد م س ج 5 ص 363 ط 1996 تحقيق وتعليق ودراسة الشيخ علي محمد معوض والشيخ خليل عادل أحمد.

11- أبو محمد علي ابن حزم المحلي ج 9 ص 120 ط

12- السنهوري م س ص 747

للموهوب له لان عقد الهبة يبرم بالإيجاب والقبول اما الشكلية التي تخالط عقد الهبة فهي الإشهاد في عقد الهبة على ان الموهوب له حاز ما وهب عليه، والإشارة إلى معاينة هذه الحيازة من طرف شاهدي العقد، الا انه في حالة عدم الاشارة في عقد الهبة إلى معاينة الحيازة يمكن للمهوب له الحائز ان يثبت هذه الحيازة بشهادة الشهود وقد قضى المجلس الأعلى بنقض قرار اعتمد فيما قضى به من رفض دعوى الصدقة على القول بأن رسم الصدقة خال من معاينة حيازة المتصدق عليه قبل حدوث المانع والحال أن الطاعن أدلى برسم يفيد تصرفه في المتصدق به قرار عدد 284 بتاريخ 80/4/22 ملف 63548 ق.م.ع. عدد 27 ص112 .

وشكلية عقد الهبة تسربت إلى القوانين المدنية العربية التي نصت على ان الهبة تكون بورقة رسمية والا وقعت باطلة المادة 488 مدني مصر – 456 سوري 477 ليبي -602 عراقي 509 كويتي.

والمعمول به في المغرب أن عقد الهبة اذا كان واردا على عقار، فانه يتعين ان يقع بعقد مكتوب يشار فيه إلى الاسم الكامل لطرفيه –الواهب والموهوب له والتعريف بالعقار الموهوب تعريفا كاملا مانعا من الجهالة، ببيان حدوده وموقعه ومساحته ولو على وجه التقريب ونوع تربته ان كان أرضا فلاحية، او عدد غرفه ومرافقه ان كان عقارا مبنيا، مع الاشارة إلى معاينة شاهدي العقد حيازة الموهوب له الشيء الموهوب له ومعاينة افراغ الواهب الشيء الموهوب من شواغله أما إذا كان الموهوب عقارا محفظا فيكتفى بالاشارة في رسم الهبة إلى

رقم الرسم العقاري وموقعه، وتسجيل رسم الهبة في الرسم العقاري للعقار الموهوب يعتبر حيازة قانونية تغني الموهوب له عن اثبات حيازته المادية وتغني عن الاشارة في رسم الهبة إلى معاينة شاهدي العقد حيازة الموهوب له للموهوب، لان المشرع اعتبر التسجيل في الرسم العقاري حيازة مكسبة أقوى من الحيازة المادية[13]، ولو لم يشر في العقد إلى شهادة شاهديه حيازة الموهوب له للشيء الموهوب في عقد الهبة لأن الحيازة القانونية تفرض وجود الحيازة المادية، (الفصلان 66 و 67 من ظهير التحفيظ العقاري والفصل 3 من الظهير المطبق على العقار المحفظ) وهذا ما يؤكد اختلاط رضائية عقد الهبة بشكليته.

3. **عقد ملزم لجانب واحد:** أي عقد غير تبادلي يلتزم فيه الواهب بتسليم ونقل ملكية الشيء الموهوب الى الموهوب له، دون أن يلتزم هذا الأخير بشيء اتجاه الأول ويكون من حق الطرف الثاني أن يجبر الطرف الأول على تسليم الشيء الموهوب رضاء أو قضاء، فإذا توانى الموهوب له في حيازة الشيء الموهوب أو المطالبة به[14] قبل حدوث المانع بطلت الهبة ورجع الموهوب إلى ذمة الواهب، لانه في حالة احاطة الدين بالواهب يصبح الموهوب من جملة املاك الواهب المدين ويكون ضامنا لديونه، وإذا توفي أصبح الموهوب في تركة الهالك ومن حق ورثته الا إذا كان الموهوب له جادا في طلبها ولا تثبت جديته في الطلب الا بتسجيل دعوى يطلب الزام الواهب بتسليمه الموهوب أو العمل على تسجيل عقد الهبة في الرسم العقاري إذا كان الموهوب عقارا محفظا.

---

[13]- محمد بن معجوز الحقوق العينية في الفقه الاسلامي والتقنين المغربي ص 343 ط 1999

[14]- أبو الوليد ابم رشد ص 364 م س.

4. **عقد ناقل للملكية** : عقد الهبة ينقل ملكية الشيء الموهوب إلى الموهوب له بمجرد اتفاق طرفيه الواهب والموهوب له، وتتم بالقبض قبل حدوث المانع والهبة من اسباب الملك كالبيع والمقايضة والارث مع بعض الاختلاف فرضته طبيعة عقد الهبة باعتباره عقدا بلا عوض سنعرض إلى بعضها وفق مايسمح به الموضوع في آثار عقد الهبة، تتم ملكية الشيء الموهوب إلى الموهوب له إذا كان الموهوب عقارا محفظا بتسجيله في اسم الموهوب له في الرسم العقاري للعقار الموهوب.

الفصل الرابع : آثار الهبة

عقد الهبة كما مر ناقل للملكية فيصبح الموهوب له مالكا للشيء الموهوب من تاريخ ابرام العقد أو القبض، ويصبح الواهب مدينا للموهوب له بما وهب، فإذا كان الموهوب منقولا يكفي في تملكه الموهوب له مجرد القبض، ولو لم يأذن له الواهب فيه لان اذنه وقع كتابة في عقد الهبة. قال الخرشي شارحا لقول خليل: وحيز وان بلا اذن واجبر عليه " أن الشيء الموهوب يحاز عن واهبه وان لم يأذن في ذلك فإن أبى الواهب فإنه يجبر على حيازته للموهوب له، لان الهبة تملك بالقول على المشهور[15]، وإن كان الموهوب عقارا فاما أن يكون محفظا أو غير محفظ فإذا كان محفظا لا تنقل ملكيته إلى الموهوب له إلا إذا سجل عقد الهبة في الرسم العقاري للعقار الموهوب قبل حدوث المانع ولو حاز الموهوب له حيازة مادية في حياة الواهب لان التسجيل في الرسم العقاري وحسب

15 ـ ابو عبدالله محمد الخرشي، الخرشي على شرح خليل ج 7 ص 105 مشر دار الفكر

مقتضيات الفصلين 66 و 67 من ظهير التحفيظ العقاري تعطى لتسجيل التصرفات العقارية في الرسم العقاري المتصرف فيه الحيازة القانونية التي تفوق الحيازة المادية[16] وتسجيل عقد الهبة في الرسم العقاري يغني عن الاشهاد في رسم الهبة على معاينة شاهدي الحوز، وهذا ما استقر عليه المجلس الأعلى في كثير من قراراته سنورد بعضها في حينه.

أما إذا كان الموهوب عقارا غير محفظ فلا بد من حيازته من الموهوب له والاشهاد على هذه الحيازة في عقد الهبة لان المقصود بالاشهاد على معاينة الحيازة هو أن تتم علانية وأنه يمكن لمن فاتته الاشارة في رسم الهبة إلى معاينة الحيازة أن يثبت حيازته الفعلية للموهوب ببينة، (القرار 284 المشار إليه سابقا) والبينة تتم بلفيف يشهد شهوده بأن المشهود له يحوز الموهوب، مع بيان موقعه وحدوده، ولو لم يشر في اللفيف إلى سبب الحيازة أي الهبة لان الهبة اثبتها رسم الهبة الذي لم يشر فيه إلى معاينة الحيازة وإذا امتنع الواهب من تحويز الموهوب له الشيء الموهوب كان من حق الموهوب له أن يجبره قضاء لانه بمجرد ابرام عقد الهبة تنقل ملكية الموهوب إلى الموهوب له، الا أن الاجبار أو المطالبة بالحوز يجب أن تتم قبل حدوث المانع.

16- وجاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1982/11/10، انه بناء على الفصل 67 من ظهير 12 غشت 1913 فانه إذا كان للمشتري حق تسجيل عقد الشراء على الرسم العقاري حق إزاء البائع في أن يمكنه من الشيء المبيع وصدر حكم لصالحه يقضي بصحة البيع وبتسجيله على الرسم العقاري، فانه إلى أن يسجل الشراء أو الحكم القاضي وضعته على الرسم العقاري لا يجوز له أن يضع يده على العقار كمالك فتكون المحكمة على صواب لما أيدت الأمر الابتدائي القاضي بصدده من العقار قرار عدد 684 منشور في كتاب الملكية ونظام التحفيظ هامش ص 489 للاستاذ محمد خيري

-قاضي الأمور المستعجلة مختص بطرد من يحتل عقارا محفظا دون أن يكون مسجلا في رسمه العقاري كمالك، ولو استظهر بعقد شراء أو أية وثيقة أخرى ترمي إلى تملكه مادام هذا العقد لم يسجل بعد في الرسم العقاري لان الاتفاقات التعاقدية الرامية إلى نقل حق عيني إلى الغير لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف الا من تاريخ تسجيل في الرسم العقاري عملا بمقتضيات الفصل 67 من ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري في عدد 688 تاريخ 1978 نفس المرجع ص 491.

وإلى هذا أشار ابن عاصم في تحفته :

وللمعينين بالحوز تصح وجبره مهما أباه متضح

قال شارحه الشيخ ميارة[17] إذا كان المتصدق عليه معينا كزيد وعمر ويجبر المتصدق على الحوز لانها لازمة بالقول "ولجوء الموهوب له للقضاء طالبا اجبار الواهب على تنفيذ عقد الهبة قبل حدوث المانع لا يتأثر بحدوث المانع بعد رفع الدعوى سواء صدر فيه حكم أم لم يصدر بعد لان الموهوب له عبر عن ارادته في حوز ما وهب له، ولان حدوث المانع وقع بعد المطالبة بتنفيذ عقد الهبة، والمطالبة القضائية اكبر دليل على تمسك الشخص بحقه بقطع النظر عن نتيجة الحكم، قال الشيخ محمد عليش عند شرحه قول خليل "وصح إن قبض ليتروى أو جد فيه" جد بفتح الميم والدال مشددة أي اهتم الموهوب له بحوز الهبة ومنعه للواهب منه حتى مات الواهب قال ابن قاسم لا تبطل الهبة بموته تنـــزيلا للجد في الحوز منزلته[18] ، وقال الشيخ الخرشي في شرحه قول خليل السابق "ان الموهوب له إذا جد في قبض الهبة، والواهب يمنعه من ذلك حتى مات الواهب فان الهبة ماضية وذلك حوز على المشهور، وكذلك لا تبطل الهبة إذا انكرها الواهب، وأقام الموهوب له ببينة بذلك واحتاجت إلى التزكية وجد الموهوب له في تزكيتها فمات الواهب قبل التزكية فان الهبة ماضية وذلك حوز ظاهره ولو طالت التزكية[19].

17- شرح الشيخ ميارة على تحفةابن عاصم ج 2 ص 105 طبعة دار الفكر
-احكام الاحكام على تحفة الحكام للشيخ محمد الكافي ص 254 ط 1981 دار الفكر

18- الشيخ محمد عليش شرح منح الخليل على مختصر خليل ج 8 ص 188 ط 1984 دار الفكر

19- الشيخ الخرشي م س ص 108 = شرح الزرقاني على محضر خليل ج 7 ص 98 ط 78 دار الفكر

القسم الثاني : عقود التبرع ونظام الرسوم العقارية

نبحث في هذا القسم : تعريف التحفيظ العقاري في الفصل الأول، آثار التحفيظ العقاري في الفصل الثاني.

الفصل الأول : التحفيظ العقاري

التحفيظ العقاري هو عملية تهدف احداث هوية قارة لعقار ما تبين وضعه من حيث الموقع والتدارس والحدود والمساحة والملكية، والحقوق التي له على عقارات مجاورة أو عليه لهذه العقارات "الارتفاقات السلبية والارتفاقات الموجبة" وبذلك تكون له هوية محددة بمثابة الحالة المدنية للاشخاص ان صحت هذه المقارنة، وذلك بعد اجراءات ادارية معقدة من مسح وقيس ووصف للتدارس واستماع الى الجوار واشهار لهذه العملية وفتح باب للتعرضات، وقد تنتهي المسطرة الادارية بتعرض على طلب التحفيظ يحيل بعدها المحافظ الملف برمته على المحكمة لتبت في الحقوق المدعى بها على مطلب التحفيظ اذا لم يستطع طالب التحفيظ أن يرفع التعرض (الفصل 37 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري)، فتبدأ المرحلة القضائية ابتدائيا واستئنافيا ونقضا، وبعدها يرجع الملف إلى المحافظ لانشاء الرسم العقاري للعقار المطلوب فكل هذه

المراحل الادارية والقضائية المتسمة بالعلانية والاشهار يكتسب العقار المحفظ هوية خاصة به، ويعطاه دفترا خاصا به، يسمى الرسم العقاري أو الدفتر العقاري يسجل فيه اسم مالكه أو ملاكه ان كانوا جماعة وتسجل فيه الحقوق التي له أو عليه، وكل الحقوق المدعى بها قبل انشاء هذا الرسم تعتبر عديمة المفعول بعد انشائه، وقد نص الفصل 2 من ظهير التحفيظ العقاري على أنه "يترتب عن تحفيظ العقار اقامة رسم الملكية مسجل بكناش عقاري وبطلان ما عداه من الرسوم، وتطهير الملك من جميع الحقوق السالفة الغير المضمنة بالكناش العقاري".

الفصل الثاني : آثار التحفيظ

ينص الفصل 1/66 من ظهير التحفيظ العقاري (12 غشت 1913) على أن "كل حق عيني متعلق بعقار محفظ يعتبر غير موجود بالنسبة للغير الا بتسجيله، ابتداء من يوم التسجيل في الرسم العقاري من طرف المحافظ على الأملاك العقارية".

كما ينص الفصل 67 من نفس الظهير على "أن الأفعال الادارية والاتفاقات التعاقدية الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير او الاعتراف به أو تغييره أو اسقاطه لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التسجيل، وينص الفصل 1/3 من التشريع المطبق على العقار المحفظ على أن "الرسوم العقارية وما تتضمنه من تسجيلات تابعة لانشائها تحفظ الحق الذي تنص عليه ما لم تبطل أو

يشطب عليها أو تغير وهي حجة في مواجهة الغير على أن الشخص المعين بها هو فعلا صاحب الحقوق المبينة بها".

من هذه النصوص ومن قرارات المجلس الأعلى الكثيرة الصادرة في الموضوع يتبين أن الحقوق المسجلة في الرسم العقاري هي الواقعة فعلا إلى أن يتم الشطب عليها، وانها حجة ضد الكافة، ويعتبر من سجل فيها كصاحب حق هو صاحبه فعلا مادام اسمه مسجلا في الرسم العقاري وما ذلك كما تقدم الا لطول مسطرة التحفيظ وما تمتاز به من دقة واشهار وعلانية يتيح الفرصة لمن أراد التعامل في عقار ما ان يطلع على دفتره العقاري المحفوظ بالمحافظة العقارية للدائرة التي يوجد فيها العقار المطلوب وذلك لاستقرار المعاملات ولطمأنة الناس الراغبين في التعامل فيه، بل زيادة في الرغبة في استقرار المعاملات العقارية ان جعل الحيازة القانونية للعقار المحفظ تفوق الحيازة المادية التي جعلها مفترضة وحاصلة بالتسجيل في الرسم العقاري وفي هذا يقول الدكتور محمد الجم "ان اشهار الحق بالتسجيل في الرسم العقاري هو قرينة قانونية من نوع خاص منبثقة عن التسجيل ومرتبطة بوجوده تدل على أن حقيقة الحق هي كما جاء في التسجيل وما ليس مسجلا باسمه فليس له فمن انتقل إليه هذا الحق فقد اكتسبه نهائيا[20].

وقضى المجلس الأعلى في عدد كثير من قراراته منها القرار عدد 688 والذي جاء فيه "ان المشتري لعقار محفظ لا يجوز له ان يضع يده على العقار المشترى مادام لم يسجل شراءه في الرسم العقاري كمالك "قرار عدد 684"، ورفض طلب النقض الذي تقدم به المشتري الذي قضى بافراغه من عقار محفظ لم

[20]- محمد المهدي الجم التحفيظ العقاري بالمغرب ص 103 ط 1986

يسجل شراءه في الرسم العقاري، وقضى في قرارا آخر بان قاضي المستعجلات مختص بطرد من يحتل عقارا محفظا دون ان يكون مسجلا في رسمه العقاري كمالك ولو استظهر بعقد شراء أو أية وثيقة اخرى ترمي إلى تملكه مادام هذا العقد لم يسجله في الرسم العقاري" قرار عدد 688 تاريخ 1978/10/4 وجاء في قرار حديث العهد تحت عدد 397 بتاريخ 2001/4/11 في الملف العقاري عدد 98/1/2/441 غير منشور" عدم تسجيل الهبة بالرسم العقاري في حياة الواهبة يجعلها مفتقرة للحيازة القانونية وباطلة".

بمفهوم المخالفة لمقتضيات الفصلين 66 و67 المشار إليهما أعلاه يتبين ان ما سجل في الرسم العقاري هو الصحيح والواقع فعلا وتكون له حجية قاطعة اتجاه الكافة، وما لم يسجل فلا عبرة به، ويعتبر كأن لم يكن، ويؤكد هذا ما نص عليه الفصل 3 من ظهير 19 رجب 1333 المشار إليه قبل من أن التسجيلات الواردة في الرسم العقاري لعقار ما تعتبر واقعة فعلا وهي حجة ضد الكافة فالمشرع المغربي اذن جعل تسجيل اسم صاحب حق في الرسم العقاري هو مالكه فعلا، وجعل التسجيل فيه قرينة قانونية على حيازة ذلك الحق لا تقبل اثبات العكس.

ولنرجع إلى تعريف عقد الهبة كما عرفته الشريعة الإسلامية بان تمليك متمول يبرم بالقول ويتم بالقبض أي بالحيازة التي هي استيلاء الشخص على شيء والتصرف فيه وأي حيازة أقوى من الحيازة القانونية التي تتم للمالك بتسجيل اسمه في الرسم العقاري كمالك.

ويرى الأستاذ بنمعجوز أن الحيازة في العقار المحفظ لا تثبت إلا بتسجيل التبرع في الرسم العقاري قبل حصول المانع، بحيث إذا مات المتبرع قبل التسجيل أو أفلس فإن التبرع يبطل ولو ثبت بشهادة عدلين –أو لفيف – أن المتبرع عليه قد حاز المتبرع به قبل حصول المانع وذلك تطبيقا لمقتضيات الفصلين 66 و67 من ظهير 12 غشت 1913، ويرى المجلس الأعلى ان تسجيل التبرع في الرسم العقاري يكفي وحده في اعتبار أن المتبرع عليه حاز المتبرع به ولو لم يقع إشهاد العدلين على الحيازة قبل موت المتبرع، وهذا يعني أن الحيازة القانونية (وهي تسجيل التبرع) تغني عن الحيازة[21] الفعلية" وأورد قرارين للمجلس الأعلى في نفس السياق جاء في أولهما "أن محكمة الاستئناف عندما اعتبرت أن الحيازة قائمة بالرغم من عدم تسجيل الصدقة بالرسم العقاري إلا بعد وفاة المتصدق تكون قد خرقت مقتضيات الفصلين 66 و 67 من ظهير التحفيظ العقاري" وجاء في القرار الثاني:"أن المطلوبة في النقض قد تمكنت من تسجيل عقد الصدقة في حياة زوجها المتصدق فان هذا التسجيل في حد ذاته حيازة قانونية للعقار تغني عن إشهاد العدلين بمعاينة الحيازة واثباتها بأية وسيلة أخرى[22] .

وختاما: نخلص مما تقدم إلى أن تسجيل رسم الهبة في الرسم العقاري للعقار الموهوب، وتسجيل اسم الموهوب له كمالك يغني عن الإشارة في رسم الهبة إلى معاينة شاهديه هذه الحيازة مادامت الغاية من شاهدي الحيازة هي سد الذريعة وخوفا من أن يبقى الواهب يتصرف فيما وهب إلى حين وفاته فينتقل إلى

21- محمد بن معجوز الحقوق العينية في الفقه الإسلامي والتقنين المغربي ص 343 ط 1999.

22- محمد بن معجوز وعن هامش ص 343.

الموهوب له دون بقية ورثة الواهب أو إذا مات الموهوب له استرجعه الواهب بغلة انه لم يخرج من يده وحرم منه ورثة الموهوب له، وذلك بناء على ما رواه الإمام مالك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه من انه قال "مابال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها فان مات ابن أحدهم قال مالي بيدي لم أعطه أحدا وان مات هو قال هو لابني قد كنت أعطيته إياه فمن نحل نحلة فلم يحزها الذي نحلها –وأبقاها– حتى تكون إن مات فهي لورثته فهي باطلة[23]، فإذا كان اشتراط حيازة الموهوب له ما وهب له سدا للذريعة وخوفا من استرجاع الواهب ما وهب فإن تسجيل عقد الهبة في اسم الموهوب له في الرسم العقاري يجعله هو المالك له وتكسبه هذه الحيازة القانونية المفترضة قوة أقوى من الحيازة المادية ويكون من حق الموهوب له الذي سجل كمالك في الرسم العقاري للعقار الموهوب أن يطلب طرد الواهب من العقار ولا يستطيع الواهب للعقار الذي سجل في اسم الموهوب له أن يتصرف في العقار الموهوب لأنه بحكم التسجيل في اسم الموهوب له خرج من ملكه ويكون تصرفه فيه إن وقع تصرف من لا يملك فيما لا يملك، وبذلك يكون سد الذريعة بالنسبة للعقار المحفظ غير قائم.

خـــــاتمة

وفيما يتعلق بعقد الحبس ونظرا لما للاحباس من خصوصية دينية لأن المحبس يتنازل عن حبسه لله تعالى بغية ثواب الآخرة ليصرف على وجوه الخير والبر والاحسان فقد ابقاه مشرع ظهير 1915/6/15 المطبق على العقار المحفظ

[23]- محمد بن معجوز م س ص 535.

خاضعا لأحكام الفقه الإسلامي، ونص الفصل 75 منه على أنه "تبقى الاحباس خاضعة للقوانين والضوابط والعوائد الإسلامية التي تجرى عليها" وبذلك فإن عقد التحبيس متى انعقد صحيحا باستيفائه لشروطه المعتبرة فقها يكون صحيحا وملزما للمحبس، ومن هذه الشروط وضع يد نظارة الأحباس على المحبس، ولا يخضع لأحكام الفصل 66 و 67 من ظهير 1913/8/12 المنظم لمسطرة التحفيظ فعقد الحبس إذن من بين عقود التبرع يصبح تاما ونافذا بمجرد وضع يد الأحباس على الشيء المحبس وحيازته ولو لم يسجل في الرسم العقاري إذا كان العقار المحبس محفظا.

وقد صدر مؤخرا قرار من المجلس الأعلى بغرفتين نقض فيه قرارا استئنافيا رفض طلب تسجيل عقد تحبيس في الرسم العقاري بعلة أنه لم يسجل في حياة المحبس وقد جاء فيه "عقد التحبيس لا يخضع لاحكام الفصلين 66-67 من ظهير التحفيظ العقاري.

بمقتضى الفصل 75 من ظهير 19 رجب 1333 (1915/6/15) المطبق على العقار المحفظ فإن الاحباس تبقى خاضعة للقوانين والضوابط الخاصة والعوائد الاسلامية التي تجري عليها.

المحكمة التي رفضت تسجيل عقد التحبيس في الرسم العقاري للعقار المحبس بعلة أنه لم يسجل في حياة المحبس، في حين أنه كان على المحكمة أن تناقش النازلة في إطار الفصل 475 المذكور لا في إطار الفصلين 66-67 من ظهير 12 غشت 1913، ووفق قواعد الفقه الاسلامي التي تقرر ان عقد التحبيس متى

استوفى شروطه المعتبرة فقها وتوثيقا كان صحيحا ووجوده ثابتا يسجل في الرسم العقاري ولو عارض فيه ورثة المحبس"

قرارات قضائية صادرة عن المجلس الأعلى

قضى المجلس بنقض القرار الذي اعتمد فيما قضى به من رفض دعوى الصدقة على القول بان رسم الصدقة خال من معاينة حيازة المتصدق عليه قبل حدوث المانع والحالة ان الطاعن قد أدلى برسم يفيد تصرفه في المتصدق به عليه...قرار عدد 284 بتاريخ 1980/4/22 ق ع 65-89 ص 268 ملف 63548 م ق م ع عدد 27 ص 112.

لما ثبت فعلا أن رسم الصدقة لم يسجل في الرسم العقاري في حياة المتصدق والعقار محفظ وقضت بعدم صحة الصدقة تكون قد توصلت إلى النتيجة القانونية التي ينبغي أن تنتهي إليها الخصومة.

قرار عدد 539 بتاريخ 2001/5/16 في الملف العقاري عدد 99/1/2/93 غير منشور.

=======

قيام المتصدق ببيع أحد أملاكه المتصدق بها وبإجراء وصية في الملك الآخر يعتبر رجوعا في الصدقة.

-الصدقة التي لم تسجل بالمحافظة إلا بعد وفاة المتصدق تكون باطلة لافتقارها

إلى الحيازة الفعلية والقانونية.

قرار عدد 642 بتاريخ 2000/6/13 في الملف العقاري عدد 95/2/2/440 غير منشور.

=======

الصدقة التي لم تسجل في حياة المتصدق في الرسم العقاري تفتقر إلى الحيازة القانونية وهي شرط صحتها.

قرار عدد 304 بتاريخ 2001/3/21 في الملف العقاري عدد 98/1/2/39.

=======

عدم تسجيل الهبة بالرسم العقاري في حياة الواهب يجعلها تفتقر للحيازة القانونية وباطلة.

قرار عدد 397 بتاريخ 2001/4/11 في الملف العقار عدد 98/1/2/441.

=======

تسجيل الصدقة في الرسم العقاري للعقار المتصدق به في حياة المتصدق يعتبر حيازة قانونية تغني عن الحيازة المادية.

المحكمة التي خالفت هذه القاعدة وقضت بإبطال رسم الصدقة بعلة عدم حيازة المتصدقة به رغم تسجيل رسم الصدقة في الرسم العقاري للعقار المتصدق به يجعل قرارها منعدم التعليل.

قرار عدد 1701 بتاريخ 1994/12/7 في الملف العقاري عدد 91/6242.

=======

تسجيل عقد الصدقة بالرسم العقاري قيد حياة المتصدق يعتبر حيازة قانونية يغني عن إشهاد العدول بمعاينة الحيازة واثباتها.

قرار عدد 174 الصادر بتاريخ 1996/2/13 في ملف الأحوال الشخصية عدد 92/6259.

=======

يشترط لصحة الهبة كما في سائر التبرعات الاشهاد بحيازة الموهوب له للشيء الموهوب وان العقار موضوع النزاع محفظ تحت عدد 9159 لذلك فإن الحيازة لا تتم فيه الا بتسجيل الموهوب لهما بالرسم العقاري قبل حصول المانع للواهب تطبيقا للفصلين 66 و67 من ظهير التحفيظ العقاري.

قرار عدد 912 بتاريخ 2000/10/4 في الملف العقاري عدد 96/1/2/84.

=======

في مجال المسؤولية العقدية و التقصيرية

ذة بديعة ونيش*

اولا: الفصلان 85 و88 من ق ل ع

أثار موضوع إمكانية أو عدم إمكانية مواجهة الولي الذي يتقدم بدعوى نيابة عن ابنه غير المميز ضد حارس سيارة على أساس الفصل 88 من قانون الالتزامات والعقود بمقتضيات الفصل 85 من نفس القانون خلافا في الرأي:

ففي قضية رفعها الأب أصالة عن نفسه ونيابة عن أبنائه القاصرين ضد بلدية طنجة لتعويضهم عن الأضرار التي لحقتهم بسبب فقد الضحية القاصر نتيجة حفر قامت به البلدية وتسبب في سقوط الطفل بناء على الفصل 88 من ق ل ع ، ودفعت المدعى عليها بأن الحادثة وقعت بخطأ الضحية ، وبعد تمام الاجراءات ، صدر الحكم الابتدائي وفق الطلب في مبدئه ، وبعد استئنافة من الطرفين أ يدته محكمة الاستئناف مع رفع التعويض . وبعد الطعن فيه بالنقض من البلدية نقضه المجلس الاعلى لعدم ارتكازه على أساس لعدم تطبيق مقتضيات الفصل 85 . جاء في قرار المجلس مايلي :

((إن بلدية طنجة تمسكت بالفصل 85 وطلبت من المحكمة إعفاءها من كل المسؤولية أو على الأقل من جزء منها وتقسيمها بينها وبين أب الضحية،

*رئيسة غرفة بالمجلس الأعلى

غير أن قضاة الموضوع اقتصروا على البت في مسؤولية البلدية دون ما عسى أن يقع على أب الضحية من هذه المسؤولية إن لم يثبت أنه باشر كل الرقابة الضرورية على ولده القاصر فلم يركزوا حكمهم على أساس قانوني)) " القرار عدد 261 وتاريـــــــــــــــــخ 1978/5/26 في الملف المدني عدد 55404 المنشور بمجلة المحاماة عدد 13 " .

وفي قضية أخرى رفعها الأب في مواجهة حارس السيارة ومؤمنته لتعويضه عن الأضرار التي تعرض لها بسبب فقد ولده القاصر بناء على الفصل 88 من ق ل ع قضت محكمة الموضوع برفض دعواه لخطأ الطفل ولأن الحارس فعل ماكان ضروريا لتلافي الحادث مستخلصة ذلك من الحكم الجنحي الذي برأ هذا الأخير من التهم الموجهة إليه، وقال المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 66/6/15 في الملف المدنـــي عدد 14421 المنشور بمجلة قرارات المجلس الأعلى بمناسبة الذكرى الأربعينية (1956 / 1996) قـــال : إنـــه لا يمكن اعتبار ما يصدر عن قاصر خطأ طبقا للفصلين 78 و 88 من ق ل ع لكونه في حالة لا يصح معها التكليف ، وأن الضرر الحاصل من الشيء المجعول في حراسة الغير يجب أن يتحمله الحارس من جملة المخاطر التي يكون مسؤولا عنها طبقا للفصل 88 المذكور ولا يمكنه تجنب تلك المسؤولية إلا إذا أثبت أن الضرر ناشئ عن حادث فجائي أو قوة قاهرة ففي هذا المثال لما كانت الدعوى مؤسسة على الفصل 88 وكان دفع المدعى عليهم محصورا في مناقشة مقتضياته معتبرين الحادثة ترجع لخطأ الضحية القاصر وسايرهم محكمة الاستئناف ولما كان الطفل غير مكلف وبالتالي لا يتصور الخطأ في جانبه طبقـــا للفصليـــن 78 و 88

اعتبر المجلس المحكمة التي نسبت الحادثة لخطأ الطفل طبقا للفصل 88 والحال ماذكر غير مؤسسة.

ورفض القسم الخامس في قضية رفعت من الأب نيابة عن ابنه القاصر وأسست على الفصل 88 دفع المدعى عليهم بان المسؤولية يتحملها الولي طبقا للفصل 85 من نفس القانون – لأنه لم يباشر الرقابة الضرورية على ولده القاصر – لكونهم لم يتقدموا بمقال مضاد في مواجهة الأب شخصيا لان الدعوى قدمت من الأب بصفته نائبا عن ابنه القاصر على أساس الفصل 88 الذي يجعل المسؤولية مفترضة في جانب حارس الشيء إلا إذا أثبت أنه فعل ما كان ضروريا لتلافي الحادث ، وأن الضرر يرجع إما لحادث فجائي أو قوة أو خطأ المتضرر وأن المتضرر لا يتصور في جانبه الخطأ لأنه غير مكلف وهو أحد أركان المسؤولية .

وهذا الاتجاه يخالف ما سار عليه المجلس الاعلى في قراره عدد 261 المشار اليه أعلاه الذي قبل مناقشة المسؤولية على أساس الفصل 85 دون ما ضرورة إلى تقديم مقال مضاد بإدخال الولي في الدعوى بصفته مدعى عليه كما أن محاكم الموضوع عندما كان يثار أمامها الدفع بخطأ الضحية تناقش الدعوى وتبحث في مسؤولية الولي وتحمله مسؤولية الحادثة أوجزءا منها على غرار ما سبق أن قرره المجلس الاعلى في قراره عدد 261 .

ثانيا: تقديم الدعوى من المنقول ضد الناقل ومواجهة هذا الأخير للأول

بمقال إدخال الغير في الدعوى

لايزال هذا الموضوع يثير جدلا واختلافا في الرأي : ((أي في الحالة التي تصطدم فيها سيارة أجرة بسيارة سياحية ويصاب المنقول في سيارة الأجرة بأضرار ويتقدم بدعوى في مواجهة الناقل لتعويضه عن الأضرار اللاحقة به بسبب الحادثة بناء على الفصل 106 من القانون التجاري القديم الذي يقابله الفصل 485 من مدونة التجارة فيتقدم المدعى عليهما بمقال إدخال الغير في الدعوى أي حارس السيارة السياحية المشاركة في الحادثة لدرء المسؤولية عنه كليا أو جزئيا بناء على الفصل 88 من ق ع ل)) .

فرأي يرى أن مقتضيات الفصل 103 من ق م م التي تتحدث عن موضوع ادخال الغير في الدعوى تنص على أنه إذا طلب أحد الأطراف ادخال شخص في الدعوى بصفته ضامنا أو لأي سبب آخر استدعي ذلك الشخص طبقا للشروط المحددة في الفصول 37 و 38 و 39 من ق م م ويعطي له الاجل الكافي اعتبارا لظروف القضية ومحل موطنه أو إقامته للحضور بالجلسة ....وينص في الفقرة الأخيرة منه على إمكانية إدخال شخص في الدعوى الى حين وضع القضية في المدوالة كما يعطي إمكانية للمدعى أن يطلب تطبيق الفصل 106 من نفس القانون إذا كان الطلب الأصلي جاهزا وحده وقت

إدخال الغير وأن هذا الفصل صريح ولا يعطي إمكانية للمدعى بالتمسك به إلا إذا كان الطلب الأصلي جاهزا وحتى لا يكون مقال الإدخال سببا في تأخيرالبت في النازلة ، كما ان النص المذكور يجيز إدخال شخص في الدعوى بصفته ضامنا أو لأي سبب آخر ، وبناء على هذه المعطيات ، فان اتجاه المحاكم في معظمه كان يقبل مقالات إدخال الغير في الدعوى بشرط ألا تكون القضية جاهزة للبت فيها وقت تقديم هذه المقالات ، وينظر في مسؤولية الحارسين ، وقد يعفي الناقل من كل المسؤولية، أو جزء منها ويحسم النزاع بصفة نهائية .

وهناك رأي يقول إن رفع الدعوى من المنقول في سيارة الأجرة التي اصطدمت بسيارة سياحية في مواجهة الناقل على اساس الفصل 106 من ق ت ثم مواجهة الناقل بمقال إدخال الغير في الدعوى على أساس الفصل 88 من ق ل ع يعتبر من قبيل تراكم الأسس وهو لا يجوز " قرار المجلس الاعلى عدد 205/ الصادر بتاريخ 1995/4/12 في الملف المدني عدد 86/4079 المنشور في مجلة قضاء المجلس الاعلى عدد 47/ يوليو 95 "

ومما ورد فيه ردا على ما أثاره الطاعنون الذين لم يقبل القرار المطعون فيه مقال إدخالهم في الدعوى مايلي :

((لكن فان المتضرر بعدما كان له الخيار في تاسيس دعوه على الفصل 88 م ق ل ع والفصل 106 من ق ت واختار الأساس الثاني لم يبق للناقل حق إدخال حارس السيارة المساهمة في الاصطدام لاختلاف أساس الدعويين ولما يترتب عن الإدخال من تأخير البت في الدعوى الأصلية لأن ارتباط الدعويين

وعدم تاخير البت في الدعوى الاصيلة شرطان في جواز الإدخال)) معتبرا رد المحكمة الابتدائية المؤيد حكمها بالقرار المطعون فيه على طلب الإدخال بعلة اختلاف الأساسين علة كافية في التبريروالحال ان الفصل 103 من ق م م أجاز إدخال الغيرفي الدعوى لأي سبب من الأسباب كما أن المحكمة حينما تثار أمامها مجموعة من الفصول تختار النص الواجب التطبيق على وقائع النازلة عملا بالفصل الثالث من ق م م .

ومن جهة أخرى فقد ردت محكمة الاستئناف مقال الادخال بعلة أنه على فرض ثبوت مسؤولية حارس السيارة المدخل في الدعوى كليا أو جزئيا عن الحادث فان ذلك لا يشكل قوة قاهرة تنتج عن أمر غير متوقع لأن حادثة السير متوقعة ، واعتبرالمجلس الاعلى في قراره هذا أن هذه العلة كافية في التبرير مع أن خطأ الغير في حوادث السير قد يشكل قوة قاهرة تعفي الناقل من المسؤولية . علما أن المدعي الاصلي قد لا يتمسك بالفصل 106 وقد يرفع الدعوى في مواجهة الحارسين معا وتبت المحكمة في مسؤولية الحارسين .

لكن إذا كان الإشكال مرتفعا في هذه الحالة فان الامر مختلف في الحالة التي يتمسك فيها المدعي الاصلي بمقتضيات الفصل 106 من ق ت .

دعوى رفع الاعتداء الممارس من طرف الإدارة على أراضي الغير

ذ.عبد الجواد الرايسي*

مقدمـــــة :

إذا كان حق الملكية حقا مقدسا لا يمكن المساس به أو تجاوزه أو تضييق نطاقه إلا في إطار القوانين والتنظيمات الجاري بها العمل، وإذا كان نزع الملكية للمنفعة العامة أحد الأسباب القانونية التي تخول الإدارة نقل ملكية أراضي الخواص إليها لتحقيق أهداف ومصالح عامة يتعذر إنجازها دون اللجوء إلى مسطرة نزع الملكية فإن الاعتداء المادي كما عرفه الفقه والقضاء هو لجوء الإدارة إلى الاستيلاء على أراضي الخواص وحيازتها للقيام بأشغال وخدمات أو تحقيق مرافق وإنجاز مشاريع دون سند قانوني.

فالاعتداء المادي إذن عبارة عن نظرية قانونية لعب الاجتهاد القضائي والفقه دورا بارزا في صقلها وبلورة معالمها مما يمكن معه التأكيد بعدم وجود نص يمكن من خلاله الوقوف على تعريف دقيق ومحدد للاعتداء المادي عندما ترتكب الإدارة أثناء قيامها بنشاط مادي يكتسي صبغة تنفيذية عدم مشروعية واضح وجسيم من شأنه أن يشكل اعتداءا على حق ملكية أو مساسا بحرية من الحريات العامة.

---

*- محام عام لدى المجلس الأعلى

وعلى صعيد الاجتهاد القضائي لاحظ المجلس الأعلى في بداية نشاطه القضائي في عدة قرارات أن الاعتداء المادي هو كل نشاط يصعب إدراجه ضمن ممارسة السلطة الإدارية وهو نفس الاتجاه الذي كان يسير على منواله مجلس الدولة الفرنسي.

ومن خلال استعراض عدة اجتهادات قضائية يمكن القول بأن الاعتداء المادي عبارة عن نشاط صادر عن الادارة وأن قيامه يفرض توافر ثلاثة شروط أساسية:

أولا : أن يكتسي العمل الذي مارسته الإدارة أو من يقوم مقامها خطأ بالغ الجسامة قد يخرج عن دائرة المشروعية مما يفقده كل صلة بوظائف السلطة العامة، فلا يكفي لقيام اعتداء مادي وجود انحرافات بسيطة من جانب الإدارة جرت العادة على التسامح بشأنها.

ثانيا : أن يترتب على الاعتداء المادي مساس بحق الملكية.

ثالثا : أن توجد أمام إجراء تنفيذي مادي مما يعني أنه لا يكفي اتخاذ قرار ما من جانب الإدارة ومهما كانت درجة عدم مشروعيته للتمسك بوجود اعتداء مادي بل يتعين أن تبدأ الإدارة في تنفيذ ما خططت له ماديا أو على الأقل أن تبدأ في الاستعداد للشروع في تنفيذه.

وانطلاقا من هذه المعطيات يمكن القول بأن الاعتداء المادي يرتكز على معيارين أساسيين أولهما عدم إمكانية ربط النشاط المادي الذي مارسته الإدارة بأي نص تشريعي أو قاعدة قانونية أو مبدأ دستوري وثانيهما حالة التنفيذ

الجبري المعيب وذلك عندما تلجأ الإدارة إلى اتخاذ قرارات إدارية ملزمة للأفراد وتقدم على تنفيذها دون اللجوء إلى السلطة القضائية المختصة.

آثار ونتائج الاعتداء المادي :

تبدو أهمية وخطورة الاعتداء المادي من خلال مختلف الآثار السلبية التي تترتب عنه بالنسبة للإدارة فهذه الأخيرة تفقد حقها بصورة كاملة في التمسك بامتيازات السلطة العامة لتصبح في خانة المغتصب مما يجعلها خارج إطار الشرعية ويخول القضاء توجيه أوامر لها من أجل وقف الاعتداء المادي الممارس على أرض الغير ثم جبر الأضرار التي قد تترتب عن هذا الاعتداء وقد يكتسي الأمر طابع الاستعجال عندما يلجأ المعتدى على عقاره إلى مقاضاة الإدارة فور حيازتها بدون سند ولا حق لعقاره أو شروعها في القيام بأشغال على الأرض دون سند ودون الحصول على إذن بذلك وفي هذه الحالة يمكن لقاضي المستعجلات أن يعاين الاعتداء كما يمكنه أن يأمر برفعه أو وقفه مع شمول الأمر بالنفاذ المعجل، كما يمكن لمن يهمه الأمر عندما يتضح أن الإدارة بعد وضع يدها على عقار الغير قد أنجزت أو بصدد إنجاز مشروع أو مرفق على الأرض أن يقاضيها أمام القضاء الشامل لطلب التعويض عن فقد الملكية جبرا دون انتظار لجوء الإدارة إلى مسطرة نزع الملكية التي قد تتلكأ عمدا في سلوكها.

وكثيرا ما تتدرع الإدارة لمقاومة أية مسطرة أو دعوى في مواجهتها بأنها تهدف بالدرجة الأولى إلى خدمة الصالح العام عن طريق إنشاء طرق أو محطات أو بنايات سكنية أو مرافق صحية وأن إيقاف الأشغال الجارية أو الحكم بطردها

من الأراضي المذكورة يشكل في نظرها عرقلة لأعمالها الإدارية وضربا لمصداقية المصلحة العامة التي تعد الهدف الأول والرئيسي المتوخى من عمل الإدارة وترتكز في هذا المجال على مقتضيات المادة 25 من قانون المسطرة المدنية التي تمنع على المحاكم عرقلة الأعمال الإدارية ونتيجة لذلك وقبل إنشاء المحاكم الإدارية بمقتضى قانون 90-41 دأبت المحاكم العادية على رد كل الدعاوى الرامية إلى رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة بعلة أن الفصل 25 المذكور صريح وواضح في الحد من سلطة القضاء لرفع الاعتداء المادي وبذلك لا يمكن للمعنيين بأمر هذا الاعتداء إلا اللجوء إلى القضاء لطلب تعويض عن الأضرار اللاحقة بهم.

وعندما سن المشرع قانون 90-41 المنشئ للمحاكم الإدارية وحدد اختصاصات القضاء الإداري جعل من بين هذه الاختصاصات البت في طلبات التعويض الناتجة عن نشاط من نشاطات أشخاص القانون العام.

وقد حاول الاجتهاد القضائي الإداري وخصوصا على صعيد الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى التي تعتبر في قمة الهرم القضائي الإداري تحديد مفهوم النشاط الذي تقوم به الدولة أو أحد المرافق العامة التابعة لها والذي من شأنه أن يرتب الحق في التعويض وقد أدرج الاجتهاد القضائي ضمن هذا النشاط أعمال الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة على أراضي الغير، ولأول وهلة كان يبدو أن اختصاص القضاء الإداري قاصر على البت في طلبات التعويض عن الأضرار الناتجة عن الاعتداء المادي مما يفهم منه ضمنيا أن دعاوي رفع الاعتداء

المادي الممارس من طرف الإدارة، وذلك بطردها من العقار المعتدى عليه تظل من اختصاص جهة القضاء العادي كما هو الوضع في كل من فرنسا ومصر على اعتبار أن القضاء العادي هو الجهة المخولة قانونا للبت في هذه النزاعات إلا أن الاجتهاد القضائي الإداري المغربي قد سار شوطا بعيدا في تغيير هذا الاتجاه التقليدي الذي كان سائدا في العمل القضائي بالمغرب متبنيا وجوب ان يكون القاضي الإداري مختصا للبت كذلك في دعاوي رفع الاعتداء المادي إلى جانب اختصاصه بالبت في طلبات التعويض عن الأضرار الناتجة عن هذا الاعتداء.

وقد أدخلت الغرفة الإدارية في اعتبارها وهي تكرس هذا الاتجاه الشجاع الفعال أنه لا يمكن تصور إسناد الاختصاص للمحكمة الإدارية للبت في طلب التعويض عن الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة على أراضي الخواص وإسناد الاختصاص للبت في طلب رفع الاعتداء إلى جهة قضائية أخرى والحالة أن البت في طلب التعويض المذكور يتوقف على التأكد من وقوع الاعتداء المذكور على الأقل ولو قبل رفعه لتحديد التعويض المناسب عنه الشيء الذي يعني أننا أمام دعوى واحدة من شقين أحدهما يتعلق برفع الاعتداء والآخر بالتعويض عنه. وذلك يوضح مدى التلازم القائم بين الشقين المذكورين.

وهكذا نقرأ في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 96/6/20 في الملف 96/150 .والذي كان نقطة الانطلاق فيما يخص اختصاص القضاء الإداري للبت في طلبات رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة نقرأ على الخصوص أنه إذا كان الاجتهاد القضائي سابقا قد استنتج أن طلبات إزالة

الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة من اختصاص المحاكم العادية التي هي محاكم القضاء الشامل كما ذهبت إلى ذلك المحكمة الإدارية بأكادير فإنه مما لا شك فيه أن القاضي الإداري عندما يفحص ملابسات وظروف دعوى تتعلق بطلب تعويض عن الأضرار المادية الناتجة عن أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام في مجال الاعتداء المادي الصرف فإنه يكون ملزما لا محالة بالتأكد والتثبت من قيام عناصر الاعتداء المادي والمبررات التي تتذرع بها الإدارة وذلك قبل تحديد التعويض المناسب فكيف يمكن القول باختصاص المحكمة الإدارية للبت في طلب التعويض المبني على الاعتداء، والحالة أن المحاكم الإدارية تحمي الأفراد من تعسف الإدارة الذي قد يصل إلى حد الاعتداء على حق الملكية.

وقد أضاف المجلس الأعلى إلى كل ذلك في تعليلات قراره أنه يستشف من الأعمال التحضيرية لنص الفصل 8 من قانون 41/90 المنشئ للمحاكم الإدارية وخاصة رفض الأغلبية النيابية لمقترح التعديل بإضافة التنصيص على إحدى صور الاعتداء المادي على حق الملكية بإسناد الاختصاص بالنظر في ذلك إلى المحاكم الإدارية أن نص الفصل 8 المذكور بدون هذا الإلحاق قابل لاستيعاب تلك الصورة وغيرها من صور الاعتداء المادي يؤكد ذلك يقول المجلس الأعلى أن نظرية الحكومة المعارضة لهذه الإضافة كما يبدو من الأعمال التحضيرية المشار إليها لم تكن بقصد الرغبة والتشبث بإسناد الاختصاص لغير المحاكم الإدارية للنظر في رفع حالة الاعتداء المادي من طرف الإدارة على حق الملكية لغير المحاكم الإدارية وإنما بالتأكيد على أن المحاكم الإدارية تبقى هي صاحبة الاختصاص حتى في هذه الحالة دون حاجة لإجراء ذلك بالتنصص عليه.

ونقرأ في قرار آخر عن المجلس الأعلى بتاريخ 96/6/20 في الملف 96/186 أنه إذا كان الفصل 8 من قانون 90-41 المحدث للمحاكم الإدارية قابلا لاستيعاب طلبات رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة إلى جانب طلبات التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام، نظرا للترابط والتلازم القائم بين هذه الطلبات بحكم طبيعة الدعوى فإن الأمر لا يختلف عندما يكون الاعتداء المادي المطلوب رفعه من طرف إدارة على حساب إدارة أخرى كما هو الوضع في النازلة عندما اعتدت المؤسسة الجهوية للتجهيز والبناء في إحدى مناطق المملكة على أرض تابعة لوزارة الأحباس واحتلتها بدون سند ولا حق. على أن دعوى رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة تضع كثيرا من نقط الاستفهام وتفرض البت في بعض الإشكاليات التي ترافق أعمال الاعتداء المادي والتي لا يمكن البت فيها وتجليتها إلا من طرف القاضي الإداري الذي أعطى مفهوما أكثر وفاعلية لنص الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية عندما استقرت اجتهادات كثيرة متواترة للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى على أن عرقلة الأعمال الإدارية لا يمكن التمسك بها من طرف الإدارة لتفادي إفراغها أو طردها من عقارات الخواص إلا إذا كانت تصرفاتها مشروعة أو ترتكز على الأقل على أدنى حد من المشروعية وأنه كلما كانت الإدارة لا تتوفر على سند قانوني أو على إذن كقرار نزع الملكية أو قرار بالاحتلال المؤقت أو على اتفاق بالمراضاة مع صاحب العقار فإن تصرفها يفتقد لكل مشروعية وبالتالي فإن إفراغها من العقار المذكور لا يشكل عرقلة أعمال إدارية ولكنه إقرار للمشروعية وحماية لحق الملكية من كل اعتداء ممارس من

طرف الإدارة ويبدو أن هذا الاتجاه الحديث للغرفة الإدارية في غيبة نصوص قانونية واضحة المعالم فيما يخص دعاوي رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة قد أضفى كثيرا من المصداقية على القرارات القاضية برفع الاعتداء المادي الصادرة عن جهة القضاء الإداري.

وإذا كان الجدل يظل قائما بين الفقه والقضاء حول قابلية أو عدم قابلية الفصل 8 من قانون 90-41 المحدث للمحاكم الإدارية لاستيعاب دعاوي رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة من منطلق أن الفصل المذكور نص بصورة محددة على الاختصاصات التي أسند المشرع البت فيها للمحاكم الإدارية ومن بينها طلبات التعويض عن الأضرار الناتجة عن نشاط من نشاطات أشخاص القانون العام ومنها ما يترتب من أضرار عن الاعتداء المادي فإن المجلس الأعلى ظل متشبثا بأن طلب رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة لم يستثن من اختصاص القضاء الإداري لسبب بسيط هو أن اختصاص المحاكم الإدارية يعتبر اختصاصا شاملا وكاملا لا يحكم فقط بتعويض المتضرر من الاعتداء المادي ولكن رفعه كلما سمحت ظروف النزاع وملابساته بذلك خصوصا وأن الأمر يتعلق بأخطر مساس بالحقوق الأساسية من طرف الإدارة في حق المواطنين.

وحتى لو وضعنا جانبا الفرضية التي تقضي بأن الاعتداء المادي ليس عملا يمكن نسبته إلى شخص من أشخاص القانون العام فقد قدر المجلس الأعلى أن العمل المنشور قام أو يقوم به موظفون عموميون كانوا يتصرفون في إطار نشاط

من نشاطات الإدارة مستعملين وسائل مادية ومالية جعلتها الإدارة رهن إشارتهم.

وفي إطار هذا الاتجاه القضائي المستقر يجب الانطلاق من أجل رد الاعتبار للأشخاص الذين كانوا ضحية تصرفات صدرت من أعوان الدولة عندما تكتسي هذه التصرفات أخطاء شخصية محضة وفي الوضع الحالي وتبعا للاجتهاد القضائي الذي كان من المفروض اللجوء إلى القضاء العادي للحكم على الموظف المسؤول لأنه لا يمكن مقاضاة الإدارة إلا في حالة إعسار الموظف المذكور ولعل هذه الحلول هي التي يمكن استخلاصها من مقتضيات الفصلين 79 و 80 من قانون الالتزامات والعقود في إطار وحدة القضاء.

أما اليوم وبعد إحداث المحاكم الإدارية وبلورة قضاء إداري فعال فيجب العدول عن هذه الميكانزمات التي تتناقض مع تبسيط المعالجة القضائية للمسؤولية الناتجة عن نشاط كان مصدره أحد أعوان الدولة، فالموظف المذكور عندما يرتكب خطأ شخصيا وهو في حالة ممارسته لعمله الوظيفي نتيجة الوسائل المادية الموضوعة رهن إشارة المرفق التابع له فإنه يتجاهل بصورة خطيرة قانون المرفق العام وتحيل درجة هذه الخطورة وجسامتها الخطأ المرفقي إلى خطأ شخصي وفي هذه الحالة يبدو أن القاضي المؤهل لتقدير مدى هذه الخطورة وحدود جسامتها هو القاضي المختص أي القاضي الإداري الذي يراقب النزاعات الناتجة عن نشاطات الإدارة.

فكيف يمكننا إذن مع إحداث المحاكم الإدارية ادعاء أن جهة القضاء العادي هي الجهة المختصة لتقدير ما إذا كان هناك فعلا خطأ شخصي من جانب الموظف الذي هو في الحقيقة الواجهة الأخرى للخطأ المرفقي.

إذا يكون من المفيد إعادة إدراج البت في النزاعات الناشئة عن خطأ شخصي لموظف عمومي في إطار اختصاصات القاضي الإداري سواء تلك التي نص عليها الفصلان 79 و 80 من قانون الالتزامات والعقود أو التي تناولتها نصوص خاصة كالفصل 97 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بمسؤولية المحافظ على الملكية العقارية كما وأن أي نص من هذه النصوص لا يفرض اختصاص القاضي العادي وهكذا وإذا آمنا بهذا التفسير الذي يتفق وأحكام المنطق القانوني يمكن على الأقل الحد من نظرية البحث الدائم والمتواصل عن القاضي المختص، كما يمكن القضاء على فكرة البحث عن دعويين لحق واحد يراد حمايته من اعتداء الإدارة الشيء الذي يدخل كثيرا من المرونة على مبدأ وحدة القضاء المعمول به في النظام القضائي المغربي رغم وجود جهات قضائية تكاد تكون مستقلة كالقضاء الإداري والتجاري والمالي وذلك في انتظار تدخل سريع من طرف المشرع المغربي إذ الاجتهاد القضائي وإن كان في إمكانه أن يبذل جهودا إضافية لترسيخ هذه الأفكار وإقرارها في إطار امتداد الاختصاص العام للقاضي الإداري إلا أن العلاج التشريعي يظل الهدف المنشود لتوحيد الرؤيا في موضوع الاعتداء المادي والقضاء على كل مخلفاته والحد من احتماء الإدارة وراء نصوص ومقتضيات قانونية للإفلات من الرقابة القضائية الإدارية.

ومع ذلك فإن موضوع رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة يخلق بعض الصعوبات ويفرض الوقوف عند بعض المحطات.

ذلك أن الإدارة عندما تعتدي على أراضي الخواص قد تشرع بالفعل في إنجاز مشاريع وإحداث مرافق كان من المفروض لإحداثها أن تحصل على قرار بنزع الملكية أو على الأقل على إذن بالاحتلال المؤقت.

وقد يتلكأ أصحاب الأرض في مطالبة الإدارة بإفراغ عقاراتهم وتمر فترة طويلة قد تكون الإدارة حققت فيها ما تنوي تحقيقه من مصالح أو على الأقل قطعت شوطا بعيدا في هذا الاتجاه وقد عرضت على القضاء عدة حالات من هذا النوع فكيف يكون موقف القاضي الإداري من طلب رفع الاعتداء المادي إذا كانت الإدارة قد أنجزت مشروعها كليا أو جزئيا هل يعتبر رفع الاعتداء في مثل هذه الأحوال عرقلة فعلية لعمل الإدارة أم أن المشروعية لا تعرف حدودا وأن الإدارة يجب أن تتحمل في جميع الحالات مسؤوليتها وأن إفراغها من الأرض المذكورة أمر حتمي لا جدال فيه.

للجواب عن هذه التساؤلات نعرض أولا للحالات التي عرضت على القضاء الاستعجالي الإداري والتي طلب منه فيها طرد الإدارة من العقار المحفظ الذي احتلته بدون سند ولا حق وأقامت عليه أو هي بصدد إقامة منشأة عمومية عليه وفي هذه الحالة دأب الاجتهاد القضائي على اعتبار قاضي المستعجلات الإداري غير مختص للبت في النزاع مادامت هناك صعوبات تتصل بمدى أهمية أو عدم أهمية المشروع الذي توجد الإدارة بصدد إنجازه وعندما يعرض النزاع على

القضاء الشامل للمحكمة الإدارية بهدف طرد الإدارة من العقار المعتدى عليه تثور تساؤلات أخرى أهمها كيف يمكن الاستجابة لطلب طرد الإدارة والحالة أنها حققت أو أشرفت على تحقيق مشروع عام ذي صبغة عامة.

والحقيقة ان المعتدى على أرضه كان من المفروض أن يتحرك في الوقت المناسب لطلب رفع هذا الاعتداء أي في الوقت الذي دخلت فيه الإدارة إلى العقار أو بدأت في إعداد الترتيبات الضرورية لبداية الأشغال التي تنوي إنجازها وفي هذه الحالة صدرت قرارات كثيرة تأمر بطرد الإدارة على أساس أنها معتدية ولا تتوفر على أدنى سند أو أن الإدارة قد قطعت أشواطا مهمة في إنجاز المشروع الذي تنوي تحقيقه قبل أن يتحرك المعني بالأمر فإن فكرة الاعتداء المادي لا تظل مهيمنة على النزاع ولكننا نصبح في الواقع أمام ما يعرف بفقد الملكية الواقعي من طرف المالك للعقار المذكور والذي له الحق في هذه الحالة ودون انتظار أي تصرف أو رد فعل من طرف الإدارة أن يلجأ إلى القضاء الإداري لطلب تعويض عن فقد ملكيته ولطلب تعويض عن الضرر الذي تجسمه نتيجة الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة على أن الاعتداء المادي قد يكون واردا بالرغم من أن الإدارة قد عملت في بداية حيازتها لأرض الخواص على ضمان تحقيق بعض عناصر المشروعية في تصرفاتها عندما نشرت مشروع مرسوم بإعلان المنفعة العامة أو حصلت على قرار بالاحتلال المؤقت إلا أنها لم تعمل على متابعة الإجراءات المسطرية لإعلان المنفعة مكتفية بمشروع المرسوم المذكور دون أن تتبعه بما يخولها حيازة العقار وتسجيل دعوى من أجل نقل ملكية العقار المذكور إليها واستمرت واضعة يدها على هذا العقار مدة طويلة

دون صدور مرسوم بنزع الملكية ومتابعة إجراءات نقلها مما يجعلها في إطار المعتدي على أرض الغير بعد مرور المدة المحددة قانونا.

وفي الحالة الأخرى وبعد حصولها على قرار بالاحتلال المؤقت لمدة خمس سنوات ورغم صرامة النص القانوني بوجوب اللجوء بعد انقضاء مدة الخمس سنوات إلى مسطرة نزع الملكية فإنها تظل مستمرة في احتلال العقار المذكور مما يجعلها في حكم المعتدى على أرض الغير.

وقد تلجأ الإدارة عند إقامة دعوى عليها من أجل طردها من العقار في هذه الأحوال أو طلب التعويض عن فقد الملكية جبرا إلى الاحتجاج بسلوكها لمسطرة نزع الملكية أو حصولها على الإذن بالاحتلال المؤقت، لكن العمل القضائي الإداري قد استقر في عدة قرارات على أن الإدارة تكون في حكم المعتدية على أرض الغير وأن سلوكها في البداية للمسطرة القانونية وحصولها لأول وهلة على سند لا يشفع لها في الاستمرار في حيازة العقار ما دامت لم تسلك الإجراءات المحددة قانونا لتصفية النزاع بخصوص المسطرة المذكورة.

كما قد تلجأ الإدارة بعد مقاضاتها من أجل طلب الحكم عليها بإفراغها من العقار المعتدى عليه وأداء تعويض عن الضرر الناتج عن الاعتداء المادي إلى التمسك بأن عناصر الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة غير متوفرة في النازلة مادامت الإدارة قد اكتفت بإشعار من يهمهم الأمر من مالكي بعض العقارات بأن عقاراتهم ستخصص لتحقيق منفعة عامة معينة دون أن تستولي على العقارات المذكورة ودون أن تباشر تحقيق الأشغال الأولية للمشروع

المزمع إنشاؤه في انتظار ترجمة قرار التخصيص إلى أرض الواقع عن طريق سلوك مسطرة محددة تضمن التغطية القانونية الضرورية إلا أن المجلس الأعلى في إحدى قراراته الحديثة قد عالج هذه الوضعية متبنيا اتجاها صارما في مواجهة الإدارة للحد من مثل هذه التصرفات التي توازي عملية الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة على أراضي الخواص وهكذا نقرأ في سطور القرار المذكور الحيثيات والأسباب الآتية :

وحيث إنه بتحليل البيانات والعناصر الواردة في الرسالة الصادرة عن المكتب الوطني للسكك الحديدية والموجهة إلى الطالب والمؤرخة في غشت 2001 والتي تعترف فيها المؤسسة العمومية المذكورة بأن القطعة الأرضية موضوع النزاع هي من بين الأراضي المخصصة لإنجاز الخط الحديدي بين مراكش والعيون لإقامة مخازن للسكك الحديدية طبقا لتصميم التهيئة لهذه المدينة والمبرمج من طرف السلطات المختصة وأن طلب التعويض سابق لأوانه مادام أن المشروع لم يخرج بعد لحيز الوجود بتحليل هذه البيانات والعناصر المذكورة يقول المجلس الأعلى يتضح أن المكتب المستأنف عليه يعترف صراحة بأن الأرض التي يملكها المستأنف مخصصة بالفعل لإنجاز مرافق لصالح المكتب المذكور في نفس الوقت الذي يقر فيه المكتب بأن إنجاز المشروع المشار إليه موضوع تصميم التهيئة لم يتخذ في شأنه بعد قرار نهائي.

وقد لاحظ المجلس الأعلى على ضوء ذلك أنه يمكن القول بأن عناصر الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة تكون متوفرة وموجبة للتعويض حتى

في حالة اقتصار الإدارة كما هو الوضع في النازلة على إشعارها مالكي العقارات المعنية بالأمر بأن عقاراتهم مخصصة لمنفعة عامة معينة دون الاستيلاء عليها فعلا والشروع في إنجاز المشروع المزمع إنجازه ودون الاستناد إلى مسطرة قانونية معينة كنزع الملكية أو قرار الاحتلال المؤقت أو على الأقل مبدأ الاتفاق بالمراضاة على تفويت الأرض.

ذلك أن الإشعار المذكور ينبئ بأن المعني بالأمر أصبح محروما من استغلال عقاره أو الانتفاع به طيلة المدة التي يظل فيها الإشعار بالتخصيص المذكور سلاحا مسلطا في مواجهة المالك المشار إليه وهي نفس النتائج المترتبة عن الاعتداء المادي الصريح الذي تشرع الإدارة بمقتضاه في استغلال عقار والانتفاع به بدون سند أو وجه حق مما يعني أن الاعتداء المادي السلبي أو غير المباشر يوازي الاعتداء المادي الإيجابي أو المباشر.

وحيث ختم المجلس الأعلى قراره بالقول بأن مثل هذا الاتجاه من شأنه أن يجبر الإدارة على التروي والتفكير قبل الإقدام على اتخاذ قرار تخصيص العقار لمنفعة معينة دون اتخاذ قرار يغطي كل إخلال من جانبها مما يجنبها تبعات مثل هذه التصرفات التي لا تخرج بدورها عن دائرة الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة على أرض الغير كما استقر عليه الفقه والقضاء.

وإذا كان من تعليق على هذا القرار وغيره من القرارات الأخرى التي تصب كلها في محاربة داء الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة على أرض الغير فإن ما يمكن استخلاصه أن القضاء الإداري المغربي ماض بقوة وثبات في الحد

من هذه الظاهرة المتفشية والتي دأبت الإدارة على سلوكها لتجنب مزيد من الأحكام والقرارات الصادرة بتحديد التعويض عن نزع الملكية أو عن فقد رقبة الملك ضمانا لاحترام حقوق المواطن في التصرف في ملكه واستغلاله بكل أوجه الاستغلال ووضعا لحالة الادخار العقاري التي أضحت سائدة في عالمنا المعاصر.

ملتمس النيابة العامة

(جريمة إصدار شيك بدون رصيد، وقبول الشيك على وجه الضمان)

عملا بمقتضيات الفصل 371 من قانون المسطرة المدنية،

وعملا بمقتضيات الفصول 593 و 594 و 595 من قانون المسطرة الجنائية،

يتشرف الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى بأن يتقدم لكم بملتمس يعرض فيه ما يلي :

أولا : الأسباب الداعية إلى تقديم ملتمس إحالة الملف إلى غرفتين.

ثانيا : إحالة الملف إلى الغرفتين التجارية والجنائية.

ثالثا : المسألة الاجتهادية : وتتعلق بجريمتي إصدار شيك بدون رصيد وقبول الشيك على سبيل الضمان والدعوى المدنية التابعة.

أولا : الأسباب الداعية إلى تقديم ملتمس إحالة الملف إلى غرفتين.

بتاريخ.....أصدرت الغرفة الجنائية قرارا.....قضى بنقض القرار المطعون فيه بخصوص المقتضيات المدنية والرفض فيما عدا ذلك وإحالة القضية على نفس المحكمة وهي متركبة من هيئة أخرى.

وقد عللت الغرفة قرارها بما يلي :

(حيث ان قبول تسلم المستفيد للشيك من الساحب على سبيل الضمان، فإنه يكون قد قبله كورقة ائتمان مما ينفي ضرره من أجل الجريمة المدان بها العارض، وتبقى معاملته معه غير مرتبطة بالقضاء الزجري بالنسبة للساحب المدان من أجل إصدار شيك بدون رصيد لمتابعته في إطار الدعوى العمومية التي هي حق عام، وبذلك لا يبقى للدعوى المدنية التابعة أي أساس قانوني لوجودها في القضاء الزجري، ويكون معه القرار قد جاء ناقص التعليل في المقتضيات المدنية).

ومعنى ذلك كما يبدو من تعليلات القرار-وبغض النظر عن وقائع القضية- فإن المستفيد الذي يقبل الشيك على سبيل الضمان، فإن هذه الورقة تتحول إلى ورقة ائتمان، وبالتالي ينتفي ضرر المستفيد منها، ومن جريمة إصدار شيك بدون رصيد التي ارتكبها الساحب في حقه. ومن ثم فإن الدعوى المدنية التابعة لا يبقى لها أساس قانوني لوجودها أمام القضاء الجنائي، ولا يحق للمستفيد أن يطالب بحقوقه المدنية في إطار الدعوى المدنية التابعة، سواء باسترداد قيمة الشيك أو بالتعويض الزائد عن قيمة الشيك.

ولا أريد هنا أن أبدي وجهة النظر، ولا أن أعلق على هذا القرار مادام أن موضوعه الاجتهادي هو نفسه موضوع مناقشة هذه الملفات التي التمسنا إحالتها على غرفتين حتى يتسنى للمجلس الأعلى الذي نتشرف بالانتماء إليه وهو المؤسسة القضائية العليا في بلادنا من إصدار القرار الذي يؤسس لاجتهاد قضائي يدعم ويساند المبادئ الأساسية للمتضرر من جريمة إصدار شيك بدون رصيد

في إطار الدعوى المدنية التابعة، من المطالبة بحقوقه المدنية، ويحافظ للشيك على مكانته كأداة وفاء، تقوم مقام النقود في المعاملات،ويختلف عن غيره من الأوراق التجارية الأخرى التي يكون دورها أنها أداة ائتمان، وإحاطته بضمانات كافية تؤمن ثقة الناس للتعامل به، وإحلاله محل النقود، ويضمن له الحماية القانونية التي أحاطه بها المشرع ليقوم بدوره في إنماء الحياة الاقتصادية المصرفية وازدهارها وتطورها.

وحيث إن الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف-المستدل بها- لا يمكن أن يستشهد بها أمام المجلس الأعلى باعتباره قضاء أعلى درجة.

ثانيا : إحالة الملف على الغرفتين التجارية والجنائية .

إن إحالة هذا الملف على الغرفة التجارية الأولى من طرف رئاسة المجلس الأعلى لتبت فيه بجانب الغرفة الجنائية، ليهدف على الخصوص في أبعاده ومقاصده إلى مناقشة هذه الجريمة الاقتصادية، في أدق تفاصيلها، وأكثرها خصوصية وشمولية..والتي تتجلى في كون الشيك قبل أن يكون جريمة معاقبا عليها بمقتضى نصوص القانون الجنائي، وقبل أن يكون قبول شيك الضمان جنحة معاقبا عليها كذلك فإنه يعتبر ورقة تجارية لها طبيعتها القانونية الخاصة، ومن أهمها مسؤولية التعامل بالشيك على مستوى الإصدار والمسؤولية على مستوى الأداء.

وانطلاقا من هذه الرؤية الملمة بمعطيات الملف، لا يسعني إلا أن أستجيب لمناقشتها من مستويين :

1. مستوى اعتبار الشيك ورقة تجارية ينظمها ظهير 1939/01/19 الذي تمت المتابعة في إطاره.

2. مستوى فصول المتابعة الجنائية : الفصلين 543 و 544 من القانون الجنائي الصادر بتاريخ 1962/11/26.

إن التعامل بالشيك جاء نتيجة حتمية للتغيرات التي عرفتها المعاملات البشرية وأفرزتها تطورات الحياة الاقتصادية والاجتماعية، بحيث لم يعد استعمال الشيك في الوقت الحاضر مقتصرا على المؤسسات وبعض أصحاب الامتياز المهيمنين على النشاط التجاري والمالي، بل أصبح يقوم مقام النقود ويتعداها في الكثير من المعاملات التجارية والمدنية وسداد الصفقات الكبرى، سواء بين الأشخاص أو المؤسسات أو بين الدول.

ورغم ما حدث من تطور على خدمات البنوك كظهور بطاقات جديدة للأداء تتماشى مع التقدم الحضاري الذي شهدته التجارة الدولية فإن دور الشيك مازال رئيسيا ولا يمكن أن يعوضه أي أداء أو يقوم مقامه.

المستوى الأول : اعتبار الشيك ورقة تجارية ينظمها ظهير 1939/01/19

من المعلوم أن ظهير 1939/01/19 المتعلق بالوفاء بواسطة الشيك المعدل بمقتضى ظهير 1947/01/04 كان أول نص تشريعي مغربي ينظم التعامل

بواسطة الشيك، ويهدف إلى ملاءمة التشريع المغربي مع اتفاقية جنيف المؤرخة في 1931/3/19.

فما هو الشيك إذن.. وما هي طبيعته ؟

يمكن القول بأن الشيك هو عبارة عن : صك مكتوب وفق شروط وبيانات حددها القانون يتضمن أمرا صادرا عن شخص يسمى الساحب إلى بنك أو مؤسسة مالية معينة بمقتضى القانون يسمى المسحوب عليه بأن يدفع لمجرد الاطلاع مبلغا من النقود لأمر شخص آخر أو للحامل ويسمى المستفيد...

وحيث ان إصدار الشيك معناه التخلي إراديا عن حيازته وإعطاؤه للمستفيد، وبذلك تتحدد طبيعة الشيك في وجود علاقة قانونية بين الساحب والمسحوب عليه تجعل الأول في وضعية دائن للثاني، وذلك بحق يشفع له إصدار أمر بالدفع بين يدي المستفيد لمبلغ محدد من النقود باعتباره أداة وفاء يقوم مقام النقد، والمقصود بكون الشيك أداة وفاء كما أجمع عليه الفقه هو أن الساحب أو المظهر عندما يقوم بتحريره أو تظهيره إلى المستفيد منه، إنما يهدف إلى الوفاء بدين عليه إلى هذا المستفيد، فبدلا من إعطائه النقود يسلم له الشيك الذي يتولى البنك المسحوب عليه بإنفاق قيمته فور تقديمه إليه، ولذلك فإن سحب الشيك وتسليمه للمسحوب له وفاء كالوفاء بالنقود سواء بسواء.

المستوى الثاني : المتابعة الجنائية، الفصلين 543 و 544 من القانون الجنائي

نظرا لطبيعة الشيك باعتباره أداة وفاء تقوم مقام النقود فإن المشرع قد تكفل بتدعيم هذه الضمانات وعمل على حماية الثقة في الشيك بأن نص في

الفصل 543 من القانون الجنائي على أنه يعد مصدرا لشيك بدون رصيد من يرتكب بسوء نية أحد الأفعال الآتية :

إصدار شيك ليس له رصيد قائم قابل للتصرف أو له رصيد يقل عن قيمته وكذلك سحب الرصيد كله أو جزء منه بعد إصدار الشيك أو إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع.

والمراد بسوء النية في جريمة الشيك بدون رصيد هو القصد الجنائي العام الذي يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود رصيد قائم وكاف وقابل للتصرف فيه ذلك أنه من الممكن أن يكون الرصيد موجودا ولكنه غير قابل للتصرف فيه للحجز عليه أو لأن الساحب لا يملك إدارة أمواله أو لأنه أشهر إفلاسه. ففي كل هذه الحالات يكون الساحب الذي يقوم بتحرير شيك يتوفر على مقابل وفاء كاف وناجز ولكنه غير قابل للتصرف فيه لسبب من أسباب المنع المذكورة قد ارتكب جريمة إصدار شيك بدون رصيد..وهذا المفهوم المجمع عليه هو الذي يتفق مع طبيعة الشيك والغرض الذي توخاه المشرع من توفير الضمانات اللازمة للتعامل به بثقة وأمانة.

وهذا ما سار عليه المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1962/1/18 الذي جاء فيه :

حيث ان سوء نية الساحب وهي العنصر الأساسي في جنحة إصدار شيك بدون رصيد تتمثل في علم أو إمكانية علم الساحب بعدم كفاية أو فراغ الرصيد عند السحب تبعا لالتزامه بمراقبة قيمة الدين، فيرجع إذن لقضاة

الموضوع تبرير قراراتهم بالإدانة وإثبات وجود سوء النية في يوم سحب الشيك.

كما جاء في قرار آخر صدر بتاريخ 1983/7/26 تحت رقم 4861 ما يلي:

انه يكفي في توفر سوء النية في إصدار شيك بدون رصيد عدم وجود رصيد قابل للتصرف أو رصيد يقل عن قيمة الشيك، إذ المفروض في الشخص أن يتتبع حساباته لدى البنك وأن لا يصدر شيكا إلا بعد أن يتحقق من توفره على قيمته مما تكون معه الوسيلة على غير أساس.

ولذلك فإن سوء نية الساحب تبقى قائمة-كما أقر ذلك الفقه والقضاء- ولو كان المستفيد يعلم وقت إصدار الشيك بعدم وجود الرصيد أو عدم كفايته، بل إنها تبقى قائمة حتى ولو وقع إشعاره من طرف الساحب بذلك لأن القانون كما هو معلوم لم يقصد حماية المستفيد خاصة، وإنما قصد حماية الشيك وتقوية الثقة العامة فيه، ليتمكن من أداء وظيفته التي توخاها له المشرع، خاصة وأن الشيك بطبيعته معد للتداول، ومن شأنه أن ينتقل عن طريق التظهير إلى حامل حسن النية.

كما أن الفقه والقضاء يشملان بالحماية الجنائية حتى الشيك الذي يحمل – مظهر الشيك- ولو لم يكن مستوفيا لشروط صحته المنصوص عليها في القانون المنظم له، وعلة ذلك هي حماية الشيك من تلاعب الساحب وسوء استعماله، وكفالة الثقة التامة به.

وقد جاء في قرار صدر عن المجلس بتاريخ 1959/12/10 ما يلي : يحتفظ الشيك بصفته هذه إزاء قانون العقوبات ولو فقد هذا الطابع إزاء القانون

التجاري إثر فساد لحقه في الشكل.

ولعل هذه الحماية المتزايدة للشيك هي التي دفعت بمشرع القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة أن ينص في المادة 326 على ما يلي :

في حالة المتابعات الزجرية ضد الساحب يجوز لحامل الشيك الذي تنصب طرفا مدنيا أن يطالب أمام القضاء الزجري بمبلغ يساوي قيمة الشيك بصرف النظر عن حقه في المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء. كما يجوز له أن يختار المطالبة بدينه أمام القضاء المدني.

يجوز للقضاء الزجري في حالة عدم انتصاب الطرف المدني وعدم استخلاص ما يثبت وفاء الشيك من عناصر الدعوى أن يحكم على المسحوب عليه ولو تلقائيا بأن يؤدي لحامل الشيك إضافة إلى مصاريف تنفيذ الحكم مبلغا يعادل قيمة الشيك.

وحيث إنه إذا كان عنصر سوء نية الساحب مفترضا كلما توفرت إحدى الحالات المنصوص عليها في الفصل 543 من القانون الجنائي على قيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد، وأن إثبات حسن النية يقع على عاتق الساحب فإنه خلافا لذلك فإن عبء الإثبات بالنسبة للفصل 544 من القانون الجنائي بخصوص قبول الشيك على سبيل الضمان، إنما يقع على عاتق النيابة العامة ولا يكفي للتدليل على قيام جريمة قبول الشيك على سبيل الضمان بادعاء الساحب وحده، أو حتى بقرينة عدم تقديم الشيك حالا للأداء للقول بتحقق الجريمة.

وحيث انه وتبعا لذلك، يتبين أن الجريمتين مستقلتين تماما، وعناصرهما

التكوينية مختلفة، والفصلين المعاقبين مختلفين كذلك، وبالتالي فإنه لا تأثير لإحداهما على الأخرى.

بل إنه إذا كان الفصل 70 من ظهير 1939/1/19 قد نص على تجريم التحايل على من أصدر شيكا بسوء نية فإنه لم يرد التنصيص على صيغة استعمال الشيك على وجه الضمان إلا بعد صدور القانون الجنائي في 1962/11/26.

ثالثا : المسألة الاجتهادية المتعلقة بجريمتي إصدار شيك بدون رصيد وقبول شيك الضمان والدعوى المدنية التابعة :

ينص الفصل الأول من قانون المسطرة الجنائية على أنه :

يترتب عن كل جريمة الحق في إقامة دعوى عمومية لتطبيق العقوبات، ودعوى مدنية لتعويض ما قد ينجم عنها من ضرر.

وينص الفصل السابع من نفس القانون على ما يلي :

إن الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة يرجع الحق في إقامتها إلى كل من لحقه شخصيا ضرر ذاتي أو مادي أو معنوي تسببت فيه الجريمة مباشرة.

وحيث إنه وتبعا لذلك فإنه يحق لكل شخص تضرر مباشرة من جريمة أن ينتصب طرفا مدنيا، في إطار الدعوى المدنية التابعة للمطالبة بالتعويض عن

الضرر الحاصل له، مادام أن الفصلين المشار إليهما أعلاه قد منحاه هذا الحق.

وحيث ان من المبادئ القانونية الأساسية أنه لا اجتهاد مع وجود النص.

وحيث إنه لا وجود لأي استثناء يتعلق بالمتهم المدان من أجل قبول شيك الضمان للمطالبة بحقوقه المدنية، علما أن مطالبته بالتعويض إنما منشأها الضرر الحاصل له من جريمة ارتكبها الساحب.

وحيث ان معاقبة إصدار الشيك بدون رصيد أساسا، وهي جريمة اقتصادية، إنما يهدف المشرع بالدرجة الأولى من ورائها إلى استيفاء أو استخلاص قيمة الشيك أي إن الغاية نقدية لا بدنية وهو ما يعتبره منطوق الفصل 70 من ظهير 1939 المعدل بتاريخ 1947/7/4، الذي أعطى للقضاة سلطة تخول لهم التخفيض من العقوبة أو إلغاءها نهائيا، عندما يقوم الساحب بأداء قيمة الشيك أو إذا أكمل الخصاص خلال عشرين يوما الموالية لإصداره.

وهذا ما كرسه المشرع في قانون 15.95 المتعلق بمدونة التجارة في المادة 325 عندما نص على ما يلي : إذا قام ساحب الشيك بدون مؤونة بتكوين أو إتمام المؤونة خلال عشرين يوما من غاية التقديم جاز تخفيض عقوبة الحبس أو إسقاطها بالنسبة إليه أو بالنسبة لكل مساهم أو مشارك.

وحيث إن القول بأن من قبل شيك الضمان إنما يلحق الضرر بنفسه، وبالتالي فإنه لا يحق له المطالبة بالتعويض في إطار الدعوى المدنية التابعة، فإن ذلك يتعارض مطلقا مع نصوص قانون المسطرة الجنائية، ومع قانون الشيك الذي جعله أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات وقابل للتداول بين أيدي

الحاملين والمظهرين حسني النية.

وحيث إن الفصل 380 من قانون المسطرة الجنائية ينص على ما يلي :

إذا ثبتت إدانة المتهم فإن المحكمة تفرض العقوبة وتبت في المطالب المدنية المتعلقة برد ما يجب رده وبالتعويض عن الضرر.

وحيث إن الحكم على الساحب بقيمة الشيك المسحوب عنه إنما يدخل في إطار الحكم بما يجب رده الذي أوجبه المشرع حتما كلما ثبتت إدانته من أجل إصدار شيك بدون رصيد، استنادا للفصل المشار إليه أعلاه دون أن يكون موضوعا لدعوى مدنية أو تعويضا عن الضرر.

لهذه الأسبـــاب

يستنتج أنه ينبغي التصريح :

بأن القرار المطعون فيه قد صادف الصواب في مقتضياته المدنية المحكوم بها ضد المتهمة... بأدائها قيمة الشيكات التي سحبتها لفائدة الغير.

وبرفض طلب النقض الذي تقدمت به في الدعويين العمومية والمدنية معا.

وحرر بتاريخ 2001/2/27
المحـــامي العـــام
حســـن قيســـوني

الجزء الثالث
اجتهاد المجلس الأعلى

أولا :القرارات الصادرة عن غرفتين

1- محافظ – تعرض – الغاء – عدم تقديم الرسوم والوثائق

تقرير – تلاوته اولا .

بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 32 من ظهير 1913/8/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري فانه لايمكن للمحافظ الغاء التعرض إلا في حالة عدم تقديم المتعرضين الرسوم والوثائق المؤيدة لتعرضهم ، وعليه فالحكم لما ناقش الحجج المدلى بها وقارن بينها لالغاء التعرض فقد جاء خارقا للمقتضيات المذكورة وتعرض بذلك للنقض والابطال .

ان الفقرة الثانية من الفصل 372 من قانون المسطرة المدنية تنص على انه:

(يقدم بعد تلاوة التقرير وكلاء الاطراف ملاحظتهم الشفوية ان طلبوا الاستماع اليهم ...) وهذا يقتضي ان تلاوة تقرير المستشار المقرر تكون هي اول ما يقع البدء به عند المناداة على القضية وان القرار المطعون فيه عند ما نص على الاستماع الى دفاع الاطراف قبل تلاوة تقرير المستشار المقرر فقد صدر دون مرعاة مقتضيات الفصل المذكور مما يتعين معه التراجع عنه .

القرار عدد 3912 الصادر بتاريخ 2001/11/13 في الملف 97/451

رئيس الغرفة السيد عبدالوهاب اعبابو – محمد العلامي

المقرر : السيد محمد العيادي

النيابة العامة : محمد الشيخ

2 - اعادة النظر - قبولها

تكون طلبات اعادة النظر في القرارات الصادرة عن المجلس الاعلى وهو يبت استئنافيا في احكام المحاكم الادارية مقبولة في نطاق الفصل 379 من ق

.م.م.

القرارا عدد : 815 الصادر بتاريخ 2001/6/20 في الملف عدد : 2000/111

رئيس الغرفة السيد عبدالوهاب عبابو – السيد المنتصر الداودي

المقرر السيد احمد دينية

النيابة العامة : السيد عبدالجواد الرايسي

ثانيا : القرارات الصادرة عن الغرف منفردة

– المدني –

1- انتفاع – مال الغير – تعويض

إن المحكمة عوض التحقق والتثبت من صحة ادعاء الطرف الطالب ومن مقدار الواجب الذي ينتفع به كل طرف من أطراف النزاع قصد التوصل إلى تحديد قيمة الاستغلال ومدته ذهبت إلى القول بأن العقار ليس بأرض فلاحية للقول بتجاوز المستأنف عليهم (المطلوب ضدهم) لنصيبهم مما يكون معه طلب مقابل استغلال ما زاد عن نصيبهم في الملك سابق لأوانه لانعدام وجود قسمة بتية بين الطرفين' وأن تعليلها هذا فاسد وغير منسجم مع النصوص القانونية التي تنص على أن كل من انتفع بمال غيره وجب عليه تعويض صاحب المال عن حرمانه من منفعته، لذلك وجب نقضه.

القرار عدد : 774 الصادر بتاريخ 2001/2/21 في الملف المدني عدد 2000/2/1/1043.

رئيس الغرفة السيد : عبد العزيز توفيق – المقرر السيدة : الصافية المزوري – النيابة العامة السيدة : الزهراء فتحي الادريسي

2- اختصاص انتهائي – مبلغ الطلب المجرد

صفة – ادعاء للنفس – ثبوت

إن الفصل 11 من قانون المسطرة المدنية يقضي بأن الاختصاص الانتهائي يحدد استنادا إلى مبلغ الطلب المجرد الناتج عن آخر مستنتجات المدعى باستثناء الصوائر القضائية والفوائد القانونية والغرامات التهديدية و الجبائية ، وان الفصل

19 من نفس القانون يقضي بأن المحاكم الابتدائية تختص بالنظر ابتدائيا وانتهائيا إلى غاية ثلاثة آلاف درهم، وان العبرة في تحديد اختصاص المحكمة الابتدائية بالنظر ابتدائيا وانتهائيا هو المبلغ المطلوب الحكم به وليس بوسائل الإجبار على تنفيذ ذلك الحكم ، وان الإكراه البدني ما هو إلا وسيلة من وسائل الإجبار على تنفيذه وان الحكم به مرتبط بالمبلغ المطلوب الحكم به وبالتالي فان الحكم به هو بدوره يوصف معه الحكم بأنه انتهائي ويدخل في إطار الاختصاص الانتهائي المقصود في الفصل 11 من قانون المسطرة المدنية باعتباره وسيلة من وسائل الإجبار على تنفيذ ذلك الحكم ، مما يكون معه ما بالوسيلة غير مؤسس.

اذا كانت العلاقة الكرائية بين الطرفين ليست محل مناقشة و المطلوبة تدعى لنفسها ولا تدعى لغيرها وبذلك فصفتها قائمة وثابتة، يكون الحكم أجاب عما استدل به الطاعن برفضه بما ورد في تعليله أعلاه ، مما يكون معه ما بالوسيلة غير مؤسس.

القرار عدد: 43698 الصادر بتاريخ 2001/10/25 في الملف المدني عدد : 97/8/1/1532

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي – المقرر السيد : احمد العلوي اليوسفي – النيابة العامة السيد : محمد العربي الكبير

==========

3 – اصل صور فتوغرافية– مطابقتها للأصل– نفس قوة الأصل

- رسم عقاري – بيع
- مصاريف قضائية – الجهة المتحملة

إن الصور الفتوغرافية المأخوذة عن أصولها والمشهود بمطابقتها لها من قبل الموظفين المختصين تكون لها نفس قوة تلك الأصول تطبيقا للفصل 440 من

قانون الالتزامات والعقود.

المصاريف القضائية يتحملها المعني بالأمر خصم المحافظ إلا في حالة صدور خطأ جسيم من طرف هذا الأخير. والقرار المطعون فيه حمل الطالب المصاريف القضائية، دون إبراز الخطأ المرتكب من طرفه ، وبيان ما إن كان المحافظ قد ارتكب خطأ جسيما ، مما يجعله مخالفا للقانون وبالتالي مستوجبا للنقض.

القرار عدد: 1951 الصادر بتاريخ 2001/5/17 في الملف المدني عدد، 97/9/1/2319

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي – المقرر السيد : أحمد قسطيط – النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

4- استئناف-طرف رئيسي

ما دام المحافظ لا يعتبر طرفا رئيسيا لذلك يكون الاستئناف مقبولا في غياب إدخاله في المرحلة الاستئنافية.

تضرر الطالبتان من الحكم الابتدائي يمنحهما الصفة والمصلحة لاستئنافه في مواجهة المستفيد من الحكم وحده فقط ولا يعيب استئنافهما عدم إدخال المحافظ العقاري، ومن ثم تكون معه محكمة الاستئناف قد عللت قرارها تعليلا فاسدا موازيا لانعدامه ويعرضه للنقض.

القرار عدد : 2313 الصادر بتاريخ 2001/6/14 في الملف المدني عدد : 99/2/3/1671

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيد : فؤاد هلالي / النيابة العامة السيد: ميمون لحلو

5- إعادة النظر – تقديم شكاية بالزور- عدم اعتبارها

لا يعتبر سببا من أسباب إعادة النظر، مجرد تقديم شكاية للنيابة العامة للطعن

بالزور في وثيقة دون صدور حكم بالإدانة و زورية تلك الوثيقة.

عدم جواب القرار عما أثير بهذا الصدد يعتبر نقصانا في التعليل يترل مترلة انعدامه ويعرضه للنقض.

القرار عدد 605 الصادر بتاريخ 8 فبراير 2001 في الملف عدد : 97/1770

رئيس الغرفة : السيد عبد السلام الاسماعيلي/ المقرر : السيد احمد العلوي اليوسفي / النيابة العامة : السيد مصطفى حلمي

6-إعادة النظر – حكم - عدم اعتباره حكما تمهيديا.

الحكم الذي يبت في الطعن بإعادة النظر لا يعتبر حكما تمهيديا.

القرار الذي اعتبره كذلك وقضى تبعا لذلك بعدم قبول الاستئناف شكلا يكون قد أساء تطبيق الفصلين 140 و 402 من قانون المسطرة المدنية ويعرضه للنقض.

القرار عدد : 604 الصادر بتاريخ 8 فبراير 2001 في الملف عدد : 97/921

رئيس الغرفة : السيد عبد السلام الاسماعيلي / المقرر : السيد احمد العلوي اليوسفي / النيابة العامة : السيد مصطفى حلمي

7- استئناف- تقديمه من طرف الورثة- قبوله

الاستئناف المرفوع باسم الهالك بعد وفاته والمحكوم بعدم قبوله لهذا السبب، لا يمنع ورثته من استئناف نفس الحكم الابتدائي باسمهم، لأن من مات عن حق فلوارثه.

يكون فاسد التعليل ومعرضا للنقض والإبطال، القرار الذي يعتبر المستأنف استوفى حق الاستئناف قيد حياته، مع أن الثابت أن الاستئناف إنما رفع باسمهم وبعد وفاته.

القرار عدد : 2089 الصادر بتاريخ 01/5/29 في الملف عدد 00/2311

رئيس الغرفة : السيد محمد العلامي/ المقرر : السيد محمد العيادي/ النيابة العامة : السيد محمد الشيخ.

8- إنذار – أجل – دفع- إثارته

القرار الذي اعتبر الأجل الممنوح في الإنذار غير معقول وكاف لكي يتدبر المكتري أمره، وبالتالي ليس من شأنه تبرير فسخ العلاقة الكرائية، والحال أن المطلوب في النقض لم يسبق له اثارة عدم كفاية الأجل كدفع بل ان موقفه خلال المسطرة مبني على دفوع تتناقض والدفع بعدم كفاية الأجل، لذلك تكون اثارته تلقائيا، رغم عدم الدفع به من طرف المعني بالأمر، ورغم كونه ليس من النظام العام، غير مرتكز على اساس قانوني مما يعرضه للنقض.

القرار عدد 173 الصادر بتاريخ 2001/1/16 في الملف عدد 2000/1600

رئيس الغرفة السيد: عبد الله الشرقاوي / المقرر السيد : عمر الابيض / النيابة العامة : السيدة فاطمة المصباحي

9- بيع- مرض الموت- سلطة المحكمة في استنتاج المحاباة

لما استخلصت المحكمة من الشهادة الطبية المحررة من طرف طبيب مختص في الأمراض العقلية والنفسية، أن الهالك –البائع–كان مصابا بخلل عقلي، ومن اللفيف المدلى به أنه كان يعاني من خلل عقلي، ومرض مزمن ألزمه الفراش إلى

أن مات منه، أن عقد البيع الذي أبرمه مع ابنته كان في مرض الموت، واستخلصت من ثمن البيع المذكور في العقد انه يقل بكثير عن الثمن الحقيقي للمبيع، وبالتالي أجري محاباة لوارث، تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا، وطبقت الفصل 479 من ق.ل.ع تطبيقا سليما.

القرار عدد : 539 الصادر بتاريخ 01/2/7 في الملف عدد 98/428

رئيس الغرفة : توفيق عبد العزيز/ المقرر السيد : بنعجيبة عبد الصمد/ النيابة العامة : السيدة الزهراء فتحي الادريسي

=======

10- بيع عقار محفظ- التزام البائع بتقييد البيع في الرسم العقاري.

إن المحكمة لما صرحت بان البائع ملزم بضمان نقل المبيع للمشتري للحصول على النتائج القانونية المترتبة عن المبيع وذلك بتقييد عقد البيع في الرسم العقاري، وان امتناعه عن رفع الرهن يعتبر إخلالا بالالتزام بضمان نقل حق المبيع كان قرارها معللا وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

القرار عدد : 811 الصادر بتاريخ 01/2/22 في الملف عدد 99/828

رئيس الغرفة : بديعة ونيش / المقرر السيد : عائشة القادري/ النيابة العامة : سعيدة بومزراك

=======

11- دعوى الاستحقاق- إثباتـــها- ببينة مستوفية لشروط الملك الخمسة

لما كانت الدعوى ترمي إلى استحقاق عقار غير محفظ و معززة ببنية مستوفية لشروط الملك الخمسة المشار إليها في قول المتحف

المدعى استحقاق شرط يلزم ببينة مثبتة ما يزعم

من غير تكليف لمن تملكه من قبل ذا بأي وجه ملكه

فإن المحكمة لما ردت دفع الطاعن المعتمد على حيازته المجردة للمدعى فيه وعلى القرار الجنحي المحتج به والذي لم يثبت الاستحقاق تكون قد عللت قرارها وركزته على أساس.

القرار عدد: 3085 الصادر بتاريخ 2001/09/13 في الملف عدد : 2000/249

رئيس الغرفة : بديعة ونيش/ المستشارالمقرر: محمد فهيم / النيابة العامة السيدة : سعيدة بومرزاك

12- هيئة - حضور الجلسة - المشاركة في إصدار القرار

المقصود بالقضاة في مفهوم الفصل 345 من ق.م.م هم القضاة الذين عرضت القضية أمامهم في الجلسة وحجزوها للمداولة وأصدروا فيها قرارا.

لا يضير القرار استبدال المقرر قبل هذه الجلسة بمقرر آخر حضر الجلسة التي حجزت فيها القضية للمداولة وشارك في إصدار القرار المطعون فيه.

القرار عدد : 153 الصادر بتاريخ 2001/1/10 في الملف عدد : 99/2/1/1711

الرئيس السيد : عبد العزيز توفيق / المقرر السيدة : سعيدة بنموسى / النيابة العامة السيدة : الزهراء فتحي الادريسي

13- ورقة عرفية – عدم إثارة المحكمة تلقائيا عدم المصادقة على التوقيع.

بمقتضى الفصل 424 من ق.ل.ع فان الورقة العرفية المعترف بها ممن يقع التمسك بها ضده، لها نفس القوة الثبوتية التي للورقة الرسمية.

المصادقة على التوقيع على الورقة العرفية من المصالح المختصة، ليس شرطا في صحتها، مادام صاحب التوقيع لا ينكر توقيعه عليها.

المحكمة التي ردت الاعتراف بالدين غير المصادق على توقيعه، بدعوى انه غير مصادق عليه من طرف المصالح المختصة، دون أن يثار ذلك من المدعى عليه، تكون قد خرقت مقتضيات الفصلين 424 و 431 من ق.ل.ع وعرضت قرارها للنقض.

القرار عدد : 760 الصادر بتاريخ 01/2/21 في الملف عدد : 95/3956

رئيس الغرفة : السيد عبد العزيز توفيق / المقرر السيد : محمد الخيامي / النيابة العامة : السيدة الزهراء فتحي الادريسي

14- الزور الأصلي - شكاية – عدم إيقاف البت

خبرة- تحقيق الخطوط - طريقة رسمها

- مجرد تقديم شكاية لا يترتب عنه إيقاف البت.

أن العبرة بطريقة رسم الخطوط وما تتسم به من طلاقة وليس بتطابقها العام انطلاقا من كون الخطوط التي يسطرها الشخص تتغير بحسب تطوره في السن، كما أنها تختلف بتغير أحواله النفسية والأوضاع الخارجية القائمة وقت قيامه بعملية الكتابة والتوقيع. وبذلك تكون المحكمة قيمت وثائق الملف بما لها من سلطة تقديرية في ذلك واستأنست بتقرير الخبرة المنجزة في النازلة، مما يكون معه القرار أجاب عما استدل به الطاعنون، ومعللا تعليلا كافيا.

القرار عدد : 2962 الصادر بتاريخ 2001/7/26 في الملف المدني عدد : 99/2/3/1599

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيد : احمد العلوي اليوسفي / النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

15- زور فرعي- وروده بصفة جدية - طلب مستقل

أسباب الاستئناف- جواب المحكمة - تعليل

كمبيالة - أمر بالأداء - آثار الاحتجاج بعدم الدفع

طبقا للفصل 89 من قانون المسطرة المدنية المحكمة غير ملزمة بإجراء أي تحقيق في الورقة المتمسك بها إذ اعتبرت أن الإنكار غير ذي فائدة في الفصل في النزاع. ويجب، عملا باحكام الفصل 92 من نفس القانون، أن يكون الطعن بالزور الفرعي واردا بصفة جدية وفي طلب مستقل تؤدى عنه الوجيبة القضائية طبقا لما يقتضيه قانون الصوائر القضائية، إذ أن دعوى الزور الفرعي هي دعوى مستقلة عن الدعوى الأصلية ولا يمكن أن يبت في هذه الأخيرة إلا بعد انتهاء البت نهائيا في الدعوى الأولى. ولذلك فان المحكمة المطعون في قرارها لما اعتبرت أن الطالب وان كان دفع في مقاله الاستئنافي بالزور الفرعي و لم يقدم طلبه بالصفة الآنفة الذكر لم تكن ملزمة بإنذار المطلوبة عما إذا كانت تنوي استعمال السند موضوع النزاع أم لا ؟ وبالتالي تطبيق مقتضيات الفصول 83 إلى 102، مادام أن الطعن فيه غير مبني على طلب قانوني، وبذلك فان المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه كانت على صواب في تعليلها.

ان المحكمة عندما اعتبرت أن الدفع بالزور الفرعي لم يقدم بصفة قانونية، تكون بذلك قد اعتبرت أن النزاع غير جدي ومن ثم لم يكن هناك أي مجال لعدم اختصاصها للبت في الموضوع، وبالتالي تكون قد أجابت ضمنيا برفض الدفع بعدم الاختصاص، وبالتالي غير ملزمة بتتبع الخصوم في جميع مناحي أقوالهم

التي لا تأثير لها على اتجاهها.

طبقا لأحكام الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية في فقرته الثانية، إذا كان الدين مترتبا عن كمبيالة نتج عن الأمر بالأداء جميع آثار الاحتجاج بعدم الدفع في مواجهة الحاملين والمظهرين.

القرار عدد : 1613 الصادر بتاريخ 2001/4/26 في الملف المدني عدد : 97/9/1/1907

الرئيس السيد : عبد السلام الإسماعيلي / المقرر السيد : احمد القسطيط / النيابة العامة السيد: مصطفى حلمي

16- حادثة سير – طلب التعويض من الأب عن ابنه القاصر.

لما كانت الدعوى مقدمة من الأب بصفته نائبا عن ابنه القاصر وعلى أساس الفصل 88 من ق.ل.ع كانت مواجهته شخصيا بمقتضيات – الفصل 85 من نفس القانون لا تقبل إلا إذا قدمت بمقال مضاد.

إن محكمة الاستئناف لما ناقشت الدعوى على أساس الفصل 88 كانت على صواب إذ لم تكن ملزمة بمناقشتها على أساس الفصل 85 طالما أن الطاعنة لم تتقدم بمقال مضاد في هذا الصدد في مواجهة المدعي شخصيا.

القرار عدد : 3183 الصادر بتاريخ 2001/09/20 في الملف المدني عدد : 01/1339

رئيس الغرفة : بديعة ونيش / المستشار المقرر : محمد فهيم / النيابة العامة: سعيدة بومزراك

17- حادثة سير – مسؤولية

لما كانت الدعوى مؤسسة على الفصل 106 من القانون التجاري وموجهة

ضد الناقل ولما كانت المسؤولية غير مناقشة في مواجهة الضحية و لم يكن حارس السيارة السياحية المشارك في الحادثة طرفا ، فان محكمة الاستئناف لم تكن بحاجة إلى مناقشة المسؤولية في مواجهته وأنها لما قضت بالتعويض الكامل على الطاعنة تكون قد حملتها كامل المسؤولية في مواجهة المطلوب مطبقة الفصل 106 من القانون التجاري لذلك يكون قرارها معللا تعليلا كافيا.

القرار عدد 2983 الصادر بتاريخ 01/07/26 في الملف عدد : 01/530

رئيس الغرفة : بديعة ونيش / المستشار المقرر : محمد فهيم / النيابة العامة: سعيدة بومزراك

18- حكم منفذ- تطبيق

إن القرار اعتمد على رسم الاستمرار واستبعد قرارا استئنافيا ومحضر تنفيذه، بعلة أن محضر التنفيذ تعذر على الخبير تطبيقه على المدعى فيه، وأن الحكم يتعلق بالحيازة لا بالاستحقاق، مع أن الذي يتعين تطبيقه هو الحكم المنفذ، و لم يبين القرار رقم الحكم الذي يتعلق بالحيازة وتاريخه، رغم أن الطالب أدلى بعدة أحكام وأثار حوزه وملكيته للمدعى فيه وأن الحكم الذي اعتمده يتعلق بالاستحقاق وهو القرار الاستئنافي عدد ... الموجود ضمن وثائق الملف، مما يكون معه القرار معللا تعليلا فاسدا يترل مترلة انعدامه ومعرضا للنقض.

القرار عدد: 697 الصادر بتاريخ 2001/2/15 في الملف المدني عدد : 97/9/1/1633

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : أحمد العلوي اليوسفي / النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

19- حجية الأمر المقضي به جنائيا- البت وفق ما هو ثابت في وقائع القرار الزجري

إن الحكم الابتدائي المؤيد بمقتضى القرار المطعون فيه اعتمد فيما قضى به على الحكم الزجري القاضي بإدانة الطالب من أجل جنحة انتزاع حيازة القطعة الأرضية المسماة ... دون القطعتين الأخريين وأنه طبقا لمبدأ حجية الأمر المقضي به جنائيا بالنسبة للمدني، فإنه يتعين على المحكمة أن تبت في النزاع وفق ما هو ثابت من وقائع القرار الزجري المعتمد عليه، لا أن تتجاوزه إلى القول باسترداد حيازة القطع الأرضية الأخرى، وهو ما يعد خرقا للمبدأ المشار إليه، ويكون ما بالوسيلة واردا على القرار ويعرضه للنقض.

القرار عدد: 3990 الصادر بتاريخ 2001/11/15 في الملف المدني عدد : 2000/2/3/2017

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : محمد عصبة / النيابة العامة السيد : محمد العربي لكبير

20- كراء – أراضي فلاحية – عقد – انتهاء مدته – تنبيه بالإخلاء – عدم لزوم اعطائه

إن الفقرة الأولى من الفصل 714 من قانون الالتزامات والعقود تنص على أن كراء الأراضي الفلاحية ينتهي بقوة القانون بانتهاء المدة التي أبرم لها. الأمر الذي يترتب عنه عدم لزوم إعطاء أي تنبيه بالإخلاء. وأن هذا الأخير لا يكون واجبا، حسب نفس الفصل ، إلا إذا لم يتفق في العقد على مدة الكراء. مما يكون القرار قد طبق الفصل 714 من ق.ل.ع تطبيقا سليما.

القرار عدد 36 الصادر بتاريخ 2001/1/2 في الملف عدد 2000/1566

الرئيس : السيد عبد الله الشرقاوي / المقرر : السيد عمر الابيض / النيابة العامة : السيدة فاطمة المصباحي

21- خبرة تقنية – ضرورة استدعاء الأطراف

إن الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية يوجب على الخبير إشعار الأطراف باليوم والساعة التي ستجرى فيها الخبرة ويدعوهم فيها قبل الميعاد بخمسة أيام على الأقل برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل و المحكمة عندما أجابت على الدفع المذكور بان الخبرة التقنية لا يحتاج فيها الخبير لإشعار الأطراف يكون تعليلها فاسدا وغير مرتكز على أساس مما يعرض قرارها للنقض والإبطال.

القرار عدد : 2602 الصادر بتاريخ 2001/10/3 في الملف عدد : 01/10169

رئيس الغرفة السيد : ادريس المزدغي / المقرر السيد : محمد بنرحالي / النيابة العامة السيدة : امينة الجيراري.

22- محام- تمثيل في جميع إجراءات المسطرة

خبرة ابتدائية – اعتمادها

إن الطالب عندما أناب عنه المحامي الذي مارس المسطرة بإسمه يكون قد خول لهذا الأخير صفة تمثيله في جميع إجراءات المسطرة بما في ذلك الإشعار بأداء واجب الخبرة لا سيما وأن المحامي المعني بالأمر عندما توصل بالإشعار المذكور لم يبد أية ملاحظة، وبذلك يكون القرار المطعون فيه غير خارق للفصول المحتج

بها في الوسيلة مما تكون معه هذه الأخيرة على غير أساس.

ان القرار المطعون فيه لم يعتمد في قضائه على مجرد عدم أداء واجب الخبرة، وإنما اعتمد على الخبرة الابتدائية التي جاءت مؤسسة من الناحية القانونية والموضوعية وذلك عندما أورد في تعليله "وحيث أنه بصرف النظر عن إجراء الخبرة فإنها ارتأت بعد دراسة الخبرة الابتدائية أنها مؤسسة من الناحية القانونية والموضوعية..."وبذلك يكون القرار المذكور قد استند على أساس قانوني سليم ومعللا بما فيه الكفاية وتكون معه الوسيلة خلاف الواقع.

القرار عدد: 1835 الصادر بتاريخ 2001/5/10 في الملف المدني عدد : 99/2/3/1523

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : فؤاد هلالي / النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

=======

23- مرفق عمومي - عدم عرقلة عمل الإدارة العمومية

ان المحكمة حين ألغت الأمر الابتدائي وقضت بعد التصدي بإفراغ الطاعنة بعلة الاحتلال بدون سند والحال أن المؤسسة أصبحت قائمة الذات، وتمارس بها أنشطتها، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل المذكور وعرضت قرارها للنقض.

القرار عدد: 2173 الصادر بتاريخ 2001/5/31 في الملف المدني عدد : 99/2/3/1959

رئيس الغرفة السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : محمد عصبة / النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

=======

24- محاماة - شروط التسجيل بالجدول (قدماء القضاة)

بمقتضى الفقرة الأولى من المادة الثالثة والعشرين من قانون المحاماة فانه لا يجوز لقدماء القضاة والموظفين من رجال السلطة أو الذين مارسوا مهامها أن يقيدوا

في قوائم التمرين أو جداول الهيئة المحدثة لدى محاكم الاستئناف التي زاولوا مهامهم في دوائرها قبل مضي ثلاث سنوات من تاريخ انقطاعهم عن العمل.

إن محكمة الاستئناف لما ألغت قرار مجلس هيئة المحامين بفاس الذي رفض طلب تقييد المطلوب بجدول الهيئة المذكورة وقضت بتسجيله رغم أن الثابت من مستندات الملف والقرار المطلوب في النقض أثناء الاستماع إليه من قبل مجلس الهيئة بتاريخ 99/7/7 انه ظل يمارس عمله بصفته قاضيا للتوثيق بمدينة فاس بعد تكليفه بذلك إلى غاية إحالته على المعاش في نهاية سنة 1998 حيث يكون مشمولا بالمنع من التقييد في جدول هيئة المحامين بفاس بمقتضى الفقرة الأولى المشار إليها أعلاه ولا يستفيد من الإعفاء المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من نفس الفصل الذي تتعلق بقضاة المجلس الأعلى الذين كانت تشمل مهامهم جميع أنحاء المملكة لم ترتكز قرارها على أساس وخرقت المقتضيات المحتج بها وعرضت قرارها للنقض.

القرار عدد : 1828 الصادر بتاريخ 2001/05/10 في الملف المدني عدد : 00/629

رئيس الغرفة : بديعة ونيش / المستشار المقرر : محمد فهيم / النيابة العامة: سعيدة بومزراك

25- عقل الجنائي للمدني- اتحاد شخص المدعى عليه في الدعويين.

إقرار غير قضائي - سلطة المحكمة التقديرية

ضرر- مسؤولية الشخص - الأشخاص الذين في عهدته

ان قاعدة الجنائي يعقل المدني تقتضي اتحاد شخص المدعى عليه في الدعويين

الجنائية والمدنية فان اختلف فلا موجب للوقف لان الحكم الجنائي لا يكون له حجية أمام المحكمة المدنية بالنسبة لمن لم يكن خصما أمام المحكمة الجنحية، وأن المجلس الأعلى بهذه العلة القانونية يعوض العلة الخاطئة الواردة بالقرار المطعون فيه والتي تنتقدها الوسيلة مما تكون معه هذه الأخيرة غير قائمة على أساس.

إن إقرار المطلوبة الوارد في محضر الضابطة القضائية المدلى به في النازلة، وهو إقرار غير قضائي يخضع لسلطة المحكمة التقديرية، تضمن أن المطلوبة قامت بسرقة الحلي موضوع الدعوى للطاعنة التي هي أخت زوجها وفي هذا الإقرار حجة كافية على أن تلك الحلي تعود للمطلوبة والذي يغنيها عن الإدلاء بسند ملكيتها، وأن قيمة التعويض عن المسروقات تخضع لسلطة المحكمة التي قدرتها في المبلغ المحكوم به.

إن عدم رد المحكمة على الحكم الجنحي المدلى به من طرف الطاعن جاء ضمنيا لعدم تأثيره على مسار الدعوى الحالية إذ الحكم الجنحي المذكور قضى بإدانة الطاعنة عن جنحة الخيانة الزوجية و لم يبت في جنحة السرقة لعدم متابعتها من أجل ذلك.

إن الاستجابة لطلب التحقيق في الدعوى- أي إجراء بحث- أمر موكول لسلطة المحكمة والتي حينما ظهر أن لا فائدة منه حسب عناصر الدعوى و لم تستجب له تكون قد رفضته ضمنيا.

القرار الذي أيد الحكم الابتدائي والذي أجاب عن هذا الدفع بأن الولاية على أموال القاصر تكون للأب وتستمر حتى تكتمل أهليته وهو ملزم بالقيام بها

في حين ينص الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود في فقرته الأولى على أنه لا يكون الشخص مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه بفعله فحسب لكن يكون مسؤولا أيضا عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذين هم في عهدته وأنه من الثابت من أوراق الملف أن الطاعنة (س) وان كانت قاصرة فهي متزوجة وتعيش في كنف زوجها الذي انتقلت إليه هذه الرقابة عليها إلى حين بلوغها سن الرشد والمسؤولية فيكون الحكم الابتدائي المؤيد بالقرار المطعون فيه الذي قضى على والد الطاعنة بوصفه وليها القانوني والحال أنها لا تعيش في عهدته وإحلاله محلها في إرجاع الحلي موضوع الدعوى أو قيمتها قد أخطأ في تفسير الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود وخالف مقتضياته مما يعرض القرار جزئيا للنقض.

القرار عدد: 1293 الصادر بتاريخ 2001/4/5 في الملف المدني عدد : 96/9/1/1962

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : حسن الورياغلي / النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

=======

26- فائدة - عدم اشتراطها بين المسلمين.

الالتزام المكتوب - عدم إثبات العكس بغير الكتابة.

تكون المحكمة على صواب لما قضت على المدين بأداء أصل الدين، ورفضت الفوائد المترتبة عنه.

الالتزام الثابت كتابة، لايمكن إثبات عكسه إلا بحجة كتابية.

عدم جواب المحكمة عن إجراء بحث لإثبات عكس ما ثبت كتابة يعد رفضا ضمنيا له.

القرار عدد 1235 الصادر بتاريخ 01/4/4 في الملف عدد 2000/2016

رئيس الغرفة : السيد توفيق عبد العزيز/ المقرر : السيد محمد واعزيز/ النيابة العامة : السيدة الزهراء فتحي الادريسي.

27- الضرر الذي يمكن حيازته - الضرر الثابت - البقاء على حالة واحدة

من المقرر فقها أن الضرر الذي يمكن "حيازته" إنما هو الضرر الثابت الذي يبقى على حالة واحدة، كفتح الأبواب والنوافذ، أما الضرر غير الثابت والذي يمكن أن يتزايد مثل الغبار والروائح الكريهة فإنه لا يحاز بطول الزمن لانه لا يبقى على حالة واحدة، ولذلك فإن القرار المطعون فيه عندما اعتبر أن الضرر الناتج عن النادر يحاز بطول المدة رغم أنه متزايد ولا يستقر على حالة واحدة يكون فاسد التعليل الموازي لانعدامه، وبالتالي فهو مستوجب للنقض.

القرار عدد: 1632 الصادر بتاريخ 2001/4/26 في الملف المدني عدد : 97/9/1/2098

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : أحمد القسطيط / النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

28- قضايا التحفيظ – تبليغ الأحكام – تنبيه المبلغ إليه

تبليغ الأحكام الصادرة في قضايا التحفيظ، يعتبر غير صحيح مالم ينص فيه على تنبيه المبلغ إليه أنه بإمكانه الطعن فيها بالنقض داخل أجل شهرين من تاريخ التبليغ، طبقا للفصل 47 من ظهير 12-08-1913 بشأن التحفيظ العقاري.

بمقتضى الفصلين 45 و 37 من الظهير المذكور، فإن المحكمة وهي تنظر في

قضايا التحفيظ، إنما تبت في وجود الحق المدعى به من قبل المتعرضين ونوعه ومحتواه ومداه.

المحكمة ليس لها أن تبت بين عدة أطراف متعرضة على نفس مطلب التحفيظ، وليس لها بالتالي الا أن تقضي بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بصحة تعرض متعرض، بناء على استئناف متعرض آخر فقط على نفس المطلب اتجاه طالب التحفيظ، وإلا تعرض قرارها للنقض والإبطال بدون إحالة.

القرار 2090 الصادر بتاريخ 01/5/29 في الملف عدد : 01/27

رئيس الغرفة : محمد العلامي / المقرر : السيد محمد العيادي / النيابة العامة : السيد محمد الشيخ

29- قسمة – دعوى – توجيهها ضد كافة الشركاء

من شروط صحة دعوى القسمة توجيهه ضد كافة الشركاء عملا بقول ابن الحاجب : " لو طرأ وارث والمقسوم كدار فله الفسخ" ولقول ابن عاصم "وينقض القسم لوارث ظهر" ومن ثم فان القسمة البتية للتركة يجب أن تشمل الدعوى فيها جميع الورثة ولهذا فان محكمة الاستئناف المطعون في قرارها لما تبين لها أن المحكوم عليه الطالب وجه طعنه بالاستئناف ضد المدعيين ودون إدخال باقي المحكوم عليهم والحال أن دعوى القسمة غير قابلة للتجزئة تكون قد عللت قرارها بما فيه الكفاية .

القرار عدد: 2966 الصادر بتاريخ 2001/7/26 في الملف المدني عدد : 2001/7/1/1176

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : فؤاد هلالي / النيابة العامة السيد : مصطفى حلمي

30- توقيع – عدم إنكاره - عدم لزوم المصادقة

ورقة عرفية - اعتراف بـــها- نفس قوة الورقة الرسمية

المصادقة على التوقيع ليست ضرورية في حالة عدم إنكار صاحب التوقيع توقيعه.

بمقتضى الفصل 424 من قانون الالتزامات والعقود فان الورقة العرفية المعترف بها ممن يقع التمسك بها ضده، لها نفس قوة الدليل الذي يكون للورقة الرسمية.

عدم المصادقة على التوقيع الوارد في وصل الدين لا ينقص من قيمته الثبوتية مادام صاحب التوقيع لا ينكره.

المحكمة التي ردت الدفع بعدم المصادقة على توقيع المدين على وصل الدين، بأنه لم ينازع في التوقيع المذيل به الوصل، ولا في كونه صادرا عنه تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما وطبقا لأحكام الفصل 424 من قانون الالتزامات والعقود.

القرار عدد 215 الصادر بتاريخ 01/1/17 في الملف عدد : 99/1907

الرئيس السيد : عبد العزيز توفيق / المقرر السيدة : سعيدة بنموسى / النيابة العامة السيدة : الزهراء فتحي الادريسي.

31- تبليغ – علاقة التبعية - قيامها بين التابع والمتبوع

ان الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية يقضي بصحة التبليغ الحاصل للشخص نفسه أو في موطنه إلى أقاربه أو خدمه أو لكل شخص آخر يسكن

معه، وان الفصل 519 من نفس القانون يقضي بعدم بطلان أي إجراء سلم للمبلغ إليه بمحل سكناه العادي الذي يعتبر موطنا له بالنسبة لحقوقه العائلية وأمواله الشخصية والتبليغ الذي تم له بمركز نشاطه المهني الذي يوجد به مركز أعماله ومصالحه دون أن يتعرض للبطلان أي إجراء سلم بهذا العنوان أو ذاك، وان مسؤولية المتبوع تتميز بأنها مقررة بقرينة قانونية تقبل إثبات العكس، ومن شروطها قيام علاقة تبعية بين الشخص المتبوع والشخص التابع، وهذا يقتضي أن يكون أحدهما خاضعا للآخر بكون المتبوع له على تابعه سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه، وباعتماد القرار على عدم إثبات وجود علاقة تبعية بين الشخص الذي وقع تبليغ الإنذار إليه بخصوص المحل المنصب عليه الإنذار مع أن العلاقة التبعية تكون قائمة بين الشخص التابع والمتبوع، وهي قائمة وثابتة بإقرار المطلوب أمام قضاة الموضوع، وبجعله العنوان الذي تم فيه التبليغ هو محل المخابرة معه في مقاله الافتتاحي المتعلق ببطلان التبليغ في نازلة الحال وان العلاقة التبعية لا تنتفي بمجرد كون الشخص يعمل بمحل معين دون محل آخر، وباعتبار القرار مفهوم العلاقة التبعية أو علاقة الشغل توجد بين الشخص التابع والمحل مع أن العلاقة التبعية تكون قائمة بين التابع والمتبوع الذي له سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه والذي قد يكون شخصا عاديا أو اعتباريا يكون قد أساء تطبيق الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود وخرق مقتضيات الفصلين 38 و 519 من قانون المسطرة المدنية ومعرضا للنقض.

القرار عدد: 4304 الصادر بتاريخ 2001/12/6 في الملف المدني عدد : 97/8/1/1015

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيد : أحمد العلوي اليوسفي / النيابة العامة السيد : محمد العربي الكبير

32- تبليغ قانوني صحيح - سريان أجل الطعن

إن الطعون لا يسرى أجلها إلا بناء على تبليغ قانوني صحيح، يجب أن يتم وفق مقتضيات الفصل 54 من قانون المسطرة المدنية، الذي يحيل على الفصول 37 و 38 و 39 من نفس القانون والفصل 516 من نفس القانون أيضا الذي ينص على أن الاستدعاءات و التبليغات...المتعلقة بفاقدي الأهلية والشركات والجمعيات وكل الأشخاص الاعتبارية توجه إلى ممثليهم القانونيين بصفتهم هذه....وبذلك فإن ما بالوسيلة يبقى واردا على القرار ويعرضه للنقض.

القرار عدد: 4302 الصادر بتاريخ 2001/12/6 في الملف المدني عدد : 2001/8/1/971

الرئيس السيد : عبد السلام الاسماعيلي / المقرر السيـــد : محمد عصبة / النيابة العامة السيد : محمد العربي لكبير

33- تسجيل- أداء – استرداده.

اذا كانت الطاعنة لا تنازع في كون المطلوبين أديا واجبات التسجيل عوضا عنها تيسيرا في إتمام إجراءات نقل الملكية وتسليم المبيع دون أن تنصرف إرادة الجهة البائعة إلى أداء تلك الواجبات تبرعا أو ما إلى ذلك وترتيبا عليه فإن الطرف المستأنف عليه أي المطلوبين في النقض محقين في استرداد ما أثرت به المشترية أي الطاعنة ويتمثل في أداء واجبات التسجيل فجاء بذلك قرار المحكمة معللا ومرتكزا على أساس وتبقى الوسيلة بدون أساس.

القرار عدد 444 الصادر بتاريخ 2001/1/31 في الملف 99/2/1/1457.

الرئيس السيد : عبد العزيز توفيق/ المقرر السيد : محمد فلالي بابا / النيابة العامة السيدة : الزهراء فتحي الادريسي.

34- تبرعات – حيازة

إذا كانت الحيازة المادية في التبرعات بالنسبة للعقارات شرطا لصحتها حسب قواعد الفقه الإسلامي فان القانون العقاري في الفصل 67 منه نص على أن الأفعال الإرادية والاتفاقات الرامية إلى تأسيس حق عيني أو نقله إلى الغير أو الاعتراف به أو تغييره أو إسقاطه لا تنتج أي أثر ولو بين الأطراف إلا من تاريخ التسجيل، وبالتالي فان عقود الهبة موضوع النزاع التي لم يقع تسجيلها بالرسوم العقارية قبل حصول المانع وهو موت الواهب لا يعتد بها مادام الطاعنان لم يحوزا العقارات الموهوبة لهما حيازة فعلية بوضع اليد أو المغارسة قيد حياة الواهب.

القرار عدد: 4204 الصادر بتاريخ 01/11/19 في الملف عدد : 00/432

رئيس الغرفة : بديعة ونيش / المستشار المقرر : محمد فهيم / النيابة العامة: سعيدة بومزراك

35- خبرة – تقريرها – عدم اعتبارها وثيقة رسمية

الخبرة ليست وثيقة رسمية في مفهوم الفصل 419 من قانون الالتزامات والعقود، الذي يستوجب لاستبعاد الوثيقة الرسمية الطعن فيها بالزور، (الفصل 418 ق.ل.ع).

المحكمة التي ردت دفع الطاعن بأنه لم يحضر الخبرة المعتمدة ولم يتوصل بالاستدعاء لحضورها، وأنها وضعت في كتابة ضبط المحكمة قبل التاريخ المقرر

لاجرائها بعلة أن الخبير محلف، وأنه كان على المستأنف-الطاعن-أن يطعن فيها بالزور بدلا من القول باستبعادها لعدم استدعائه، قد عللت قرارها تعليلا فاسدا يوازي انعدامه.

القرار عدد 656 الصادر بتاريخ 2001/2/14 في الملف عدد : 2000/1246

الرئيس السيد : عبد العزيز توفيق / المقرر السيدة : سعيدة بنموسى / النيابة العامة السيدة : الزهراء فتحي الادريسي.

36- خبرة - تحريف - تعليل فاسد

ان المحكمة اعتبرت التقرير ناقصا بعدم إشارته إلى كون الأرض زرع كلها أو بعضها فقط، في حين أن إشارة الخبير إلى كون الأرض محروثة ينصرف إلى جميع مساحتها، مادام لا يوجد بيان يخصص الحرث بجزء من الأرض. واعتبرت أيضا أن الطاعن لم يثبت توفر الشروط المنصوص عليها في الفصل 710 من قانون الالتزامات والعقود، على اعتبار ان إشارة الخبرة إلى غياب المطر وعدم وجود أمل، هي ملاحظة مجملة لا تفيد نسبة الهلاك، في حين أن هذه الخبرة أفادت أن ليس هناك أمل في الحصول هذا الموسم على أي إنتاج، لذلك يكون ما أوردته المحكمة تحريفا لملاحظات الخبير المبينة بتقريره ويكون معه القرار معللا تعليلا فاسدا يساوي انعدام التعليل ومعرضا للنقض.

القرار عدد 311 الصادر بتاريخ 01/1/23 في الملف عدد 2000/1692.

رئيس الغرفةالسيد : عبد الله الشرقاوي / المستشارالمقرر السيد : نور الدين لوباريس / النيابة العامة السيدة: فاطمة المصباحي.

37- خبرة – استبعاد – عدم جواز الرجوع إليها

إن استبعاد خبرة لعدم قانونيتها وعدم حضور الأطراف فيها والأمر بإجراء خبرة ثانية لا يجوز معه الرجوع لمقتضيات الخبرة المستبعدة مما يعرض القرار المخالف لما ذكر إلى النقض

القرار عدد : 3016 الصادر بتاريخ 2001/11/21 في الملف 2001/7805/7

رئيس الغرفة : السيد ادريس المزدغي / المقرر السيدة الصنهاجي عزيزة / النيابة العامة السيدة : أمينة الجيراري

– الأحوال الشخصية والميراث –

1– إراثة– عدم تسجيلها بالمحافظة– توجيه الدعوى– عدم مخالفة قانون التحفيظ

إرث – ثبوت البنوة – استغراق لثبوت النسب

إراثة– شمولها لجميع الورثة– رجحانـــها على الاراثة الناقصة

إن موضوع الدعوى هو إلغاء إراثة والتشطيب عليها من المحافظة وتسجيل الاراثة التي أقامها المدعون بالرسوم العقارية المذكورة، وقد وجهت الدعوى ضد الأشخاص المسجلين بالمحافظة ومادامت لم تسجل إراثة من يدعي وفاتهم بالمحافظة فان توجيه الدعوى ضدهم باعتبارهم مدعى عليهم لا يخالف قانون التحفيظ الواجب التطبيق وان عدم رد المحكمة على الدفع المثار بشأنه لا تأثير له.

إن ثبوت الإرث بالبنوة يعتبر مستغرقا لثبوت النسب، ومن أجله فان المحكمة لم تخرق الفصول المحتج بها، مما يجعل ما ورد بالسببين معا غير مؤسس.

ان الاراثة الشاملة لكافة الورثة تعتبر راجحة على الاراثة الناقصة

القرار عدد: 479 الصادر بتاريخ 2001/5/2 في الملف العقاري عدد : 98/1/2/460

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : ابراهيم بحماني / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

2- أراضي الجيش- عدم قبولها القسمة البتية

أراضي الجيش لا تقبل القسمة البتية وان المحكمة المطعون في قرارها حينما قضت بقسمة بتية للقطع الأرضية المذكورة بالرغم من ذلك تكون قد بنت قرارها على غير أساس مما يجعله معرضا للنقض.

القرار عدد: 733 الصادر بتاريخ 2001/7/11 في الملف العقاري عدد : 98/1/2/324

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : علال العبودي / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

3- إدانة - معاقبة - تواجد في السجن - ضرر - فك العصمة

إن المحكمة لما عللت قرارها بأن إدانة المطلوب (زوج الطالبة) بحيازة ونقل والاتجار في المخدرات ومعاقبته بثلاث سنوات حبسا وتواجده في السجن تنفيذا لتلك العقوبة فان ذلك يشكل ضررا لاحقا بزوجته يبرر فك عصمتها منه وان العبرة بتقدير وجود ذلك الضرر هو وقت تقديم الطلب تكون قد عللت قرارها بما فيه الكفاية و لم تخرق الفصل 56 من مدونة الأحوال الشخصية.

القرار عدد: 569 الصادر بتاريخ 2001/5/23 في الملف الشرعي عدد : 99/1/2/56

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : محمد الصغير أبحاط / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

4- بيانات-خلو المقال الاستئنافي منها- تضمن المذكرة البيانية لها

لئن كان المقال الاستئنافي الذي قدمه الطرف الطالب خال من البيانات الإلزامية المنصوص عليها في الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية فإن المذكرة

البيانية التي قدمها الطالبون بواسطة نائبهم تتضمن جميع تلك البيانات، ومادام ليس ضمن أوراق الملف ما يثبت تبليغ الحكم الابتدائي إليهم فان هذه المذكرة قد سدت النقص الحاصل في المقال الاستئنافي من بيانات، والطالبون غير ملزمين بأداء الرسوم القضائية عنها لأنه قد تم أداؤها عن المقال قبلها، خلافا لما ذهب إليه القرار المطلوب نقضه في تعليله، الأمر الذي يجعله معرضا للنقض.

القرار عدد: 474 الصادر بتاريخ 2001/5/2 في الملف العقاري عدد : 98/1/2/19

الرئيس السيد : محمد الدردابي / المقرر السيد : علال العبودي / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

---

5 - دعوى لميت أو عليه- قبولها بعد إثبات موته وعدة إراثته

إن الدعوى لميت أو عليه تكون مقبولة بعد إثبات موته وعدة إراثته، ومحكمة القرار لما صرحت وعن صواب بأن الإراثة مستوفية لشروطها وأن موت الهالكة متفق عليه، وان الدفع بكون المدعى المستأنف عليه لم يبين ما خلفته الهالكة غير وجيه، لكون المذكرة الاستئنافية للطالبة تفيد أنها حازت المتروك بعد إجراءات قانونية، وان المحكمة غير ملزمة ببيان من توجه الدعوى ضده، فضلا على أن الطالبة لم يسبق لها أن أثارت ذلك أمام قضاة الموضوع وان إثارته لأول مرة أمام المجلس الأعلى يعتبر غير مقبول وبذلك تكون المحكمة قد عللت قضاءها تعليلا كافيا وما بالوسيلة غير مؤسس في الوجه الأول وغير مقبول في الوجه الثاني.

القرار عدد: 542 الصادر بتاريخ 2001/5/16 في الملف العقاري عدد : 96/1/2/671

الرئيس السيد : محمد الدردابي / المقرر السيد : الحسن أبجوط / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

6- مدعى عليه- عدم توفره على موطن أو محل إقامة بالمغرب

تقديم الدعوى أمام محكمة موطن أو إقامة المدعى

المساكنة الشرعية- واجب متبادل

ان الفقرة الثالثة من الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية تنص على أنه : (إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب فيمكن تقديم دعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعي)، وان المحكمة المطعون في قرارها قد أوضحت في تعليلها أنه ثبت من تقرير البحث المرفق بالمقال الاستئنافي أن الطالبة تقيم بهولاندا وهذا ما تؤكده الملاحظة المكتوبة على نسخة الحكم لذلك فالاختصاص للمحكمة التي يوجد ضمن نفوذها بيت الزوجية فتكون المحكمة بهذا قد طبقت مقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 27 المذكورة أعلاه، أما ما أوردته في قرارها من (أن بيت الزوجية يوجد بالرباط هو بمثابة الموطن الحقيقي للمستأنفة) فيعتبر تعليلا زائدا لا تأثير له على اتجاهها، وبالتالي فإنه ليس بالقرار المنتقد أية مخالفة لمقتضيات الفصل 27 المذكور.

انه بمقتضى الفصل 34 من قانون مدونة الأحوال الشخصية فانه من الواجبات المتبادلة بين الزوجين المساكنة الشرعية لهذا فان المحكمة المطعون في قرارها كانت على صواب حينما أوردت في تعليلها بان: ادعاء المستأنفة عدم مغادرتها بيت الزوجية لا يبرر بأي حال إلغاء الحكم المستأنف الذي قضى بالرجوع إلى بيت الزوجية، لان علاقة الزواج لا تنتج الآثار المتوخاة منها إلا باستقرار الزوجين معا في بيت الزوجية والاستمرار في ذلك.

القرار عدد: 507 الصادر بتاريخ 2001/5/9 في الملف الشرعي عدد : 2000/1/2/249

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : علال العبودي / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

=======

7- نقض – طعن به – ممارسته مرة واحدة

عريضة النقض الثانية لا تتضمن طلب ضمها إلى العريضة الأولى ولا تشير إليها، وهي مؤدى عنها وقد فتح لها ملف صدر فيه قرار قضى بعدم قبول الطلب لعدم جواز ممارسة الطعن بالنقض ضد نفس القرار إلا مرة واحدة، وقد حصل من طرف الطاعنين، الأمر الذي يجعل القرار المطعون فيه معللا تعليلا كافيا.

القرار عدد: 860 الصادر بتاريخ 2001/9/18 في ملف إعادة النظر عدد : 98/1/2/29

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : ابراهيم القفيفة / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

=======

8- قسمة- نزاع – عدم قابليته للتجزئة – تعلق بالنظام العام

إن المحكمة قضت بعدم قبول الاستئناف شكلا ، لان النزاع يتعلق بالقسمة فهو غير قابل للتجزئة، ومن شأن النظر في الاستئناف في غيبة المحكوم لفائدته المس بحقوقه وإثارته تلقائيا كان لتعلقه بالنظام العام.

القرار عدد: 686 الصادر بتاريخ 2001/6/27 في الملف العقاري عدد : 97/1/2/253

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : ابراهيم القفيفة / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

=======

9- قسمة – إثبات

المجلس الأعلى- وثيقة جديدة- عدم مناقشتها

إن المحكمة ردت على ما يستحق الرد من الدفوع المثارة أمامها حسبما ثبت لديها من وثائق الملف وقضت بإجراء القسمة في العقارات الثلاثة الموجودة تحت يد الطاعنين، والتي تمسكت المطلوبتان في النقض بأنها لازالت مشاعة بين الطرفين وعجز الطاعنون عن إثبات واقعة القسمة الرضائية التي تمسكوا بها مستشهدة بقول المتحف :

والمدعى لقسمة البتات يؤمر في الأصح بالإثبات

و لم تقبل طلب قسمة بقية المدعى فيه لعدم إثباته بمقبول شرعا، و لم تعتمد فيما قضت به على رسم الإحصاء فقط و إنما اعتمدت في الإثبات على اعتراف الطاعنين بوجود المخلف المحكوم ببيعه بالمزاد العلني وتمكين المطلوبتين في النقض من واجبهما فيه انطلاقا من الثمن المحدد بالخبرة المنجزة في الموضوع بأمر قضائي وليس في ذلك ما يفيد خرقها لمقتضيات الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية.

كما ان الدعوى شملت جميع الورثة المذكورين في الاراثة والتي اعتمدها الحكم الابتدائي المؤيد مع التعديل.

واثارة الطاعنين كونهم عززوا دفعهم المتعلق بعدم إدخال جميع الورثة في الدعوى بمقتضى الاراثة التي تضمنت جميع الورثة الغير المدخلين أو ورثتهم فإنه يخالف الواقع إذ أن هذه الاراثة لم يتم إنجازها إلا بتاريخ ..... وقد أدلوا بها لأول مرة أمام المجلس الأعلى وتعتبر وثيقة جديدة وبالتالي لا يمكن مناقشتها.

القرار عدد: 280 الصادر بتاريخ 2001/3/14 في الملف العقاري عدد : 96/1/2/817

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : ابراهيم القفيفة / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

10- قسمة قضائية عينية- تعديل وتقويم- انتفاع بحصته - إجراء القرعة

ان القسمة القضائية العينية إنما تتم بعد التعديل والتقويم وعند انتفاع كل بحصته بمدرك أو بدونه وبعد إجراء القرعة، وإلا وقع اللجوء إلى قسمة التصفية، قال ابن عاصم :

فقسمة القرعـــة بالتقويم تسوغ في تماثل المقسوم

وقال : وكل ما قسمته تعذر تمنع كالتي بها تضرر

ويحكم القاضي بتسويق ومن يريد أخذه يزيد في الثمن

وان أبوا بيع عليهم بالقضا واقتسموا الثمن كرها أو رضا

ومثله ما نص عليه قانون المسطرة المدنية في الفصول 258 وما يليه، وعندما قضت المحكمة بتأييد الحكم الاستئنافي الذي حكم بالمصادقة على تقرير الخبير الذي تضمن قسمة التركة دون مراعاة النصوص الفقهية والقانونية، فان قرارها كان متسما بخرق القانون وانعدام الأساس، وذلك يعرضه للنقض.

القرار عدد: 396 الصادر بتاريخ 2001/4/11 في الملف العقاري عدد : 98/1/2/148

الرئيس السيد : محمد الدرداي / المقرر السيـــد : ابراهيم بحماني / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

11- رضاع - زواج- حرمة

إن المحكمة المطعون في قرارها قدرت الوثائق المدلى بها في الملف وخاصة منها

محاضر البحث المنجزة فيه ، وثبت لديها مما استخلصته منها أن الزواج الذي تم بين الطاعن والمسماة (ع) بمقتضى العقد مجمع على فساده، لان أم الطاعن المسماة (ب) قد أرضعت المسماة (ح) أم (ع) التي تم العقد عليها، موضحة في تعليل قرارها: أن المستأنف عليه أدلى خلال المرحلة الاستئنافية بلفيف يشهد شهوده انهم يسمعون سماعا فاشيا من الأهل والجيران وغيرهم أهل العدل وغيرهم أن المسماة (ح) كانت ترضع من ثدي المرأة (ب) لمدة سنتين تقريبا، وفضلا عن ذلك فان محكمة الدرجة الأولى وكذا هذه المحكمة استمعت في جلسات البحث للمرضعة ولعدة أشخاص آخرين فأكدوا كلهم أن المرأة (ب) قد أرضعت المسماة (ح) أم المسماة (ع) التي تزوج بها (س)، أي تزوج ببنت أخته من الرضاع، وعملا بقول المتحف: وكل من يحرم شرعا بالنسب، فمثلها من الرضاع يجتنب، وبالحديث الشريف يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، لذلك فان النكاح الذي ربط بين (س) و (ع) مجمع على فساده يفسخ قبل العقد وبعده ، وان المحكمة لما ثبت لديها من تصريحات الشهود المستمع إليهم ابتدائيا واستئنافيا وخاصة شهادة المرضعة أم الطالب وبتت في موضوع النزاع تكون قد رفضت ضمنا طلب الطاعن الرامي إلى استدعاء شهود اللفيف المدلى به لاستفسارهم، وبالتالي فان القرار المطعون فيه جاء معللا تعليلا كافيا.

القرار عدد : 362 الصادر بتاريخ 2001/4/4 في الملف الشرعي 2000/1/2/351

الرئيس السيد : محمد الدرداني. / المقرر السيد : علال العبودي / النيابة العامة السيد : ادريس السايسي.

12- تنازل - وثيقة رسمية

- هبة - حيازة

إن الفصل 380 من قانون المسطرة المدنية ينص على أنه يطبق المجلس الأعلى القواعد العادية الخاصة بمحاكم الاستئناف فيما يخص جميع مقتضيات المسطرة الغير المنصوص عليها في هذا الباب، وقد نظم الفصل 350 من قانون المسطرة المدنية التنازل أمام محكمة الاستئناف بالإحالة على التنازل المنصوص عليه في الفصل 119 وما يليه المتعلق بالمسطرة أمام المحكمة الابتدائية، ولذلك فانه لا مانع من تقديم التنازل الصادر عن الطاعن من طرف المطلوب إذا وقع في وثيقة رسمية لم يطعن فيها بمقبول، ولما كان هذا التنازل واقعا قبل تقديم مقال الطعن فان الطعن المقدم باسمهما يعتبر غير مقبول لانتفاء مصلحتهما فيه.

ان رسم الهبة جاء فيه أن الواهب حاز لولد ابنه الموهوب له مع أن الولاية للأب قبل الجد مادام الأب حيا كامل الأهلية، لذلك كانت حيازة الهبة غير ثابتة، وأما موجب الحيازة عدد ...فإنما يتعلق بالحيازة بعد وفاة الواهب، ولذلك لا يعتبر لمخالفته قواعد الفقه في حيازة التبرعات ومنها قول ابن عاصم :

و الحوز شرط صحة التحبيس قبل حدوث موت أو تفليس

ولما بقيت الحيازة في يد الواهب إلى أن توفي رغم أنه غير مؤهل شرعا لحيازة الموهوب له، فان ما اتجهت إليه المحكمة من تطبيق قول صاحب العمل المطلق:

وعن معاينة حوز يكفي عقد كراء ونحوه في الوقف

لا محل له، ولذلك جاء القرار المطعون فيه خارقا لقواعد الفقه بشأن صحة الهبة بالحوز، فكان بسبب ذلك معرضا للنقض.

القرار عدد: 563 الصادر بتاريخ 2001/5/23 في الملف العقاري عدد : 97/1/2/146

الرئيس السيد : محمد الدردابي / المقرر السيـــد : ابراهيم بحماني / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

13- التنظيم القضائي - غرف محاكم الاستئناف - الحكم في كل القضايا المعروضة عليها أيا كان نوعها

دستورية القوانين - عدم بت الجهات القضائية فيها

ان المحكمة المطعون في قرارها لم تثبت نسب المطلوب و إنما اعتمدت في هذا على الحكم الصادر عن ابتدائية الدار البيضاء الذي قضى بلحوق نسب المطلوب إلى والده والذي حاز قوة الشيء المقضي به. وبمقتضى الفصل 6 من الظهير الشريف رقم 1.74.338 الصادر بتاريخ 24 جمادى الثانية 1394 موافق 1974/07/15 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة تشتمل محاكم الاستئناف على عدد من الغرف المختصة من بينها غرفة الأحوال الشخصية والميراث غير أنه يمكن لكل غرفة أن تحكم في كل القضايا المعروضة على هذه المحكمة أيا كان نوعها وبهذا يتضح أن الغرفة المصدرة للقرار المطعون فيه كانت مختصة للبت في هذه النازلة خلافا لما أثير من طرف الطالبين في هذا الشأن.

ان الفصل 12 من دستور المملكة ينص على أنه : (يمكن لجميع الموظفين أن يتقلدوا الوظائف والمناصب العمومية، وهم سواء فيما يرجع للشروط المطلوبة لنيلها)، وبهذا يتجلى أن دستور المملكة لا يفرق بين الرجل والمرأة في تولي

منصب القضاء متى توفرت الشروط المطلوبة في المرشح له، كما أن الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1/74/467 بتاريخ 26 شوال 1394 الموافق ل 1974/11/11 المكون للنظام الأساسي لرجال القضاء لا تميز مقتضياته بين الجنسين للانخراط في سلك القضاء متى توفرت في المرشح الشروط المنصوص عليها في الفصول 4 و 5 و 6 منه ومن ثم فان ما يثيره الطالبون إنما يتعلق بدستورية القوانين وانه طبقا للفصل 25 من قانون المسطرة المدنية المعدل بظهير 1993/09/10 لا يجوز للجهات القضائية أن تبت في دستورية القوانين.

القرار عدد: 214 الصادر بتاريخ 2001/2/21 في الملف العقاري عدد : 96/1/2/657

الرئيس السيد : محمد الدردابي / المقرر السيـــد : علال العبودي / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

14- خطاب القاضي - أدنى الرسم - بدل وسطه لتعلقه بقاصرات - عدم تأثيره على صحته

كناش الجيب - اغفال رقمه - عدم تأثيره على صحة الرسم

ان كون المطلوب الأول شريكا مع محجوراته سابقا (الطالبات) في التركة محل النزاع لا يمنع من قسمتها بالمراضاة مادام هناك شركاء آخرون فيها هم بقية الورثة المطلوبين، وذلك استنادا إلى ما نقله الشيخان التسولي والتاودي في شرحيهما البهجة ج 2 ص 135 لدى قول التحفة : فان يكن مشاركا لمن حجر-في قسمة فمنعه منها اشتهر، عن الأمامين القرطبي وابن العربي قولهما :

مشهور مذهب الإمام مالك جواز القسمة بين الوصي و محجوره إن لم يحاب، لذلك فان المحكمة المطعون في قرارها قد ثبت لديها بمقتضى الرسم المدلى به أن القسمة قد تمت بين الطالبات بواسطة المقدم عليهن آنذاك المطلوب الأول وباقي المطلوبين في متخلف موروث المرحوم وذلك بتقويم العارفين المذكورين بنفس الرسم واقتراحهما الذي بمقتضاه تم فرز نصيب الطالبات منه، وخطاب القاضي عليه يعتبر إذنا منه بهذه القسمة و إشهاده بوقوعها، لذلك فإنها كانت على صواب حينما أوضحت في تعليلها : أن رسم القسمة المذكور صحيح وسالم ومتوفر على كل أركانه وشروطه خاصة وأنه ثبت لديها أن الطالبات يتصرفن في المدعى فيه بالبيع والشراء والتفويت للغير، مما يعتبر إجازة منهن لهذه القسمة وتسليمهن بمضمن الرسم المذكور، لذلك فان عدم وضع القاضي توقيعه داخل الرسم بدلا من أدناه لا أثر له على صحته.

إن خطاب القاضي بأدنى رسم القسمة المطعون فيه بدلا من خطابه بوسط الرسم لتعلقه بقاصرات، لا اثر له على صحته، لذلك فان المحكمة مصدرة القرار كانت على صواب حينما أوردت في تعليلها بان توقيع القاضي هنا وهناك فان ذلك لا يقدح في الرسم، معتبرة أن خطابه بأدناه هو إذن منه بالقسمة المجراة واعتباره المقدم على المحجورات نائبا عنه فيها و إشهادا منه بوقوعها.

ويتضح من صورة الرسم المذكور المدلى بها في الملف أنه ينص في سطره الأخير على كناشي الجيب للعدلين المحررين له، إلا أن رقم كناش الجيب للعدل الثاني تم إغفاله، وان هذا الإغفال لا أثر له على صحة الرسم.

القرار عدد: 586 الصادر بتاريخ 2001/5/30 في الملف العقاري عدد : 95/1/2/28

الرئيس السيد : محمد الدردابي / المقرر السيـــد : علال العبودي / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

15- خطاب القاضي - إغناؤه عن التعريف بعلامة العدلين

ان خطاب القاضي على الرسم يغني عن التعريف بعلامة العدلين به وفقا لما نص عليه العلامة أبو الشتاء في كتابه التدريب على تحرير الوثائق العدلية ج 2 ص 457 في التنبيه الثاني : إذا كان الرسم مؤدى عند قاض أو نائبه فلا تبحث عن شاهديه أو شهوده وذلك خلافا لما علل به القرار في هذا الشأن كما يفيد نفس الرسم أن العقار المشهود به معين ومحدد من جهاته الأربع واذ لم تجر المحكمة معاينة أو خبرة لتطبيق حجج الطرفين على العقارين المدعى فيهما والترجيح بينها من طرفها وفق ما هو مقرر فقها ثم تبت في الملف على ضوء ذلك، يكون قرارها ناقص التعليل الذي هو بمثابة انعدامه.

القرار عدد: 855 الصادر بتاريخ 2001/9/18 في الملف العقاري عدد : 96/1/2/158.

الرئيس السيد : محمد الدردابي / المقرر السيـــد : علال العبودي / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

---

16 – شهادة - تحديد الملك الجماعي - رقم التحديد الإداري أو الرسم العقاري

ان شهادة القائد المدلى بها عدد 96/395 غير كافية لإثبات الملك الجماعي اذا لم تحدد هذا الملك أو تتضمن رقم التحديد الإداري أو الرسم العقاري

لذلك تكون منازعة الطاعنتان في الملكية من جديد من قبيل التعقيب على الواقع وهو غير جائز لأنه لا يجوز الرجوع عن الإقرار في حقوق العباد، وهو بمثابة تكذيب المقر لحجته فتحل هذه العلة القانونية محل العلة المنتقدة التي عللت بها المحكمة قضاءها مادامت النتيجة التي وصلت إليها صحيحة.

القرار عدد: 764 الصادر بتاريخ 2001/7/18 في الملف العقاري عدد: 98/1/2/142

الرئيس السيد : محمد الدردابي / المقرر السي ـــد : محمد الصغير أبحاط / النيابة العامة السيد : إدريس السايسي

17- نسب – ثبوته بالإقرار

يعتبر الإقرار من لدن المقر بكون الولد ولد على فراشه كافيا لثبوت النسب مادام قد توفرت فيه الشروط المنصوص عليها في الفصل 92 من مدونة الأحوال الشخصية.

تكون محكمة الاستئناف قد صادفت الصواب حينما اعتبرته كافيا لإصدار حكم بتسجيل الولد في سجل الحالة المدنية. لأن نفي النسب هو الذي يوجب استصدار حكم عملا بمدلول الفصل 90 من مدونة الأحوال الشخصية.

القرار عدد 1007 الصادر بتاريخ 01/5/9 في الملف عدد 2000/1576

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقرر: السيد بوبكر بودي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

18- التنازل بمقابل عن شيء معين – بيع.

- بيع- توفر عناصره من متبايعين وثمن ومثمن – صحته.

" إن وثيقة التنازل تشهد على البيع وأركانه إلا أنها لم تشهد بقبض الثمن، والبيع متى تعلق بعقار غير محفظ يخضع في قواعده للفقه الإسلامي، وأن المتبايعين اتفقا على البيع واختلفا حول قبض الثمن والقاعدة في هذا المجال أن الأصل هو عدم القبض للثمن فيما لم يعرف بيعه بالنقد أو عاجلا ولا باستصحاب تعجيله عند قبضه كأن يباع تارة ناجزا وتارة بالتأجيل كبيع العقار والذي في مختصر الشيخ خليل ما حاصله: "إذا اختلف المتبايعان في قبض الثمن أو السلعة فالأصل بقاء الثمن في ذمة المشتري وبقاء السلعة تحت يد البائع إلى أن يشهد عرف لأحدهما "قال صاحب التحفة:

والقول قول مشتر بعد الحلف ... في القبض فيما بيعه نقدا عرف

وهو كذا لبائع فيما عدا ... مستصحب النقد ولو بعد مدى

كالدور والرقيق والرباع ... ما لم يتجاوز حد الابتياع"

المحكمة عندما أضافت أن الوثائق تشهد على البيع وأركانه إلا أنها لم تشهد بقبض البائعة للثمن مما يبقى معه المشتري الذي عجز عن إثبات أدائه ملزما مقابل تسلمه لمشتراه بأداء ثمن البيع" لم تقع في أي تناقض وعللت قرارها تعليلا سليما وكافيا.

القرار عدد 404 الصادر بتاريخ 01/2/21 في الملف عدد 2000/1817

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة جميلة المدور / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

– التجاري –

1- استدعاء – بت دونه – خرق حقوق الدفاع

إن البت في الدعوى دون استدعاء الطرف الخصم يشكل خرقا لحق من حقوق الدفاع، ولو تعلق الأمر بدعوى من أجل تصحيح خطأ مادي، مادامت مقامة من أحد الأطراف، ومادام الخطأ لم يتم تصحيحه تلقائيا في الحالة التي يجوز فيها ذلك، والقرار المطعون فيه الذي قضى بالتصحيح بناء على طلب دون استدعاء الخصم، يكون خارقا للمبدأ المذكور، وعرضة للنقض.

القرار عدد: 264 الصادر بتاريخ . في الملف التجاري عدد: 98/1/6/476

الرئيس السيد: محمد بناني / المقرر السيد: عبد الرحمان المصباحي / النيابة العامة السيد: فاطمة الحلاق

---

2 - استئناف – عدم توجيهه ضد من لم يحكم له بشيء - عدم إلزام محكوم عليه به.

لا يمكن توجيه استئناف ضد من لم يحكم له بشيء ولا إلزام محكوم عليه باستئناف حكم تضرر منه، والمحكمة التي عللت قرارها بوجوب اعتبار (ر) إما مستأنفا أو مستأنفا عليه لأنه كان طرفا رئيسيا في المرحلة الابتدائية، وقضت بعدم قبول استئناف الطالب لاعتباره مستأنفا بحضوره تكون قد بنت قرارها على غير أساس، وعرضته للنقض.

القرار 989 الصادر بتاريخ 2001/5/2 في الملف التجاري عدد: 2000/1177

الرئيس السيد: محمد بناني / المقرر السيد: عبد الرحمان المصباحي / النيابة العامة السيد: فاطمة الحلاق

3- الإقرار القضائي - إلزاميته للمقر - إمكانية الرجوع فيه مقيدة ومشروطة بإثبات أن الحامل عليه هو غلط مادي.

الإقرار القضائي لا يشترط فيه إلا أن يصدر من الخصم أو نائبه أمام القضاء ليصبح بالتالي جزءا من الدعوى المنظورة من طرفه دون التقيد بشكل آخر.

وأن الإقرار القضائي ملزم للمقر وأنه طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل 414 من ق. ل. ع. لا يسوغ الرجوع فيه ما لم يثبت أن الحامل عليه هو غلط مادي وأن عبء إثبات هذا الغلط يقع على عاتق مدعيه الأمر الذي لم تقم به الطاعنة أمام قضاة الموضوع كما أن كون المحكمة أخذت بالإقرار الأول الصادر أمام قاضي الدرجة الأولى دون أن تأخذ بالرجوع فيه سواء أمام المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف لا يعد تجزئة لإقرار الطاعنة.

القرار عدد 1269 الصادر بتاريخ 01/6/20 في الملف عدد: 99/926

رئيس الغرفة: السيد احمد بنكيران / المقررة السيدة: فاطمة الحجاجي / النيابة العامة السيد: عبد الغني فايدي

4- إعادة النظر- تدليس - وقوعه أثناء التحقيق في الدعوى وأداؤه إلى اتخاذ القرار المطلوب إعادة النظر فيه.

التناقض المعتد به يجب أن يكون بين أجزاء نفس الحكم لا بين أجزاء منطوقه. ومقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية لم تحدد ما يحدد الجهة التي يجب أن يصدر عنها التدليس وإنما قيدته بأن يكون قد وقع أثناء التحقيق في الدعوى وأدى إلى صدور القرار المطلوب إعادة النظر فيه.

و المحكمة عندما قيدت الأخذ بالتدليس كسبب من أسباب إعادة النظر بشرط صدوره عن الخصم واعتبرت التناقض الموجب لإعادة النظر هو التناقض بين أجزاء منطوق الحكم تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 402 في فقرته الثانية والخامسة وعرضت قرارها للنقض.

القرار عدد: 1249 الصادر بتاريخ 01/6/20 في الملف عدد: 98/480

رئيس الغرفة: السيد احمد بنكيران / المقررة السيدة: فاطمة الحجاجي / النيابة العامة السيد: عبد الغني فايدي

5- أمر- مراجعة كراء محل تجاري في إطار ظهير 53/1/5- أجل استئنافه - النص الواجب التطبيق.

إن الأوامر الصادرة بمراجعة الكراء طبقا للفصل الثالث من ظهير 53/1/5 الذي يحيل على المسطرة المتبعة في ظهير 48/1/17 والذي ألغاه وحل محله ظهير 55/5/24 تخضع من حيث آجال استئنافها لظهير 55 الذي يجعل أجل استئناف أوامر الرئيس محددا في 15 يوما بصريح الفصل 30 منه ومحكمة الاستئناف عندما اعتبرت الأمر المستأنف خاضعا للاستئناف في أجل 30 يوما تكون قد خرقت المقتضيات المشار إليها أعلاه.

القرار عدد 834 الصادر بتاريخ 01/4/18 في الملف عدد 98/89

رئيس الغرفة: السيد احمد بنكيران / المقررة السيدة: لطيفة رضا / النيابة العامة السيد: عبد الغني فايدي

6- الأمر بالأداء الصادر عن رؤساء المحاكم التجارية - قبوله للاستئناف.

إن الأوامر بالأداء الصادرة عن رؤساء المحاكم التجارية تكون قابلة للاستئناف مادامت المادة 22 من القانون المحدث لهذه المحاكم تحيل على أحكام الباب الثالث من القسم الرابع من ق.م.م. المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء والتي ليس فيها ما يمنع استئنافها وبالتالي فإن مقتضيات الفصل 6 من القانون المحدث لهذه المحاكم حدد اختصاصها القيمي بصفتها محكمة موضوع.

القرار عدد 399 الصادر بتاريخ 01/2/21 في الملف عدد 2000/1049

رئيس الغرفة: السيد احمد بنكيران / المقرر السيد: بوبكر بودي / النيابة العامة السيد: عبد الغني فايدي

7- أمر بالأداء – قبول الاستئناف - عدم قبول الطعن مباشرة بالنقض.

إن الدعوى المقامة في إطار الأمر بالأداء لا تخضع للاختصاص القيمي للمحاكم الابتدائية التجارية والمحدد انتهائيا حسب المادة 6 من قانون إحداث المحاكم التجارية في 9000 درهم باعتبار أن المادة 22 من نفس القانون تحيل على أحكام الباب الثالث من القسم 4 من قانون المسطرة المدنية: (الفصل 155 وما بعده..).

الأوامر بالأداء الصادرة عن رئيس المحكمة التجارية تكون قابلة للاستئناف، وأن الطعن فيها مباشرة بالنقض غير مقبول.

القرار عدد 147 الصادر بتاريخ 01/1/17 في الملف عدد 2000/1456

رئيس الغرفة: السيد احمد بنكيران / المقررة السيدة: جميلة المدور / النيابة العامة السيد: عبد الغني فايدي

8- إحالة النزاع على المحكمة بعد النقض - أثره بالنسبة للقضية والأطراف.

إن النتيجة الحتمية لنقض الحكم هي اعتباره كأن لم يكن وإرجاع الخصومة والأطراف إلى الحالة التي كانت وكانوا عليها قبل صدوره، وبمقتضاه من حق الخصوم أن يجددوا أمام محكمة الإحالة تمسكهم بجميع الدفوع والأسباب التي سبقت إثارتها قبل الإحالة، ولما كان الطاعن قد تمسك قبل الإحالة بالدفع بعدم قبول الاستئناف الموجه ضده باعتباره قاصرا والحال أنه بلغ سن الرشد بتاريخ تقديم الاستئناف وجدد تمسكه بالدفع المذكور في مستنتجاته بعد النقض فإنه من واجب محكمة الإحالة أن تناقش الدفع المثار أمامها بصفة نظامية.

القرار عدد 111 الصادر بتاريخ 01/1/10 في الملف عدد 2000/399

رئيس الغرفة: السيد احمد بنكيران / المقررة السيدة: لطيفة رضا / النيابة العامة السيد: عبد الغني فايدي

9- اختصاص - حق التوبة - مسطرة تجديد عقد كراء محل معد للتجارة

إن المادة الخامسة من القانون المحدث للمحاكم التجارية أسند الاختصاص لهذه الأخيرة بالنسبة للنزاعات المتعلقة بالأصول التجارية وأن حق التوبة يخضع لمسطرة تجديد عقد كراء محل معد للتجارة الذي هو أحد عناصر الأصل التجاري الداخل في النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية، كما أن المادة 25 من

نفس القانون تضمنت أن أحكامه تدخل حيز التنفيذ في اليوم الأول من الشهر السادس من تاريخ نشر المرسوم المحدد لعدد المحاكم التجارية ومقارها ودوائر اختصاصها والذي نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ 1997/11/06 وتبقى المحاكم العادية 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 في حين أن دعوى التوبة المقدمة من طرف المكري سجلت بتاريخ .... أي بعد دخول القانون المحدث للمحاكم التجارية حيز التنفيذ بأكثر من سنة، ومحكمة الاستئناف التي ردت دفع الطاعنة بعدم اختصاص المحاكم العادية بقولها أن الإنذار الموجه للطاعنة –المستأنفة– قد بلغ لها من طرف المحكمة الابتدائية بمراكش وأن الحكم الصادر بصحة الإنذار والتعويض والإفراغ قد صدر عن نفس المحكمة وبالتالي يبقى الدفع بعدم الاختصاص غير مستند إلى أساس يكون قرارها فاسد التعليل الموازي لانعدامه لكون دعوى التوبة المقدمة استقلالا للمحكمة، وبصرف النظر عما لم يتناول في هذا الموضوع قدمت مستقلة عن دعوى المنازعة في أسباب الإنذار وبعد دخول القانون المحدث للمحاكم التجارية حيز التطبيق مما يعرضه للنقض.

القرار عدد 2248 الصادر بتاريخ 2001/11/14 في الملف التجاري عدد 2000/2227

رئيس الغرفة: السيد محمد بناني / المقرر السيدة: الباتول الناصري / النيابة العامة السيدة: فاطمة الحلاق

10- اتفاقية همبورغ - إقامة دعوى تساير شروطها

ضرر – تحفظات - خبرة

مسؤولية – تعويض

إن محكمة الاستئناف ردت الدفع المتعلق بالقانون الواجب التطبيق وعن صواب بعلة أن تضمين رسالة الاحتجاج الإشارة إلى الفصلين 262 و 263 أو عدم تضمينها ذلك لا أثر له على الإطار القانوني الذي توضع فيه الدعوى خاصة وان المدعية شركة الضمان العام المغربي نصت صراحة في مقالها الافتتاحي للدعوى على أنها قامت بعملية النقل في إطار اتفاقية همبورغ فلم يخرق قرارها أي مقتضى وجاء معللا ومرتكزا على أساس مادامت شروط إقامتها مسايرة للاتفاقية خصوصا المادة 19 منها المتعلقة بالإخطار الذي لم تناقشه رسالة الاحتجاج المقدمة في نطاق الفصلين 262 و 263 من القانون التجاري البحري إذ هي في صالح النقل.

إن محكمة الاستئناف حملت الطالبين مسؤولية الأضرار اللاحقة بالبضاعة موضوع وثيقة الشحن بعدما تبين لها في إطار سلطتها التقديرية في تقييم الحجج التي لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى إلا من حيث التعليل أن تحفظات مكتب استغلال الموانئ كانت دقيقة وأشارت إلى الحالة السيئة للطرود التي كانت ممزقة وبضاعتها منسابة ومعرضة للغبار والهواء وأن هذه التحفظات جاءت مطابقة لما ورد في معاينة مكتب الخبرة (إ) التي أكدت وجود ضرر بسبب المناولات خلال الرحلة البحرية بالنسبة للبضاعة المعروضة عليه، فجاء قرارها معللا ومرتكزا على

أساس وغير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس.

إن محكمة الاستئناف لم تعتمد وعن صواب على مقتضيات الفصل 266 من القانون التجاري البحري في تحديد مسؤولية الناقل البحري لوجود نص خاص به وهو المادة السادسة من اتفاقية هامبورغ التي أقيمت الدعوى في إطارها – والتي تحدد التعويض في مبلغ 835 وحدة حسابية عن كل طرد- والذي يهم في النازلة 24 طردا وأن الوحدة الحسابية تساوي 1.371 دولار حسب تصريح بنك المغرب بتاريخ 13 يناير 94 وان ما يعادلها بالدرهم هو 9.703 دراهم ومن تم فلا مبرر للاستدلال بمقتضيات المادة 25 من الاتفاقية لتعلقها بتحديد مسؤولية مالك السفينة البحرية، فجاء القرار معللا ومرتكزا على أساس وغير خارق لأي مقتضى .

القرار عدد 332 الصادر بتاريخ 2001/2/7 في الملف المدني عدد 99/1/3/958

رئيس الغرفة: السيد محمد بناني / المقرر السيدة: الباتول الناصري / النيابة العامة السيدة: فاطمة الحلاق

11- بت نـــهائي – قوة الشيء المقضي به

البت النهائي الوارد في الفصل 10 من قانون المسطرة الجنائية المتعلق بالنظام العام هو أن يبت القضاء الجنائي في الدعوى العمومية بصورة مبرمة وأن يصبح الحكم حائزا لقوة الشيء المحكوم به تفاديا لتعارض الحكم الجنائي بعد أن يصير نهائيا والحكم المدني المعتمد عليه.

اعتماد المحكمة القرار الجنحي الاستئنافي القاضي ببراءة المستأنف عليه بالرغم

من الطعن فيه بالنقض من لدن المطالب بالحق المدني في جميع مقتضياته والذي لا يزال لم يبت فيه المجلس الأعلى الذي له وحده الصلاحية في القول بقبول الطعن من عدمه تكون قد خرقت الفصل المذكور أعلاه وعرضت قرارها للنقض.

القرار عدد 2266 الصادر بتاريخ 01/11/21 في الملف عدد 99/1980

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبد الغني فايدي

12- دعوى استرداد ما دفع بغير حق – شروطها

إن الشروط التي يتطلبها الفصل 68 من قانون الالتزامات والعقود المقامة الدعوى في إطاره هي أن يكون المدعي قد دفع ما لم يجب عليه ظنا منه أنه مدين به نتيجة غلط في القانون أو في الواقع، وأنه في النازلة لما كان الثابت لقضاة الموضوع أن المبالغ التي يطالب المطلوب باستردادها قد توصل بها الطاعن تنفيذا لأحكام اكتسبت قوة الشيء المقضي به الثابتة لتلك الأحكام المنفذة فإنهم بإلزامهم الطاعن برد ما توصل به تنفيذا لأحكام قضائية نهائية لم يجعلوا لقضائهم أساسا من القانون.

القرار عدد 1154 الصادر بتاريخ 01/5/30 في الملف عدد 99/1932

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة لطيفة رضا / النيابة العامة: السيد عبد الغني فايدي

13- دفع – عبء إثباته .

ضريبة النظافة – حيازة المكري لواجب الكراء لا يؤخذ منه أنـــها داخلة في السومة المؤداة.

إن الطالبين لما دفعوا بكون ضريبة النظافة داخلة في السومة الكرائية صاروا مدعين ووجب عليهم إثبات ما يزعمونه فكانت المحكمة على صواب لما رفضت الدفع المثار المذكور لعدم إدلائهم بما يثبت ذلك. كما أنها كانت على صواب لما اعتبرت أن حيازة أحد المكرين وجيبة الكراء المعروضة عليه لا يؤخذ منه أن ضريبة النظافة داخلة في السومة الكرائية مما تكون قد بنت قرارها على أساس.

القرار عدد 841 الصادر بتاريخ 01/4/18 في الملف عدد 99/1972

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبد الغني فايدي

14- دعوى إنقاص الثمن أو تكملته – شروطها

إن دعوى إنقاص الثمن أو تكملته تستوجب أن يكون البيع منعقدا وقد تسلم المشتري ما اشتراه ثم يكتشف نقصا أو زيادة، وبالتالي فإن الحكم على المدعى عليهم بصحة ونفاذ البيع فيما بقي بيدهم من المبيع والتعويض عما فوتوه منه للغير لا يشكل دعوى إنقاص الثمن بمفهوم الفصل 531 من قانون الالتزامات والعقود.

القرار عدد 520 الصادر بتاريخ 01/3/14 في الملف عدد 99/818

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقرر: السيد بوبكر بودي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

15- الدفع بوفاة المدعي قبل تقديم الدعوى – إثارته في جميع مراحل الدعوى

إن الدفع بوفاة المدعي قبل تقديم الدعوى يتعلق بالصفة ويمكن إثارته في جميع مراحل الدعوى.

إن محكمة الاستئناف لم تصادف الصواب حينما اعتبرته من الدفوع الأولية الواجب إثارتها قبل كل دفع أو دفاع استنادا إلى مقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية.

القرار عدد 287 الصادر بتاريخ 01/2/7 في الملف عدد 2000/50

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقرر: السيد بوبكر بودي. / النيابة العامة: السيد عبد الغني فايدي.

16- هاتف - إرجاع خط - اختصاص رئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للمستعجلات

إن محكمة الاستئناف صادفت الصواب حينما صرحت باختصاص رئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للأمور المستعجلة على ضوء مقتضيات الفصل 21 من الظهير المحدث للمحاكم التجارية، واعتبرت أن حرمان المطلوبة في النقض من استعمال خطيها الهاتفيين بسبب عدم أداء واجبات خط هاتفي يستقل عقده عن عقدي الخطين المذكورين يشكل إجراء غير مشروع وضررا حالا.

القرار عدد 1151 الصادر بتاريخ 01/5/30 في الملف عدد 98/865

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقرر: السيد بوبكر بودي / النيابة العامة: السيد عبد الغني فايدي

17- ولادة - التصريح بـــها لدى سفارة المغرب بالخارج - قبول المحكمة التسجيل بالحالة المدنية - تسجيل مضاعف.

بناء على ظهير 1970 بشأن اختصاص ممثلي المغرب لدى السفارات والقنصليات بالخارج باعتبارهم ضباطا للحالة المدنية فإن الطاعن يعتبر مسجلا حسب الثابت من دفتر الحالة المدنية والذي يفيد أن التصريح بازدياده تم بسفارة المغرب بسويسرا في نفس اليوم، وأن من شأن قبول الدعوى أن يسجل تسجيلا مضاعفا ومحكمة الاستئناف بعدم اعتبارها لما ذكر تكون قد ركزت قرارها على غير أساس وعرضته للنقض.

قرار عدد 461 الصادر بتاريخ 01/02/28 في الملف عدد 00/795

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة جميلة المدور / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

18- وديعة – إرجاع

لما كانت الوديعة حسبما يقضي بذلك الفصل 781 من قانون الالتزامات والعقود عقدا يسلم بمقتضاه المودع إلى المودع لديه شيئا يلتزم بحفظه والمحافظة عليه فإن هذا الأخير ملزم وفق مقتضيات الفصل 798 من نفس القانون بإرجاعه إلى المودع بصرف النظر عن طول المدة من عدمه الذي لا أثر له على دعوى الاسترداد العينية من المودع المالك باعتبار أنها لا تخضع للتقادم المسقط، خلاف دعوى الاسترداد الشخصية الخاضعة لتقادم خمس عشرة سنة من حلول أجل الرد، ومحكمة الاستئناف التي ثبت لها أن الأسهم موضوع النزاع سلمت من المودع المالك إلى الحاج (س) (موروث المطلوب الأول) على سبيل الوديعة

وأخضعت المطالبة بشأنها للتقادم المسقط موضوع الفصلين 388 و 389 من قانون الالتزامات والعقود وحكمت بسقوط الدعوى لهذه العلة تكون قد خرقت مقتضيات الفصلين 781 و 798 من قانون الالتزامات والعقود وبنت قرارها على أساس غير سليم، وعرضته للنقض.

القرار عدد: 1179 الصادر بتاريخ 2001/5/30 في الملف التجاري عدد: 2000/2294

الرئيس السيد: محمد بناني / المقرر السيد: عبد الرحمان مزور / النيابة العامة السيدة: فاطمة الحلاق

19- حجية الشيء المقضى - وقائع - مضمون الحكم

إن الحكم المؤسس عليه الدفع، وإن كان قد قضى برفض طلب الإفراغ فإنه لم يبت في الواقعة المعروضة عليه وإنما فصل في مسألة قانونية تتعلق بالإطار القانوني الذي ينبغي إخضاع النزاع له وهو ظهير 24 ماي 1955، وليس القواعد العامة المستند إليها في الملف موضوع الحكم المذكور، فلم تتوافر فيه شروط التمسك بحجية الأمر المقضى، والمحكمة التي ردت الدفع لاختلال شروط سبقية البت بعلة "أنه لا مانع من إعادة نفس الدعوى لأن العبرة بمضمون الحكم وعلله التي همت شكلية الدعوى لا بمنطوقه "تكون قد سايرت المبدأ المذكور، غير خارقة لأي مقتضى.

القرار عدد: 2011 الصادر بتاريخ 2001/10/03 في الملف التجاري عدد: 2000/1659

الرئيس السيد: محمد بناني / المقرر السيد: عبد الرحمان المصباحي / النيابة العامة السيدة: لطيفة إيدي

20- طلب تغيير اسم المدعى عليه أمام محكمة الاستئناف - طلب جديد يحرم الطرف من درجة من درجات التقاضي.

إن الطلب الجديد يختلف عن الطلب الأصلي من حيث الموضوع أو السبب أو الطرف الموجه إليه ومن ثم يجوز أن ترفع بشأنه دعوى مبتدأة دون إمكانية مواجهته بحجية الشيء المقضى به بواسطة الحكم الصادر في الطلب الأصلي؛ وبالتالي فإن محكمة الاستئناف قد جانبت الصواب عندما قبلت طلبا قدم لها لأول مرة يتضمن تغييرا في اسم المدعى عليه.

القرار عدد 786 الصادر بتاريخ 01/04/11 في الملف عدد 2000/1748

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة مليكة بنديان / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

21- اليمين - توجيهها إلى الورثة بعد استدعائهم لمواصلة الدعوى - عدم وجود صعوبة في التنفيذ.

المحكمة كانت على صواب عندما بررت عدم وجود صعوبة في تنفيذ القرار بما مضمنه "إن الورثة المحكوم لهم يؤدون اليمين على أنهم يعلمون أن الملك لموروثهم يستحقونه" مما يجعل الصعوبة التي أثارها عون التنفيذ غير قائمة.

القرار عدد 685 الصادر بتاريخ 01/4/4 في الملف عدد 99/838

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة لطيفة رضا / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

22- كمبيالة - خضوعها للقانون الصرفي - وجوب تضمينها للبيانات الإلزامية

لما كان يجوز التمسك ببطلان الالتزام الصرفي في مواجهة الكافة ومن ضمنهم الحامل المظهر له سواء كان حسن النية أو سيئ النية بخلو الكمبيالة من واحد أو أكثر من البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة فإن المحكمة عندما اعتبرت عدم ذكر اسم المستفيد في السندين لا يقدح في صحتها باعتبار أن ذلك مرده إلى طبيعة المعاملات التجارية وكثرة المناولة اليدوية التي تعرفها الأوراق التجارية لم تجعل لما قضت به أساسا من القانون وعرضته للنقض.

القرار عدد 1270 الصادر بتاريخ 01/6/20 في الملف عدد 99/1124

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة فاطمة الحجاجي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

---

23 - كفالة - أسباب انقضائها هي أسباب انقضاء الالتزامات الأخرى - الفصل 1141 من ق ل ع لا يخول للكفيل مقاضاة المدين للتحرر من الكفالة.

المحكمة التي عللت قرارها "بأن الفصل 1141 من قانون الالتزامات والعقود يخول للكفيل مقاضاة المدين الأصلي للحصول على إبراء ذمته أي ذمة المدين من التزامه أي التزام المدين بأداء الدين المكفول من طرف الكفيل إذا كان في حالة مطل في تنفيذ التزامه، ولا يخول للكفيل مقاضاة المدين للتحرر من الكفالة، فأسباب انتهاء الكفالة منصوص عليها بالفصل 1150 ق ل ع وما يليه أي

بنفس الأسباب التي تنقضي بها الالتزامات الأخرى كالوفاء والإبراء من الدين موضوع الكفالة، الغير المتوفرة في النازلة وأن الحكم المستأنف لما قضى ببراءة ذمة المدعي من الالتزام بالكفالة يكون قد وضع حدا لها بالإرادة المنفردة للكفيل في غياب طرف رئيسي في الكفالة "تكون قد أوضحت مدلول الفصل 1141 ق ل ع وفسرته تفسيرا مطابقا لمدلوله غير مشوب بأي خطأ وركزت قرارها على أساس.

القرار عدد 900 الصادر بتاريخ 01/04/25 في الملف عدد 99/1356

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

---

24 - كمبيالة - وفاء - كيفيته

لما كانت الكمبيالات موضوع النزاع في النازلة لا تزال بحوزة الدائنة الحاملة الشرعية لها، ولما كانت كلمة "ملغاة" لا تفيد حتما الأداء بالمفهوم القانوني المنصوص عليه بالفصل 185 من مدونة التجارة فإن المحكمة بتعليلها لقرارها " بأن الكمبيالات المحتج بها في الملف قد أديت قيمتها وكتب عليها عبارة "ملغاة" تكون قد بنت قرارها على تعليل فاسد يترل منزلة انعدامه يعرضه للنقض.

القرار عدد 814 الصادر بتاريخ 01/4/11 في الملف عدد 01/56

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران/ المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

---

25 - كمبيالة - التوقيع بالقبول عليها - افتراض وجود مقابل الوفاء - قرينة بسيطة في العلاقة بين الساحب والقابل.

إن المحكمة التي ثبت لها أن الكمبيالة موقعة توقيع قبول من لدن الطاعنة باعتبار أن القبول يفترض مقابل الوفاء افتراضا يقبل إثبات العكس في العلاقة بين الساحب والقابل (ف 166 من مدونة التجارة) وأن ما أدلت به الطاعنة غير كاف لدحض هذه القرينة استخلصت من ذلك عدم جدية المنازعة المثارة واعتبرت أن الدين ثابت بمفهوم الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية ، تكون قد ركزت قرارها على أساس.

القرار عدد 255 الصادر بتاريخ 01/1/31 في الملف عدد 2000/2195

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

26- كمبيالة - حيازة الدائن لأصلها - حجة على المديونية

من شروط إثبات وفاء مبلغ الكمبيالة استرجاعها موقعا عليها بما يفيد الأداء وعليه فإن المحكمة كانت على صواب لما استبعدت شهادة الشهود لإثبات الأداء واعتبرت احتفاظ المطلوبة دليل على قيام المديونية.

القرار عدد 151 الصادر بتاريخ 01/1/17 في الملف عدد 2000/1223

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة فاطمة الحجاجي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

27- مكتر - عقد - تجديده في إطار ظهير 55/5/24 - شرط المدة المنصوص عليه بالفصل الخامس من هذا الظهير-

إن محكمة الاستئناف بتأييدها للأمر المستأنف بالرغم من تمسك الطاعن أمامها بكون العقد الرابط بينه وبين المكرية لم يبتدئ العمل به إلا بتاريخ 95/5/1 وأن الإنذار بلغ له بتاريخ 96/10/7 أي بعد مرور سنة ونصف فقط على تاريخ العمل بمقتضيات العقد وعدم تأكدها من توافر المكتري على الأصل التجاري قبل الأمر بتطبيق مقتضيات ظهير 1955 في حقه تكون قد خرقت مقتضيات الفصل الخامس من الظهير وعرضت قرارها للنقض.

القرار عدد 28 الصادر بتاريخ 02/1/2 في الملف عدد 99/1611

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

28- مؤسسات تجارية — إثبات — كشف الحساب

بمقتضى الفصل 492 من مدونة التجارة والمادة 106 من ظهير 93/7/6 بشأن مؤسسات الائتمان فإن كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض إمساكها بانتظام لها حجيتها الإثباتية في الميدان التجاري وعلى من يدعي العكس إثباته — وأن الثابت لقضاة الموضوع في هذه الدعوى أن طرفيها هما بنك الوفاء وشركة (م) وأن النزاع نشأ عن حساب جار بينهما يعتبر رصيده نتيجة للحركات السلبية والإيجابية لتشغيله من طرفيهما وأن البنك يبلغ زبونه بكشوف دورية ومن ثم فإن المطلوبة في النقض كانت بالضرورة على

بينة تامة برصيد هذا الحساب ولا يمكنها المنازعة فيه إلا إذا وضعت يدها في حينه على غلط في بند من بنود الكشف المذكور.

- المحكمة عندما استبعدت كشف الحساب المدلى به بعلة "أن الوثيقة غير كافية لإثبات علاقة المديونية" تكون قد جعلت قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه وعرضته للنقض.

القرار عدد 1053 الصادر بتاريخ 01/5/16 في الملف عدد 98/377

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة جميلة المدور / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

29- مكتب استغلال الموانئ - تحفظات - مسألة موضوع - سلطة المحكمة التقديرية.

إن الأخذ بالتحفظات أو عدم الأخذ بها مسألة موضوع من صميم السلطة التقديرية للمحكمة في تقييم الحجج التي لا رقابة عليها من طرف المجلس الأعلى إلا من حيث التعليل والمحكمة بتعليلها لقرارها: "بأنه من الثابت من ورقة التنقيط أن مكتب استغلال الموانئ تحفظ في شأن البرميل عدد 93 وأنه من خلال وثائق الملف وتقرير الخبرة يتضح أن البرميل موضوع الضرر هو الحامل لرقم ¼" وحملت بذلك مسؤولية العوار الواقع للبرميل المتضرر للطاعن باعتباره لم يتحفظ في شأن البرميل موضوع النزاع تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا وركزته على أساس.

القرار عدد 1018 الصادر بتاريخ 01/5/9 في الملف عدد 99/1165

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

30- موطن – مدعى عليه – عدم وجود موطن أو محل إقامة له بالمغرب.

الاختصاص المكاني لمحكمة موطن أو إقامة المدعي.

أجازت الفقرة 3 من الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية رفع الدعوى أمام محكمة موطن أو محل إقامة المدعي إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب. وهذه الإمكانية كرسها كذلك الفصل 41 من قانون المسطرة المدنية عندما منح آجالا كافية لاستدعاء الأطراف الذين لا موطن ولا محل إقامة لهم بالمغرب.

القرار عدد 954 الصادر بتاريخ 01/5/2 في الملف عدد 98/1118

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة مليكة بنديان / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

---

31 - مقال - بيانات غير تامة - طلب تحديدها من المحكمة

إن الفقرة الأخيرة من الفصل 31 من قانون المسطرة المدنية أعطت الحق للمحكمة عند الاقتضاء أن تطلب تحديد البيانات غير التامة أو التي وقع إغفالها في المقال. وبذلك فإن محكمة الاستئناف عندما صرحت بعدم قبول الاستئناف بمجرد ما لاحظت بأن المقال الاستئنافي قد أغفل ذكر الاسم الشخصي للطرف ولم تطالب دفاع المستأنف برفع هذا الإغفال وبيان الاسم الشخصي لموكله تكون قد جانبت الصواب.

القرار عدد 1263 الصادر بتاريخ 01/6/20 في الملف عدد 99/1001

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة مليكة بنديان / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

32- منطوق الحكم – الأسباب المؤدية له والمرتبطة به ارتباطا وثيقا وتكمله هي نتيجة حتمية لذلك المنطوق.

لما كانت تعليلات القرار المطعون فيه بتعرض الغير الخارج عن الخصومة والتي أدت إلى المنطوق القاضي برفض الطلب قد أثبتت أن العلاقة الكرائية بين المكري وأخ الطالب واعتبرت أن العقد قد تجدد بين الطرفين بالسومة الواردة بالإنذار المبعوث لأخيه في حين أن الطاعن يتمسك بوجود علاقة كرائية بينه وبين المطلوب وبكون أخيه ليست له صفة المكتري لتلقي الإنذار من المكري. ولما كانت تلك الأسباب المؤدية للمنطوق مرتبطة ارتباطا وثيقا بهذا الأخير وتكمله وما المنطوق إلا نتيجة حتمية لها، فإن المحكمة بقولها " بأن الطاعن لم يثبت أنه تضرر من القرار مادام قد رفض دعوى المكري " تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا موازيا لانعدامه غير مرتكز على أساس وجعلته عرضة للنقض.

القرار عدد 1123 الصادر بتاريخ 01/5/23 في الملف عدد 98/937

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

33- المعاملات التجارية – العرف – تطبيق – عدم الاحتياج إلى إثبات

العرف هو قاعدة قانونية يفترض في القاضي العلم به ويطبقه على النازلة المعروضة عليه ولا يحتاج إلى إثبات من أطراف الدعوى، وفي المادة التجارية هو مصدر مهم للقواعد التي تنظم المعاملات بين التجار لما تتطلبه هذه الأخيرة من سرعة وثقة ومرونة.

والمحكمة عندما ألزمت الطاعنة بإثبات العلاقة التعاقدية كتابة مستبعدة تمسكها بالعرف والمعزز بشهادة صادرة عن الغرفة الصناعية والتجارية تكون قد أساءت تعليل قرارها وعرضته للنقض.

القرار عدد 2224 الصادر بتاريخ 01/11/14 في الملف عدد 99/856

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة مليكة بنديان / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

34- مكتب استغلال الموانئ – تسلم البضاعة

الأصل أن مكتب استغلال الموانئ يتولى تسلم البضاعة من الناقل البحري ومن يدعي خلاف الأصل عليه إثباته والمحكمة التي استخلصت من تحفظاته المنجزة تحت الروافع التي تشير إلى الحالة الخارجية للمقطورة دون الإشارة إلى كونها كانت مختومة بالرصاص أم لا، أنه تسلمها وهي مختومة بالرصاص، وأن نزع تلك الأختام وسرقة محتواها حدث بها وهي تحت حراسته، تكون قد استبعدت ما أثاره من ادعاء وقوع التسليم المباشر للمعشر.

القرار عدد 2403 الصادر بتاريخ 01/12/19 في الملف عدد 98/135

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

35- مكتب استغلال الموانئ – عدم مسؤوليته عن البضاعة أثناء إفراغها

المحكمة خرقت المادة 4 من القانون رقم 684 المتعلق بإحداث مكتب استغلال الموانئ لما اعتبرته مسؤولا عن الضرر الحاصل للبضاعة أثناء إفراغها

فعرضت قرارها للنقض.

القرار عدد 2402 الصادر بتاريخ 01/12/12 في الملف عدد 99/502

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة فاطمة الحجاجي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

36- مصادر القانون التجاري – الأعراف التجارية – إثباتها.

إن مجرد توصية صادرة عن المكتب الإداري للجمعية المهنية لتجار المواد الغذائية بالجملة لا يمكن اعتبارها عرفا تجاريا.

فالمحكمة كانت على صواب عندما قضت برد دفع الطاعن لأنه، ولو كانت المطلوبة تزود معمله بصفة مستمرة بمادة الحامض الثقيل منذ سنة 1971 إلى غاية 1980 حسب اعترافه الصريح وعدم إنكارها، لم يثبت أن هناك اتفاقا، أو عرفا تجاريا يلزم المستأنف عليه بتزويد معمله بتلك المادة، وأن ما أدلى به لإثبات وجود عرف تجاري هو مجرد توصية.

القرار عدد 2279 الصادر بتاريخ 01/11/21 في الملف عدد 99/1467

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقرر: السيد سعد مومي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

37- معالجة صعوبات المقاولة – دائن – فتح مسطرتـــها

إذا كان للدائن كيفما كانت طبيعة دينه أن يطلب بمقال افتتاحي للدعوى فتح مسطرة معالجة المقاولة حسب صريح المادة 563 من مدونة التجارة وهذا يفيد أنه لا عبرة بطبيعة دين الدائن المرخص له بالتقدم بالدعوى سواء أكان دينه

مدنيا أو تجاريا عاديا أو مضمونا برهن عقاري أو حيازي وسواء أكان الدائن صاحب امتياز خاص أو عام سواء أكان المال المرهون أو المنصب عليه الامتياز كافيا لسداد الدين أم لا، فإن المسطرة التي أقامتها الطالبة باعتبارها دائنة ذات امتياز خاص لا يخرج عن زمرة الدائنين المخول لهم إقامتها وبالتالي فهي تخضع لنفس المقتضيات الخاضعة لها، ومن ثم فالقرار المطعون فيه الذي أوضح أنه بلجوء الطالبة لمسطرة المعالجة تكون قد تنازلت عن الامتياز المخول لها بمرسوم 68/12/17 الذي هو حيازة المرهون واستخلاص دينها من ربحه، يكون مسايرا للمقتضيات المذكورة ولما تضمنته أحكام مدونة التجارة، باعتبار أن المادة 653 من المدونة المذكورة في القسم الرابع المتعلق بالقواعد المشتركة لمساطر المعالجة والتصفية في فقرتها ما قبل الأخيرة تضمنت كون الحكم بفتح المسطرة يوقف ويمنع كل إجراء للتنفيذ مضمنة الأحكام الصادرة في الدعوى المقامة من الدائنين الناشئة ديونهم قبل الحكم بفتح المسطرة في شأن أداء مبلغ من المال أو فسخ عقد لعدم أدائه سواء تعلقت إجراءات التنفيذ بمنقول أو عقار ولا تخرج حيازة الطالبة للمرهون بعد الحكم بذلك عن دائرة المادة المذكورة، فلا يشكل ما اعتمده القرار في هذا الشأن أي تناقض، و ما ورد من تعليل منتقد حول العجز عن التسيير يعتبر علة زائدة لا أثر لها ولا مبرر للاستدلال بقاعدة الخاص مقدم في التطبيق على العام باعتبار أن حكم المادة 653 المذكور يسري حتى على تسليم الحيازة المقرر لصالح الطالبة بمقتضى مرسوم 68/12/17 مادامت هذه الأخيرة لم تستوعب كل دينها بمقتضى الحيازة نظرا لكون وضعيتها حينئذ لا تخرج عن نطاق مزاولتها لإجراءات التنفيذ، والقرار الذي اعتمد بمحمل ذلك يكون قد رد

ضمنيا ما أثير في موضوع تقديم الخاص على العام. ولئن كانت الطالبة تقدمت بمقال فتح المسطرة كدائنة وليست كرئيسة للمقاولة فإن القضاء بتجديد مهمة السنديك بمساعدة رئيس المقاولة مساير لأحكام المادة 576 من المدونة التي بينت مهام السنديك ولم تجعل من بينها مساعدة الدائن المتقدم بطلب فتح المسطرة لأن هذا لا تخرج وضعيته عن وضعية باقي الدائنين في حين إن رئيس المقاولة يقصد به حسب صريح المادة 545 من المدونة شخص المدين أو الممثل القانوني للشخص المعنوي المدين وليست الطالبة ممثلة له بالصفة المذكورة، فيكون القرار غير خارق لأي مقتضى ومعللا بما فيه الكفاية وغير محرف لأي واقع وغير متناقض ومبينا على أساس قانوني سليم والوسائل على غير أساس.

القرار عدد 1964 الصادر بتاريخ 01/09/26 في الملف عدد 00/466

رئيس الغرفة: السيد محمد بناني / المقررة: السيدة عبد الرحمان مزور / النيابة العامة: السيدة لطيفة إيدي

38- مكتب استغلال الموانئ – حراسة

مسؤولية – إعفاء- نسبة ضياع الطريق

إن مسؤولية مكتب استغلال الموانئ الناتجة عن عدم اتخاذه تحفظات دقيقة بخصوص البضاعة المسلمة له من الناقل لا تقوم إلا عندما توضع البضاعة تحت حراسته بع الإفراغ وتنعدم تلك المسؤولية عندما لا يحوز المكتب البضاعة التي تكون موضوع إخراج مباشر وتسليمها مباشرة للمرسل إليه.

إذا كانت البضاعة المنقولة من شأنها أن تتعرض لنقص في الوزن والحجم أثناء

النقل فإن الناقل يعفى من المسؤولية عن نسبة ضياع الطريق التي جرى العرف بالتسامح في شأنها وفقا لما يقضي بذلك الفصل 461 من مدونة التجارة والمحكمة التي ردت الدفع المثار من طرف الطاعنين بشأن كون الخصاص اللاحق بالبضاعة المنقولة يدخل في إطار عجز الطريق معتبرة أن الناقل البحري لا يستفيد من الإعفاء من المسؤولية إلا إذا كانت نسبة الخصاص ضئيلة جدا وناتجة عن عجز الطريق فقط وإذا كانت الحمولة تعرضت لخصاص وعوار فالناقل لا يستفيد من ذلك الإعفاء، ويقع عليه تعويض المرسل إليه على أساس الخصاص الناتج عن عجز الطريق والعوار مع أن نسبة الخصاص المتمثلة في 4920 كلغ لا تتعدى 82% وهي نسبة تقل عما استقر العرف على التسامح بشأنه بخصوص المواد الكيماوية سيلفات البوتاس والتي يعفى الناقل بشأنها من المسؤولية عن الخصاص سواء كان الأمر يتعلق بخصاص فقط أو بخصاص مع عوار، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 461 المذكور وعرضت قرارها للنقض جزئيا فيما قضى به بشأن قيمة الخصاص.

القرار عدد: 1279 الصادر بتاريخ 2001/6/20 في الملف التجاري عدد: 00/665

الرئيس السيد: محمد بناني / المقرر السيدة: زبيدة تكلانتي / النيابة العامة السيدة: فاطمة الحلاق

39- ناقل بحري- مقاضاته

إذا كان الأصل أنه لا يمكن مقاضاة الناقل البحري إلا من طرف من ضمن اسمه في وثيقة الشحن الاسمية فإنه يمكن استثناء مقاضاته ممن ثبت من أوراق الملف كونه صاحب البضاعة المنقولة بإقرار ممن ضمن اسمه فيها كمرسل إليه

الذي قد يكون مجرد محل مخابرة للمرسل.

القرار عدد: 1028 الصادر بتاريخ 2001/5/9 في الملف التجاري عدد : 2000/307

الرئيس السيد : محمد بناني / المقرر السيـــدة : زبيدة تكلانتي / النيابة العامة السيدة : فاطمة الحلاق

40- صفة – إثارتـــها أمام المجلس الأعلى – ضرورة توفر أسبابـــها وعناصر إثباتـــها أمام قضاء الموضوع

إذا كانت الصفة من النظام العام فإنه لا يمكن إثارتها أمام المجلس الأعلى بهذه الصفة إلا إذا كانت الأسباب وعناصر إثباتها متوفرة لدى قضاة الموضوع.

القرار عدد 1151 الصادر بتاريخ 01/5/30 في الملف عدد 98/865

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

---

41 – الفواتير المؤسسة على وصولات لحيازة البضاعة الموقعة من طرف الخصم – حجيتها لفائدة المتمسك بـــها.

إن الفصل 417 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن الدليل الكتابي ينتج عن ورقة رسمية أو عرفية ويمكن أن ينتج عن المراسلات والفواتير المقبولة وأن الثابت من المستندات المعروضة على قضاة الموضوع أن الطاعنة عززت دعواها بثلاث فاتورات مرفقة بوصولات الحيازة الموقعة من طرف المطلوب والمشتملة على نفس الأرقام التي تحملها الفاتورات وعلى نفس التاريخ وان المحكمة عندما استبعدت الفواتير المدلى بها بعلة أنها غير موقعة من طرف المطلوب

والحال أنها مدعمة بوصولات التسليم الموقعة من طرف المطلوب تكون قد جعلت قرارها غير مرتكز على أساس صحيح وعرضته للنقض.

القرار عدد 1947 الصادر بتاريخ 01/9/26 في الملف عدد 2000/310

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة لطيفة رضا / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

42- قرار – إيقاف النفاذ المعجل الصادر عن غرفة المشورة – عدم ضرورة تسبيبه.

اقتصار المحكمة وهي تبت في غرفة المشورة على البحث في مبررات الإيقاف دون الخوض في موضوع النزاع يعفيها من الالتزام بالتسبيب إذ تمارس في ذلك سلطة ذات طابع تقديري محض في استخلاص موجبات ذلك الإيقاف.

القرار عدد 2105 الصادر بتاريخ 01/10/24 في الملف عدد 98/1048

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

43- قيم – سريان آجال استئناف الأحكام الصادرة غيابيا في شخص القيم – عدم وجوب إشهار الحكم في جريدة تتداول يوميا.

إن مجرد إشهار الحكم الغيابي في شخص القيم بجريدة محلية أسبوعية بعد استيفاء إجراءات القيم والإعلان بلوحة المحكمة يكفي لسريان آجال الاستئناف ويتعرض للنقض القرار الذي اعتبر أن إشهار الحكم بجريدة وطنية أسبوعية ليس له أي أثر قانوني في احتساب أجل الطعن مادام أن الفصل 441 من قانون

المسطرة المدنية قد أكد بأن الإشهار يقع بكل وسائل الإشهار مما يقتضي أنه يمكن إشهار الحكم في أي جريدة مقبولة لتلقي الإعلانات القضائية.

القرار عدد 805 الصادر بتاريخ 01/4/11 في الملف عدد 98/535

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة لطيفة رضا / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

=======

44- رهن – بيع الأشياء المرهونة – اختصاص قاضي المستعجلات

بموجب مقتضيات الفصل 12 من ظهير 22 نوفمبر 56 يختص قاضي المستعجلات بإصدار الأمر ببيع الأشياء المرهونة في حالة معاينته توقف المدين عن أداء الديون الحالة.

القرار عدد 1106 الصادر بتاريخ 01/5/23 في الملف عدد 98/630

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقرر: السيد بوبكر بودي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

45- رهن رسمي-دائن عاد-تحقيق الرهن الرسمي-عدم الجمع بين المسطرتين

إذا كان للدائن المرتهن رهنا رسميا أن يتقدم بدعوى أداء الدين الأصلي لاستخلاص دينه المضمون عند حلول أجله باعتباره دائنا عاديا يمكنه استخلاصه من جميع أموال المدين وكان له أن يتبع المسطرة المقررة قانونا لتحقيق الرهن الرسمي في نطاق الفصل 204 من ظهير 1915/6/2 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحفظة وذلك باعتباره دائنا مرتهنا فإنه لا يمكنه الجمع بين المسطرتين في آن واحد قياسا على قاعدة الفصل 1223 من قانون الالتزامات والعقود الناصة على أنه إذا لم يكف المتحصل من البيع للوفاء بالدين فإن للدائن حق

الرجوع بما تبقى منه على المدين، وهي قاعدة وإن تعلقت بالرهن الحيازي فإنها صالحة للتطبيق على الرهن الرسمي غير المنظم لمضمونها، ومحكمة الاستئناف التي ردت الدفع المثار من الطالب بهذا الخصوص بعلة "أنه لا مانع من سلوك المسطرتين معا" تكون قد بنت قرارها على أساس قانوني غير سليم وعرضته للنقض.

القرار عدد: 1472 الصادر بتاريخ 2001/10/4 في الملف التجاري عدد : 98/610

الرئيس السيد : محمد بناني / المقرر السيـــد : عبد الرحمن مزور / النيابة العامة السيدة : فاطمة الحلاق

46- سبب الالتزام – عدم تحققه – استرداد ما دفع.

إن المحكمة التي ثبت لها أن المبالغ المطلوب استردادها من لدن المطلوب دفعت للطالب تنفيذا لالتزامه على أساس الاشتراك في المركب موضوع الاتفاق بعد تسوية وضعيته من أداء الديون وإجراء الإصلاحات، وأن موضوع الشركة يتحقق وطبقت بذلك مقتضيات الفصل 70 ق.ل.ع. مستخلصة من ذلك أن للمطلوب الموفي استرداد ما أداه، واستبعدت وعن صواب مقتضيات الفصل 69 ق.ل.ع. الذي لا مجال لتطبيقه لأن المبالغ المدفوعة كانت نتيجة تنفيذ المطلوب لالتزاماته تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا وركزته على أساس.

القرار عدد 313 الصادر بتاريخ 01/2/7 في الملف عدد 2000/2171

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

47- تحويل مصرفي – تقييد المبلغ في حساب المستفيد – عدم إمكانية رجوع البنك في ذلك.

إن التحويل المصرفي هو عملية نقل للنقود فمتى قيد البنك المبلغ في حساب المستفيد اعتبر هذا الأخير كأنه تلقى المبلغ ثم أودعه لديه وبالتالي فالتحويل المصرفي يولد حقا جديدا ومستقلا للمستفيد منه ضد البنك بمجرد تنفيذ هذا الأخير لعملية التحويل بتقييد المبلغ في حساب المستفيد ولا يجوز له الرجوع في ذلك إذا كان هذا التحويل ناتجا عن خطأ أو إهمال مهنيين من طرفه فمتى أثبت المستفيد هذا الخطأ أو الإهمال وأثبت أيضا الضرر الناتج له من ذلك فإن مسؤولية البنك إزاء المستفيد تبقى قائمة بشأن التعويض عن الضرر.

القرار عدد 1193 الصادر بتاريخ 01/6/13 في الملف عدد 98/24
رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة مليكة بنديان / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

48 – تدخل الغير في طور الاستئناف – شروطه

يطبق الفصل 144 من قانون المسطرة المدنية الذي يجيز التدخل من طرف الغير في طور الاستئناف إذا كان له الحق في سلوك طريق تعرض الخارج عن الخصومة ولا يعد طلبه من الطلبات الجديدة الممنوع تقديمها استئنافيا، ولهذا فإن المحكمة عندما ثبت لديها أن للمتدخل مصلحة في النزاع بصفته حائزا للمدعى فيه بمقتضى سند وقبلت تدخله المرفوع في إطار مقتضيات الفصل 144 المشار إليه أعلاه تكون قد طبقت القانون.

القرار عدد 1163 الصادر بتاريخ 01/5/30 في الملف عدد 98/170
رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة لطيفة رضا / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

49 – تاجر – صفته – وجوب الاعتياد على ممارسة التجارة

إنه بمقتضى الفصل 11 من مدونة التجارة يشترط لاعتبار الشخص تاجرا اعتياده على ممارسة النشاط التجاري ومن ثم فإن المحكمة كانت على صواب عندما اعتبرت أن الأمر يتعلق بدين بذمة المستأنف لا علاقة له بالقانون التجاري و لم يكن مجال لتطبيق المقتضيات المحتج بها حول الدفع بالتقادم.

القرار عدد 593 الصادر بتاريخ 01/3/21 في الملف عدد 99/938

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة فاطمة الحجاجي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

=======

50- تجريد – التنازل عن الدفع به – التزام بالتضامن – عدم تجريد المدين الأصلي من أمواله من طرف الكفيل.

إن المحكمة التي تبين لها من خلال وثائق الملف أن الطاعن كفل أداء جميع الديون المترتبة بذمة المدعية الأصلية "سومياكار" من قبل القرض الممنوح لها من طرف المطلوبة بمقتضى عقد ضمان متضمن تنازل الطاعن عن الدفع بالتجريد مستبعدة وعن صواب الدفع المذكور تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 1137 من قانون الالتزامات والعقود وركزت قرارها على أساس.

القرار عدد 176 الصادر بتاريخ 01/1/24 في الملف عدد 2000/1526

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

=======

51- خبرة – سلطة المحكمة التقديرية

إن المحكمة غير ملزمة بأخذ رأي الخبرة الأولى أو الثانية ولها أن تأخذ من

الخبرة ما تراه مناسبا ومطابقا للواقع والقانون وتطرح ما تراه مخالفا لذلك إذ لها كامل السلطة في تقرير قوة إثبات الخبرة الثانية التي أخذت بها وبتحديدها لقدر التعويض الاحتمالي في دائرة سلطتها التقديرية المطلقة تكون قد استبعدت ضمنيا طلب إجراء خبرة جديدة وأجابت الطاعنين عن انتقاداتهم حولها وركزت قرارها على أساس.

القرار عدد 314 الصادر بتاريخ 2000/2/7 في الملف عدد 2000/2191

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

=======

52- خطاب الضمان – طبيعته – شروط قيامه وآثاره

إن خطاب الضمان يعد من الضمانات البنكية المستقلة التي توفر بطبيعتها للمستفيد ضمان السيولة عند أول طلب وضمان عدم الاعتراض على الأداء لأي سبب كان، فهو ينشئ للمستفيد حقا مباشرا ونهائيا ومستقلا عن كل علاقة أخرى، ومن ثم فإن خطاب الضمان يختلف عن الكفالة البنكية من حيث الآثار التي يرتبها على أطرافه.

لما كان الثابت لقضاة الاستئناف أن الأمر في النازلة لا يتعلق بعقد الكفالة – كما جنح لذلك الحكم الابتدائي – وإنما بخطاب الضمان استنادا الى ما تضمنه العقد من أن البنك الطاعن يلتزم بالأداء عند أول طلب في حدود المبلغ المكفول وبدون اعتراض لأي سبب وهما الشرطان الأساسيان لقيام خطاب الضمان – فقد كان من حقهم – دون أن يقعوا في أي تناقض – أن يؤسسوا تأييدهم للحكم الابتدائي المذكور ومستعملين لسلطتهم كدرجة ثانية للتقاضي في تكييف العقود تكييفا مختلفا عن التكييف الذي كان قاضي الدرجة الأولى قد

أضفاه على تلك العقود.

إن قضاة الاستئناف بالتالي قد طبقوا عن صواب نص الفصل 466 من قانون الالتزامات والعقود تطبيقا سليما بإعطائهم للعقد معناه الحقيقي حسب اصطلاح الألفاظ المستعملة فيه ومدلولها المعتاد ملزمين البنك الطاعن بأداء ما التزم به طبقا للفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود.

القرار عدد 231 الصادر بتاريخ 01/1/31 في الملف عدد 99/369

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة لطيفة رضا / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

53- شركة – حلها – مرحلة التصفية – استمرار الشخصية المعنوية لها – إقامة الدعوى على الغير أثناء مدة التصفية بواسطة المصفي.

لما كانت الشخصية المعنوية للشركة تستمر أثناء مرحلة التصفية ومن نتائجها حق هذه الأخيرة في إقامة دعوى على الغير أثناء مدة التصفية وتمثل في هذه الدعاوى بشخص مصفيها، فإن المحكمة كانت على صواب بتطبيق مقتضيات الفصل 1070 من قانون الالتزامات والعقود على النازلة واعتبار صفة المطلوبة ثابتة فيها، فلم تخرق أي مقتضى.

القرار عدد 815 الصادر بتاريخ 01/4/11 في الملف عدد 2000/2239

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة حليمة ابن مالك / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

---

54 – شيك – دعوى صرفية – إقامة الاحتجاج بعدم الوفاء

إن دعوى الرجوع الصرفي بشأن شيك متوقفة على إقامة الاحتجاج بعدم الوفاء وإن الإدلاء بشهادة عدم الوفاء الصادرة عن البنك لا يغني عن إقامة هذا الاحتجاج.

القرار عدد 412 الصادر بتاريخ 01/2/21 في الملف عدد 2000/549

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة مليكة بنديان / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

55- شيك – ضياعه – مسؤولية الحامل

إذا كان للحامل حق التصرف في الشيك فإنه يبقى مسؤولا وضامنا له تجاه الساحب أو المظهر بصفته مؤتمنا على ورقة لها قيمة مالية وأنه إذا كان للحامل حق المطالبة بنظير ثاني أو ثالث في حالة ضياع الشيك فإن ذلك لا يعفيه من مسؤولية الضياع إذا نتج عنه ضرر للساحب.

وفي النازلة فإن الطاعن لم يدل بما يفيد أن الضياع كان بسبب خارج عن إرادته وانه لم يكن بسبب إهماله وأن ما قام به من تصريح أمام الجهة المختصة وإخبار الساحب غير كاف وحده لإعفائه من المسؤولية المذكورة.

القرار عدد 301 الصادر بتاريخ 01/2/7 في الملف عدد 2000/543

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة مليكة بنديان / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

56- شركة – وضعها في حالة تصفية إدارية – وجوب رفع الدعوى منها أو عليها باسم المصفي.

خلافا لمقتضيات الفصل 516 من قانون المسطرة المدنية وبمقتضى الفصل 1070 من قانون الالتزامات والعقود فإن المصفي هو الذي يمثل الشركة في طور التصفية وعليه فإن الطالب لما وجه طعنه ضد شركة (ع) في شخص ممثلها القانوني والحال أنها في طور التصفية ابتداء من 27-9-95 يكون قد وجه طعنه ضد غير ذي صفة وخالف الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية والفصل 1070 من قانون الالتزامات والعقود مما يستوجب التصريح بعد قبوله.

القرار عدد 288 الصادر بتاريخ 01/2/7 في الملف عدد 99/1095

رئيس الغرفة: السيد أحمد بنكيران / المقررة: السيدة فاطمة الحجاجي / النيابة العامة: السيد عبدالغني فايدي

– الاجتماعي –

1- استئناف – عدم وجود مصلحة مشتركة

– مصالح متناقضة – عدم القبول

إن محكمة الاستئناف لما قضت بقبول الاستئناف الذي تدفع فيه المطلوبة في النقض بانعدام الضمان، مع أنه قدم من طرفين لا تجمعهما مصلحة مشتركة ومصالحهما متناقضة تكون بهذا القبول قد أضرت بالطاعن مما يعرض القرار للنقض.

القرار عدد: 175 الصادر بتاريخ 2001/2/21 في الملف الاجتماعي عدد: 2000/883

الرئيس السيد: عبد الوهاب اعبابو / المقرر السيدة: مليكة بنزاهير / النيابة العامة السيد: محمد الحمداوي.

2- حوادث الشغل – عجز – المقدار الاجمالي

ان الفصل 90 من ظهير 63/2/6 ينص على أنه: "إذا سبق أن انخفضت قدرة المصاب المهنية إما بسبب جرح سالف ناجم أو غير ناجم عن إحدى حوادث الشغل، وإما من جراء مرض مهني أو بسبب عاهة وراثية، فيجري تعيين المقدار الإجمالي للعجز بجمع مختلف مقادير عجز المصاب بعد أن يخفض كل واحد منها ابتداء من الثاني بالنسبة للقدرة على العمل التي خلفتها له عاهته أو الحادثة السابقة من غير أن يتجاوز المقدار الإجمالي مائة في المائة" ولما كان الثابت لقضاة الموضوع أن الضحية (المطلوب في النقض) تعرض لحادثة أولى بتاريخ:

87/8/27 خلفت عجزا نسبته: 5% ولحادثة ثانية بتاريخ: 88/5/25 خلفت عجزا نسبته: 3% ، ولحادثة موضوع النازلة بتاريخ: 98/2/23 خلفت له عجزا نسبته 6%، فإن القرار المطعون فيه عندما خلص إلى أن المقدار الإجمالي للعجز هو: **13,37%** واعتمده في حساب الإيراد، دون أن يخفض نسب العجز وفقا للقاعدة القانونية المنصوص عليها بالفصل 90 من الظهير المذكور، يكون غير مرتكز على أساس لخرقه المقتضى القانوني المستدل به مما يعرضه للنقض.

القرار عدد: 9 الصادر بتاريخ 2001/1/3 في الملف الاجتماعي عدد: 2000/724

الرئيس السيد: عبد الوهاب اعبابو / المقرر السيد: يوسف الادريسي / النيابة العامة السيدة: خديجة بلحسن.

3- مشغل – صلاحية تنظيم مؤسسته

أجير – تغيير مهامه – عدم المساس بأجرته – عدم تغيير بنود العقد الجوهرية.

إن المشغل باعتباره رب المؤسسة له صلاحية تنظيم مؤسسته حسب ما يراه ملائما لضمان استمراريتها والمطلوبة في النقض بواسطة من يمثلها قامت بتغيير مهام الطاعن من مشرف على ورقة التنقيط الخاص بالعمال إلى عامل يدوي دون ان تمس باجرته وهذا لا يشكل تغييرا في بنود العقد الجوهرية بل يعتبر تغييرا ثانويا فمحكمة الاستئناف لما قضت برفض الطلب بخصوص الطرد التعسفي لم تخرق بذلك القانون.

ان محكمة الاستئناف بما لها من سلطة تقديرية في تقييم الحجج و التي لا رقابة عليها في ذلك من طرف المجلس الأعلى عدا من حيث التعليل ثبت لها أن الأجير لم يتعرض لأي طرد تعسفي بل أنه لما تم تغييره من عمله كعامل عادي رفض

الخضوع للتغيير الجديد ورفض الالتحاق به واستئناف عمله بعد أن تم انذاره قصد الرجوع للعمل، وان عدم إشارة القرار إلى التوصل بالإنذار من عدمه يعتبر علة زائدة يستقيم القرار بدونها.

القرار عدد: 907 الصادر بتاريخ 2001/10/24 في الملف الاجتماعي عدد: 2001/508

الرئيس السيد: عبد الوهاب اعبابو / المقرر السيدة: مليكة بتراهير / النيابة العامة السيدة: خديجة بلحسن.

4- رسم قضائي – الضمان الاجتماعي – اعفاء

عدم تعلق النزاع بتطبيق التشريع الخاص بالضمان الاجتماعي بشأن الاداءات التي تعهد إليه والمنصوص عليها الفصل 1 من ظهير 1972/7/27 وما يليه، يجعله غير معفى من أداء الرسم القضائي عملا بالفصل 78 من الظهير المذكور، ما دام موضوع الدعوى يتعلق بنزاع حول عقد العمل بين مشغل وأجيره والذي تنظمه نصوص خاصة (قانون الالتزامات والعقود، وظهير وقرار 1948/10/23.. الخ) أي خارج نظام التشريع الخاص بالضمان الاجتماعي.

وعملا بأحكام الفصل 357 من قانون المسطرة المدنية : يتعين على طالب النقض أداء الوجيبة القضائية في نفس الوقت الذي يقدم فيه مقاله تحت طائلة عدم القبول. والطالب لم يؤد الوجيبة القضائية، مخالفا بذلك الفصل المذكور، الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبوله.

القرار عدد: 1136 الصادر بتاريخ 2001/12/25 في الملف الاجتماعي عدد: 2001/609

الرئيس السيد: عبد الوهاب اعبابو / المقرر السيد: يوسف الادريسي / النيابة العامة السيدة: خديجة بلحسن.

5- خطأ جسيم – رفض الامتثال للمشغلة

المحكمة لما ثبت لها من شهادة الشهود أن المشغلة قررت تقسيم عمالها إلى فئتين الأولى تشتغل يوم الخميس والجمعة والفريق الثاني يعمل يوم الاثنين، وأن الطاعن وغيره من العمال رفض هذا الإجراء و لم يشتغل يوم الخميس والجمعة، وهو ما يقر به في جلسة البحث، يكون قد ارتكبت خطأ جسيما لرفض الامتثال لتوجيهات مشغلته التي لها الصلاحية لإحداث كل إجراء يرفع من مردودية المؤسسة ويدخل في نطاق السلطة المخولة لها في اتخاذ كل التدابير اللازمة لانجاح مشاريعها مما ترتب عنه ان الاجراء المتخذ من طرف الطاعن يكتسي خطأ جسيما وهو ما انتهى إليه القرار وان محضر الكاتب العام للنقابة لم يجعل القرار أساسا لقضائه وأنه لم يسبق للطاعن أن أثار أمام محكمة الاستئناف ما يتعلق بتخفيض ساعات العمل مما كان معه معللا.

القرار عدد: 75 الصادر بتاريخ 2001/01/24 في الملف الاجتماعي عدد: 2000/780

الرئيس السيد: عبد الوهاب اعبابو / المقرر السيد: الحبيب بلقصير / النيابة العامة السيدة: خديجة بلحسن.

6- صندوق الزيادة في إيرادات حوادث الشغل-إدخاله

إن هدف المشرع من ظهير 1963/02/06 هو حماية الأجير، لذا نص صراحة على اعتبار مقتضياته من النظام العام.

إن المحكمة لما قضت للمصاب بالتعويض في إطار دعوى الحق العام، بعد تقادم دعوى الشغل، دون إدخال صندوق الزيادة في إيرادات حوادث الشغل،

تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 177 من الظهير المشار إليه، والذي نص بصيغة الوجوب على إدخاله، ولم تجعل لما قضت به أساسا صحيحا من القانون.

القرار عدد : 498 الصادر بتاريخ 2001/3/21 في الملف عدد 99/6420-22.

رئيس الغرفة : السيد عبد الصمد الرايس / المقرر : السيد محمد القادري / النيابة العامة : السيد حسني عبد العزيز

- الإداري-

1- إعادة النظر-طلب

- وثيقة أو سند حاسم- تعذر الإدلاء به

إن الحالة التي أشار إليها المشرع في الفقرة الثالثة من الفصل 379 من قانون المسطرة المدنية تفترض أن طالب اعادة النظر كان من المفروض أن يدلي في النزاع الذي كان معروضا على القضاء بوثيقة أو سند حاسم إلا أنه تعذر عليه الإدلاء به لاحتكاره من طرف الخصم وأنه لم يكتشفه إلا بعد انتهاء المسطرة في حين أن هذا السند المشار إليه من طرف الطالب كان موضوع مناقشة وتبادل مستنتجات بين الأطراف وأن المجلس الأعلى استخلص من وجود مثل هذا السند عدم أحقية طالب إعادة النظر في طلب تسوية وضعيته الإدارية في مواجهة الإدارة العامة للأمن الوطني مادام قد ثبت إحالته على التقاعد النسبي بطلب منه والتحاقه بعد ذلك حسب اعترافاته بسلك المحاماة مما يتعين معه عدم قبول هذه الوسيلة لمخالفتها للواقع.

إن الأسباب المستدل بها لطلب إعادة النظر في إطار الفصول 371 و 372 و 375 من قانون المسطرة المدنية المحال عليها بمقتضى الفصل 379 من نفس قانون لا تتعلق بالمقتضيات المستدل بها في وسائل طلب إعادة النظر والمنسوب خرقها للقرار موضوع الطعن ذلك أن الفصل 371 يتعلق بتشكيل الهيئة الحاكمة بالمجلس الأعلى والتي تتكون من خمس قضاة أما الفصل 372 فيتعلق بمبدأ علنية الجلسات وتلاوة تقرير المستشار المقرر والاستماع إلى ملتمسات النيابة العامة، في حين أن الفصل 375 في فقرته الأولى يتناول صدور قرار

المجلس الأعلى باسم جلالة الملك وهي مقتضيات لا تتناولها الوسائل المذكورة لمراقبتها في إطار طلب إعادة النظر أمام المجلس الأعلى مما يجب معه التصريح بعدم قبول الوسائل المذكورة.

القرار عدد: 815 الصادر بتاريخ 2001/6/20 في الملف الإداري عدد : 2000/111

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيـــد : أحمد دينية / النيابة العامة السيد : عبد الجواد الرايسي

2- اختصاص استعجالي – عدم وجوده بالنسبة لرئيس الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى.

لا يوجد سواء في النصوص القانونية ولا في القانون رقم 90.41 المؤسس للمحاكم الإدارية الذي أسند الاختصاص بالنظر في استئناف أحكام تلك المحاكم إلى الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى أي اختصاص استعجالي لرئيس الغرفة المذكورة مماثل للاختصاص الذي يسنده الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف إذا كان النزاع معروضا على محكمته مما يكون معه الطلب موجها إلى جهة غير موجودة قانونا.

القرار عدد : 535 الصادر بتاريخ 2001/9/13 في الملف الإداري عدد : 2001/511

الرئيس السيد : مصطفى مدرع./ المقرر السيد : عبد الأحد الدقاق. / النيابة العامة السيد : سابق الشرقاوي.

3- هاتف- عقود الاشتراك – عقود الإذعان – نزاع – المحكمة المختصة

إن عقود الاشتراك في الهاتف تعتبر من عقود الإذعان التي وإن كان المتعاقد فيها ملزما بالخضوع للشروط والمقتضيات التي يضمنها العقد فإن ذلك لا يعني أن الأمر يتعلق بشروط غير مألوفة في العقود الخاصة ولكن بشروط أملتها طبيعة

عقود الإذعان التي لا يكون فيها أي خيار للطرف المتعاقد سوى الإذعان للشروط التي يمليها المرفق المتعاقد معه إن أراد فعلا التعاقد، و مع ذلك فإن هذه العقود لا تعتبر عقودا إدارية، حتى مع افتراض أن شركة اتصالات المغرب قد حلت محل المكتب الوطني للبريد وأن مهامها ترتبط بتسيير مرفق عام اقتصادي لا يختلف عن باقي المرافق الأخرى التابعة للدولة وأنها لا تزال تمارس سلطات القانون العام وتصدر أوامر بالتحصيل في إطار ظهير 35/8/21 ذلك أن كل هذه المقتضيات والحيثيات لا أثر لها في النازلة الحالية ما دامت الشركة المستأنفة قد لجأت إلى المسطرة العادية وقاضت المتعاقد معها المستفيد من خدمات الهاتف من أجل الحكم عليه بأداء المستحقات التي في ذمته مع التعويض عن التماطل في الأداء فكان عليها أن ترفع دعواها أمام المحكمة المختصة لا أمام المحكمة الإدارية إذ الاختصاص لا يكون واردا للمحكمة الإدارية بالنسبة لمثل هذه العلاقات التعاقدية المبرمة في إطار عقد الإذعان إلا إذا كان هناك قرار إداري قابل للانفصال عن العقد المذكور كما استقر عليه اجتهاد الغرفة الإدارية كقرار قطع الهاتف مثلا بدون مبرر أو إذا استعملت المستأنفة سلطة القانون العام وأصدرت أوامر بتحصيل مستحقاتها على غرار ما تحصل به ديون الدولة ليلجأ المتعاقد معها إلى الطعن في الأوامر المذكورة أمام القضاء الإداري صاحب الاختصاص.

القرار عدد: 681 الصادر بتاريخ 2001/5/10 في الملف الإداري عدد : 2001/401

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيـــد : عبد اللطيف بركاش / النيابة العامة السيد : عبد الجواد الرايسي

4- حجز لدى الغير- مسطرة تصحيحه - اختصاص

إن رئيس المحكمة الإدارية وهو يبت في مسطرة الحجز لا يبت كقاض للمستعجلات ولكن على أساس أن المشرع أوكل له كما أوكل لرئيس المحكمة الابتدائية كل في حدود اختصاصه البت في مسطرة الحجز لدى الغير والتصديق عليها وبما أن موضوع الحجز لدى الغير يرتبط بالحكم النهائي الصادر لصالح المستأنف عليهم في إطار مسطرة نزع الملكية بأداء تعويضات على المستأنفة المذكورة فإن هذا الحجز يباشر من طرف رئيس المحكمة الإدارية كما أن مسطرة تصحيحه تباشر من طرفه كذلك على هذا الأساس لا على أساس أنه قاض للمستعجلات الإداري مما يكون معه الأمر المستأنف عندما صرح باختصاص رئيس المحكمة الإدارية للبت في الطلب واجب التأييد على أساس هذه الحيثيات والعلل التي تعوض العلل المنتقدة في الأمر المذكور.

القرار عدد: 566 الصادر بتاريخ 2001/4/19 في الملف الإداري عدد : 2000/919

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيـد : محمد المنتصر الداودي / النيابة العامة السيد : عبد الجواد الرايسي

5- حادثة مدرسية — اختصاص المحاكم الإدارية

الطلب الرامي الى الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن حادثة مدرسية والمرتبطة بمرفق يسيره شخص من أشخاص القانون العام — الذي هو وزارة التعليم في نازلة الحال — ينعقد الاختصاص النوعي للبت فيه للمحاكم الإدارية بصريح المادة الثامنة من القانون 41/90 .و هذه المادة بعموميتها وكونها

الأحدث تاريخا تكون قد نسخت المقتضيات المخالفة وبالذات الفصل 85 مكرر المحتج به وكانت المحكمة الإدارية على صواب عندما صرحت باختصاصها نوعيا بنظر الطلب المعروض.

القرار عدد : 721 الصادر بتاريخ 2001/12/20 في الملف الإداري عدد : 01/1388.

الرئيس السيد : مصطفى مدرع. / المقرر السيدة : الحراق نزيهة./ النيابة العامة السيد : سابق الشرقاوي.

6-المقررات الإدارية-عدم رجعيتها

إذا كان مبدأ عدم رجعية المقررات الإدارية يمنع على الإدارة تطبيق مقرراتها بمفعول رجعي وبالأخص يمنع عليها إصدار مقرر تسحب بمقتضاه مقررا آخرا وقع اتخاذه فيما مضى وصدرت في ظله قرارات فردية لصالح أشخاص معينين، أكسبهم حقوقا معينة فأنه يرد على المبدأ المذكور بعض الاستثناءات وأهمها أن السلطات الإدارية تملك دون إمكان مؤاخذتها بارتكابها شططا في استعمال السلطة حق اتخاذ مقرر إداري ساحب أو ناسخ لمقرر سابق شريطة أن يكون هذا الأخير لم ينشئ أي حق مكتسب لصالح الغير.

المرسوم المنسوخ الذي يطلب الطاعن إلغاء المرسوم الناسخ له لم يرتب أية حقوق مكتسبة لا لفائدة الطاعن ولا لفائدة غيره ولم يؤثر في مركزه القانوني فضلا عن كون المرسوم المطعون فيه اقتصر على إدخال بعض التغييرات والتعديلات على شروط المشاركة في مباراة الملحقين القضائيين معتمدا معيارا أساسيا هو معيار التفوق أثناء مرحلة الدراسة الجامعية بهدف الرفع من مستوى الأطر القضائية وضمان توفر الكفاءة في المرشحين لولوج سلك القضاء الشيء

الذي يعني أنه بالرغم من هذه التعديلات التي أتى بها المرسوم المطعون فيه فإن البرنامج العام للامتحانات المقررة في مباراة الملحقين القضائيين من الناحية الموضوعية ظل نفس البرنامج الذي كان يتضمنه المرسوم السابق وأن مبدأ الانتقاء الأولي للمرشحين ومقاييس هذا الانتقاء وإعادة النظر في عدد مواد الاختبارات الكتابية والشفوية لا يتعارض في شيء مع أحكام الدستور الذي ينص على أن جميع المغاربة سواء أمام القانون مادام الهدف المتوخى من ذلك كله هو ضمان عنصر الفعالية والكفاءة وتفتح القاضي في عالم اليوم على آفاق المعرفة والإلمام باللغات الحية. واعتبارا لذلك يكون المرسوم المطعون فيه غيرمتسم بأي شطط في استعمال السلطة.

القرار عدد: 912 الصادر بتاريخ 2001/7/12 في الملف الإداري عدد : 99/285

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيـــد : محمد المنتصر الداودي / النيابة العامة السيد : عبد الجواد الرايسي

7- مجلس الوصاية على أراضي الجماعات – تشكيله.

إن المقررات الصادرة عن مجلس الوصاية على أراضي الجماعات السلالية لا تقبل أي طعن كما ينص على ذلك الفصل 12 من ظهير 1919.4.27 .

و إذا كان الفصل 12 من ظهير 1919.4.27 يجعل مقررات مجلس الوصاية على أراضي الجماعات السلالية غير قابلة لأي طعن بمعنى أن المجلس المذكور هو الذي يقرر – دون القضاء – فيما يخص حق النظر في العقار الذي لا يقوم أي نزاع حول صفته الجماعية وفي انتماء أو عدم انتماء الشخص للجماعة وتحديد

الحصة التي تخصص لكل فرد منها فإن قصد المشرع هو مجلس الوصاية الذي يتركب من الأعضاء الذين حددهم الفصل الثالث، من الظهير المذكور وهم وزير الداخلية أو من يمثله كرئيس للمجلس ووزير الفلاحة والغابات أو من يمثله ومدير الشؤون العامة والشؤون الإدارية بوزارة الداخلية تم عضوان يختارهما وزير الداخلية ومقرر مجلس الوصاية المطعون فيه موقع فقط من طرف مدير الشؤون القروية نيابة عن وزير الداخلية وليس بالمقرر المذكور ما يفيد صدوره عن مجموع الأعضاء الذين حددهم القانون كما أشير إليه و إنما وقع الاكتفاء بالإشارة إلى أسماء وتوقيع ثلاثة أشخاص بدون تحديد صفة أي منهم فكان المقرر معيبا لعدم صدوره وفق الشكل المحدد في القانون وهذا السبب وحده هو الذي يبرر ما قضى به الحكم المستأنف، وتبقى الوسائل المثارة حول موضوع الانتماء للجماعة والتصرف غير مقبولة.

القرار عدد 591 الصادر بتاريخ 2001/10/4 في الملف الإداري عدد : 01/366.

الرئيس السيد:مصطفى مدرع / المقرر السيد : أحمد حنين. / النيابة العامة السيد: سابق الشرقاوي.

8- نفقة عمومية –جماعة محلية – آمر بالصرف.

لا يمكن بتاتا الالتزام بأية نفقه عن الجماعة المحلية إلا من طرف الآمر بالصرف وهو رئيس تلك الجماعة أو من ينيبه عنه تحت مسؤوليته.

كل وثيقة تتعلق بصرف نفقة عمومية لم يثبت صدورها عن الأمر بالصرف تعتبر لاغية.

القرار عدد : 515 الصادر بتاريخ 2001/7/26. / في الملف الإداري عدد 2000/1272.

الرئيس السيد : مصطفى مدرع. / المقررة السيد : نزيهة الحراق. / النيابة العامة : السيد سابق الشرقاوي.

9- نشاط- مادي أو قانوني- سلبي أو إيجابي- ضرر- تعويض

حيث إنه من الواضح أن أساس الدعوى الحالية ما يدعيه المستأنف عليه من تعرضه لعدة أضرار مادية ومعنوية نتيجة نشاط من نشاطات أشخاص القانون العام ويتمثل في نظره في إقدام مؤسسة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي على مكاتبته في شأن أداء مستحقات أعوانه للصندوق بلغة أجنبية مما عرقل عمل مكتبه وعلاقته بالصندوق المذكور وحيث إنه من المستقر عليه في اجتهاد الغرفة الإدارية أن النشاط الذي يمكن التعويض عنه في إطار الفصل 8 قانون 90-41 على فرض ثبوته قد يكون نشاطا ماديا أو قانونيا وقد يكون سلبيا أو إيجابيا وان المحكمة الادارية هي المختصة للبت في هذا الطلب.

القرار عدد: 474 الصادر بتاريخ 2001/3/29 في الملف الإداري عدد : 2001/48

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيـــد : محمد المنتصر الداودي / النيابة العامة السيدة : عبد الجواد الرايسي

10- صفقات عمومية- نزاعات- اختصاص المحاكم الإدارية

دفع بعدم الاختصاص النوعي- حكم مستقل

استئناف- المجلس الأعلى

ان الصفقات العمومية تعتبر عقودا إدارية بقوة القانون. والعقود الإدارية حسب مقتضيات المادة 8 من قانون 90-41 يعود الاختصاص للبت في شأن

النزاعات المتعلقة بها للمحاكم الإدارية.

وطبق للمادة 13 من القانون 41 المذكور إذا أثير دفع بعدم الاختصاص النوعي أمام جهة قضائية عادية أو إدارية وجب عليها أن تبت فيه بحكم مستقل وتنص الفقرة الموالية على أن الحكم المتعلق بالاختصاص النوعي يستأنف أمام المجلس الأعلى.

وإنه إذا كانت المادة 8 من قانون إحداث المحاكم التجارية تنص على أنه في حالة الدفع بعدم الاختصاص النوعي أمام المحكمة التجارية فإنها تبت فيه بحكم مستقل وأنه يمكن استئناف الحكم المتعلق بالاختصاص النوعي أمام محكمة الاستئناف التجارية وأن هذه الأخيرة إذا بتت في الاختصاص أحالت الملف تلقائيا على المحكمة المختصة وأن قرارها لا يقبل أي طعن فإن السؤال الذي يطرح بإلحاح هو هل أن محكمة الاستئناف التجارية مخولة قانونا للحسم في مسألة الاختصاص النوعي حتى ولو ثار نزاع أمام القضاء التجاري في شأن قيام أو عدم قيام الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية للبت في النزاع كما هو الأمر في النازلة الحالية عندما أثير أمام المحكمة التجارية دفع بعدم اختصاصها وقيام الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية وهو ما أقرت به المحكمة التجارية.

وإذا كان الجواب بالإيجاب فإن ذلك يعني أن محكمة الاستئناف التجارية وهي تصدر قرارها في مسألة الاختصاص النوعي الذي لا يقبل أي طعن يمكنها أن تصرح باختصاص القضاء الإداري للبت في النزاع وتحيل القضية على المحكمة الإدارية المختصة وهل معنى ذلك أن هذه الأخيرة تكون مقيدة بوجهة نظر محكمة الاستئناف التجارية رغم أنها ليست تابعة لهذه الجهة القضائية ثم حتى إذا

تجاوزنا فرضية الإحالة فهل يمكن الطعن أمام المجلس الأعلى في حكم المحكمة الإدارية في شأن الاختصاص النوعي مادامت أحكامها تستأنف أمام المجلس الأعلى.

إن هذا التسلسل يقود إلى إطالة إجراءات التقاضي مع العلم بأن هدف المشرع من البت في مسألة الاختصاص على وجه السرعة هو وضع حد للتراع في أقرب الآجال.

وإذا كان الجواب بالنفي فإن ذلك يعني أن محكمة الاستئناف التجارية لا تستأنف أمامها إلا الأحكام الصادرة عن المحاكم التجارية عندما يثور نزاع حول أي من الجهتين هي المختصة هل المحكمة التجارية أم المحكمة المدنية أما إذا كانت الإشكالية تتعدى ذلك وكان التراع منصبا كذلك على اختصاص جهة القضاء الإداري فإن الاستئناف لا يمكن تصوره في هذه الحالة في مواجهة مثل هذه الأحكام إلا أمام المجلس الأعلى الغرفة الإدارية الذي يعتبر الجهة الوحيدة المؤهلة للحكم في اختصاص القضاء الإداري أو عدم اختصاصه للبت في التراع المطروح. وبذلك يمكن إيجاد تنسيق بين نصوص قانون 90-41 ونصوص قانون إحداث المحاكم التجارية فيما يرجع لمسألة الاختصاص النوعي.

القرار عدد: 573 الصادر بتاريخ 2001/4/19 في الملف الإداري عدد : 01/89

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيـــد : محمد المنتصر الداودي / النيابة العامة السيد : عبد الجواد الرايسي

11- عقد إداري- شروطه- اختصاص المحكمة الإدارية

ما دام العقد المبرم مع المستأنف عليها بصفتها طبيبة جراحة للأسنان من أجل معالجة المستخدمين التابعين للمكتب الوطني للبريد وذوي حقوقهم كان لحساب المؤسسة المذكورة التي تعتبر مؤسسة عامة ذات شخصية معنوية وذمة مالية مستقلة، لذلك يكون أحد الشروط الأساسية لقيام العقد الإداري متوفرا وهو إبرامه مع شخص من أشخاص القانون العام وإن الفقه والقضاء الإداري مستقران على أنه يكفي توفر شرط ثان إلى جانب الشرط الأول لقيام العقد الإداري وهو أن يكون العقد المذكور مبرما لخدمة أو تسيير مرفق عام بصورة مباشرة أو غير مباشرة أو أن تستعمل الإدارة سلطة من سلطات القانون العام كأن يتضمن العقد شروطا غير مألوفة في العقود الخاصة تخول الإدارة امتيازات في مواجهة المتعاقد معها.

و المعنية بالأمر فضلا عن كونها التزمت وباعتراف الإدارة نفسها وحسب تنصيصات العقد المذكور بأنها ستخصص كل طاقاتها ومعارفها في مجال طب الأسنان للمؤسسة التي أبرمت معها العقد المذكور ملتزمة بعدم القيام بأي نشاط آخر خارج العيادة الطبية التابعة لمصالح البريد، والحالة أنه كان بالإمكان أن تتقيد بساعات محددة أو أوقات معينة لمعالجة المستخدمين المذكورين مع إمكان ممارستها لعملها العادي خارج الأوقات المذكورة فإن الإدارة أعطت لنفسها حسب مقتضيات العقد المبرم بين الطرفين حق مراقبة عمل المستأنف عليها والإشراف على سير العيادة المذكورة وحق تحديد الأخطاء الخطيرة والمخالفات

المهنية الجسيمة التي قد ترتكبها المعنية بالأمر والتي تؤدي حسب نص العقد إلى حق الإدارة في فسخ العقد المذكور دون إشعار مسبق ودون أداء أي تعويض.

ومن جهة أخرى فإن من جملة مقتضيات هذا العقد خضوع المستأنف عليها المتعاقدة مع الإدارة للضبط الإداري وتقيدها تبعا لذلك، سواء من حيث أوقات الحضور للعمل أو تنفيذ التعليمات الصادرة عن الإدارة الشيء الذي يستخلص منه أن الأمر لا يتعلق بعقد من العقود الخاصة التي تكون فيها الالتزامات بين الطرفين متبادلة وتقوم على نوع من التوازن بين الحقوق والواجبات ولكن بعقد يكتسي صبغة العقد الإداري الذي تظل الإدارة متحكمة في تفعيله وتنفيذه طبقا لما تقتضيه المصلحة العامة التي ترجى من وراء المرفق التابع لها، مما يكون معه الحكم المستأنف الذي صرح باختصاص المحكمة الإدارية للبت في النزاعات الناتجة عن العقد المذكور الذي يعتبر عقدا إداريا واجب التأييد.

القرار عدد: 686 الصادر بتاريخ 2001/5/10 في الملف الإداري عدد : 2000/891

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيد : محمد المنتصر الداودي / النيابة العامة السيد : عبد الجواد الرايسي

12- رخصة – استغلال سيارة للنقل العمومي – شخصية – مؤقتة – عدم وجود أي حق تجاري.

إن رخصة استغلال سيارة للنقل العمومي هي رخصة شخصية تمنحها السلطة العامة كما ينص على ذلك خاصة الفصل 5 من ظهير 12-11-63 المتعلق بالنقل بالعربات عبر الطرق كما أنها رخصة مؤقتة ويمكن سحبها حتى قبل

انتهاء المدة المحددة لها (الفصل 7 و 6 من نفس الظهير) فالنقل العمومي هو نشاط يخضع للترخيص من طرف السلطة العامة ولمدة محددة فلا يملك صاحب العربة المأذون في استغلالها تبعا للرخصة المذكورة أي حق لا في الزبناء ولا في السمعة مهما استمرت مدة الترخيص المذكور وبالتالي فإنه لا وجود لأي حق تجاري بالمفهوم القانوني لظهير 1955.5.24 يمكن تفويته وإذا كان الذي يملك الصفة لإثارة الدفع بأن رخصة النقل العمومي غير قابلة للتفويت هي السلطة التي تمنح الرخصة وأن إدارة التسجيل على صواب في التمسك بأن عقد تفويت رخصة نقل عمومي يخضع مبدئيا للتسجيل وان هذا العقد يشكل تفويتا لمنقول غير رسمي ويخضع تسجيله للسعر الوارد في الفقرة الأولى من المادة 97 من مدونة التسجيل ولا يخضع للرسم المحدد في المادة 77 من نفس المدونة والذي يخضع تفويت الأصل التجاري والحق في الزبناء ولا شيء من ذلك في الحالة المعروضة.

القرار عدد 546 الصادر بتاريخ 2001/9/20 في الملف الإداري عدد : 2000/2039

الرئيس السيد : مصطفى مدرع./ المقرر السيد : عبد الرحمان جسوس./ النيابة العامة : سابق الشرقاوي.

13-التعليم العالي : أساتذة- سن التقاعد

إن سن التعاقد بالنسبة لأساتذة التعليم العالي، طبقا لأحكام الفصل الأول من قانون 71/12/30، محدد بصورة استثنائية في 65 سنة.

وطبقا لمرسوم 75/10/17 الخاص برجال التعليم الباحثين في التعليم العالي فان هذه الهيئة تتكون من الأطر التالية : أستاذ التعليم العالي والأستاذ المحاضر

والأستاذ المساعد كما أن مرسوم 97/2/19 ينص على أن الهيئة المذكورة تشمل الأطر الآتية : أستاذ التعليم العالي وأستاذ مؤهل وأستاذ التعليم المساعد. وبتحليل مقتضيات المرسومين المشار إليهما يتبين أن الاستثناء الوارد في الفصل الأول من ظهير 71/12/30 لا ينصرف إلا لأساتذة التعليم العالي وأن المستأنفة ليست ضمن هذا الإطار أو السلك وأنها مجرد أستاذة مساعدة في التعليم العالي.

الاجتهاد القضائي الصادر عن المجلس الأعلى الغرفة الإدارية المستدل به من قبل الطاعنة يتعلق بحالة من نوع خاص تبين فيها للقضاء أن المعني بالأمر وإن كان مجرد أستاذ مساعد بالتعليم العالي إلا أن الإدارة قد قررت تمديد حد سنه إلى سنتين إضافتين بعد بلوغه ستين سنة مما استخلص منه المجلس الأعلى أنه إذا كان الهدف من تحديد سن التقاعد بالنسبة لأساتذة التعليم العالي هو الاستفادة من تجربتهم وخبرتهم فإن مثل هذا الشرط متوفر في الطاعن المذكور بدليل اعتراف الإدارة بأن تحديد العمل مع المعني بالأمر لسنتين إضافيتين كان بسبب تجربته وحنكته مما لا يكون معه لهذا الاجتهاد أي أثر على النازلة المعروضة ولا يشكل أي تناقض مع توجهات الاجتهاد القضائي للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في هذا المجال، مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف.

القرار عدد: 665 الصادر بتاريخ 2001/5/10 في الملف الاداري عدد : 2000/1493

الرئيس السيد : محمد المنتصر الداودي / المقرر السيـــد : محمد المنتصر الداودي / النيابة العامة السيد : عبد الجواد الرايسي

– الجنائي –

1 – إثبات – وسائل – القرائن القضائية

لكي تكون القرائن القضائية منتجة في الإثبات يجب أن تكون قوية وخالية من اللبس ومستنبطة من وقائع ثابتة ومعلومة تجعل القاضي يستخلص منها العناصر القانونية التي تشكل موضوع الإدانة.

القرار عدد : 4822 الصادر بتاريخ 01/12/6 في الملف عدد : 97/16232

رئيس الغرفة السيد : عبد القادر الغيبة / المقرر السيد : محمد الحليمي / النيابة العامة السيد : محمد منصوري

=======

2 – بنك – ضمانات مالية عدم الوفاء بالتزامه– نصب

إن طلب البنك وحصوله من المدين على ضمانات جديدة بالإضافة للضمانات السابقة قصد منحه تسهيلات جديدة ورفع سقف دينه دون وفاء البنك بتعهده يعتبر تأكيدا خادعا أضر بمصالح المدين المالية وتنطبق عليه جريمة النصب حسب الفصل 540 من القانون الجنائي.

القرار عدد : 1344 الصادر بتاريخ 2001/5/16 في الملف عدد : 2000/19311

رئيس الغرفة السيد ادريس المزدغي / المقرر السيد : محمد السفريوي / النيابة العامة السيدة أمينة الجيراري

=======

3 – جواز سفر الزوجة – تسلمه من الزوج دون اختلاس أو تبديد – عدم وجود جريمة خيانة الامانة.

إن تسلم جواز سفر الزوجة دون اختلاس أو تبديد لا يكون جريمة خيانة

الأمانة وعدم إبراز أحد العنصرين المذكورين يشكل نقصا في التعليل و خرقا لفصول المتابعة مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

القرار عدد : 2020 الصادر بتاريخ 01/7/18 في الملف عدد : 01/4391

رئيس الغرفة السيد ادريس المزدغي / المقرر السيد : عبد الحق مرحبا / النيابة العامة السيدة أمينة الجراري

4- جرح وضرب- تكييف

ان الفصل 402 من القانون الجنائي ينص على أنه :" إذا كان الجرح أو الضرب أو غيرهما من وسائل العنف أو الإيذاء قد نتج عنه فقد عضو أو بتره أو الحرمان من منفعته أو عمى أو عور أو أي عاهة دائمة أخرى فإن العقوبة تكون السجن من خمس إلى عشر سنوات.

وان القرار المطعون فيه لما غير وصف الوقائع من جناية الضرب والجرح العمديين المؤديين إلى عاهة مستديمة المنصوص عليها في الفصل 402 من القانون الجنائي المتابع بها المتهم إلى جنحة الضرب والجرح باستعمال السلاح في إطار الفصل 401 من القانون المذكور علل ذلك بقوله :"وحيث انه بالرجوع إلى الخبرة المؤرخة في 99/11/16 يتبين أن العجز الكلي المؤقت حدد في 120 يوما والجزئي الدائم في 25 % دون الإشارة إلى فقد أو بتر أي عضو من أعضاء جسم الضحية أو الحرمان من المنفعة بصفة نهائية كما أن الضحية نفسه أكد أمام المحكمة أن سمعه وبصره ناقصان فقط. واعتبارا لذلك تكون مقتضيات الفصل 402 من القانون الجنائي غير متوافرة.

القرار عدد : 1/588 الصادر بتاريخ 01/7/4 في الملف الجنائي عدد : 2000/16282.

5- جمارك- مخالفة- توفر القصد الجنائي

جمارك- وسيلة النقل- مصادرة- شروطها

لئن كانت مقتضيات الفصل 205 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة تنص على أن المخالفة الجمركية تتكون بمجرد ارتكابها بصفة مادية ودون حاجة إلى اعتبار نية مرتكبها فإن ذلك لا يعني عدم البحث في توفر القصد الجنائي كما هو الشأن بالنسبة لجميع الجنح والجنايات طبقا للقاعدة القانونية العامة المنصوص عليها في الفصل 133 من القانون الجنائي وان المقصود بعدم اعتبار نية مرتكب المخالفة بمجرد ارتكابها ماديا هو عدم اعتبار نية الحائز لبضاعة يعلم أنها أجنبية ولا يتوفر على سند يبرر حيازتها.

إن تلك الحيازة تكون مخالفة جمركية أما الحائز لبضاعة يجهل مصدرها فهو ما يعد انتفاء لعنصر العلم أو القصد الجنائي كما هو الحال في النازلة والمحكمة عندما عللت براءة المطلوبين في النقض بقولها (حيث انه بالرجوع إلى أوراق الملف ومحتوياته يتضح أن المتهمين (م) ، (ح)، (ب) قد صرحوا في جميع المراحل بأنهم لم يكونوا على علم بكون الزليج موضوع المتابعة مهربا من الخارج وبأنهم توجهوا إلى مدينة الناظور لنقل البضاعة من هناك إلى الرباط بثمن حدد في مبلغ ...

وحيث أن الملف خال من أية حجة أو قرينة تفيد كونهم كانوا على علم

بكون البضاعة المهربة ذات اصل أجنبي ويؤكد ذلك الثمن المتفق عليه لنقل البضاعة ولنفس المسافة وشحنها من داخل الحدود المغربية وتصريحات المتهم الرابع الذي أوضح بأنهم لم يكونوا على علم بكون البضاعة ذات اصل أجنبي وحيث انه بناء على ذلك يكون عنصر العلم منتفيا لديهم وبانتفائه يكون الركن المعنوي للجريمة غير متوفر مما يتعين معه التصريح بعدم مؤاخذتهم) تكون قد استخلصت انتفاء العنصر المعنوي أو القصد الجنائي من إنكار المطلوبين في سائر المراحل ومن تصريح المتهم الرابع الذي أفاد بأن باقي المطلوبين في النقض لا علم لهم بمصدر البضاعة ومن وقائع النازلة وظروفها مما يكون معه الفرع غير مجد.

ولئن كان الفصل 212 من مدونة الجمارك ينص على انه يحكم بمصادرة وسائل النقل التي استخدمت أو كانت معدة لاستخدامها لارتكاب المخالفة إذا كان مرتكب التهريب هو المكلف بسياقة الناقلة فإن الثابت من القرار المطعون فيه أن السائق لم يثبت في حقه ارتكاب الغش أو مشاركته في ذلك كما أن مالكها بدوره لم يشارك في الغش المرتكب بواسطتها لذلك تكون المحكمة عندما أمرت بإرجاعها لمالكها قد بنت قرارها على أساس قانوني سليم.

القرار عدد : 2289 الصادر بتاريخ 2001/11/14 في الملف عدد : 98/9500

رئيس الغرفة السيد احمد الكسيمي / المقرر السيد : عبد الحميد الطريبق / النيابة العامة السيد نور الدين الرياحي.

=======

6- هتك عرض – عقوبة- زواج لاحق- انتفاء موجب الاحتجاج بالفصل 490 من القانون الجنائي.

إن العارض كان متابعا بمقتضى الفصلين 485 و 488 من القانون الجنائي وأن غرفة الجنايات بعد دراستها للقضية ومناقشتها مع الأطراف غيرت الوصف إلى جناية هتك عرض قاصرة بدون عنف الناتج عنه الافتضاض طبقا للفصلين 484 و 488 من نفس القانون، وأن العارض طالته فعلا العقوبة المنصوص عليها في القانون ومتع بظروف التخفيف، وأن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه قد عللت ما قضت به في حقه تعليلا كافيا وبنته على أساس قانوني سليم وأبرزت الأدلة التي توفرت لديها في سائر مراحل البحث معه ومن شهادة الضحية المدلى بها أمام السيد قاضي التحقيق، وبالتالي فانه لا موجب للاحتجاج بالفصل 490 من القانون الجنائي وبرابطة الزواج التي جمعت الطاعن بالضحية في وقت لاحق عن الجريمة، مما تكون معه الوسيلة- والحالة هذه-غير مرتكزة على أساس.

القرار عدد : 1/822 الصادر بتاريخ 2001/7/11 في الملف الجنائي عدد : 98/22605

الرئيس السيد : علي أيوبي / المقرر السيد : عمر أزناي / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني.

---

7 – وقائع-تقدير قضاة الموضوع – رقابة قاضي النقض

إذا كانت النتائج المستخلصة من الوقائع تخضع في تقديرها لقضاة الموضوع فإن قاضي النقض له الرقابة في هذا المجال في حدود ما يتعلق بسلامة الاستنتاج وكونه منطقيا ومتناسقا وبقدر ما يلزم فيه الإدانة من أن تكون مبنية على الجزم واليقين ومن ثم وجب لكي تكون القرائن وحدها كافية للإدانة أن تكون قوية بحيث تؤدي الوقائع بالضرورة إلى النتيجة المستخلصة منها ولا تقبل تأويلات متعددة، أما القرائن الضعيفة التي تحتمل عدة احتمالات وتقبل عدة تأويلات

فإنها لا تكفي وحدها للإدانة، وأنه باستعراض القرائن التي اعتمدت عليها وحدها محكمة الموضوع لإدانة العارض يتجلى أنها تحتمل عدة احتمالات وتقبل عدة تأويلات ومن أجل ذلك يعتبر القرار المعتمد عليها وحدها لم يعلل ما قضى به بما فيه الكفاية، فضلا عن وجود تناقض بين أسباب القرار المطعون فيه ذاتها وبينها وبين منطوقه الشيء الذي يجعل منطوق القرار لا يتفق مع تعليلاته نتيجة التناقض المشار إليه، مما جاء معه القرار المطعون فيه ناقص التعليل نقصا يوازي انعدام التعليل وبالتالي منعدم الأساس القانوني، مما يعرضه للنقض والإبطال.

القرار عدد : 1/813 الصادر بتاريخ 2001/7/4 في الملف الجنحي عدد : 97/21134

الرئيس السيد : علي أيوبي / المقرر السيد : عمر أزناي / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني

=======

8-وثيقة- الإدلاء بـــها-بيان موجب الاستدلال بـــها

ان مجرد الإدلاء بوثائق دون بيان موجب الاستدلال بها سواء كتابة أو شفاهيا مع الإشهاد بذلك لا يستلزم ضرورة الجواب عنها، مما يكون معه القرار المطعون فيه معللا تعليلا كافيا وتكون الوسيلة على غير أساس.

القرار عدد : 430 الصادر بتاريخ 2001/3/28 في الملف عدد : 97/27699

رئيس الغرفة السيد : احمد الكسيمي / المقرر السيد عبد الرحيم صبري / النيابة العامة السيد : نور الدين الرياحي.

=======

9- الحراسة النظرية – مفهومها احتساب مدتـــها

الحراسة النظرية هي الفترة التي يقضيها المتهم رهن الحجز الإداري تحت إشراف ومراقبة الضابط المكلف بالبحث معه.

إن المدة التي تستغرقها عملية نقل المتهم من مخفر الحجز الإداري وتقديمه إلى النيابة العامة المختصة لا تدخل في حساب الفترة المتخذة قانونا للحراسة النظرية.

القرار عدد : 475 الصادر بتاريخ 2001/01/25 في الملف عدد : 2000/2083

رئيس الغرفة السيد الطاهر سميرس / المقرر السيد : محمد الحليمي / النيابة العامة السيد محمد منصوري.

10- حكم – منطوقه- إغفال – نقض

الحكم الذي تكتفي المحكمة في منطوقه بالتصريح بثبوت الجريمة في حق المتهم، وبأنه كان وقتها مصابا بخلل عقلي، وبالأمر بإيداعه في مؤسسة للعلاج، دون البت في مسؤوليته الجنائية، وبإعفائه عند انعدامها، أو بمعاقبته عند نقصانها، لا يستجيب- الحكم-لمقتضيات الفصل 3/348 من قانون المسطرة الجنائية، والفصول 76 و 134 أو 78 و 135 من القانون الجنائي ويتعرض للنقض بسبب ذلك الإغفال

القرار عدد : 1125 الصادر بتاريخ 2001/10/18 في الملف الجنحي عدد : 97/4557

الرئيس السيد : الطيب انجار / المقرر السيد : عبد الله السميري / النيابة العامة السيد : حسن مطار.

11- حكم – تبليغ

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 بمثابة حضوري شرط أن يكون التبليغ قانونيا وفقا لمقتضيات الفصل 39 من قانون

المسطرة المدنية

تبليغ الحكم الغيابي إلى شخص آخر، حسب الثابت من شهادة التسليم، من غير بيان علاقته بالطالب لا يكون منتجا لآثاره في حق المعني بالتبليغ. والقرار المطعون فيه لما قضى بخلاف ذلك يكون فاسد التعليل وبالتالي معرضا للنقض..

القرار عدد : 3418 الصادر بتاريخ 2001/11/08 في الملف عدد : 00/3249

الرئيس السيد : محمد غلام / المقررة السيدة : فاطمة بزوط / النيابة العامة السيد : المختار العلام.

=======

12- حيازة- انتزاع عقار- وسائل

عدم ابراز المحكمة بأي وسيلة من الوسائل المشار إليها في الفصل 570 من القانون الجنائي قيام الظنين بانتزاع العقار موضوع النزاع من حيازة المشتكية، واقتصارها على القول بان الظنين قام بمنع المشتكية دون بيان الفعل المادي الذي قام به على الأرض والذي أراد الظهور به بمظهر الحائز، يجعل الحكم المذكور غير معلل تعليلا كافيا وسليما ويكون بذلك القرار المطعون فيه الذي تبنى تعليل الحكم الابتدائي مشوبا بنقصان التعليل الموازي لانعدامه الأمر الذي يعرضه للنقض.

القرار عدد : 909 الصادر بتاريخ 2001/6/13 في الملف عدد : 97/31468

رئيس الغرفة السيد : احمد الكسيمي / المقرر السيد : عبد الرحيم صبري / النيابة العامة السيد : نور الدين الرياحي.

=======

13- حيازة- طريق- مرور منها- إدانة – خرق القانون

قيام الطاعن فقط بالمرور في أرض المشتكي، وعدم ثبوت قيامه بذلك ليظهر بمظهر الحائز للطريق المذكورة أو قيامه بأي عمل يرمي إلى نفس الهدف، يجعل المحكمة مصدرة القرار المذكور عندما أدانته والحالة هذه من أجل جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير قد خرقت القانون و لم تطبق مقتضيات الفصل 570 من مجموعة القانون الجنائي تطبيقا سليما الأمر الذي يعرض قرارها للنقض.

القرار عدد 512 الصادر بتاريخ 2001/4/11 في الملف عدد : 97/29278

رئيس الغرفة السيد احمد الكسيمي / المقرر السيد عبد الرحيم صبري / النيابة العامة السيد نور الدين الرياحي.

14- حيازة-الإغلاق ووضع الأقفال- اعتداء عليها - ضرر-تعويض

إن محكمة الموضوع طالما ثبت لها من خلال الوقائع المعروضة عليها والمناقشات التي راجت أمامها وخاصة شهادة الشهود أن الحيازة للعقار المتنازع بشأنه كانت بيد المشتكي فإن ذلك يعتبر كافيا لإثبات صفته في الادعاء كما أنها (أي المحكمة) لما ثبت لها أن الطاعنة بإقدامها على إغلاق المحل المتنازع بشأنه ووضع الأقفال عليه ومنعها العمال من القيام بأعمال الصيانة والصباغة فإنها بحكم مالها من سلطة تقديرية حينما اعتبرت أن ما قامت به الطاعنة قد الحق ضررا بالمشتكي وقررت تعويضه عن ذلك الضرر بناء على طلبه تكون قد تصرفت وفقا للقانون، و لم تقم بأي خرق له مما تبقى معه الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

القرار عدد 2191 الصادر بتاريخ 2001/10/24 في الملف عدد : 98/18215

رئيس الغرفة السيد : احمد الكسيمي / المقرر السيد عبد الرحمان الابراهيمي / النيابة العامة السيد : نور الدين الرياحي.

15- مقرر – حجج – عرضها-مناقشتها

القرار المطعون فيه قضى بإلغاء الحكم الابتدائي القاضي ببراءة العارض من أجل ما نسب إليه والحكم من جديد بمؤاخذته وعقابه واعتمد في ذلك على شهادة الشاهد (ح) المستمع إليه ابتدائيا دون استدعاء هذا الأخير للإدلاء بشهادته أمام المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه ومناقشتها بحضور الأطراف خاصة وأن الشاهد المذكور أقر أمام محكمة الدرجة الأولى بوجود عداوة بينه وبين العارض الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه قد خرق مقتضيات الفصل 289 من قانون المسطرة الجنائية والتي تقضي بأنه لايمكن للقاضي أن يبني مقرره إلا على حجج عرضت أثناء الإجراءات ونوقشت شفاهيا وحضوريا أمامه وقد كان على المحكمة عندما قررت إلغاء الحكم الابتدائي أن تستدعي الشاهد المستمع إليه ابتدائيا والاستماع إليه من جديد بعد أدائه اليمين القانونية وهي عندما لم تفعل ذلك تكون قد بنت قرارها على غير أساس وعرضته للنقض والإبطال.

القرار عدد : 1228 الصادر بتاريخ 2001/9/12 في الملف عدد : 98/9437.

رئيس الغرفة السيد احمد الكسيمي / المقرر السيد عبد الحميد الطريبق / النيابة العامة السيد نور الدين الرياحي.

16- موظف عمومي – مبالغ-تسجيلها-إيداعها

ان المتهم يعد موظفا عموميا وان المبالغ المسجلة لديه كمحجوزات من طرف الضابطة القضائية إنما سلمت إليه بهذه الصفة وانه يتحتم عليه أن يسجلها

أولا بالسجلات الخاصة بها ويعمل على أن تودع بالمكان المخصص لها ويبرئ ذمته منها. إلا انه لم يقم بذلك وعمد إلى اختلاسها وإنفاقها في حاجياته الشخصية مما يجعل كل هذه الأفعال تتوفر فيها العناصر المنصوص عليها في الفصل 241 من القانون الجنائي وبالتالي فان ما جاء في تعليلات الحكم التي استندت على الفصل 547 من نفس القانون ليس في محله، الشيء الذي يعرض الحكم المذكور للنقض والإبطال.

القرار عدد : 1/1338 الصادر بتاريخ 2001/11/14 في الملف الجنحي عدد : 98/1/3/22201

الرئيس السيد : علي ايوبي / المقرر السيد : عمر أزناي / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني.

========

17- محضر – قوة اثباتية

غرفة الجنايات – النظر في الجرائم المرتبطة بالجناية المحالة عليها

القرار المطعون فيه اعتمد في إدانته للطالب على اعترافاته بالأفعال المنسوبة إليه بمحضر الضابطة القضائية الذي له قوة اثباتية في الميدان الجنحي وان المحكمة لم يثبت لها ما يخالف ما جاء فيه، وبذلك يكون القرار المطعون فيه لم يعتمد مسطرة التلبس بالجرم بالنسبة للطالب وانما اعتمد محضر اعترافه وتأكيده لما تضمنته المسطرة السابقة فيما يخص التصريحات ، وبذلك تكون الوسيلة المستدل بها على غير أساس.

ان غرفة الجنايات، بمقتضى الفصل 12 من ظهير الإجراءات الانتقالية في قانون المسطرة الجنائية تنظر- ما لم تكن هناك مقتضيات قانونية مخالفة- في

الأفعال الموصوفة قانونا بأنها جنايات وفي الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها، كما يمكن لها أن تنظر في الجرائم المرتبطة بالجناية المحالة عليها.

القرار عدد : 1/821 الصادر بتاريخ 2001/7/4 في الملف الجنحي عدد: 98/21874

الرئيس السيد علي أيوبي / المقرر السيد : عمر أزناي / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني.

=======

18- مقرر- حجج عرضت أثناء الإجراءات –مناقشتها شفويا وحضوريا أمام القاضي

بمقتضى الفصل 289 من قانون المسطرة الجنائية فان القاضي لا يمكنه أن يبنى مقرره إلا على حجج عرضت أثناء الإجراءات ونوقشت شفاهيا وحضوريا أمامه والمحكمة لم تستمع إلى المجني عليه ولم تعرض تصريحاته أمام الضابطة القضائية على العارض لمناقشتها خاصة وأنه ينكر ما نسب إليه في جميع مراحل البحث، مما يعد خرقا لقاعدة جوهرية في قانون المسطرة الجنائية، علما بأن الأحكام يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا على مجرد الشك والتخمين مما يكون معه الحكم على غير أساس ومعرضا للنقض والإبطال.

القرار عدد : 1/1399 الصادر بتاريخ 2001/11/21 في الملف الجنائي عدد : 01/18004

الرئيس السيدة علي أيوبي / المقرر السيد : عبد السلام بوكرع / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني.

19 – شركة - مسؤولية مسيرها- تغيير التكييف- التصرف في عقار إضرارا بالمرتـــهن

إن الفصل 6 من القانون رقم 96/5 المؤرخ ب 1997/2/13 المتعلق بالشركات يحمل المسيرين للأشخاص المعنوية المسؤولية المدنية والجنائية عن

تصرفاتهم بتلك الصفة، وذلك بصرف النظر عن المسؤولية التضامنية للشخص المعنوي.

من حق المحكمة تغيير التكييف القانوني مادامت الأفعال موضوع المتابعة لم يلحقها تغيير ومادامت العقوبة لم يقع فيها تشديد (350 ق.م.ج)

إن التصرف في أجزاء عقار مرهون خلافا لعقد الرهن ومع الإضرار المادي بالمرتهن وذلك بتفويت أصول تجارية و إكرائها يشكل جنحة التصرف في عقار إضرارا بمن سبق له التعاقد معه حسب الفقرة من الفصل 542 من قانون الجنائي.

القرار 1251 الصادر بتاريخ 2001/5/3 في الملف عدد : 00/20437

الرئيس السيد : ادريس المزدغي / المقرر السيد : محمد السفريوي / النيابة العامة : امينة الجيراري.

---

20 – نقض – أثره – محو العقوبة المنقوضة

إن قرار النقض والإحالة ينشر القضية من جديد أمام محكمة الموضوع، وهذه الأخيرة ليست مقيدة إلا بمقتضيات الفصل 605 من قانون المسطرة الجنائية، وما عدا ذلك فان محكمة الموضوع تعيد مناقشة القضية وتصدر العقوبة التي تراها مناسبة للأفعال الثابتة دون التقيد بالعقوبة الأولى التي أصبحت منعدمة بعد النقض والإحالة.

القرار عدد : 2545 الصادر بتاريخ 2001/10/3 في الملف عدد : 01/13079

رئيس الغرفة السيد : ادريس المزدغي / المقرر السيد محمد السفريوي / النيابة العامة السيدة أمينة الجيراري.

21- المكوس الداخلية على الاستهلاك – الفحم الحجري

إن الفصل 170 من مدونة الجمارك يحدد أنواع البضائع التي تتطلب حركتها، رخصة مرور تسلم لصاحبها من طرف إدارة الجمارك ومن بين تلك البضائع الفحم الحجري.

وان القرار المطعون فيه الذي ألغى الحكم الابتدائي القاضي بالإدانة عن تلك الأفعال يعتبر عديم الأساس القانوني مما يتعين معه التصريح بنقضه.

القرار عدد : 2471 الصادر بتاريخ 2001/9/26 في الملف عدد : 99/25388

رئيس الغرفة السيد ادريس المزدغي. / المقرر السيد محمد السفريوي / النيابة العامة السيدة امينة الجيراري.

22- نص قانوني – ذكره- عدم ترتيب أي جزاء

- تلبس – صفة-تلازم الجريمة

ما دامت المحكمة قد أثبتت قيام حالة التلبس في القضية استنادا إلى وثائق الملف ووقائع النازلة وما راج أمامها، فإنها لم تخرق القانون في شيء.

القرار عدد : 1/1056 الصادر بتاريخ 2001/9/19 في الملف الجنائي عدد : 2000/24833.

الرئيس السيد : الطيب أنجار / المقرر السيدة : جميلة الزعري / النيابة العامة السيد : خديجة الوزاني.

23- صندوق الزيادة في إيرادات حوادث الشغل-إدخاله

إن هدف المشرع من ظهير 1963/02/06 هو حماية الأجير، لذا نص صراحة على اعتبار مقتضياته من النظام العام.

إن المحكمة لما قضت للمصاب بالتعويض في إطار دعوى الحق العام، بعد

تقادم دعوى الشغل، دون إدخال صندوق الزيادة في إيرادات حوادث الشغل، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 177 من الظهير المشار إليه، والذي نص بصيغة الوجوب على إدخاله، ولم تجعل لما قضت به أساسا صحيحا من القانون.

القرار عدد : 498 الصادر بتاريخ 2001/3/21 في الملف عدد 99/6420-22.

رئيس الغرفة : السيد عبد الصمد الرايس / المقرر : السيد محمد القادري / النيابة العامة : السيد حسني عبد العزيز

=======

24- عذر الاستفزاز-شروط إعماله

القرار الذي يمتع المتهم بعذر الاستفزاز المخفض للعقوبة المنصوص عليه في الفصل 416 من القانون الجنائي، لا يستجيب لتطبيق مقتضيات هذا الفصل إذا لم يبرز ان ذلك العذر نشأ عن اعتداء بالضرب أو العنف الجسيم ويعتبر بذلك ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

القرار عدد : 1348 الصادر بتاريخ 01/12/06 في الملف الجنحي عدد : 97/13133

الرئيس السيد : الطيب أنجار / المقرر السيد : عبد الله السيري / النيابة العامة السيد : حسن مطار.

=======

25- قرائن – وجوب أن تكون قوية

إن القرائن لكي يصح الاعتماد عليها وحدها في الإدانة يجب أن تكون قوية بحيث تؤدي بالضرورة إلى النتائج التي استخلصتها منها المحكمة ولا تقبل تأويلات أخرى.

القرار عدد : 1250 الصادر بتاريخ 2001/11/22 في الملف الجنحي عدد : 97/22115

الرئيس السيد : الطيب أنجار / المقرر السيد : الحسين الضعيف / النيابة العامة السيد : حسن مطار.

=======

قرار – التعليل الواقعي-خلوه منه

سرار الذي غفل عن التعرض لوقائع القضية ولظروف وكيفية ارتكابها يحول
ن مراقبة المجلس الأعلى لسلامة تطبيق القانون يهم عدد من الجوانب منها
لى الخصوص سلامة الوصف المعطى للأفعال ومدى انطباق القانون المطبق
عليها، ويعتبر ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

القرار عدد : 750 الصادر بتاريخ 2001/6/21 في الملف الجنحي عدد : 98/9628
الرئيس السيد : الطيب أبجار / المقرر السيد : ابراهيم الدراعي / النيابة العامة السيد : حسن مطار.

27- قرار – قرائن ضعيفة- نقصان التعليل

ان القرار المطعون فيه حين اعتمد تصريحات متهم لم تستمع إليه المحكمة
بصفة قانونية ودلت الوقائع على عدم صفاء سلوكه وعلى وجود عداوة
مستحكمة بينه وبين المتهم الطاعن وهي العداوة التي أكدها القرار نفسه.
واستنتج من تلك التصريحات قرائن ضعيفة الدلالة لقيام إدانة الطاعن بالمنسوب
إليه يكون بذلك قرارا غير معلل بما فيه الكفاية ومنعدم الأساس القانوني وناقص
التعليل الأمر الذي يعرضه للنقض والإبطال.

القرار عدد : 1/906 الصادر بتاريخ 2001/7/18 في الملف الجنحي عدد : 98/1/3/11271
الرئيس السيد : علي أيوبي / المقرر السيد : عمر أزناي / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني.

28- سؤال- زائد- عدم تأثيره على الحكم

بالنسبة لأحكام المحكمة العسكرية فان الأسئلة التي يلقيها الرئيس على الهيئة

الحاكمة والأجوبة عنها تقوم مقام التعليل، و يتجلى من تن
المطعون فيه أن السؤال المحتج به زائد لا أثر له على الحكم طال
الأول والسابع منه المجاب عنهما بنعم نصا على العلاقة السببية.

القرار عدد : 1/1360 الصادر بتاريخ 2001/11/14 في الملف الجنائي عدد : 01/13637
الرئيس السيد : علي أيوبي / المقرر السيد : عبد السلام بوكرع / النيابة العامة السيد : خديجة الوزاني.

29- تعرض-إلغاؤه-اندماج القرارين

- شيك – العلم بعدم التوفر على الرصيد-سوء النية

إن القرار الاستئنافي المطعون فيه بالنقض القاضي بإلغاء التعرض لعدم حضور الظنين المتعرض في التاريخ المحدد في الاستدعاء الموجه إليه بعد تعرضه رغم توصله بصفة قانونية، قد أصبح فور صدوره مندمجا مع القرار الغيابي المتعرض عليه البات في الجوهر ومحققا لنهائية هذا الأخير، وعليه فان الطعن بالنقض المرفوع ضد القرار الصادر بعد التعرض يعتبر في هذه الحالة موجها في نفس الوقت إلى القرار الغيابي ومن حق الطاعن إذن أن يثير في الوسائل التي يستدل بها على النقض ما يعيبه أيضا على هذا القرار.

يكفي لتوفر عنصر سوء النية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد أن يكون الساحب وقت إصدار الشيك على علم بعدم توفره على رصيد بحسابه أو يكون عالما بان رصيده ينقص عن المبلغ الذي اصدر به الشيك، ومادام ان المحكمة قد عللت قرارها الصادر بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بإدانة الطاعن من اجل جنحة إصدار شيك بدون رصيد بالقول أن الظنين اعترف أثناء البحث

التمهيدي بإصدار عدة شيكات دون أن يكون متوفرا على رصيد، فان ذلك يعد كافيا في إبراز توفر عنصر سوء النية حسب مفهوم الفصل 543 من مجموعة القانون الجنائي.

القرار عدد : 1131 الصادر بتاريخ 2001/7/11 في الملف عدد : 97/20569

رئيس الغرفة السيد : أحمد الكسيمي / المقرر السيد : عبد الرحيم صبري / النيابة العامة السيد نور الدين الرياحي.

30-تصريحات مخالفة للحقيقة -الإدلاء بـها أمام العدول-العناصر التكوينية للجريمة

ان المحكمة عندما أدانت الطاعن من أجل جنحة الإدلاء أمام العدول بتصريحات مخالفة للحقيقة لم تعلل ما قضت به تعليلا كافيا وذلك بإبراز كيف استخلصت كون التصريحات المدلى بها هي تصريحات كاذبة ومخالفة للحقيقة وما هي هذه الحقيقة التي ثبتت لها وخالفها الطاعن في شهادته فضلا عن عدم بيان كون الطاعن كان يعلم مخالفة ما شهد به أمام العدلين للحقيقة، وانما اكتفت في تعليل ما قضت به بمجرد القول أن الأظناء أنكروا المنسوب إليهم في جميع مراحل البحث والمحاكمة،وانهم أنكروا للتملص من المسؤولية الجنائية، وان إنكارهم تكذبه ظروف القضية وملابساتها وتصريحات الظنين الثالث الذي أكد انه لم يدل بشهادته أمام العدول وان المتهم طلب منه بطاقته الوطنية فسلمها له على أن يشهد أمام العدلين، وان شهادة متهم على متهم تجوز، وان المحكمة بعد دراستها للقضية وظروفها وملابساتها وما راج أمامها من مناقشات اقتنعت بان التهمة ثابتة في حق الأظناء مما يكون معه القرار المطعون فيه عندما أدان الطاعن

من اجل جنحة الإدلاء بتصريحات مخالفة للحقيقة أمام عدلين دون إبراز العناصر التكوينية لهذه الجريمة ناقص التعليل ومعرضا للنقض.

القرار عدد : 994 الصادر بتاريخ 2001/6/27 في الملف عدد : 99/22518

رئيس الغرفة السيد احمد الكسيمي / المقرر السيد : عبد الرحيم صبري / النيابة العامة السيد : نور الدين الرياحي

31- تنفيذ - عصيان - جريمة

إن التصريح لمأمور التنفيذ بعدم السماح له بالقيام بأي إجراء ومنعه من الاقتراب من محل التنفيذ وعدم السماح له بإزالة الأحجار تنفيذا لأمر قضائي يشكل مقاومة ضد موظف تكلف بتنفيذ حكم قضائي، وتنطبق على تلك الأفعال جريمة العصيان حسب الفصل 300 من القانون الجنائي والقرار المطعون فيه حين برأه من جريمة العصيان عن تلك الأفعال يكون سيء التعليل ومعرضا للنقض.

القرار عدد : 2825 الصادر بتاريخ 2001/10/31 في الملف عدد : 2001/12742

رئيس الغرفة السيد : ادريس المزدغي / المقرر السيدة : عتيقة السنتيسي / النيابة العامة السيدة : أمينة الجيراري.

32- تصريحات-مخالفتها للحقيقة-عنصر العلم.

ان المحكمة لم تبرز عنصر العلم الذي يتطلبه الفصل 355 من القانون الجنائي حتى يمكن القول بقيام جريمة الإدلاء أمام العدل بتصريحات يعلم المصرح بها أنها مخالفة للحقيقة. فلم تمكن بذلك المجلس الأعلى من ممارسة رقابته على حسن تطبيق القانون، فضلا عن أن اكتفاء المحكمة بالإحالة- في تعليل ما أدانت به

العارض- على ما قررته في حق المتهمة المؤاخذة بجناية التزوير بكل ما اشتمل عليه التعليل المتعلق بها ، يعتبر تعليلا فاسدا ولا يمكن أن يؤدي عقلا ومنطقا وقانونا إلى النتيجة التي استخلصتها منه المحكمة، مما يكون معه القرار المطعون فيه قاصر التعليل المنزل منزلة انعدامه ومعرضا-بالتالي للنقض والإبطال.

القرار عدد 1/1535 الصادر بتاريخ 01/12/12 في الملف الجنائي عدد : 01/20502

الرئيس السيد : الطيب البحار / المقررة السيدة : جميلة الزعري / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني.

33- التصدي – شروطه-التقاضي على درجتين - حق الدفاع

إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عندما تصدت لجوهر الدعوى بعد التصريح بأن تعرض الطاعن على الحكم الابتدائي كان في محله، دون أن تتوفر لديها شروط التصدي وفق ما ينص عليه الفصل 415 من قانون المسطرة الجنائية تكون قد خرقت مبدأ التقاضي على درجتين ومست بحق من حقوق الدفاع، وبالتالي لم تجعل لما قضت به أساسا صحيحا من القانون مما يعرض قرارها للنقض.

القرار عدد : 2259 الصادر بتاريخ 01/9/12 في الملف عدد : 01/6598

رئيس الغرفة السيد : ادريس المزدغي / المقررة السيدة : الصنهاجي عزيزة / النيابة العامة السيدة : أمينة الجيراري

34- التخفيف-الحد الأدنى

حسب الفصل 149 من القانون الجنائي فإنه في الجنح التأديبية لا يجوز أن

تنقص العقوبة عن شهر واحد والغرامة عن 120 درهم.

القرار عدد : 2367 الصادر بتاريخ 2001/9/19 في الملف عدد : 01/10101

رئيس الغرفة السيد : ادريس المزدغي / المقرر السيدة : عزيزة الصنهاجي / النيابة العامة السيدة أمينة الجيراري

35- شيك – توريد سلعة-عدم اعتبار الاحتفاظ به كضمانة

إن تسلم شيك مقابل التسليم المتوالي لسلعة في مشروع بناء تم توريدها فعلا لا يعتبر احتفاظا بالشيك كضمانة.

والقرار لما استخلص من تلك الوقائع جريمة أخذ شيك كضمانة دون أن يبرز عناصر تلك الجريمة يعتبر ناقص التعليل مما يعرضه للنقض.

القرار عدد : 3583 الصادر بتاريخ 2001/12/26 في الملف عدد : 01/20004

رئيس الغرفة السيد : ادريس المزدغي / المقرر السيد : محمد مقتاد / النيابة العامة السيدة : أمينة الجيراري

36- شهادة-أداؤها أمام المحكمة

أن المحكمة بنت ما قضت به على الطاعن على تصريحات المصرح بمحضر الضابطة القضائية وعلى شهادة الشاهد أمام السيد قاضي التحقيق بعد أدائه اليمين القانونية دون أن تستدعي المصرح الأول ولا الشاهد الثاني لأداء شهادتيهما أمامها ومناقشتهما بحضور الطاعن، ولم تقم حتى بتلاوة شهادة الشاهد في الجلسة وتمكين الطاعن من مناقشتهما شفاهيا وحضوريا أمامها مما يعد خرقا لحقوق الدفاع، واعتماد حجج لم تعرض ولم تناقش أمام المحكمة

شفاهيا وحضوريا كما يقتضي القانون ذلك مما يعرض القرار للنقض والإبطال.

القرار عدد : 1/1235 الصادر بتاريخ 2001/10/24 في الملف الجنائي عدد: 01/5707

الرئيس السيد : علي ايوبي / المقرر السيد : عمر أزناي / النيابة العامة السيدة : خديجة الوزاني.

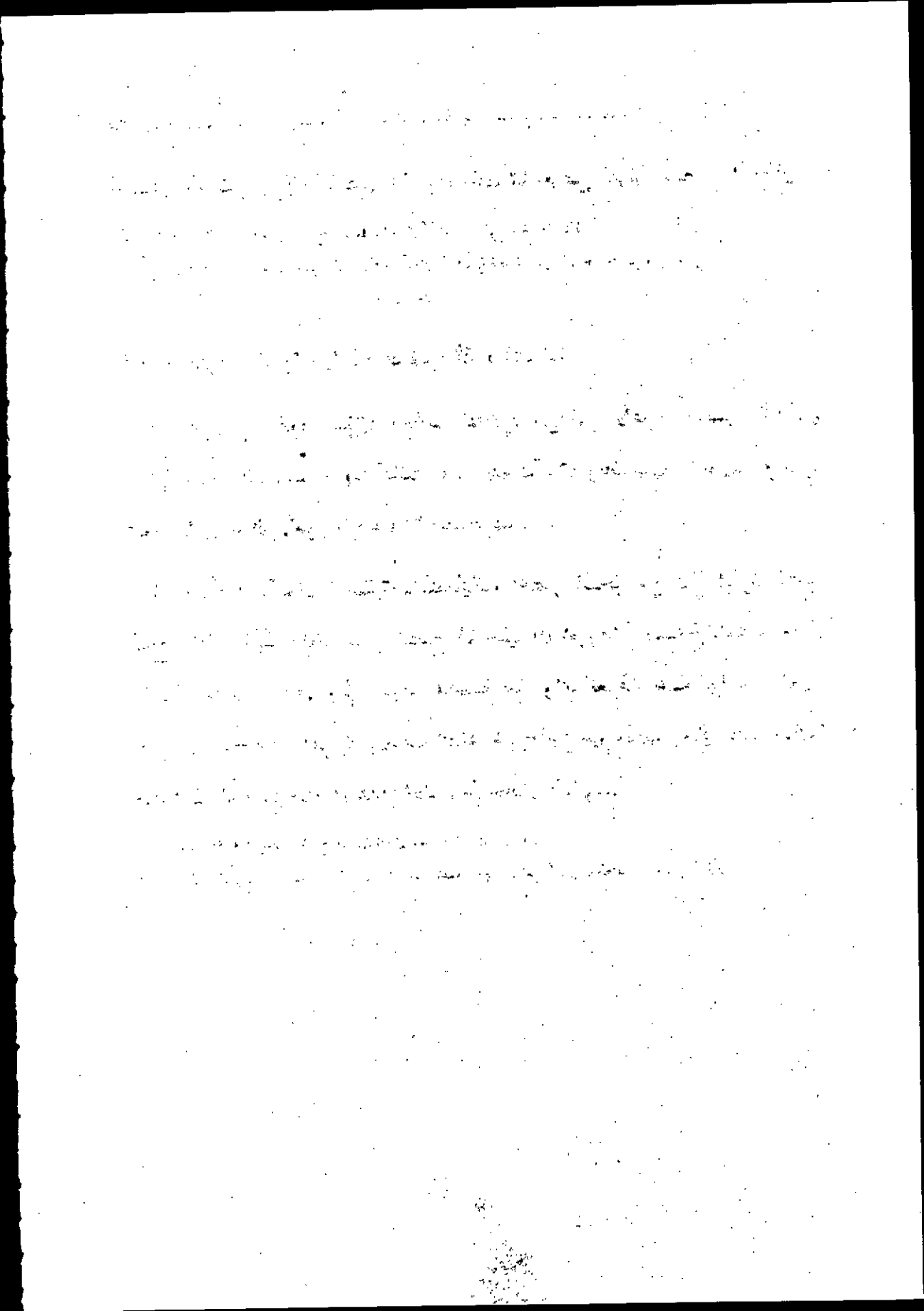
37- إدارة المياه والغابات-محاضر-القوة الثبوتية

لاتتوفر على القوة الثبوتية المحاضر المنجزة من قبل الأعوان التقنيين التابعين لادارة المياه والغابات إلا إذا كانت صحيحة شكلا، وتضمنت ما عاينوه وتلقوه شخصيا في شأن الأمور الراجعة لاختصاصهم.

إن الهيأة الحاكمة، باستقرائها لمعطيات المحضر المنجز من قبل العون التقني التابع لادارة المياه والغابات ، اتضح لها جليا ان محرره لم يستمع للمتهم حول الأفعال المنسوبة إليه، ولم يضبطه متلبسا بها، وانما تعرف عليه بواسطة الغير، ومن ثم أصبح مبنيا على تصريحات تلقاها محرره من غير المتهم وعليه فان المحكمة حينما لم تقتنع بما جاء في هذا المحضر، لم تخالف القانون.

القرار عدد : 3356 الصادر بتاريخ 01/11/01 في الملف عدد 00/15701

رئيس الغرفة : السيد محمد العلامي / المقرر : السيد محمد العبد سلامي / النيابة العامة : المختار العلام



الجزء الرابع
اجتماعات المجلس الأعلى

اجتماعات السادة رؤساء الغرف

1- الإجتماع المنعقد بتاريخ 31-01-2001

افتتح السيد الرئيس الأول الاجتماع بكلمة عبر فيها عن اعتزاز وفخر الهيئة القضائية بالمجلس الأعلى بمناسبة الحدث الهام الذي توج حلول الألفية الثالثة وهو افتتاح السنة القضائية من طرف جلالة الملك محمد السادس نصره الله وايده، الذي كرم وشرف الهيئة القضائية بالتفاتته المولولية السامية، مشيرا إلى رسالة الشكر والامتنان التي رفعت إلى العاهل الكريم.

ثم أشاد بالتنظيم المحكم الذي عرفه ذلك اليوم، والذي يرجع الفضل في مستوى إعداد ترتيباته العلمية والمادية إلى الجميع متسائلا عما إذا كان للسادة رؤساء الغرف ملاحظات أو اقتراحات حتى يؤخذ بها في افتتاح السنة القضائية المقبلة ان شاء الله، ومؤكدا على ضرورة مواصلة الجهد من اجل تحقيق تنظيم محكم للغرف ولكتابة الضبط، ومن اجل السرعة في الإنجاز، وإعداد برنامج مع جدول زمني لتحديد اجل البت في كل قضية،وإتمام مشروع الحوسبة، وهي التزامات تعهد بها لجلالة الملك أيده الله لتكون ضمن منجزات السنة المقبلة.

وتدخل الاستاذ المزدغي متعهدا بالبت في القضايا الجديدة خلال ستة اشهر.

وتساءل السيد الرئيس الأول عن إمكانية تعميم هذا الأجل فتدخل الأستاذ الايوبي مبرزا أن معايير تحديد اجل البت في كل قضية يجب أن تكون عامة بالنسبة للمؤسسة مع الأخذ بالاعتبار نوعية القضايا واحترام القانون والمسطرة والجودة، وان اجل الستة اشهر لا يمكن أن يلتزم به الجميع.

ثم عقب السيد الرئيس الأول بان موضوع تحديد الآجل المعقول للبت في كل قضية هو في طور الدراسة وله أهمية قصوى والمقصود به السرعة لا التسرع، وأن وضع الجدول الزمني مستقبلا لا يقيد بصفة مطلقة، لأن بعض القضايا الضخمة قد لا يحترم فيها الجدول الزمني ولكن عدم احترام هذا الجدول يجب أن يكون مبررا، وأكد من جديد على مستوى القرار بأن الكيف هو الأساس والكم تابع، وأوضح ضرورة إعطاء الأسبقية لملفات المعتقلين والقضايا التي وقع فيها التنازل وركز على أهمية مراقبة كتابة الضبط من طرف رئيس الغرفة.

ثم وضع تساؤلا عن حدود مسؤولية الغرف هل تستمر بمجرد التوقيع على القرار، أو يجب أن تستمر إلى حين إرجاع الملف إلى المحكمة ؟.

ثم انتقل إلى نشاط الغرف والأقسام خلال سنة 2000 واستعرض السيد الرئيس بصفة شمولية الإحصائيات المتعلقة بجميع الغرف والأقسام والقضايا المسجلة والمحكومة منذ سنة 1997 إلى نهاية سنة 2000.

وأثار الأستاذ اعبابو القضايا المحالة على الغرفة الإجتماعية من غرفة الأحوال الشخصية ملاحظا بأنها قديمة وشائكة، فأوضح السيد الرئيس في هذا

الصدد بأن رؤساء الغرف يجب أن يحرصوا على البت في الملفات القديمة والشائكة، وتخصص لها مدة للبت فيها وحدها مع الإشارة في جدول الإحصاء إلى أنها تعادل البت في مجموعة من الملفات.

وتدخل الأستاذ الدردابي بالقول بأن سبب تأخير البت أحيانا يرجع إلى النقصان في وثائق الملف. واقترح طلب إتمام وثائق الملفات من محاكم الموضوع عن طريق الفاكس.

فأكد السيد الرئيس على حرية رئيس الغرفة في تسيير غرفته على النحو المنتج لأن المهم هو تصريف القضايا بالشكل الأمثل.

وتلا ذلك عرض للنقطة المتعلقة بتهيئ نظام داخلي للمجلس الأعلى وتشكيل لجنة تسند إليها هذه المهمة بعد دراسة ما هو معمول به في فرنسا ومصر والسنغال واسبانيا. وأسندت مهمة البحث والترجمة للقوانين والأنظمة القانونية لمحاكم النقض والمجالس العليا المذكورة، إلى الأستاذة فاطمة الحسني.

ثم عرضت النقط القانونية المدرجة في جدول الأعمال.

أولها المتعلقة براتب التقاعد وطريقة احتساب التعويض.

وتناولت الكلمة الأستاذة بديعة ونيش، فأعطت ملخصا عن المذكرة التي تقدمت بها في الموضوع وأدلت بوجهة نظرها التي تتلخص في كون راتب التقاعد عملا بمقتضيات قانون المعاشات المدنية هو في مقابل ما تم اقتطاعه من أجرة الموظف خلال فترة قيامه بعمله وبسبب الوظيفة التي كان يشغلها ويعتبر

أجرا للموظف المتقاعد لا تعويضا عن الشيخوخة . وأضافت بأن الفصل السادس من ظهير 84/10/2 إنما يشترط أن يدلي بما يثبت أن له أجرا أو كسبا مهنيا حين وقوع الحادثة ولا يشترط أن يكون المصاب يعمل وقت الحادثة.

وتلاها الأستاذ الطاهر السميرس بالقول بأن راتب التقاعد لا يعتبر أجرا، لأن الأجر هو مقابل العمل وما يبذل من جهد بدني، وبأن راتب التقاعد يعتبر في نظره كريع العقار أو أي دخل آخر. وان الاجتهاد كان مستقرا في الموضوع.

وتدخل الأستاذ سعيد بناني بقوله أن مبدأ الأجر مقابل العمل يتعلق بقانون الشغل، وبأن راتب التقاعد هو امتداد للأجر، وبأنه يجب التخلي عن المفهوم التقليدي المدني الصرف ومفهوم الأجر.

في حين رأى الأستاذ السراج بأن المجلس سار على اجتهاد معين ويجب الاحتياط قبل تغيير الاجتهاد.

ثم عقب الأستاذ عبد العزيز توفيق بالقول بأن الاجتهاد يجب أن يتطور، ومن السهولة الرجوع إلى الأصلح، وبأن راتب التقاعد ليس بمنحة ولا صدقة، وإنما هو جزء من الأجر، ويطبق عليه حكم الكل.

ثم أضاف السيد الرئيس الأول بأن الموظف يتقاضى خلال التقاعد راتبا يشمل جزءا من الأجر زائد الإعانة، ورد على فكرة التقاعد التكميلي بأنه لا يدخل في راتب التقاعد.

وطرح التساؤل عن طريقة احتساب التعويض بالنسبة لقاض تقاعد ومارس مهنة المحاماة، وأصيب بحادثة.

فالأساس في الاحتساب يقول السيد الرئيس هو القيمة الإقتصادية وهذا المفهوم يغير مفهوم الأجر ويطرح إشكالية الكسب مع راتب التقاعد، من أجل ذلك ارتأى الإستمرار في دراسة هذا الموضوع لأهميته، مع إمكانية إحالة القضية الرائجة في هذا الموضوع على غرفتين، أو على الغرف مجتمعة.

وطرحت النقطة القانونية الثانية المتعلقة بقبول الشفيع للعرض العيني لممارسة دعوى الشفعة، فالتمس الأستاذ القري تأجيل مناقشتها لإعداد مذكرته.

كما طلب الأستاذ السلاوي تأجيل النظر في النقطة القانونية الثالثة المتعلقة بعدم أداء الرسوم القضائية.

وأشار الأستاذ عبد العلي العبودي إلى أن قضايا التطليق في جميع درجات التقاضي معفاة من أداء الرسوم.

ثم طرح موضوع مطالب إدارة الجمارك في قضايا محاولة تصدير بضائع محظورة بدون تصريح. وتقرر تأخير البت فيها إلى اجتماع يعقد بتاريخ 28 فبراير 2001 على الساعة الثالثة بعد الزوال للتمكن من إعداد مذكرات ودراسات في الموضوع نظرا لأهميته.

ثم أدرجت مختلفات أولها إعداد حفل توديع السادة القضاة والموظفين المتقاعدين تكريما لما بذلوه من جهد خدمة للقضاء والعدل، وبخصوص موضوع تنظيم رحلات من طرف جمعية التكافل الإجتماعي لقضاة وموظفي المجلس الأعلى الذي أثاره الأستاذ أحمد بنيوسف المحامي العام الأول فقد ارتأى السيد الرئيس تنظيم هذه الرحلات خلال العطل.

وأخيرا أعلم السيد الرئيس السادة رؤساء الغرف بالندوة التي ستعقد بمشاركة قضاة من إسبانيا بتاريخ 27 يونيه 2001 والتي تتمحور مواضيعها حول المواد المتعلقة بالقانون المدني، قانون الأحوال الشخصية، القانون الجنائي، القانون التجاري، والقانون الاجتماعي، مشيرا إلى كون مواضيع هذه الندوة ستوزع في المستقبل القريب.

2- الاجتماع المنعقد

بتاريخ 21 مارس 2001

انعقد اجتماع السادة رؤساء الغرف برئاسة السيد الرئيس الأول الذي استهل هذا الاجتماع بالإشارة إلى أهمية حصيلة الإنتاج لشهري يناير وفبراير ، وأكد على ضرورة وضع برنامج لتحديد جدول زمني لكل قضية ، مشيرا بالمناسبة إلى افتتاح السنة القضائية 2001 ، وما خلفه من أثر إذ أخذت تتوارد مراسلات للبحث عن مصير القضايا ، وأصبح المجلس الأعلى تحت المجهر لمراقبة الثغرات .

تم تناول السيد الرئيس الأول النقطة الثانية في جدول الأعمال المتعلقة بالتقرير السنوي لسنة 1999 الذي مازال في طور الإنجاز ، وأكد على أن التأخير في تهيىء التقارير يجب تلافيه، وأنه سبق أن وجه مذكرة في الموضوع إلا أن الاستجابة لم تكن عامة ، وأكد على ضرورة الاهتمام بالموضوع ليصدر التقرير السنوي في إبانه .

بعد ذلك تدخل الأستاذ عزالدين السقاط بالقول بأن التقرير السنوي يجب أن تنشر فيه بحوث ميدانية في مستوى رفيع فعقب السيد الرئيس الأول بالإشارة إلى ضرورة تلافي التكرار فيما ينشر في التقرير السنوي، وألح على ضرورة الالتزام بكل ما يقع الاتفاق عليه في الاجتماعات .

ثم أشار إلى النقطة المتعلقة بإعداد الكلمات المفتاحية ومبادئ القرارات الصالحة للنشر وأكد على الالتزام بإعدادها في الوقت المناسب وتسليمها مع صورة من المسودة للأستاذة الحسني لتقوم بتسليم صور منها للأستاذ ادريس بلمحجوب والأستاذ عزالدين السقاط وعلى ضرورة قيام المنسق بالدور المنوط به إثر كل جلسة .

وعقب الأستاذ أحمد بنكيران بأنه سلم مجموعة من القرارات الصالحة للنشر مع مبادئها لمصلحة التوثيق والدراسات إلا أنها لم تنشر وأرجعت له قصد إعداد الكلمات المفتاحية .

وانتقل السيد الرئيس الأول إلى النقطة الأخيرة في جدول الأعمال المتعلقة بتحديد تاريخ حفل التكريم ، وأكد على أهمية هذا الموضوع واقترح إعداد كلمة من طرف كل رئيس غرفة للقاضي المتقاعد الذي كان معه بالغرفة للإشادة بالجهود المبذولة من طرفه تكريما ورفعا لمعنوية كل متقاعد ، وأشار إلى التفكير في استدعاء السادة القضاة المتقاعدين السابقين وأصدقائهم مع الأخذ بالاعتبار الطاقة الايوائية للقاعة ، وتقرر أن يكون تاريخ حفل المتقاعدين في بداية شهر أبريل لسنة 2001 .

وأشار السيد احمد بنيوسف المحامي العام الأول إلى عدم مساهمة بعض المستشارين ، وهنا تدخل الأستاذ اعبابو بالقول بأن جمعية التكافل الاجتماعي يجب أن تغطي نفقات كل الاحتفالات والمساعدات ، وأشار السيد الرئيس الأول إلى أن الجمعية من شأنها أن تخلق جوا عائليا فيما تقدمه من مساعدات ،

وقد حققت بعض الموارد الإضافية من بيع الإصدارات . وكلف الأستاذ احمد بنيوسف بتقديم عرض عن نشاط الجمعية .

وبخصوص موضوع العلاج ومساهمة الجمعية فيه أوضح السيد الرئيس الأول انه أجرى اتصالات مع وزير الصحة الذي أبدى استعداده لتقديم كل المساعدات كما أوضح السيد احمد بنيوسف أن غرف التمريض قد تم إعدادها وبأنه أجرى اتصالات لإبرام اتفاقية مع المسؤولين بالمستشفى العسكري من أجل علاج قضاة وموظفي المجلس الأعلى وقد كانت نتائج الاتصالات جد إيجابية .

ثم أشار السيد الرئيس الأول إلى فكرة إعداد دليل خاص يتضمن المعلومات الخاصة بكل رؤساء الغرف والقضاة مع صورهم وبأن هذا الدليل هو مظهر حضاري ، وأكد على ضرورة إعطاء الصور والمعلومات الضرورية في الموضوع للأستاذ بنيس ، واقترح الأستاذ عزالدين السقاط تهيىء ثلاث أنواع من الدلائل .

ثم ذكر بموضوع التخفيض المتعلق بالخطوط الملكية المغربية مشيرا إلى اتصالاته مع مديرها العام من أجل التوصل إلى اقتراحات أكثر فائدة على غرار ما هو معمول به مع البرلمانيين وأعضاء المجلس الدستوري .

ثم انتقل إلى مناقشة النقطة القانونية المتعلقة بمطالب إدارة الجمارك في قضايا محاولة تصدير بضائع محظورة بدون تصريح فأثيرت الملاحظات التالية :

- يتم طلب نقض أحكام لم تستجب لمطالبة إدارة الجمارك فمن هي الجهة التي يحال عليها الملف بعد النقض .

- ما هو المركز القانوني لإدارة الجمارك في الدعوى هل هي مطالبة بالحق المدني ينحصر طلبها في القضايا المدنية أم مثيرة للدعوى، وفي هذه الحالة لا توجد إشكالية، ولكن إذا كانت النيابة العامة هي المثيرة للدعوى هل تعتبر إدارة الجمارك طرفا أصليا أم طرفا منضما ؟ وهنا تطرح مسألة الصفة، ثم ما هو الضرر الذي لحقها وهل الشروط اللازم توفرها لقيام عنصر الضرر متوفرة في إدارة الجمارك كما أنه لم تعط فكرة قانونية قارة لتحديد صفة إدارة الجمارك في الدعوى ، فالمنطلق إذن هو دراسة مادة المخدرات في جميع القوانين التي تقر بأن المخدرات لا تعطى إلا لضرورة طبية أو صيدلية مثبتة برخصة من وزير الصحة ، كما أن جميع الاتفاقيات الدولية تقر هذه الفكرة والمهرب للمخدرات لن يصرح بها ، ومن ثم فان القضاء لا يمكنه الاستجابة لطلبات التعويض المقدمة من طرف إدارة الجمارك فيما هو مخالف للأخلاق والنظام العام ، ثم إن المعدوم شرعا كالمعدوم حسا .

- إن الإشكالية تطرح في حالة تغيير التشريع أو تعديله ، ولذا ينبغي قيام مصلحة التوثيق والدراسات بتوزيع النصوص القانونية الجديدة لدراستها وإبداء وجهة النظر في طـــريقة تطبيقها .

- الإشكالية تطرح في تطبيق قانون المالية 1997/1996 و الفصل 115 من مدونة الجمارك الوارد في باب المقتضيات العامة التي تتعلق بالأنظمة الاقتصادية الخاصة بالجمارك ، أوله المجلس الأعلى وصحح فهمه بجعل الاستثناء في الفصل المذكور منصب على عدم استفادة تلك السلع المحظورة ومن ضمنها المخدرات من الأنظمة الاقتصادية الخاصة بالجمرك، والخلاف الثاني الذي هو موضوع المذكرة التي أدلى بها يتعلق بفهم مشمولات لفظة البضائع الواردة في مدونة الجمارك الواجب التصريح بها عند عبور الحدود ، هل تشمل لفظة بضائع للمخدرات أم لا ؟

- ومفهوم لفظة البضائع المهربة لم يكن محددا عند صدور مدونة الجمارك الصادرة في 9 أكتوبر 1997، فكانت أغلب المحاكم يؤيدها في ذلك المجلس الأعلى في اجتهاد سابق لا تعتبر المخدرات من مشمولات لفظة البضائع التي يجب التصريح بها عند عبور الحدود ، وتكتفي بمادة الشيرا عند التعويض والمصادرة لفائدة شركة التبغ ، بينما ترفض ذلك بالنسبة لإدارة الجمارك اعتمادا على كون المخدرات مادة مشروعة،

- صدر قرار يساير مفهوم النص القانوني الصريح الذي لا اجتهاد معه ، وهناك مذكرات قدمتها إدارة الجمارك للسيد وزير العدل في الموضوع تؤكد أنه لا مجال للتفسير بعد وجود النص القانوني .

- هناك الموقف المتمثل في عدم تعويض إدارة الجمارك بعلة أن المخدرات بضاعة محرمة وما أسس على الحرام حرام دون مناقشة قانونية صرفة لمدونة الجمارك، ولقصد المشرع في إيجاد مدونة جمركية وقد أدلى بمستنتجات في الموضوع، وإدارة الجمارك لها الصفـــة في التدخل ، هذا مبدأ عام، وأن قسما ذهب إلى التعويض ثم تراجع ليذهب إلى عدم إمكان التعويض، وقسم آخر اعترف بالنظام الجمركي مع القول بأنه لا يمكن التعويض مرتين ، وانه يتعين معرفة مفهوم كل من الأنظمة الجمركية والأنظمة الاقتصادية والأنظمة العادية .

- المجلس الأعلى استقر على عدم اعتبار المخدرات بضاعة جمركية رغم التعديلين لسنة 1996 و 1997 ، وان تعديل سنة 2000 واضح والمخدرات بمقتضى هذا التعديل بضاعة جمركية ، ولكن موقف المجلس الأعلى كان قبل هذا التعديل، وانه لا يستساغ عدم قبول تدخل إدارة الجمارك في العديد من الملفات ثم يقع التراجع ويقبل تدخلها في بعض الملفات مع أن الوقائع والأحداث واحدة ، وأن التعديل يسري منذ دخوله حيز التطبيق، وأن المجلس الأعلى يجب أن يتمسك بثوابته .

- في سنة 1984 صادق جميع أعضاء الأمم المتحدة على الاتفاقية التي حددت أهدافا لمحاربة المخدرات وطلبت تغيير القوانين الجنائية لتتلاءم مع الاتفاقية ، وأعطت الأولوية للوقاية، وهناك اقتراح لدراسة الموضوع بتكليف مختصين كاللجنة الوطنية لمكافحة المخدرات التي أنشئت بتاريخ

1977/10/03 والمغرب منضم للمنتظم الدولي ووجهة النظر الدولية غير مستقرة .

- إن القوانين المالية لها طابع وقتي لتغطية المشاكل المادية الآنية ، وتغطيه النفقات العمومية، والتشريعات المدنية والجنائية يطبعها الاستقرار والقانون المالي أصبح يتدخل في أعمال خارجة عن اختصاصه .

وقد أكد السيد الرئيس الأول على الالتزام بعدم تغيير قرارات المجلس الأعلى واجتهادا ته إلا بغرفتين أو الغرف مجتمعة وذلك في جميع القضايا ، وأنه لا يمكن لأية غرفة أن تغير الاجتهاد إلا بعد عرض الأمر على رؤساء الغرف ، واتخاد القرار المناسب في الموضوع ، وأكد على ضرورة أهمية هذه النقطة وعلى الاتفاق عليها والالتزام بها وتسجيلها في محضر الاجتماع، وانه بالرغم من وجود نص جديد فانه يجب أن يفسر بشكل موحد تلافيا للتناقض والخلاف في الاجتهاد ؛ متسائلا : هل صدرت قرارات عن المجلس الأعلى في الموضوع ، وهل صدر اجتهاد مغاير أو مخالف، مضيفا أن العبرة ليست باجتماع رئيس غرفة مع بعض رؤساء الغرف لتدارس ومناقشة موضوع ما في تغيير الاجتهاد، وإنما العبرة بعرض الأمر على اجتماع رؤساء الغرف، ومشيرا إلى محاضرة ألقاها باسبانيا حول حقوق الإنسان في الحقل الاجتماعي وأحوال المعتقلين، ومن ضمن ما تمت إثارته، موضوع التعويض المحكوم به على المعتقلين في مادة المخدرات وأنه استخرج نقطا هامة : أولها أنه إذا اعتبر المجلس الأعلى أن المخدرات ليست بضاعة ففي هذه الحالة فان المتهمين الاسبان المحكوم عليهم

بأداء مبلغ التعويض لإدارة الجمارك ابتدائيا واستنافيا و لم يتقدموا بطلب النقض سيؤدون ماحكم به عليهم، على خلاف من يقدمون طلب النقض ، وهذه إشكالية تستدعي المزيد من الاهتمام . والحقيقة يقول السيد الرئيس أن التعرفة الجمركية منصوص عليها في نصوص المدونة وفي اتفاقيات دولية ، وأن التساؤل يطرح بخصوص قانون المالية 97/96. وأضاف السيد الرئيس القول أن الموضوع شائك وان النص خاص وفيه تخصص ، وأنه لفهم المدونة ومالحق بها يتعين القيام بدراسة معمقة، ويتعين طرح الموضوع في جلسة مغلقة مع إدارة الجمارك للخروج بنتيجة في الموضوع في أقرب الآجال والبحث في موضوع التعرفة وقرار وزير الصحة وذلك بعد عقد اجتماع لرؤساء الغرف اثر اجتماع اليوم، مختتما الاجتماع بالإشارة إلى ربط عمل المجلس الأعلى بالعمل الدولي في ميدان المخدرات، وإلى التقيد بنصوص الاتفاقيات، وموضحا بأن الموضوع له ارتباطات دولية ووطنية مما يزيد في أهميته .

وقد تقرر عقد الاجتماع المقبل يوم الأربعاء 4 أبريل على الساعة العاشرة والنصف صباحا .

3 - الاجتماع المنعقد

بتاريخ2001/4/11

افتتح السيد الرئيس الاول الاجتماع بالإشارة إلى أن هذا الاجتماع يخصص لإتمام دراسة النقطة القانونية المتعلقة بمطالب إدارة الجمارك في قضايا محاولة تصدير بضائع محظورة بدون تصريح .

وأعطى الكلمة للأستاذ إدريس المزدغي ليلقي عرضا عن مذكرته التي أعدها في الموضوع وإثرها شكره على عرضه القيم .

وأضاف بأن الهدف من هذه الاجتماعات هو توحيد الاجتهاد وإظهار القضاء في مكانة مشرفة وأعطى توجيهاته لتوقيف البت في القضايا التي يقع الخلاف فيها بعد أن يكون قد تم اتفاق رؤساء الغرف في اجتماعاتهم هذه على رأي موحد بشأن النقطة القانونية التي يقع الخلاف بخصوصها .

واقترح الأستاذ ادريس المزدغي عرض الملفات المتعلقة بهذه النقطة القانونية موضوع الخلاف على الغرف مجتمعة ليكون لقرارها قوة إلزامية .

فعقب السيد الرئيس الأول بالقول بأن اجتماعات رؤساء الغرف وما تسفر عنه من قرارات يتحمل فيه الجميع مسؤوليته، ولها أهمية كبرى اعتبارا للدراسة العميقة والمناقشة القيمة التي تحظى بها النقط القانونية المعروضة خلال هذه الاجتماعات .

وتدخل الأستاذ عبد الوهاب اعبابو طالبا تأخير إنهاء البت في الموضوع إلى حين إلقاء نظرة على القانون والاجتهاد الفرنسي فارتأى السيد الرئيس الأول البت في الموضوع على ضوء التشريع المغربي، وعقد ندوة مستقبلا تصدر إثرها توصيات، وتنشر البحوث والآراء وتقدم اقتراحات لتعديل النصوص ، وإذا كانت النصوص واضحة فلا مجال للمقارنة مع قوانين أخرى ، ثم ألح على ضرورة التقيد بالرأي المتفق عليه في الاجتماعات .

وأعطى السيد الرئيس الأول الكلمة للسادة رؤساء الغرف فأثيرت الملاحظـــات التالية :

- من المستبعد عملا ومنطقا امكانية تصريح شخص لإدارة الجمارك بكونه يحمل مخدرا ، والمتابعات جلها تتعلق بالحملة التطهيرية لسنة 1996 .

- تتابع النيابة العامة ، وتتدخل إدارة الجمارك للمطالبة بمبالغ مالية ، وعند الحكم بالبراءة تقضي المحكمة برفض طلبات إدارة الجمارك واتلاف المخدر ولا تصرح المحكمة بعدم الاختصاص على غرار الدعوى المدنية التابعة .

ثم كيف يمكن تصور تعويض شيء ، تم إتلافه بالإضافة إلى أن المخدر غير مشروع وحمله ممنوع ولا يمكن الحكم بتعويض على شيء ممنوع والقانون المطبق هو قانون 1974 ، وانه لا يمكن تطبيق عقوبتين على جرم واحد وأن شروط المطالب بالحق المدني لا تتوفر في إدارة الجمارك وان أسباب النقض محصورة في ق.م.ج ، ولا يمكن أن يبنى النقض على مقتضيات الفصل 115 من مدونة

الجمارك ، وان مبدأ التعويض غير مستساغ في مادة المخدرات وان موقف المجلس الأعلى الأول هو الموقف السليم .

– ان جرائم محاولة التصدير بدون تصريح لها عقوبة خاصة من اجل حماية الحدود ، ولاعلاقة لها بالإدمان أو الاتجار الذي يعاقب عليه قانون خاص ، فالإدانة تكون على عدم التصريح وعلى الإدمان والاتجار وان الفصل 110 من ق.ج صريح وان الفصل 115 أسيء فهمه ، ومسؤولية القاضي هي تطبيق القانون ، وان الأحكام السابقة يجب ألا تدفع القاضي إلى خرق القانون .

– يجب التفريق بين الجانب الجنائي والجانب الجمركي ، وإدارة الجمارك لاتتدخل إلا فيما دخل أو خرج من المخدرات والسؤال المطروح هو أن المتجرين في المخدرات يرتكبون حراما والمرتكب لكل جريمة يرتكب حراما ، أفلا يطلب منه تعويض ؟ ثم أن إدارة الجمارك تنوب عن الدولة في طلب التعويض عن الضرر الذي يلحق المجتمع من تداول المخدرات وانه لاحق للقضاة في مناقشة التشريع وان ظهير 2000 يجب تطبيقه .

– ان من لم يصرح بالخمور ولحم الخنزير متابع ولامجال للمطالبة بالتعويض ، والقضاة ملزمون بتطبيق النصوص على جميع القضايا .

– ان الموضوع ليس هو التراجع عن اجتهاد سابق وقد اتضح أن الأمر يتعلق بتطبيق نصوص قانونية جديدة لا بتغيير اجتهاد في قضايا سابقة ، ولا اجتهاد مع وجود النص .

– ان القانون التفسيري هو الذي يمكن أن يطبق بأثر رجعي وأن قانون 2000 أحدث جريمة جديدة ولا يمكن أن يطبق بأثر رجعي .

–ان التعويض يساوي الغرامة .

– ان قرار المجلس يجب أن يستمد من القانون وان تعديل 86 و 96 لاينص على المخدرات .

– ان قانون المالية ليست له الاسبقية للتطبيق على القانون العام وان ماقبل سنة 2000 يطبق ظهير فيه 1974 .

– الموضوع يتعلق بالقانون الجنائي فإذا كان قانون 1996 لم يفسر فان القضاء محق في التمسك بموقفه إلى حين صدور قانون 2000 .

– التساؤل عن تعديل 1996 والمدونة ، هل يعتبر هذا التعديل نصا قانونيا أو انه تفسير لمضمون البضاعة أو انه أتى بقاعدة قانونية .

– ان إدارة الجمارك لم يسبق لها أن أشارت لمقتضيات تعديل 1996 وأن جميع طلبات النقض مبنية على الفصل 115 من المدونة وإن إدارة الجمارك هي الملزمة بالإشارة إلى التعديل وفي حالة عدم جوابها تطلب إعادة النظر .

ثم تدخل السيد الرئيس بالقول بأن النقاش ينحصر في تعديل 1996 و 1997 وتعديل سنه 2000 لأن القضايا الرائجة هي ما بعد سنة 1996 ووضع السؤال : هل هذان التعديلان من الوضوح بمكان لتغيير رأي المجلس الأعلى وهل

هما من الوضوح مما لا يدع مجالا للنقاش والاجتهاد إذ لا اجتهاد مع وجود النص .

ثم أضاف أنه فيما يخص ما قيل عن عقوبة شخص عن جريمة بعقوبتين، ففي حوادث السير يعاقب المتهم بالقانون الجنائي وقانون السير ، فكلما وجد قانون خاص يتم تطبيق القانونين . وإن قانون المالية أضبح ساري المفعول بعد المصادقة عليه ونشره طبقا للقانون ، ولا يمكن للقضاة التدخل في الأسس التي بني عليها ويمكن للمتضرر منه من غير القضاة أن يرفع الأمر إلى المجلس الدستوري لعدم دستورية النص ولا يحق للقضاة مناقشة أرضية النصوص .

وأوضح السيد الرئيس الأول أن قانون المالية هو قانون وقتي ولكن الدولة والسلطة التشريعية أصدرت القانون ، وأدرجت فيه عدة تعديلات ولا سبيل لعدم تطبيقه، وان الرأي في قانون 2000 موحد، على أنه الواجب التطبيق، وأن المخدر أصبح بضاعة كسائر البضائع، ثم تساءل، متى تكون قرارات المجلس اجتهادا قارا ؟ مضيفا أن من رأيه أن قرار المجلس يكون اجتهادا في حالة الاستمرار والتوحيد ، وأنه بعد تعديل 1996 صدرت قرارات قليلة مغايرة .والسؤل يقول السيد الرئيس الأول هل هذه النصوص تجمع مابين التفسير ووضع قاعدة قانونية . ثم أشار إلى أن النقاش ينحصر في النقط الاتية :

هل هناك اجتهاد قضائي ما بعد سنة 1996 ؟ وما هو ؟ وهل يمكن تغييره ثم تساءل هل تم جرد للقرارات الصادرة بعد تعديل 1996 ؟ وهل ردت في تعليلاتها على التعديل المذكور ؟ وناقشت وبنت عليه تفسير الاجتهاد .

وأخيرا حصر السيد الرئيس الأول النقاش في القول بأن ملفات ما بعد سنة 2000 لاخلاف فيها وأن ما قبل سنة 2000 لازال النقاش مفتوحا فيه وأنه يتعين جمع القرارات الصادرة ابتداء من سنة 1997 إلى سنة 2000 وتعيين لجنة لجرد القرارات المفيدة، وإعداد مذكرة في الموضوع واقترح مساعدة المحامين العامين في ذلك، وإشراف السيد الوكيل العام للملك على هذا العمل .

واختتم السيد الرئيس الأول الاجتماع بالشكر على المجهودات العلمية الجبارة المبذولة وأكد في الوقت نفسه على ضرورة رفع الإنتاج والحرص على دراسة برنامج وضع جدول زمني لكل القضايا .

4- الاجتماع المنعقد
بتاريخ 2001/6/16

انعقد اجتماع السادة رؤساء الغرف برئاسة السيد الرئيس الأول الذي افتتح الاجتماع بالإشارة إلى أن هذا الاجتماع مخصص للحسم في النقطة القانونية التي تتعلق بمطالب إدارة الجمارك في " قضايا محاولة تصدير بضائع محظورة بدون تصريح "

وأعطى الكلمة إلى المحامي العام الأول الأستاذ بنيوسف من أجل الإفادة بلوائح الملفات المحكومة في الموضوع منذ سنة 1996 إلى سنة 2000 .

ثم أعطى الكلمة إلى الأستاذة فاطمة الحسني من أجل تقديم عرض في موضوع امكانية انتصاب إدارة الجمارك طرفا مدنيا في الفقه والقضاء الفرنسي فأبرزت باختصار أسس التقاضي أمام المحاكم الزجرية الفرنسية، وركزت على الدعوى التي تقيمها الإدارة من اجل ضمان احترام القوانين التي تضعها أو التي تكلف بفرض احترامها، موضحة أن النص القانوني يعتبر وحده قادرا على جعل الإدارة مقبولة أن تتنصب كمطالب بالحق المدني.

واستعرضت النصوص القانونية المرتبطة بهذا المفهوم ثم أوضحت الطبيعة القانونية للدعوى المقامة من طرف إدارة الجمارك والتي تحتوي على بعض الأوصاف التي تقربها من الدعوى المدنية وأخرى تقربها من الدعوى العمومية . وأضافت أن الفقه يعتبر إدارة الجمارك ليست بطرف مدني عاد ، لأنه ليس لها

الاختيار بين الدعوى المدنية والجنائية فهي مرغمة على اللجوء إلى المحاكم الزجرية ويترتب على ذلك آثار قانونية مميزة وان المحكمة ملزمة بالبت في طلبات الإدارة رغم تبرئة ساحة المتهم .

ثم أضافت بأن الاجتهاد القضائي الفرنسي يعتبر دعوى إدارة الجمارك للمطالبة بالتعويض هي دعوى عمومية من نوع خاص وان إدارة الجمارك مساعدة في قمع المخالفات المذكورة، ويجب وضعها في مرتبة مشابهة لمرتبة النيابة العامة وان المبالغ المالية المحكوم بها لفائدة إدارة الجمارك هي عقوبات جنائية لها صفة قمعية وتكتسي صبغة عقابية محضة وليست لها أية صفة تعويضية ، وأشارت في الأخير إلى المراجع الفقهية والاجتهادات القضائية الصادرة في الموضوع .

وبعد ذلك فتحت باب المناقشة فأثيرت الملاحظات التالية :

- سبق لإدارة الجمارك أن أثارت تعديل قانون المالية لسنة 1996 وأجابت المحكمة عن ذلك .

- هناك عدة قرارات صادرة قضت بالرفض لأسباب متعددة ،كما صدرت قرارات بالنقض لأسباب مختلفة، وإدارة الجمارك تدلى بالسند القانوني لمطالبها أمام محاكم الموضوع. ويتبنى المجلس جواب هذه المحاكم .

- ان النظام الجمركي له مسطرة خاصة وتحدث سنويا لوائح تتضمن السلع والمواد المسموح والغير المسموح باستيرادها، وتوجد من بين المواد الممنوع استيرادها المخدرات، والجمارك عندما تضبط السلع الممنوعة طبقا للوائح تحجز

البضاعة وتقدم الشخص للعدالة وتتقدم بالمطالب المدنية، ومن ثم فان الدولة ووزارة الصحة يمكن أن تنتصب مطالبة بالحق المدني، لأن كل هذه الجهات يلحقها ضرر بما فيها المجتمع المدني واعتبار قانون المالية لا يرقى إلى درجة القانون هو تفسير لا يرتكز على أساس، إذ لايمكن التمييز بين قانون المالية ومدونة الجمارك، الاتجاه الأخير للمجلس هو اقرب إلى الصواب .

– ان جواب المجلس الأعلى بجواب محاكم الموضوع يشكل مناقشة للنقطة ليتأتى معرفة موقف المجلس الأعلى من قانون المالية 1996 وانه لا اجتهاد مع النص وانه ابتداء من سنة 1996 يطبق قانون 1996 .

– ان المجلس الأعلى في قراراته حاول ان يناقش وأجاب ضمنيا عن الموضوع .

– المشكلة في كون المتابعة تثار في إطار ظهير 1974 وتتقدم إدارة الجمارك بمطالبها وتثير متابعتها وتقول المحاكم بأن الشخص لا يمكن أن يتابع عن فعل واحد مرتين، وان مطالب إدارة الجمارك تقتصر على الغرامات والتعويضات وتربط المتابعة بعدم التصريح، ولا تقول بأنه يحمل بضاعة محظورة ولا يعقل أن يصرح شخص بأنه يحمل مخدرا، فهي مطالب فاسدة من أساسها وأن ما سار عليه المجلس الأعلى هو عين الصواب وانه بتعديل 2000 لم يبق أي جدل في الموضوع .

– ان اعتبار المخدر سلعة محظورة لايمكن أن يخضع لأي تعويض هو أساس تعديل سنة 1996، ثم جاء بعده تعديل سنة 2000، والعلة السابقة بكون

البضاعة محظورة لايمكن أن يكون جوابا صحيحا ، وبخصوص النقطة بعدم وصف الفعل بوصفين ، سبق أن أثير ان المتهم يعاقب بظهير 1974 من اجل الإدمان والاتجار، أما المشكل المطروح فهو اجتياز الحدود بسلعة بدون تصريح وان هذا هو هدف المشرع والقانون صريح .

– ان المخدرات لا قيمة لها في السوق ولا يمكن التعويض عنها، ولا يمكن التراجع عن اتجاه ذهب عليه المجلس الأعلى في قرارات قبل سنة 2000 وموقف المجلس يجب أن لا يتغير وتعديل قانون المالية لسنة 2000 لا يمكن أن يكون ذريعة للتراجع في ملفات وقائعها صادرة قبل سنة 2000 وقرارات مطعون فيها صادرة قبل سنة 2000 .

– ان المجلس الأعلى لم يكن مخطئا في وجهة نظره الأولى التي تتفق مع وجهة النظر الجديدة في فرنسا ومع اتجاه المحكمة الأوروبية .

– ان مدونة الجمارك تعطي بصريح عبارة الفصل 217 الحق في التعويض، والمجلس الأعلى يسعى لتطبيق القانون وان مقتضيات قانوني سنة 1996 و 2000 هي الواجبة التطبيق على جميع الملفات .

– ان المشكل الأول تشريعي ويتعين إضافة مطالب إدارة الجمارك لقانون 1974، وإن جميع مذكرات إدارة الجمارك ترتكز على طلب الغرامات وأنه عند النقض ينقض القرار برمته ويحال البت فيه في جميع أجزائه .

–ان قانون المسطرة الجنائية خال من الإحالة الى الغرف مجتمعة فهل السيد الرئيس الأول له الحق في الإحالة الى الغرف مجتمعة .

- ان السيد الرئيس الأول لا يمكن له الإحالة على الغرف مجتمعة .

- ليس من المناسب الإحالة على الغرف مجتمعة لأول مرة في المادة الجنائية.

- الاكتفاء بالإحالة على غرفتين .

- ان مكتب المجلس له اختصاصات والقسم الذي له رأي مخالف يجب أن يكون من ضمن الغرف التي تبت في القضية .

- ضم القسم المعني بالأمر لمجموع الغرف .

وعقب السيد الرئيس الأول بان المطلوب هو معرفة موقف المجلس الأعلى من تعديل 1996 ووجهة نظر الغرفة التي رفضت مطالب إدارة الجمارك .

ثم أعطى السيد الرئيس الأول نظرة عن قرار صادر في 2001/11/30 والذي أشار إلى تعديل 2000 .

وأشار إلى أن الموضوع يكتسي أهمية كبرى وخاضع لمراقبة دولية، وأن طبيعة هذه التعويضات هي عقوبات جنائية وليس لها طابع التعويضات، والتساؤل المطروح هو بماذا يمكن جواب إدارة الجمارك في حالة وجود شخصين أحدهما صيدلي حاصل على ترخيص باستيراد 10 كيلو من المخدر في حين مرر 20 كيلو، والشخص الثاني لا ترخيص له وحامل أيضا لمخدر، وأيضا في حالة ضبط شخص يحمل هرمونات وهي ممنوعة فهل يمكن القول بأن إدارة الجمارك لاحق لها في طلب التعويض عند عرض القضية على القضاء ؟ وان إدارة

الجمارك عبرت في الحقيقة عن رأيها في تعديل النصوص لا بالتعليق على قرارات المجلس الأعلى، وأن القضاء تعرض عليه طلبات التعويض لمواد وبضاعة غير معروفة القيمة فتلجأ المحكمة إلى الخبرة . ثم أعطى مقارنة بخصوص الأعضاء وكذا الأجنة موضحا أن خلايا الأجنة تساعد في علاج أمراض كثيرة ، وأعطى أمثلة على مرور الأجنة والأعضاء البشرية دون تصريح، فهل يمكن القول بان هذه البضاعة محرمة أو محظورة وبالتالي لا يطلب التعويض بخصوصها.

ان المجلس الأعلى يساير الفكر القانوني ويفسر القانون بما يلائم الحس العام والأوضاع الاقتصادية والاجتماعية، فالمجلس الأعلى رغم وجود النص فانه يطوعه حسب الحس العام، والهدف من هذه المناقشة هو توجيه خدمة للعدالة وإرساء المبادىء والقواعد القانونية .

وأضاف أن الصفة القضائية لتغيير الاتجاه هو الإحالة الى الغرف مجتمعة وأنه لاحق في هذا الجمع في فرض اتجاه واتخاذ قرار لا يكون له قوة إلزامية متسائلا هل يمكن للرئيس الأول أن يحيل الى جميع الغرف ؟ أم هل يتعين الإحالة الى غرفتين بصفة إلزامية قبل الإحالة الى الغرف مجتمعة ؟

وأخير تقرر إحالة الملفات الى غرفتين لتقررا إن اقتضى الحال الإحالة الى الغرف مجتمعة ؟

ثم توجه السيد الرئيس الأول بالشكر للسادة رؤساء الغرف ولرئيسة مصلحة التوثيق والدراسات .

وبعد ذلك أشار إلى الندوة التي ستنعقد بتاريخ 27-28 من شهر يونيو 2001 والتي سيشارك فيها قضاة ومسؤولون من السلطة العامة للسلطة القضائية الاسبانية وأكد على أهمية هذا اللقاء الاسباني المغربي الذي سيتناول بالبحث والدراسة مواضيع تم اختيارها من الطرفين تتعلق بالمواد التالية : الأحوال الشخصية ، الاجتماعية ، التجارية ، والجنائية .

وطالب بالحضور المكثف، مع التأكيد على ضرورة مساهمة الجميع مضيفا أن الوفد الاسباني يمثل كل الحكومات المستقلة ، وعبر عن أمله في تطوير هذه العلاقات الى اجتماعية وثقافية وترفيهية .

ثم أعلن السيد الرئيس الأول عن نهاية الاجتماع .

الجزء الخامس
أنباء المجلس الأعلى ونشاطه

[illegible]

أولا : افتتاح السنة القضائية

تفضل صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله بترؤس افتتاح السنة القضائية يوم 24 شوال 1421 (20 يناير 2001) بالمجلس الأعلى .

وشرف حفل الافتتاح بالحضور صاحب السمو الملكي الأمير السعيد مولاي رشيد .

كما حضره عدد كبير من الشخصيات في مقدمتها السادة رئيس مجلس النواب ورئيس مجلس المستشارين والمستشارون والمكلفون بمهمة بالديوان الملكي، والحاجب الملكي ومدير التشريفات الملكية ، ووزير العدل وباقي وزراء حكومة جلالة الملك ورئيس المجلس الدستوري ورئيس المجلس الأعلى للحسابات.

وقد ألقى الرئيس الأول للمجلس الأعلى الدكتور ادريس الضحاك والوكيل العام للملك لديه الأستاذ محمد عبد المنعم المجبود في الجلسة الرسمية التي عقدت بهذه المناسبة الكلمتين التاليتين :

كلمة الرئيس الأول

بسم الله الرحمان الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المخلوقين وعلى آله وصحبه أجمعين

مولاي صاحب الجلالة أمير المؤمنين وسبط الرسول الكريم؛

إن حفل افتتاح السنة القضائية التي تسعد الهيئة القضائية بترأس جلالتكم المنيفة له، هو تقليد مستمر في عالم متغير، إنه يعني الاستقرار القضائي بفعل الدورية المنتظمة للافتتاح، ويمنح للأسرة القضائية فرحة ثمينة غالية ومناسبة سعيدة بهية بشرف تجديد العهد بمولانا أمير المؤمنين في دار القضاء العليا التي تزداد شأنا وعلوا برئاسة عاهل البلاد والعباد لافتتاح هذه الجلسة، بما ترمز إليه من دلالات تدعم استقلال القضاء وترسخ تقاليده العريقة وتشحن همم القضاة بروح من العدالة والإنصاف نحو المزيد من تدعيم دولة الحق والقانون.

وإن حرص جلالتكم على تكريم القضاء ورعاية رجالاته دأبا على عهد أسلافكم المنعمين، بترؤسكم هذه الجلسة الرسمية والتضحية بوقتكم الثمين وراحتكم الأثمن، ليسجل لنا نحن قضاة المجلس ومن بعدنا من أجيال القضاء الصاعدة يوما تاريخيا يطبع حياة هذه المؤسسة بمداد من العز والفخر يجعلها في عهدكم الزاهر تنمو وتتطور حتى تحقق بتوجيهاتكم السامية ما تتمنوه لرعاياكم

الأوفياء من عدل في أبهى مظاهره يصون الحقوق ويرعى الحريات، ويتشبث بالقيم الأخلاقية الإسلامية النبيلة المتمثلة في الأمانة والنزاهة والتجرد والاستقلال.

وفي هذا الإطار يا مولاي، سعى المجلس من خلال العديد من قراراته إلى تدعيم هذه الحقوق والحريات بتفسير النصوص بما يلائم ما أنتم عليه من عدل وإنصاف وتمسك بحقوق الإنسان ليكون القضاة في مستوى الأمانة التي طوقتم أعناقهم بها.

مولاي صاحب الجلالة؛

لقد صادقت المملكة المغربية على العديد من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان أو انضمت إليها، ومن بينها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المؤرخ في 16 دجنبر 1966، وإذا كان كثير من مقتضياته مضمنا في القوانين الوطنية المغربية، فإن البعض منها غير مضمن بها أو متناقض معها، ومن هنا كان على المجلس الأعلى أن يعالج موضوع تطبيق الاتفاقيات الدولية ومكانتها القانونية؛ وهكذا صدر قرار حديث للمجلس يرمي إلى تطبيق المادة 11 من العهد الدولي القاضية بعدم جواز سجن إنسان بسبب عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي حيث توصل إلى رفض تطبيق الإكراه البدني نتيجة العجز عن الوفاء بالرغم مما يقضي به القانون الوطني (ظهير 20 فبراير 1961 المتعلق

بممارسة الإكراه البدني في المادة المدنية على الخصوص) وهو اتجاه إنساني يميز بين الموسر والمعسر حيث يكره الأول لا الثاني كما تقضي بذلك قواعد الشريعة الإسلامية، ويخفف من آثار الماضي في علاقة الدائن بمدينه حيث تمتزج الذمة المالية مع الحرية الفردية؛ وإن كانت هناك قرارات أخرى صادرة عن المجلس تصب أيضا في أفضلية الاتفاقية الدولية على القانون الداخلي كتفضيل تطبيق اتفاقية هامبورج لنقل البضائع بحرا المؤرخة في 31 مارس 1978 والتي انضم المغرب إليها ونشرها بالجريدة الرسمية سنة 1986 وتفضيل اتفاقيات دولية ثنائية (الاتفاقية الفرنسية المغربية حول الازدواج الضريبي لسنة 1971 مثلا) على القانون الداخلي، فإنه مع ذلك لا يمكن القول في انتظار قرارات أخرى بأن المجلس قد استقر على مبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي رغم ما يثيره المدافعون عن هذا الاتجاه من حجج وعلى رأسها التنصيص في بعض التشريعات المغربية على هذه الأفضلية (ظهير 6 شتنبر 1958 بشأن قانون الجنسية، ظهير 8 نونبر 1958 المتعلق بتسليم المجرمين، ظهير 32 يونيو 1916 بشأن حماية الملكية الصناعية) التنصيص في الدستور على التزام المغرب باحترام المواثيق والتأكيد على تشبثه بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها دوليا، ومصادقة المغرب على اتفاقية فيينا لسنة 1961 التي تقضي بعدم جواز الاستدلال بالقوانين الوطنية في مواجهة تنفيذ الاتفاقيات. ذلك أن دولا قضت صراحة في دستورها بسمو الاتفاقيات على القانون الوطني (المادة 55 من الدستور الفرنسي مثلا) ومع ذلك استبعد قضاؤها تطبيق الاتفاقية الدولية حول حقوق

الطفل لأنها لا تتضمن حقوقا محددة قابلة للتنفيذ أمام المحاكم، وإنما إلتزامات للدول لملائمة قوانينها مع الاتفاقية، وهذا لا يمكن إثارته مباشرة أمام المحاكم.

وبالعكس فإن دولا كإسبانيا منحت الاتفاقية مستوى القانون الداخلي، لجأت في قضية حديثة أمام المحاكم الإسبانية السنة الماضية إلى إعطاء الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان أفضلية على القانون الوطني.

إنه ليس اضطرابا في الاجتهاد القضائي بقدر ما هو تنوع حسب موقع الاتفاقية في مواجهة حالات معينة، منها نشر الاتفاقية بعد القانون الوطني مما يمكن معه تصور رغبة المشرع في تعديله، أو العكس مما قد يعني رغبة المشرع في التمييز بين مسؤولية الدولة الدولية في تنفيذ الالتزامات وحرية القضاء الداخلي في تنفيذ القانون الداخلي، وإذا كان هناك اتجاهان أحدهما منفتح يرمي إلى التنفيذ المباشر للاتفاقيات، فإن هناك اتجاها متحفظا وحذرا يرمي إلى الاتزان في التنفيذ، لكن مع ذلك وبالنسبة للاتفاقيات التي تصون حقوق الإنسان وتنميها يميل القضاء في العديد من الدول نحو سمو هذه الاتفاقيات عن القوانين الداخلية أي تدويل ما هو وطني عوض تأميم ما هو دولي.

وفي ما يتعلق بتفسير القوانين الوطنية واستكمالها بالاجتهاد في التفسير لما غمض أو سد ثغرات ما نقص، خصوصا بالنسبة للحقوق الأساسية والحريات الفردية، فإن المجلس الأعلى ومن أجل تحسين علاقة الإدارة بموظفيها وحماية

الموظف من الشطط وخلق جو ملائم لاستقراره يدفعه لخدمة الشأن العام دون خوف من الانتقال، قد اشترط في ممارسة السلطة التقديرية للإدارة عدم التعسف والانحراف في استعمال السلطة والمساس بمبدأ المشروعية.

وهكذا ألغى المجلس نقل الموظف الذي قررته الإدارة بهدف تهميشه ومعاقبته، كما ألغى قرار الإدارة بعدم ترقية موظف المتخذ كوسيلة وشكل من أشكال العقاب بالقياس مع موظفين أقل درجة منه حصلوا على الترقية لمخالفته مبدأ المساواة أمام الفرص المتاحة (حق منصوص عليه في الدستور وفي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، وأخضع المجلس لرقابته تدرج العقوبة مع الفعل المرتكب من التوبيخ إلى العزل كما هو منصوص عليه في قانون الوظيفة العمومية (الفصل 66) في إطار الملاءمة حسب جسامة وخطورة المخالفة. واعتبر المجلس أن عدم تنفيذ الإدارة للقرار الصادر من طرفه وذلك برفض تسوية وضعية الموظف شططا في استعمال السلطة يمكن أن يؤدي في بعض الحالات إلى تطبيق الغرامات التهديدية ضد الإدارة، ولتثبيت دولة الحق والقانون وحماية المواطن من شطط سلطة الإدارة قضى المجلس الأعلى بضمان أحد حقوق الإنسان الرئيسية المتمثلة في حق التنقل بحرية (حق منصوص عليه في الدستور، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) بإلغاء القرار القاضي برفض أو عدم تجديد جواز السفر بالرغم من تقديم كل الوثائق والمستندات اللازمة.

وفي إطار مراقبة القضاء لعلاقة الإدارة بالمواطنين قضى المجلس بأن صفة المنفعة العامة لنزع الملكية والاحتلال المؤقت تتعارض وعنصر المضاربة عندما تلجأ الإدارة إلى نزع الملكية من أجل تجزئة الأراضي وبيعها بمبالغ لا تتناسب مع تلك المقترحة على المالكين، واعتبر المجلس الإدارة مرتكبة لشطط في استعمال السلطة عندما قررت التراجع عن رخصة لإنجاز بناء سلمت للمواطن يفترض أنه احترم قبل تسليمها كل القوانين والتنظيمات الجاري بها العمل، أو قامت الإدارة بتسليم رخصة غير قانونية، (تحويل سكنى إلى مقهى في حي سكني)، واعتبر أموال الإدارة المخصصة لتعويض الأملاك المنزوعة والتي توجد في حوزة الإدارة أموالا ذات صفة خصوصية يمكن حجزها ولا يجوز معارضة ذلك بعدم قابليتها للحجز باعتبارها أموالا عمومية مرصودة لأمور تهم سير المرفق العام.

إن من مبادئ العدل والإنصاف أنه لا يمكن لأي مسؤول أن يتولى البحث وتهيئ الحجج ثم اتخاذ القرار لمساءلة الموظف أو المواطن في نفس الوقت، انعدام الفصل بين توجيه التهمة واتخاذ القرار هو الذي يحتم على القضاء أن يجتهد أكثر لكي يحافظ على ذلك التوازن الطبيعي بين حقوق الأفراد والجماعات وحقوق الإدارة في تسيير المرفق العام وخدمته.

وفي مجال الحقوق الاجتماعية والاقتصادية ساوى القضاء بين حقوق المرأة والرجل في عدة قرارات لا يسمح الوقت بسردها وتكفي الإشارة إلى البعض منها، وهكذا فإن التزام المضيفات في النقل الجوي ببقائهن في حالة

عزوبة بناء على عقد العمل يؤدي إلى التمييز بين المرأة والرجل وإلى المساس بالحقوق الثابتة للإنسان ومن ثم اعتبر المجلس الشرط باطلا وأبقى الالتزامات الأخرى في العقد صحيحة.

واعتبر المجلس أن الحكم الأجنبي الذي يتضمن ثبوت واقعة غيبة الزوج لمدة سنة كاف لإثبات الضرر الذي يؤدي إلى التطليق، كما قضى بأن إثبات الزوجية بعد وفاة الزوج هي دعوى آيلة إلى المال أي يكفي في إثباتها شهادة الشهود أو اليمين و لا داعي لمناقشة صحة رسم الزواج بعد هذه الوفاة، وقضى أيضا بأن بقاء الزوجة في بيت الزوجية بعد طلاق رجعي وعدم علمها بالطلاق إلا بعد وفاة الزوج يعني أن الزوج أرجعها دون ما حاجة إلى إتمام ذلك بعدلين، واعتبر المجلس في الميدان الجنائي بناء على أن الأصل هو البراءة أن الاعتراف العام للمتهم أو غير الصريح أو المبهم غير كاف لإثبات البينة المعاكسة لقرينة البراءة، و لم يجز للمحكمة أن تدين شخصا من أجل أفعال لم يتابع من أجلها من طرف النيابة العامة بصفة قانونية.

ولتحقيق التوازن بين حق الأجير والمؤاجر قضى المجلس الأعلى بأن تخفيض ساعات العمل يعتبر تعديلا لعقد العمل وطردا تعسفيا مقنعا، كما أن نقل العامل للشغل في مدينة أخرى دون أن يكون ذلك منصوصا عليه في العقد وطرده لعدم الالتحاق يعتبر إخلالا بالعقد وإضرارا بالأجير يستحق التعويض،

وللمحافظة على حقوق هذا المؤاجر اعتبر المجلس الأعلى أن الأجير يرتكب خطأ جسيما يبرر طرده إذا قام بتأسيس شركة منافسة مماثلة لعمل شركة مؤجره لعدم توفر حسن النية في تنفيذ العقد، واعتبر المجلس الأعلى أن لائحة الحالات المنصوص عليه في قرار 1948 التي تكون الخطأ الجسيم المرتكب من طرف الأجير ليست حصرية ليتاح للمؤاجر أن يثبت الخطأ الجسيم في ارتكاب حالات أخرى كحق من حقوقه أيضا.

هذه نماذج لبعض الحقوق المدنية والاجتماعية والتي حاول نواب جلالتكم بالمجلس في إصدار الأحكام بجهد جهيد واجتهاد مكين من خلالها ترسيخ بعض المبادئ والمفاهيم التي تصب في تحقيق عدالة أفضل تجعل من استقلال القضاء مكملا لعمل السلطتين التنفيذية والتشريعية، فالعديد هي الاجتهادات التي أصبحت تشريعات، ولذلك ينشر المجلس ومن خلال تقريره السنوي كل النصوص القانونية التي يظهر له في التطبيق أنها تحتاج إلى مراجعة أو تعديل سعيا إلى إكمال الدور المذكور.

وهكذا وإن لم يكن للقضاء أي دور تشريعي فإنه يخرج أحيانا من النصوص خصوصا في ميدان حقوق الإنسان قواعد جديدة تزداد عددا بالتطور السريع الذي يشهده مجتمعنا في عدة ميادين وعلى الخصوص منها المعلوماتية والتكنولوجية –البيولوجية والطرق السيارة في الاتصال وكونية الاقتصاد وما لذلك من انعكاسات اقتصادية واجتماعية لا يتمكن المشرع من ملاحقتها بنفس

السرعة بالنظر للمساطر والإجراءات التي يقتضي كل مشروع أو مقترح قانون استكمالها، مما يتطلب من القضاء ملء الفراغ مؤقتا في انتظار صدور التشريع، ومما لا شك فيه أن حقوقا للإنسان جديدة ستظهر للوجود تتعلق بحماية حياته الخاصة وسلامة جسمه وشرفه من آثار الأبحاث الجينية وشمولية نشر الخبر وغيرها من الحقوق، وإن قضاء يرعاه جلالة الملك محمد السادس حفظه الله الذي أعلن في أول خطابه للعرش عن تشبثه أكبر ما يكون التشبث بدولة الحق والقانون و بحقوق الإنسان لابد وأن يناضل نواب جلالته في إصدار الأحكام لمواجهة كل المستجدات لصون هذه الحقوق وتنميتها حتى يكونوا في مستوى شرف النيابة وثقل المسؤولية والثقة المولوية الموضوعة على عاتقهم.

حفظكم الله يا مولاي بما حفظ به الذكر الحكيم، وأيدكم، ونصركم، وسدد خطاكم، وشد عضدكم بصنوكم السعيد الأمير الجليل المولاى الرشيد وسائر أفراد الأسرة الملكية الشريفة إنه سميع مجيب. والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

كلمة الوكيل العام للملك

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

مولاي صاحب الجلالة، أمير المؤمنين محمد السادس، أدام الله نصره وأعز أمره.

إن دور النيابة العامة لدى المجلس الأعلى الرامي إلى المساهمة في السهر على حسن تطبيق القانون والمحافظة على وحدة الاجتهاد، تحمل أعضاءها إلى التعمق في تفسير القانون وتأويله وتقديم المستنتجات التي تصب في المتطلبات الحقيقية الناتجة عن التغيرات الاقتصادية والاجتماعية.

من هذه المنطلقات أصبحت النيابة العامة لدى المجلس الأعلى تطمح في عهد جلالتكم الزاهر، أن تسود روح المبادئ العالمية الحديثة والبعد الجديد جميع أعمالها القضائية. إذ من بين مظاهر تجسيد فكرة القضاء كأداة أساسية للتنمية هو إنشاء المغرب محاكم تجارية كضرورة نادى بها النشطاء الاقتصاديون في مناسبات متعددة، ووقعت تلبيتها بإرادة سامية من لدن جلالة والدكم رضوان الله عليه.

فبدون عدالة نزيهة ومنصفة وشفافة لا يمكن أن تنشأ ضمانات وثقة متبادلة بين رجال الأعمال.

ومن هنا أصبح لزاما على النيابة العامة أن ترتقي بدورها الكلاسيكي والتقليدي من أجل التعايش مع الوضعيات الاقتصادية الجديدة.

ففي الوقت الذي أصبح فيه الحديث عن بعد جديد للنيابة العامة، للمحافظة على الأمن الاقتصادي والاجتماعي تكون بلادنا قد سايرت هذا النهج، بإرساء دعائم نيابة عامة متخصصة لدى المحاكم التجارية، والتي وإن كانت لا تتوفر على اختصاصات جنائية، فبطبيعتها التجارية أصبحت تساهم في هذا المفهوم الجديد.

فعلى صعيد المجلس الأعلى يمكن القول، نظرا لما تزخر به النيابة العامة من كفاءات قضائية متفتحة وفعالة، أنه أصبح من المناسب، أكثر من أي وقت مضى زيادة التعميق في تخصص قضاتها في الميدان المالي والبنكي والبرصوي إلى غير ذلك من الاختصاصات ذات الطابع الاقتصادي والاجتماعي، رفعا لتحديات القرن الواحد والعشرين، ومساهمة في ترسيخ أمن عام اقتصادي واجتماعي، الذي يعتبر هو وقاية من آفات العصر الحديث من بطالة وإجرام وتطرف.

مولاي صاحب الجلالة.

أستسمح سدتكم العالية بالله في أن أعرض بإيجاز أمام أنظاركم، ما عرفته هذه المؤسسة من نشاط خلال السنوات الأخيرة.

ففي سنة 1980 عرف نشاط المجلس الأعلى تسجيل 8189 قضية ووقع البت في 8212 قضية، وقد ارتفع العدد المسجل من القضايا بتوالي السنين وتقلص عدد القضايا المحكومة مما أدى إلى ارتفاع القضايا الرائجة بالمجلس فارتفعت آخر سنة 1993 إلى 76000 قضية.

غير أن هذه المؤسسة وبرعاية من جلالة والدكم تغمده الله بواسع رحمته، وبفضل تضافر جهود العاملين بها تمكنت ابتداء من سنة 1995 من التقليل من عبء هذه المخلفات وصل إلى أكثر من 50% حتى بلغت في السنة التي نودعها الآن سنة 2000 إلى 38000 قضية رائجة فقط.

ونأمل بحول الله، وبما نلقاه من جلالة سيدنا المنصور بالله من سند ودعم، أن نستمر في هذا النهج الذي سيسمح لنا في المستقبل في تحديد جدول زمني تقريبي للفصل في كل نوع من القضايا يعلن عنه للعموم، وبذلك نضمن حقا من حقوق الإنسان المتعلق بالبت في وقت معقول في القضايا المعروضة على المجلس.

سائلين الله تعالى أن يبارك في عمر جلالتكم وانتم تتمتعون بكامل الصحة والعافية حتى تحققوا لشعبكم الوفي ما تأملونه من رقي وازدهار، وأن يحفظكم في سمو الأمير مولاي رشيد، وسائر أعضاء الأسرة الملكية الشريفة.

والسلام على المقام العالي بالله.

ثانيا : التعاون القضائي

1- التعاون مع إسانيا:

●بتاريخ فاتح وثاني مارس 2001 نظمت مؤسسة « رامون روبييل » **Ramon Rubial**) بتعاون مع جامعة كارلوس الثالث بمدريد أياما دراسية بخصوص وضعية السجناء الإسبانيين بالخارج.

وقد شارك السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى د.ادريس الضحاك في أشغال هذا الملتقى بموضوع تحت عنوان : « إعادة الإدماج وحق النقل ».

● بدعوة من رئيس المحكمة العليا والمجلس العام للسلطة القضائية باسبانيا شارك السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى الدكتور إدريس الضحاك، والسيد الوكيل العام للملك لديه الأستاذ محمد عبد المنعم المجبود في الجلسة الافتتاحية للقمة السادسة الأبرو-أمريكية لرؤساء المحاكم العليا بتاريخ 26 مارس 2001 ب "سانتا كروز دوتينيريفي" **(SANTA CRUZ de TENERIFE)**.

● قام وفد إسباني برئاسة السيدة ماركاريتا ريتو بواديس بزيارة للمجلس الأعلى بتاريخ 17 يناير 2001. وقد عبر السيد الرئيس الأول خلال هذه الزيارة التي حضرها السيد الوكيل العام للملك عن اهتمامه البالغ بتنمية العلاقات الثنائية مع إسبانيا.

وقد عبر الطرفان عن اهتمامهما بالحقوق الاجتماعية للأجانب في البلدين ودور الاجتهاد القضائي في حمايتها، كما أكدا على الرغبة في إصدار نشرة مشتركة حول الاجتهاد القضائي، وناقشا مسألة تعارض الاتفاقية الدولية مع القانون الداخلي.

وفي نهاية اللقاء تم الاتفاق مع الوفد الاسباني على عقد أيام دراسية مشتركة بتاريخ 27 يونيو 2001 تهم الميدان الجنائي والاجتماعي والتجاري والأحوال الشخصية، والميدان المدني، وتم وضع برنامج لذلك.

● في إطار تفعيل بنود اتفاقية التعاون المبرمة بتاريخ 19 أبريل 1999 بين المجلس الأعلى للمملكة المغربية والمجلس العام للسلطة القضائية الاسبانية ، نظم بمقر المجلس الأعلى أيام 27 و 28 و 29 يونيو 2001، اللقاء القضائي الأول المغربي-الاسباني، بمشاركة وفد هام من القضاة والمسؤولين في المجلس العام للسلطة القضائية الاسبانية، والذي كان ممثلا لكل الحكومات المستقلة.

وترأس افتتاح أشغال هذا اللقاء الرئيس الأول للمجلس الأعلى والوكيل العام للملك لدى نفس المجلس ورئيس اللجنة الدولية وعضو المجلس العام للسلطة القضائية السيد برونو اوطرو ديسوس.

وفي كلمة الافتتاح ذكر السيد الرئيس الأول بالعلاقات التاريخية العريقة التي تجمع بين المملكة المغربية والمملكة الاسبانية ، بحكم الموقع الجغرافي المميز للبلدين، مركزا على كون الاتفاقية القضائية المغربية-الاسبانية، واتفاقية التعاون الثنائي المبرمة بين الطرفين تكتسي أهمية كبرى، مضيفا أن العدالة مجردة لا

تعترف بالحدود الطبيعية أو السياسية، وأن القضاء يحاول أن يكون الجسر نحو المحافظة على مصالح البلدين. والهدف دائما هو مساهمة العدالة في تنمية سليمة للعلاقة بين الشعبين، وذلك بخلق الثقة في الأمر القضائي القائم على الخضوع للقانون والتطبيق السليم له. وما يزيد من أهمية الموضوع هو ما ينتظره العالم من توحيد للرؤية القضائية في العديد من الميادين بسبب شمولية الاقتصاد وعولمته، وهذا يستوجب مضاعفة الجهود من طرف الجميع وتكثيف هذا النوع من اللقاءات بهدف تبادل الخبرات بين الطرفين وتحقيق التواصل المعرفي المنشود.

وفي الختام نوه برئيس وبأعضاء المجلس العام للسلطة القضائية الذين قرروا إدماج المجلس الأعلى في إطار برامج التعاون.

وتركزت أشغال هذا اللقاء التي تم تحديدها مسبقا بين الطرفين المغربي والاسباني، على تدارس المحاور التالية :

*محور القانوني المدني وقانون الأحوال الشخصية :

تناول هذا المحور بالدراسة والتحليل الاشكالات القانونية المطروحة بخصوص الشخصية القانونية، والأهلية القانونية، وأنظمة السجل المدني، كما تطرق المحاضرون فيه لموضوع الجنسية : الاكتساب والازدواجية، موضوع الزواج : أشكاله ونظامه الاقتصادي والاشكالات المترتبة عن الزواج المختلط، إضافة إلى موضوعي الطلاق والارث.

*محور القانون الجنائي : المسؤولية المدنية والجنائية في حوادث السير :

تعرض المشاركون في هذا المحور للمسؤولية الجنائية والمدنية الناتجة عن حوادث السير، ومبدأ التدخل الأدنى، وتحديد المسؤولية الجنائية، والجانب المدني للمتابعة الجنائية.

كما ناقش المتدخلون موضوع التأمين الإجباري على السيارات ذات محرك، وموضوع المسؤولية المدنية المباشرة والمتفرقة، وكذا المساعدة القضائية المشتركة المتطلبة في هذا الصنف من المساطر.

*محور القانون التجاري : قانون الشركات، تأسيس و صعوبات المقاولة :

تطرق المحاضرون في هذا المحور إلى تنظيم شركات المساهمة، والشركات المحدودة الاسم، والتعاونيات، إضافة إلى مراحل تأسيسها والاشكالات المتعلقة بالشركات مجهولة الاسم، كما ناقشوا النظام المطبق على فروع الشركات والمقاولات المختلطة، والحدود بين الفعل غير المشروع مدنيا وجنائيا في عالم الشركات.

*محور قانون الشغل : عقود الشغل الخاصة بالمغاربة في إسبانيا :

في إطار هذا المحور تمت مناقشة نظام مختلف عقود الشغل، وضوابط الحماية في ميدان الشغل وفي الضمان الاجتماعي، إضافة إلى دراسة مقارنة للقواعد المشتركة بين دول الاتحاد الأوروبي المتعلقة بحرية تنقل العمال وشروط حصولهم على الإقامة والعمل.

وفي الجلسة الختامية، التي ترأسها، رئيس اللجنة الدولية وعضو المجلس العام للسلطة القضائية، والوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى تم التعبير عن الشكر الجزيل لكل من شارك في الندوة، مع الدعوة إلى تكرار مثل هذه اللقاءات بهدف تبادل الرأي وتعميق البحث بخصوص مختلف التشريعات التي تطبق في البلدين.

و قد صدر عن المجلس الأعلى عدد خاص من دفاتر المجلس الأعلى يتضمن بشكل تفصيلي المواضيع التي تم تدارسها خلال هذا اللقاء

2 – التعاون مع جمهورية مصر العربية:

في إطار تنفيذ بنود اتفاقية التوأمة والتعاون بين المجلس الأعلى ومحكمة النقض المصرية، قام وفد قضائي من المجلس الأعلى بزيارة عمل لمحكمة النقض المصرية من أجل المشاركة في الندوة الثانية التي انعقدت ما بين 27 و 29 مارس 2001، حول موضوع « الحماية القانونية للمنازعات العمالية وتشغيل الأطفال والنساء وأثر التحولات الاقتصادية على علاقات العمل وجهود الدولة في مواجهة تداعياتها » وذلك من خلال أربعة محاور رئيسية.

وقد شارك الوفد المغربي في هذه الندوة بأربعة عروض رئيسية :

– العرض الأول : حول إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية ألقاه السيد عبد الوهاب عبابو رئيس الغرفة الاجتماعية بالمجلس الأعلى.

– العرض الثاني حول الآثار الاجتماعية الناتجة عن بيع الشركات المملوكة للدولة تقدم به السيد أحمد السراج رئيس غرفة بالمجلس الأعلى.

– العرض الثالث : حول القضاء الاجتماعي في ضوء التحولات الاقتصادية والاجتماعية ألقاه السيد محمد سعيد بناني رئيس غرفة بالمجلس الأعلى.

– العرض الرابع : حول الآثار الاجتماعية على تزايد تشغيل المرأة ألقاه السيد مصطفى حلمي المحامي العام بالمجلس الأعلى.

3 – التعاون مع فرنسا :

● في إطار تفعيل علاقات التعاون القانوني والقضائي مع محكمة النقض الفرنسية، نظم المجلس الأعلى أيام 18 و 19 و 20 شتنبر 2001 ندوة حول موضوع : « الحلول البديلة لحل النزاعات» بمشاركة وفد يضم قضاة مختصين من محكمة النقض ومحكمة الاستئناف بباريز.

وقد تم افتتاح هذه الندوة بكلمة السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى الدكتور ادريس الضحاك، أبرز فيها أهمية مثل هذا اللقاءات في توطيد أواصر التبادل المعرفي والمهني التي تميز العلاقة بين الجانبين المغربي والفرنسي، موضحا أن هذه الندوة تشكل لبنة جديدة في حلقة التعاون القضائي الثنائي، في إطار تطبيق اتفاقية التوأمة مع محكمة النقض الفرنسية؛ مضيفا أن اللقاءات المكثفة والمنتظمة تمثل حوافز تبعث على الارتياح وتترجم الإرادة المشتركة للجانبين للعمل الدائم والمتواصل من أجل النهوض بالمثل العليا للعدالة وحقوق الإنسان في البلدين.

وتركزت هذه الكلمة خصوصا على الدور الهام للحلول البديلة في حل النزاعات، وبالتالي تخفيف الضغط الكمي الذي تعرفه المحاكم والتي تشهد حاليا تزايدا متصاعدا في عدد القضايا المعروضة بسبب تزايد مصادر الخلافات الناتجة عن التطور الاقتصادي والتكنولوجي خاصة مع تطور العولمة وظهور أنواع جديدة للجريمة والنزاعات، مما يجعل من تفعيل الوسائل البديلة لحل النزاعات

كالتحكيم والوساطة والصلح مطلبا ضروريا من شأنه الرفع من وثيرة العدالة وتحسين مستواها.

وأكد على أن هذه الندوة تمثل مناسبة هامة للتعريف بتجربة المغرب الطويلة في مجال الوساطة لحل النزاعات النابعة من صميم دينه وثقافته العريقة، وهي مناسبة أيضا للإطلاع عن قرب على التجربة الفرنسية في مجال التحكيم.

وقد تضمنت هذه الندوة مجموعة من المداخلات للجانبين الفرنسي والمغربي تركزت حول المواضيع التالية:

- ❖ الوساطة الجنائية
- ❖ أثر الحجج والبراهين التقنية على الأحكام
- ❖ الوساطة في الميدان المدني والاجتماعي والتجاري
- ❖ مدخل لقانون التحكيم – تمييز التحكيم الداخلي والدولي – علاقة القاضي المعين من طرف الدولة بالحكم
- ❖ القواعد والمبادئ العامة للشريعة الإسلامية الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي
- ❖ طرق الطعن ضد القرارات التحكيمية ومراقبة القاضي المعين من طرف الدولة.

وفي الجلسة الختامية تم التأكيد على أهمية اللقاء، وأهمية موضوع الندوة باعتبار الوساطة والتحكيم من الوسائل الفعالة التي تفيد في حل النزاعات، والتي

تمكن من تحقيق السلم الاجتماعي وإشاعة روح الحوار في المجتمع. كما تم التركيز على دور التحكيم الدولي، وعلى ضرورة وضع تشريعات لمسايرة الاتجاه الدولي في هذا الميدان.

●قام السيد بايير من مركز الدراسات والوثائق بمحكمة النقض الفرنسية يوم 20 يبراير 2001 بزيارة عمل للمجلس الاعلى للتباحث حول تقنيات التواصل ونشر المعلومات عبر شبكة الانترنيت .

● شارك اثنا عشر موظفا من كتابة الضبط بالمجلس الأعلى، خلال الفترة الممتدة من 7 إلى 12 ماي 2001، في الدورة التكوينية الأولى بتعاون مع المدرسة الوطنية لكتاب الضبط بمدينة "ديجون" (Dijon) الفرنسية. وتعلقت المحاور التي تم التكوين بشأنها خلال هذه الدورة ب : راهنية القانون المدني والقانون الجنائي، نقل الاختصاص والتعاضد بين القضاة والموظفين.

وقد قام بتأطير هذه الدورة التكوينية الأستاذان : السيـــدة شانتيل أليكس (chantal Alix) والسيد جون كلود اومبيرJean claude Humbert).

وعلى هامش هذه الدورة تمت زيارة محكمة النقض الفرنسية والاطلاع على كيفية سير عمل كتابة الضبط بها.

كما تم تنظيم دورة تكوينية ثانية بتعاون مع نفس المدرسة لفائدة موظفي كتابة الضبط بالمجلس الأعلى خلال المدة المتراوحة بين 8 و 16 شتنبر 2001.

●قام وفد مكون من عدد من المستشارين بالمجلس الاعلى و 6 موظفين من كتابة الضبط به خلال الفترة المتراوحة بين 26 نونبر و 5 دجنبر 2001 بزيارة عمل لمحكمة النقض الفرنسية .

4- التعاون مع برنامج الأمم المتحدة للتنمية :

● بتاريخ 3 أكتوبر 2001 انعقد بمقر المجلس الأعلى، في إطار البرنامج الوطني للحكامة والتدعيم المؤسساتي، اللقاء الثاني المتعلق بهذا البرنامج، شارك فيه المشرفون على مختلف البرامج الفرعية أو من يمثلهم، وكذا ممثلو برنامج هيئة الأمم المتحدة للتنمية "**PNUD**".

وخلال هذا اللقاء القى السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى كلمة عبر فيها عن الأهمية الفائقة التي يوليها لهذه الأشغال التي تستهدف تحديث وعصرنة العمل داخل مختلف الإدارات من اجل تحقيق التدبير الأمثل للشأن العام.

وانصب جدول أعمال هذا اللقاء على تدارس النقاط التالية:

- ❖ دراسة وضعية تقدم الأشغال.
- ❖ تحليل مختلف المشاكل التي اعترضت تنفيذ كل برنامج فرعي.
- ❖ وضع قرارات وتوصيات.

●عقد بالمجلس الأعلى يوم 21 يبراير 2001 اجتماع مع السيد معز دريد والسيد منير ثابت الممثلين لبرنامج الأمم المتحدة الانمائي بنيويورك ولبنان .

●قام السيد وسيم حرب الخبير بمنظمة الأمم المتحدة للانماء الاقتصادي ومساعده يوم 12 شتنبر 2001 بزيارة للمجلس الاعلى . وتم الاطلاع بهذه المناسبة على المنجزات المتعلقة بتحديث وعصرنة العمل القضائي داخل المجلس الاعلى.

ثالثا : الزيارات الميدانية.

●قام السيد وزير العدل الهولندي رفقة وفد مرافق له بزيارة للمجلس الأعلى بتاريخ 10 يناير 2001. وخلال هذه الزيارة عقد السيد الرئيس الأول للمجلس و السيد الوكيل العام لديه جلسة عمل مع الوفد المذكور تناولت مجموعة من النقط التي تهم علاقات التعاون بين البلدين.

بعد ذلك تطرق السيد الرئيس الأول لمختلف مراحل تحديث الإدارة القضائية والحوسبة بالمجلس الأعلى وإنجاز الأقراص المضغوطة في المادة المدنية ومادة الأحوال الشخصية باللغتين العربية والفرنسية نظرا لأهمية الموضوع بالنسبة للبلدان الأجنبية على أمل إنجازها باللغة الهولندية.

ثم أشار إلى اتفاقيات التوأمة والتعاون التي أبرمها المجلس مع محاكم عليا مماثلة، آملا أن يتم توقيع اتفاقية مماثلة مع المحكمة العليا بهولندة. وفي هذا الإطار تحدث السيد الرئيس عن الاجتماع غير الرسمي الأول الذي نظمه المجلس الأعلى والذي ضم رؤساء مجموعة من المحاكم العليا الأجنبية لمناقشة موضوع "العدالة، العولمة، وحقوق الانسان"، وعن الاجتماع المماثل الذي سينعقد في غضون السنة المقبلة، وهو اجتماع مفتوح يمكن الانضمام إليه من طرف رؤساء آخرين، مشيرا إلى حرص المجتمعين على إصدار بعض التوصيات من أجل تطوير وتعديل القانون في المواد التجارية والإدارية والجنائية.

كما تطرق السيد الرئيس الأول إلى نقطة أساسية تتمثل في تزايد عدد القضايا المعروضة على القضاء؛ موضحا أن حل هذه الإشكالات لا يكمن في زيادة عدد القضاة، لكن بالتقليل من عدد الملفات عن طريق اللجوء إلى الصلح والتحكيم، وأكد وزير العدل الهولندي بأن الاعتماد على الصلح والتحكيم من المسائل المهمة والتي سيكون لها أثر كبير على التعجيل بالنظر في القضايا.

وفي نهاية اللقاء تم تقديم عرض مصور لبعض الاحصائيات التي تهم تدبير الملفات بالمجلس الأعلى، والتي ذكر السيد الرئيس الأول بقيمتها من حيث تتبع انتاجية الغرف وتقييمها لمعرفة أسباب تأخر البت في بعض الملفات، وكذا عدد الملفات الشكلية والموضوعية...إلخ.

●قام المدير العام للمنظمة العربية للشغل السيد ابراهيم فويدر يوم 19 يناير 2001 بزيارة للمجلس الأعلى حيث استقبل من طرف السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى والسيد الوكيل العام للملك لديه . وقد اطلع الضيف على أنشطة المجلس ، كما اخذ فكرة عن الاجتهادات القضائية ؛ خاصة في الميدان الاجتماعي .

●استقبل السيد الرئيس الأول بمقر المجلس الأعلى يوم 19 فبراير 2001 وفدا قضائيا عمانيا برئاسة السيد سعيد بن هلال البوسعيدي رئيس المحكمة الجزائية بمسقط.

وقام الوفد المذكور بزيارة مختلف المرافق الإدارية للمجلس الأعلى، كما اطلع الوفد على مختلف مراحل حوسبة وتحديث الأجهزة الإدارية والقضائية بالمجلس الأعلى.

● قام وفد من سويسرا عن جمعية قضاة لوزان بزيارة لمقر المجلس الأعلى يوم 16 مارس 2001، استقبل خلالها من طرف السيد الرئيس الأول والسيد الوكيل العام للملك.

وخلال هذه الزيارة تم تقديم عرض مصور حول التنظيم القضائي المغربي، وحول مختلف مراحل تحديث وحوسبة المجلس الأعلى.

●قام السيد و زير العدل الكويتي بزيارة عمل للمجلس الأعلى يوم 23 ابريل 2001 حيث استقبل فيه من لدن السيدين الرئيس الأول للمجلس الأعلى والوكيل العام للملك لديه. وقد تم خلال هذه الزيارة استعراض مختلف اوجه التعاون القضائي وتبادل الخبرات بين البلدين .

كما زار السيد الوزير مرافق المجلس الأعلى وخاصة قسم الاعلاميات حيث اطلع على التطور الذي عرفه هذا القطاع ، والدور الذي اصبح يقوم به في مجال تتبع النشاط القضائي وتخزين الاجتهادات القضائية ، والنصوص التشريعية .

●قام وفد قضائي من دولة الإمارات العربية المتحدة بتاريخ 15 ماي 2001 بزيارة لمقر المجلس الأعلى، استقبل خلالها من طرف الرئيس الأول الدكتور إدريس الضحاك.

وقد قام الوفد الإماراتي بزيارة مختلف مصالح الإدارة القضائية للمجلس الأعلى، كما اطلع على مختلف مراحل حوسبة وتحديث الأجهزة الإدارية و القضائية بنفس المؤسسة.

●قام سفير بلجيكا يوم 31 مايو 2001 بزيارة للمجلس الأعلى حيث تم استقباله من طرف السيدين الرئيس الأول والوكيل العام للملك . وقد اطلع السيد السفير أثناء هذه الزيارة على المجهودات التي يبذلها المجلس الأعلى في مجال تطوير وسائل العمل به ، واستخدام الاعلاميات في تدبير موارده البشرية وتسيير الملفات ، وفي تخزين الاجتهادات القضائية ، والنصوص التشريعية .

●قام السيد اووادا هيساسهي رئيس المعهد الياباني للشؤون الدولية يوم 20 يوليوز 2001 بزيارة للمجلس الاعلى حيث استقبل فيه من طرف السيدين الرئيس الاول للمجلس الاعلى والوكيل العام للملك لديه .

و خلال هذه الزيارة تم استعراض وسائل تبادل الخبرة ولاسيما في مجال الاعلاميات ، والاطلاع على ما وصلت اليه تجربة المجلس الاعلى في نطاق استعمال الحاسوب في مختلف الاغراض وخاصة في تخزين النصوص التشريعية والاجتهادات القضائية .

●قام وفد سويسري يضم عددا مهما من رجال القضاء والمحاماة وأساتذة الجامعة، بتاريخ 2001/9/21 ، بزيارة للمجلس الأعلى حيث تم استقباله من طرف الوكيل العام للملك السيد محمد عبد المنعم المجبود، بحضور سفير سويسرا بالمغرب السيد دانيال فون مورالت، ومدير الشؤون المدنية بوزارة العدل المغربية.

وخلال هذه الزيارة تم تقديم عرض مصور للتعريف بالتنظيم القضائي المغربي، كما تم اطلاع الوفد السويسري على مختلف مراحل تحديث أساليب العمل القضائي بالمجلس الأعلى.

وأعطى السيد مدير الشؤون المدنية الأستاذ محمد ليديدي، بصفته مدير إدارة السجون سابقا نظرة موجزة عن وضعية السجون في المغرب، وبرامج تطويرها وتحديثها من أجل توفير ظروف ملائمة لإقامة السجناء وتكوينهم وتأطيرهم في نطاق التفعيل الواقعي لحقوق الإنسان، وسعيا وراء إعادة إدماجهم في المجتمع بعد إنتهاء العقوبة السالبة للحرية.

●قام المفتش العام لوزارة العدل الفرنسية رفقة المفتش العام لوزارة العدل المغربية يوم 4 اكتوبر 2001 بزيارة للمجلس الاعلى حيث تم استقبالهما من طرف السيدين الرئيس الاول للمجلس الاعلى والوكيل العام للملك لديه .

و خلال هذه الزيارة تم الاطلاع على المجهودات التي يبذلها المجلس الاعلى من اجل الاستفادة من التقدم التكنولوجي ، واعتماد مناهج الاعلاميات وتوفير الوسائل والتجهيزات المتطورة للارتقاء باسلوب الاداء وتحسين المردودية ومواكبة الانتاج وجودته .

●قام وفد بلجيكي عن الاتحاد العالمي للقضاة متكون من 45 عضوا يوم 18 اكتوبر 2001 بزيارة للمجلس الأعلى .وقد اطلع الوفد على كيفية سير الأعمال بالمجلس ودرجة تقدمه في ميدان حوسبة أشغاله .

●قامت نخبة من وزارة المالية مكونة من 25 إطارا، برئاسة السيدة شفيقة اكزناي مديرة مركز الأبحاث الإدارية بالمدرسة الوطنية للإدارة، يوم 26 أكتوبر 2001 بزيارة للمجلس الأعلى.

●شاركت ثلاث مستشارات من المجلس في ندوة حول القانون الدولي الاوروبي ، وذلك خلال الفترة الممتدة من 29 إلى 31 أكتوبر 2001 .

رابعا: الأيام الدراسية.

نظم بتاريخ 02 ماي 2001 يوم دراسي بين المجلس الأعلى وكلية الحقوق في موضوع « الاجتهاد القضائي والإدارة العمومية المغربية»، وافتتحت أشغال اليوم الدراسي بحضور السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى والسيد الوكيل العام للملك لديه والسيد وزير الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، والسيد رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، والسيد رئيس وحدة القانون الإداري وعلم الإدارة.

وخلال الجلسة الإفتتاحية ألقى السيد الرئيس الأول كلمة أبرز فيها أهمية هذا اللقاء العلمي، وأكد على الدور البارز للاجتهاد القضائي في المساهمة في التنمية الاجتماعية والاقتصادية والعلمية، وفي تنشيط مختلف مجالات الحياة العامة. وأعطى نظرة عن دور الاجتهاد القضائي في سد الفراغات التشريعية في إطار رؤية تسعى إلى تحقيق العدل والإنصاف باعتبارهما الركيزتين الأساسيتين التي يقوم عليهما بناء المجتمع. وأشاد بالدور الفعال للغرفة الإدارية والمحاكم الإدارية في تحقيق التوازن بين الامتيازات المعترف بها للإدارة في سبيل تحقيق الصالح العام، وبين حماية حقوق الأفراد.

واختتم السيد الرئيس الأول كلمته بالتعبير عن سعادته لاحتضان أشغال هذا اليوم الدراسي، مؤكدا على ضرورة عقد مثل هذه التظاهرات في المستقبل تدعيما للتعاون بين المؤسسات القضائية والجامعية.

وبعد ذلك أخذ الكلمة السيد وزير الوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، الذي أكد في مداخلته على اعتبار الاجتهاد القضائي إحدى الآليات التي ستساهم في ربح الرهانات على المستوى الوطني، مضيفا أن تطور مسار الاجتهاد القضائي مستقبلا، وخصوصا القضاء الإداري سيشكل لا محالة دفعة قوية ببلادنا نحو مزيد من الرقي، خصوصا عندما ستصبح الأحكام القضائية أكثر ملاءمة لظروف التنمية الحقة ولجذور دولة الحق والقانون.

كما ألقى السيد رئيس وحدة القانون الإداري وعلم الإدارة كلمة ركز فيها على أهمية اللقاء العلمي في اقتحام مجال العمل والممارسة مساهمة في رفع القطيعة بين ما هو نظري وما هو عملي، مؤكدا أن مثل هذه اللقاءات إنما تجسد مدلول الإصلاح الجامعي نحو انفتاح أكثر على المحيط العملي.

وقد تضمنت أشغال هذا اليوم الدراسي مجموعة من المداخلات تركزت حول المواضيع التالية:

- الإدارة القضاء : مقاربة لرصد العلاقة الجدلية بين الإدارة والقضاء، للأستاذ حسن سيمو.

- دور الاجتهاد القضائي في الإصلاح : حماية حقوق وحريات الموظف، للأستاذ عبد الله حداد.

- دور القضاء في تقويم العملية الإنتخابية، للأستاذ ادريس بلمحجوب.

- مقاربة سوسيولوجية وسيكولوجية للإجتهاد القضائي الإداري، للأستاذ عبد الحق عقلة.

- دور المجلات المتخصصة في نشر وتحليل وتفعيل الإجتهاد القضائي الإداري، للأستاذ محمد بنيحيى.

خامسا: أخبار المجلس الأعلى.

1. *حفل تكريم بمناسبة تقاعد السيد الوكيل العام للملك وبعض المستشارين والمحامين العامين والموظفين بالمجلس الأعلى:*

ترأس السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى والسيد الوكيل العام للملك لديه بتاريخ 2001/04/10 حفلا تكريميا على شرف السيد الوكيل العام للملك سابقا بالمجلس الأعلى الأستاذ الحسن العوفير ومجموعة من السادة رؤساء الغرف والمستشارين والمحامين العامين وموظفي كتابة الضبط المتقاعدين.

وقد تميز الحفل بالكلمات التي تفضل بإلقائها السيد الرئيس الأول والتي أشارت بحق إلى تاريخ السيد الوكيل العام السابق الأستاذ الجليل السيد الحسن العوفير، الحافل بالمهمات والمسؤوليات، والنبل والمكرمات مؤكدين أنه كان وما يزال من الدعامات التي قامت عليها أسس وزارة العدل التي انتمى إليها منذ أربع وأربعين سنة، وإلى تفانيه في خدمة الصالح العام، وإعلاء كلمة الحق وتحقيق العدالة. كما أشادوا بالجهود الجبارة المبذولة من كل السادة المتقاعدين. وبالأخلاق الحميدة والخصال النبيلة التي كانوا يتحلون بها في ممارستهم لمهامهم.

ثم تناول الكلمة بعض السادة رؤساء الغرف، والسيد المحامي العام الأول، والسيد رئيس كتابة الضبط، عبروا من خلالها عن التقدير والإكبار لجهود السادة المتقاعدين المحترمين، وذكروا بالروابط المتينة المتماسكة للأسرة القضائية سواء خلال الممارسة أو بعد الإحالة على التقاعد.

وخلال هذا الحفل التكريمي ألقى السيد الوكيل العام السابق لدى المجلس الأعلى الأستاذ الحسن العوفير كلمة عبر فيها عن تأثره العميق بالكلمات الطيبة التي تفضل بها في حقه السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى والسيد الوكيل العام للملك، واستغل هذه المناسبة للإشادة بالتحولات القيمة التي ما فتئت هذه المؤسسة العريقة تعرفها من تحديث وتجديد وتطوير وإرساء لأحدث التنظيمات والأساليب المنهجية بهدف تحقيق الارتقاء المتواصل للعمل القضائي؛ مؤكدا على أن قيام صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله بتشريف افتتاح السنة القضائية الحالية يعتبر دليلا على رضى جلالته على ما يقوم به المجلس الأعلى من دور رائد يجعله نبراسا تقتدي بآرائه جميع محاكم المملكة.واعتبر أن تحقيق هذه النتائج يرجع لتضافر مجهودات جميع العاملين بالمجلس على اختلاف درجاتهم وأسلاكهم.

وبهذه المناسبة تقدم لخلفه السيد الوكيل العام للملك الأستاذ محمد عبد المنعم المجبود بتهانئه لتعيينه في مهام هذه المسؤولية التي قلده بها صاحب الجلالة نصره الله.

وفي الختام عبر عن تمنياته بالتوفيق والنجاح للجميع فيما يقوم به حتى يعود ذلك بالخير العميم على مجتمعنا الكريم الذي ينشد العدالة في ظل عاهله الشاب جلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده.

وقد سلمت للسادة القضاة والموظفين المحتفى بهم هدايا رمزية تعبيرا لهم عن مدى تقدير الأسرة القضائية لجهدهم وعملهم المثمر.

كما تم خلال هذا الحفل توزيع الأوسمة الملكية التي أنعم بها صاحب الجلالة حفظه الله على مجموعة من رؤساء الغرف والمستشارين والمحامين العامين.

2. *إصدارات المجلس:*

أصدر المجلس الأعلى خلال هذه السنة، أي سنة 2001، الإصدارات التالية:

- مجلة قضاء المجلس الأعلى ، العدد المزدوج 57 و 58 ، السنة 23 ، وهي مجلة تختص بنشر قرارات المجلس الأعلى، . .

- النشرة الإخبارية عدد 9، السنة 2001، وهي مجلة تختص بنشر مبادىء القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى ومختلف أنشطته إضافة إلى الاجتهادات الأجنبية..

- المجموعة الكاملة للنصوص التشريعية والتنظيمية المغربية الصادرة ما بين 1913 و 2002 تتضمن 3000 ظهير شريف، 2000 مرسوم ، 2000 قرار وزيري أو وزاري، 204 اتفاقية بين المغرب ودول أجنبية

- محرك يوفر امكانية البحث في كل النصوص التشريعية والتنظيمية وفي صلب كل وثيقة بسرعة فائقة والاطلاع على الوثيقة في شكلها الاصلي ومعالجة نصها وطبعه كلا أو بعضا .

- استكمال مجموعة الاجتهاد القضائي علـــى الأقراص المتراصة ، ويتعلق الأمر بقرص خاص بقرارات الغرفة الإدارية وثان خاص بقرارات الغرفة الاجتماعية وثالث خاص بالقرارات الصادرة عن المجلس الأعلى في المادة التجارية والرابع خاص بمادة الأحوال الشخصية والعقار غير المحفظ .

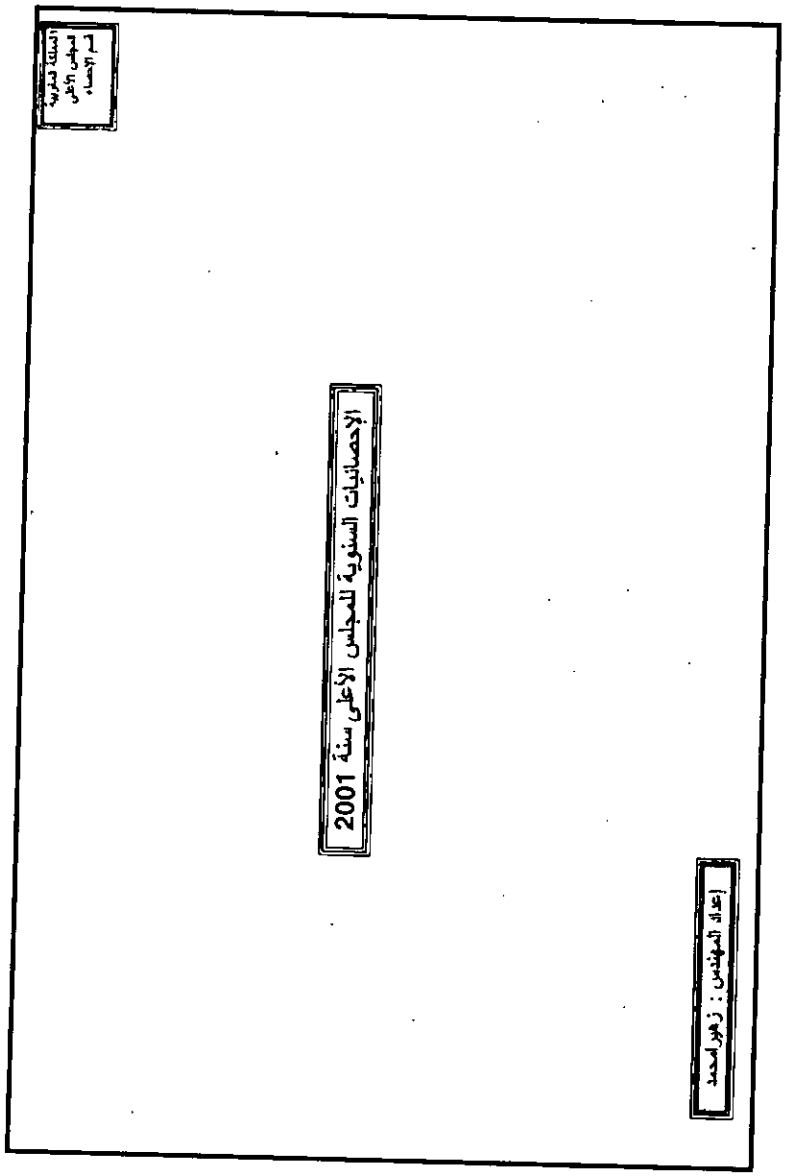
- إعداد فهرسة كاملة للجريدة الرسمية باللغتين العربية والفرنسية من 1912 إلى 2002 وذلك تيسيرا للبحث عن النصوص القانونية والتنظيمية والمعاهدات الدولية وغيرها من القرارات والإعلانات والبلاغات التي تنشر في الجريدة الرسمية .

3- البناية والتجهيز :

1- انتهت أشغال بناء الطابق الإضافي وتجهيزه بالكراسي والطاولات والمكاتب وغيرها وتم توزيعه على غرفة الأحوال الشخصية والميراث و الغرف التجارية و الإجتماعية و الإدارية بحيث أصبحت كل غرفة عبارة عن محكمة شبه مستقلة تضم رئيس الغرفة والمستشارين والمحامي العام وكتاب الضبط العاملين بها.

2- تم تقسيم المكاتب الكبرى في كتابة الضبط إلى مكاتب أصغر تمكن من إعادة توزيعها على أقسام الغرفة الجنائية.

سادسا : نشاط غرف المجلس الأعلى (الإحصائيات)



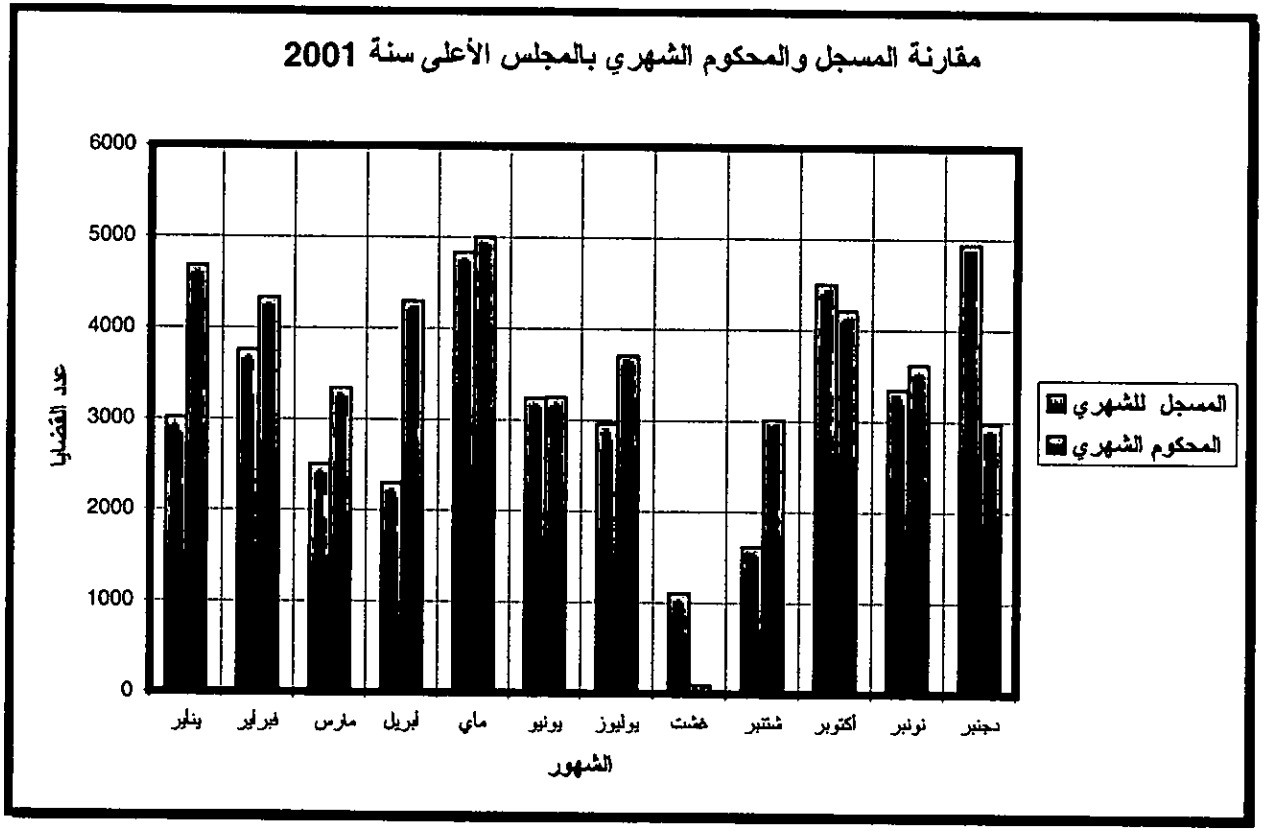
التسويل الشهري بالمجلس الأعلى خلال سنة 2001

التسويل	يناير	فبراير	مارس	أبريل	ماي	يونيو	يوليوز	غشت	سبتمبر	أكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
المدني	184	221	195	176	383	504	397	217	237	574	279	306	3673
الجنائي	2534	3219	2103	1567	3608	2245	1887	614	1103	3363	2581	3783	28607
باقي الغرف	294	318	206	554	844	490	678	273	274	563	485	844	5823
المجموع	3012	3758	2504	2297	4835	3239	2962	1104	1614	4500	3345	4933	38103

المحكوم الشهري بالمجلس الأعلى خلال سنة 2001

المحكوم	يناير	فبراير	مارس	أبريل	ماي	يونيو	يوليوز	غشت	سبتمبر	أكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
المدني	456	445	290	442	543	369	443	0	321	473	427	387	4596
الجنائي	3463	3188	2469	3181	3697	2442	2665	99	2246	3072	2617	2112	31251
باقي الغرف	761	701	582	674	760	437	597	0	444	667	570	477	6670
المجموع	4680	4334	3341	4297	5000	3248	3705	99	3011	4212	3614	2976	42517

	يناير	فبراير	مارس	أبريل	ماي	يونيو	يوليوز	غشت	شتنبر	أكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
التسويل الشهري	3012	3758	2504	2297	4835	3239	2962	1104	1614	4500	3345	4933	38103
المحكوم الشهري	4680	4334	3341	4297	5000	3248	3705	99	3011	4212	3614	2976	42517


مقارنة المسجل والمحكوم الشهري بالمجلس الأعلى سنة 2001
6000
5000
4000
3000
2000
1000
0
عدد القضايا
يناير
فبراير
مارس
أبريل
ماي
يونيو
يوليوز
غشت
شتنبر
أكتوبر
نونبر
دجنبر
الشهور
المسجل للشهري
المحكوم الشهري

المحكوم الشهري بالغرفة الجنائية خلال سنة 2001

المحكوم	يناير	فبراير	مارس	ابريل	مايو	يونيو	يوليو	غشت	سبتمبر	اكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
الجنائي الأول	201	131	96	111	129	153	178	0	141	207	151	121	1619
الجنائي الثاني	308	264	189	288	321	203	228	0	186	228	131	108	2454
الجنائي الثالث	366	339	181	350	410	268	324	0	407	407	245	538	3835
الجنائي الرابع	267	246	189	188	272	130	0	99	132	147	118	119	1907
الجنائي الخامس	375	324	248	327	446	239	306	0	204	317	252	175	3213
الجنائي السادس	387	318	225	476	397	321	336	0	227	432	302	292	3653
الجنائي السابع	243	393	383	379	488	364	348	0	306	382	445	261	3992
الجنائي الثامن	553	583	491	511	594	351	392	0	288	412	556	228	4959
الجنائي التاسع	200	147	127	185	255	135	186	0	126	219	115	89	1784
الجنائي العاشر	104	159	159	146	165	99	135	0	91	116	164	156	1494
الجنائي الحادي عشر	459	284	181	220	220	179	232	0	138	205	138	85	2341
المجموع	3463	3188	2469	3181	3697	2442	2665	99	2246	3072	2617	2112	31251

المملكة المغربية
المجلس الأعلى
قسم الإحصاء

المستخدم الشهري بقرلة الأحوال الشخصية خلال سنة 2001

المستخدم	يناير	فبراير	مارس	أبريل	ماي	يونيو	يوليو	غشت	شتنبر	أكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
الشرعي الأول	79	64	47	53	63	32	44	0	34	60	40	24	540
الشرعي الثاني	50	61	58	61	75	32	51	0	48	46	80	50	612
المجموع	129	125	105	114	138	64	95	0	82	106	120	74	1152

المستخدم الشهري بقرلة التجارية خلال سنة 2001

المستخدم	يناير	فبراير	مارس	أبريل	ماي	يونيو	يوليو	غشت	شتنبر	أكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
التجاري الأول	125	103	88	120	130	80	96	0	68	106	88	72	1076
التجاري الثاني	162	124	85	138	121	72	80	0	79	102	80	73	1116
المجموع	287	227	173	258	251	152	176	0	147	208	168	145	2192

المستخدم الشهري بقرلة الإجتماعية خلال سنة 2001

المستخدم	يناير	فبراير	مارس	أبريل	ماي	يونيو	يوليو	غشت	شتنبر	أكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
قرلة الإجتماعية	124	92	43	112	102	81	121	0	97	181	111	120	1164

المستخدم الشهري بقرلة إدارية خلال سنة 2001

المستخدم	يناير	فبراير	مارس	أبريل	ماي	يونيو	يوليو	غشت	شتنبر	أكتوبر	نونبر	دجنبر	المجموع
الملحق الإداري الأول	144	167	181	120	183	96	120	0	63	103	113	90	1380
الملحق الإداري الثاني	77	90	80	70	86	44	85	0	55	69	58	48	782
	221	257	261	190	269	140	205	0	118	172	171	138	2162

المملكة المغربية
المجلس الأعلى
قسم الإحصاء

المسجل الشهري بالغرفة المدنية خلال سنة 2001

المسجل	يناير	فبراير	مارس	ابريل	مايو	يونيو	يوليو	غشت	سبتمبر	اكتوبر	نوفمبر	ديسمبر	المجموع
المدني الأول	35	42	38	33	70	71	56	27	30	91	37	30	560
المدني الثاني	18	25	22	18	49	59	52	22	34	95	35	35	464
المدني الثالث	31	44	28	23	42	91	79	27	26	37	25	22	475
المدني الرابع	20	19	24	35	78	105	84	39	45	129	75	95	748
المدني الخامس	22	19	24	14	14	42	40	27	36	49	41	46	374
المدني السادس	19	22	25	19	44	54	42	30	26	73	34	38	426
المدني السابع	7	14	9	5	21	20	44	45	40	100	32	40	377
المدني الثامن	32	36	25	29	65	62	حذف	حذف	حذف	حذف	حذف	حذف	249
المجموع	184	221	195	176	383	504	397	217	237	574	279	306	3673

المملكة المغربية
المجلس الأعلى
قسم الإحصاء

تطور القضايا المسجلة والمحكومة والمخلفة بالمجلس الأعلى (1981-2001)

السنوات	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	←
المسجل	13201	15177	16286	15835	16655	19907	20533	22405	25454	25262	←
المحكوم	10138	9597	15411	17377	16750	16103	15368	16424	18436	19800	←
المخلف	16233	21984	22884	21442	21247	25051	30216	36197	43216	48679	←

السنوات	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001
المسجل	27177	27775	29013	29879	28630	34712	39891	29572	35963	31545	38658
المحكوم	19601	17288	19504	30745	43785	36898	36543	39682	43466	38452	42517
المخلف	56255	66742	76251	75385	60230	58044	61530	51420	46013	37975	34285

المملكة المغربية
المجلس الأعلى
قسم الإحصاء

مساهمة النيابة العامة في فرز الملفات الشكلية الجنائية خلال سنة 2001

الشهور	عدد الملفات	الملفات الشكلية	الملفات الموضوعية	النسبة المئوية الموضوعية
يناير	2064	1577	487	24%
فبراير	1337	1004	333	25%
مارس	1555	1182	373	24%
ابريل	824	604	220	27%
مايو	2075	1571	504	24%
يونيو	2078	1621	447	22%
يوليو	2230	1714	516	23%
سبتمبر	962	799	163	17%
اكتوبر	1823	1235	157	9%
نوفمبر	1359	939	228	17%
ديسمبر	2285	1681	604	26%
المجموع	18592	13927	4032	22%

المملكة المغربية
المجلس الأعلى
قسم الإحصاء

جدول النشاط العام لغرف المجلس الأعلى خلال سنة 2001

مآل القضايا / الغرف	المسجل سنة 2001	المحكوم سنة 2001	الرائج بتاريخ 2001/12/31
الغرفة المدنية	3673	4596	3928
غرفة الأحوال الشخصية	558	1152	620
الغرفة التجارية	1338	2192	1558
الغرفة الإجتماعية	1220	1184	833
الغرفة الإدارية	2341	2142	2593
الغرفة الجنائية	29528	31251	24753
المجموع	38658	42517	34285

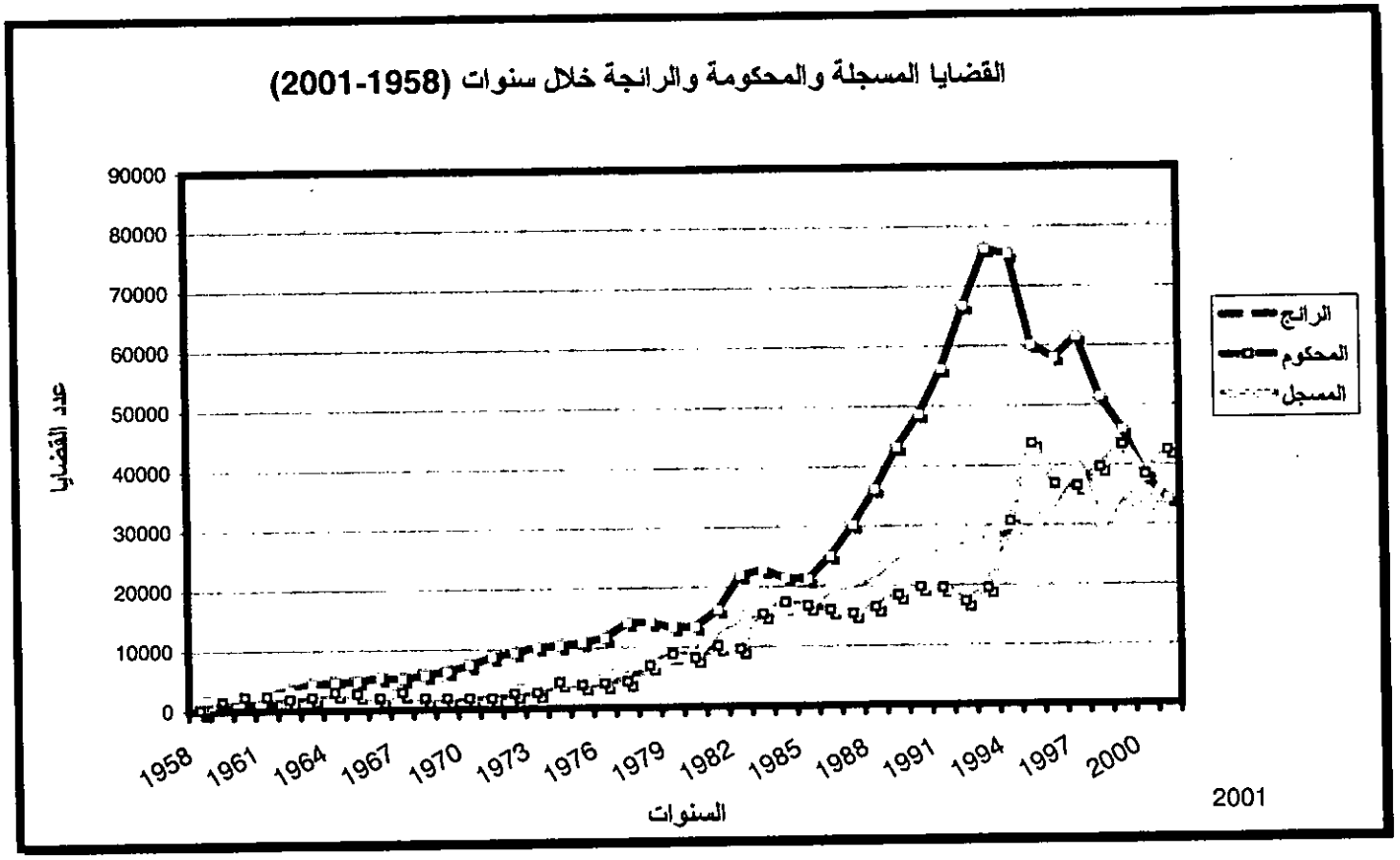
النسبة المئوية لتزايد القضايا المسجلة بالمجلس الأعلى خلال سنة 2001

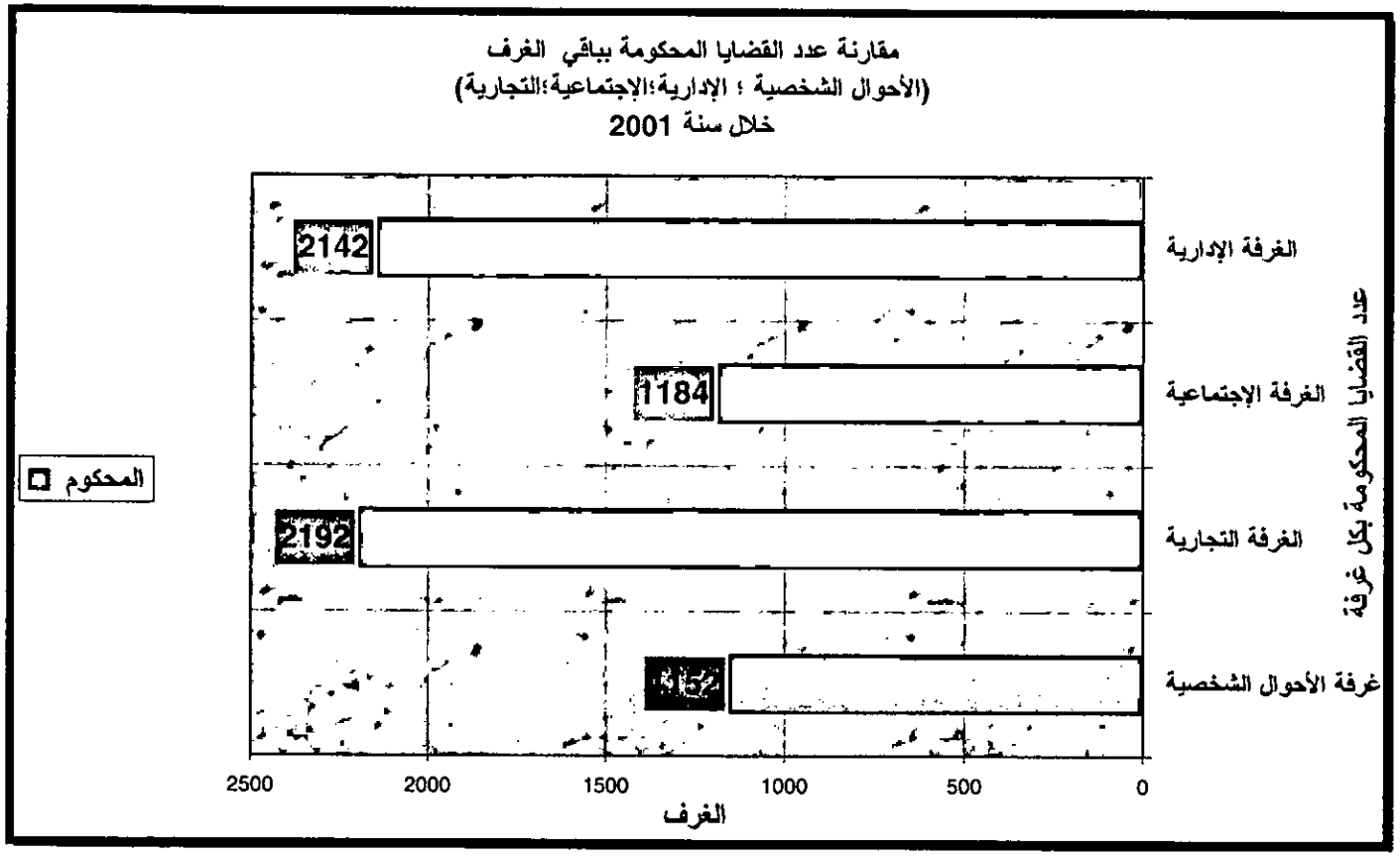
الغرف	المسجل سنة 2000	المسجل سنة 2001	معدل التزايد السنوي
الغرفة المدنية	2807	3673	31%
غرفة الأحوال الشخصية	584	558	-4%
الغرفة التجارية	2295	1338	-42%
الغرفة الإجتماعية	897	1220	36%
الغرفة الإدارية	2175	2341	8%
الغرفة الجنائية	22787	29528	30%
المجموع	31545	38658	23%

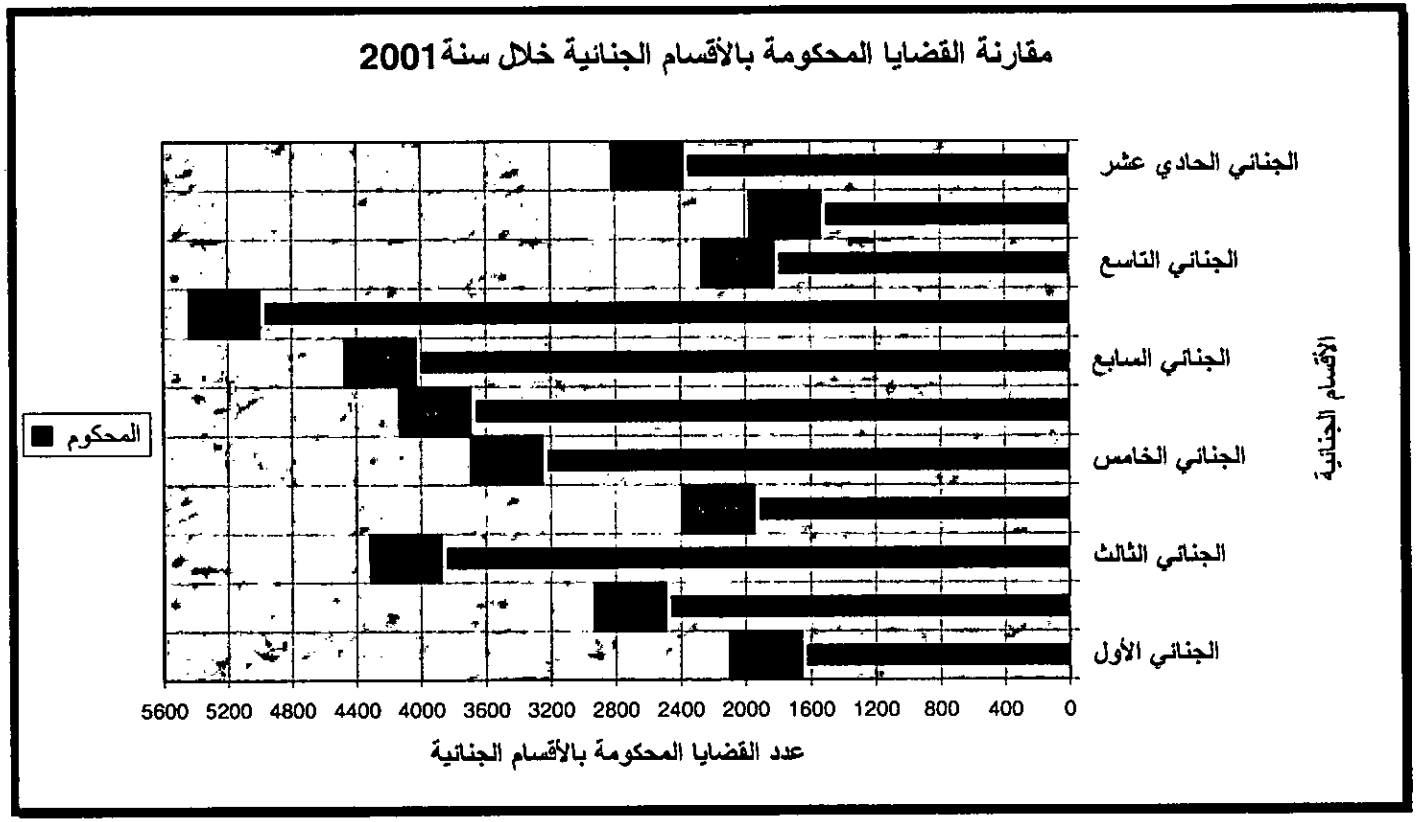
المملكة المغربية
المجلس الأعلى
قسم الإحصاء

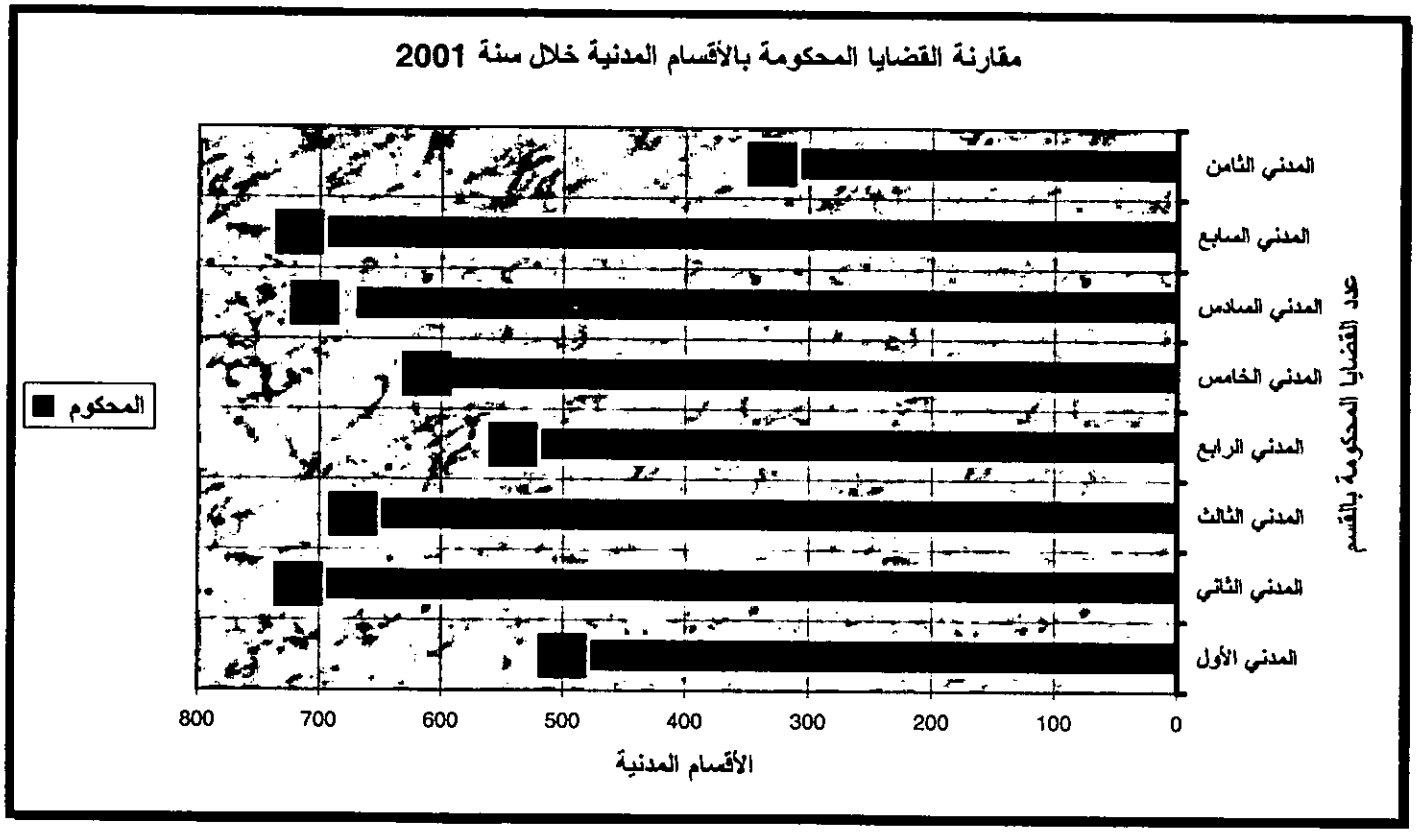
النسبة المئوية للتزايد القضايا المحكومة بالمجلس الأعلى خلال سنة 2001

مآل القضايا / الغرف	المحكوم سنة 2000	المحكوم سنة 2001	معدل التزايد السنوي
الغرفة المدنية	5026	4596	-9%
غرفة الأحوال الشخصية	1092	1152	5%
الغرفة التجارية	2080	2192	5%
الغرفة الإجتماعية	1177	1184	1%
الغرفة الإدارية	1942	2142	10%
الغرفة الجنائية	27135	31251	15%
المجموع	38452	42517	11%


القضايا المسجلة والمحكومة والرائجة خلال سنوات (1958-2001)
عدد القضايا
90000
80000
70000
60000
50000
40000
30000
20000
10000
0
1958
1961
1964
1967
1970
1973
1976
1979
1982
1985
1988
1991
1994
1997
2000
2001
السنوات
الرائج
المحكوم
المسجل


مقارنة عدد القضايا المحكومة بباقي الغرف
(الأحوال الشخصية ؛ الإدارية؛الإجتماعية؛التجارية)
خلال سنة 2001
2142
1184
2192
152
الغرفة الإدارية
الغرفة الإجتماعية
الغرفة التجارية
غرفة الأحوال الشخصية
عدد القضايا المحكومة بكل غرفة
المحكوم
2500
2000
1500
1000
500
0
الغرف


مقارنة القضايا المحكومة بالأقسام الجنائية خلال سنة2001
الجنائي الحادي عشر
الجنائي التاسع
الجنائي السابع
الجنائي الخامس
الجنائي الثالث
الجنائي الأول
الأقسام الجنائية
المحكوم
5600 5200 4800 4400 4000 3600 3200 2800 2400 2000 1600 1200 800 400 0
عدد القضايا المحكومة بالأقسام الجنائية


مقارنة القضايا المحكومة بالأقسام المدنية خلال سنة 2001
المحكوم
المدني الثامن
المدني السابع
المدني السادس
المدني الخامس
المدني الرابع
المدني الثالث
المدني الثاني
المدني الأول
عدد القضايا المحكومة بالقسم
800
700
600
500
400
300
200
100
0
الأقسام المدنية

2000	1999	1998	1997	
3172	3826	3340	3334	النقض والإحالة
11319	14770	12863	12045	رفض الطلب
14491	**18596**	**16203**	**15379**	المجموع
38%	42%	40%	44%	النسبة المئوية للأحكام الموضوعية

2000	1999	1998	1997	
7875	6274	7549	6616	عدم قبول الطلب
11007	16944	14529	11193	سقوط الطلب
130	210	331	435	التشطيب
257	416	392	258	تسجيل التنازل
699	1342	1197	1218	أحكام أخرى
19968	**25186**	**23998**	**19720**	المجموع
52%	58%	60%	56%	النسبة المئوية للأحكام الشكلية

38462	**43782**	**40201**	**35099**	المحكوم خلال السنة

فهرس

الجزء الأول

اقتراحات تتعلق بإعادة النظر في بعض المقتضيات التشريعية

نابجة عن الممارسة القضائية للمجلس الأعلى :

1- الفصل 3/345 من قانون المسطرة المدنية 3

2- الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية 3

3- الفصل 564 من قانون الالتزامات والعقود 4

4- المادة 8 من قانون إحداث المحاكم الإدارية 9

5- المادة 47 من قانون إحداث المحاكم الإدارية 10

6- الفصلان 608و609 من القانون الجنائي 10

7- الفصل 34 من القانون المنظم لمهنة المحاماة 11

الجزء الثاني

دراسات

- « عقود التبرع بين قواعد الفقه الإسلامي ونظام الرسوم العقارية. » 15

- ذ: عبد العزيز توفيق

- «في مجال المسؤولية العقدية و التقصيرية » 38
ذة: بديعة ونيش

- اولا:الفصلان 85و88 من ق.ل. ع .» 38
- ثانيا: تقديم الدعوى من المنقول ضد الناقل ومواجهة هذا الأخير للأول بمقال إدخال الغير في الدعوى.» 41

- « دعوى رفع الاعتداء المادي الممارس من طرف الإدارة على أراضي الغير. » 44
ذ: عبد الجواد الرايسي

- « ملتمس للنيابة العامة: (جريمة اصدار شيك بدون رصيد، وقبول الشيك على وجه الضمان). » 60
ذ: حسن قيسوني

الجزء الثالث

اجتهاد المجلس الأعلى

1 القرارات الصادرة عن غرفتين 73
2 المدني 75
3 الأحوال الشخصية والميراث 100
4 التجاري 115
5 الاجتماعي 151

6 الإداري 156
7 الجنائي 170

الجزء الرابع

اجتماعات المجلس الأعلى

● اجتماعات السادة رؤساء الغرف:
-1- الاجتماع المنعقد بتاريخ 31 يناير 2001 195
-2 - الاجتماع المنعقد بتاريخ 21 مارس 2001 201
-3- الاجتماع المنعقد بتاريخ 11 أبريل 2001 209
-4 - الاجتماع المنعقد بتاريخ 16 يونيو 2001 215

الجزء الخامس

أنباء المجلس الأعلى ونشاطه

أولا: افتتاح السنة القضائية
- كلمة الرئيس الأول للمجلس الأعلى 226
- كلمة الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى 235

ثانيا: التعاون القضائي

- التعاون مع إسبانيا 238
- التعاون مع جمهورية مصر العربية 243
- التعاون مع فرنسا 244
- التعاون مع برنامج الأمم المتحدة للتنمية 248

ثالثا : الزيارات الميدانية 249

رابعا : الأيام الدراسية المنظمة من قبل المجلس الأعلى 255

خامسا: أخبار المجلس الأعلى

1 - حفل تكريم بمناسبة تقاعد السيد الوكيل العام للملك سابقا وبعض المستشارين والمحامين العامين والموظفين بالمجلس الأعلى 258

2 - إصدارات المجلس الأعلى 260

3 - البناية والتجهيز 262

سادسا: نشاط غرف المجلس الأعلى : قراءة إحصائية. 263