المملكة المغربية

محكمة النقض

التقرير السنوي لمحكمة النقض

2012

المؤلف : التقرير السنوي لمحكمة النقض 2012

الناشر : مركز النشر والتوثيق القضائي بمحكمة النقض.

إعداد : قسم التوثيق والدراسات والبحث العلمي.

العنوان : شارع النخيل – حي الرياض (بناية محكمة النقض) – الرباط (المغرب).

الإيداع القانوني : 1554/99.

تصفيف وإخراج : منشورات الحلبي – الرباط 2013

المطبعة : المعارف الجديدة – الرباط 2013

صاحب الجلالة الملك محمد السادس

نصره الله وأيده

هيئة الإشراف:

الأستاذ مصطفى فارس

الرئيس الأول لمحكمة النقض

تقديم

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه

وبعد؛

بكل شرف واعتزاز أضع بين يدي القارئ الكريم هذا الإصدار الذي نحرص سنويا على نشره وإيلاءه العناية اللازمة ليعكس تشبثنا الصادق بقيم الانفتاح والتواصل والشفافية، ويؤكد دور محكمة النقض كرافد أساسي لنشر المعلومة القانونية والقضائية والتأسيس لثقافة حقوقية متميزة ببلادنا.

وإذا كان من الصعب منهجيا اختزال عمل مؤسسة من حجم محكمة النقض على امتداد سنة كاملة في مؤلف واحد، فإننا نعتبر هذا الإصدار نافذة يمكن الاطلاع من خلالها على نماذج لأحكام قضائية متميزة وأنشطة قضائية وطنية ودولية كبرى تعتبر نتاج عمل عقلاني وفق رسالة محددة ورؤية مستقبلية واضحة وقيم مثلى ترتكز على المزج بين الحكامة في الإدارة القضائية وعلى الخبرة وبعد النظر لقضاتنا والالتزام والجدية لأطرنا وموظفينا، مما يجعلنا بكل مسؤولية وموضوعية نعتز بما تحقق هذه السنة من نتائج كما وكيفا وفي مجالات مختلفة، أعلنا عن بعضها خلال افتتاح السنة القضائية وستلمس آثار بعضها الآخر على امتداد صفحات هذا الإصدار.

القارئ الكريم؛

لقد شكلت سنة 2012 بكل تأكيد سنة التحديات والرهانات الكبرى، رهان تنزيل الدستور الجديد بكافة حمولاته الحقوقية وأبعاده الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والسياسية، دستور ارتقى بالقضاء إلى سلطة مستقلة ووضع على عاتقها مسؤولية حماية حقوق وحريات الأفراد والجماعات وضمان أمنهم القانوني، وألزمها بالتطبيق العادل للقانون وإصدار الأحكام داخل آجال معقولة، فكانت محكمة النقض بالنظر لموقعها القانوني ووضعها الاعتباري ملزمة بإعطاء القدوة والنموذج والانخراط الفوري والجاد في هذا الورش المجتمعي الكبير.

ولعل القرارات القضائية الصادرة عن مختلف الغرف والأقسام وكذا المعطيات الرقمية والمؤشرات الإحصائية كلها تؤكد بالملموس أن هذه المقاربة الدستورية والروح الإصلاحية كانت هي الحجر الأساس والحافز الجوهري لعمل هذه المؤسسة القضائية العتيدة مستلهمين في كل هذا مضامين الخطب النيرة والدرر الغالية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس دام له النصر والتمكين الذي ما فتئ أعزه الله يؤكد على محورية دور القضاء في تكريس دولة الحق والمؤسسات والكرامة والمواطنة.

القارئ الكريم؛

إن ما تحقق من نتائج نعتبره انطلاقة لمشروع إصلاحي جاد وطموح بأهداف كبرى وفق خطة إستراتيجية محددة، حددنا فيها نقاط القوة والضعف واستحضرنا معها أن المسار طويل وشاق ويتطلب تظافر الجهود لنبلغ المرام ونحقق ما ينتظره المتقاضون من عدالة حديثة بهياكلها وآلياتها ومؤهلة بقضاتها وأطرها عدالة قريبة منهم وفي خدمتهم.

ولا يسعني في الختام إلا أن أشد على أيدي كافة العاملين بمحكمة النقض على اختلاف مهامهم ومسؤولياتهم وأنوه بالجهود المبذولة من طرفهم بكل مسؤولية ومواطنة، وأدعوهم إلى بذل المزيد ومواصلة المسيرة بكل تفان وإخلاص راجيا من العلي القدير أن يحفظ عاهل البلاد جلالة الملك محمد السادس ويؤيده بنصره، وأن يوفقنا لما يحب ويرضى إنه ولي ذلك والقادر عليه مسترشدين بقوله ﷺ:

«إن المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن وكلتا يديه يمين ، الذين يعدلون فى حكمهم وأهليهم وماولوا» رواه : مسلم

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته

مصطفى فارس

الرئيس الأول لمحكمة النقض

الجزء الأول

اقتراحات تعديل نصوص تشريعية

اقتراحات تعديل نصوص تشريعية

1 - الفصل 24 من قانون التحفيظ الجديد:

ينص الفصل 24 من قانون التحفيظ على ما يلي: «يمكن لكل شخص يدعي حقا على عقار تم طلب تحفيظه أن يتدخل عن طريق التعرض في مسطرة التحفيظ خلال أجل شهرين يبتدئ من يوم نشر الإعلان عن انتهاء التحديد في الجريدة الرسمية إن لم يكن قام بذلك من قبل وذلك:

1. في حالة المنازعة في وجود حق الملكية لطالب التحفيظ أو في مدى هذا الحق أو بشأن حدود العقار؛
2. في حالة الإدعاء باستحقاق حق عيني قابل للتقييد بالرسم العقاري الذي سيقع تأسيسه؛
3. في حالة المنازعة في حق وقع الإعلان عنه طبقا للفصل 84 من هذا القانون».

لذا يقترح جعل أجل التعرض محددا في أربعة أشهر بدلا من شهرين لفسح المجال لأصحاب الحقوق للتعرض. ويستتبع ذلك حذف الفصل 29 الذي يعطي للمحافظ إمكانية قبول التعرض بصفة استثنائية بعد انصرام الأجل إذ أن الإمكانية المماثلة التي كانت مخولة لوكيل الملك تم حذفها.

فالزيادة في أجل التعرض تكون عوضا عن الاستثناء الخاص بالمحافظ.

كما يتعين إدخال نص صريح يخص صفة أطراف دعوى التعرض، ذلك أن منطق الأشياء يقتضي أن يكون طالب التحفيظ هو المدعي إذ الدعوى لا تعتبر إلا امتدادا لما ترتب عن طلب التحفيظ أو على الأقل أن يميز بين المدعي والمدعى عليه في علاقة طالب التحفيظ بالمعترض بمن هو الحائز منهما واعتبار الحائز هو المدعى عليه.

2 - مدونة الحقوق العينية:

إن مدونة الحقوق العينية الصادرة مؤخرا بمقتضى الظهير الشريف رقم 1-11-178 بتاريخ 22 نونبر 2011 بتنفيذ القانون رقم 39-08 تشكل طفرة تشريعية هامة سدت فراغا كبيرا في مجال تنظيم الحقوق العينية، غير أنه بالرغم مما أضافته للترسانة القانونية بقيت مع ذلك بعض الجوانب تحتاج إلى التقنين منها ما يلي:

1 – إضافة مواد تتعلق بالتبرع بالمنقول وكيف تتم حيازته.

2 – هبة الثواب وبيان حكم استحقاق الشيء الموهوب من طرف الغير، أو ظهور عيوب به.

3 – تنظيم هبة الانتفاع مع الاحتفاظ بالرقبة، أو هبة الثمار، وكيفية الحيازة.

4 – إمكانية إنجاز الهبة بعقد عرفي مصادق عليه وتسجيلها بالمحافظة العقارية في حياة الواهب، أو إثبات حيازتها بالوسائل الفقهية الجاري بها العمل طبقا للمادة 25 من مدونة الأوقاف وخلافا لما جاءت به المادة 274 من مدونة الحقوق العينية.

5 – سعي الموهوب له لحيازة الهبة والتصدي لها في حياة الواهب أو فور انعقادها ووفاة الواهب وأثر ذلك في تحقق حيازتها.

6 – توضيح حالات اعتصار الهبة إذا انفصل الزوجان طبقا للمادة 285 من مدونة الحقوق العينية.

7 – بيان الحكم في حالة تصرف الواهب في جزء من الهبة قبل الحيازة وما إذا كان الموهوب له من حقه قبول الجزء الباقي.

8 – حكم هبة المريض، مع بيان المدة الفاصلة بين انعقاد الهبة والوفاة ليعتد بالمرض المخوف، وأثره على صحة التبرعات.

9 – حكم هبة الدار الخاصة بسكنى الواهب التي لم تتحدث عنها المدونة تماما.

10 – تحديد مدة تقادم الطعن في التبرعات.

3 - الفقرة الثانية من الفصل 134 (أجل الاستئناف في قضايا الأسرة):

يتعين تعديل الفقرة الثانية من الفصل 134 المتعلقة بأجل الاستئناف في قضايا الأسرة (أجل 15 يوما) والذي دأبت المحاكم على تطبيقه في قضايا قسمة التركات، وقسمة المتروك بصفة عامة، مع أن ذلك المتروك قد تكون به عقارات محفظة أو غير محفظة مشتركة مع الغير، مما يطرح مشكلة التمييز بين ما هو متروك وما هو ملك مشاع، ولما عرض الأمر أمام المجلس الأعلى نجده قد أصدر عدة قرارات تؤكد كون أجل 15 يوما المنصوص عليه في المادة 134 لا يطبق في قضايا القسمة بما فيها قسمة المتروك، وإنما يطبق عليها الأجل العادي وهو 30 يوما ومثال على ذلك ما جاء في القرار 314 الصادر في 2010/6/15 ملف 2009/1/2/296، ورفعا لكل خلاف ينبغي تعديل الفصل 134 والنص فيه صراحة على أنه يتعلق بالقضايا موضوع الكتاب الأول (الزواج) والكتاب الثاني (انحلال ميثاق الزوجية) والكتاب الثالث (الولادة ونتائجها) والكتاب الرابع (الأهلية والنيابة الشرعية).

4 - الفصل 355 من قانون المسطرة المدنية (بيان الموطن المختار):

إن تطبيق هذا الفصل أثار إشكالا فيما يخص تضمن مقال الطعن بالنقض الموطن الحقيقي، ولا سيما عندما يكون موطن أحد الأطراف خارج المغرب ولذلك ينبغي إضافة عبارة (أو المختار) بحيث تكون صيغة الفقرة رقم 1 من الفصل هكذا: «بيان أسماء الأطراف العائلية والشخصية وموطنهم الحقيقي أو المختار»، وذلك حتى لا تتعرض طلبات النقض لعدم القبول بسبب عدم بيان الموطن الحقيقي.

5 - الفصل 494 من قانون المسطرة المدنية (الحجز لدى الغير):

تنص الفقرة الرابعة من الفصل 494 من قانون المسطرة المدنية على ما يلي: «... يترتب على عدم حضور الغير المحجوز لديه أو عدم تصريحه، الحكم عليه حكما قابلا للتنفيذ بأداء الاقتطاعات التي لم تقع

والمصاريف»، فهذه العبارة أثارت جدلا كبيرا فيما يخص مفهوم عبارة الاقتطاعات التي لم تقع، فنجد أن محاكم الموضوع تصدر حكما على المحجوز لديه الذي لم يحضر الجلسة بأداء الدين كله للمدعي لطالب الحجز، مع أن الغير المحجوز لديه قد لا تكون له أية علاقة بالشيء المحجوز عليه، وقد تكون المبالغ الموجودة لديه أقل بكثير من المبلغ المطلوب وعلى إثر ذلك نرى ضرورة تعديل هذه الفقرة من المادة القانونية على الشكل التالي : «يترتب على عدم حضور الغير المحجوز لديه أو عدم تصريحه، الحكم عليه حكما قابلا للتنفيذ بأداء المبالغ المحجوزة لديه ابتداء من يوم تبليغه بقرار حجز ما للمدين لديه. ويمنع عليه تسليم أي مبلغ بعد تبليغه بالحجز إلا بأمر قضائي تحت طائلة تحمله كامل المسؤولية».

وبذلك يكون المحجوز لديه ملزما بأداء المبالغ الموجودة لديه ابتداء من يوم تبليغه بالحجز وإذا لم تكن لديه أي مبالغ أو لم تكن له علاقة بالمدين المحجوز عليه فإنه يكون غير ملزم بأي أداء.

6 - الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية (استدعاء الأطراف ووكلائهم لحضور إنجاز الخبرة):

إن تطبيق الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية يثير عدة صعوبات، فيما يتعلق بتوصل الأطراف إذا كانوا متعددين ومتفرقين في أنحاء العالم، كما أنه يتسبب في عرقلة المسطرة خصوصا في دعوى القسمة، حيث يستدعى الأطراف ويحضر بعضهم من أماكن بعيدة بينما لا يحضر الآخر لدى الخبير، فيضطر لإعادة الاستدعاء مرة ثانية وثالثة لأن منهم من يتعمد عدم الحضور وعدم التوصل نكاية بالآخرين، كما أن الفقرة الأولى من الفصل 63 من ق.م.م تنص على أن يقع الاستدعاء قبل خمسة أيام على الأقل، والفقرة الثانية تنص على ضرورة التأكد من التوصل بالاستدعاء بصفة قانونية، فإذا كان الأطراف متفرقين في المغرب أو في العالم كيف يمكن تطبيق هذا الفصل من طرف الخبير الذي تحدد له أحيانا أتعاب بالنظر لقيمة المطلوب قسمته قد لا تكفيه في مصاريف الاستدعاءات؟، لهذا نرى ضرورة تعديل هذا الفصل بحيث يكتفي بتوصل الأطراف أو وكلائهم بدل ووكلائهم.

ولكن مع الأسف تم تعديل الفصل بقانون نشر بالجريدة الرسمية في 5 شتنبر 2011 عدد 5975 وأصبح نص الفصل 63 هو الآتي: «يجب على الخبير تحت طائلة البطلان أن يستدعي الأطراف ووكلائهم لحضور إنجاز الخبرة، مع إمكانية استعانة الأطراف بأي شخص يرون فائدة في حضوره».

وقد اكتفى المشرع في هذا النص الجديد باستدعاء الأطراف ووكلائهم لحضور انجاز الخبرة و لم ينص على وجوب توصلهم ولا على مدة توجيه الاستدعاء قبل وقت الخبرة، ويظهر أنه وقع إغفال غير مقصود.

7 - النصوص المتعلقة بالانتخابات الجماعية التي تعد من أهم اختصاصات القضاء الإداري:

تعديل هذه النصوص يهم حصر البت في المنازعات المتعلقة بها في المرحلة الابتدائية، وتكون الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية قابلة للنقض بدل ما هي عليه الآن حيث تمر تلك المنازعات بالتقاضي على ثلاث مراحل أمام المحكمة الإدارية وأمام محكمة الاستئناف الإدارية فالمرحلة الأخيرة أمام محكمة النقض، وهذا لا يتماشى مع حصر البت في تلك المنازعات داخل أجل محدد، ولا يسعف استقرار الأوضاع لدى الجماعات المحلية، ويضر بتسيير الشأن المحلي، كما أن التعديل يجب أن يهم كذلك المادة 5 من قانون الأحزاب المثير للجدل، حتى تصبح لا تهم فقط الترحال في البرلمان، وإنما يجب أن يشمل كذلك الأعضاء المنتخبين في المجالس المحلية.

8 - المادة 63 من مدونة الشغل (الفصل التأديبي):

تنص المادة 63 من مدونة الشغل في فقرتها الأولى على ما يلي : «يسلم مقرر العقوبات التأديبية الواردة في المادة 37 أعلاه أو مقرر الفصل إلى الأجير المعني بالأمر يدا بيد، مقابل وصل، أو بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل، داخل أجل ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ اتخاذ المقرر المذكور».

لئن كان تسليم مقرر الفصل من المشغل إلى أجيره يدا بيد داخل أجل 48 ساعة من تاريخ اتخاذ المقرر، لا يطرح إشكالا، فإن تسليم أو تبليغ مقرر الفصل إلى الأجير بواسطة البريد داخل نفس الأجل الذي هو 48 ساعة من تاريخ اتخاذه. يضع المشغل في موقف صعب وحرج، ذلك أن الواقع العملي يؤكد استحالة تبليغ مصلحة البريد الرسالة المتضمنة لمقرر الفصل، داخل الأجل القصير الأمد الذي هو 48 ساعة.

فكان أولى بالمشرع أن يحدد أجلا معقولا يتخذ فيه المشغل قراره القاضي بفصل الأجير من عمله ينطلق ذلك الأجل من تاريخ استماعه إليه في نطاق المادة 62 من مدونة الشغل لأنه من شأن إبقاء الأجل مفتوحا بالنسبة للمشغل لكي يتخذ مقرر الفصل متى شاء، يجعل الأجير الذي استمع إليه حول الفعل المنسوب إليه، يعيش حالة نفسية متأزمة لعدم اطمئنانه على استقراره في عمله طيلة المدة الفاصلة بين الاستماع إليه إلى تاريخ فصله، والتي قد تستغرق عدة أشهر، ما دام أن المشرع لم يحدد لها أجلا على ضوء ما تقدم ذكره لذا فالمنطق الحقوقي والقانوني يقتضي إدخال تعديل على الفقرة الأولى من المادة 63 المشار إليها على النحو الآتي: «يسلم مقرر العقوبات التأديبية الواردة في المادة 37، أو مقرر الفصل إلى الأجير المعني بالأمر يدا بيد مقابل وصل، أو بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل، أو بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط أو مفوض قضائي، داخل أجل 15 يوما من تاريخ الاستماع إلى الأجير في نطاق المادة 62 أعلاه».

ينص الفصل 21 من ق.م م على ما يلي : «تبت المحكمة في القضايا الاجتماعية انتهائيا في حدود الاختصاص المخول إلى المحاكم الابتدائية والمحدد بمقتضى الفصل 19، وابتدائيا إذا تجاوز الطلب ذلك المبلغ أو كان غير محدد.

غير أنها تبت ابتدائيا فقط في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، وكذا في المعاشات الممنوحة في نطاق الضمان الاجتماعي باستثناء النزاعات الناشئة عن تطبيق الغرامات التهديدية المقررة في التشريع الخاص بالتعويض عن حوادث الشغل والأمراض المهنية التي تصدر فيها الأحكام بصفة انتهائية ولو كان مبلغ الطلب غير محدد».

لقد تبين من خلال النظر في الكم الوافر من قضايا الغرامة الإجبارية التي تعرض على المحاكم في نطاق الفصلين: 79 و143 من ظهير 1963/02/06 المتعلق بحوادث الشغل، بأنها تتضمن طلبات يرمي أصحابها إلى الحكم لهم بعشرات الآلاف من الدراهم بدعوى تقاعس شركات التأمين، وتأخيرها غير المبرر في تنفيذ الحكم القاضي عليها بالإيراد، والتعويضات اليومية.

لهذا وتكريسا لمبدأ «حق التقاضي على درجتين» وفسح مجال أوسع لطرفي الدعوى للإدلاء بما لديهم من حجج ودفوع يتم مناقشتها على صعيد المحكمة الابتدائية، ثم محكمة الاستئناف من خلال الطعن في الحكم الابتدائي وصيانة لحقوق الدفاع، ودعامة للمحاكمة العادلة يجب تعديل الفصل 21 من ق.م. م المذكور، وذلك بجعل الحكم البات في الغرامة الواردة به، قابلا للاستئناف.

9 - التعويضات الممنوحة في إطار ظهير 1984/10/2 (تعويض المصاب):

الملاحظ أن ما يطبع ظهير 2 أكتوبر 1984 ارتكازه على عنصري الدخل والسن، وبالتالي فإن أصحاب الدخل المنخفض أو المنعدم يرجع في تحديد الرأسمال بالنسبة لهم إلى الحد الأدنى للأجر الذي لا تتعدى قيمة نقطة العجز المؤسسة عليه 1854 درهم.

وبناء عليه يكون مثلا تعويض الضحية الذي يصل عجزه الدائم 60 % هو مبلغ 111240 درهما ومن يصل عجزه الدائم إلى 100 % هو مبلغ 185400 درهما فكيف يمكن تقدير عجز بهذه القيمة بالنسبة لطفل سيحمل معه عجزه طول حياته ويشاركه فيه أفراد أسرته، يقاس عليه الشاب العاطل الذي يحمل شهادات عليا دون أن يكون حاصلا على عمل يدر عليه أجرا أو كسبا لذلك يقترح تعديل ما يلي:

1. الفقرة الثانية من المادة 5 من الظهير وذلك كما يلي : إذا كانت نسبة عجز المصاب تتعدى 50 % يعتمد خمسي مبلغ الأجرة الدنيا. أي الضعف 3708 لكل نقطة عجز.
2. المادة 8 : بأن تضاف – حصل على شهادة أو قطع في الدراسة أو التأهيل المهني، وإضافة فقرة أخيرة تنص على أربعة أمثال ... إذا كان المصاب حاصلا على شهادة عليا دون الحصول على العمل.

10 - المادتين 564-563 من قانون المسطرة الجنائية (الطعن بإعادة النظر):

حيث أصبح يلاحظ أن اللجوء إليها أصبح يتجاوز القصد السليم والقانوني إلى ما لا يتحمل قانونا، مثال الطعن بإعادة النظر في بعض القرارات القاضية بعدم قبول هذا الطعن شكلا أو رفضه موضوعا واللجوء إليها كذلك كوسيلة لتأخير التنفيذ.

11 - التوصيات المتعلقة بآفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون رقم 32.09 (ندوة نظمت بمراكش من طرف محكمة النقض بشراكة مع الهيئة الوطنية للتوثيق العصري)

- اقتراح تعديل المادة 27 على الشكل التالي: «يتحمل الموثق مسؤولية كل ما يضمنه في العقود والمحررات من بيانات مستخلصة من الرسوم والوثائق المقدمة إليه».
- اقتراح تعديل المادة 34 في فقرتها الثالثة كما يلي: «أن يبرم عقود تفويت تنصب على أموال يعلم أنها غير قابلة للتفويت» مع حذف عبارة «أو أن تفويتها يتوقف على إجراءات غير مستوفاة».
- اقتراح تعديل المادة 37 على الشكل التالي: «يتحقق الموثق تحت مسؤوليته من هوية الأطراف وأهليتهم للتصرف بوثائق التعريف المعمول بها وطنيا ودوليا وفق القانون المدني».
- اقتراح تعديل المادة 46 كما يلي: «يجب على الموثق أن يضمن مراجع جميع الوثائق التي اعتمد عليها لإبرامه».
- اقتراح حذف المادة 12 حتى لا يطال البطلان العقد الذي أنجز خلافا لمقتضياتها.
- اقتراح تعديل المادة 40 وذلك بإضافة العبارة التالية: «مع مراعاة أحكام المادة أربع مائة وسبعة وعشرون من قانون الالتزامات والعقود».

الجزء الثاني

دراســـــات

آفاق تطور قانون الأسرة خلال العشرين سنة القادمة

ذ. إبراهيم بحماني

رئيس غرفة الأحوال الشخصية والميراث بمحكمة النقض

إن تطور قانون الأسرة في المغرب منذ بداية التسعينات قد تم تحت تأثير عوامل داخلية وخارجية.

ففي الداخل ازداد وعي الإنسان المغربي عموما والنساء خصوصا بما ينبغي أن يكون عليه المجتمع العصري الحداثي، وذلك نتيجة انتشار التعليم وثقافة حقوق الإنسان، ومبادئ الحرية والديمقراطية والشعور بمسؤولية الأسرة نحو الأبناء وقيام الجهات المسؤولة والمؤثرة بتوعية الأسرة بتنظيم إنجاب الأطفال والعناية بهم تربية وتعليما.

ومن العوامل الخارجية انتشار الوسائل السمعية البصرية والفضائية التي تعرض كثيرا من البرامج التي تتناول تنظيم الحياة الاجتماعية في كثير من المجتمعات، وتنظيم الأسر والإرشاد إلى الوسائل التي تساعد على ذلك، ثم الاختلاط بالمجتمعات الأخرى وانتشار ظاهرة الزواج المختلط، وما ينتج عنه من أبناء قد يعانون في إثبات نسبهم الشرعي، وفي ازدواج جنسيتهم أو اختيارهم لجنسية معينة إذا كان القانون لا يسمح لهم بازدواج الجنسية، فهذه الأحوال وغيرها قد دفعت المشرع المغربي إلى تعديل مدونة الأحوال الشخصية ثم إلغائها وإصدار مدونة الأسرة، وإلى تعديل قانون الجنسية والحالة المدنية والمصادقة على اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ووضع قانون لمعالجة وضعية الأطفال المهملين وللتكفل بهم.

ولاشك أن هذا التطور سيستمر، ومن المنتظر أن يستمر تأثيره على قانون الأسرة خلال العشرين سنة القادمة وما بعدها، ويمكن القول أن هذا التطور سيطال جميع المواضيع التي تتعلق بالأسرة، وحسب ما أعلم فإنه لا توجد في المغرب حاليا مشاريع هامة لقوانين الأسرة، وذلك لأنه لم يمر بعد على تطبيق مدونة الأسرة إلا بضع سنوات. إلا أن المعطيات الحالية تجعلنا نتوقع من خلال المفاهيم الجديدة التي جاءت بها مدونة الأسرة أن يكون هناك تغيير في المجالات الآتية:

في مجال الزواج: تقسم عادة العقود إلى رضائية وشكلية، وعقد الزواج يعتبر من العقود الشكلية التي لا يكفي في انعقادها توفر الرضى وإنما يشترط أيضا في الفقه المالكي الولاية والصداق والإشهاد بالإضافة إلى الوثائق الإدارية، وسنرى كيف يمكن تجاوز هذه الشروط والوثائق الإدارية.

الولاية: كانت الولاية في الزواج تعتبر واجبا في صحته كما نص على ذلك الفصل 5 س م.ش. ونص الفصل 12 على ولاية الإجبار عندما تكون البنت قاصرة ويخشى عليها الفساد، وفي الفقه المالكي لا يصح عقد الزواج بدون ولي تطبيقا للحديث الشريف: أيها امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فإن دخل بها لها المهر بما استحل من فرجها فإن استجروا فالسلطان ولي من لا ولي له (رواه أحمد وأبو داوود وابن ماجة والترمذي عن عائشة رضي الله عنها)، وفي حديث آخر عن أبي هريرة رواه بن ماجة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها فإن الزانية هي التي تزوج نفسها).

وبعد تعديل مدونة الأحوال الشخصية بظهير 1993/09/10 أصبح من حق الرشيدة التي لا أب لها أن تعقد على نفسها أو توكل من تشاء من الأولياء، وبذلك بقيت الولاية واجبة على المرأة التي لها أب أو القاصرة التي لا أب لها وقد استند هذا التعديل على حديث ابن عباس فيما رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم:

الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن وإذنها صمتها. وبهذا الحديث أخذ الإمام أبو حنيفة واعتبر الولاية مستحبة ولا يحق للولي أن يعترض إلا إذا كان الزوج غير كفء أو قدم مهرا أقل.

أما مدونة الأسرة فقد نصت في المادة 24 على أن الولاية حق للمرأة تمارسه الراشدة حسب اختيارها ومصلحتها، ونصت المادة 25 على أن لها أن تعقد زواجها بنفسها أو تفوض ذلك لأبيها أو لأحد أقاربها.

وبذلك بقي زواج القاصر فقط متوقفا على موافقة نائبه الشرعي وإن امتنع بت القاضي في الأمر (المادة 21 من المدونة).

أهلية الزواج : وإذا كان المشرع قد حدد أهلية الزواج في بلوغ الفتى والفتاة ثماني عشرة سنة شمسية كاملة فإنه لم يحدد سنا معينة للخطبة رغم أنه ألحق الحمل الواقع أثناء فترة الخطوبة بالخاطب ولو لم يتم عقد الزواج (المادة 156).

ومن هنا يتبين أن سن أهلية الزواج وهو سن الرشد يمكن أن يصبح متجاوزا في الخطبة، كما أن شرط الولاية سيصبح متجاوزا بدوره إذا توفرت باقي الشروط المنصوص عليها في المادة 156 وتمت معاينتها بمقرر قضائي.

وإذا ثبتت شروط الخطبة المنصوص عليها في المادة 156 وبقي الطرفان متفقين على خطبتهما فإنه سيترتب عن ذلك الاتفاق الانتقال إلى مرحلة عقد الزواج، وبذلك سيتجاوز الخطيبان القيود والشروط المنصوص عليها في مواد أخرى وهي:

1 – سماع العدلين التصريح بالإيجاب أو القبول من الزوجين وتوثيقه (المادة 13).

2 – تحديد الصداق وقت إبرام العقد، وفي حالة السكوت عن تحديده يعتبر العقد زواج تفويض، وفي هذه الحالة تحدده المحكمة (المادة 27).

3 – الوثائق المنصوص عليها في المادة 65 من مدونة الأسرة ستصبح كلها متجاوزة إذا انتهى تطبيق المادة 156 من المدونة بإلحاق حمل المخطوبة بالخاطب، ثم صدر الحكم بزواج الخطيبين بناء على إقرارهما وتوفر شروط المادة 156.

والوثائق التي نصت عليها المادة 65 والتي ستصبح متجاوزة هي أيضا وهي:

1 – المطبوع الخاص بطلب الإذن بتوثيق الزواج.

2 – نسخة من رسم الولادة الذي يسلمه ضابط الحالة المدنية لأجل الزواج.

3 – شهادة إدارية لكل من الخاطب والمخطوبة.

4 – شهادة طبية لكل من الخاطب والمخطوبة بعدم ظهور علامة لمرض معد (قرار وزيري العدل والصحة في 2004/3/2).

5 – الإذن بالزواج دون سن الرشد وهو سن أهلية الزواج.

6 – الإذن بالتعدد.

7 – الإذن بزواج المصاب بعاهة ذهنية.

8 – الإذن بزواج معتنق الإسلام والأجانب.

9 – شهادة الكفاءة بالنسبة للأجانب أو ما يقوم مقامها.

وستصبح أيضا متجاوزة الشروط المنصوص عليها في المادة 14 من مدونة الأسرة المتعلقة بإبرام المغاربة المقيمين بالخارج زواجهم وفقا للإجراءات الإدارية المحلية لبلد الإقامة وهي شرط الأهلية والولي وحضور شاهدين مسلمين.

وبذلك يصبح عقد الزواج في هذه الحالات عقدا رضائيا قد تجاوز بقية الشروط والإجراءات الإدارية، ولا يتطلب تطبيق الشروط والإجراءات إلا عندما ينكر أحد الطرفين علاقته بالآخر أو يقر بأنها مجرد علاقة فساد، و لم تثبت شروط المادة 156، ففي هذه الحالات يتوجب أن تتوفر في عقد الزواج شروطه بالإضافة إلى إثبات ركنيه وهما الرضى أي الإيجاب الصادر عن أحد الزوجين والقبول الصادر من الزوج الآخر(المادة 10 من المدونة) ويجب أن يكون أحد طرفي عقد الزواج رجلا والآخر امرأة.

وإذا لم يثبت الزواج فيمكن أن يثبت النسب، وذلك ما نراه فيما يلي:

إثبات النسب بعد انتهاء الأجل القانوني لإثبات الزواج وهو يوم 4 فبراير 2014.

تنص المادة 16 من مدونة الأسرة على أنه:

تعتبر وثيقة عقد الزواج الوسيلة المقبولة لإثبات الزواج.

إذا حالت أسباب قاهرة دون توثيق العقد في وقته تعتمد المحكمة في سماع دعوى الزوجية سائر وسائل الإثبات وكذا الخبرة.

تأخذ المحكمة بعين الاعتبار وهي تنظر في دعوى الزوجية، وجود أطفال أو حمل ناتج عن العلاقة الزوجية، وما إذا رفعت الدعوى في حياة الزوجين.

يعمل بسماع دعوى الزوجية في فترة انتقالية لا تتعدى عشر سنوات ابتداء من تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ يوم نشرها بالجريدة الرسمية في 2004/2/5. كما عدلت المادة بالقانون رقم 09-08 ج.ر 5859 في 2010/7/26).

ولكن دعاوى إثبات النسب يمكن قبولها دائما لأن أسباب إثبات النسب تختلف عن إثبات الزوجية، فوسائل إثبات الزواج نص عليها المشرع في الكتاب الأول من مدونة الأسرة، بينما أسباب إثبات النسب نص عليها في الكتاب الثالث من المدونة، وهي الفراش أي العقد والإقرار أو الاستلحاق والشبهة كما جاء في المادة 156.

وبناء على ذلك فإن كثيرا من الأشخاص المخطوبين الذين تبين لهم عدم إنهاء الخطبة بالزواج قد يفضلون وضع حد للعلاقة بين الطرفين، ولا شك أنه بعد 5 فبراير 2014 سيلجأ كل الذين لا يستطيعون الحصول على ثبوت الزوجية إلى ثبوت النسب إن وجد أبناء، أما إذا لم يوجد أبناء فإن العلاقة ستعتبر منتهية قانونا بين الطرفين. وإذا لم يثبت النسب الشرعي لكون الابن نتيجة علاقة فساد أو اغتصاب فإنه سيلجأ إلى إثبات النسب الطبيعي، وهو غير معترف به حاليا في مدونة الأسرة. فقد نصت المادة 148 على أنه لا يترتب على البنوة غير الشرعية بالنسبة للأب أي أثر من آثار البنوة الشرعية.

وإذا ثبتت البنوة الطبيعية فإنه قد تترتب المسؤولية المدنية طبقا للفصلين 77 و78 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، فالفصل 77 ينص على أن:

كل فعل ارتكبه الإنسان عن بينة واختيار ومن غير أن يسمح به القانون فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير التزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر.

الفصل 78: كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه لا بفعله فقط ولكن بخطئه أيضا، وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر. وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر.

والخطأ هو ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه وذلك من غير قصد لإحداث الضرر.

فبمقتضى هذين الفصلين تترتب المسؤولية المدنية على من يتسبب في إنجاب ابن طبيعي نتيجة خطئه، وقد يتحمل الأب الطبيعي وحده الخطأ كما في حالة الاغتصاب، وقد تتحمله الأم كما في حالة الفساد، وإذا تحققت المسؤولية يتعين الحكم على مرتكب الضرر بالتعويض. والتعويض بالنسبة للابن الطبيعي يكون بالالتزام بالنفقة عليه وتعليمه إلى أن يبلغ سن الرشد القانوني.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء المغربي سبق أن حكم على شخص التزم بالإنفاق على حمل امرأة كانت معه في علاقة فساد، ثم حاول التخلص من التزامه بعلة أن الابن غير شرعي. ولكن القضاء أجابه بأنه بمقتضى المادة 205 من مدونة الأسرة فإن من التزم بنفقة الغير صغيرا كان أو كبيرا لمدة محدودة لزمه ما التزم به وإن كانت لمدة غير محدودة، اعتمدت المحكمة على العرف في تحديدها. و لم تتطرق المحكمة لشرعية البنوة لأن سبب النفقة في هذه الحالة هو الالتزام. القرار 381 في 2005/7/20 ملف 2005/1/2/29. ومن المتوقع في السنوات المقبلة أن تكثر الدعاوى المدنية من هذا النوع.

ويجب التأكيد على أن البنوة الطبيعية لا تترتب عليها آثار البنوة الشرعية بحيث لا يترتب عنها الحق في النسب ولا في الإرث، وعند الشافعية لا يعتبر الابن الطبيعي أي ابن الزنا من المحارم لأن المعدوم شرعا كالمعدوم حسا وفي موطأ الإمام مالك ما يوافق رأي الشافعي. الموطأ ص 338.

إنهاء العلاقة الزوجية:

إن إنهاء العلاقة الزوجية في مدونة الأحوال الشخصية كان يتم عن طريق الطلاق وهو بيد الزوج أو الزوجة إن ملكه لها الزوج وقلما يقع ذلك، أو عن طريق الخلع، وهو أن تقدم الزوجة شيئا للزوج أو تتنازل عن حق من حقوقها مقابل اختلاعها منه، على أن يكون لها استرداد ما دفعته إن ثبت أنها مكرهة أو ناقصة الأهلية و لم يوافق وليها، أو يتم إنهاء العلاقة الزوجية بحكم القضاء وذلك في حالة الضرر أو عدم الإنفاق أو العيب أو الإيلاء أو الهجر أو لغيبة الزوج.

وقد أضافت مدونة الأسرة سببين آخرين لإنهاء العلاقة الزوجية وهما التطليق للشقاق، وهو ليس التطليق للضرر، لأن التطليق للشقاق يمكن أن تطلبه الزوجة لمجرد أنها لم تعد راغبة في استمرار الحياة مع الزوج ودون أن يثبت الضرر، كما جاءت المدونة بالطلاق بالاتفاق وهو أن يتفق الزوجان على مبدأ إنهاء العلاقة الزوجية دون شروط (المادة 114 من المدونة) وقد أصبح هذا الطلاق يمارس بنسبة عالية فقد بلغت نسبته سنة 2010 حوالي 41 % وفي سنة 2011 حوالي 53 % وبإذن من القضاء بعد فشل الصلح وتنتهي الزوجية حالا. ومن المعلوم أن المقررات القضائية الصادرة بالتطليق أو بالخلع تكون غير قابلة لأي طعن في جزئها القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية (المادة 128 من مدونة الأسرة).

ويستنتج من هذا أنه رغم أن المشرع منح دورا للقضاء في إنهاء العلاقة الزوجية إلا أن هذا الدور مقيد بالقانون فلا يمكن للمحكمة أن ترفض طلب التطليق للشقاق وإنما يكون لها سلطة تحديد المسؤولية وتعويض المتضرر، ذلك التعويض الذي قد لا ينفذ عمليا خصوصا عندما يهاجر الطرف المحكوم عليه خارج الوطن ولا تكون له أملاك يمكن التنفيذ عليها.

أما الطلاق بالاتفاق فهو أسهل طريق لإنهاء العلاقة الزوجية، بدون تبعات ولذلك تزايد اللجوء إليه خصوصا بين الأزواج الواعين والميسورين.

إن السنوات المقبلة ستشهد إنهاء علاقات الخطوبة بكثرة قبل الانتقال إلى مرحلة الزواج وستشهد الاهتمام بإثبات النسب لأنه سيتعذر قانونا إثبات الزواج الذي لم يتم بعقد في حينه، وستشهد تزايد حالات الطلاق بسبب الشقاق أو الاتفاق بين الميسورين وبين المتزوجين خارج الوطن والمهاجرين، لأن إنهاء العلاقات الزوجية بهذه الطرق يشجع الأفراد الذين ليس لهم أبناء على التحلل من التزامات الأسرة، كما يجعل البعض يكتفي في الزواج بإنجاب ما يرغب فيه من الأبناء وبعد ذلك يتحلل من رابطة الزواج، وبهذا سيصبح عقد الزواج **عقدا رضائيا مدنيا** وسيفقد قدسيته وقيمته الدينية والأخلاقية تحت تأثير الالتزام بتطبيق الاتفاقيات الدولية.

وستظهر من جديد بعض الزيجات التي كانت مشروعة لظروف خاصة ومنها زواج المتعة وهو الزواج إلى أجل معين، وزواج المسيار، وهو زواج ترضى به بعض النساء الميسورات بقبولهن تحمل نفقتهن ونفقة أولادهن، وهذه الزيجات وإن كانت تعتبر فاسدة عند أغلب الفقهاء فإنه يترتب عنها الحق في النسب والحق في الإرث؛ وحرمة النسب والمصاهرة.

ويجدر التنبيه إلى أن الإذن بتوثيق الزواج المنصوص عليه في المادتين 65 و67 من المدونة كثيرا ما يعرقل كتابة العقد في وقته ومن الأحسن إلغاؤه بالنسبة للأزواج الرشداء وبقاؤه فقط في حالة زواج القاصرين أو الأجانب أو معتنقي الإسلام أو في حالة التعدد، أما بالنسبة للرشداء فينبغي الإدلاء بالوثائق للعدلين اللذين يقومان بالإشهاد على عقد الزواج ويقدمانه للخطاب عليه للقاضي مع الوثائق المنصوص عليها في المادة ٦٥ حيث يتم الخطاب عليه، وتحفظ الوثائق مع نسخة من العقد في ملف الزواج بكتابة قاضي التوثيق.

وإن إلغاء إذن القاضي بالزواج بالنسبة للرشداء سيخفف من الازدحام الذي تعرفه بعض محاكم الأسرة في كثير من المدن، وسيرفع الأعباء عن كثير من المواطنين خصوصا بالمناطق النائية، وسيسهل على المتزوجين توثيق الزواج في وقته وسيحد من زواج الفاتحة والزواج العرفي الذي أصبح بعض الأشخاص رغم مستواهم الدراسي يمارسونه ولا يطلبون توثيق الزواج إلا بعد الحمل أو الولادة. ولا يخفى ما يترتب على ذلك من نزاعات وآثار سلبية بالنسبة لحقوق الأطفال على الخصوص.

إن ما ورد بهذه المداخلة ليس توقعات بما سيحدث وإنما هو واقع حاليات وقد عرض على القضاء، وصدرت فيه أحكام وقرارات باستثناء ما يتعلق بزواج المتعة وزواج المِسْيَار فإننا لا نعلم عرض وقائع واضحة بشأنه وإن كان يستفاد من بعض النوازل أن بعض الأشخاص قد مارسوه بالفعل لأنهم يقولون في ادعائهم أنهم تزوجوا بدون عقد واتفقوا على الطلاق بدون عقد، وهم يطلبون إثبات نسب الأطفال إليهم ولا يطلبون غير ذلك، ولا يبقى للقضاء إلا البت في النسب، ولا زال التطور مستترا ولله الأمر من قبل ومن بعد.

أبغض الحلال في مدونة الأسرة «الطلاق»

ذ. حسن منصف

رئيس غرفة بمحكمة النقض

تمهيد:

مضى على المغرب حين من الدهر، والطلاق بيد الرجل يستعمله أنى شاء، و لم يكن للمرأة حق فصم عرى وثاق الزوجية الذي يشدها إليه إلا بطلاق يوقعه عليها، أو خلع يقبله أن تهيأت لها الوسيلة والموارد. أو بطرق باب القضاء سعيا للحصول على حكم بطلاقها من زوجها استنادا إلى سبب من الأسباب التي حددها القانون حصرا والتي تنطوي جميعها وعلى اختلافها على عنصر الضرر حتى في ظل تقنين مدونة الأحوال الشخصية الملغاة[1]، والذي يعتبر المذهب المالكي مرجعا أساسيا لأغلب أحكامها، وهو المذهب الموسوم من أهله: «بأنه أوسع من مذاهب مصر والشام والعراق، إلا في مسائل النكاح والعتق والطلاق[2]»، والذي يشكل بتعبير أهل القانون وجها من وجوه النظام العام المغربي[3]، ذلك القانون الذي لم يمض على تطبيقه أربع سنوات حتى شرع التفكير في تغييره، فكانت أول صيحة من طرف القضاة[4]، ثم الجهات الرسمية[5]،

(1) من المفيد التذكير بأن مدونة الأحوال الشخصية كانت تتضمن ستة كتب:
- الكتاب الأول يتعلق بالزواج.
- والثاني بانحلال ميثاق الزوجية وأثاره، الصادر بشأنهما الظهير رقم 1-57-343 في 22-11-1957 ج ر عدد 2354 بتاريخ 1957/12/6.
- الكتاب الثالث ويتعلق بالولادة ونتائجها، صدر بشأنه الظهير الشريف رقم 1-57-379 بتاريخ 1957/12/18 ج ر عدد 2358 في 1958/01/03.
- الكتاب الرابع ويتعلق بالأهلية والنيابة الشرعية، صدر بشأنه الظهير الشريف 1-58-019 بتاريخ 1958/01/25 ج ر 2663.
- الكتاب الخامس ويتعلق بالوصية، صدر بشأنه الظهير الشريف 1-58-073 بتاريخ 1958/02/20 ج ر عدد 2367 في 1958/3/7.
- الكتاب السادس ويتعلق بالميراث، صدر بشأنه الظهير الشريف رقم 1-58-112 بتاريخ 1958/04/3 ج ر س عدد 2371 بتاريخ 1958/4/4.

(2) عبد الله كنون، العمل، هذه القاعدة المحكمة، جريدة الرسالة المغرب، عدد 100 في 1985/6/6.
وفي ذلك يقول أيضا المرحوم علال الفاسي وهو المقرر العام للجنة وضع مدونة لأحكام الفقه الإسلامي «.. إذا أردنا أن ندون الفقه في المغرب لتقريبه للمحاكم المغربية، وجب أن نراعي المذهب المالكي بقدر الإمكان، مع اعتبار الأصول العامة، وخصوصا المصالح المرسلة».
أنظر: مجلة القضاء والقانون، عدد 5، ص 461.

(3) أنظر: محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، الجزء الأول، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2006، ص 30.

(4) كانت أول محاولة لتغيير مدونة الأحوال الشخصية سنة 1961 من طرف القضاة الساهرين على تطبيقها حيث تكونت لجنة من رؤساء المحاكم ووضعت مشروعا لقانون الأحوال الشخصية.
أنظر: عائشة لخماس، مدونة الأحوال الشخصية أي تفسير؟ منشورات الجمعية المغربية لحقوق النساء، مطبعة المغرب، ص 41 و44.

(5) هيأت اللجنة الملكية للتدريس مشروعا جديدا لأحكام الأحوال الشخصية سنة 1981.
أنظر: حول هذا المشروع :
Abderrazak Mly Rchid «Le projet de code de statut personnel», «Le parlement et la pratique législative au Maroc», Edition Toubkal, Mohammedia 1985, p : 145-174.
أحمد الخمليشي، «بين مدونة الأحوال الشخصية ومشروع 1981، البرلمان والممارسة التشريعية بالمغرب، المحمدية، طبعة توبقال 1985، ص 31 وما بعدها.

والحكومية[6] وبعض النواب البرلمانيين[7]، ثم المجتمع المدني بجميع أطيافه السياسية[8]، ومن رحم هذا الإجماع تولد تعديل مدونة الأحوال الشخصية سنة 1993[9]، حيث استلزم الفصل 48 من مدونة الأحوال الشخصية إذن القاضي وحضور الطرفين لتسجيل الطلاق، ولا يستغني عن حضور الزوجة إلا إذا توصلت بالاستدعاء وأصر الزوج على الطلاق.

وعلى هذا الوضع الهين حسب الناس أن الثغرة انسدت، غير أن الموضوع سرعان ما أعيد مناقشته إبان حكومة التناوب برئاسة الوزير الأول عبد الرحمان يوسفي[10]، حيث أعلن عن خطة لإدماج المرأة في التنمية، فملأت دنيا الناس واختصموا حولها خصاما عتيدا، أو قل عنيدا[11]، فتدخل صاحب الجلالة الملك محمد السادس يوم 27 ابريل 2004 ونصب لجنة استشارية تتولى إعداد مشروع لمدونة الأحوال الشخصية[12].

(6) أنظر: تصريح وزير العدل آنذاك بمناسبة سن قانون توحيد القضاء في 1965/1/26 والذي أعلن فيه بأن التجربة أبانت عن ضرورة تعديل نصوص مدونة الأحوال الشخصية.
خطاب السيد وزير العدل، مجلة القضاء والقانون عدد 72، الخاص بقانون التوحيد والمغربة لسنة 1965، ص 10 وما بعدها.

(7) من المحاولات لتغيير المدونة المقترح المقدم من بعض البرلمانيين عن حزب التجمع الوطني للأحرار سنة 1979 للمطالبة بتقييد الطلاق.

(8) أنظر: في هذه المطالب: محمد بشيري، مناقشة المطالب النسائية الهادفة إلى تغيير مدونة الأحوال الشخصية، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 1994-1995.

(9) أنظر: الظهير الشريف بمثابة قانون تحت رقم 347-93-1 الصادر 10 غشت 1993 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4222 الصادر في 29 شتنبر 1993 والذي تم بمقتضاه تعديل الفصول 5 و2 و41 و48 و148 و156 وأضيف الفصل 52 مكرر والفصل 60 وكان هذا التعديل ينصب في أساسه على الطلاق والحضانة والولاية.
يراجع حول هذه التعديلات:
– محمد الكشبور، الوسيط في مدونة الأحوال الشخصية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2003، ص6.
– عبد الهادي بوطالب، التأصيل الشرعي والقانوني لمكاسب الأسرة في المدونة الجديدة، ضمن مجموع أعمال أشغال اليوم الدراسي الذي نظمته الجمعية الوطنية (الحضن) حول موضوع: من مدونة الأحوال الشخصية إلى مدونة الأسرة، أي جديد؟، مطبعة النجاح، 2005، ص25 وما بعدها.
– ادريس الفاخوري، المركز القانوني للمرأة المغربية من خلال نصوص مدونة الأحوال الشخصية، دار النشر الجسور، وجدة 2002، ص14 وما بعدها.

(10) جاء في التقرير الحكومي الذي تقدم به الاستاذ عبد الرحمان يوسفي في أبريل 1998 ما يلي: «... إعمال الفصول الإيجابية التي تضمنها مدونة الأحوال الشخصية ببلادنا والقيام بإصلاح تدريجي لهذه المدونة في نطاق احترام قيم ديننا الإسلامي الحنيف».

(11) ما يسمى بـ «الخطة الوطنية لإدماج المرأة في التنمية سنة 1999، تم تهيئها من طرف كتابة الدولة المكلفة بالتنمية الاجتماعية والأسرة التي يترأسها الأستاذ سعيد السعدي المنتمي لحزب التقدم والاشتراكية، وهي الخطة التي عرفت معارضة شديدة من طرف الفعاليات الدينية في المجتمع المغربي حيث أصدرت رابطة علماء المغرب بيانا في 27 ماي 1999 تنعي فيه على الخطة وضعها، من طرف جمعيات غير متخصصة في غياب العلماء وفقهاء الشريعة، وحذر البيان من تغيير ثوابت أحكام الشريعة الإسلامية في مجال الأسرة، كما أصدر خريجو مدرسة الحديث الحسنية بيانا في 20 يونيو 1999، اعتبروا فيه ما جاء في الخطة مخالفا للشرع ومناقضا لأحكامه، وبلغ النقاش حول هذه الخطة ذروته بأن نظمت الهيئة الوطنية لحماية الأسرة المغربية مع تنسيق مع المنظمات النسائية ذات التوجه الإسلامي مسيرة بمدينة الدار البيضاء تحت شعار «النساء شقائق الرجال في الأحكام يوم 12 مارس 2000 وهو اليوم نفسه الذي نظمت فيه التيارات اليسارية والجمعيات النسائية اليسارية مسيرة مؤيدة للخطة».

(12) انظر: الخطاب الملكي السامي بمناسبة تنصيب اللجنة الاستشارية الخاصة بمراجعة مدونة الأحوال الشخصية يوم 27 أبريل 2004 بمنشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 106 م.

وبعد سنتين ونصف تقريبا وضعت اللجنة مشروعا لمدونة جديدة للأسرة، وقد حرص صاحب الجلالة نصره الله على الإعلان على المحاور الكبرى لهذا المشروع في خطابه السامي بمناسبة افتتاح السنة التشريعية يوم 10 أكتوبر 2003[13]، وهو المشروع الذي صادق عليه البرلمان بغرفتيه[14]، وصدر بشأنه الظهير الشريف 1-04-22 بتاريخ 12 ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 07-03 بمثابة مدونة الأسرة،[15] وهكذا تخلق في رحم التشريع المغربي قانون مدونة الأسرة، والذي يجمع بين دفتيه سبعة كتب تتضمن أربعة مائة مادة، ويتعلق الكتاب الثاني من هذه الكتب بانحلال ميثاق الزوجية آثاره، ويضم المواد من 70 إلى 141[16]، وهو الكتاب الذي ينصرف إليه الحديث، تحت مسمى هذه المداخلة، والبحث في موضوع الطلاق باعتباره أبغض الحلال حديث يطول لأنه حديث في تعريفه، ومشروعيته[17]، وشروطه تلك المتعلقة

(13) أكد صاحب الجلالة في خطابه على «أن الإصلاحات التي ذكرنا أهمها، لا ينبغي أن ينظر إليها على أنها انتصار لفئة على أخرى بل هي مكاسب للمغاربة أجمعين، وقد حرصنا على أن تستجيب للمبادئ والمرجعيات التالية:
- لا يمكنني بصفتي أميرا للمؤمنين أن أحل ما حرم الله وأحرم ما أحله.
- الأخذ بمقاصد الشريعة السمحة في تكريم الإنسان والعدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف، ووحدة المذهب المالكي والاجتهاد الذي يجعل الإسلام صالحا لكل زمان ومكان لوضع مدونة عصرية للأسرة منسجمة مع ديننا الحنيف.
- عدم اعتبار المدونة قانونا للمرأة وحدها بل مدونة للأسرة أبا وأما وأطفالا، والحرص على أن تجمع بين رفع الحيف عن النساء وحماية حقوق الأطفال وصيانة كرامة الرجل، فهل يرضى أحدكم بتشريد أسرته وزوجته في الشارع، أو بالتعسف على ابنته أو أخته وبصفتنا ملكا لكل المغاربة فإننا لا نشرع لفئة أو جهة معينة وإنما نجسد الإرادة العامة للأمة التي نعتبرها أسرتنا الكبرى، وحرصا على حقوق رعايانا الأوفياء المعتنقين للديانة اليهودية فقد أكدنا في مدونة ا لأسرة الجديدة أن تطبق عليهم أحكام قانون الأحوال الشخصية المغربية العبرية».
أنظر: مقتطفات من الخطاب الملكي السامي ضمن منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 106، م س.

(14) صادق مجلس النواب على مشروع مدونة الأسرة بالإجماع يوم 16 يناير 2004 كما صادق عليه مجلس المستشارين يوم 23 يناير 2004 دون تعديل.

(15) نشر بالجريدة الرسمية عدد 5/84 بتاريخ 5 فبراير 2004، ص 418 وأصبح ساري المفعول من تاريخ نشره.

(16) تنقسم مواد الكتاب الثاني المتعلق بانحلال ميثاق الزوجية وأثاره الى ثمانية أقسام:
القسم الأول : أحكام عامة.
القسم الثاني : الفسخ.
القسم الثالث : الطلاق.
القسم الرابع : التطليق.
القسم الخامس : الطلاق بالاتفاق والخلع.
القسم السادس : أنواع الطلاق والتطليق.
القسم السابع : آثار انحلال ميثاق الزوجية.
القسم الثامن : إجراءات ومضمون الإشهاد على الطلاق.

(17) يستحسن بعض الفقهاء مصطلح الفراق عوضا عن مصطلح الطلاق، والفراق أعم من الطلاق لأنه يشمل إلى جانب الطلاق بكل أنواعه الفسخ وانحلال الزواج بالوفاة، وفي الفرق بين النظامين يقول الأستاذ محمد الكشبور: «أن الطلاق إنهاء لعقد الزواج في الحال إن كان بائنا أو في المآل إن كان الطلاق رجعيا، والفسخ نقض للعقد ورفع له ... ومن أهم الآثار التي تترتب على ذلك أن الفرقة التي تعد طلاقا تحسب ضمن العدد الذي يملكه الزوج من التطليقات، والفرقة التي هي فسخ لا تحسب من ضمنها، كما أن الطلاق غير المكمل للثلاث يلحقه الطلاق في العدة، والفسخ لا يلحقه طلاق في العدة، كما أن الفرقة التي تعد طلاقا إن كانت قبل الدخول توجب للزوجة نصف الصداق، والفرقة التي هي فسخ لا توجبه، وفي الطلاق الرجعي يتم التوارث أثناء العدة،ولا توارث أثناءها حال الفسخ». أنظر محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ص 19.

بالزوج والزوجة والصيغة[18]، ومن حيث إجراءاته المسطرية بدءا من طلب الإذن من المحكمة للإشهاد به، ومرورا بمسطرة الصلح، والإذن بتوثيقه بعد إيداع المستحقات المترتبة عنه للزوجة والأطفال، وحتى صدور قرار المحكمة، ومن حيث تنوعه إلى طلاق سني وآخر بدعي[19]، وطلاق بالاتفاق وآخر بالخلع، أو تطليق بحكم من القضاء، بناء على طلب أحد الزوجين كما في حالة الشّقاق، أو بناء على طلب الزوجة متى استندت إلى أحد الأسباب المذكورة حصرا بالمادة 98 من المدونة[20]، وقد يقتضي الحديث عنه جمعا للنظائر والأشباه إلى الكلام في أسباب انحلال الزواج بصفة عامة، من وفاة حقيقية[21] أو حكمية[22]، أو فسخ[23]، أو فرقة بسبب لعان[24]، وأخيرا حديث في آثاره، من حيث كونه طلاقا رجعيا أو بائنا[25]، ومن حيث العدة[26]، البنوة والنسب[27]، ومن حيث الحضانة[28]، ومن حيث مستحقات الزوجية، والأطفال، ومن حيث النزاعات المالية بين الزوجين، سواء تلك المتعلقة بالشوار ومتاع البيت[29] أو تلك المتعلقة بالأموال

(18) أنظر: المادة 73 من المدونة، واقرأ مع ابن عاصم في تحفته قوله : ويلزم الطلاق بالصريح وبالكنايات على الصحيح. أنظر مجموع المتون، طبعة دار الفكر.

(19) بين ابن عاصم شروط الطلاق السني والبدعي بقوله :
- من الطلاق الطلقة السنية إن حصلت شروطها المرعية.
- وهي الوقوع حال طهر واحدة من غير مس وارتداف زائدة.
- من ذاك بائن ومنه الرجعي وما عدا السني فهو بدعي.

(20) تنص المادة 98 من مدونة الأسرة على أنه «يمكن للزوجة طلب التطليق بناء على أحد الأسباب الآتية:
1 – إخلال الزوج بشرط من شروط عقد الزواج.
2 – الضرر.
3 – عدم الإنفاق.
4 – الغيبة.
5 – العيب.
6 – الإيلاء والهجر».

(21) أنظر: المواد 74، 75، 76 من المدونة.

(22) حول تمويت المفقود أنظر قرار محكمة النقض عدد 195 بتاريخ 13 أبريل 2010 ملف 2009/1/2/417 وتحقيقنا حول موت المفقود بنشرة قرارات محكمة النقض، غرفة الأحوال الشخصية والميراث، العدد 10، ص 176 وما بعدها.

(23) حول تطبيقات فسخ الزواج للتدليس أنظر: قرار محكمة النقض عدد 439 الصادر بتاريخ 23 غشت 2011 في الملف 2011/1/2/154 الذي قضى بأنه ليس للزوجة الأولى طلب فسخ زواج ضرتها للعقد عليها دون احترام مسطرة التعدد، ويبقى حق الفسخ مضمونا للزوجة الثانية للتدليس عليها بإدلاء زوجها بتصريح كاذب حول وضعيته العائلية. وانظر أيضا قرار محكمة النقض عدد 149 بتاريخ 5 أبريل 2011 ملف عدد 2009/1/2/292 الذي قرر أن للزوج المدلس عليه بوقائع كانت هي الدافع إلى الزواج الحق في طلب فسخه.

(24) أنظر: المادة 153 من المدونة التي اعتبرت اللعان من وسائل نفي النسب دون أن تشير إلى مسطرته مما يستوجب إعمال مقتضيات المادة 400 منها والرجوع إلى الفقه المالكي بخصوص هذه المسطرة. ولتكوين فكرة كاملة عن اللعان بما يقرب صورته يراجع: محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، الجزء الثاني، م س، ص 286 وما بعدها.

(25) أنظر المواد 122، 123، 124، 125، 126، 127 من المدونة.

(26) أنظر المواد 129، 130، 131 من المدونة.

(27) أنظر المواد 142 إلى 162 من المدونة.

(28) أنظر المواد من 163 إلى 186 من المدونة.

(29) أنظر : المادة 34 من المدونة.

المكتسبة أثناء قيام العلاقة الزوجية[30]، من هنا ترى هذه الدراسة، والتي تتخذ شكل مداخلة في ندوة الوقت فيها معتبر، عرض الموضوع من خلال ثلاث مبادئ أساسية من المبادئ والتوجهات الكبرى لمدونة الأسرة. والتي تشكل ركيزة أساسية في الطلاق، هذا الموضوع البغيض، وبعض المر مأكول، كما هو معتبر لدى أهل الطب، ويمكن تلخيص هذه المبادئ الثلاثة في الطابع الاستثنائي للطلاق (**المبحث الأول**)، المساواة بين الزوجين في ممارسة إنهاء العلاقة الزوجية (**المبحث الثاني**) ضمان حقوق المرأة والطفل (**المبحث الثالث**).

المبحث الأول: الطابع الاستثنائي للطلاق

اعتبرت مدونة الأسرة الطلاق استثناءا[31]، إذ القاعدة أن الزواج لا يصح إبرامه إلا على التأبيد أو على وجه الدوام وفقا للعبارة التي فضلها الشارع المغربي[32]، ومتى دلت صيغته على تأقيته بمدة معينة وقع العقد باطلا[33]، وزواج المتعة باطل ولو سمي الصداق وحضره الولي والشهود.[34]

والطلاق لا يباح إلا لدفع المفاسد والمضار التي تعترض حياة الزوجين عند استفحال الشقاق، بحيث لا يبقى بصيص من أمل في دوام العشرة، ولذلك كان الطلاق حلالا مبغضا. فهو بغيض بسوء العشرة المفضية إليه، «وكثير ضرره وفتنته، وعظيم الإثم في السعي فيه، لما فيه من قطع ما أمر الله أن يوصل، وشتات ما جعل الله فيه رحمة ومودة، وهدم بيت بني في الإسلام»[35]، ومدونة الأسرة بتأكيدها على الطابع الاستثنائي للطلاق إنما تخدم بعض معاني سنة النبي ﷺ والتي توسم الطلاق بالكراهة[36]، ويظهر أن مدونة الأسرة وهي تقنن في موضوع الطلاق أخذت بالمذهب الحنفي حيث الأصل في الطلاق عندهم الحظر والمنع[37]،

(30) أنظر: المادة 49 من المدونة.

(31) أنظر: المادة 70 من مدونة الأسرة والتي تنص على أنه: «لا ينبغي اللجوء إلى حل ميثاق الزوجية بالطلاق أو بالتطليق إلا استثناء، وفي حدود الأخذ بقاعدة أخف الضررين، لما في ذلك من تفكيك الأسرة والإضرار بالأطفال».

(32) أنظر: المادة 4 من مدونة الأسرة.

(33) أنظر: المادة 11 من المدونة والتي نصت على أنه: «يشترط في الإيجاب والقبول أن يكونا: 1...، 2...، 3 – باتين غير مقيدين بأجل أو شرط واقف أو فاسخ».

(34) السيد سابق، فقه السنة، الجزء الثاني، دار الفكر العربي، بيروت 1977، ص 41 وما بعدها.

(35) أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبى، تحقيق يحي اسماعيل، المجلد الثاني، طبعة دار الوفاء، ص 349.

(36) روى أبو داود وابن ماجة عن محارب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ما أحل الله شيئا أبغض إليه من الطلاق» وعن محارب عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «أبغض الحلال عند الله عز وجل الطلاق» وروى البيهقي أن النبي ﷺ قال ذلك لرجل مطلاق دون ما سبب.
والحديث مشهور رواه الحاكم وصححه، ووافقه الذهبي على شرط مسلم. وهو عند علماء الحديث من المرسل.
أنظر: مختصر سنن أبي داود للحافظ المندري ومعالم السنن لأبي سليمان الخطابي وتهذيب ابن القيم الجوزية، المجلد الثالث، دار المعرفة، بيروت 1980، ص 91.
والمرسل عند علماء الحديث هو كما قال صاحب المنظومة البيقونية وما بعدها.
ومرسل منه الصحابي سقط وقل غريب ما روى راو فقط.
أنظر: المنظومة البيقونية، محمد البيقوني، ضمن مجموع الموسوعة المنتخبة في المتون الشرعية المتداولة، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء، المغرب، ص 374.

(37) بدائع الصنائع، للكساني، الجزء الثالث، ص 97.

وفي ذلك يقول ابن تيمية: «الأصل في الطلاق الحظر، وإنما أبيح منه قدر الحاجة»[38]، من هنا قيدته بقاعدة أخف الضررين.

ومن مظاهر أخذ المدونة بالطابع الاستثنائي للطلاق ما أوجبته من طلب الإذن به من المحكمة (**المطلب الأول**) وتعزيز آليات التوفيق والوساطة (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: طلب الإذن من المحكمة بالإشهاد بالطلاق

أوجبت المادة 79 من المدونة على من يريد فصم عرى الزواج توسلا بالطلاق أن يطلب من المحكمة التي يوجد بدائرة نفوذها بيت الزوجية أو موطن الزوجة أو محل إقامتها أو التي أبرم فيها عقد الزواج حسب الترتيب، الإذن بالإشهاد به لدى عدلين منتصبين بدائرة نفوذها[39]، وأن يتضمن طلب الإذن بالإشهاد على الطلاق بيانات حول هوية الزوجين ومهنتهما وعنوانهما وبيانات خاصة بالأطفال من حيت العدد والسن ووضعهم الصحي والتعليمي، وأن يرفق بما يثبت الزوجية والحجج المثبتة لوضعية الزوج المادية والتزاماته المالية، والهدف من هذه المراقبة القضائية على الطلاق هو الحد من ظاهرته، بحيث لا يقدم الإنسان عليه إلا بعد التفكير جديا في أسبابه وعواقبه، ولا يصار إليه إلا إذا استحالت العشرة بالمعروف فيقع التسريح من قيد الزوجية بالحسنى[40] وعلى المحكمة أن لا تأذن بذلك إلا إذا أتى على السنة،وكان حماية للأسرة من التفكك وصيانة للأطفال من الضياع، وهكذا نصت المدونة بأنه لا يقبل طلب الإذن بالطلاق من السكران الطافح والمكره والغضبان إذا كان مطبقا[41]، كما نصت بأن «الطلاق المعلق على فعل شيء أو تركه لا يقع»[42] وأن الحلف باليمين أو الحرام لا يقع به طلاق[43] وأن الطلاق المقترن بعدد لفظا أو إشارة أو كتابة لا يقع إلا واحدا[44]، كما نصت بأنه متى أخل الزوج بالنفقة الحالة الواجبة عليه وكان له مال ظاهر يمكن أخذ النفقة منه تقرر المحكمة طريقة تنفيذ نفقة الزوجة عليه ولا تستجيب لطلب التطليق[45]، وأنه متى كان معسرا استقصى في التلوم له ثلاثين يوما ولا تطلق عليه زوجته حتى يستوفي الأجل ويعجز عن الإنفاق، كما

(38) الفتاوى الكبرى لابن تيمية.
ويقول الشيخ أبو زهرة محاولا تأصيل المسألة على كتاب الله عز وجل: «... قال المحققون من الفقهاء أن الأصل في الطلاق المنع حتى توجد حاجة إليه لقوله تعالى ﴿فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا﴾ ولا شك أن الطلاق مع عدم الحاجة إليه بغي عليها واتخاذه سبيلا للفراق الظالم حمق.
أنظر: محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة 1957، ص 332.

(39) أنظر: المادة 79 من مدونة الأسرة.

(40) يقول الواسع العليم في الآية 130 من سورة النساء ﴿وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته وكان الله واسعا عليما﴾.

(41) أنظر: المادة 90 من المدونة.

(42) المادة 93 من المدونة.

(43) أنظر: المادة 91 من المدونة.

(44) المادة 93 من المدونة.

(45) المادة 102 من المدونة.

أنه في باب العيوب المبررة للتطليق فإن طلب أحد الزوجين إنهاء العلاقة الزوجية للعيب لا يكون مقبولا متى كان عالما بالعيب قبل العقد أو أثناءه أو متى صدر منه ما يدل على الرضى بالعيب بعد العلم به وبتعذر الشفاء منه[46]، وبالنسبة للأمراض الخطيرة على حياة الزوج الآخر أو على صحته فإنه لا يصار إلى التطليق إلا إذا كان لا يرجى الشفاء منها داخل سنة[47]، ولا تطلق زوجة المولى إن فاء قبل أربعة أشهر[48].

وتجدر الإشارة أخيرا أن الطلاق الشفوي الذي يتلفظ به الزوج أمام زوجته في غير مجلس القضاء وقبل الإذن له بالإشهاد به بعد إجراء المسطرة الواجبة في مثله، يكون غير نافذ قانونا ومثله الطلاق المكتوب الموجه من أحدهما للأخر برسالة أو بواسطة رسول، وأنه متى لم يودع الزوج مستحقات الطلاق بعد تحديدها من المحكمة داخل أجل قصاه ثلاثون يوما اعتبر متراجعا عن الطلاق[49]، وأنه متى توصل الزوج طالب الطلاق شخصيا بالاستدعاء و لم يحضر اعتبر ذلك منه تراجعا عن طلبه[50].

المطلب الثاني: تعزيز آليات التوفيق والوساطة بين الزوجين

أوجبت مدونة الأسرة على المحكمة قبل الإذن بالإشهاد على الطلاق أو الحكم بالتطليق القيام بمحاولة الإصلاح بين الزوجين، بكل الإجراءات بما في ذلك انتداب حكمين، أو مجلس العائلة أو من تراه مؤهلا لإصلاح ذات البين، وبذلك فتحت باب الوساطة الأسرية من أجل تحري الأسباب الحقيقية للخلاف بين الزوجين، وبدل الوسع قدر الطاقة للإصلاح بينهما على الأسس الكفيلة للقضاء على الخلاف، وأنه على المحكمة حالة وجود أطفال أن تقوم بمحاولتين للصلح تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما[51]، وإجراء محاولة الإصلاح بين الزوجين واجبة في كل حالات الطلاق، سواء كان بطلب الزوج أو الزوجة، أو كان طلاقا اتفاقيا أو كان للأسباب المذكورة حصرا في المادة 98 من المدونة باستثناء حالة الغيبة، وتعتبر محاولة الإصلاح من النظام العام[52]، وأن على المحكمة أن لا تأذن بالطلاق إلا بعد تعذر الإصلاح بين الطرفين وبدل الوسع في إجرائه ولو بمحاولات تفوق اثنتين حسب ظروف كل قضية ومراعاة لوضعية الأطفال لأن تعدد محاولات الإصلاح تندرج ضمن السلطة التقديرية للمحكمة[53].

(46) المادة 108 من المدونة.

(47) المادة 107 من المدونة.

(48) المادة 112 من المدونة.

(49) المادة 30 من المدونة.

(50) المواد 83 و86 من المدونة.

(51) انظر المادة 82 من المدونة.

(52) محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، م س، ص 72.

(53) محمد الكشيور، شرح مدونة الأسرة، الجزء الثاني، م س، ص 80.

المبحث الثاني: المساواة بين الزوجين في إنهاء الزوجية بالطلاق أو بالتطليق

من بين المبادئ العليا التي كرستها المدونة في جميع نصوصها. مبدأ المساواة بين الزوجين، وهو ما أعلنته في ديباجتها[54]، وترجمته في مادة الطلاق بالنص على أن الطلاق حل ميثاق الزوجية، يمارسه الزوج والزوجة، كل بحسب شروطه[55]، وفي مادة التطليق بأحقية الزوجين معا في طلب حق التطليق بسبب الشقاق[56]، أو بالاتفاق[57]، أو بالتراضي على الطلاق بالخلع[58]، وبيان ذلك يتحقق من خلال مطلبين يتعلق الأول بالمساواة في طلب الطلاق، والثاني بالمساواة في طلب التطليق.

المطلب الأول: المساواة بين الزوجين في طلب الطلاق

الأصل في الطلاق أن يقع من الزوج بإرادته المنفردة وذلك بمقتضى نصوص من الذكر الحكيم[59] وقد حاول بعض الفقهاء تفسير ذلك بالقول بأن الشارع الذي أوجب على الزوج المهر وجعله مسؤولا عن الأسرة قد لاحظ أن الرجل من جهة أضبط لمشاعره، وأكثر حرصا على استمرار الزوجية، وهو الذي يتحمل تبعات الطلاق المالية، وتبعات الزواج، ومن تم جعل الطلاق بيده[60]، والمدونة بالإضافة إلى الحفاظ على هذا الحق الأصيل للزوج في حل آصرة الزوجية التي انعقدت صحيحة أباحت للزوجة طلب الإذن بالطلاق وهي تنشد المساواة بين الزوجين في حالات ثلاث بيانها كالآتي:

(54) جاء في ديباجة المدونة «... أولا ... جعل مسؤولية الأسرة تحت رعاية الزوجين وذلك باعتبار «النساء شقائق الرجال في الأحكام» مصداقا لقول جدي المصطفى عليه السلام: وكما يروى: «لا يكرمهن إلا كريم ولا يهينهن إلا لئيم».
... ثالثا : مساواة المرأة بالرجل ...
سابعا : ... توسيع حق المرأة في طلب التطليق، لإخلال الزوج بشرط من شروط عقد الزواج أو إضرار بالزوجة لعدم الإنفاق أو الهجر، أو العنف، وغيرها من مظاهر الضرر أخذا بالقاعدة الفقهية العامة: «لا ضرر ولا ضرار» وتعزيزا للمساواة والإنصاف بين الزوجين ..... الأخذ بمقاصد الإسلام السمحة في تكريم الإنسان بالعدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف .....» والجدير بالتنويه عنه أن ديباجة مدونة الأسرة مستقاة من خطاب صاحب الجلالة الملك محمد السادس الذي ألقاه أمام البرلمان المغربي يوم 10 اكتوبر 2003 بمناسبة افتتاح الدورة الخريفية.

(55) المادة 78 من المدونة.

(56) المادة 94 من المدونة.

(57) المادة 114 من المدونة.

(58) المادة 115 من المدونة.

(59) يقول المولى عز وجل ﴿يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة﴾ الآية 1 من سورة الطلاق، وقوله جل وعلا في الآية 236 من سورة البقرة ﴿لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة﴾ ولا خلاف أن الخطاب في هذه الآيات موجه للرجال، وأن نفي الجناح يفيد حل الطلاق للرجل متى استحال عليه إمساك المرأة بالمعروف، أن لا يتوانى في تسريحها بالإحسان.

(60) أنظر: محمد الكشبور، الوسيط في قانون الأحوال الشخصية، م س، ص 356.

1 - حالة الزوجة المملكة

تضمنت المدونة نصا مؤداه أنه: «إذا ملك الزوج زوجته حق إيقاع الطلاق كان لها أن تستعمل هذا الحق عن طريق تقديم طلب إلى المحكمة طبقا لأحكام المادتين 79-80 أعلاه.

تتأكد المحكمة من توفر شروط التمليك المتفق عليها من الزوجين بينهما طبقا لأحكام المواد 81-82 أعلاه.

إذا تعذر الإصلاح تأذن المحكمة للزوجة بالإشهاد على الطلاق، وتبت في مستحقات الزوجة والأطفال عند الاقتضاء تطبيقا لأحكام المادتين 84-85 أعلاه،

لا يمكن للزوج أن يعزل زوجته من ممارسة حقها في التمليك الذي ملكها إياه.»

والمدونة بتنصيصها على حق المرأة المملكة في طلب الإذن بالطلاق تهدف إلى تحقيق المساواة بين طرفي العلاقة في إنهائها متى تصدعت رابطة الزوجية تصدعا لا علاج له، واستعصت على كل علاج،حيث لا يبقى من سبيل إلا إضفاء الصبغة الشرعية على هذا الواقع البغيض الذي أغرق الزوجية في خبائثه.

ويتضح من النص المذكور أنه قصر مكنة تمليك الزوج الحق في إيقاع الطلاق على الزوجة دون غيرها وإن كان التمليك وجها من وجوه التفويض في المذهب المالكي وهو يكون إما توكيلا أو تخييرا أو تمليكا[61]، لأن الطلاق ينبغي أن يبقى زمامه بيد الطرفين حتى النهاية لأنهما الأعرف بشؤونها، وأنه متى ملك الزوج زوجته هذا الحق كان لها أن تستعمل هذا الحق في أي وقت يتراءى لها ذالك بطرق باب القضاء طلبا للإذن بإيقاع الطلاق والإشهاد به، ما لم يكن التمليك مقترنا بأجل فيتعين حالئذ استعمال هذا الحق داخل آجال محددة، وعلى ذالك أوجبت المدونة على المحكمة أن تتأكد من توفر شروط التمليك المتفق عليها بين الزوجين.

ومما يجب لفت النظر إليه أن تمليك الزوجة الحق في أن تطلق نفسها إن رأت سببا ولذالك لا ينزع على الزوج حقه الأصلي في طلب الإذن بالطلاق متى تراءى له أن ثمة ما يستوجب ذلك الإنهاء، كما لا يقبل منه التراجع فيه بإرادته المنفردة، ويحسن لفت النظر في هذا المقام أيضا أن الطلاق المملك يقع بائنا بينونة صغرى[62].

(61) أنظر: قرار المجلس الأعلى عدد 296 بتاريخ 19 مايو 1981 ملف عدد 83705 وهو يطبق نصوص مدونة الأحوال الشخصية، والفقه المالكي الذي يجيز للزوج أن يفوض الطلاق لزوجته بأنواعه الثلاثة، التوكيلي أو التخييري أو التمليك.

(62) نصت المادة 123 من المدونة على أن: «كل طلاق أوقعه الزوج فهو رجعي، إلا المكمل للثلاث والطلاق قبل البناء والطلاق بالاتفاق، والخلع والمملك»، وفي تحفة بن عاصم ما نصه:
«وفي المملك الخلاف والقضا بطلقة بائنة في المرتضى».

2 - حالة الاتفاق على الطلاق

أجازت المادة 114 من المدونة للزوجة الحق في إنهاء العلاقة الزوجية بطلب الإشهاد بالطلاق متى اتفق الزوجان معا على فصم عرى الزوجية، ويستوي أن يكون هذا الاتفاق بدون شرط أو بشروط، ومتى كانت الشروط المتفق عليها لا تتنافى مع أحكام المدونة وتستقيم على مبادئ الشرع الحنيف وقعت صحيحة ووجب العمل بها[63].

ويخضع الطلاق الاتفاقي من حيث المبدأ للإجراءات المسطرية بشأن الطلاق بما في ذلك وجوب تطبيق المادتين 84 و85 من مدونة الأسرة الخاصتين بإيداع حقوق الزوجة والأطفال والمادة 86 بشأن عدم إيداع تلك المبالغ، والمادة 88 المتعلقة بالقرار الذي تصدره المحكمة بعد توصلها بنسخة وثيقة الطلاق المخاطب عليها، لأن الأمر يتعلق بطلاق لا بتطليق وإن خانت المشرع العبارة فتحدث في الفقرة الثانية من المادة 114 عن طلب التطليق ليعود في الفقرة الثالثة من نفس المادة فيستدرك المصطلح المناسب وينص على أنه: «إذا تعذر الإصلاح أذنت بالإشهاد على الطلاق وتوثيقه»، مما يقطع بأن الأمر يتعلق بطلاق كما هو عنوان القسم الخامس من الكتاب الثاني.[64]

3 - حالة الطلاق بالخلع

الخلع طلاق يقع في مقابل عوض، أو بدل، تبذله الزوجة للزوج بناء على تراضيهما على ذلك[65]، والمدونة أقرت حق الزوجين عند تقديرهما استحالة استمرار العلاقة الزوجية التراضي على إنهائها عن طريق الخلع[66]، وبذلك مهدت للزوجة سبيل الخلاص من زوج قد لا تطيق عشرته نظير بدل يوافق على دفعه إليه، دون تعسف أو مغالاة، غير أنه لا يجوز الخلع شيء تعلق به حق الأطفال أو بنفقتهم متى كانت الأم معسرة[67]، كما يشترط لصحة التزام المرأة ببدل الخلع أن يكون رضاها سالما من الإكراه والإضرار بها، وإلا كان للزوجة استرجاع ما خلعت به ويبقى الطلاق نافذا[68]، ومتى اتفق الطرفان على مبدأ الخلع واختلفا حول بدله تقدر المحكمة مقابل الخلع إن تعذر الإصلاح.

(63) يعتبر الطلاق الاتفاقي أحد تطبيقات الفصل ٢٣٠ من قانون الالتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه:
«الالتزامات التعاقدية المبرمة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة الى منشئيها ولا يجوز الغاؤها إلا برضاهما معا أوفى الحالات المنصوص عليها في القانون».

(64) محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، م س، ص ٨٠.

(65) أبو الحسن بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة، الجزء الأول، ص 388.
صالح عبد السميع الآلي الأزهري، جواهر الإكليل، الجزء الأول، دار الفكر، ص 330.

(66) المادة 115 من المدونة.

(67) المادة 119 من المدونة.

(68) المادة 117 من المدونة.

المطلب الثاني: المساواة في طلب التطليق

تحقيقا لمبدأ المساواة بين الزوجين في إنهاء العلاقة الزوجية، والذي ما فتئت مدونة الأسرة تنشده في ثنايا نصوصها نصت علي أن من حق الزوجين معا أو أحدهما أن يطلب من المحكمة حل نزاع بينهما يخاف منه الشقاق[69]، والشقاق كما عرفه دليل مدونة الأسرة بأنه: «الخلاف العميق والمستمر بين الزوجين لدرجة يتعذر معها استمرار العلاقة الزوجية[70]»، أو هو كما عرفه أحد الفقهاء بقوله: «الشقاق يفيد من منظور مدونة الأسرة اختلال الاحترام والود بين الزوجين وارتفاع أحدهما عن الآخر معاداة له بشكل يخل بالحقوق والواجبات المتبادلة بينهما، ويحول دون استمرار علاقتهما.»[71]، وتنطلق دعوى التطليق للشقاق بمقال وفقا للقواعد العامة بطلب يقدمه أحد الزوجين، وقد تلجأ إليه المحكمة تلقائيا كما في حالة رفض الزوجة التعدد[72]، وأنه في حالة تعذر الإصلاح واستمرار الشقاق تقضي المحكمة بالتطليق وبالمستحقات مع مراعاة مسؤولية كل من الزوجين عن سبب الفراق في تقدير ما يمكن أن تحكم به على المسؤول لفائدة الآخر[73]، ويظهر أن القضاء يقضي بالتطليق للشقاق وإن لم تتسع له أسبابه[74] متى تبين للمحكمة أن الحياة

(69) أنظر: المادة 94 من المدونة.

(70) أنظر: الدليل العملي لمدونة الأسرة، سلسلة الشروح والدلائل، وزارة العدل، دار القلم، الرباط العدد الأول، 2004، ص 71.

(71) محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، الجزء الثاني، ص 102، م س.
ومن أجل التوسع أكثر في الموضوع يراجع: علي المنتصر، التحكيم بين الزوجين في حالة الشقاق، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية أكدال، الرباط، وانظر أيضا: مقال للحسين العلمي، منشور بمجلة المعيار، العدد 32، ص 165 وما بعدها.

(72) أنظر: المادة 45 من المدونة.

(73) أنظر: المادة 97 من المدونة.

(74) من الأسباب التي تفتح مسطرة التطليق للشقاق:
1 – حالة عدم موافقة الزوجة للزوج على التعدد، حيث تنص المادة ٤٥ في فقرتها الأخيرة على أنه «..... إذا تمسك الزوج بطلب الإذن بالتعدد، ولم توافق الزوجة المراد التزوج عليها، ولم تطلب التطليق طبقت المحكمة تلقائيا مسطرة الشقاق المنصوص عليها في المواد 94 إلى 79 بعده».
2 – حالة إصرار أحد الزوجين على الإخلال بالحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين المنصوص عليها في المادة 51 من المدونة حيث نصت المادة 52 من ذات المدونة على أنه: «عند إصرار أحد الزوجين على الإخلال بالواجبات المشار إليها في المادة السابقة، يمكن للطرف الأخر المطالبة بتنفيذ ما هو ملزم به أو اللجوء الى مسطرة الشقاق المنصوص عليها في المواد 94 إلى 97 بعده».
كما نصت المادة 150 في فقرتها الأخيرة على أنه «إذا لم تثبت الزوجة الضرر وأصرت على طلب التطليق، يمكنها اللجوء إلى مسطرة الشقاق».
3 – حالة إصرار الزوجة على طلب الخلع وعدم استجابة الزوج، فإنه يمكن للزوجة اللجوء إلى مسطرة الشقاق حسب الفقرة الثانية من المادة 120 من المدونة.
4 – حالة رفض الزوجة الرجعة في الطلاق الرجعي حيث قررت المادة 124 من المدونة أنه للزوج أن يراجع زوجته أثناء العدة بالإشهاد على ذالك بواسطة عدلين يقومان بإخبار القاضي فورا والذي يجب عليه قبل الخطاب على وثيقة الرجعة استدعاء الزوجة لإخبارها، وإذا امتنعت ورفضت الرجوع أمكنها اللجوء إلى مسطرة الشقاق.

المشتركة للزوجين منبع لا ينضب له معين من التعاسة والنكد وما يصاحب ذلك من أثر سيئ على الأطفال إطلاقا لأسرة من إسار معيشة ضنكا، وهو نفس الرأي الذي انتهى إليه أولو البصيرة من فقهاء القانون بفرنسا حيت قرروا أن القضاء هناك يقضي بالتطليق متى تبين له أن الإبقاء على وثاق الزوجية يبدو مستحيلا من الوجهة الإنسانية البحتة[75]، وهو ما يتضح من قرارات محكمة النقض التي توسعت منذ التسعينات في مفهوم الضرر المبرر للطلاق[76].

المبحث الثالث: الحفاظ على حقوق المطلقة والطفل

من المقاصد الأساسية للمدونة الحفاظ على حقوق المطلقة وصون كرامتها، ويظهر ذالك جليا من خلال حرصها على ضمان مستحقاتها المترتبة عن إنهاء العلاقة الزوجية بطلاق أو تطليق، وتقليص أمد البت في نزاعاتها بسد باب الطعن قي المقررات القضائية الصادرة في جزئها المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية،كما تتجلى أوجه الحماية للأطفال في الحفاظ على حقوقهم المعنوية والمالية وحقهم في الحضانة والنسب، من هذا يستقيم الحديث عن الموضوع من خلال مطلبين، يخصص الأول للحديث الحماية القانونية لحقوق المطلقة، والثاني للحديث عن الحماية القانونية لحقوق الأطفال.

المطلب الأول: الحماية القانونية لحقوق المطلقة

شددت مدونة الأسرة على ضمان حقوق المطلقة المترتبة على فصم وثاق الزوجية المالية منها والمعنوية على السواء، وبيان ذلك من خلال الفقرتين الآتيتين.

الفقرة الأولى: الحقوق المالية للمطلقة

ضمانا لهذه الحقوق حرصت المدونة على عدم الإذن بالطلاق حال تعذر الصلح إلا بعد استيفاء مستحقات الزوجة والأطفال[77] وإلا عد الزوج متراجعا عن الطلاق[78]، فالحقوق المالية للزوجة مضمونة سواء كان الطلاق بطلب الزوج أو الزوجة المملكة أو كان طلاقا اتفاقيا أو طلاقا بالخلع ما لم تكن المستحقات

(75) Jean CARBONNIER, «Terre et ciel dans le droit français du mariage», in étude offertes à G. Ripert, p : 325- 345, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1950.

(76) أنظر: قرار المجلس عدد 916 بتاريخ 2000/10/4 ملف 99/1/2/119 والذي اعتبر أن طلب الزوج الإذن له بالتعدد ضررا يبرر طلب الزوجة التطليق للضرر، وفي قرار ثان اعتبر أن إسكان الضرة مع ضرتها في بيت واحد ضررا يبرر التطليق، قرار عدد 100 بتاريخ 2005/02/23 ملف 2004/1/2/459، كما قضى قرار ثالث بأن تعاطي الزوج شرب الخمر بإفراط يعتبر ضررا يبرر التطليق، قرار عدد 782 بتاريخ 2002/11/13 ملف 2002/1/2/318، ولتكوين فكرة أعمق حول الموضوع أنظر: «التأثير المتزايد للقضاء في مجال: الزواج والنفقة والطلاق والإرث»، الأستاذ ابراهيم بحماني، بحث منشور بالتقرير السنوي للمجلس الأعلى لسنة 2008.

(77) المادة 83 من المدونة.

(78) المادة 86 من المدونة.

بدله ويحكم بها حتى في حالة التطليق للشقاق، وحالات التطليق بطلب الزوجة المنصوص عليها حصرا في المادة 98 من المدونة[79].

ويحسن هنا أيضا لفت النظر أن مستحقات المطلقة تشمل الصداق المؤخر ونفقة العدة والمتعة، وتكاليف السكن خلال العدة إن تعذر قضاؤها ببيت الزوجية[80] وأجرة الحضانة ومصاريفها متى كان لها محلا وأجرة الرضاعة للمطلقة المرضعة[81]، وقد تستحق حتى التعويض كما في حالة الحكم بالتطليق للضرر، حيث للمحكمة أن تحدد في نفس الحكم مبلغ التعويض المستحق عن الضرر[82]، وقد تستحق حتى نصيبا في الأموال المكتسبة أثناء الزوجية وفقا لأحكام المادة 49 من المدونة[83] ومن الحماية القانونية للحقوق المالية التي توفرها النصوص ذات الصلة بالموضوع ما يقضي به قانون الالتزامات والعقود من عدم جواز المقاصة متى كان سبب أحد الدينين نفقة[84]، ومن عدم جواز الصلح على حق النفقة، وإن جاز على طريقة الأداء[85]، ومن اعتبار دين النفقة دينا ممتازا في المرتبة الثالثة بعد مصروفات الجنازة ومصروفات الرهن[86]، ومما يقرره أيضا قانون المسطرة المدنية من عدم أحقية دائني المطلقة من حجز مبلغ النفقة المستحق لها على مطلقها بين يدي هذا الأخير وفق ما تنص عليه الفقرة الثانية من الفصل 448 المتعلق بالحجز لدى الغير، وتجدر الإشارة آخره أن المطلقة رجعيا تبقى مستحقة للنفقة ما دامت في العدة، وأن المطلقة طلاقا بائنا،إذا كانت حاملا تستمر نفقتها إلى أن تضع حملها[87].

(79) نصت المادة 113 من المدونة على أنه:
«يبت في دعاوي التطليق المؤسسة على أحد الأسباب المنصوص عليها في المادة 98 أعلاه بعد القيام بمحاولة الإصلاح باستثناء حالة الغيبة وفي أجل أقصاه ستة أشهر ما لم توجد ظروف خاصة.
تبت المحكمة أيضا عند الاقتضاء في مستحقات الزوجة والأطفال المحددة في المادتين 84 و85 أعلاه».

(80) المادة 84 من المدونة.

(81) المادة 167 من المدونة.

(82) المادة 101 من مدونة الأسرة، وأنظر قرار محكمة النقض عدد 427 بتاريخ 2008/09/10 ملف عدد 2007/1/2/61 الذي قرر أحقية الزوج المتضرر من الطلاق في التعويض.

(83) أنظر: تدبير الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية «قراءة في المادة 49 من مدونة الأسرة»، زهور الحر، بحث منشور بالتقرير السنوي للمجلس الأعلى 2008.

(84) أنظر: الفصل 365 من قانون الالتزامات والعقود.

(85) أنظر: الفصل 1102 من قانون الالتزامات والعقود، ومن تطبيقات هذا النص ما قضت به محكمة النقض تحت مسمى المجلس الأعلى من إبعاد لفيف يثبت صلحا بين زوجين، أنظر قرار المجلس الأعلى عدد 168 بتاريخ 28 أبريل 1968 في الملف رقم 81413.

(86) أنظر: الفصل 1248 من قانون الالتزامات والعقود.

(87) أنظر: المادة 196 من مدونة الأسرة.

الفقرة الثانية: الحقوق المعنوية للمطلقة

اعتنت مدونة الأسرة بحماية حقوق المطلقة صونا لكرامتها بإلزام المحكمة بإصدار مقرر قضائي يتضمن جميع البيانات المتعلقة بالزوجين وملخص ادعاءاتهم وحججهم ودفوعاتهم وتاريخ الإشهاد على الطلاق ومستحقات الزوجة والأطفال وتنظيم حق الزيادة[88] وإمعانا في الحماية وصونا لحقوق المطلقة المعنوية أغلقت المدونة باب الطعن في المقرر القضائي في جزئه القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية[89] حتى لا تبقى المرأة معلقة غير مطلقة طيلة مسطرة التقاضي التي قد تطول بسبب ما توفره قاعدة الطعن والتقاضي على درجتين ومبدأ إيقاف التنفيذ كأثر من أثار ها حين الطعن بالنقض في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية[90] ويبلغ الحفاظ على كرامة المرأة وصون حقوقها المعنوية غايته بما قررته المادة 124 من المدونة من وجوب إخبار المرأة بمراجعة زوجها لها خلال عدة الطلاق الرجعي حيث على القاضي قبل الخطاب على وثيقة الرجعة استدعاءها لإخبارها بذلك وأنه متى امتنعت ورفضت الرجوع حق لها اللجوء إلى مسطرة الشقاق إنهاء للعلاقة الزوجية بطلاق يقع بائنا[91]، وبما تقرره المادة 171 من المدونة من تخويلها حق حضانة الأطفال بالدرجة الأولى وأن زواجها لا يسقط حضانتها في أحوال أربعة عددتها المادة 175 من المدونة[92]، وأن حضانتهما لا تسقط من حيت المبدأ بالانتقال للإقامة من مكان لآخر داخل المغرب[93].

(88) أنظر: المادة 88 من المدونة.

(89) المادة 128 من المدونة، من التطبيقات القضائية لهذه المادة ما قضت به محكمة النقض من أنه لما كان النزاع حول ما إذا كان الطلاق قد وقع قبل البناء أو بعده، فإن الاستئناف يكون مقبولا في الشق المتعلق بالمستحقات لما يترتب عن هذه المنازعة من آثار تتعلق بالمستحقات، ويبقى الطلاق نافذا، قرار عدد 311 في 2007/05/30 ملف 2006/1/2/303.

(90) أنظر: المادة 361 من قانون المسطرة المدنية.
من المبادئ التي أرستها محكمة النقض وهي تبت تحث مسمى المجلس الأعلى أن المقصود بالأحوال الشخصية هو كل نزاع جوهري متعلق بالحالة الشخصية كادعاء الزوجية أو الأولاد من أحد الطرفين، وإنكاره من الطرف الآخر، قرار المجلس الأعلى عدد 20 بتاريخ 16 مارس 1977 ملف 55661.

(91) أنظر: المادة 122 من المدونة.

(92) تنص المادة 175 من المدونة على أن: «زواج الحاضنة الأم لا يسقط حضانتها في الأحوال الآتية:
1 – إذا كان المحضون صغيرا لم يتجاوز سبع سنوات أو يلحقه ضرر من فراقها.
2 – إذا كانت بالمحضون علة أو عاهة تجعل حضانته مستعصية على غير الأم.
3 – إذا كان زوجها قريبا محرما أو نائبا شرعيا للمحضون.
4 – إذا كانت نائبا شرعيا للمحضون.

(93) أنظر : المادة 178 من المدونة.

المطلب الثاني: الحماية القانونية لحقوق الطفل

أولت مدونة الأسرة اهتماما خاصا بحقوق الطفل بإدراجها المقتضيات المتعلقة بحقوق الطفل تجاه أبويه والواردة في اتفاقية حقوق الطفل[94] وأقرت مسؤولية الدولة عن التدابير اللازمة لحماية الأطفال وأسندت مهمة تنفيذ هذه المقتضيات للنيابة العامة[95]. باعتبارها طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذه المدونة[96]، ومما أوجبته المدونة حماية للأطفال أثناء مسطرة الطلاق تكرار محاولات الصلح بين الزوجين[97]، والسعي في إنجاحه بانتداب حكمين أو مجلس العائلة أو من تراه مؤهلا لإصلاح ذات البين،وفيما يتخذه القضاء من تدابير مؤقتة عند تعذر المساكنة بين الزوجين تلقائيا أو بناء على طلب والتي يراها مناسبة للزوجة والأطفال خاصة فيما يتعلق بالسكن[98]، كما شددت المدونة على حماية حقوق الأطفال بعد فصم عرى وثاق الزوجية بضمان مستحقاتهم المالية ووجوب إيداعها قبل الإذن بالطلاق[99]، كما أوجبت الحكم بمستحقات الأطفال في جميع صور الطلاق أو التطليق[100]، و لم تجز الخلع بشيء تعلق به حق الأطفال أو بنفقتهم متى كانت الأم معسرة[101]، وأوجبت على الأب تهييئ سكن لأولاده وإلا نقد تكاليفه، وأن لا يفرغ المحضون من بيت الزوجية إلا بعد تنفيذ الأب للحكم الخاص بسكنى المحضون، وأوجبت على المحكمة تحديد الإجراءات الكفيلة بضمان استمرار تنفيذ هذا الحكم[102]، كما أوجب نفقة الأطفال على الأب لحين بلوغهم سن الرشد أو تمام الخامسة والعشرين لمن يتابع دراسته ولا تسقط نفقة البنت إلا بتوفرها على الكسب وتبقى نفقة الطفل المصاب بإعاقة على أبيه ما بقيت ومتى عجز الأب عن الإنفاق وجبت نفقة الأطفال على أمهم بقدر يسارها وعسر الأب[103].

ولضمان إيصال الحقوق المالية للأطفال نصت المادة 191 من المدونة على أنه تحدد المحكمة وسائل تنفيذ الحكم بالنفقة وتكاليف السكن على أموال المحكوم عليه أو اقتطاع النفقة من منبع الريع أو الأجر الذي يتقاضاه وتقدر عند الاقتضاء الضمانات الكفيلة باستمرار أداء النفقة.

(94) اعتمدت وعرضت اتفاقية حقوق الطفل للتوقيع والتصدي والانضمام بموجب قرارا لجمعية العامة للأمم المتحدة المؤرخ في 20 نونبر 1989 ودخلت حيز التنفيذ في 90/11/2 وفقا للمادة 49 وصادق عليها المغرب في 14 يونيو 1993 ونشرت هذه الاتفاقية بالعدد 4440 بتاريخ 19 دجنبر 1996.

(95) أنظر : المادة 54 من المدونة.

(96) أنظر : المادة 3 من المدونة.

(97) أنظر : المواد 81، 89، 113، 120.

(98) أنظر : المادة 121 من المدونة.

(99) أنظر : المادة 83 من المدونة.

(100)أنظر : المواد 83-84-89-97-113 من المدونة.

(101)أنظر : المادة 119 من المدونة.

(102)أنظر : المادة 168 من المدونة.

(103)أنظر : المادة 199.

بقي أن أشير خاتمته أنه من أجل ضمان تفعيل مقتضيات مدونة الأسرة تم إنشاء قضاء أسري متخصص[104]، وأن الإجماع منعقد في التشريع والقضاء[105] والفقه أن القواعد المضمنة في مدونة الأسرة تتصل بالنظام العام.[106] وهو ما سيساهم دون أدنى شك في تحقيق التوازن الأسري، وتحقيق المساواة بين الجنسين في الحقوق والواجبات.

(104)أنظر: الظهير الشريف رقم 1/04/24 صادر في 3 فبراير 2004 بتنفيذ القانون رقم 73-03 المغير والمتمم بموجبه الظهير الشريف رقم 338-74-1 الصادر في 15 يوليوز 1974 المعتبر بمثابة قانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة.

(105)أنظر: قرار المجلس الأعلى عدد 128، الصادر في 5 يوليوز 1971، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 23، ص 42 وما بعدها.

(106)أنظر: محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، الجزء الأول، م س، ص 49.

إنهاء عقد الشغل من خلال توصيل تصفية كل حساب في إطار مدونة الشغل

ذ. محمد سعد جرندي

رئيس غرفة بمحكمة النقض

يقتضي منا بحث هذا الموضوع التمهيد له بإبراز الأهمية التي أولاها المشرع المغربي لحسم النزاع من خلال الصلح في مجال نزاعات الشغل، ثم معالجته في إطار مدونة الشغل، على الشكل التالي:

أهمية الصلح في مجال نزاعات الشغل:

يعتبر إنهاء عقد الشغل في إطار مسطرة توصيل كل حساب أحد أهم مظاهر الصلح الذي قد يتم بين الأجير والمشغل، باعتبار أن الصلح يعتبر من الأهداف التي حرص قانون الشغل المغربي على تحقيقها، بحكم أنه يشكل أبرز الطرق البديلة لحل النزاعات، حيث يضع حدا للنزاع الذي قد ينشأ بين طرفي العلاقة الشغلية، حينما يحصل التراضي بينهما، من خلال تنازل كل منها على أقل قدر من الحقوق.

وقد أولت مدونة الشغل[1] للصلح أهمية كبيرة، حيث خصصت مجموعة من المقتضيات القانونية لأحكام الصلح بين الأجير وبين المشغل، سواء على مستوى نزاعات الشغل الفردية، أو على مستوى نزاعات الشغل الجماعية.

وهكذا أقرت على مستوى نزاعات الشغل الفردية الصلح في إطار ما يسمى ب «**مسطرة الصلح التمهيدي**»[2]، وقد نظمتها المادتان 41 و532، كما أقرته أيضا في إطار «**التوصيل عن تصفية كل حساب**»، والذي وضعت قواعده المواد من 73 إلى 76.

وأما على مستوى نزاعات الشغل الجماعية فقد تجلى ذلك من خلال ما سمته المدونة ب «**التصالح**» الذي كان موضوع الباب الثاني من الكتاب السادس المتعلق ب «**تسوية نزاعات الشغل الجماعية**»، والذي نظمت أحكامه المواد 551 إلى 566، ومن خلال «**التحكيم**»، والذي يعتبر من أهم مظاهر الصلح، حيث كان موضوع الباب الثالث والذي خصصت له المواد من 567 إلى 580[3].

(1) لقد صدرت مدونة الشغل في إطار ظهير شريف تحت رقم: 1.03.194 بتاريخ 14 رجب 1424 الموافق ل (11 سبتمبر 2003) الصادر بتنفيذ القانون رقم 65.99، كما نشرت بالجريدة الرسمية تحت عدد 5167 وتاريخ 13 شوال 1424 الموافق ل(8 ديسمبر 2003) صفحة 3969.

(2) لقد ساهمت في هذا الإطار ببحث تحت عنوان: «**مسطرة الصلح التمهيدي في إطار مدونة الشغل**» وقد تم نشره بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد: 73 الصادر بتاريخ يوليوز السنة: 2011 ضمن الركن الخاص ب «**وجهات نظر**» من الصفحة: 262 إلى الصفحة: 267.

(3) في هذا المجال شاركت بمداخلة تحت عنوان: «**التصالح والتحكيم كوسيلة بديلة لتسوية نزاعات الشغل الجماعية في ظل مدونة الشغل**» في إطار «**الندوة الجهوية الحادية عشرة**» ضمن الندوات التي برمجت بمناسبة الذكرى الخمسينية لتأسيس المجلس الأعلى والتي تمحورت حول «**الصلح والتحكيم والوسائل البديلة لحل النزاعات من خلال المجلس الأعلى**» بتاريخ 1 و2 نونبر 2007 بقصر المؤتمرات بالعيون وقد نشرت بالكتاب المخصص للندوة من الصفحة 164 إلى 174.

الأحكام المنظمة لتوصيل تصفية كل حساب في إطار مدونة الشغل:

لقد عرفت الفقرة الأولى من المادة 73 هذه الوثيقة بأنها «**التوصيل الذي يسلمه الأجير للمشغل، عند إنهاء العقد لأي سبب كان**» كما حددت الهدف منها في «**تصفية كل الأداءات تجاهه**».

وهكذا يفهم من هذا التعريف أن هذا التوصيل يبرئ من خلاله الأجير ذمة المشغل، حينما يسلمه له أثناء إنهاء عقد الشغل، ودون أن تميز هذه المادة بينما إذا كان هذا الإنهاء من قبل الأجير أو المشغل، أو باتفاق الطرفين.

وإذا كان من المعتاد أن يتولى مهمة التعريف فقهاء القانون، فإن المدونة قد عرفت هذا التوصيل حتى لا يفسح المجال لأي تأويل، حينما حددت موضوعه وهدفه.

غير أن نفس المادة وخاصة من خلال الفقرة الثانية وضعت بعض القيود لكي يكون الاتفاق الذي يتم في هذا الإطار صحيحا، حيث نصت على عدم الاعتداد بالمقتضيات الواردة في الفصل 1098 من قانون الالتزامات والعقود المنظمة لقواعد الصلح المدني، ومن أن أي إبراء أو صلح يتم وفق هذا الفصل يتنازل فيه الأجير عن أداء وجب لفائدته بفعل تنفيذ العقد أو بفعل إنهائه يعتبر باطلا[4]، بمعنى أن هذا التنازل يجب أن لا ينصب على بعض الحقوق التي تقررها مدونة الشغل للأجير، ودون أن تميز بين مستحقاته المرتبطة بتنفيذ عقد الشغل، ومن أبرزها على الخصوص الأجر وملحقاته، وكذا مستحقاته المرتبطة بإنهاء هذا العقد، والتي تتجلى من خلالها التعويضات الثلاثية عن أجل الإخطار وعن الفصل وعن الضرر.

وهكذا يبرز الدور الحمائي للأجير الذي حرصت عليه المدونة، حيث تم استبعاد قواعد قانون الالتزامات والعقود التي تتعامل مع الأطراف على قدم المساواة، فتدخل المشرع من خلال هذا المقتضى كان إذن لازما لإعادة التوازن الذي قد يختل حينما يفرض المشغل بعض شروطه على الأجير والذي قد يرغم على الرضوخ لها.

غير أن استبعاد قواعد القانون المدني لا يكون مطلقا، حيث اعتبرت الفقرة الثانية من المادة 76 مع ذلك هذا الصلح الذي يتم في إطار الفصل 1098 المذكور مجرد وثيقة بسيطة بما تضمنه من مبالغ، الأمر الذي يفهم منه أن المقصود بالبطلان المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة 73، هو أن حق الأجير يبقى محفوظا رغم إبرام هذا الصلح، في اللجوء إلى المحكمة للمطالبة بحقوقه المقررة بمقتضى مدونة الشغل، وهكذا تمارس سلطتها الرقابية على المشغل، فتتأكد من احترامه لمقتضيات مدونة الشغل، ويتجلى دورها في الحكم للأجير بالتعويضات التي تم إغفالها في هذا التوصيل، وكذا تمكينه من الفرق بين ما توصل به وبين ما يتعين الحصول عليه في إطار المدونة.

(4) لقد ورد في هذه الفقرة ما يلي:
«يعتبر باطلا كل إبراء أو صلح، طبقا للفصل 1098 من قانون الالتزامات والعقود، يتنازل فيه الأجير عن أي أداء وجب لفائدته بفعل تنفيذ العقد أو بفعل إنهائه».

وأما المادة 74 فقد حددت مجموعة من الشكليات التي تعتبر لازمة يترتب على عدم التقيد بها اعتبار هذه المسطرة عديمة الأثر القانوني، حيث نصت على ذلك بصيغتي الوجوب وتحت طائلة البطلان.

ويمكن التمييز في هذا الإطار بين الشكليات المرتبطة بالبيانات التي يجب أن تدون بالتوصيل المذكور، وهذه تم التنصيص على كون عدم احترامها يترتب عليه البطلان وهي ثلاثة، وبين شكليات أخرى لم تقترن بهذه العبارة.

النوع الأول: الشكليات التي ترتب البطلان

ويهم هذا النوع من هذه الشكليات تدوين مجموعة من البيانات، وذلك كما يلي:

1 – المبلغ المدفوع بكامله قصد التصفية النهائية للحساب، مع بيان مفصل للأداءات؛

2 – أجل سقوط الحق المحدد في ستين يوما، مكتوبا بخط واضح تسهل قراءته؛

3 – الإشارة إلى كون التوصيل محررا في نظيرين يسلم أحدهما للأجير.

ومن أجل التوضيح أكثر نتوقف عند هذه الشكليات كل على حدة، وذلك كما يلي:

البيان الأول: تحديد المبلغ المدفوع

فهذا البيان أكد على ضرورة تحديد المبلغ الذي توصل به الأجير بدقة، ونعتقد أنه يستحسن أن يكون ذلك بالأرقام والحروف، وأن يتم تفصيل مختلف أنواع التعويضات، وذلك بتحديد اسم كل تعويض على حدة والمبلغ المخصص له.

وتبعا لذلك فإنه سيتم استبعاد كل توصيل يتضمن عبارة عامة كأن يشير مثلا إلى: «**كون الأجير قد توصل بجميع مستحقاته بسبب إنهاء عقد الشغل**»، أو أن يرد فيه مثلا «**أن الأجير قد أبرأ ذمة مشغله من جميع الالتزامات**».

كما أن تفصيل هذه التعويضات بدقة أكثر له أهميته خاصة في حالة اعتماد هذا الوصل مجرد وثيقة بسيطة بما تضمنه من مبلغ، على اعتبار أن المشغل قد يمكن الأجير من بعض التعويضات أو جزء منها ويغفل البعض الآخر، فتقوم المحكمة – في حالة اعتبار الوصل مجرد وثيقة بسيطة – بالحكم بالتعويض أو الجزء منه الذي تم إغفاله.

البيان الثاني: أجل سقوط الدعوى

وأما هذا البيان فيتعلق بتدوين الأجل الذي يترتب على انتهائه سقوط حق الأجير في اللجوء إلى المحكمة، والذي يجب أن يكون «**مكتوبا بخط واضح تسهل قراءته**».

ويلاحظ أن هذا الأجل قد كان محددا في شهر طبقا لما ينص عليه الفصل 745 مكرر ثالثا من قانون الالتزامات والعقود، والذي تم إلغاؤه ضمنيا[5]، بينما حدد هذا الأجل طبقا للمادة 74 من المدونة في ستين يوما[6]، وتمديد هذه المدة يشكل بلا ريب ضمانة للأجير، وإن كان العمل القضائي وفي إطار النص القديم كان لا يرتب على تقديم المقال من قبل الأجير بعد مضي المدة سقوط حقه في الحصول على تعويضات.

غير أننا نرى أن ذلك يكون في الحالة التي لا يتضمن التوصيل جميع البيانات والشكليات اللازمة، بحكم أن الصلح الذي يتم وفقه يكون باطلا، وعلى خلاف ذلك فإذا كان الوصل صحيحا فإنه يتعين اللجوء إلى المحكمة قبل مضي الأجل تحت طائلة سقوط الحق.

البيان الثالث: شكل تحرير التوصيل

بينما يشير هذا البيان إلى ضرورة تحرير هذا التوصيل في نسختين مع الإشارة إلى أن الأجير قد توصل بنظير منه، وذلك للتأكيد على أن هذا التصرف القانوني الذي يتم وفق هذا الاتفاق يشكل عقدا تبادليا، وذلك أيضا لإزالة ما قد يحدث من لبس من أن الأمر يتعلق بتصرف للإرادة المنفردة صادر عن المشغل فقط، وكما قد يفهم من الفقرة الأولى من المادة 73 التي عرفت هذا التوصيل.

وهذا يفيد أيضا أنه يصبح حجة للمشغل تجاه الأجير في إبراء ذمته ولو جزئيا في حالة بطلانه واعتباره وثيقة بسيطة، كما يعتبر في المقابل حجة للأجير يعطي للمحكمة حق مراقبة التعويضات المضمنة بالتوصيل وما إذا كانت منسجمة مع مقتضيات مدونة الشغل.

النوع الثاني: الشكليات التي لا يشار فيها إلى البطلان

يمكن التمييز في ظل هذا النوع بين بعض الشكليات المرتبطة بما يمكن اعتباره توثيق التوصيل، وبين شكليات أخرى تخص التراجع عن التوصيل.

1 - الشكليات المرتبطة بتوثيق التوصيل:

لقد تضمنت المادة 73 في الفقرتين الثانية والثالثة بعض الشكليات التي تؤكد أن إرادة الأجير كانت حرة في الموافقة على مضمون التوصيل والتي يترجمها من خلال وضع توقيعه في أسفل الوثيقة، مع ضرورة تدوين عبارة –قبل هذا التوقيع– تفيد أن الأجير قد قرأ ما ورد بالتوصيل ووافق على مضمونه.

(5) لا تشير المدونة إلى الإلغاء الصريح لهذا النص، وإنما يفهم ذلك فقط مما ورد في المادة 587 التي جاء فيها يلي: «**تظل النصوص الصادرة بتطبيق الظهائر الشريفة والمراسيم الملكية بمثابة قوانين، والظهائر الشريفة الصادرة بمثابة قوانين المشار إليها في المادة السابقة، سارية المفعول بصفة مؤقتة، ما لم تتعارض مع أحكام هذا القانون**». وما دامت المادة 74 من المدونة قد نصت على أجل ستين يوما بدلا من شهر الواردة في الفصل 745 مكرر ثالثا من قانون الالتزامات والعقود، فإن ما ورد في هذا الفصل الأخير يمكن القول بأنه قد ألغي ضمنيا.

(6) لقد أكدت على هذا الأجل المادة 57 من المدونة كشرط لازم للتراجع عن التوصيل.

وتنطبق هذه الحالة على الأجير الذي يحسن القراءة والكتابة، وأما إذا كان أميا، وهذه هي الحالة الغالبة، فقد تنبه المشرع إلى ذلك من خلال الفقرة الثالثة من المادة المذكورة، حيث استلزمت بالإضافة إلى توقيع الأجير أن يوقع أيضا وبالعطف من قبل مفتش الشغل، غير أنها فرضت أيضا ضرورة أن يتم التقيد بمقتضيات الصلح المنصوص عليه في المادة 532 من المدونة.

إلا انه بالرجوع إلى المادة المذكورة وخاصة في فقرتيها الرابعة والخامسة، فإنها تنص على ضرورة تحرير محضر بشأن هذا الصلح يوقع عليه الطرفان ويوقع عليه مفتش الشغل بالعطف.

2 - الشكليات المرتبطة بالتراجع عن التوصيل:

لقد حددت المادة 75 بعض الشكليات اللازمة للتراجع عن التوصيل، فبعد أن أكدت الفقرة الأولى على ضرورة أن يتم التراجع «**خلال الستين يوما التالية لتوقيعه**»، أوجبت «**إثبات التراجع عن التوصيل إما بإبلاغ المشغل بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل، أو برفع دعوى لدى المحكمة**»، بل إنها اعتبرت الوثيقة المثبتة للتراجع عديمة القيمة «**إلا إذا حدد فيها الأجير مختلف الحقوق التي ما زال متمسكا بها**».

وهكذا يتضح مما سبق أن مدونة الشغل قد حافظت على الطابع الحمائي للأجير كطرف ضعيف في علاقة الشغل، حينما استبعدت في إطار مسطرة توصيل صافي كل حساب أحكام الصلح الواردة في قانون الالتزامات، ووضعت مجموعة من الضمانات لإعادة التوازن الذي قد يختل في هذا النوع من إنهاء علاقة الشغل.

مواد مدونة الشغل موضوع التحليل

الفرع الثامن : توصيل تصفية كل حساب

المادة 73: «التوصيل عن تصفية كل حساب» هو التوصيل الذي يسلمه الأجير للمشغل، عند إنهاء العقد لأي سبب كان، وذلك قصد تصفية كل الأداءات تجاهه.

يعتبر باطلا كل إبراء أو صلح، طبقا للفصل 1098 من قانون الالتزامات والعقود، يتنازل فيه الأجير عن أي أداء وجب لفائدته بفعل تنفيذ العقد أو بفعل إنهائه.

المادة 74: يجب تحت طائلة البطلان، أن يتضمن توصيل تصفية كل حساب، البيانات التالية:

1 – المبلغ المدفوع بكامله قصد التصفية النهائية للحساب، مع بيان مفصل للأداءات؛

2 – أجل سقوط الحق المحدد في ستين يوما، مكتوبا بخط واضح تسهل قراءته؛

3 – الإشارة إلى كون التوصيل محررا في نظيرين يسلم أحدهما للأجير.

يجب أن يكون توقيع الأجير على التوصيل مسبوقا بعبارة «قرأت ووافقت».

يجب، إذا كان الأجير أميا، أن يكون توصيل تصفية كل حساب موقعا بالعطف من قبل العون المكلف بتفتيش الشغل، في إطار الصلح المنصوص عليه في المادة 532 أدناه.

المادة 75: يمكن التراجع عن التوصيل خلال الستين يوما التالية لتوقيعه.

يجب إثبات التراجع عن التوصيل إما بإبلاغ المشغل بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل، أو برفع دعوى لدى المحكمة.

ولا يعتد بالوسيلة المثبتة للتراجع إلا إذا حدد فيها الأجير مختلف الحقوق التي مازال متمسكا بها.

المادة 76: لا يعتد بالتوصيل الذي وقع التراجع عنه بصفة قانونية أو الذي لا يمكن أن يسري عليه أجل السقوط إلا باعتباره مجرد توصيل بالمبالغ المبينة فيه.

يعتبر الإبراء أو الصلح، طبقا للفصل 1098 من قانون الالتزامات والعقود، مجرد وثيقة بالمبالغ المبينة فيها.

تعفى التعويضات التي يتقاضاها الأجير عن الفصل بموجب صلح أو حكم قضائي، من الضريبة عن الدخل وواجبات الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي ورسوم التسجيل.

تعليل القرارات الإدارية ضمانة للحقوق والحريات ورقابة قضائية فعالة

ذ. محمد قصري

الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية بالرباط سابقا

مقدمة:

يشكل قانون إلزام الإدارة بتعليل قراراتها في صلب القرار الإداري ضمانة حقيقية في مجال إقرار الحقوق والحريات وتفعيل المفهوم الجديد للسلطة وضمان رقابة قضائية فعالة وعميقة، ذلك أن التعليل الوجوبي يحمل على الإقناع والاقتناع وضمان حق الدفاع والحد من السلطة التقديرية للإدارة ومغالاتها ويضمن تناسق عملها الإداري مما يجنبها كل تعسف وارتجال ويعزز الرقابة القضائية على أسباب القرار الإداري وكل انحراف في استعمال السلطة، وإذا كان التعليل هو الإفصاح كتابة في صلب القرار الإداري عن الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري فإنه بهذا المعنى يختلف عن السبب في القرار الإداري الذي يظل ركنا من أركانه وقائم بذاته سواء ألزم القانون تعليله أم لا، كما يختلف عن مسطرة الإفصاح عن الأسباب خلال مسطرة الطعن القضائي، وعلى الرغم من صدور القانون 03.01 المتعلق بإلزامية التعليل قد ظل المبدأ قائم في التشريع والاجتهاد القضائي وهو أنه لا لزوم للتعليل إلا بنص خاص. وتعليل القرار الإداري بنص صريح ليس بالجديد في التشريع المغربي فقد كان قائما في مجالات مختلفة وخصوصا منها في مجال التأديب والمجالات التي تتعلق باللامركزية الإدارية كالتنظيم الجماعي وقانون الجهة وفي بعض المجالات المرتبطة بالحقوق والحريات كقانون الصحافة.

وإذا كان القانون قد ألزم الإدارة بتعليل قراراتها تحت طائلة عدم المشروعية فهو لم يبين بنفس القانون شروط صحة التعليل وقد تولى الاجتهاد القضائي تحديد هاته الشروط إذ يشترط في التعليل الصحيح أن يكون مكتوبا في صلب القرار الإداري وأن يكون مبرزا للاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصداره وكافيا غير ناقص ولا غامض ولا مجمل وأن يكون الواقع في القرار الإداري محددا في الزمان والمكان وثابتا وأن تكون تلك الوقائع مطابقة للقانون في القرار الإداري. وحتى إذا كان التعليل مستوف لشروط صحته المتطلبة فقها وقضاء كان له دور فعال في ضمان الحقوق والحريات وكانت له فاعليته في مواجهة الأفراد والإدارة والرقابة القضائية خصوصا في مجال مراقبة أسباب القرار الإداري والانحراف في استعمال السلطة.

والتعليل الوجوبي بالقانون 03.01 يثير عدة إشكالات سوف يتولى القضاء الإداري الحسم فيها منها ما إذا كان التعليل يعتبر من النظام العام ويملك القاضي حق إثارته تلقائيا كما يمكن للأطراف إثارته في جميع مراحل الدعوى أم لا، ومن ما إذا كان رفض الإدارة الإفصاح عن الأسباب خلال مسطرة الإحاطة علما بأسباب القرار في حالة الضرورة والظروف الاستثنائية يرتب جزاء عدم المشروعية أم لا. وما إذا كان إلغاء القرار الإداري لعدم التعليل يرتب مسؤولية الإدارة بالتعويض أم لا. لهاته الاعتبارات السالفة الذكر تتضح

معالم هذا البحث كما يلي سوف نتناول في:

- **مبحث أول**: مفهوم التعليل وتمييزه عن السبب وطلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية وما إذا كان يندرج ضمن العيوب الخارجية أم الداخلية القرار الإداري.
- **مبحث ثاني**: التعليل على ضوء التشريع والقضاء سواء قبل مرحلة القانون 03.01 أم بعده مع بيان شروط صحته على ضوء الاجتهاد القضائي.
- **مبحث ثالث**: دور التعليل وفعاليته بالنسبة للأفراد والإدارة والقضاء خصوصا في مجال مراقبة السبب والانحراف في استعمال السلطة، وفي مبحث رابع بعض الإشكاليات المرتبطة بالتعليل من ارتباطه بالنظام العام. ومدى ترتيب القرار غير المشروع لعدم التعليل لمسؤولية الإدارة.

المبحث الأول: مفهوم تعليل القرار الإداري وتمييزه عن السبب وطلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية

الملاحظ أن المشرع المغربي بالفصل 20 من القانون 90-41 لم يميز بين السبب والتعليل في القرار الإداري فقد وردت بالمادة المذكورة عبارة انعدام التعليل D. démotivation باللغة العربية وانعدام السبب باللغة الفرنسية D.démotif، لذلك إذا أخذنا بعين الاعتبار النص العربي أمكننا القول بأن الأمر يتعلق بانعدام التعليل كأحد أسباب إلغاء القرار الإداري لكن إذا أخذنا النص بحسب معناه لأدركنا أن الأمر يتعلق بمجرد خطأ مادي وان المقصود هو انعدام الأسباب وقد سجل هذا الخطأ د مشيل روس[1] بقوله ما معناه أن المشرع المغربي لم يميز بين مصطلحي التعليل والسبب بل ان اهتمامه انصرف كليا إلى المعنى الموضوعي لمصطلح السبب وقد استقر القضاء الإداري على القول بأن المعنى الحقيقي لانعدام التعليل هو انعدام الأسباب كأحد الأسباب الموضوعية للإلغاء وليس كإجراء شكلي وقد جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية[2] بفاس **حيث عاب الطاعن على المقرر المطعون فيه انعدام التعليل.**

لكن حيث ان سبب المقرر الذي أوضحته المذكرة الجوابية الغير منازع فيه كان للقول بأن المقرر المطعون فيه استند على أسباب سليمة.

ويراد بتعليل القرار الإداري بنص المادة الأولى من القانون 03.01 هو الإفصاح كتابة في صلب القرار الإداري عن الأسباب الواقعية والقانونية التي كانت وراء اتخاذه وهو نفس تعريف القضاء الإداري[3] حكم إدارية مكناس في قضية البقالي لحسن ضد وزير الثقافة حيث عرفه بأنه إفراغ الأسباب في صلب القرار الإداري.

(1) د. ميشيل روس، المنازعات الإدارية، مطبعة المعارف الجديدة.

(2) حكم إدارية فاس تحت رقم 95/204 بتاريخ 1995/9/27، قضية أبلولو ضد المدعي العام لمكتب التكوين وإنعاش الشغل.

(3) حكم إدارية مكناس في قضية البقالي ضد وزير الفلاحة، م. م. إ. م. ت، عدد 13.

ويعرف ذ. الطماوي[4] في كتابة المسطرة العامة للقرارات الإدارية صفحة 94 السبب بأنه حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة مستقلة عن إرادته تتم فتوحى له بأنه يستطيع أن يتدخل أو يتخذ قرارا ما.

لذلك فإذا كان السبب من العناصر الموضوعية في القرار الإداري فإن التعليل يعتبر شرطا شكلي يقصد به إفراغ الأسباب الواقعية والقانونية في صلب القرار الإداري وقت اتخاذه والمبدأ العام هو أنه لا لزوم لتعليل القرار الإداري إلا بنص القانون وعندها يصبح إجراء التعليل شرط شكلي، والإخلال به يعتبر عيبا يفضي إلى عدم مشروعية القرار الإداري وقد استقر القضاء الإداري[5] **على أن القرار الإداري سواء كان لازما تعليله كإجراء شكلي أو لم يكن لازما يجب أن يقوم على سبب يبرره سواء في الواقع أو القانون.**

ويتجلى مما ذكر أن هنالك فرق واضح بين السبب والتعليل فالإدارة إذا كانت غير ملزمة بتعليل قرارتها إلا حين يلزمها القانون بذلك فإن سائر القرارات يجب أن تكون مبنية على سبب يبررها.

لذلك يبقى التعليل شرط للشرعية الخارجية للقرار الإداري أما السبب فيعتبر ركنا للشرعية الداخلية للقرار وفي إطار التمييز بين عيب السبب وعيب التعليل ذهبت المحكمة الإدارية بمكناس[6] إلى القول «إذا كانت القاعدة أن لكل قرار إداري ركن السبب الذي يبرره والذي يقصد به الحالة الواقعية أو القانونية التي حدت بالإدارة لاتخاذ ذلك القرار فإن مسألة التسبيب أو تعليل القرارات الإدارية كإجراء شكلي».

«إن الجهة الإدارية غير ملزمة مبدئيا بتسبيب قرارتها اللهم إذا ألزمها ذلك نص في القانون أو في الاجتهاد القضائي».

وقد عبرت عن ذلك بشكل واضح المحكمة الإدارية بالرباط[7] «جاء فيه بعد دراسة المحكمة لكافة معطيات القضية تبين لها ... أن الطعن أسس على وسيلين وهما انعدام التعليل وانعدام السبب».

ومن هنا يمكن حصر أوجه الخلاف بين التعليل والسبب فيما يلي:

- كل قرارا إداري سواء كان لازما تعليله أم لا يجب ان يقوم على سبب يبرره الذي يعتبر ركنا من أركانه ويضحى لاغيا بدونه أما تعليل القرار الإداري كإجراء شكلي لا يكون لازما إلا إذا أوجبه القانون لأن القاعدة العامة هو عدم تعليل القرارات الإدارية إلا بنص صريح.

(4) د. الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، صفحة 94.

(5) حكم إدارية الرباط عدد 94/21 بتاريخ 94/12/5.
حكم إدارية أكادير عدد 19 بتاريخ 2-1995، قضية الوكالة الصناعية والتجارية.

(6) حكم إدارية مكناس تحت رقم 95/51 بتاريخ 1995/12/23، قضية المنزهي سعيد ضد المدير العام للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

(7) حكم إدارية الرباط في قضية الشنوفي ضد وزير التربية الوطنية، صادر بتاريخ 1998/6/25.

- يرتبط التعليل كإجراء شكلي بالمظهر الخارجي للقرار الإداري ويندرج ضمن العيوب الخارجية للقرارات الإداري أما السبب فيعتبر ركنا من أركان القرار الإداري ويندرج ضمن العيوب الداخلية للقرار الإداري.
- تمارس الرقابية القضائية على أسباب القرار الإداري كعيب موضوعي وكركن من أركان القرار الإداري مستقلا وقائما لذله. أما التعليل يعد مجرد إجراء شكلي يتطلبه القانون ويرتب عدم المشروعية على انعـدامه .

لذلك فالتعليل لا يكون لازما إلا متى أوجبه القانون بنص صريح أما السبب فيجب أن يكون قائما وصحيحا سواء كان التعليل لازم بنص القانون أم غير لازم استنادا للمبدأ العام أعلاه.

إذا كان هذا هو الفرق بين التعليل والسبب فما هي أوجه الخلاف بين التعليل وطلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية:

إذا كان التعليل يعتبر شرطا شكليا في القرار الإداري متى أوجبه القانون فإن طلب الإفصاح عن الأسباب **يعتبر أحد إجراءات المسطرة القضائية** ذلك أن المنازعة الإدارية تقوم على روابط القانون العام وهي بذلك ملك للمحكمة وليس للخصوم يوجهها القاضي الإداري ويكلف الخصوم فيها بما يراه لازما لاستيفاء تحضيرها وتهيئتها للفصل فيها ومن هذا المنطلق تكون الإدارة مطالبة بذكر أسباب قرارها من خلال مذكراتها عن دعوى الطعن في القرار الإداري تحت طائلة اعتبارها موافقة على الوقائع الواردة بالطلب عملا بمقتضيات الفصل 366 ق.م.م ويفضي ذلك إلى إلغاء القرار الإداري المطعون فيه لذلك يبقى الفرق واضحا بين التعليل في صلب القرار الإداري كإجراء شكلي يتزامن مع إصدار القرار الإداري ويترتب عن تخلفه عدم مشروعية القرار الإداري لعيب الشكل، بينما طلب الإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة الإدارية أو ما يسمى التعليل اللاحق ورفض طلب الإفصاح عنه يعتبر موافقة صريحة على وقائع الطلب التي تؤدي إلى إلغاء القرار المطعون فيه بسبب موضوعي لعدم صحة السبب.

والآن بعد أن وقفنا على أوجه الخلاف بين السبب والتعليل والإفصاح عن السبب خلال المسطرة القضائية يطرح التساؤل بإلحاح هل الدفع بعدم شرعية القرار الإداري لانعدام التعليل يدخل ضمن مظاهر المشروعية الداخلية أم يصنف ضمن عيوب المشروعية الخارجية للقرار أو بعبارة أخرى هل الأمر يتعلق بعيب الشكل أم بعيب الموضوع.

لقد استقر الاجتهاد القضائي الإداري على تصنيف القرار المعيب بانعدام التعليل المنصوص عليه قانونا ضمن عيب الشكل[8].

(8) حكم إدارية وجدة عدد 106 بتاريخ 3-7-1996 بين كريم محمد والمدير العام للأمن الوطني.

وساير هذا الاتجاه ذ. عبد الله الإدريسي[9] غير أن الأستاذ عبد الله مساعد[10] في بحثه حول تعليل القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب منشور بالمجلة المغربية الصادرة المحلية والتنمية عدد 37 مارس أبريل 2001 لم يساير الاتجاه المذكور موضحا أن تعليل الإدارة للقرارات الإدارية التي أوجب المشرع تعليلها من الأفضل أن يقع تكييفها على أساس أنها مخالفة لقاعدة قانونية وليس على أساس عيب الشكل وذلك لقوة المستند وعلو المصدر ووضوح المظهر. ونعتقد أن عيب الشكل كإجراء شكلي في القرار الإداري وإن كان يشترطه القانون فهو لا يمكن أن يندرج إلا ضمن قواعد الشرعية الخارجية للقرار الإداري، وإذا كان الأمر يتعلق بمخالفة قاعدة قانونية فإن هاته القاعدة تتعلق بالشكل وليس بالمضمون ولذلك نؤيد الموقف القائل بإدراج مخالفة عيب التعليل ضمن العيوب الخارجية للقرار الإداري.

المبحث الثاني: تعليل القرارت الإدارية في التشريع والاجتهاد القضائي المغربي.

المبدأ العام في القضاء الإداري المغربي هو عدم التعليل إلا بنص خاص، وقد كرس هذا المبدأ كل من اجتهاد الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى والعمل القضائي بالمحاكم الإدارية بعد إحداثها، وقد وردت على هذا المبدأ بعض النصوص الخاصة في مجالات مختلفة تلزم بالتعليل خصوصا في مجال تأديب الموظفين أو في مجال رقابة السلطة الوصية على أعمال الجماعات المحلية أو في قانون الجهة وبعض المجالات العالقة بالحقوق والحريات كقانون الصحافة إلى أن جاء القانون الجديد للتعليل 03.01 حيث وسع مجال تعليل القرارات الإدارية مع البقاء على المبدأ العام السالف الذكر لذلك فالإحاطة بموضوع تعليل القرارات الإدارية على ضوء التشريع والقضاء تقتضي الوقوف على مرحلة ما قبل صدور القانون 03.01 ومرحلة ما بعد صدور هذا القانون ولذلك سوف تقسم هذا المبحث إلى ثلاثة فقرات.

الفقرة الأولى: نتناول فيها، تعليل القرارات الإدارية على ضوء التشريع والقضاء قبل قانون 03.01.

الفقرة الثانية: تعليل القرارات الإدارية على ضوء القانون 03.01.

الفقرة الثالثة: شروط صحة التعليل.

الفقرة الأولى: تعليل القرارات الإدارية على ضوء القضاء والنصوص الخاصة قبل إحداث قانون 03.01

ـ تعليل القرار الإداري بنص القانون.

القاعدة المتعارف عليها أمام القضاء الإداري هي أن الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها إلا متى تطلب القانون ذلك بنص صريح وفي هاته الحالة يترتب على انعدام التعليل عدم شرعية القرار الإداري وبمراجعة النصوص التي تستلزم تعليل القرار الإداري نجد أغلبها مجسدة في قانون اللامركزية الإدارة أي القانون المتعلق

(9) ذ. عبد الله الإدريسي، «نظرات في تعليل القرارات الإدارية»، منشور م.م.إ.م.ت، عدد 6، يناير–مارس 1994.

(10) ذ. عبد الله مساعد، تعليل القرارات الإدارية من الاختيار إلى الوجوب، م.م.إ.م.ت، عدد 37، مارس–أبريل 2001.

بتنظيم الجماعات المحلية وهيآتها وقانون الجهة وقانون الصحافة ومجال التأديب في الوظيفة العمومية وبعض القرارات العالقة بالحقوق والحريات وهكذا نجد المادة 10 من ظهير 30-9-1976 تنص بما معناه أنه يمكن حل المجلس الجماعي بموجب مرسوم مدعم بأسباب يتداول فيه مجلس وزاري وينشر في الجريدة الرسمية وفي حالة الاستعجال القصوى يمكن توقيف المجلس بموجب قرار مدعم بأسباب يصدره وزير الداخلية وينشر في الجريدة الرسمية وتطبق قاعدة التعليل الإلزامي فيما يخص قرار إعلان استقالة عضو المجلس الجماعي الذي لم يلب ثلاث استدعاءات متوالية دون سبب يقبله المجلس أو إذا امتنع دون عذر مقبول عن القيام بالمهام المنوطة به وتطبق نفس القاعدة بالنسبة لقرارت رفض المصادقة على مقررات المجلس الجماعي الخاصة بالمشاريع المنصوص عليها بالفصل 31-34 من ظهير 30-9-76 وقرارات إعلان بطلان المقررات الواردة بالفصلين 35–36 من نفس القانون.

وإذا كان المشرع قد ألزم السلطة الوصية بتعليل قراراتها في الحالات المحددة على سبيل الحصر بظهير 30-9-1976 فإن التعليل القانوني المذكور يعتبر ضمانة فعالة للحد من شطط وتعسف السلطة الوصية باعتبار أن التعليل في هاته الحالة يعتبر وسيلة لضمان الشرعية وتجنب التعسف والتسرع في إصدار القرارات الإدارية وأن من شأنه ضمانة التعليل تلك أن تساعد الجماعات المحلية وهيآتها على إدارة شؤونها المحلية كما ألزم المشرع بقانون الجهة رقم 96-47 تعليل القرارات الإدارية المتعلقة بإقالة الرئيس من مهامه الفصل 16 من القانون المذكور والقرارات المتعلقة بتوقيف أو عزل رؤساء المجالس الجهوية الفصل 17 من نفس القانون وكذلك الشأن في حالة اتخاذ قرار حل المجلس الجهوي الفصل 19 من القانون أعلاه وفي حالة الإعلان عن استقالة العضو الذي لم يلبي استدعائين متتاليين بدون عذر مقبول.

وبالرجوع كذلك إلى قانون الصحافة رقم 00-77 نجده يلزم التعليل كشرط شكلي في القرار المتعلق بالحجز الإداري لكل جريدة أو نشرة تمس بالنظام العام ف 77 منه وكذلك الشأن فيما يخص قرار منع دخول الجرائد أو النشرات الدورية المطبوعة خارج المغرب أو داخل المغرب الفصل 29 من نفس القانون.

وفي مجال العقوبات التأديبية أوجب المشرع بموجب الفصل 66 من ظهير 24-5-1958 تعليل القرارات الإدارية المتعلقة بعقوبتي الإنذار والتوبيخ.

ـ القضاء الإداري ومبدأ لا إلزام بالتعليل إلا بنص قانوني.

لقد استقرت أحكام القضاء الإداري على قاعدة مفادها أنه لا وجوب للتعليل إلا بنص قانوني صريح أو حتى إذا لم يتدخل المشرع المغربي ويلزم بالتعليل يتعين الرجوع إلى المبدأ العام الذي يقضي بأن لا إلزام بالتعليل وأن الإدارة مطالبة بالإفصاح عن علة القرار في مذكراتها الجوابية وحتى إذا تقاعست عن ذلك رغم إنذارها أو إمهالها تكون موافقة على وقائع الطلب وتعرض قرارها للإلغاء .

وهكذا ذهب المجلس الأعلى[11] وهو يقضي برفض الطعن المقدم ضد المقرر الصادر عن قائد مركز الفقيه بن صالح القاضي بإيقاف الطاعن عن عمله كسائق «لأنه لم يكن يوجد أي نص قانوني يوجب على الإدارة تعليل قراراتها وأن الإدارة بينت أسباب قرارها في مذكراتها الجوابية وعززت ذلك بوثائق تثبت ما نسب إلى الطاعن من إخلال بواجباته المهنية».

كما أكدت نفس الاتجاه في قضية أخرى[12] حيث أوضحت أن الإدارة عدا الأحوال المنصوص عليها قانونا غير ملزمة بتعليل قرارتها.

لذلك فقد استقر اجتهاد الغرفة الإدارية على مبدأ مفاده أن لا وجوب للتعليل لصلب القرار الإداري الا حين يوجب القانون ذلك صراحة بنص خاص وانه يكفي أن تبين الإدارة هذه الأسباب استنا النظر في طلب إلغاء هذه القرارات أمام المجلس الأعلى ضمن جوابها على موضوع الطعن[13].

كما استقر المجلس على أن عدم الإجابة على مقال الطعن الموجه ضد الإدارة يعتبر موافقة ضمنية على ما ورد بالطلب طبقا للفصل 366 من ق.م.م.

وهو نفس الاتجاه الذي تبنته المحاكم الإدارية إذ اعتبرت في العديد من أحكامها أن الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها إلا في حالة وجود نص شريعي صريح يقضي بذلك حكم المحكمة الإدارية بمكناس[14] عدد 95/21 بتاريخ 1996-6-22 الطاهري حرية منشور بالمجلة المغربية للإدارة بمجلة التنمية عدد 12.

وإذا كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها وقت إصدارها في إطار المبدأ العام أعلاه فإنها تكون ملزمة بالإفصاح عن هاته الأسباب كلما طلب منها ذلك من طرف المحكمة قصد تمكين القضاء من بسط رقابته عليها للتحقق من صدقها واقعا وقانونا و إن تقاعست عن الإدلاء بالأسباب تعتبر موافقة على ما جاء بالطلب فقد جاء في حكم صادر عن إدارية وجدة[15] «إحجام الإدارة عن الجواب رغم إنذارها يجعل القرار مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة».

لذلك واستنادا للمبررات السالفة الذكر فقد أستقر الاجتهاد القضائي المغربي سواء قبل دخول قانون المحاكم الإدارية حيز التنفيذ أم بعده على قاعدة عامة مفادها لا وجوب للتعليل بدون نص صريح.

(11) قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 17 يوليوز 1969، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 12 لسنة 1969.

(12) قرار المجلس الأعلى عدد 51 بتاريخ 21 يوليوز 1979، قضية الزين عبد السلام ضد المدير العام للأمن الوطني.

(13) قرار الغرفة الإدارية عدد 185 بتاريخ 1982/6/21، قضية الطيب محمد ضد المدير العام للأمن الوطني.

(14) حكم إدارية مكناس عدد 95/21 بتاريخ 12-6-1996، قضية الطاهري حرية، منشور م.م.إ.م ت، عدد 12.

(15) حكم إدارية وجدة 96/29 بتاريخ 1996/2/19.

وهكذا ذهبت المحكمة الإدارية بمكناس[16] إلى أن **الجهة الإدارية غير ملزمة مبدئيا بتسبيب قراراتها اللهم إذا ألزمها بذلك نص في القانون أو الاجتهاد القضائي.**

وقد أكدت إدارية الرباط[17] «لئن كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قرارها إلا أنها تكون ملزمة بهذا التعليل عند جوابها على الطعون المقدمة ضد تلك المقررات أو عند قيام الإدارة بذلك تلقائيا ... حيث يصبح التعليل على ضوء ذلك أساسا جوهريا.

يعتبر أحجام الإدارة عن الجواب على التعليل تصديقا للوقائع.

الفقرة الثانية: إلزام الإدارة بتعليل قراراتها على ضوء القانون 03.01.

سوف نتناوله في فقرتين: الأولى تتعلق بقراءة القانون 03-01 والثانية تتعلق بشروط صحة التعليل.

ـ قراءة في القانون 03.01.

لقد نص القانون 03.01 على إلزام أشخاص القانون العام وكذا أشخاص القانون الخاص المكلفون بتنفيذ مرفق عام والذين يستعملون وسائل القانون العام بتعليل القرارات الإدارية السلبية الصادرة لغير صالح المعني بالأمر وذلك ببيان الاعتبارات الواقعية والقانونية التي أدت إلى إصدار القرار الإداري وفي حسمه تحت طائلة عدم المشروعية وقد أخذ المشرع المغربي من خلال هذا التعريف لكل من المعيار العضوي والمادي في القرار الإداري انطلاقا من قضية الصايغ والجامعة الملكية للريكَبي حيث كرس الاجتهاد القضائي المعيار المادي في القرار الإداري إلى جانب المعنوي[18] إلا أن الإشكال يبقى مطروحا فيما يخص القرارات الصادرة عن المؤسسات العمومية القاضية بعزل مستخدميها حيث اتجه الاجتهاد القضائي على منح الاختصاص بالبت فيها إلى القضاء العادي في إطار الدعوى الموازية انظر في هذا الشأن قرار المجلس الأعلى ...[19]

لقد أوجب القانون 03.01 في مادته الثانية تعليل القرارات الإدارية التي تندرج ضمن الحالات الواردة بها وقد جاء تعداده على سبيل الحصر لا المثال ويتعلق التعليل الإلزامي بالقرارات الإدارية التالية:

أ – القرارات المرتبطة بمجال ممارسة الحريات العامة أو التي تكتسي طابع إجراء ضبطي.

ب – القرارات الإدارية القاضية بإنزال عقوبة إدارية أو تأديبية.

ج – القرارات الإدارية التي تفيد تسليم رخصة أو شهادة أو أي وثيقة أخرى بشروط أو تفرض أعباء غير منصوص عليها في القوانين والأنظمة الجاري بها العمل.

(16) حكم إدارية مكناس 95/51، قضية المنزهي بتاريخ 1995/11/23.

(17) حكم إدارية الرباط رقم 470 بتاريخ 29-5-1997 ملف 96/185 غ، قضية مبارك ضد وزير التربية الوطنية.

(18) قرار عدد 223 بتاريخ 1986/12/18 وكذا قرار عدد 274 بتاريخ 1980/9/12، قضية مزيان يونس ضد الدولة المغربية.

(19) قرار قانون بالقديم ضد عامل إقليم فاس بتاريخ 13-5-1958، منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى (1960/157). قرار عدد 50 بتاريخ 16-2-1986 بالملف عدد 85/7059، قضية الصايغ ضد الجامعة الملكية المغربية لكرة القدم.

د- القرارات القاضية بسحب أو إلغاء قرار منشئ لحقوق.

هـ – القرارات الإدارية التي تستند إلى تقادم أو فوات أجل أو سقوط حق.

ر – القرارات التي ترفض منح امتياز يعتبر حقا للأشخاص الذين تتوافر فيهم الشروط القانونية.

إن هذا التعليل الحصري للقرارات الإدارية يعتبر مجرد استثناء وارد على مبدأ عالم الذي يقضي بعدم إلزام الإدارة بتعليل قراراتها إلا بنص قانوني صريح.

وإذا كان المشرع قد ألزم بتعليل قراراتها الواردة حصرا أعلاه فقد أورد على ذلك استثناءات وهي:

- القرارات الإدارية التي يقتضي الأمن الداخلي والخارجي عدم تعليلها.
- القرارات الإدارية الفردية التي تتخذها الإدارة في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية. وإذا كانت الإدارة معفاة من إلزامية تعليل القرارات الإدارية التي يقتضي الأمن الداخلي والخارجي للدولة عدم تعليلها فإن ذلك لا يعفيها من مراقبة القضاء الإداري، ومن إعطاء جميع التوضيحات خلال المسطرة القضائية وللقاضي الإداري صلاحية مراقبة مدى مادية وصحة ارتباط عدم التعليل بالأمن الداخلي والخارجي للدولة شكلا ومضمونا.

وإذا كانت القرارات الإدارية الفردية التي تتخذها الإدارة في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية وهي غير معللة لا تكون مشوبة بعدم الشرعية فإنه يحق للمعني بالأمر تقديم طلب إلى الجهة المصدرة للقرار داخل أجل 30 يوما من تاريخ التوصل بالقرار لإحاطته علما بالأسباب التي كانت وراء اتخاذ القرار السلبي الصادر لغير صالحه ويجب على الإدارة حينئذ أن تجيب على طلب المعني بالأمر داخل أجل 15 يوما من تاريخ التوصل بالطلب.

هذا وإن تمسك الإدارة بحالة الضرورة والظروف الاستثنائية لعدم تعليل قراراتها وقت إصدارها لا يحصنها من رقابة القضاء الإداري في حالة المنازعة القضائية حيث يملك القضاء حق التحقق من صحة ومادية وقانونية حالة الضرورة والظروف الاستثنائية المبررة لعدم التعليل وعن صحة وقانونية الأسباب المعتمدة في ذلك.

وتجدر الإشارة إلى أن الإعفاء من التعليل في حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية لحالة الاستعجال القصوى لا يعفي الإدارة من التعليل إذ يظل هذا الإعفاء مؤقتا فقط ويمكن للمعني بالأمر أن يتقدم إلى الإدارة داخل أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ بالقرار للتعرف على الأسباب الواقعية والقانونية التي كانت وراء صدور القرار وعلى الإدارة أن تجيبه داخل أجل 15 يوما من تاريخ توصلها بالطلب.

وإذا كانت القرارات الضمنية بطبيعتها غير قابلة للتعليل لكون الإدارة ملزمة فيها بالصمت وهي غير مكتوبة فإن القانون 03.01 من خلال المادة الخامسة فيه ألزم الإدارة بتعليلها شأنها في ذلك شأن القرارات

المكتوبة إذ خول للمعني بالأمر حق تقديم طلب لاطلاعه على أسباب القرار داخل أجل 30 يوما الموالية لانصرام الأجل القانوني للطعن (60 يوما) ولكون الإدارة آنذاك ملزمة بالرد على الطلب داخل أجل 15 يوما من تاريخ التوصل بالطلب ويبقى للمعني بالأمر أجل 60 يوما للطعن القضائي يبتدئ من تاريخ التوصل بجواب الإدارة أو من تاريخ انصرام أجل 15 يوما في حالة عدم الجواب إذ نصت المادة السادسة من القانـون 03.01 على تمديد آجال الطعن القضائي في تلك الحالة. غير أنم المشرع لم يعتبر في حسابه إلزامية التظلم وآجاله وآثار وقف أجل الطعن المتعلقة بالطعن في القرارات الصادرة عن رؤساء الجماعات عملا بالفصل 48 من الميثاق الجماعي[20].

والملاحظ من صياغة مواد القانون 03.01 **أنه لم يعالج حالة القرارات المركبة القابلة للإلغاء جزئيا** والتي تتضمن شقين قابلين للانفصال أحدهما إيجابي في صالح المعني بالأمر والآخر سلبي في غير صالحه مما يثار إشكال حول ذلك سواء خلال مسطرة الإحاطة علما بأسباب القرار أو مرحلة الطعن القضائي، كما أن المشرع بالقانون أعلاه لئن فتح المجال أمام المعني بالأمر للتعرف على أسباب القرار في الحالة التي يكون فيها عدم التعليل غير إلزامي كحالة الاستعجال القصوى أو حالة الضرورة والظروف الاستثنائية وحالة القرار الضمني وفقا للشروط والآجال السالفة الذكر وتكون الإدارة آنذاك ملزمة بالجواب داخل أجل 15 يوما من تاريخ التوصل هذا إن رغبت في التوصل فإن هذا الإلزام يبقى أدبي أكثر منه قانوني على **اعتبار أن المشرع لم يحدد الجزاء المترتب عن عدم الجواب** هذا من جهة ومن جهة أخرى فإصرار الإدارة على عدم الجواب يجعلنا **مواجهين بقرارين أحدهما معاب بانعدام التعليل والآخر ضمني معاب بعدم الجواب داخل الأجل القانوني فأيهما قابـل للطعن القضائي؟**

نعتقد أن الإعفاء من التعليل في الحالات السالفة الذكر هو امتياز مؤقت تمليه حالة الاستعجال ممثلة في حالة الضرورة أو الحالات الاستثنائية الأخرى أو طبيعة القرارات الضمنية الغير قابلة للكتابة وأن إصرار الإدارة على عدم إحاطة المعني بالأمر علما بأسباب القرارات المذكورة يجعلها مشوبة بعيب عدم التعليل وبالتالي مشروعة لأن الأصل فيها هو التعليل والاستثناء هو انعدام التعليل كامتياز مؤقت تمليه حالة الضرورة وأن القول بغير ذلك معناه تشجيع الإدارة على عدم الاكتراث بالجواب وبالتالي إفراغ النص من محتواه وتعطيل إرادة المشرع.

وأن القرار الإداري القاضي بالطعن بالإلغاء هو قرار الرفض وليس القرار الضمني المعاب بعدم الجواب داخل الأجل القانوني على اعتبار أن الأول هو المؤثر في المركز القانوني للطالب خصوصا وأن المشرع بالقانون 03.01 حدد أجل الطعن القضائي حوله بمسطرة الإحاطة علما بأسباب القرار خصوصا وانه لا

(20) «لا يمكن تحت طائلة عدم القبول من لدن المحاكم المختصة رفع دعوى التعويض أو الشطط في استعمال السلطة ... ضد الجماعة أو ضد قرارات جهازها التنفيذي إلا إذا كان المدعي قد أخبر من قبل الجماعة ووجه السيد عامل العمالة أو الإقليم التابعة له الجماعة بمذكرة تتضمن موضوع وأسباب شكايته ... يترتب على تقديم مذكرة المدعي وقف كل تقادم أو سقوط حق أداء وبعث هذه المذكرة في أجل 3 أشهر».

يمكن اعتبار القرار الثاني قرارا إداريا منفصلا حتى يكون قابلا للطعن بالإلغاء، وإذا كان القانون 03.01 قد أضاف سببا جديدا لعدم مشروعية القرار الإداري وهو انعدام التعليل لكان حريا به أن يعدل مقتضيات الفصل 20 من القانون 90-41 ليجعله ملائما مع القانون الجديد للتعليل، فيزيل من جهة الغموض الوارد به حول ما إذا كان الأمر يتعلق بانعدام التعليل أو انعدام الأسباب كما سلف الذكر عن طريق تصحيح الخطأ المادي الوارد به والقول بأن الأمر يتعلق بانعدام الأسباب وليس التعليل ويضيف السبب الجديد وهو انعدام التعليل حتى يكون الفصل المذكور شاملا لكل من عيب انعدام التعليل كإجراء شكلي وانعدام السبب كعيب موضوعي.

وإذا كان مبدأ التعليل في القرارات الإدارية الواجبة التعليل خلافا للمبدأ العام الذي ينص أن لا تعليل إلا بنص قانوني يترتب عن الإخلال به التصريح بعدم مشروعية القرار الإداري المعيب بعيب انعدام التعليل فما هي شروط صحة التعليل الوجوبي:

الفقرة الثالثة: شروط صحة التعليل

الملاحظ أن القانون 03.01 من خلال فصله الأول لئن **ألزم الإدارة بإفراغ الأسباب الواقعية والقانونية كتابة في صلب القرار الإداري وقت إصداره فإنه لم يتضمن أحكاما تفصيلية حول التعليل ولم ينظم شروط صحته** مما يقتضي الرجوع إلى بعض الاجتهادات القضائية الصادرة عن الغرفة الإدارية وأحكام المحاكم الإدارية بخصوص تبيان مضمون التعليل وجزاء الإخلال به.

من المستقر عليه فقها وقضاءا أن لا وجوب للتعليل إلا بنص خاص وحتى إذا ما ألزم المشرع الإدارة بتعليل قراراتها، فيتعين عليها احترام قاعدة الإلزام هاته تحت طائلة اعتبار قراراتها مشوبة بعيب عدم التعليل ويطالها الإلغاء لكن ما هي شروط وصحة التعليل.

أ- أن يكون التعليل مكتوبا ووارد في صلب القرار الإداري ومبرزا للوقائع المادية والقانونية المفضية إلى إصداره.

لقد حدد الفصل الأول من القانون 03.01 مضمون هذا الشرط بالتنصيص صراحة على أن يكون الإفصاح عن الأسباب الواقعية والقانونية في صلب القرار الإداري وبشكل مكتوب لذلك فلا مجال هنا للاعتداد بالقرار الشفوي أو للتعليل عن طريق الإحالة وهذا المعنى جاء في حكم صادر عن إدارية مكناس[21]:

«لما كان قرار الإنذار المطعون فيه جاء خاليا من التعليل مكتفيا بالإحالة على محضر الاستقصاء يكون صدر معيبا في شكله وبالتالي يتعين إلغاؤه».

ب- يجب أن يكون التعليل كاملا وكافيا

علاوة على وجوب بيان التعليل كتابة في صلب القرار الإداري بأسبابه الواقعية والقانونية يجب أن يكون كافيا ذلك أن التعليل الناقص ينزل منزلة عدم التعليل ويذهب بالحكمة من **التعليل لذلك يعتبر القرار الواجب**

(21) قضية البقالي، منشورة ب م.م.إ.م.ت، عدد 13، مرجع سابق.

التعليل معيبا بعيب عدم التعليل إذا لم يعلل أصلا أو إذا علل ولكن على وجه غير كاف وفي هذا الإطار صدر حكم عن إدارية الدار البيضاء[22] جاء فيه «**أن القرار التأديبي الناقص التعليل يعتبر مشوبا بعيب انعدام التعليل**».

ومما تجدر الإشارة إليه أن الإدارة **إذا كانت غير ملزمة بالتعليل في إطار السلطة التقديرية لها ومع ذلك لجأت إلى التعليل اختيارا وتبرعا منها فإنه يجب عليها أن تقوم به على الوجه الكافي**، والكفاية تعني إبراز الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري وأن تكون تلك الأسباب كافية ومنتجة قانونا في إصدار مثل القرار أي لها علاقة قانونية بالقرار وحول أهمية التعليل وكفايته أوضحت المحكمة الإدارية بمراكش[23].

«التعليل كإجراء يحقق هدفين: الأول يجنب كل ما من شأنه أن يؤدي إلى تخلف التعليل وانعدامه ولكون التعليل عند هذا الحد مجرد إجراء شكلي. أما الهدف الثاني فهو كفاية التعليل. وهذه الكفاية هي التي تجعل التعليل موجودا بشكل فعال يحقق وظائف التعليل، فهذا الآخر لا يتحقق إلا بكفاية الأسباب أما إذا كان الهدف في التعليل شكلا هو رقابة المحكمة فإن التعليل لابد أن يتضمن العناصر التي تكفل تحقيق هذه الرقابة بشكل فعال.

لذلك يعتبر التعليل بترديد صبغة عامة مرفوضا سواء أمام القضاء الفرنسي أو أمام القضاء الإداري المغربي جاء في حكم صادر عن مجلس الدولة الفرنسي في قضية بلعسري[24].

«**فلا يكفي القول بأن السيد Belasri ارتكب أعمالا تضر بأمن الأفراد مما يصبح وجوده في الأراضي الفرنسية مقلقا للنظام العام**» – فهذا التعليل غير كاف وعلى الإدارة أن توضح الوقائع التي استندت عليها.

وفي نفس المنحى ذهب قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى[25] حول تصفية الحبس المعقب جاء فيه «حيث أن الإدارة ما دامت لم تدل بعناصر محددة ومعينة للمصلحة العامة التي تقتضي تصفية الحبس المعقب، مقتصرة على عموميات وحاجيات تدخل في السياسة العامة لهاته الوزارة ودورها في العناية بالمساجد والمرافق التابعة لها.

فإن المقرر المطعون فيه يكون متسما بالتجاوز في استعمال السلطة مما يجب معه إلغاؤه».

ج ـ يجب أن يكون التعليل معتمدا على وقائع محددة وثابتة

لقد استقر القضاء الإداري على إلزام الإدارة بالاستناد في مقرراتها على وقائع محددة وثابتة وصحيحة حتى تتمكن من بسط رقابته على الوجود المادي للوقائع التي اعتبرت أساسا للقرار الإداري للتحقق من

(22) حكم إدارية البيضاء عدد 852 بتاريخ 1996/12/25 ملف إداري عدد 96/12.

(23) حكم إدارية مراكش بتاريخ 1999/6/30 تحت رقم ٨٨ قضية بركوش ضد قيدوم كلية الطب والصيدلة بمراكش.

(24) قضية بلعسري، مجلس الدولة الفرنسي 1958.

(25) قرار المجلس الأعلى رقم 561 بتاريخ 21-2-1995 ملف إداري 94/10068 غ، قضية أحمد بلهاشمي ضد وزير الأوقاف.

صحتها وتكييفها القانوني وهو في هذا الإطار يملك صلاحية ألزام الإدارة بالإدلاء بالمبررات والحجج التي استندت عليها الإدارة في اتخاذ قراراتها ولو باتخاذ إجراءات تحقيقية في الدعوى وفي هذا الصدد جاء في حكم إدارية فاس[26].

«حيث أن قرار العامل يفرض غرامة مالية على المخالف لقوانين الأسعار بني على وقائع صحيحة محددة في الزمان ومستوفية لجميع القواعد التي تحكم شرعية الضبط الاقتصادي».

وجاء في حكم آخر صادر عن إدارية الرباط[27].

«إذا كان لهيئة المجلس التأديبي الصلاحية في تقدير الحجج المعروضة عليها لتكوين قناعتها فإنه ينبغي عليها أن تعتمد في ذلك على وقائع محددة ومعينة وثابتة لا على تصاريح تتضمن مجرد عموميات الأمر الذي ترتب على ذلك إلغاء القرار الإداري المطعون فيه».

هاته عموما هي شروط صحة التعليل المتطلب بموجب القانون 03.01 كما استقر عليها الاجتهاد القضائي وحتى إذا كان التعليل على هذا الشكل تكون له فاعليته سواء في مواجهة الأفراد أو الإدارة أو الرقابة القضائية وسوف نتناول ذلك تباعا.

المبحث الثالث: فاعلية التعليل

للتعليل فاعليته وأهميته سواء بالنسبة للأفراد أو الإدارة أو القضاء من حيث تعميق الرقابة القضائية لذلك سوف نتناوله في الفقرات التالية:

فقرة 1: فاعلية التعليل بالنسبة للأفراد

يعتبر التعليل وسيلة هامة لإحاطة بأسباب القرار الإداري إذ يمكنه من الاطلاع مباشرة على أسباب القرار ليعمل على ترتيب أوضاعه على ضوء ذلك بمعرفته أسباب القبول أو الرفض.

فالتعليل في حالة ما إذا كان كافيا ومنتجا في فهم الواقع والقانون يساعد المعني بالأمر على تفهم مركزه القانوني. فيعمل على تدارك ما فاته أن وجد لذلك سبيلا، واستيفاء الشروط التي كانت وراء رفض طلبه فالمقصود بالتعليل وأهميته كما يقول ذ. أبو زيد فهمي[28] :

«يعد إفصاح وجهة نظر الإدارة في الطلب الذي ترفضه حتى يكون صاحب الأمر على بينة من أمره ويتخذ موقفه على أسباب هذا الإيضاح عله يستكمل أوجه النقص».

(26) حكم إدارية فاس 95/402 بتاريخ 1995/9/27، قضية حجيان عبد الرزاق ضد عامل فاس المدينة.

(27) حكم إدارية الرباط عدد 12 بتاريخ 27 يونيو 1994 ملف 94/1 غ، قضية النصيري ضد وزير العدل.

(28) د. أبو زيد فهمي، منشأة المعارف، الإسكندرية 1979، صحيفة 606.

فهو يهدف بالأساس إلى اطلاع المعني بالأمر مباشرة على أسباب القرار حتى يرتب أوضاعه من جديد على ضوئها أو يقتنع بصحة ذلك القرار وبهذا المعنى يختلف التعليل بصلب القرار الإداري عن الإفصاح عن الأسباب القانونية والواقعية خلال إجراءات الدعوى القضائية التي تماثل ضمانة التعليل المسبق للقرار وفي هذا الإطار يقول د. اليعقوبي[29] «أن التعليل يلزم الإدارة بالإفصاح عن الأسباب في صلب القرار الإداري ليتمكن الفرد من الاطلاع عليها ومعرفتها وهذا التعليل كشرط شكلي في القرار الإداري ليست له أية علاقة مع مسطرة طلب الإفصاح عن الأسباب أثناء ممارسة الرقابة القضائية على الأسباب فخاصية التعليل كشرط شكلي في القرار الإداري لها خاصية قبلية والثانية لها خاصية لاحقة ولا يمكن أن تكون بديلا كافيا لشكلية التعليل فهذا التعليل اللاحق لا وجود له إلا في إطار علاقة الإدارة بالقاضي وعيب هذا التعليل اللاحق انه يفرض قبل كل شيء وجود دعوى قضائية».

لذلك فالتعليل من شأنه أن يحيط الأفراد علما تاما بأسباب القرار الإداري لترتيب أوضاعهم المادية والقانونية على ضوءها مجانا ودون اللجوء إلى مسطرة الطعن القضائي للتعرف على الأسباب خلالها وبتكاليف مهمة ثم إن التعليل إذا كان من شأنه الإحاطة علما بأسباب القرار الإداري وبالاعتبارات الواقعية والقانونية التي كان وراء إصداره فهو من هذا المنطلق يسهل عملية الإثبات عند الطعن القضائي. يقول د. حسن عبد الفتاح[30]:

«إن علم صاحب الشأن لأسباب القرار الإداري يسهل مهمة الإثبات عند الطعن في القرار بغية إلغائه أو طلب التعويض عنه وذلك بالتدليل على حقيقة هذه الأسباب ... أما عدم التعليل فيترك الفرد في شك عريض وفي متاهة مظلمة لا يستطيع أن يحدد لنفسه فيها نقط الارتكاز والتي يبدأ منها الدفاع عن نفسه فيتخبط مكرها في اتجاهات مختلفة ومتباينة تقطع أنفاسه وتستنفد قواه من جهة وتفقد الثقة في شرعية النشاط الإداري من جهة أخرى».

فالفرد في غياب التعليل يكون في حيرة للبحث عن سند دعواه إذ كيف له أن يطعن في قرار يجهل أسبابه وهذا ما يفسر بعض الطعون في القرارات الإدارية التي تستند إلى جميع وسائل الطعن المحددة بالفصل 20 أعلاه من مخالفة القانون وعيب الاختصاص والسبب إلى الانحراف في استعمال السلطة. وعيب مخالفة الإجراءات المسطرية لجهل أصحابها المسبق بأسباب القرار الإداري حتى يمكنهم ملاءمة السبب الذي يصح للمطالبة بإلغائه.

ثم إن التعليل في المجال التأديبي يمكن المعني بالأمر من أن يستبين مما إذا كانت أسباب القرار قد تمت مواجهته بها أم لا وما إذا كانت قد احترمت أوجه الدفاع حولها فالتعليل يمكن الفرد من التأكد من صحة

(29) أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام حول تعليل في القرارات الإدارية، صفحة 85، كلية الحقوق، كروتوبل 1981.

(30) د. حسن عبد الفتاح، «التسبيب كشرط شكلي في القرار الإداري» مجلة العلوم الإدارية سنة 1966، أورده د. محمد الأعرج في أطروحته لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق فاعلية قواعد الإجراء والشكل في القرار الإداري.

الوقائع وتكييفها القانوني فمتى أدرك أن تلك الوقائع لا مبرر لها أو أنها لا ترتكز على أساس قانوني صحيح بادر بالطعن في القرار حولها، ثم إنه من شأنه الإفصاح عن تلك الوقائع وأساسها القانوني تسهيل إقامة الدليل أمام القضاء الإداري ذلك أن هنالك علاقة وطيدة بين التعليل كشرط شكلي وحق الدفاع في التعليل يمكن المعني بالأمر من المعرفة المسبقة للاعتبارات الواقعية والقانونية التي أسند عليها في اتخاذ القرار وترتيب وتهيئ الأدلة المفندة لها علاوة على ترتيب وسائل الطعن لذلك فالتعليل يساعد على حماية حقوق الأفراد بشكل مباشر أو عن طريق المحامي هذا الأخير سوف يتمكن من وسيلة التعليل التي ساعده على اختيار وسيلة الطعن الناجعة على ضوء أسباب الطعن المحددة في الفصل 20 من قانون 90-41 ويسهل عليه مهمة إثبات تلك الوسائل لذلك فالتعليل من شأنه أن يسهل للمعني بالأمر أو لمحاميه مهمة الإثبات والدفاع والمسطرة إذا اتجه إلى القضاء.

لكن التعليل المقصود في ذلك كما يقول الدكتور الأعرج في المرجع السابق «هو التعليل الذي تتوفر فيه شروط صحته أي أن يكون التعليل واضحا لا غموض فيه».

وإذا كان التعليل القانوني المستوفى لشروط صحته وسيلة للتعريف بأسباب القرار الإداري وتسهيل مهمة الإثبات في حالة الطعن القضائي حوله فهو كذلك وسيلة للاقتناع بمشروعية أسباب القرار الإداري ذلك أن التعليل يمنح القرار القوة الإقناعية والقوة الحقيقية لأي قرار تكمن في وضوحه وفي قناعة الكافة به لذلك يقول د. اليعقوبي[31]:

«فتعليل القرار يتطلب فضلا عن اقتناع الإدارة بأسباب القرار أن تقنع به أصحاب الشأن وكل من يطلع على القرار لذلك هنالك علاقة وثيقة بين التعليل والاقتناع.

ويقول د. الأعرج[32]: «وإذا كان التعليل وسيلة للدفاع فهو بذلك يوثق التواصل بين الإدارة والأفراد ويساعد على خلق جو من الثقة من خلال تمكين المعني بالأمر بالقرار ان تبين فيما إذا كانت الأسباب التي استند إليها القرار الإداري أسباب شرعية وبالتالي فإن قبوله بتنفيذ القرار المتخذ يكون مبنيا على الاقتناع بمشروعيته، أما إذا لم يقتنع به لسبب من الأسباب فإنه يلجأ إلى طريق الطعن التي ضمنها له القانون وإذا كان القرار على هذا النحو يكون مقتنعا أو على الأقل مفهوما فإنه يقلل من احتمال المنازعة فيه أمام القضاء».

وفي هذا الإطار يقول الأستاذ Rivero[33]: «إن تنفيذ القرار يغدو أكثر سهولة كلما كان مفهوما فإذا أخذنا على عاتقنا أن نشرح للفرد لماذا وكيف ما هو مفروض عليه فإن حريته وعقله سوف يكونان في الحسبان».

(31) د. اليعقوبي، المرجع السابق، صفحة 265.

(32) د. الأعرج، المرجع السابق، صفحة 240.

(33) أورده د. الأعرج في أطروحته السابقة، صفحة 240.

لذلك وانطلاقا مما ذكر يمكننا القول أن القرار الإداري كلما كان معللا كلما كان مفهوما وأن من شأن ذلك تسهيل مهمة الدفاع والإثبات بالنسبة للطاعن في حالة رغبة المنازعة فيه قضاء وبالنسبة للإدارة فهو يشكل وسيلة إقناع والرضوخ لتنفيذه بكل طواعية.

والتعليل بالمعنى السالف الذكر ليس مجرد وسيلة إقناع بمشروعية القرار الإداري بل هو أيضا ضمان للأمان القانوني للفرد تجاه السلطة الإدارية ذلك أنه يمنح للفرد قناعة بأن الإدارة تتصرف في إطار الشرعية فالتعليل كذلك يحد من السلطة العامة للإدارة ويجنبها إصدار قرارات تعسفية وتحكمية.

لذلك يبقى التعليل وسيلة فعالة لحماية الحقوق والحريات إذ بقدر ما تعلل الإدارة قراراتها بقدر ما تصبح سلطة الإدارة مقيدة والسلطة المقيدة هو الأسلوب الإداري المثال في حماية الأفراد وحرياتهم لأنه يحدد للإدارة الدائرة التي ينبغي التصرف في إطارها.

وبخصوص تحليل موقف القاضي الإداري المغربي في شكلية التعليل أوضح د. اليعقوبي[34]:

«إن القاضي المغربي لم يعر أي اهتمام لغياب قاعدة التعليل في الأنشطة التي قد تمس حريات الأفراد وقد عبر عن هذا الموقف في العديد من الأحكام إذا اعتبر أنه ما دامت الإدارة غير ملزمة بالتعليل يكفيها أن تعبر عن الأسباب بالمذكرات الجوابية أن موقف القاضي المغربي يترتب عنه عدة سلبيات من بينها عدم سد الثغرات التي قد يخلقها غياب قاعدة إلزامية التعليل وهذا من شأنه أن يؤدي إلى التعسف وضياع حقوق الأفراد».

ويقول د. الأعرج[35]: «إن التعليل وسيلة لتدعين ثقافة التشاور به أن فكرة القرار الإداري القائم على الجبر والإكراه قد ولدت نزاعا دائما بين الإدارة والأفراد.

فالأولى ترى نفسها في مركز أسمى والأفراد في مركز أدنى وذلك من شأنه أن يولد نزاعات قضائية بين الإدارة والأفراد. ذلك إن رفض الإدارة تعليل قراراتها ليس إلا أحد مظاهر الاستبداد الإداري الذي ينسبه الشخص للإدارة.

إن المطلوب من الإدارة الانفتاح على الأفراد وتقرير التشاور الإداري وتفعيل الإدارة ويعتبر التعليل أحد الوسائل القانونية لتعديل المفهوم التقليدي للإدارة ولتطوير العلاقة بين الأفراد والإدارة وجعلها علاقة تشاور وانفتاح ... فإذا كانت الإدارة التقليدية تقوم على أساس الإكراه فإن التعليل يعني أن تعتمد على ثقافة التشاور ... إن مدلول التعليل يعني نهاية القرار الاستبدادي التحكمي».

ونحن إذ نتفق مع د. اليعقوبي في أن القضاء الإداري باعتباره قضاء إنشائي يسعى إلى خلق القواعد القانونية ولا يحتاج دائما إلى تدخل تشريعي لملأ فراغ تشريعي ما فإننا نؤكد أن القضاء الإداري المغربي من

(34) د. اليعقوبي، المرجع السابق، صفحة 152.

(35) د. الأعرج، المرجع السابق.

خلال قضية المنزهي (حكم إدارية مكناس السالف الذكر قد فتح الباب لسد ثغرة غياب التعليل بتنصيصه على أن التعليل يكون لزاما إما بنص القانون أو بالاجتهاد القضائي.

فقرة 2: فاعلية التعليل بالنسبة للإدارة

لقد تضاربت الآراء حول فاعلية التعليل بالنسبة للإدارة فهنالك من يرى بان التعليل يدفع الإدارة بان تفكر وتتروى قبل أن تصدر قرارها ويلزمها باحترام القانون والتصرف في إطار الشرعية ويحول بينها والتحكم والتعجل في إصدار القرار الإداري وبذكرها باستمرار بضرورة النظر في إطار قواعد الشرعية والقانون.

وهنالك من يرى بان التعليل يقيد نشاط الإدارة وتصرفاتها ويضاعف الروتين والبطء في سير الشؤون الإدارية ويؤدي إلى تعقيد مسطرة إصدار القرارات الإدارية وبالتالي يعقد نشاط الإدارة وعليه سوف نتناول تباعا مضمون النظرية التي تعارض التعليل وأهمية التعليل بالنسبة للإدارة.

ـ النظرية التي تعارض التعليل:

يرى أنصار هذا الاتجاه الذي يتزعمه Dupuis أن الرقابة الموضوعية من خلال رقابة السبب تسمو على الرقابة الشكلية من خلال التعليل وإن رقابة السبب تحل محل رقابة التعليل لذلك لا جدوى من التمسك بوجود التزام شكلي بإظهار الأسباب في صلب القرار ما دام أنه يمكن الوصول إلى هذه الرقابة بطريقة آخر وهو مراقبة السبب من خلال التعليل اللاحق إلى القول ويذهب Dupuis إلى القول[36] «بأن كتابة الأسباب القانونية والواقعية في القرار على نحو محدد من شانه إلقاء عبء لا تقوى الإدارة على تحمله فهو يتطلب مجهودا فائقا ووقتا متسعا وان من شان هذا الالتزام أن يؤدي إلى عرقلة النشاط الإداري» وساير هذا الاتجاه مفوض الحكومة في فرنسا Dontot في أحد مستنتجاته[37] بقوله «ألا يكفي أن الأفراد يأسفون ويكابدون مشقة تعقد الإجراءات وبطء النشاط الإداري فكيف نلقى على عاتق الإدارة لعبء آخر تقيل غير مهيأة له»، ثم أن عنصر العلانية والوضوح يعتبر اعتداءا على حياة الإدارة الداخلية والموظفون يعملون بقدر أقل من الحرية والاستقلال إذا ما خطر بأذهانهم أن آرائهم سوف يطلع عليها آخرون ثم أن التعليل يؤدي إلى الكشف عن معاملات يجب الاحتفاظ بسريتها لأنها تتعلق بمصلحة الإدارة أو الغير أو المعني بالأمر وأن التعليل قد يؤدي إلى الإضرار بسمعة الشخص بسبب اعتبارات ترجع إلى شخص المخاطب.

ففي قضية مونو الذي أحيل على المعاش تقدم بالطعن بإلغاء القرار القاضي بإحالته على المعاش على أساس أنه لم يقدم أي طلب في هذا الشأن وقد رفض مجلس الدولة الفرنسي طعنه لان الإدارة أثبتت أنها حين أعلنت ذلك إنما كانت تستهدف حماية الموظف المفصول لأنها في الحقيقة فصلته بناء على إجراءات تأديبية اتخذت ضده و لم ترد الإدارة أن تعلن إلى الملأ تلك الأسباب حفاظا على سمعته وفي قضية أخرى ذهبت

(36) DUPUIS, Les motifs des actes Administratifs, EDCE 74/75.

(37) Dontot, Conclusions ASS, 27-11-1971.

المحكمة الإدارية العليا[38] إلى القول «**لا جناح على الجهة الإدارية أن هي أعلنت سببا وهميا للقرار الإداري الصادر بنقل المطعون ضده من السلك الدبلوماسي إلى هيئة البريد** هو كونه زائد عن حاجة العمل بالوزارة إخفاء للسبب الحقيقي وهو عدم صلاحية لتولي وظائف السلك الدبلوماسي ما دامت تبتغي بذلك مصلحة مشروعة للموظف المفصول تتمثل في حرصها على سمعته في الهيئة المنقول إليها حتى يبدأ صفحة جديدة منقطعة الصلة بماضيه وعلى المحكمة أن تسلط رقابتها على السبب الحقيقي للقرار دون الوهمي ولا بعد ذلك من قبل إحلال سبب محل آخر لأن العبرة بالسبب الحقيقي وليس الصوري».

وبهذا المعنى تقول محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 1953/03/26 «أنه إذا أمكن حمل القرار على وقائع كشفت عنها أوراق الدعوى غير تلك التي على أساسها صدر كفي لصحته».

ثم يرى أنصار هاته النظرية أن التعليل **يتعارض مع قاعدة عدم خضوع القرارات الإدارية للشكليات** وأن من شأن التعليل أن يعصف ببعض القرارات الإدارية كالقرار الشفوي والقرار الضمني فالقرار الإداري قد يتجسد في شكل تلكس أو خطاب أو تأشرة بالموافقة على الوثيقة التي تقترح القرار كما يرى أنصار هذا الاتجاه أن **التعليل يتعارض مع طبيعة القرار الضمني المخول للإدارة فيها حق التزام السكوت** وعدم التصدي للطلبات وان القرارات الضمنية لا تقبل بطبيعتها التعليل كشرط شكلي.

ويرى جانب آخر من الفقه[39] «أنه إذا كان مبدأ المشروعية قيدا على النشاط الإداري فإن مبدأ السلطة يعتبر امتيازا للإدارة وتبدو مظاهر السلطة الإدارية في امتياز إصدار قرارات إدارية بصفة انفرادية ملزمة للأفراد وواجبه التنفيذ بشكل مباشر لذلك فالتعليل يتعارض مع صدور القرار عن سلطة إدارية لكن هاته المبررات تضل ضعيفة للقول بإعفاء الإدارة من تعليل قراراتها الإدارية. وفي ذلك يقول الأعرج[40] «وبخصوص مدلول السرية وتعارضه مع التعليل فعنصر المفاجأة في القرار الإداري لم يعد ملائما لأنه ليس إلا تعبيرا عن السلطة الاستبدادية للإدارة فالإدارة يجب أن تتبع منهج التشاور مع الأفراد وإشراكهم معها في تنفيذ قراراتها فالإدارة بإتباع منهج السرية تفتح بابا للشك والتأويل... ثم أن الحرية تقيم تمييزا بين الأفراد في الحصول على المعلومات فمنهم من يتمكن من الحصول عليها وهو الأقوى ومنهم من ينتظر وهو الطرف الضعيف».

ثم أن إعفاء القرار الضمني في القواعد الخاصة بالشكل يعتبر أمرا مرفوضا لأن من شان هذا الحل أن يشجع الإدارة أن تحتمي بالقرار الضمني لإعفائها من قواعد الشكل».

(38) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 1968/6، مجموعة المبادئ، صفحة 2075.

(39) ADEMINCHEL (DA), Cession de réflexion théorique, LGDJ 1978, p 84.

(40) د. الأعرج، أطروحته السابقة، صفحة 268 .

لذلك يبقى مبررات استبعاد التعليل الو جوبي غير مقنعة على العكس من ذلك فالتعليل كشرط شكلي في القرار الإداري مدعاة للتفكير والتروي والتدبر لتجنب الخطأ واحترام القانون والتصرف في إطار الشرعية بالنسبة لرجل الإدارة كما أن التعليل يعتبر أحسن وسيلة للرقابة الذاتية قبل الرقابة القضائية.

يحمل الإدارة على أن تراقب نفسها بنفسها مما يجنبها اتخاذ قرارات متسرعة وطائشة وأن من شأن التعليل كشرط شكلي أن يؤدي إلى تناسق سلوك العمل الإداري في إطار مرجعية قانونية قائمة ثم أن رجل الإدارة بمجرد أن يفكر بأنه ملزم بأن يعلل قراره وأنه سيخضع في ذلك لعدة أنواع من الرقابة رقابة رؤسائه رقابة القضاء كل ذلك يجعله يجنح إلى التريث والتصرف في إطار الشرعية لذلك يبقى **التعليل ليس فقط ضمانة شكلية بل ضمانة موضوعية** كذلك لها تأثير على مضمون القرار الإداري وإذا كان التعليل بهذا المعنى فهو يحمل في طيا ته الدليل والبرهان على صحة القرار الإداري ويحول دون التعسف في استعمال السلطة، هذا وإن السكوت عن ذكر الأسباب بالقرار الإداري يعطي للإدارة حرية مطلقة في الحركة قد تسيء استخدامها فتعالج المشابهات من الحالات المطروحة عليها بحلول غير متشابهة مما يولد الدمار والشك في نفوس الأفراد لذلك **يعتبر التعليل ضمانة لتناسق سلوك العمل الإداري يضمن السير المنتظم والموضوعي لعمل الإدارة.**

إن طابع التعقيد الذي يحكم المساطر الإدارية في ضوء السلطات الإدارية المتداخلة في إصدار القرار الإداري والبطء في تقديم الخدمات واتساع مجال السلطة التقديرية وغياب ضوابط عامة محددة سلفا في إصدارها كل ذلك من شانه أن يخلق أزمة الثقة بين الإدارة والأفراد وبالتالي اتهام الإدارة بالبيروقراطية والمغالاة.

لذلك يبقى التعليل أهم الوسائل القانونية لتحسين العلاقة بين الأفراد والإدارة وخير وسيلة لتصالح الإدارة مع المواطنين وفي هذا الشان يقول RIVERO [41] «**أن تنفيذ القرار الإداري يغدو اكثر سهولة كلما كان مفهوما إذا أخذنا على عاتقنا أن نشرح للمواطن لماذا وكيف ما هو مفروض عليه...**» إذا كان القرار على هذا النحو يكون مقبولا أو على الأقل مفهوما... فإنه سيقلل من احتمال المنازعة أمام القضاء لذلك يبقى التعليل وسيلة ناجعة للحد من المنازعات أمام القضاء فهو بالمعنى السالف الذكر يصبح وسيلة للإقناع والاقتناع وليس للإجبار فالمواطن كلما تبت له شرعية القرار الإداري وكانت وقائعه وأسبابه صحيحة فلن يفكر أبدا في المنازعة فيه أمام القضاء على العكس من ذلك إذا كانت الأسباب معيبة والتعليل منعدم أو محمل أو ناقص فإن من شأن ذلك أن يجبر المواطنين إلى إقامة دعاوى قضائية.

وإذا كان التعليل بهاته الأهمية بالنسبة للأفراد فما هي فاعليته بالنسبة للرقابة القضائية.

(41) د. ريفيرو، أورده د. الأعرج في أطروحته السابقة، صفحة 280.

فقرة 3: فاعلية التعليل بالنسبة للرقابة القضائية

إن التعليل كضمانة شكلية يؤدي وظيفته هامة في إطار النزاع القضائي ذلك أن التعريف بأسباب القرار من حيث الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصداره من شانها أن تعطي للمدعى سندا متينا لدعواه وتسهل مهمة القاضي الإداري في استخدام الإجراءات القضائية وإذا كانت الرقابة القضائية على السبب من خلال المسطرة الاستقصائية والمذكرة الجوابية تؤدي إلى تعليل لاحق الا أن الأمر رغم ذلك يبقى مجرد تركيب وتجميع للأسباب وإحلال لسبب محل آخر خلافا للتعليل المعاصر إذ كيف التأكد دائما بأن الأسباب التي تبرر بها الإدارة في وقت لاحق هي التي بني عليها القرار.

وفي هذا الإطار يقول ذ. حسن عبد الفتاح [42]:

«إن علم صاحب الشأن بأسباب القرار الإداري يسهل له مهمة الإثبات عند الطعن في القرار بغية إلغاءه أو طلب التعويض عنه».

لذلك فالتعليل كضمانة شكلية تعتبر سندا مثينا لدعوى المدعى يرتبط ارتباطا وثيقا يحق الدفاع فالتعليل بين الوقائع المادية والاعتبارات المادية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري وهو بهذا المعنى يساعد على حماية حقوق الأفراد سواء مباشرة أو عن طريق المحامي إذ أن هذا الأخير يتمكن بفضل التعليل من الوسيلة الفعالة والمضبوطة للدفاع عن موكله.بمعرفته المسبقة.بمدى صحة إجراءات استصدار القرار الإداري وعلاقتها بحق الدفاع ومدى ارتكاز الأسباب موضوع القرار على أساس من القانون و ترتيب وسائل طعنه على ضوء الفصل 20 من القانون 90-41 وحتى إذا رفع النزاع حول القرار الإداري لعدم مشروعيته أمام القضاء فالتعليل يعتبر وسيلة لتيسير رقابة القاضي الإداري لا يماثلها التعليل اللاحق خلال المسطرة القضائية وقد اعتبر ذ. اليعقوبي[43] «أن المسطرة القضائية لا تمد القاضي الإداري بالضمانات الكافية لإقرار رقابة فعالة إذ في غياب قاعدة التعليل لا يكون للقاضي الإداري اليقين التام بالاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء اتخاذ القرار لهذا لا يمكن للمسطرة القضائية أن تعتبر كبديل للتعليل».

فغياب قاعدة التعليل في صلب القرار الإداري يخلف عقبة منيعة أمام الرقابة القضائية على الأسباب خصوصا في مجال السلطة التقديرية.

أن التعليل معناه إقناع من الإدارة بالأفراد والقضاء بأن القرار الإداري مطابق للقانون ولمبادئ الشرعية لذلك فالتعليل بهذا المعنى ييسر مهمة القاضي الإداري في مراقبة مشروعية القرار الإداري وملاءمته في آن واحد ذلك أن الإدارة حينما تعلل قرارها في إطار السلطة التقديرية تكون قد قيدت قرارها وتبقى

(42) د. حسن عبد الفتاح، من المرجع السابق، صفحة 750.

(43) ذ. اليعقوبي في أطروحته، المرجع السابق، صفحة 275.

أسيرة لهذا التعليل جاء في حكم المحكمة الإدارية بمكناس[44] «وإن كان يدخل في صميم السلطة التقديرية للإدارة إلا أن ذلك لا يمنع القاضي في مراقبة تصرف الإدارة في حالة تعليل قرارها». وفي هذا الاتجاه جاء في حكم إدارية الرباط[45] المخالفة الخطيرة التي ارتكبها الطاعن والمتمثلة في تفويت شارات وأصفاد خاصة بالشرطة لوصفه شرطيا للغير الذي استغلها منتحلا صفة موظف امن تبرر عقوبة العزل في حقه والتي تعتبر ملاءمة بجسامة المخالفة المذكورة.

يقول ذ. اليعقوبي في أطروحته لنيل الدكتوراه صفحة 520، أن دراسة فنية للقانون الإداري المقارن يوضح ما يلي «حين تكون الرقابة القضائية ضعيفة يعمل المشرع على خلق ضمانات شكلية سابقة» وأهم هذه الضمانات هي إلزام الإدارة لتعليل قراراتها وفي دول أخرى لا يهتم المشرع بالضمانات الإجرائية والشكلية لأنه يعتبر أن الرقابة القضائية لوحدها وسيلة فعالة لحماية حقوق الأطراف».بمعنى انه كلما كانت رقابة القضاء الإداري قوية وفعالة تبقى قاعدة تعليل القرارات الإدارية غير ذي فائدة ويستعاض عنها بالرقابة القضائية. ويقول ذ. الأعرج[46] «أن هذا الطرح يجب أن لا ينسينا أن وجود رقابة قضائية لا تمنع من إقرار ضمانات شكلية سابقة على القرار الإداري كالتعليل فكلاهما التعليل كشرط شكلي في القرار والرقابة على الأسباب متكاملين».

وأعتقد أن الرقابة القضائية من خلال رقابة السبب هي الأصل فإن من شأن تبيان الأسباب في صلب القرار الإداري من خلال قاعدة ألزام التعليل أن يعزز بتلك الرقابة القضائية ويجعلها ذات فعالية فالتعليل والرقابة معا يشكلان ضمانة لإقرار المشروعية.

وفي هذا الصدد يقول أحد الحقوقيين وهو Tessier [47] «لا يكفي أن تعطي للمواطن المحاكم والقضاة بل يجب أن تؤمن له طرف الوصول إليهم لأجل المطالبة بحقه» لذلك يبقى التعليل وسيلة لتامين وتيسير اللجوء إلى القضاء. ولا يمكن اعتبار الرقابة القضائية بديلا كافيا لغياب التعليل ذلك أن غياب التعليل يلزم المواطن على إقامة الدعوى القضائية وهي بطيئة ومكلفة وتبقى مقرونة بالتساؤل التالي هل الأسباب التي صاغتها الإدارة أثناء تقديم المذكرات الجوابية هي نفس الأسباب التي أدت إلى اتخاذ القرار في وقته.

لذلك فالإفصاح عن الأسباب خلال المسطرة القضائية رغم أنها تمكن القضاء من فرض رقابة على أسباب القرار الإداري فان التعليل اللاحق لا يمكن أن يكون بديلا التعليل المعاصر لكونه يسمح للإدارة بخلف مبررات وأسباب قد لا تكون هي الحقيقة والتي كانت وراء إصدار القرار الإداري ويبقى التعليل في صلب القرار الإداري وسيلة لضمان حق الدفاع بالنسبة للمتقاضي ويضمن رقابة فعالة للقضاء على شرعية القرار الإداري.

(44) قضية البقالي ضد وزير الفلاحة، مشار إليها سابقا.

(45) حكم إدارية الرباط بالملف الإداري 96/289 في قضية اجدع رشيد ضد المدير العام للأمن الوطني.

(46) د. اليعقوبي، أطروحة لنيل الدكتوراه، المرجع السابق، صفحة 520.

(47) د. الأعرج محمد، المرجع السابق، صفحة 298.

والآن بعد أن تعرفنا على أهمية التعليل في صلب القرار الإدارة وإيجابياته والآثار القانونية المترتبة عنه فما هو دور التعليل في الرقابة على سبب القرار الإداري والانحراف في استعمال السلطة.

أ) دور التعليل في الرقابة على سبب القرار الإداري

بالتعليل يصبح رجل الإدارة مقيدا في إصدار قراراته الإدارية سواء في إطار الاختصاص المقيد أو في إطار السلطة التقديرية بناء على أسباب واقعية وقانونية تبرر إصدارها وأن تبيان تلك الأسباب في شأنه أن يسهل رقابة القضاء الإداري على مشروعية تلك الأسباب فالتعليل بهذا المعنى ليس مجرد إجراء شكلي تطلبه القانون لترتب على عدم قيامه عدم مشروعية القرار بعيب انعدام التعليل بل يجب أن يكون مبنيا على سبب واقعي وقانوني صحيح مبرر إصداره ويشكل ركنا من أركان صحته باعتباره تصرفا يجب أن يقوم على سبب يبرره.

أن الرقابة القضائية تكون اكثر فعالية حينما تعلل الإدارة قراراتها إذ تمكن القاضي من بسط رقابة على السبب الذي كان وراء إصدار القرار وتبقى الإدارة أسيرة به جاء في حكم إدارية وجدة[48] «أن سلطة التنقيط وإن كانت تدخل في إطار السلطة التقديرية للإدارة إلا أنها تبقى معه خاضعة لرقابة القضاء الإداري متى كانت مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة أو متى أعلنت الإدارة عن سبب إصدار القرار وردته لأسباب محددة ومعينة».

وجاء في حكم آخر صادر عن إدارية وجدة[49] «أن القرار الإداري المؤسس على وقائع مادية غير صحيحة يجعله مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة».

وفي هذا الإطار اعتبر المجلس[50] «أن قرار المجلس البلدي مشوب بالشطط لكون البلدية لم تدل بأية حجة مثبتة على أن الشركة قد خالفت تصاميم البناء أو أخلت بالتنظيمات المذكورة».

وفي قضية الهنوفي[51] أوضح المجلس «أنه يكون غير مرتكز على أساس قانوني وبالتالي يتعرض للإلغاء المقرر الإداري المبني على وقائع غير صحيحة ماديا».

(48) حكم إدارية وجدة عدد 00/175 بتاريخ 3-5-2000 في قضية محمد الكراني ضد وزير التربية الوطنية، م.م.إ.م.ت، عدد 00/35، صفحة 100.

(49) حكم إدارية وجدة بالملف 96/971 بتاريخ 28-10-1997، قضية المنيعي ضد وزير التعليم.

(50) قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بالملف عدد 90/10090 بتاريخ 24-4-1991، قضية الشركة الفلاحية ضد المجلس البلدي بمراكش.

(51) قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1970/5/8، الهنوفي أحمد ضد وزير الداخلية، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 16، صفحة 90.

وفي قرار آخر[52] أوضح المجلس أنه «إذا كان للمجلس التأديبي صلاحية تقدير الحجج لتكوين قناعته فانه يجب أن يبني مقرره التأديبي على وقائع ثابتة وصحيحة ومحددة فلا يكفي مجرد عموميات».

وفي نفس الاتجاه صدر قرار آخر[53] جاء فيه «إذا كانت لهيأة المجلس التأديبي الصلاحية في تقييم الحجج المطروحة عليها لتكوين قناعتها فإنه يجب أن تعتمد على وقائع محددة ومعينة وثابتة لا على رسالة مجهولة المصدر وتقرير يتضمن مجرد عموميات».

وهكذا وبفضل التعليل يتمكن القاضي الإداري من مراقبة الوجود المادي للوقائع التي اعتبرت أساسا للقرار الإداري فيتحقق من قيامها وصحتها وتكييفها القانوني وقد شددت أحكام القضاء الإداري رقابتها على الوجود المادي للوقائع حيث يتطلب القضاء الإداري أن تكون تلك الوقائع ثابتة ومحددة في الزمان والمكان وهكذا وفي حكم صادر عن إدارية الرباط[54] «أن الإدارة ذكرت أسبابا لتبرير قرارها دون تدلي بما يثبت صحة الأسباب من الناحية الواقعية».

كما أنه بفضل إبراز الاعتبارات الواقعية والقانونية التي كانت وراء إصدار القرار الإداري تبسط المحكمة رقابتها على التكييف القانوني للوقائع في إطار مطابقة الواقع للقانون جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط[55]: «إن التكييف القانوني للوقائع التي انتهت إليها الإدارة غير سليم ذلك أنه إذا كان من المقرر قانونا في قيام جريمة الرشوة ضرورة توافر أركانها ومن بينها الركن المادي الذي هو عبارة عن قيام الموظف بطلب أو قبول ... أو أية فائدة ... فإنه يتضح من خلال الوقائع المعروضة وتقرير السيد مدير السجن الذي يعمل به الطاعن – معنى هذا الأخير لم يطلب شيء من مساعد المفتش بل ان هذا الأخير هو الذي قام بدس ورقة عشرة دراهم في جيب الطاعن وبالتالي يبقى القرار متسم بالشطط في استعمال السلطة» وفي إطار التكييف القانوني للوقائع وذهب المجلس الأعلى إلى القول[56] :

«أن تغيب المدعية غير القانوني كان من شأنه أن يبرر متابعة تأديبية. إلا أنه لا يمكن اعتباره تركا للوظيفة» وقضى بإلغاء قرار العزل المطعون فيه.

وفي نفس المنحى ذهب قرار المجلس الأعلى بقوله[57]:

«يكون مخالفا لمقتضيات الفصلين 2 و3 من ظ 1973 القرار المشترك عندما شمل الملك المتنازع في شأنه في عداد الأراضي المنقول ملكيتها للدولة بمقتضى الظهير المذكور في حين أن ذلك الملك يكتسي صبغة الملك الخاص».

(52) قرار المجلس الأعلى رقم 491 بتاريخ 1982/8/10 ملف إداري 75338.

(53) قرار رقم 161 بتاريخ 1982/8/10 ملف إداري 71/784، قضية عزوان بوشعيب ووزير العدل.

(54) حكم إدارية الرباط بالملف 94/82 غ قضية كوسوس ضد المدير العام للأمن الوطني.

(55) حكم إدارية الرباط في قضية الوث عبد الرحمان ضد وزير العدل ملف 94/3 غ.

(56) قرار عدد 33، 10 يوليوز 1970 قضية ليلى الغراس ضد وزير التربية الوطنية.

(57) قرار رقم 20 بتاريخ 26-4-1968، قضية مارسوبير ضد وزير الفلاحة والمالية والداخلية.

وقضى بإلغاء القرار المشترك المطعون فيه.

وإذا كان التعليل يلعب دورا هاما في تمكين القضاء من بسط رقابته على الوقائع المبني عليها القرار وتكييفها القانوني وحتى ما إذا تبين له أن وقائع القرار غير صحيحة وغير ثابتة أو غير محددة أو كان التكييف الذي منحته إياها الإدارة غير صحيح ولا يوصل إلى النتيجة القانونية للقرار الإداري قضى بإلغائه لعيب السبب وقد أبان القضاء الإداري عن تطور ملموس في مجال الرقابة القضائية حيث مد رقابته على الجانب الأخلاقي في إثبات المخالفة التي تشكل بسبب القرار جاء في حكم صدر عن إدارية الرباط[58]:

«حيث ليس من أخلاقيات الإدارة سلوك هذا الطريق لاسيما وأن وسائل إثبات المخالفات في حق أي موظف يجب أن تكون قانونية وشرعية» لكن هل يمكن للإدارة أن تغير سبب القرار وهل يجيز القضاء الإداري إحلال السبب الصحيح محل السبب غير الصحيح؟

يتجه الرأي الغالب في هذا الموضوع إلى رفض الاعتراف بجواز تصحيح الأسباب ذلك أنه إذا تبت أن القرار الإداري بني على سبب معين وقام الدليل على عدم صحته فلا يجوز إضافة أسباب جديدة بعد صدور القرار المطعون فيه. فمتى بني القرار على سبب معين قام عليه واستمد كيانه منه ... والعبرة في تقدير مشروعية القرار الإداري هي في الوقت الذي صدر فيه[59].

ب) دور التعليل في الرقابة على الانحراف في استعمال السلطة

يكون القرار الإداري معيبا بسب الانحراف في استعمال السلطة إذا استهدفت الإدارة في إصدار قرارها غاية بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة أو إذا استهدفت غاية أخرى غير الغاية التي حددها القانون لقرارها وهكذا يكون أمام انحراف في استعمال السلطة كلما استعمل الموظف سلطته لتحقيق أغراض شخصية حيادا على المصلحة العامة، وقد عرضته المحكمة الإدارية بوجدة[60] بما يلي: «إن عيب الانحراف ملازم للسلطة التقديرية للإدارة ويكون هنالك انحراف في استعمال السلطة إذا كانت الإدارة قد اتخذت قرار بغاية تحقيق أغراض شخصية».

كما جاء في حكم آخر لإدارية وجدة[61] «حيث إن اتخاذ رئيس المجلس البلدي لقراره القاضي بإحالة الطاعن على مصلحة النظافة والحال أنه كان معين ككهربائي عقب تقديم هذا الأخير للشكاية يوضح بجلاء أن نية مصدر القرار كانت هي الانتقام من الطاعن وليس المصلحة العامة» وارتباط عيب الانحراف في استعمال السلطة لغاية القرار يجعله عيبا متصلا بنفسية ونوايا مصدر القرار فهو يتصل بعناصر ذاتية وشخصية في عواطف مصدر القرار لذلك فرقابة هذا العيب من الصعوبة بمكان خصوصا وأن إثبات الانحراف يقع

(58) حكم إدارية الرباط رقم 13 ملف 98/287، قضية الكثريد ضد وزير الشؤون الخارجية.

(59) د. سامي جمال الدين، دعاوي الإلغاء، صفحة 362.

(60) حكم إدارية وجدة الصادر بتاريخ 2000/5/24 تحت عدد 00/106، قضية الحسين بوزرابي، منشور بالمجلة م.إ.م.ت، عدد 35.

(61) حكم إدارية وجدة تحت عدد 123 بتاريخ 6-10-1999، قضية مسلول حسن ضد رئيس المجلس البلدي للسعيدية.

على مدعيه وأنه عيب خفي مستتر ومستقر في بواعث الإدارة الخفية ودوافعها الباطنية ولكن ومع ذلك تسهل رقابته بإبرازه والكشف عنه في صلب القرار الإداري من خلال قاعدة إلزامية التعليل وفي هذا الشأن يقول الطماوي في كتابه نظرية التعسف في استعمال السلطة: «فإذا أضفنا أن القانون الفرنسي ومعه القضاء في بعض الحالات يستلزم تعليل القرارات الإدارية لأدركنا أن وسائل إثبات عيب الانحراف هي في الوقت الحاضر من السهولة بمكان».

كما يقوم التعليل بدور فعال في الكشف عن الانحراف في الإجراءات ذلك أن الإدارة إذا ما هي أخفت الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه وذلك باتباع إجراءات أكثر بساطة من تلك التي يجب اتخاذها لذلك فاتخاذ إجراء محل إجراء منصوص عليه قانونا للوصول إلى نتيجة هذا الأخير دون احترام الضمانات المخولة في إطاره أي إيجاد إجراء محل إجراء آخر يكون القرار مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة ومن أهم التطبيقات العملية للانحراف في استعمال السلطة، اتخاذ عقوبات مقنعة، حيادا على الضمانات القانونية المخولة، ومن تطبيقات القضاء الإداري لعيب الانحراف حكم إدارية الدار البيضاء[62] جاء فيه «ظروف الأحوال تبين أن نية الإدارة الصريحة اتجهت إلى عقاب الموظف دون اتباع الإجراءات التأديبية المقررة في القانون ... وقد كان على الوزارة متى تبت لها أن الطاعن قد تبت في حقه بعض المخالفات الإدارية أن تقوم بعرضه على المجلس التأديبي متى يتمكن من الدفاع عن نفسه وقد قضت بإلغاء القرار المطعون فيه».

وفي **مجال النقل** ذهبت المحكمة الإدارية بفاس[63] وهي تلغي قرار النقل إلى القول : «وحيث أنه من الثابت كذلك أن قرار نقل الطاعن إلى إعدادية ابن البناء صدر لاحقا على تاريخ صدور الحكم أعلاه مما يعني ذلك إصرار الإدارة في شخص النائب على تأكيد تعيين الطاعنة بالإعدادية المذكورة بصفة مبيتة وحيادا على مضمون الحكم المشار إليه مما يتضح بشكل لا غبار عليه اتجاه نية مصدر القرار إلى تفعيل قراره الأول و لم يكن الغرض منه كما تدرع بذلك المصلحة العامة في إطار إعادة الانتشار وإنما يتضح صراحة على تأكيد استعماله لسلطته الذاتية وليس الموضوعية في مواجهة الطاعنة جزاء لها على مقاضاتها إياه في شأن العقوبة التي تم إلغاؤها في حقها مما يكون معه القرار مشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة».

وإذا كان القانون 03.01 قد رتب جزاء عدم المشروعية على انعدام التعليل الوجوبي، فهو يثير إشكالات قانونية جد مهمة سيتولى القضاء الإداري الحسم فيها ومنها ما إذا كان انعدام التعليل من النظام العام وما إذا كان إلغاء القرار بعيب عدم التعليل يرتب مسؤولية الإدارة بالتعويض وذلك ما سنتناوله في المبحث الرابع.

(62) حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء ملف 95/231 غ، قضية شاكر محمد ضد وزير التربية، منشور بمدى التضامن، قضايا الهيأة التعليمية، صفحة 157.

(63) حكم إدارية فاس بالملف 01/344 غ بتاريخ 2002/10/8، قضية بهية البوصوغي ضد وزير التعليم.

المبحث الرابع: بعض الإشكاليات المثارة حول التعليل الوجوبي

1) هل يعتبر انعدام التعليل من النظام العام

يترتب على اعتبار إجراء ما من النظام العام عدة نتائج قانونية أهمها أن القاضي يمكن إثارته من تلقاء نفسه أنه يجوز الدفع به في أية مرحلة من مراحل الدعوى وأنه لا يجوز التنازل عنه.

يرى بعض الفقه أن أسباب الطعن التي تتعلق بالنظام العام هي التي تتصل بموضوعات تعتبر من النظام العام ومن تم توجد علاقة وطيدة بين النظام العام كفكرة إجرائية وبين النظام العام كفكرة موضوعية ومن هنا يجب أن ننظر إلى انعدام التعليل وعلاقته بالموضوع المعني بالتعليل، فإذا كان الموضوع من النظام العام اعتبر التعليل بدوره من النظام العام[64].

فهل يعتبر انعدام التعليل من النظام العام باعتباره يدخل ضمن قواعد الإجراء والشكل؟

من المسلم به أن المسائل المتعلقة بالاختصاص من النظام العام جاء في حكم إدارية فاس[65] «حيث إن عيب عدم الاختصاص في دعوى الإلغاء يعد لا جدال عيب جسيم ينحدر بالقرار إلى درجة العدم لتعلقه بالنظام العام يجب على القاضي الإداري التصدي له بصفة أولية وتلقائية ولو لم يثره طالب الإلغاء ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى القول بأن عدم تعليل القرار في الحالة التي تكون فيها وجوبيا لا يعتبر من الوسائل المتعلقة بالنظام العام وفي مقابل هذا الاتجاه يرى جانب من الفقه»[66].

إن رفض اعتبار قواعد الشكل بصفة عامة وشكلية التعليل بصفة خاصة من النظام العام أمر صعب التسليم لأكثر من علة، فمن ناحية فإن علاقة الاختصاص والإجراء والشكل ينتميان إلى المشروعية الخارجية للقرار والاختصاص والشكل بصفة عامة من صنع المشرع.

فالفقه التقليدي يرى أن من يستخدم سلطة من خارج الإجراءات والشكليات القانونية التي تحمي الحقوق الفردية يرتكب عيبا شبيها بعيب اعتداء سلطة على أخرى.

ومن ناحية أخرى فإن قواعد الإجراء والشكل تؤدي وظيفة هامة في حماية حقوق الأفراد لذلك تعتبر من النظام العام وقد ذهب حكم للمحكمة الإدارية بوجدة[67]. إلى القول وهو يلغي قرارا بعقوبة تأديبية اتخذت حيادا على قواعد الشكل بعد إثارة خرقها تلقائيا: «حيث أن الفصل 69 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية المحال عليه بموجب الفصل 30 من مرسوم 879/75/2 بمثابة النظام الأساسي لموظفي المديرية العامة للأمن الوطني يوجب على المجلس التأديبي إعطاء رأي معللا لأسباب العقوبة.

(64) د. الأعرج في أطروحته لنيل دكتوراه القانون العام، المرجع السابق.

(65) حكم إدارية فاس بتاريخ 1999/12/8، قضية سليم ج. محمد ضد وزير التربية الوطنية.

(66) DESTO DA, Les cours de droit, 1980, p 413.

(67) حكم إدارية وجدة عدد 106 بتاريخ 3-7-1996، قضية كريم محمد ضد المدير العام للأمن الوطني.

وحيث إن مثل هذا الخرق لم يتمسك به الطاعن صراحة و لم يثره ضمن أسباب طعنه إلا أن المحكمة ملزمة بتطبيق القانون وصيانة المشروعية» وقضت بإلغاء القرار المطعون فيه.

ونعتقد أن الإخلال بالتعليل الوجوبي يجب اعتباره من النظام العام باعتبار أن الأمر يتعلق بخرق إجراء جوهري يتطلبه القانون وقد رتب عن الإخلال به عدم مشروعية القرار الإداري علاوة لما لهذا الخرق من علاقة وطيدة بحق الدفاع علما بأن حقوق الدفاع يعتبر من النظام العام ومن هنا يجب على المحكمة أن تثيره تلقائيا في أي مرحلة من مراحل الدعوى وحتى نعطي لقاعدة التعليل الوجوبي فعاليتها ونرتب عنها نتائجها المتوخاة، إلا سوف يترتب على ذلك إفراغ تلك القاعدة والقانون المتعلق بها من محتواه.

وإذا ما أمكن اعتبار انعدام التعليل إخلال بقاعدة جوهرية رتب المشرع عن عدم احترامها عدم مشروعية القرار الإداري فهل يصح القول بإمكان تدارك الإدارة للعيب المذكور وإعادة صياغة قرارها معللا لتدارك شكلية التعليل أم أن القرار الغير معلل يعتبر قرارا نشأ باطلا والباطل لا يصحح، وفي هذا الإطار يثار تساؤل آخر هل يجوز للإدارة إذا ما كان تعليلها غامضا أن تعمل على توضيحه خلال مسطرة النزاع القضائي أم أنه يجب التقيد بالقرار الإداري وقت إصداره.

نعتقد أنه في حالة صدور حكم قضائي يقضي بإلغاء قرار إداري ما في إطار ترتيب جزاء انعدام التعليل كإجراء شكلي وجوهري في القرار الإداري الواجب التعليل بنص القانون فإنه لا يجوز للإدارة أن تتدارك الأمر من جديد لتعيد صياغة القرار الإداري الملغى لأن القرار المذكور نشأ باطلا اللهم إذا تغيرت الظروف التي من شأنها أن تحمل الإدارة على إصدار قرار جديد بتعليل جديد كما أنه لا يصح للإدارة أن تصحح تعليلها الناقص أو الغامض بمناسبة مسطرة النزاع القضائي لأن التعليل الناقص أو الغامض ينزل منزلة انعدام التعليل ذلك أن العبرة في تقدير مشروعية **القرار الإداري في الوقت الذي صدر فيه والحالة التي كان عليها وقت اتخاذه، وإذا كان القرار المعيب بعيب انعدام التعليل يعتبر غير مشروع بنص القانون فهل يترتب عن إلغاءه الحق في المطالبة بالتعويض أو بمعنى آخر هل يرتب إلغاء القرار الإداري لعيب «انعدام التعليل» الحق في التعويض؟**

لقد استقر القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر على أن هذه العيوب لا يكون دائما مصدرا للمسؤولية لا تؤدي باستمرار إلى الحكم بالتعويض ذلك أن القضاء الفرنسي يفرق بالنسبة لعيب الشكل بين العيب البسيط والعيب الجسيم فإذا كان عيب الشكل جوهري ويترتب عنه الإخلال بحقوق الأفراد يحكم بالتعويض وحتى إذا كان الشكل ثانويا غير مؤثر لا يحكم بالتعويض وهو دائما يأخذ بعين الاعتبار ما إذا كان في وسع الإدارة بعد الحكم بالإلغاء تصحيح العيب المذكور.

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي[68] حيث قضى فيه بمساءلة الإدارة عن فصل موظف دون استشارة المجلس التأديبي على أساس أن هذا الشكل أساسي وجوهري.

(68) حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية GULDICCILI، ذكره عثمان عبد المالك في المرجع السابق، صفحة 107.

وقد سار القضاء المصري حدو القضاء الفرنسي في هذا المجال لذلك فالقضاء الفرنسي ومثيله المصري يميز بين الحكم بعدم مشروعية القرار الإداري لعيب في الشكل ويفرق بين ما إذا كان الشكل ثانوي أو جوهري ويرتب الحكم بالتعويض إذا كان الأمر يتعلق بخرق لإجراء جوهري يترتب عنه الإخلال بحقوق الأفراد أما إذا كان عيب الشكل غير ذلك ولا يؤثر على سلامة القرار موضوعا وكان بالإمكان تصحيحه لاحقا وتفادي الشكلية المذكورة أو كان المعني بالأمر هو المتسبب بخطئه في هذا الخرق الشكلي فلا يرتب الحق في التعويض على خلاف الأسباب الموضوعية كعيب السبب والانحراف في استعمال السلطة حيث يرتب مسؤولية الإدارة بالتعويض عن الحكم بإلغاء القرار الإداري المشوب بعيب الموضوع.

وقد حددت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 24 مارس 1953 موقف القضاء المصري من الموضوع بقولها «إذا كان كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار كافيا بداية لتبرير إلغاءه فإنه ليس من المحتم أن يكون مصدرا للمسؤولية وسببا للحكم بالتعويض إذا ترتب على القرار المشوب بالعيب ضرر للفرد ذلك أن عدم المشروعية هو في الحقيقة خطأ مصلحي لأن أول واجبات الإدارة احترام القوانين واللوائح التي تقوم على تنفيذها ... فإذا هي قامت باتخاذ قرار غير مشروع ... أتت عملا إيجابيا ضارا بيد ان الأمر بالنسبة لعيب الشكل والاختصاص يتخذا حكما آخر سواء كانت الشكلية مؤثرة لمصلحة الفرد أو لمصلحة الإدارة إذ أن مسؤولية الإدارة لا تتقرر بمجرد تحقيق الضرر في جميع الحالات فالشكل إما أن يكون جوهريا أو تبعيا ومخالفته إما أن تكون مؤثرة في القرار وغير مؤثرة، فإذا كانت مخالفة الشكل التي تؤدي إلى الحكم بإلغائه لا تنال من صحته موضوعا فإنها لا تنتهي سببا للحكم بالتعويض ما دام أن القرار من حيث الموضوع سليما والوقائع التي قام عليها تبرر صدوره وأن في وسع الإدارة أو كان في وسعها تصحيحه وفقا للأوضاع الشكلية المطلوبة ... ولم يكن هذا الشكل متعلقا بالنظام العام أو كان صاحب الشأن هو الذي تسبب في عدم إمكان مراعاته».

وبخصوص موقف القضاء الإداري المغربي في الموضوع فقد صدر عن المحكمة الإدارية بفاس[69] حكم يقضي بتعويض في مواجهة الجماعة بعد إلغاء قرارها القاضي بتوقيف الطاعن لعدم مشروعيته.

وقد جاء في تعليله ما يلي:

«حيث إنه لا خلاف قضاء وفقها أن المسؤولية الإدارية تترتب عن عدم المشروعية كعيب الشكل أو الاختصاص أو مخالفة القانون أو الانحراف في استعمال السلطة أو الشطط فيها وهو ما أكده المجلس الأعلى في قراره عدد 21 سنة 1962 المنشور بمجلة R.V.D لسنة 1962 ص 688 والذي جاء فيه أن القرارات الإدارية لا يمكنها مبدئيا ترتيب مسؤولية السلطة العامة إزاء الخواص إلا إذا كانت هاته القرارات مشوبة بعدم الشرعية».

(69) حكم إدارية فاس بالملف 02/9 غ بتاريخ 2002/9/17، قضية سعيد الخمسي ضد وزير الداخلية.

وفي نفس الاتجاه صدر حكم عن إدارية وفاس[70] قضى بتعويض في مواجهة الدولة عن الأضرار الناتجة للمدعي من جراء قرار طرده من القسم الداخلي للثانوية وقد كان عيب عدم الاختصاص هو السبب في إلغاء القرار المطعون فيه أي أن الأمر يتعلق بعيب شكلي ومع ذلك اعتبرته المحكمة الإدارية خطأ مرفقيا ورتبت عنه مسؤولية الإدارة بالتعويض جاء في إحدى علته.

«حيث إنه لا خلاف قضاء وفقها أن المسؤولية الإدارية متى نشأت عن عدم المشروعية بحكم المسؤولية الإدارة إذا كان مصدره غير مختص بإصدار مثل القرارت كقرار فصل أحد الموظفين من جهة غير مختصة...»

ونأخذ من تعليل الأحكام السالفة الذكر أن المحكمة ترتب مسؤولية الإدارة .بمجرد الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع سواء أكان الأمر يتعلق بعيب الشكل أو بعيب الموضوع غير أن المحكمة الإدارية بوجدة[71] ذهبت في منحى آخر حيث ميزت بين عيب الشكل الذي يمكن تداركه والذي لا ينال من صحة القرار والوقائع المبنية عليه وعيب الموضوع وقضت.بمسؤولية الجماعة المذكورة عن الأضرار الناتجة للمدعي الناتجة عن إلغاء قرار إداري لعيب التجاوز في استعمال السلطة وهو عيب موضوعي جاء فيه «ومؤدى ذلك فمسؤولية الإدارة عن القرار الإداري رهين بأن يكون القرار معيب في موضوعه وليس في شكله القابل للتصحيح والذي لا يؤثر على سلامة القرار لمشروعيته موضوعا».

ونعتقد أنه في مجال ترتيب مسؤولية الإدارة عن قراراتها الغير مشروعة عيب أن يميز بين تلك التي مردها عيب الشكل الذي لا يؤثر على سلامة القرار الإداري موضوعا وبين العيب الموضوعي وأن لا نرتب مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة بعيب الشكل متى أمكن تداركه أو كان المعني بالأمر هو السبب في تخلفه وبين العيوب الموضوعية حيث تعتبر هاته الأخيرة بلا جدال مبررا لترتيب مسؤولية الإدارة بالتعويض عن جميع الأضرار الناتجة عنها. ويبقى إشكال التعويض في القرارات غير المشروعة لعيب الشكل.بما فيه عيب عدم التعليل مطروحا للمناقشة وأتمنى أن يساهم الفقه في إغنائه ويكفي أن نسرد مثالا للتدليل على أن إلغاء القرار الإداري الواجب التعليل لتخلف شرط التعليل لا يبرر المطالبة بالتعويض في أغلب الحالات ذلك أنه لنفرض صدور قرار برفض الترخيص بالبناء دون تعليل وصدور حكم بإلغائه لهذا السبب وقد تبين خلال المسطرة القضائية للطعن أن البناء محرم في هاته المنطقة استنادا لوثائق التعمير «تصميم التهيئة».

ففي مثل هاته الحالة حكم الإلغاء لا يرتب أي آثار قانونية لا بالنسبة للإلغاء ولا بالنسبة للمطالبة بالتعويض ولذلك يبقى أن لكل واقعة خصوصياتها وأحكامها التي تختلف عن الأخرى في ترتيب الآثار القانونية.

(70) حكم إدارية فاس في قضية الشافعي ضد وزير الداخلية بالملف 2000/81 بتاريخ 26-9-2000.

(71) حكم إدارية وجدة بالملف 00/118 بتاريخ 30-1-2000 في قضية العرباوي عبد الرحمان ضد جماعة وجدة سدي زيان.

خاتمة:

إذا كان الأفراد بنعون على الإدارة تداخل الاختصاصات وبطء سير العمل الإداري وتعقيده واتساع مجال السلطة التقديرية لها وبالتالي يتهمونها بالمغالاة والبيروقراطية فإن التعليل الوجوبي يبقى خير وسيلة لضمان شفافية الإدارة وتصالحها مع الأفراد وتحقيق تناسق العمل الإداري وتكريس المفهوم الجديد للسلطة وضمان الحقوق والحريات وتفعيل الرقابة القضائية وتعميقها على أسباب القرار الإداري وكل انحراف في استعمال السلطة، وإذا كانت جميع الفعاليات المهتمة متفقة على أهمية ودور التعليل في ضمان الحقوق والحريات والرقابة الذاتية للإدارة على أعمالها وتحقيق رقابة قضائية عميقة وفعالة فإن الأمر لا يخلو من إشكالات سوف تطرح على الساحة القضائية بمناسبة تطبيق القانون الجديد للتعليل منها ما يتعلق بتداخل آجال تقديم الطعن القضائي حول القرارات المشوبة بعدم التعليل المنصوص عليها يبقى القانون والآجال المنضمة لبعض النصوص الأخرى كالفصل 48 من قانون الميثاق الجماعي، ومنها ما يتعلق بالجزاء المترتب عن رفض الإفصاح عن أسباب القرار الإداري ومنها ما يتعلق بمدى ارتباط انعدام التعليل بالنظام العام وما إذا كان يرتب القرار المعيب بعدم المشروعية مسؤولية الإدارة بالتعويض، وقد أدليت بوجهة نظري المتواضعة حول بعض تلك الإشكالات المطروحة للمناقشة وهي قابلة لأي تصويب وأن المسؤولية ملقاة على القضاء الإداري لتفعيل نصوص القانون الجديد المتعلق بإلزام الإدارة بتعليل قراراتها 03.01 بما يضمن حقوق وحريات الأفراد من كل تعسف أو شطط أو انحراف في استعمال السلطة . انتهى بحول الله.

الجزء الثالث

اجتهادات قضائية

أولا: القرارات الصادرة عن غرفتين

1 - اختصاص نوعي – ديون الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي- القضاء الإداري

تعتبر الديون المستحقة للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي ديونا عمومية لأنه مؤسسة عمومية تستفيد من إجراءات تحصيل الديون العمومية حسبما يخوله لها القانون المنظم لها، وبالتالي فان الجهة المختصة للبت في الدعاوى المتعلقة بتحصيل تلك الديون هي المحاكم الإدارية عملا بأحكام المادتين 8 و30 من القانون المحدث لها والمادة 141 من مدونة تحصيل الديون العمومية، فكان على القاضي المنتدب ومحكمة الاستئناف التجارية المرفوع إليها النزاع التصريح بأن المنازعة لا تدخل في اختصاصها سيرا مع ما تمليه المادة 695 من مدونة التجارة، وما دامت لم تفعل واعتبرت نفسها مختصة للبت في دفع سلب عنها الاختصاص لجهة قضائية أخرى فان قرارها جاء خارقا للقانون.

(قرار عدد 182 بتاريخ 2012/02/16 ملف عدد 2011/1/3/135).

2 - إعادة النظر أمام محكمة النقض- عدم الجواب عن الوسائل- الرجوع عن القرار

ما دام طالب إعادة النظر كان قد عاب على القرار الاستئنافي المطعون فيه بالنقض في الوسيلة الثانية تصديقه لطلاب الشفعة في ادعائهم عدم العلم بالشراء موضوع طلبهم الشفعة دون يمين مستندا في ذلك إلى أقوال الشيخ الزرقاني لدى شرح قول خليل في المختصر «وصدق إن أنكر علمه»، ما نصه: «وصدق بيمينه إن أنكر علمه»، فإن عدم جواب المجلس الأعلى عن هذه الوسيلة يحقق حالة إعادة النظر ومن باب التبعية المبرر القانوني للتراجع على القرار المطلوبة إعادة النظر فيه.

(قرار عدد 638 بتاريخ 2012/01/31 ملف عدد 2009/4/1/1613).

3 - وعد ببيع عقار- مباشرة الدعوى الناتجة عن الالتزام - شروطها

لا يجوز أن تباشر الدعوى الناتجة عن الالتزام، إلا إذا تم إثبات أداء أو عرض أداء ما تم الالتزام به بمقتضى الاتفاق أو القانون أو العرف.

المحكمة مصدرة القرار المطعون لما قضت بتأييد الحكم الابتدائي البات في المقال المضاد المقدم من البائع برفض فسخ الوعد بالبيع على أساس أن المشترية نفذت التزاماتها وأودعت باقي الثمن بصندوق المحكمة حسب الوصل المدلى به تكون قد خرقت القانون لان البائع تمسك بمقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود التي توجب على رافع الدعوى إثبات أدائه أو عرضه كل ما كان ملتزما به من جانبه قبل

مباشرة الدعوى الناتجة عن الالتزام، وبالتالي فإن اعتماد المحكمة للأداء الحاصل من طرف المشترية والمتحقق بعد مباشرة الدعوى حسب الوصل المشار إليه لقبول الدعوى يجعل قرارها فاسد التعليل.

(قرار عدد 853 بتاريخ 2012/02/15 ملف عدد 2010/7/1/1256).

4 - تحفيظ- تعرض إدارة المياه والغابات -ملك غابوي- إثبات

تمسك إدارة المياه والغابات بحيازة العقار المدعى فيه وذلك عن طريق تشجيره ومراقبته بواسطة أعوانها وبمقتضيات ظهير 10/10/1917 المتعلق بالمحافظة على الغابات واستغلالها، تعد قرينتان دالتان على الملك لا يجوز دحضهما إلا بإثبات العكس. والمحكمة لما قضت بان الإدارة لم تدل بحجج مستوفية الشروط والأركان، بخلاف طالب التحفيظ الذي أيد مطلبه بملكيات مثبتة للملك والتصرف والحيازة، فإنها لم تقم بتطبيق حجج الأطراف على المدعى فيه رغم أن الخبرة أفادت بوجود أشجار غابوية في أجزاء من العقار المدعى فيه. ورغم أن مساحة المطلب تفوق المساحة المدونة بهذه الحجج وبها أجزاء غير مشمولة بأشرية طالب التحفيظ حسب الخريطة البيانية.

(قرار عدد 3060 بتاريخ 2012/06/19 ملف عدد 2010/1/1/4168).

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

لما كان موضوع الدعوى هو أداء الورثة تعويضا للمدعي عن الحرمان من واجب الاستغلال عن طريق كراء عقارات التركة للغير لمدة طويلة، فإنهم يسالون في حدود أموال التركة باعتبارهم ورثة وموصى لهم وبنسبة مناب كل واحد منهم ولا يمكن مساءلتهم متضامنين لان المديونية بالتضامن تمس كامل الذمة المالية للمدين، وهذه حالة تنتفي في حق الوارث.

(قرار عدد 524 بتاريخ 2012/01/30 ملف عدد 2010/2/1/3338).

ثانيا: القرارات الصادرة عن الغرف المنفردة

I - الغرفة المدنية

1 - صورية العقد - إبطال - السلطة التقديرية للمحكمة.

تبقى السلطة التقديرية للمحكمة وكل الحرية في طريقة تحصيل القرائن وفهمها لإثبات الصورية، ولا يقيدها في هذا إلا أن يكون استنباطها سائغا.

(قرار عدد 182 بتاريخ 2012/01/10 ملف عدد 2010/4/1/3123).

2 - بيع عقار - إبطال - حالة الغبن الاستغلالي.

إن أسباب إبطال التصرفات المبنية على حالات المرض والحالات الأخرى المشابهة طبقا لمقتضيات الفصل 54 من قانون الالتزامات والعقود، لا يجوز التمسك بها إلا من طرف الشخص المتعاقد نفسه، ولا تنتقل إلى ورثته من بعد مماته.

(قرار عدد 310 بتاريخ 2012/1/17 ملف عدد 2010/2/1/1423).

3 - بيع عقار محفظ - عقد توثيقي منجز بالخارج - إعفاؤه من التذييل.

يمكن للمحافظ العقاري إجراء تقييد بالرسم العقاري استنادا على عقد بيع تم إنجازه في فرنسا من طرف الموثق، والذي له صفة موظف عمومي مخول له بمقتضى قانون بلده إضفاء الصبغة الرسمية على العقود التي يحررها. هذا العقد معفى من التصديق ومن كل إجراء مماثل عند الإدلاء به أمام الإدارات المغربية ومنها المحافظة العقارية بمقتضى الفصل 3 من البروتوكول الإضافي لاتفاقية التعاون القضائي بين المملكة المغربية والجمهورية الفرنسية المؤرخ في 10 غشت 1981.

(قرار عدد 1351 بتاريخ 2012/3/13 ملف عدد 2010/1/1/477).

4 - بيع عقار محفظ - سوء نية المشتري - إثبات.

في دعوى التشطيب على تقييد الشراء بالرسم العقاري يكفي لإثبات سوء نية المشتري علمه بعيب سند المتصرف وقت تعاقده معه، وبأنه غير مالك أو أن سند ملكيته مشوب بعيب يبطله أو بما يوجب فسخه، ومع ذلك تعاقد معه.

(قرار عدد 624 بتاريخ 2012/1/31 ملف عدد 2010/1/1/3579).

5 - بيع عقار بالمزاد العلني - التشطيب على حق الانتفاع - إمكانية.

يمكن لمشتري العقار المبيع بالمزاد العلني، ولو قبل اقتناءه رغم علمه بكونه مثقلا بحق الانتفاع، أن يطلب من المحافظ العقاري التشطيب على هذا الحق من الرسم العقاري إذا ما انقضى لأحد الأسباب المقررة بمقتضى القانون كوفاة المنتفع. وأن حجية الحكم القاضي بالاحتفاظ بحق الانتفاع على العقار المحفظ تبقى قائمة ما بقيت شروط بقاء الحق العيني المذكور، وإذا ما زالت فيمكن لمن له مصلحة أن يطلب التشطيب عليه من الرسم العقاري، لأن هذا الحق غير مؤبد.

(قرار عدد 1111 بتاريخ 2012/2/28 ملف عدد 2011/8/1/665).

6 - بيع عقار بالمزاد العلني - الزيادة بالسدس - تعهد المتزايد.

ليس بمقتضيات الفصل 479 من قانون المسطرة المدنية ما يلزم المتزايد بالسدس أن يودع الثمن الذي رسا به المزاد الأول إضافة إلى السدس، وإنما يشترط فقط تقديم عرض بالزيادة بمقدار سدس الثمن الذي رسا به المزاد الأول داخل الأجل، وأن يبقى مقدم هذا العرض متعهدا بعرضه إلى حين معرفة نتيجة المزايدة التالية.

(قرار عدد 1187 بتاريخ 2012/3/6 ملف عدد 2011/8/1/555).

7 - محكمة التحفيظ - البت في التعرض - الإشهاد على التنازل.

ليس هناك ما يمنع المتعرضين من تقليص تعرضهما والإدلاء بعقد صلح دعما لذلك، فإذا ما تنازل المتعرض عن تعرضه أثناء جريان الدعوى تقتصر محكمة التحفيظ على الإشهاد بذلك، وتحيل الملف على المحافظ العقاري الذي يقوم عند الاقتضاء بالتحفيظ مع اعتباره اتفاقات المتنازعين وصلحهم.

(قرار عدد 1356 بتاريخ 2012/3/13 ملف عدد 2010/1/1/1235).

8 - دعوى التحفيظ - تمسك المتعرض بالحيازة - ضرورة إجراء تحقيق تكميلي.

ما دام المتعرض قد تمسك بأنه يحوز المدعى فيه ويتصرف فيه بالبناء والسكن منذ شرائه له، فإن ذلك يقتضي من المحكمة الأمر بإجراءات التحقيق التكميلية للتأكد من هو الحائز الفعلي للملك لأن من شأن ذلك أن يغير المراكز القانونية للأطراف من حيث عبء الإثبات.

(قرار عدد 1098 بتاريخ 2012/2/28 ملف عدد 2010/1/1/3700).

9 - تقييد احتياطي بناء على مقال - التشطيب عليه - اختصاص قاضي المستعجلات.

ما دامت دعوى إتمام البيع التي على أساسها تم إدراج التقييد الاحتياطي بناء على مقالها صدر بشأنها حكم انتهائي حائز لقوة الشيء المقضي به فإن الطعن فيه بالنقض لا يحول دون اللجوء إلى قاضي المستعجلات للتشطيب عليه.

(قرار عدد 957 بتاريخ 2012/2/21 ملف عدد 2010/1/1/797).

10 - تحبيس - إنجازه بعد وفاة المحبس- حكمه.

التحبيس إذا لم ينجزه المحبس قيد حياته بأن أوقفه لما بعد وفاته، يخرج مخرج الوصية لغير الوارث، والتي تجوز أيضا للوارث شريطة إجازة باقي الورثة.

ولا يعد التحبيس قابلا للإبطال لعدم حصول الحوز من المحبس عليه قبل حصول المانع، ما دام المحبس هو الذي منع الحوز بإرادته بأن جعل حبسه لا يخرج إلا بعد وفاته، ويأخذ تصرفه هذا حكم الوصية.

(قرار عدد 909 بتاريخ 2012/2/21 ملف عدد 2009/3/1/695).

11 - تصيير - رسم الرفود - عنصر الحوز.

دفع الطاعن بأن الرسم العدلي (رفود) المستند عليه في طلب تقييد الحق العيني بالرسم العقاري هو عقد تصيير، وأنه باطل لافتقاره لحوز الشيء المصير، يقتضي من المحكمة الجواب عن دفعه لما له من تأثير على الفصل في النزاع.

(قرار عدد 693 بتاريخ 2012/2/7 ملف عدد 2010/1/1/3391).

12 - ملكية عقارية - إثبات - حجية محضر التحديد الإداري.

التحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة المنجز وفق مقتضيات الظهير الشريف المؤرخ في 1916/1/3 والذي لم يكن محل تعرض وفق مقتضيات هذا الظهير يعتبر حجة لصاحبة التحديد، ولا يمكن معه للغير المطالبة بتحفيظ الملك الواقع داخله.

(قرار عدد 1097 بتاريخ 2012/2/28 ملف عدد 2010/1/1/3228).

13 - ملكية مشتركة - إقامة دعوى لإصلاح الضرر - حق كل مالك.

لكل مالك في العقار المشترك الحق في إقامة دعوى للحفاظ على حقوقه في العقار المشترك أو لإصلاح الضرر اللاحق بالعقار أو بالأجزاء المشتركة من طرف أحد أعضاء الاتحاد أو الأغيار.

(قرار عدد 135 بتاريخ 2012/01/10 ملف عدد 2359/5/1/2168).

14 - حق الأفضلية - شروطه - تطبيق قانون الملكية المشتركة.

حق الأفضلية في نظام قانون 2002/10/03 لا يمكن ممارسته إلا إذا كان الملاك المشتركون قد اتفقوا على ممارسته، ولا مجال لإعمال قواعد الأفضلية وفق المقتضيات العامة لحق الشفعة من خلال ظهير 1946 إذا لم ينص ظهير 2002 المتعلق بالملكية المشتركة على ذلك .

(قرار عدد 79 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2010/4/1/3721).

15 - القسمة - عقار غير محفظ - الإثبات بشهادة اللفيف.

في النزاع المتعلق بالعقار غير المحفظ يمكن إثبات القسمة الرضائية بين الشركاء في المال المشاع عن طريق اللفيف بشرط توفر شهوده على مستند العلم الخاص، وعند المنازعة على المحكمة أن تجري الأبحاث اللازمة للتحقق من حضور الشهود و سماعهم رضا المتقاسمين.

(قرار عدد 578 بتاريخ 2012/1/31 ملف عدد 2010/4/1/847).

16 - الشفعة - عقار غير محفظ - إثبات العلم بالبيع.

إذا انصبت الشفعة على عقار غير محفظ وأنكر الشفيع علمه بالبيع فإنه يصدق في قوله بيمينه لقول الشيخ خليل «وصدق إن أنكر علمه»، ولا يعد سكن المشتري في المدعى فيه قرينة على العلم بالبيع لأن من يسكن قد يكون عن طريق الكراء أو الإعارة أو ما شابههما.

(قرار عدد 1234 بتاريخ 2012/3/6 ملف عدد 2011/4/1/1149).

17 - الشفعة - عقار غير محفظ - إثبات التملك على الشياع.

من شروط الأخذ بالشفعة أن يكون طالبها مالكا لواجبه الذي يشفع به، فإذا نوزع في استحقاقه له، عليه أن يطلب واجبه الأصلي استحقاقا ويأخذ الباقي شفعة لما نص عليه الشريف العلمي من أن «من كمل له استحقاق نصيب من الملك أن يأخذ الباقي بالشفعة »، ومتى ثبت له استحقاق نصيبه فتح له أجل الشفعة ولو طال الأمد بين تاريخ البيع وتاريخ الشفعة.

(قرار عدد 1025 بتاريخ 2012/2/28 ملف عدد 2011/9/1/3730).

18 - الشفعة - عقار غير محفظ - بداية احتساب الأجل - صدور حكم بالاستحقاق.

إن العمل بأجل الشفعة بسنة بعد العلم بالبيع أو بأربع سنوات بعد البيع عند غياب علم الشفيع بالبيع يعمل به إذا كانت الشفعة مجردة عن طلب استحقاق الواجب الذي يشفع به، أما إذا تعلق الأمر بطلب استحقاق الواجب الأصلي ثم شفعة حصة باقي الشركاء المبيعة في نفس العقار موضوع الاستحقاق فإن أجل الشفعة في هذه الحالة يبتدئ من تاريخ الحكم بالاستحقاق للواجب الأصلي وليس من تاريخ البيع أو العلم به.

(قرار عدد 1231 بتاريخ 2012/3/6 ملف عدد 2010/4/1/4356).

19 - دعوى الاستحقاق - ملكية على الشياع - إثبات.

ترفع دعوى الاستحقاق على من بيده العقار وتنتقل هذه الصفة لمن اشترى العقار المشاع باعتباره خلفا خاصا للبائعين له.

الأصل في الإرث وانتقاله هو الشياع بين الورثة ومن ادعى اختصاصه بأحد الأملاك يلزمه إثبات ذلك.

(قرار عدد 77 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2010/4/1/674).

20 - دعوى الاستحقاق - الأموال المكتسبة خلال الزواج - إثبات.

يتعين على المحكمة إبراز العناصر التي استقت منها استحقاق الزوجة ثلث العقار المملوك للزوج، أو تجري التحقيق اللازم انطلاقا من الوثائق المستدل بها من الطرفين لتحديد ما تستحقه الزوجة مقابل ما بذلته من مجهود لتنمية ثروة الزوج وترتب على ذلك أثره.

(قرار عدد 1031 بتاريخ 2012/2/2 ملف عدد 2010/4/1/4784).

21 - حكم قضائي - بطلان إجراءات التبليغ - الجهة المختصة بالنظر فيه.

لما كانت الغاية من الطعن في التبليغ هي أن يكون الطعن في الحكم داخل أجله، وبذلك فإن الجهة التي يمكنها أن تنظر في مثل هذه الدعوى هي تلك التي تنظر في الاستئناف أو التعرض، ما دام أن تبليغ الأحكام القضائية الصادرة عن قضاء الموضوع في إطار الفصلين 54 و349 من قانون المسطرة المدنية مقرر من أجل انطلاق وحساب آجال الطعون التي نص القانون على إمكانية ممارستها. وعليه فلا مجال لمناقشة عدم صحة تبليغ الحكم إلا من أجل التمسك بكون الطعن فيه لم يكن خارج أجله، أما إذا لم يمارس الطعن في الحكم فلا مصلحة من الطعن في إجراءات تبليغه.

(قرار عدد 1622 بتاريخ 2012/3/27 ملف عدد 2011/2/1/1948).

22 - مسطرة- إجراء التحقيق- السلطة التقديرية للمحكمة.

القيام بإجراءات التحقيق أمر موكول لسلطة المحكمة.

اتفاق البلدية مع مستغل العقار على إفراغه رضائيا يجعل العقد شريعة عاقديه ويمكن للمحكمة أن تأمر بطرد مستغل العقار بدون حاجة لسلوك أي مسطرة خاصة.

(قرار عدد 113 بتاريخ 2012/01/10 ملف عدد 2010/3/1/2359).

23 - المسؤولية المرفقية - جمارك- ارتكاب خطأ مهني.

الخطأ الذي يرتكبه أعوان الجمارك خلال مزاولة مهام وظيفتهم يرتب مسؤوليتهم المرفقية وليس مسؤوليتهم الشخصية وفق مقتضيات الفصل 232 من مدونة الجمارك باعتباره القانون الواجب التطبيق، لأن الفصل 79 من ق.ل.ع يضع مبدأ المسؤولية ولا يحدد أساسها.

(قرار عدد 58 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2010/2/1/4836).

24 - إدارة الجمارك- حجز البضاعة المشتراة- مسطرة التعويض.

رفض إرجاع البضائع المحجوزة من طرف إدارة الجمارك بعد الإدلاء بفواتير شرائها يشكل خطأ من جانبها يوجب التعويض كما هو محدد في الفصل 232 من مدونة الجمارك على أساس 1% عن الشهر من قيمة الأشياء المحجوزة من تاريخ الحجز أو الحفظ إلى تاريخ السماح بالاستلام ولا يجوز للمحكمة تقدير التعويض على أساس القواعد العامة.

(قرار عدد 57 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2/1/3064 /2010).

II- غرفة الأحوال الشخصية والميراث

1 - سماع دعوى الزوجية - بيان السبب القاهر.

إذا كان يجوز بصفة انتقالية سماع دعوى الزوجية وإثباتها بجميع وسائل الإثبات ومنها شهادة الشهود، فإنه يجب تبيان الأسباب القاهرة التي حالت دون توثيق العقد في وقته، والمحكمة لما ردت طلب المدعية بعلة أنها لم تبين السبب القاهر الذي حال دون توثيق الزواج بينها وبين من تدعيه زوجا لها في وقته، وأن ما ادعته من قصر سنها لا يعد سببا قاهرا مادام القانون خول للقاصرة حق اللجوء إلى القاضي قصد الحصول على إذن بتزويجها تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما.

(قرار عدد 157 بتاريخ 2012/2/28 ملف عدد 2010/1/2/494).

2 - تطليق للشقاق - تقدير المستحقات - العناصر المعتمدة.

إذا كان تقدير المستحقات المترتبة عن التطليق للشقاق الذي تتقدم بطلبه الزوجة ومستحقات الأبناء مما تستقل به محكمة الموضوع، فإنه يجب أن تبرز في قرارها عناصر التقدير المعتمدة، والزوج أثار بأنه لم يكن يرغب في الطلاق وأن الزوجة هي التي أصرت على التطليق للشقاق وأثبت دخله بورقة الأجر، والمحكمة لما اعتبرت المستحقات المحددة ابتدائيا ملائمة لظروف الطرفين المادية والاجتماعية دون أن تراعي دخله وتجري بحثا فيما إذا كانت له مداخيل أخرى غير ما أثبته وتراعي إصرار الزوجة على طلب التطليق تكون قد خرقت القانون .

(قرار عدد 291 بتاريخ 2012/4/17 ملف عدد 2010/1/2/458).

3 - تطليق للشقاق - مستحقات الزوجة- المتعة.

المتعة يقضى بها في حالة الطلاق أو التطليق الذي يطلبه الزوج.

إذا كان الفراق تم بناء على طلب من الزوجة فإنه لا يحكم بالمتعة، وإنما بالتعويض إذا ثبتت مسؤولية الزوج فيه، والمحكمة لما قضت للزوجة بالمتعة، رغم أنها هي التي طلبت التطليق للشقاق تكون قد خرقت القانون.

(قرار عدد 172 بتاريخ 2012/2/28 ملف عدد 2011/1/2/453).

4 - لحوق النسب - ثبوت بالخبرة الجينية - عدم إبراز النسب الشرعي.

لما قضت المحكمة بثبوت نسب البنتين للمدعى عليه بالاستناد لمجرد الخبرة الجينية دون أن تبرز نسبه الشرعي من عقد أو شبهة بشروطها، وذلك بإجراء بحث بحضور الطرفين معا قصد التحقق من نوع العلاقة التي كانت تربط بينهما والتي كان من نتائجها ازدياد البنتين، تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا.

(قرار عدد 183 بتاريخ 2012/3/6 ملف عدد 2011/1/2/14).

5 - نفي النسب - عقم - خبرة.

ما دام الزوج طلب إجراء خبرة على الطفل لإثبات العلاقة الوراثية، وأدلى بوثائق صادرة عن مختبر التحليلات الطبية تفيد ندرة الحيوانات المنوية لديه كما أثبت تواجده خارج المغرب، فان المحكمة لما صرحت بأن التحاليل الطبية المدلى بها لا تثبت أنه مصاب بالعقم دون الرجوع إلى أهل الاختصاص في مجال الطب للتأكد من ذلك، إضافة إلى أن القانون أعطى للزوج إمكانية الطعن في النسب بواسطة خبرة قطعا للشك والريبة يكون قرارها فاسد التعليل.

(قرار عدد 288 بتاريخ 2012/4/17 ملف عدد 2010/1/2/395).

6 - الحضانة - سقوط - إقامة الحاضنة خارج المغرب.

إذا ثبت للمحكمة أن الأب يعيش بالمغرب والأم الحاضنة تعيش مع الطفلين بالخارج فان حضانتها تسقط تطبيقا لمقتضيات المادة 178 من مدونة الأسرة بمفهومها المخالف. والمحكمة حين ذهبت إلى أن مصلحة المحضونين تكمن في بقائهما مع الحاضنة في الخارج تكون قد خرقت المادة المذكورة، وكذا مقتضيات المادة 169 من نفس القانون التي توجب على الأب العناية بالمحضون، مع مراقبته في التربية والدراسة.

(قرار عدد 43 بتاريخ 2012/1/10 ملف عدد 2011/1/2/497).

7 - نفقة الزوجة - ادعاء الزوج الإنفاق - إقامة الزوجة ببيت الزوجية - تصديق قول الزوج.

المقرر في باب التداعي في النفقة أن القول قول الزوج في ادعائه الإنفاق بيمينه.

فما دام الزوج ادعى الإنفاق وأبدى استعداده لأداء اليمين بطلبه تطبيقا للقاعدة الفقهية فان المحكمة لما اعتبرت القول قول الزوجة بيمينها رغم ادعاء الزوج الإنفاق خلال المدة المطلوبة وإقامة الزوجة ببيت الزوجية تكون قد خالفت القاعدة الفقهية وهي بمثابة القانون.

(قرار عدد 138 بتاريخ 2012/2/21 ملف عدد 2010/1/2/488).

8 - نفقة الزوجة - إسقاط - الرجوع إلى بيت الزوجية - إعداد مسكن مستقل.

لما قضت المحكمة بإسقاط نفقة الزوجة لنشوزها بناء على محضر التنفيذ، ودون البحث فيما دفعت به من تعليقها الرجوع إلى بيت الزوجية على إعداد سكن منفرد لها والإنفاق عليها وفق ما قضى به حكم قضائي والذي صرح الزوج في محضر تنفيذه بأنه لا يملك ما يمكن أن يفرد به مسكنا خاصا بها وبالرغم من هذا قضت بإسقاط نفقتها تكون قد جعلت ما قضت به غير مؤسس.

(قرار عدد 284 بتاريخ 2012/4/10 ملف عدد 2011/1/2/336).

9 - النفقة على الأولاد - طلاق خلعي - اتفاق الأطراف.

- لما اعتبرت المحكمة بأن توابع النفقة وفق الاتفاق المبرم بين الطرفين أثناء الطلاق الخلعي لا تشمل أجرة الحضانة وتوسعة الأعياد وتكاليف السكن المعتبرة مستقلة في تقديرها عن النفقة، تكون قد طبقت مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 189 من مدونة الأسرة.
- يجوز للمحكمة القضاء بالزيادة في النفقة المحددة اتفاقا طالما أن طرفي النزاع لم يتفقا على عدم الزيادة.

(قرار عدد 12 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2010/1/2/435).

10 - النفقة على الأولاد - عناصر التقدير - سلطة المحكمة.

إذا كان تحديد النفقة يدخل في السلطة التقديرية للمحكمة، فإنه يجب أن تبرز في قرارها العناصر المنصوص عليها في المادتين 189 و190 من مدونة الأسرة. فما دام الزوج أثار بأن دخله الشهري ليس هو كما صرحت به الزوجة وإنما يقل عن ذلك حسب الوثائق الرسمية المدلى بها، فان المحكمة لما قضت بمستحقات الأطفال وفق المبالغ الواردة بالحكم الابتدائي المؤيد بمقتضى القرار المطعون فيه دون أن تبحث فيما إذا كانت للزوج مداخيل أخرى غير ما أثبته بمقتضى الوثائق المستدل بها، تكون قد خرقت مقتضيات المادتين المشار إليهما.

(قرار عدد 14 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2010/1/2/690).

11 - حكم أجنبي - تحديد مستحقات الابن والزوجة - حجيته

ما دامت الأحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية، يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها، فإن الزوج دفع بأنه يؤدي الواجبات المترتبة عن الحضانة ونفقة الابن والزوجة واستدل على ذلك بحكم صادر عن القضاء الأجنبي إلا أن المحكمة المطعون في قرارها ردته بعلة أن الحكم الأجنبي المدلى به قضى بالانفصال وهو مخالف للنظام العام المغربي ولا يعتد به وبآثاره، فكان عليها أن تراعي ما قضى به الحكم الأجنبي أثناء تقدير الفرض.

(قرار عدد 248 بتاريخ 2012/4/3 ملف عدد 2010/1/2/241).

12 - أسباب الحجر - نقصان الأهلية - إثبات.

إذا كانت أسباب الحجر نوعان نقصان الأهلية أو انعدامها فيجب إثبات ذلك. والمراد التحجير عليه أثار بأنه كامل الأهلية، وأن الأدوية التي يتناولها تخص مرض السل المصاب به، والمحكمة لما اعتمدت في قرارها على الخبرة الطبية التي لم تثبت نقصان أهليته أو انعدامها و لم تبين أسباب الحجر المنصوص عليها في مدونة الأسرة ومع ذلك قضت بالتحجير عليه تكون قد بنت قرارها على غير أساس.

(قرار عدد 4 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2010/1/2/150).

13 - وصية إرادية - إقرار المورث - إلزام الورثة.

الإقرار بالوصية يلزم المقر وورثته. والمحكمة لما اعتبرت رسم الوصية غير عامل لخلوه من الشروط المنصوص عليها في المادتين 295 و296 من مدونة الأسرة رغم أن الإقرار بالوصية يلزم المقر وورثته تكون قد خالفت القانون.

(قرار عدد 196 بتاريخ 2012/3/13 ملف عدد 2010/1/2/190).

14 - تزاحم الوصايا - الموصى به معين - إخراج ثلث التركة.

يجب على المحكمة أن تبحث في إخراج ثلث التركة على أن يكون المعين للوصية الإرادية ضمنه باعتباره مخصصا للوصايا سواء كانت بمعين أو بغير معين وللتنزيل كذلك أو الوصية الواجبة باعتبارها مقدمة قانونا، ثم بعد ذلك تقدم أصحاب الوصية الواجبة في أخذ حقوقهم من الثلث المذكور خارج المعين للوصية الإرادية إن أمكن وإن فضل شيء عن ذلك كان لأصحاب الوصية الإرادية على أن يكون في المعين ما أمكن.

(قرار عدد 128 بتاريخ 21 فبراير 2012 ملف عدد 2010/1/2/177).

15 - قسمة التركة - تقويم الأموال - خبرة - مهمة الخبير.

مصادقة المحكمة على الخبرة التي اقترحت القسمة العينية في الأملاك العقارية المشاعة بدون تقويم وتعديل وإجراء قرعة فيما تماثل من المقسوم، ودون أن تناقش الرسوم المستدل بها سواء أمامها أو أمام الخبير والتي اعتمدها هذا الأخير في إخراج العقارات التي توثق لها من عملية القسمة قصد الإعمال أو الإهمال لما لها من تأثير على قضائها والوقوف بعين المكان عند الاقتضاء ما دامت مهمة الخبير فنية واقتراحية ولا تتعدى إلى تقدير حجج الأطراف تكون قد أقامت قضاءها على غير أساس.

(قرار عدد 271 بتاريخ 2012/4/10 ملف عدد 2010/1/2/228).

16 - ملكية على الشياع - إثبات.

الملكية المشاعة لا تثبت إلا بحجة صحيحة سندا ومتنا. والمحكمة لما افترضت وجود الشياع بدون دليل عليه واستنتجته على أساس أن القطعة الأرضية موضوع النزاع أقيم لها ملحق فألحقت بالتركة الأصلية المشاعة وبالتالي فالتابع تابع لا العكس، وأن الأصل هو بقاء الشياع مع أن المطلوبين اقروا بعدم ملكية موروثهم للمتنازع عليه يجعل قرارها مجردا من التعليل.

(قرار عدد 260 بتاريخ 2012/4/3 ملف عدد 2011/1/2/72).

17 - مسطرة مدنية - تقاضي - إثبات الصفة.

تقديم طلب الطعن بالنقض بصفة ورثة يقتضي إثبات الصفة الإرثية، وذلك بالإدلاء بإراثة الهالك الذي توفي خلال مرحلة التقاضي.

(قرار عدد 7 بتاريخ 2012/01/03 ملف عدد 2010/1/2/441).

18 - هبة - عقد عرفي - التسجيل بالرسم العقاري - الحيازة.

الهبة تصح بالعقد العرفي المشهود على صحة توقيع أطرافه ولو احتفظ الواهب بمنفعة العقار لنفسه، وأنه يكفي تسجيلها بالرسم العقاري لتتم حيازتها وإخلاء محلها إن تعلقت بدار للسكن.

(قرار عدد 200 بتاريخ 2012/3/13 ملف عدد 2010/1/2/675).

19 - مهنة قضائية - عدول - مخالفة - بداية التقادم.

تتقادم المتابعة التأديبية في حق العدل بمرور ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب المخالفة طبقا للقانون المتعلق بخطة العدالة، والمحكمة لما استبعدت الدفع بالتقادم بعلة أن التقادم يحتسب من تاريخ تلقي الشهادة موضوع المخالفة ودون أن تتحقق من ذلك ومن تاريخ تسجيل الشكاية لدى النيابة العامة لتأسيس قضائها على وقائع ثابتة تكون قد أساءت تطبيق القانون.

(قرار عدد 204 بتاريخ 2012/3/13 ملف عدد 2011/1/2/97).

III - الغرفة التجارية

1 - إدماج الشركات - شركة مساهمة - خضوع تفويت الأسهم للموافقة.

لما كان انتقال أسهم الشركة المدمجة للشركة الدامجة، يعد بمثابة نقل لملكية أسهم شركة لطرف أجنبي، وكانت الذمة المالية المنتقلة للشركة الدامجة تضم أسهم شركة أخرى ينص قانونها الأساسي على ضرورة موافقة مجلسها الإداري على تفويت أسهمها، فإنه لا مجال لإعمال مقتضيات المادة 224 من قانون 95/17 المتعلق بشركات المساهمة لكونها ليست طرفا في الإدماج.

(قرار عدد 770 بتاريخ 2012/08/30 ملف عدد 2011/1/3/933).

2 - منافسة غير مشروعة - تقليد علامة تجارية - عنصر المماثلة في الاستعمال.

إن استعمال علامة تجارية مماثلة لعلامة أخرى وتوظيفها في منتوجات، من شأنه أن يخلق في ذهن المستهلك لبسا وتشويشا بخصوص شخصية الصانع وصورة المنتوج. وأن التزييف وإن كان ينصب أساسا على العلامة ومدى تشابهها بعلامة أخرى، فإنه يتجسد أيضا في مجال استعمالهما وموقع توزيعهما وترويجهما الموحد.

(قرار عدد 402 بتاريخ 2012/04/12 ملف عدد 2011/1/3/632).

3 - استئناف - العلم بالوفاة - تصحيح المسطرة.

الطعن بالاستئناف ضد ميت يكون غير مقبول شكلا ويعد موجها ضد غير ذي صفة إذا كان المستأنف عالما بالوفاة ففي هذه الحالة لا يجوز له تصحيح المسطرة إلا داخل الأجل المحدد للاستئناف، أما إذا كان غير عالم بالوفاة فيجوز له إصلاح المسطرة داخل الأجل المحدد له من طرف القضاء، وليس داخل أجل الطعن.

(قرار عدد 374 بتاريخ 2012/04/05 ملف عدد 2011/1/3/692).

4 - تقادم - أخطاء البنك - علم الزبون.

يبدأ احتساب أجل انطلاق تقادم الإخلالات المرتكبة من طرف البنك في كشف الحساب انطلاقا من تاريخ علم الزبون بها.

(قرار عدد 395 بتاريخ 2012/04/12 ملف عدد 2011/1/3/756).

5 - النفاذ المعجل - مسطرة إيقاف التنفيذ.

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

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

6 - شركة تجارية - تغيير الممثلين - تحللها من التزاماتها.

إن تغيير الممثلين القانونيين للشركة لا يحللها من التزاماتها السابقة المتخذة من قبل الممثلين السابقين، والتقادم الذي يهم وكيل الخصومة والمحامي هو غير التقادم موضوع الفصل 380 من ق.ل.ع المتضمن أن تقادم الحقوق المقترنة بأجل لا يبدأ سريانه قبل انصرام هذا الأجل.

(قرار عدد 19 بتاريخ 2012/01/15 ملف عدد 2010/2/3/445).

7 - شركة - إثباتها بحكم - شروط ذلك.

حجية الأحكام لا تثبت إلا لمنطوقها لا لحيثياتها والقرار الاستئنافي الذي ألغى الحكم الابتدائي وأرجع الملف الى المحكمة التجارية للبت فيه طبقا للقانون وإن أشار في حيثياته لقيام الشركة بين الطرفين فإنه لم يحسم في منطوقه بقيام الشركة من عدمه ومن تم ليست له حجية بهذا الخصوص.

(قرار عدد 60 بتاريخ 2012/01/19 ملف عدد 2010/600).

8 - قرار تمهيدي - عدم استئنافه - إمكانية مناقشة الخبرة.

إن عدم استئناف الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة لا يمنع المستأنف ولا يحول دون حقه في مناقشة الخبرة المأمور بمقتضى القرار التمهيدي.

(قرار عدد 28 بتاريخ 2012/01/15 ملف عدد 2010/1637).

9 - صلح وتنازل - تجاوز آثاره المتعاقدين.

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

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

10 - صيانة المصاعد - مسؤولية الشركة - حدودها.

إذا كانت الشركة المعهود إليها بصيانة المصاعد المخصصة للحبوب بالميناء ملزمة بإصلاح الأعطاب اللاحقة للمصاعد المذكورة في نطاق ما يتضمنه عقد الصيانة في هذا الشأن من تنظيف وتشحيم الأعطاب الميكانيكية للمصاعد والذي يتطلب تدخلا دوريا فانه عندما يتجاوز العطب الحد المذكور بأن يصيب جهاز الدحرجة المحكم الإغلاق والمشحم مدى الحياة وتتآكل الحبال المعدنية فإن ذلك يخرج عن نطاق الصيانة ولا تعتبر الشركة مسؤولة عنه.

(قرار عدد 22 بتاريخ 2012/01/05 ملف عدد 2011/83).

IV - الغرفة الإدارية

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

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

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

2 - اختصاص نوعي - تنازع الاختصاص - محكمة تجارية ومحكمة عادية - عدم اختصاص الغرفة الإدارية بمحكمة النقض.

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

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

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

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

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

4 - اختصاص نوعي - صفقة عمومية - القضاء الإداري.

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

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

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

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

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

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

إذا كانت محكمة الإحالة ملزمة بالنقطة القانونية التي حسمت فيها محكمة النقض ويجب عليها التقيد بها، فإن ذلك لا يمنعها كقضاء استعجالي من تأسيس قضائها على إعادة فهمها للوقائع التي استجدت أثناء نظرها في النزاع والتصريح تبعا لذلك بعدم اختصاصها لزوال الخطر.

(قرار عدد 349 بتاريخ 2012/6/21 ملف عدد 2011/2/4/799).

7 - انتخابات جماعية - سبقية صدور حكم جنحي حائز لقوة الشيء المقضي - فقدان أهلية الترشيح - إلغاء العملية الانتخابية.

إذا كانت مقتضيات المادة 108 من مدونة الانتخابات تتعلق بتقادم الدعوى العمومية وليس بتقادم العقوبة، فإن سبقية صدور حكم جنحي حائز لقوة الشيء المقضي به ضد المرشح الفائز في الانتخابات الجماعية، يترتب عنه لزوما فقدانه لأهلية الترشيح وإلغاء العملية الانتخابية التي فاز على إثرها.

(قرار عدد 163 بتاريخ 2012/2/23 ملف عدد 2011/1/4/1168).

8 - انتخابات جماعية - محضر العملية الانتخابية - عدم توقيعه - انعدام الأثر القانوني.

إضفاء الصبغة الرسمية على المحضر المنجز إثر العملية الانتخابية يستلزم توقيعه من طرف الجهة الموكول إليها صلاحية تحريره، وأن عدم توقيعه يجعله مجرد مشروع محضر عديم الأثر من الناحية القانونية.

(قرار عدد 352 بتاريخ 3 ماي 2012 ملف عدد 2010/1/4/971).

9 - دعوى الإلغاء - رخصة استغلال المناجم – جواز التقدم بها مباشرة.

لا تكون مقتضيات المادة 23 من القانون 90-41 واجبة التطبيق إلا إذا كانت مسطرة التظلم الإداري واجبة ولما كانت مقتضيات المادة 44 من ظهير 1951/4/16 بشأن القانون المعدني بالمغرب اختيارية فإن الطعن بالإلغاء في قرار سحب رخصة استغلال المناجم غير مرتبط بمسطرة إدارية أولية واللجوء إلى القضاء مباشرة لا يعتبر سابقا لأوانه.

(قرار عدد 392 بتاريخ 30 غشت 2012 ملف عدد 2011/2/4/977).

10 - دعوى الإلغاء - إعفاء مدير ثانوية - اختصاصات تدبيرية - عدم الانحراف في استعمال السلطة.

ما دامت مهمة مدير ثانوية تعد ضمن المناصب غير المتصلة بدرجة مالية، فإن قرار الإدارة بإعفائه منها يدخل ضمن السلطة المخولة لها في إطار اختصاصاتها التدبيرية التي تستقل بتقدير ملائمة إصداره من عدمه ما لم يثبت انحرافها في استعمال تلك السلطة.

(قرار عدد 328 بتاريخ 2012/6/14 ملف عدد 2011/2/4/847).

11 - دعوى الإلغاء - استرجاع عقارات الأجانب - انتقال ملكيتها إلى المغاربة.

إن مقتضيات ظهير 1973/3/2 لا تطبق إلا على الأراضي الفلاحية الموجودة بيد الأجانب، أما العقارات التي كانت مبنية ومخصصة للاستغلال التجاري من طرف المغاربة بمقتضى عقود بيع أو وعود بيع قبل ظهير 1973/3/2 لا تطالها مقتضيات الظهير المذكور وإنما تطبق بشأنها الرسائل التنظيمية الصادرة عن الوزير الأول.

(قرار عدد 114 بتاريخ 2012/2/9 ملف عدد 2010/1/4/609).

12 - دعوى الإلغاء - عزل رئيس مجلس جماعي - أخطاء جسيمة - مشروعيته.

ثبوت الأخطاء الجسيمة المرتكبة من طرف رئيس المجلس الجماعي واقعيا وقانونيا، تضفي صبغة المشروعية على قرار عزله.

(قرار عدد 64 بتاريخ 26 يناير 2012 ملف عدد 2011/1/4/258).

13 - دعوى الإلغاء - عقوبة التوبيخ - عدم انتظار نهاية البحث والتحقيق - خرق القانون.

خضوع الموظف الموقوف عن العمل لبحث إداري وتحقيق إعدادي، يجعل قرار التوبيخ المتخذ في حقه متسما بخرق القانون ومعرضا للإلغاء.

(قرار عدد 170 بتاريخ 2012/3/1 ملف عدد 2010/1/4/552).

14 - دعوى الإلغاء - عدم التحاق موظف بالعمل - إنذاره -قرار العزل - مشروعيته.

إنذار الموظف من طرف الإدارة بالرجوع إلى عمله مرتين بواسطة البريد المضمون، وعدم استجابته رغم إيقاف راتبه الشهري بعد ذلك، يجعل قرار عزله متسما بالمشروعية.

(قرار عدد 178 بتاريخ 2012/3/1 ملف عدد 2011/1/4/557).

15 - تحصيل دين عمومي – تعليق الإنذار – انتفاء تعذر التبليغ – عدم قطع التقادم.

تعليق الإنذار بأداء دين عمومي في آخر موطن للملزم بالضريبة دون إثبات تعذر تسليمه له أو لأي شخص آخر في موطنه لعدم العثور عليه، يجعل الإجراء المذكور غير قاطع للتقادم وعديم الأثر.

(قرار عدد 444 بتاريخ 2012/9/27 ملف عدد 2011/2/4/1103).

16 - رسوم تسجيل -واجبات تكميلية - رسالة تصحيحية لمشتر لعقار على الشياع - أثرها في مسطرة التصحيح - انتفاء التضامن.

لما كانت مسطرة تصحيح رسوم التسجيل مسطرة تواجهية تقوم على تبليغ الملزم برسالة التصحيح الأولى طبقا للقانون فإن الاكتفاء بتوجيهها لأحد المشترين على الشياع لا يرتب أي أثر قانوني في مواجهة الباقين، ويجعلهم بالتالي غير متضامنين في مواجهة مسطرة التصحيح.

(قرار عدد 388 بتاريخ 2012/8/30 ملف عدد 2011/2/4/845).

17 - رسوم تكميلية - قرار جماعي برفعها - صحة تبليغه إلى الملزم به - عدم اشتراط القانون لأية شكلية معينة.

لما كان القانون المتعلق بالتنظيم الجماعي لم يشترط أية شكلية معينة للتبليغ، فإن القرار الجبائي القاضي برفع الرسوم المفروضة على الإقامات السياحية، يكون ملزما لكافة المطالبين به بعد تبليغه إليهم بأية وسيلة مناسبة.

(قرار عدد 442 بتاريخ 27 2012/9 ملف عدد 2011/2/4/940).

18 - الضريبة على الشركات - الطعن في مقرر اللجنة الوطنية - احترام الأجل.

إن أجل الطعن في مقررات اللجنة الوطنية للنظر في الطعون المتعلقة بالضريبة يسري بالنسبة للخاضع لها من تاريخ صدور الأمر بالتحصيل حسب مقتضيات المادة 35 من كتاب المساطر الجبائية الذي حدد أجل الطعن في 60 يوما، بخلاف الأجل الممنوح للإدارة الذي يسري أجله من تاريخ التبليغ بالمقرر.

(قرار عدد 353 بتاريخ 2012/5/3 ملف عدد 2010/1/4/1129).

19 - الضريبة على الأرباح العقارية - الفرض التلقائي للضريبة - مبدأ التواجهية - خرق حقوق الدفاع.

تتوقف صحة مسطرة الفرض التلقائي للضريبة على الدخل على احترام إدارة الضرائب لمسطرة أولية، عبر مراسلة الملزم بالتصريح بإشعار أولي مضمون الوصول من أجل دعوته إلى الإدلاء بإقراره، ولا يمكن توجيه الإشعار الثاني بالتذكير إلا بعد استنفاذ أجل شهر على الأول، تحت طائلة اعتبار عدم احترامها لهذا الإجراء خرقا لحقوق الدفاع وإخلالا بمبدأ التواجهية.

(قرار عدد 252 بتاريخ 2012/5/10 ملف عدد 2011/2/4/865).

20 - صفقة عمومية - فوائد تأخيرية - الضرر - إثبات العلاقة السببية.

إذا كان المبدأ يقضي أن الفوائد التأخيرية وحدها تغطي كامل الضرر الناتج عن التأخير في الأداء، فإن إمكانية الحكم بالتعويض عن الضرر المادي إضافة إلى الفوائد التأخيرية تستلزم إثبات المتضرر بوسائل يقينية العلاقة السببية بين التأخير في التنفيذ والضرر الحاصل له، وأنه لم يكن بمقدوره تفاديه.

(قرار عدد 363 بتاريخ 2012/8/9 ملف عدد 2011/2/4/930).

21 - صفقة عمومية - عقد الأشغال العامة - احتساب التقادم من تاريخ الأمر بالدفع.

لما كانت العلاقة بين المهندس والإدارة يحكمها عقد الأشغال العامة، فإن أجل تقادم الدعاوى الناشئة عنه يخضع لقانون المحاسبة العمومية المحدد في أربع سنوات تبتدئ من تاريخ صدور الأمر بالدفع من طرف الإدارة.

(قرار عدد 161 بتاريخ 2012/2/23 ملف عدد 2010/1/4/823).

22 - صفقة عمومية - مراسلة الإدارة للدائن - إقرار بالدين - تنازل عن الدفع بالتقادم.

قيام الإدارة بمكاتبة المعنية بالأمر وهي ممثلة في شخص النائب الإقليمي لنيابة الجهة الشرقية تطلب منه الحضور لمصالحها قصد التسوية النهائية للصفقة محل النزاع يعتبر إقرارا صريحا بالدين وتكون بذلك قد تنازلت عن الدفع بالتقادم لفائدتها.

(قرار عدد 166 بتاريخ 2012/3/1 ملف عدد 2011/1/4/564).

23 - استرجاع الأراضي الفلاحية - شروط نقلها للدولة - وقوعها خارج المدار الحضري.

لئن كان من حق الدولة استرجاع عقارات الأجانب الفلاحية، فإن وقوع الأملاك المذكورة داخل المدار الحضري يجعل شروط تطبيق ظهير 1973/3/2 منتفية.

(قرار عدد 385 بتاريخ 2012/5/10 ملف عدد 2010/1/4/1096).

24 - إدارة - منح رخص البناء لبعض المالكين على الشياع دون الباقين - خرق مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون.

قيام الإدارة بمنح رخص البناء لبعض المالكين على الشياع، ورفض منح نفس الرخص للبعض الآخر من المالكين على الشياع، يشكل خرقا لمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون.

(قرار عدد 391 بتاريخ 10 ماي 2012 ملف عدد 2010/1/4/1329).

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

لما كان الاعتداء المادي على عقارات الخواص من طرف الدولة وغيرها من الأشخاص المعنوية العامة يشكل واقعة مستمرة لفعل غصب ووضع اليد على حق مضمون دستوريا، فإن دعوى المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عنه لا تسقط بالتقادم.

(قرار عدد 327 بتاريخ 2012/6/14 ملف عدد 2011/2/4/777).

26 - تسوية الوضعية الإدارية - قرار العزل- العلم به يقينيا.

لما كان الأصل في الإثبات هو عدم علم الموظف بقرار الإدارة بدليل استمراره في عمله، فإن ادعاء الإدارة بخلاف الأصل يجعلها ملزمة بإثبات القرينة أو الواقعة التي تفيد علمه اليقيني بقرار العزل حتى ينتج علمه آثاره القانونية.

(قرار عدد 355 بتاريخ 2012/8/9 ملف عدد 2011/1/4/594).

27 - تسوية الوضعية الإدارية - حق الأقدمية - مبدأ المساواة بين الموظفين.

تعلل الإدارة بكون قرارها بعدم أحقية المستفيد من الأقدمية لعلمه اليقيني بها قد تحصن بمرور الوقت لعدم مطالبته بها منذ سنتين، يشكل إخلالا بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين الموظفين الذين هم في نفس وضعيته.

(قرار عدد 343 بتاريخ 2012/4/26 ملف عدد 2010/1/4/676).

28 - تسوية الوضعية الفردية - معاش - راتب تكميلي.

دعوى إجبار المشغل بتسوية المعاش الواجب للمستفيد بأدائه للصندوق المغربي للتقاعد المساهمات الواجبة عن ترقيته ليستفيد بذلك من راتب تكميلي، لا تخضع لقانون المعاشات المدنية الذي ينظم العلاقة بين الصندوق والموظف المحال على المعاش.

(قرار عدد 457 بتاريخ 31 ماي 2012 ملف عدد 2011/1/4/384).

29 - تسوية الوضعية الفردية - فحص مضاد - الاستفادة من معاش الزمانة.

خضوع المعني بالأمر للفحص المضاد من طرف المجلس الصحي الذي أيد نسبة العجز اللاحق به يخوله الحق في الاستفادة من راتب الزمانة عن الضرر الذي أصابه، ويجعل قرار لجنة الإعفاء القاضي برفضه متسما بطابع التعسف.

(قرار عدد 371 بتاريخ 3 ماي 2012 ملف عدد 2012/1/4/11).

30 - دعوى تأديبية - إخلال بشروط مزاولة مهنة الطب بالمغرب - مسؤولية صاحب المصحة.

لما كان من شروط مزاولة مهنة الطب بالمغرب أن يكون الطبيب مسجلا بهيئة الأطباء أو مرخص له من طرفها، فإن صاحب المصحة الذي يسمح لطبيب أجنبي بالقيام بعملية داخلها دون أن تتوفر فيه الشروط القانونية تطاله المسطرة التأديبية.

(قرار عدد 396 بتاريخ 2012/8/30 ملف عدد 2011/2/4/894).

31 - شهادة التسليم - صحة التبليغ - تأشيرة مكتب الضبط.

لا يشترط في صحة شهادة التسليم المبلغة للأشخاص المعنوية العامة الإشارة إلى اسم المتوصل وتوقيعه، بل يكفي أن تحمل تأشيرة مكتب الضبط لديها.

(قرار عدد 451 بتاريخ 2012/9/27 ملف عدد 2011/2/4/858).

32 - محاماة - نزاع قضائي حول عقار - شراؤه من طرف المحامي - مخالفة تأديبية.

ثبوت نيابة المحامي عن موكله وشرائه منه العقار محل النزاع القضائي يشكل مخالفة تستوجب مسؤوليته التأديبية.

(قرار عدد 148 بتاريخ 2012/2/23 ملف عدد 2011/1/4/1637).

33 - مسؤولية الدولة - امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي - خطأ مرفقي - تعويض.

امتناع الإدارة في تنفيذ حكم يقضي بتسوية وضعية إدارية ومالية ورفضها إلغاء قرارها بالامتناع عن التنفيذ يعتبر خطأ مرفقيا يرتب مسؤوليتها ويعطي المعني بالأمر حق المطالبة بالتعويض عن حرمانه من الاستفادة من الترقية المحكوم له بها.

(قرار عدد 101 بتاريخ 2012/2/2 ملف عدد 2010/1/4/974).

34 - وظيفة عمومية - عدم الاستفادة من الرخصة السنوية - مغادرة طوعية - المطالبة بالتعويض.

لما كان الأصل في الإثبات هو عدم استفادة الموظف من العطلة السنوية المطلوبة أثناء عمله قبل مغادرته في إطار نظام المغادرة الطوعية، فإن عبء إثبات العكس يقع على الإدارة التي تدعي خلاف الأصل المذكور.

(قرار عدد 129 بتاريخ 2012/2/16 ملف عدد 2011/1/4/116).

V - الغرفة الاجتماعية

1 - عقد الشغل - طبيعته.

اتفاق – عدم التنفيذ من طرف المشغل – طرد مقنع.

الأجر – التعويضات عن الطرد – اختلاف الأساس.

– الأصل في عقد الشغل أن يكون عقدا غير محدد المدة ما لم يثبت أنه كان لإنجاز شغل معين، أو أنه كان موسميا أو كان من بين الحالات الواردة في المادة 16 من مدونة الشغل.

– إغلاق مستودع الشركة المشغلة ومنعها للعمال من طرف أحد مستخدميها من التحاقهم بعملهم، بالرغم من أنه جاء لاحقا على توقف العمال بباب مقرها والاتفاق على استئناف العمل مقابل أداء نصف الأجر لهم والتي توقفت عن أدائه، هذا الاتفاق الذي لم تف المشغلة بتنفيذه يشكل طردا مقنعا لهم مع ما يترتب على ذلك من آثار.

– رفض المحكمة للأجر عن التوقف عن العمل بسبب الإضراب والذي لا يستحق إلا عن العمل الفعلي لا ينفي واقعة الطرد الذي تعرض له العمال، ما دام الأجر والتعويضات عن الطرد يرجعان لأساسين مختلفين.

(قرار عدد 2060 بتاريخ 2012/11/1 ملف عدد 2010/1/5/852).

2 - عقد الشغل - شروطه - انتفاء عنصر التبعية.

إمام ومؤذن مسجد تابع لجمعية خيرية لا يعتبر أجيرا بالمفهوم القانوني لأن قيامه بعمله يخضع لضميره ولا يكون تابعا في ذلك لتعليمات الجمعية.

(قرار عدد 905 بتاريخ 2011/08/04 ملف عدد 2010/1/5/1969).

3 - عقد الشغل - إنهاء - فصل تأديبي - وجوب التقيد بالمسطرة.

الاستماع للأجير في غياب مندوب الأجراء أو الممثل القانوني الذي يختاره بنفسه يجعل المحضر المنجز مخلا بمقتضيات المادة 62 من مدونة الشغل. والمحكمة لما رتبت الأثر القانوني على محضر الاستماع الذي لم ينجز وفق المسطرة تكون قد بنت قرارها على غير أساس.

(قرار عدد 1804 بتاريخ 2011/12/08 ملف عدد 2010/1/5/754).

4 - عقد الشغل - إنهاء - طرد تعسفي - الرجوع إلى العمل - طلب الأجير.

لا يجوز للمحكمة الحكم بالإرجاع إلى العمل من تلقاء نفسها بل يبقى الخيار أولا للأجير الذي عليه أن يحدد في طلبه، إما الرجوع إلى العمل أو التعويض عن الفصل. والمحكمة لما قضت بإرجاع الأجير إلى عمله مع أنه لم يطالب إلا بالتعويضات تكون قد تجاوزت حدود طلبات الخصوم.

(قرار عدد 758 بتاريخ 2012/04/26 ملف عدد 2011/1/5/672).

5 - عقد الشغل - إنهاء - الأجر - إثبات - المشغل.

يجب على المشغل أن يسلم للأجير عند الأداء بطاقة الأداء أو ورقة الأداء تتضمن جميع البيانات المنصوص عليها قانونا. كما يكون ملزما بمسك دفاتر الأداء أو اعتماد أساليب المحاسبة المعلوماتية وهي وسائل لإثبات أداء الأجور وعلى الوجه المحدد قانونا. والمحكمة لما اعتبرت أن الأصل هو تقاضي الأجر للحد الأدنى للأجير وعلى من يدعى خلاف الأصل إثباته وأغفلت المقتضيات الخاصة المنصوص عليها بمدونة الشغل تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا.

(قرار عدد 255 بتاريخ 2013/2/14 ملف عدد 2012/2/5/1579).

6 - عقد الشغل - إنهاء - التأخر في تسليم شهادة العمل - غرامة تهديدية.

التعويض الممنوح للأجير تصفية للغرامة التهديدية، بسبب تأخر المشغل عن تسليمه شهادة العمل، ينبغي أن يكون متناسبا مع الأجرة التي كان يتقاضاها أثناء عمله لدى المشغل والتعويض الذي تقاضاه عن الطرد ونوع العمل الذي كان يقوم به.

(قرار عدد 1773 بتاريخ 2012/09/13 ملف عدد 2010/1/5/1777).

7 - عقد الشغل - إنهاء - تغيير نوعية العمل المتفق عليه - عدم موافقة الأجير.

تغيير نوع العمل للأجيرة من بيع الحلوى بمخبزة المشغل إلى العمل بمخدع الهاتف لا يمثل تغييرا جوهريا لنوع العمل ما دام العمل الجديد، لا يعتبر أكثر مشقة أو أقل ميزة، خاصة إذا كان حسن سير واستمرار نشاط المقاولة يقتضي ضرورة تغيير نشاط العاملة.

(قرار عدد 899 بتاريخ 2012/5/10 ملف عدد 2010/1/5/1484).

8 - عقد الشغل - إنهاء - فصل تأديبي - مندوب الأجراء - موافقة مفتش الشغل.

يتمتع الأجير الذي يحمل صفة مندوب الأجراء بحماية خاصة.بموجبها يتعين على المشغل قبل اتخاذ مقرر فصله عن العمل تأديبيا اشعار مفتش الشغل والحصول على موافقته وعدم احترام هذه المسطرة المنصوص عليها في المادة 459 من مدونة الشغل من قبل المشغلة يغني عن إجراء بحث حول الخطأ المنسوب للأجير ويجعل الطرد تعسفيا.

(قرار عدد 194 بتاريخ 2012/02/02 ملف عدد 2010/1/5/1012).

9 - عقد الشغل - إنهاء - صلح - عدم القابلية للطعن.

إن اتفاق الأجير والمشغل على تسليم الثاني للأول مبلغا ماليا من أجل تعويضه عن كافة حقوقه وإبرام ذلك الاتفاق في إطار الصلح التمهيدي المنصوص عليه بالمادة 41 من مدونة الشغل وأمام مفتش الشغل في نطاق الاختصاص المخول له.بمقتضى المادة 532 من نفس المدونة يعد منهيا للنزاع ولا يقبل أي طعن أمام القضاء.

(قرار عدد 491 بتاريخ 2012/3/15 ملف عدد 2010/1/5/1028).

10 - عقد الشغل - إنهاء - سب - خطأ جسيم.

إن السب الصادر عن الأجير داخل مقر العمل سواء كان موجها للمشغل أو لغيره، يعد إخلالا بضوابط الشغل وأخلاقياته فهو بذلك خطأ جسيم يوجب الفصل دون تعويض.

(قرار عدد 617 بتاريخ 2012/3/29 ملف عدد 2010/1/5/1285).

11 - عقد الشغل - إنهاء - استيداع - إعادة الإدماج - القانون الداخلي.

العامل.بمقاولة إنتاج ونقل وتوزيع الكهرباء يخضع للقانون الداخلي للمقاولة ومن ثم فإن إعادة إدماجه إذا استفاد من حالة الاستيداع يكون مشروطا بتقديمه طلب الإدماج خلال ثلاث سنوات، وإذا تجاوز هذه المدة وتم الاستغناء عنه لا يعتبر طردا تعسفيا من طرف المشغلة، وإنما يكون في حكم المغادر تلقائيا للعمل.

(قرار عدد 44 بتاريخ 2013/01/03 ملف عدد 2012/333).

12 - إثبات - علاقة الشغل - شهادة الشهود.

الشهادة التي تستند على المجاورة في السكنى لإثبات العلاقة الشغلية واستمراريتها لا يمكن الأخذ بها. ذلك أن مشاهدة الشاهد للمطلوبة تتوجه إلى عملها باستمرار لا تعني بالضرورة أنها تعمل لدى الطالب خاصة وأن هذا الأخير مؤسسة عمومية.

(قرار عدد 587 بتاريخ 2012/0/22 ملف عدد 2010/1/5/1704).

13 - عقد الشغل - عقد التسيير - تأويل المحكمة - اختصاص نوعي.

إسناد تسيير المشروع من طرف مالكه لشخص بمقابل، واستقلال المسير بالإشراف وتدبر أمر المشروع والقيام بكل ما يهم هذا الأخير من تعاقد مع الأجراء وإبرام الصفقات وتحمل المسؤولية، يجعل العلاقة بين الطرفين (المالك والمسير) علاقة تسيير لا علاقة شغل، والنزاع بشأنها يخرج عن نطاق القضاء الاجتماعي، فتكون المحكمة قد جانبت الصواب لما اعتبرت العلاقة في النازلة علاقة شغل ورتبت عنها آثارها القانونية.

(قرار عدد 2193 بتاريخ 2012/11/8 ملف عدد 2012/2/5/679).

14 - حادثة شغل - نسبة انخفاض القدرة المهنية - مرض مهني - تحديد التعويض.

إن تعويض المصاب في إطار ظهير 1963/2/6 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل والممددة مقتضياته إلى الأمراض المهنية يستند إلى مدى تأثر قدرته المهنية إن بسبب حادثة شغل أو مرض مهني أو لآي سبب آخر، ومقدار عجزه يمثل انخفاض هذه القدرة الذي لا يجوز أن يتجاوز في أقصى حال نسبة 100 %.

(قرار عدد 1351 بتاريخ 2012/6/21 ملف عدد 2010 /1/5/1556).

15 - حادثة طريق - دفع المسؤولية من طرف المشغل - إثبات.

إذا ثبت أن الأجير ضحية الحادثة قد انحرف في طريقه لسبب فرضته مصلحته الشخصية والأجنبية عن الحاجيات الجوهرية لحياته العادية والخارجة عن العمل فإن الحادثة لا تعتبر حادثة شغل.

(قرار عدد 914 بتاريخ 2012/5/10 ملف عدد 2010/1/5/1689).

16 - مرض مهني - السيليكوز - إيراد - تقادم - طلب منحة - أجل مسؤولية المشغل.

إن أجل مسؤولية المشغل بالنسبة لمرض السيليكوز هو خمسة عشرة سنة.

المنحة المنصوص عليها في الفصل 6 من ظهير 1943/12/٩ لا يستحقها الأجير المصاب بمرض السيليكوز إذا لم يصرح بمرضه داخل أجل مسؤولية المشغل.

(قرار 493 بتاريخ 2011/4/28 ملف عدد 2010/1/5/1956).

VI- الغرفة الجنائية

1 - خبرة قضائية - تنفيذ الإجراءات - مراقبة وإشراف قاضي التحقيق.

عند مباشرة التحقيق الإعدادي يعين قاضي التحقيق المكلف بالخبرة ويحدد مهمته وأجل إنجازها، ويبقى معه في اتصال مستمر لمواكبة عملياتها، وتقضي المواد 194-195-200 من قانون المسطرة الجنائية بان تجري الخبرة المذكورة تحت مراقبة وإشراف قاضي التحقيق المباشرين، مع كل ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية.

(قرار عدد 450 بتاريخ 2012/5/30 ملف عدد 2011/13424).

2 - شيك - عدم توفر المؤونة عند تقديمه للأداء - أثر خلوه من تاريخ إنشائه في تحقق الجريمة.

تتحقق جنحة سحب شيك بدون مؤونة عند تقديمه للأداء حسب مقتضيات المادة 316 من مدونة التجارة، إذ توفرت أركانها بما فيها عدم توفير الساحب لمؤونة الشيك لدى البنك المسحوب عليه في وقت تقديمه للمستفيد منه، وذلك بقطع النظر عن التاريخ المضمن به الحقيقي أو المفترض لإنشائه، وبذلك يعتبر يوم تقديمه للأداء تاريخا مفترضا إنشائه عند الاقتضاء، وينسجم ما ذكر مع ما تقتضيه المادة 267 من نفس القانون من أن الشيك يكون مستحق الأداء بمجرد تقديمه للأداء، ولو بعد أو قبل التاريخ الموضوع عليه، مما يفيد أن خلو الشيك من تاريخ إنشائه ليس له أثر الجنحة المذكورة إذ تحققت أركانها.

(قرار عدد 113 بتاريخ 2012/02/15 ملف عدد 2010/13262).

3 - البناء بدون رخصة – الخيار بين قرار الهدم أو تنفيذ الأشغال اللازمة لبناء العقار - تقدير المحكمة.

يبقى من حق المحكمة الخيار في حالة عدم إقدام الإدارة على تطبيق أحكام المادتين 68 و69 من القانون رقم 90-12 المتعلق بالتعمير، إما بهدم البناء أو أن تأمر بتنفيذ الأشغال اللازمة ليصير العقار مطابقا للأنظمة المقررة، وذلك على نفقة مرتكب مخالفة البناء بدون رخصة.

(قرار عدد 846 بتاريخ 2012/8/15 ملف عدد 2012/10/6/7168).

الجزء الرابع

افتتاح السنة القضائية

كلمة السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض

بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2012

بسم الله الرحمان الرحيم

والحمد لله والصلاة والسلام على مولانا رسول الله وآله وصحبه؛

باسم جلالة الملك أعلن عن افتتاح هذه الجلسة الرسمية

السادة الوزراء؛

أصحاب السعادة؛

أصحاب الفضيلة؛

الحضور الكريم؛

زميلاتي زملائي الأفاضل؛

إنه لمن دواعي اعتزازنا وفخرنا أن نفتتح السنة القضائية بإذن من جلالة الملك محمد السادس رئيس المجلس الأعلى للسلطة القضائية دام له النصر والتمكين.

إذن مولوي سامي، واهتمام ملكي دائم، وحرص موصول من جلالته المنيفة على صيانة حرمة القضاء، وقيمه، وترسيخ تقاليده وأعرافه.

ولا غرو في ذلك، فمنذ تولي جلالته عرش أسلافه الأماجد، وسيرا على نهجهم القويم، ما فتئ يسبغ عنايته الكريمة على أسرة القضاء، ويُلفهم باهتمامه ورضاه الميمون، عناية ستساهم بتوفيق من الله في تثبيت خطانا، وتحقيق مقاصدنا، ولا نملك إزائها إلا أن نبتهل للعلي القدير أن يحفظ ملكنا المنصور بالله ذخرا للوطن ويسدد خطاه ويوفق مسعاه ويكلؤه بعينه التي لا تنام إنه ولي ذلك والقادر عليه.

الحضور الكريم؛

إن تلبيتكم للدعوة وتواجدكم معنا برحاب هذه المؤسسة العتيدة، ومشاركتكم لنا في هذا الحدث السنوي الهام، والتقليد القضائي الراسخ العريق، يحمل عدة دلالات عميقة ويعبر عن تجليات كبيرة تتوحد كلها في سياق واحد، هو اهتمامكم وحرصكم على المساهمة في الشأن القضائي، باعتباره شأنا مجتمعيا، وورشا إصلاحيا كبيرا، وحصنا منيعا لدولة الحق والمؤسسات، وعمادا للأمن القضائي والحكامة الجيدة ومحفزا للتنمية.

إن حضوركم اليوم أيها السيدات والسادة الأفاضل، تقدير وتكريم للأسرة القضائية الكبيرة، بكافة مكوناتها، فلكم منا ضيوفنا الكرام كل بإسمه وصفته، تحية تقدير، واعتبار، وعرفان على اهتمامكم وتشريفكم.

السيدات والسادة الأفاضل؛

غير خاف على عنايتكم أن افتتاح هذه السنة القضائية، يأتي في سياق تحول تاريخي كبير وحاسم، تعرفه بلادنا في مسيرة استكمال بناء دولة الحق والمؤسسات، من خلال ميثاق دستوري ديمقراطي جديد، أطلق مساره الطموح، الخطاب الملكي السامي يوم 09 مارس 2011.

وثيقة دستورية من الجيل الجديد، انبثقت من خلال مقاربة ديمقراطية إدماجية شفافة أسست لميثاق حقيقي لحقوق وواجبات المواطنة والحريات الأساسية وعززت المساواة وربطت ممارسة المسؤولية بالمحاسبة ونصت على مبادئ قوية في مجال الحكامة الجيدة وتخليق الحياة العامة ودولة القانون في جميع المجالات والكل في ظل ملكية مواطنة ضامنة لأسس الأمة وثوابتها.

وفي هذا السياق فإن محكمة النقض تعبر عن التزامها التام بمضامين هذا الدستور وسعيها الحثيث إلى تفعيل خيارات المملكة التي لا رجعة فيها وتكريس الحقوق الدستورية من خلال توفير كافة الآليات لتنزيلها واستعمال أدوات الحكامة الجيدة التي تقتضي الشفافية والعصرنة والمسؤولية والفعالية والانفتاح على الغير والاحترام المطلق لدولة القانون .

إن انخراطنا التام في متطلبات هذه المرحلة التاريخية التي ارتقى فيها القضاء إلى سلطة مستقلة بضمانات وآليات متعددة، لا يوازيه إلا عزمنا الأكيد على استمرار مؤسستنا في أداء دورها في توحيد الاجتهاد القضائي ومراقبة مدى التزام محاكم الموضوع بأداء وظيفتها المحددة دستوريا في التطبيق العادل للقانون وحماية حقوق الأشخاص والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي وضمان حق التقاضي ومجانيته وعلانيته وحماية حقوق الدفاع وعدم المساس بقرينة البراءة وتوفير شروط المحاكمة العادلة داخل أجل معقول والسهر على التزام الجميع أفرادا ومؤسسات عمومية باحترام الأحكام القضائية والعمل على تنفيذها، وهي مطامح وأهداف لن تتأتى إلا بانخراط الجميع بكل مسؤولية وعزم في هذه الأوراش الإصلاحية الكبرى للعدالة المغربية .

الحضور الكريم؛

لقاؤنا اليوم نعتبره مناسبة سانحة لنتقاسم معكم انشغالاتنا ونقيم حصيلة أعمالنا وفرصة طيبة لنتأمل معا في آفاقنا ونؤشر على طموحاتنا ورهاناتنا المستقبلية بكل شفافية وموضوعية ومهنية ومسؤولية.

من هذا المنطلق لابد لنا من التأكيد على أن أهداف السياسة القضائية لمؤسستنا يمكن تلخيصها في محورين أساسين:

- أولا: تأمين الانسجام القانوني والقضائي.
- ثانيا: تأمين الجودة داخل آجال معقولة.

وهدفنا من كل ذلك تكريس الأمن القضائي المنشود والجواب على انتظارات المتقاضين المتطلعين إلى محكمة نقض مواطنة قريبة منهم وفي خدمتهم.

في هذا السياق تجدر الإشارة إلى أن توحيد العمل القضائي داخل مؤسستنا ليس مسألة أوتوماتيكية وإنما يتطلب ميكانزمات قوية وفعالة للتنسيق وهو تحدي يزداد صعوبة عندما يتعلق الأمر بمؤسسة كبرى كمحكمة النقض تضم ستة غرف وسبعة وعشرون قسما ويمارس بها عدد هام من المستشارين وتعرف إقبالا كبيرا على التقاضي أمامها، مما يجعل اكتشاف وجود تضارب في العمل والاجتهاد القضائي في حد ذاته عملا صعبا يحتاج إلى جهد كبير.

ومن تم فقد حاولنا من خلال مجموعة من الميكانزمات والآليات تلافي هذه المشاكل وتجاوزها أذكر منها:

على مستوى تأمين الإنسجام القضائي:

اعتمدنا على آلية الاجتماعات الدورية المنتظمة مع كل غرفة على حدة لمناقشة كافة الإشكاليات المرتبطة بالعمل القضائي سواء على المستوى المسطري أو الموضوعي والقيام بعملية تقييم دقيقة، وتحديد الأهداف المطلوبة سواء في الأمد المنظور أو البعيد في جو من الصراحة والشفافية والموضوعية.

كما عززناها بتكليف كل قسم بإنجاز تقرير دوري وفق منهج علمي ومحاور معينة تمكننا من توحيد الرؤى وتخولنا الوقوف على الجهود المبذولة والثغرات التشريعية المرصودة والتطبيقات القضائية غير الملائمة مما يتيح لنا قوة اقتراحية تشاركية هامة.

ثم سهرنا على أن تصدر أعداد متخصصة عن كل غرفة على حدة مما شكل طفرة نوعية في هذا المجال وقيمة مضافة لتوحيد العمل القضائي وتكريس الثقة.

كما حرصنا على التفعيل الإيجابي لآلية قانونية هامة وهي تقنية اجتماع غرف محكمة النقض كلما اقتضت الضرورة ذلك للبت في نقطة قانونية مما يوفر ضمانات أكثر لتحقيق العدل وإرساء الاطمئنان لحكم القضاء.

إضافة إلى ما ذكر فقد بادرنا إلى خلق وتفعيل منتدى ثقافي كأنسب إطار لتوحيد الرؤى يناقش فيه السادة المستشارون مختلف الإشكاليات القضائية الهامة التي تعترض سبيل عملهم وذلك وفق برنامج منظم محدد سلفا بشكل توافقي تشاركي يخلصون فيه إلى توصيات وخلاصات ستساهم لا فقط في تأمين الانسجام داخل الغرف وإنما تشكل أيضا وثائق مرجعية يمكن للمشرع الرجوع إليها لمعرفة الثغرات القانونية التي

أفرزتها التطبيقات العملية، ولا يفوتني بهذه المناسبة أن أذكر بأن قضاة محكمة النقض ساهموا بشكل مباشر هذه السنة في مناقشة بعض مشاريع القوانين المعروضة أمام البرلمان وعبروا عن مواقفهم اعتمادا على تجربتهم القضائية ومراسهم وحنكتهم التي اكتسبوها من خلال تعاملهم اليومي مع النصوص والمقتضيات القانونية، كما كان الشأن بالنسبة لمدونة الحقوق العينية.

من نفس المنطلق أيضا فقد قدمنا في تقريرنا السنوي اقتراحات لتعديل مجموعة من الفصول مساهمة منا في تحديث منظومتنا القانونية.

على مستوى تأمين الجودة:

تميزت هذه السنة باستمرار محكمة النقض في استعمال كافة الآليات التي تفرضها الحكامة القضائية من أجل تحسين خدماتها للمتقاضين والرفع من جودتها. في هذا الإطار سأتوقف عند محورين اثنين:

المحور الأول يتعلق بتأهيل العنصر البشري وهو قطب الرحى في أي مشروع إصلاحي ومخطط تنموي، فقد واصلنا توفير مسارات التكوين الأساسي والمستمر لكافة العاملين بالمحكمة من مستشارين وموظفي كتابة الضبط في مجال اللغات الأجنبية وفي مجال المعلوميات، مع الحث على هذا الأمر والإلحاح على ضرورة طبع السادة المستشارين لمشاريع قراراتهم بواسطة حواسيبهم وذلك بهدف تحسين مستوى الخدمات المقدمة وربحا للوقت وتقليصا للنفقات.

وتبقى قاعة الوسائط المتعددة فضاءا معلوماتيا هاما وقاعدة كبيرة للمعطيات والدراسات القانونية والقضائية والفقهية يتمكن من خلاله السادة المستشارين الإطلاع على رصيد هام من القرارات سواء منها الوطنية أو الدولية، والاستفادة منها عند دراستهم للنوازل والأقضية المعروضة عليهم.

كما عملنا على الرفع من حجم تعاوننا القضائي مع مجموعة من المؤسسات والتنظيمات القضائية الدولية مما يسمح للسادة المستشارين والأطر العاملة بتطوير مؤهلاتهم من خلال تبادل الخبرات والانفتاح على تجارب أخرى في إطار لقاءات ثنائية أو متعددة الأطراف أو تكوينات مختلفة، وهو ما ينعكس بالإيجاب على جودة العمل ونجاعته.

أما المحور الثاني وهو المرتبط بالإدارة القضائية، فقد بادرنا إلى تفعيل النظام الداخلي الذي قسم الإدارة القضائية للمؤسسة إلى أربعة أقسام إلى جانب الكتابة العامة مما أتاح لنا تركيز العمل وتطويره بشكل ملائم.

كما شرعنا في التخطيط لبلورة كافة آليات تحديث المسطرة في أفق المعالجة الإلكترونية التامة للملف، وعقدنا عدة اجتماعات لتطوير الموقع الإلكتروني للمؤسسة وتحديثه بغرض مواكبة المتطلبات الخدماتية الجديدة وإعفاء المتعاملين معه من متقاضين وباحثين ودارسين من كثير من المشاق واختزال الوقت والنفقات وتسهيل الولوج إلى الخدمات.

ولأن المقاربة الإحصائية تعد من آليات الحكامة الجيدة ومن أهم الوسائل العلمية المستخدمة لتوفير البيانات اللازمة للتخطيط وفي التنسيق بين مختلف مكونات المؤسسة وفي قياس النتائج ومستوى الإنجاز وفي تسهيل إجراء أي تعديل عند الاقتضاء، فقد بادرنا سنة 2011 بناء على المعطيات الإحصائية التي يمدنا بها قسم الإحصاء التابع للمؤسسة إلى إعادة هيكلة غرف محكمة النقض إذ تم حذف بعض الأقسام بسبب انخفاض عدد الملفات المحالة عليها وتم إحداث أخرى لمواجهة ارتفاع عدد الملفات المحالة عليها، مما خول لنا نجاعة أكبر انعكست بالضرورة على جودة العمل.

الحضور الكريم؛

لابد لي أن أسجل بكل ارتياح واعتزاز أن هذه المجهودات التي بذلها ويبذلها قضاة وموظفو محكمة النقض بكل تفان ومسؤولية ومواطنة أثمرت نتائج متميزة كللت بتوفيق من الله وعونه إلى إفراز آثارها الإيجابية سواء على المستوى الإحصائي العددي أو النوعي.

فعلى المستوى الإحصائي؛

فقد أفرزت المعطيات الإحصائية لهذه السنة تقليصا كبيرا لأمد البت قل نظيره عالميا كما تم القضاء على كل المخلف، علما أننا نعاني من معضلة التبليغ. وأترك الأمر للسيد الوكيل العام للملك لإعطاء نظرة عن الإحصائيات.

أما على المستوى النوعي؛

فإن رصد مجموعة من القرارات والتوجهات المبدئية التي كرستها غرف وأقسام هذه المؤسسة العتيدة يتضح من خلالها بالملموس المقاربة الإصلاحية والنفحة الحقوقية والروح الدستورية التي تستهدف صون الحقوق والحريات وتكريس الثقة في المؤسسة القضائية، فعلى سبيل المثال لا الحصر، أشير إلى أن محكمة النقض ومساهمة منها في تخليق الحياة السياسية اعتبرت أنه لا يجوز لشخص منتخب باسم حزب معين في إحدى غرفتي البرلمان أن يترشح باسم حزب آخر غير الحزب الأول الذي زكاه – للانتخابات الجماعية، ما لم يتم انسحابه من حزبه الأول كما تقضي بذلك المادة 26 من قانون الأحزاب السياسية، وفي ذلك مسايرة للمادة الخامسة منه التي تمنع الترحال الحزبي، ولديباجته التي جعلته وسيلة لإضفاء الشفافية على تشكيل الأحزاب السياسية وتسييرها والارتقاء بها وتأهيلها للتداول على تدبير الشأن العام، على اعتبار أن القانون المذكور يندرج ضمن القوانين الانتخابية.

وحفاظا على حسن سير العملية الانتخابية واستقرارها اعتبرت محكمة النقض أن فقدان المرشح الرابع باللائحة الأهلية الانتخابية، لا يؤدي لبطلان العملية الانتخابية برمتها، التي فاز بها العضوان المرتبان في الدرجتين الأولى والثانية.

ولدعم حق أفراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج في ممارسة العمل السياسي والجماعي بالمغرب فقد ذهبت محكمة النقض إلى أن الشخص الذي له محل إقامة بالخارج وغير مرتبط بوظيفة أو نشاط خاص على سبيل الاستقرار يحول دون ممارسة اختصاصاته الرئاسية بالجماعة، فإنه يجوز انتخابه لتلك المهام، إن كان له محل إقامة كذلك بالمغرب، تحت طائلة إقالته بقرار من وزير الداخلية، إن استقر بالخارج بعد انتخابه.

وفي مجال حماية الأفراد من الاعتداء المادي للإدارة ذهبت محكمة النقض إلى أن الإدارة لما قامت بإحداث بناء على جزء من عقار محفظ أبرمت بشأنه وعدا بالبيع لكن دون أن تبلوره في صيغة عقد بيع نهائي داخل الأجل المتفق عليه تكون قد أضفت على فعلها صبغة الاعتداء المادي.

وضمانا لحماية المال العام اعتبرت محكمة النقض أن الحكم لفائدة المدعي بالتعويض عن الاعتداء المادي على عقاره من طرف إدارة أنشأت مدرسة عمومية عليه يقتضي الاستجابة للطلب المقابل للدولة الرامي لنقل ملكية العقار لها إعمالا لأحكام الإثراء بلا سبب حتى لا يثري المالك ببقاء العقار في ملكيته وحصوله على تعويض مادي، وتقتصر ذمة الدولة بدفعها مبلغ التعويض دون حصولها مقابله على ملكية العقار.

وفي المجال الضريبي أكدت محكمة النقض على أنه لكي يعفى شخص طبيعي من أداء الضريبة على القيمة المضافة بشأن ما يسلمه لنفسه من مبنى، حسب الفقرة الرابعة من المادة السابعة من القانون رقم 85/30، رهين بتوفر شرط عدم تجاوز المساحة المغطاة 240 مترا مربعا، في مبنى يشكل وحدة سكنية غير قابلة للتجزئة، ولو تعدد الشركاء.

وإضفاء للحماية القضائية في مجال التأمين لضحايا حوادث السير فقد اعتبرت محكمة النقض أن الفصل 21 من ظهير 2 أكتوبر 1984 الذي يلزم مؤسسة التأمين بأداء تعويض للمستفيدين لا يتجاوز 50 % من المبالغ غير المنفذة عندما تتقاعس عن دفع جميع ما عليها، جاء بصيغة عامة ومطلقة تشمل جميع أنواع التعويض وليس فقط حالات إبرام صلح بين ضحايا حوادث السير وفق مؤسسات التأمين.

ولأن الحقوق الاقتصادية تعد من الحقوق الأساسية الواجبة الاعتبار والجديرة بالجماعية، فقد ذهبت محكمة النقض إلى أن العقد الذي يمنع شخصا من مزاولة نشاط مماثل لنشاط الطرف الآخر، بشكل عام في الزمان والمكان، يكون مخالفا للنظام العام لكونه يحد من مباشرة الإنسان لحقوقه ورخصه الثابتة.

وضمانا للحق في الإعلام الذي أصبح من الآليات الأساسية لحماية المستهلك فقد اعتبرت محكمة النقض البنك المكلف بتتبع أسهم زبونه وتدبيرها، مسؤولا عن أي انتكاسة قد تتعرض لها هذه الأسهم، إن قصر في إعلام صاحبها بتقلبات السوق المالية.

ومساهمة من محكمة النقض ففي مواجهة آفة ترويج البضائع المزيفة فقد قررت أن ركن «العلم» المنصوص عليه في المادة 201 من القانون 17.97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية يعتبر قائما ومفترضا بخصوص التاجر الذي يمارس التجارة بشكل اعتيادي ومنظم، ويلجأ إلى استيراد منتجات من الخارج تحمل علامات معينة

لها شهرة دولية ومواصفات وأثمنة معروفة لا يمكن من خلالها أن يجهل مدى كونها حقيقية أو مزيفة، وأن الضرر الحاصل لمالك العلامة التجارية يتحقق حتى ولو لم يتم ترويج البضاعة المزيفة لسبب من الأسباب كحجزها من طرف إدارة الجمارك.

وفي مجال حماية الحريات وإدراكا من محكمة النقض بأن المحاكمة العادلة لا تستقيم إلا بتحويل الأفراد كافة الضمانات المسطرية والموضوعية فقد استقر عملها على لزوم إخضاع شهادة شهود المتهم للتمحيص والتقدير بدل استبعادها بعلة أن شهادة إثبات مرجحة على شهادة النفي.

كما قررت أن محكمة الموضوع يجب أن تفسح المجال للمتهم لإثبات ما يخالف ما جاء في محاضر الضابطة القضائية من وقائع منسوبة إليه فإن أدلى أمامها بوثائق تفند ما ورد بالمحضر، وجب عليها أن تناقشها، وصولا لتكوين قناعتها على الوجه السليم.

وسعيا منها إلى إصدار أحكام مبنية على قناعة ثابتة مستمدة من وسائل إثبات يقينية فقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه إن كان رأي الخبير الطبي المعتمد لإثبات مرض الموت مبنيا على التخمين والإجمال، فإنه يتعين على محكمة الموضوع أن تعين خبيرا آخر لاستيضاح ما أبهم طالما أن الأمر يتعلق بمسألة فنية بحتة لا يجوز الحسم فيها إلا بالاستناد إلى آراء حذاق أهلها.

كما اعتبرت محكمة النقض أن مهمة قاضي التحقيق تتجلى في جمع الأدلة عن الجرائم، وليس في تقدير الأدلة الذي يبقى من سلطات قضاء الحكم مؤكدة أن الغرفة الجنحية باعتبارها درجة ثانية لقضاء التحقيق مدعوة بدورها للسهر على قيام قاض التحقيق بوظيفته على النحو المذكور.

ولأن أعز ما يطلبه الإنسان كأحد حقوقه الأساسية هو عدم المساس بحريته فقد اعتبرت محكمة النقض أنه إذا تقادمت العقوبة الجنائية الصادرة بمضي المدة المنصوص عليها في المادة 649 من ق.م.ج، وحاز الحكم بها قوة الشيء المقضي به، فإن المحكوم عليه يتخلص من آثار الإدانة، وبذلك يمتنع اعتقاله ومحاكمته ثانية عن نفس الفعل.

كما أكدت في قرار آخر على أنه إذا تمت إدانة شخص من أجل أفعال جناية اقترفها خارج المملكة وكان قضى مدة اعتقال احتياطي عن نفس الأفعال بالخارج فإنه يتعين تطبيقا للمادة 30 من قانون المسطرة الجنائية خصم المدة المذكورة من مدة العقوبة المحكوم بها عليه.

وفي إطار القراءة المقاصدية لنصوص مدونة الأسرة فقد قررت محكمة النقض عدم سقوط حضانة الأم عن ابنها رغم زواجها وبلوغ الطفل أكثر من سبع سنوات عندما يتبين أن هذا المحضون متشبث بأمه وتتحقق الخشية من أن يلحقه ضرر بسبب فراقها أو كانت به علة تجعل حضانته مستعصية على غير أمه.

وحماية لحقوق الطفل ورعاية لمصالحه أيضا اعتبرت محكمة النقض أنه لا يكفي صور حكم بتحديد واجبات سكنى المحضون، للقول بالاستجابة لطلب إفراغ الحاضنة من بيت الزوجية واعتبارها محتلة له بدون حق ولا سند، وإنما لا بد من أن يدلي الأب بما يفيد تنفيذه لواجبات سكنى المحضون أو عرضه تنفيذه لها على الأقل.

واعتبارا لخصوصية القضايا الأسرية لأفراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج والإشكاليات التي تثيرها قواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص، فقد اعتبرت محكمة النقض أن الدعوى المرفوعة أمام المحاكم المغربية من طرف زوج أجنبي في مواجهة زوجته المغربية للمطالبة باقتسام الأموال المكتسبة خلال فترة الزواج، الذي سبق إبرامه بالخارج أمام ضابط الحالة المدنية تحت نظام الأموال المشتركة، لا يطبق بشأنها القانون الأجنبي، وإنما يطبق القانون الوطني الذي يأخذ باستقلال الذمة المالية لكل زوج ، عدا لما يكون هناك اتفاق مستقل بينهما على اقتسام الأموال التي ستكتسب أثناء قيام علاقة الزوجية تبعا للمادة 49 من مدونة الأسرة، تكريسا لسمو القانون الوطني.

ودرءا لتشعب القضايا الأسرية فقد قررت محكمة النقض أن الزوجة المغربية التي اختارت قضاء أجنبيا لاستيفاء حقوقها المترتبة عن الطلاق و لم تطالب أمامه بتطبيق قاعدة الإسناد التي تحيل على تطبيق قانونها الوطني، لا يحق لها الرجوع مرة أخرى للقضاء المغربي للمنازعة في توابع الطلاق.

وفي مجال تطبيق الاتفاقيات الدولية وتأويل بنودها فقد توجهت محكمة النقض إلى إن الأمر بالأداء الصادر بدولة إيطاليا من طرف المحكوم عليه يمكن إعطاؤه الصيغة التنفيذية من طرف القضاء المغربي، ولا يوجد في ذلك أي خرق لاتفاقية التعاون القضائي المتبادل بين البلدين، على اعتبار أن مسطرة الأمر بالأداء في الدولتين تصدر في غيبة الأطراف ولا تتحقق التواجهية التي تشترطها الاتفاقية إلا في المرحلة الاستئنافية.

ولأن بلدنا يعتبر قبلة استراتيجية للتجارة البحرية منذ زمن طويل بحكم موقعه الجغرافي وأوراشه التنموية الكبرى فإن الأمر يقتضي مواكبة قضائية تحرص على التطبيق السليم للقانون البحري وأعرافه، وفي هذا السياق فقد اعتبرت محكمة النقض أن محكمة الموضوع ملزمة بالقيام بتحرياتها وتحقيقاتها اللازمة الموصلة لعرف ميناء الوصول المحدد نسبة الضياع المتسامح بشأنه والذي يختلف من رحلة بحرية لأخرى حسب البضاعة المنقولة وكيفية نقلها وظروف الرحلة ومسافتها.

وفي مجال حماية حقوق الأجراء فقد أكدت محكمة النقض على أن إغلاق مؤسسة بداعي إصلاحها وفسخ عقد الشغل خلال مدة الإصلاح، دون حفظ حقوق الأجير أو إنهاء عقده، يعد بمثابة إنهاء تعسفي لعقد الشغل.

كما اعتبرت في قرار آخر أن قيام المشغل بسب وشتم الأجير أثناء قيامه بعمله يعد خطأ جسيما يعطي للأجير الحق في إنهاء عقد الشغل، ومغادرة العمل واستحقاق التعويضات المقررة عن الفصل التعسفي.

وأمام بروز العديد من مقاولات التشغيل المؤقت فقد عملت محكمة النقض على توضيح العلاقات القانونية بين مختلف أطراف العقد حيث قررت أن لجوء رب مقاولة إلى أجراء مقاولة التشغيل المؤقت لا يجعل منه مشغلا بالمفهوم القانوني وإنما تبقى علاقة التبعية قائمة بين مقاولة التشغيل المؤقت والأجير.

كما استقر عمل محكمة النقض على أن ساعات العمل التي يحددها الاتفاق أو القانون، لا يجوز خفضها بالإدارة المنفردة للمشغل.

ولضمان شفافية المعاملات التوثيقية وإعطائها المصداقية والقوة الثبوتية فقد قررت محكمة النقض أن مجرد إيداع الشيك لدى الموثق ولأمره لا يعتبر وفاء بباقي الثمن، لأن الشيك وإن كان يعتبر أداة وفاء، إلا أن التزام المدين لا ينقضي بسحبه الشيك بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد فعلا في التاريخ المحدد بالعقد أما الإشهاد الصادر عن الموثق فلا يكفي للجزم بأن الشيك صرف في الوقت المناسب.

كما اعتبرت في قرار آخر أن هذا الانتهاء الصادر عن الموثق بإيداع باقي الثمن يعد مجرد إخبار وليس حجة على تنفيذ المشتري لالتزامه بل لابد من الإدلاء بما يفيد الإيداع الفعلي وأن العقد التوثيقي هو الذي يعد ورقة رسمية طبقا للفصل 418 من ق ل ع وليس الإشهاد الصادر عن الموثق.

الحضور الكريم؛

إن المساحة الزمنية لهذه الكلمة لا تسمح لي باستعراض كافة نماذج القرارات التي تفتقت عن تجربة وحنكة وكفاءة قضاتنا بهذه المؤسسة العتيدة الذين يعملون بكل مسؤولية ونزاهة على التفعيل الأمثل لمقتضيات الدستور والتطبيق العادل للقانون في أبعاده الاجتماعية والاقتصادية والأخلاقية والسياسية مستهدفين حماية حقوق الناس وحرياتهم وإرساء دعائم أمنهم القضائي مهتدين بقوله تعالى: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل﴾. صدق الله العظيم.

الحضور الكريم؛

ولأن محكمة النقض تعد مرآة للقضاء المغربي وقاطرته، فإنها ملزمة بالإضافة إلى عملها القضائي الصرف، بمد إشعاعها الوطني والدولي من خلال مبادرتها إلى خلق الحدث القضائي والمساهمة في الحراك القانوني والانفتاح على كافة الفاعلين والمبادرة إلى تفعيل الدبلوماسية القضائية وفي هذا السياق فقد تميزت سنة 2011 بمبادرات هامة على المستوى الوطني والدولي أذكر منها:

على المستوى الوطني: تميز شهر فبراير بتنظيم ندوة وطنية بمدينة مراكش بتعاون مع المديرية العامة للضرائب انصبت حول موضوع يحظى بأهمية بالغة لدى الأفراد والإدارة على حد السواء ويحمل جوانب حقوقية كبرى ألا وهو «**الإشكالات القانونية والعملية في المجال الضريبي**». وقد عرف هذا الحدث مشاركة

قضاة متمرسين ورجال إدارة محنكين وصفوة من رجال القانون والأعمال والخبراء المتخصصين مما انعكس على مستوى اللقاء الذي أسفرت جلساته عن توصيات هامة ضمنت كلها في إصدار خاص بدفاتر المجلس الأعلى وضع رهن إشارة العموم.

ووعيا منا بأهمية قضية وحدتنا الترابية كإحدى الثوابت المرجعية للأمة المغربية التي نتشرف بالانتماء إليها، الضاربة جذورها في تاريخ الإنسانية والتي استطاعت أن تحافظ على تنوع وخصوصيات مناطقها في إطار من الوحدة في المضمون والجوهر والروح الوطنية، فقد قمنا بتنظيم ندوة وطنية كبرى شهر ماي بمدينة الرباط تحت عنوان «**وحدة المملكة من خلال القضاء**» شكلت محطة لقراءة جديدة للحفريات والشواهد والوثائق التاريخية والفقهية والقضائية التي تدل -إن كان الأمر يحتاج إلى دليل- على تنوع هذا الوطن ووحدته وتواصل جهاته خاصة منها أقاليمنا الجنوبية العزيزة ومكانتها المركزية تاريخا وكفاحا قضاء وفقها، أدبا وتراثا ووجدانا.

كما اعتبرناها فرصة لتكريم قضاة أفذاذ كافحوا من أجل وحدة هذا الوطن وقاوموا المستعمر بمحافظتهم على استقلالهم وعلى قدسية مهامهم.

وقد تشرفت هذه الندوة بحضور ثلة خيرة من الشخصيات الوطنية المشهود لها وساهم فيها رجال قضاء وفقه وأدب وتاريخ ودبلوماسية وإعلام أفذاذ كما واكب أشغالها معرض تاريخي هام ضم مجموعة نادرة وكبيرة من المخطوطات والوثائق التي تتحدث بلغة التوثيق الفصيحة الحاسمة عن تلاحم هذا الوطن وعظمة تاريخه.

الحضور الكريم؛

إن المغرب باعتباره كعبة لكل قاصد وعضو عامل نشيط في إطار مجموعة من المنظمات الدولية والإقليمية جعل من ترسيخ روابط الإخاء والصداقة والتعاون والتضامن والشراكة البناءة وتحقيق التقدم المشترك خيارا استراتيجيا مضمنا في مقدمة تصدير وثيقته الدستورية.

ومن هذا المنطلق، وتنزيلا لهذه المقتضيات الدستورية بادرنا إلى تطوير آلية عربية متميزة وقمة قضائية هامة وهي المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم العليا العربية التي انعقدت بمدينة الدار البيضاء شهر شتنبر الماضي وعرفت حضورا غير مسبوق لوفود قضائية رفيعة المستوى مثلت أكثر من 16 دولة عربية إضافة لدولة الباكستان والمركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، ناقشوا خلالها بكل رصانة وموضوعية محاور ذات بعد كوني تناولت قضايا ذات طبيعة مركبة تثير إشكالات مهنية وقانونية واجتماعية واقتصادية وتصب كلها في رافد واحد وهو موضوع الأمن القضائي وتوطيد ثقة المواطن العربي في قضائه.

مؤتمر شكل بشهادة الجميع علامة فارقة ودفعة قوية للعمل العربي المشترك وأسفر عن توصيات هامة مستنيرة وآليات واقعية للتتبع والتفعيل.

ونظرا لإيماننا العميق بدور الدبلوماسية القضائية فقد عملنا على مواكبة هذا اللقاء الهام ببرنامج زيارات مواز أتاح للمشاركين التعرف على الرصيد الحقوقي والقانوني للمغرب وتراثه التاريخي والحضاري ومشروعه المجتمعي الحداثي المتميز مما ترك لديهم انطباعا قويا عن صدق التزامنا بقضايا الأمة العربية والإسلامية.

وفي نفس الإطار استقبلنا خلال السنة الماضية عدة شخصيات قضائية وحقوقية ودبلوماسية، كما شاركت عدة وفود من محكمة النقض في عدة لقاءات دولية هامة.

كما ستعرف السنة القادمة إنشاء الله عدة لقاءات هامة اذكر منها توقيع اتفاقية توأمة وتعاون مع المحكمة العليا بجمهورية السودان وأخرى مع المحكمة الشرعية الفدرالية بباكستان، إلى جانب اللقاء الدوري مع مجلس السلطة القضائية باسبانيا ومع محكمة النقض بالسنغال ومحكمة النقض بمصر، والمشاركة في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم العليا بالدول العربية.

السيدات والسادة؛

إن هذه الأنشطة العلمية والمعرفية المتعددة والمنتوج القضائي الكبير لن يؤدي إلى كل ما نصبوا إليه إذا لم يقرن بتفعيل حق الجميع في الوصول إلى المعلومة بأيسر الوسائل وأجودها. حق ارتقى إلى مصاف الحقوق الدستورية الهامة وأضحى مدخلا أساسيا من مداخل الولوج إلى العدالة.

في هذا السياق شرعنا في التنفيذ الفعلي لما التزمنا به بمناسبة افتتاح السنة القضائية السابقة وذلك بإصدار مجلات متخصصة حسب الغرف وتكثيف وتيرة باقي الإصدارات .

الحضور الكريم؛

لإن كنا استطعنا بلوغ الأهداف التي تم تخطيطها خلال السنة الفارطة من خلال رفع جودة العمل القضائي وتحسين الخدمات التي تقدمها المحكمة من خلال استخدام منهجيات الإدارة الفعالة وأساليب العمل الداخلية المجدية واستخدام المعرفي للبيانات وتسهيل الوصول الافتراضي إلى المعلومة بهدف الوصول إلى ترسيخ ثقة المواطن من خلال حالة التميز القضائي.

فكل لن يحجب عنا أن المسار طويل وشاق في سياق عصر جديد بتحديات ورهانات مختلفة وتطورات متسارعة لها الوقع الكبير على القانون والقضاء على حد سواء، لكن طموحنا وعزيمتنا أكبر لتذليلها ومواجهتها بمشيئة الله من خلال الاستمرار في تطبيق آليات الحكامة واعتماد المناهج العلمية الواضحة المضبوطة في إطار أسلوب تشاركي مندمج وشفاف وبكل ما تفرضه علينا قيمنا القضائية من استقلال وتجرد ونزاهة وكفاءة وحياء واضعين نصب أعيننا خدمة المواطن ومصلحة الوطن، طالبين رضى الله ومستحضرين أن العدل بين الناس من أفضل البر وأعلى درجات الأجر، والجور فيه وإتباع الهوى من أكبر الكبائر كما قال ابن رشد.

السيدات والسادة الأفاضل؛

لن أختتم كلمتي دون التوجه بالاحترام والتقدير الكبيرين للرواد الأوائل الذين بنوا هذا الصرح الرائد ووضعوا أسسه المثينة، وسهلوا لنا متابعة خطاهم القيمة، وأعطوا لنا المثال الرائع عن التفاني في خدمة الوطن، أقول لهم إن الفضل كل الفضل لكم، وإنا على خطاكم سائرين وعلى هديكم باقين ولتوجيهاتكم ملتزمين، والله وحده هو المجازي على عطائكم المتين، ومرة أخرى شكرا لكم وألف شكر

وفي الختام، اسمحوا لي أن أعبر عن شكري وتقديري وامتناني لكل العاملين بهذا الصرح القضائي العتيد قضاة وموظفين، رئاسة ونيابة عامة، كل باسمه وصفته، على ما بذلوه من جهد ونكران ذات وما أبانوا عنه من مثابرة وجدية ورغبة في التطور والارتقاء، وأدعوهم إلى بذل المزيد لنكون في المستوى المطلوب داعيا الله عز وجل أن يجعل هذا الافتتاح فتحا مباركا وأن ينير بصيرتنا لمعرفة الحق والعمل به ويحيي قلوبنا بنور الحكمة ولا يجعلنا ممن ضل سعيهم في الحياة الدنيا وهم يحسبون أنهم يحسنون صنعا. إنه على كل شيء قدير وبالإجابة جدير.

﴿قل هذه سبيلي أدعوا إلى الله على بصيرة أنا ومن اتبعني وسبحان الله وما أنا من المشركين﴾

صدق الله العظيم

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

كلمة السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض
بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2012

بسم الله الرحمان الرحيم

والحمد لله والصلاة والسلام على مولانا رسول الله وآله وصحبه؛

أصحاب السعادة أصحاب الفضيلة؛

الحضور الكريم؛

يغمرني إحساس بالغبطة والسرور ويجتاحني شعور بالفخر والحبور، في هذا اليوم السعيد وفي هذا الصرح الشامخ العتيد بمناسبة حفل افتتاح السنة القضائية بمحكمة النقض. مناسبة دأبت عليها محكمة النقض بإذن من صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده، وأضحت مراسيمها تقليدا من تقاليدها العريقة وسنة من سننها الحميدة، لما تحمله من دلالات عميقة وما تعكسه من أهمية بالغة نابعة من الحرص على عقدها باعتبارها فرصة لاستعراض ما تحقق من مكتسبات وتقييم ما أنجز من أهداف في أفق بلورة تصور ثاقب للسبل الناجعة والمناهج المثلى الكفيلة بتطوير وتحسين مستوى أداء قضائنا، لاستشراف ما نتطلع إليه من فعالية ونجاعة للعمل القضائي بمحكمة النقض.

فالحدث إذن وازن والمناسبة على درجة بالغة من الأهمية، ويزيد من أهميتها ويرفع من قيمتها؛ الظرفية الدقيقة والحيوية من عمر بلدنا التي تنعقد في ظلها هذه المناسبة. ظرفية تتميز بصدور دستور جديد يشكل تحولا عميقا لبلدنا في مختلف المجالات، وخاصة مجال العدالة بالنظر إلى الأهمية التي أولاها لقطاع العدل باعتباره دعامة من الدعامات الأساسية لدولة الحق والقانون وأحد ركائز بناء المشروع المجتمعي الديمقراطي الحداثي. وتجسدت هذه الأهمية في الارتقاء بالقضاء إلى مستوى السلطة القضائية على غرار السلطتين التشريعية والتنفيذية من خلال إقرار مجلس أعلى للسلطة القضائية يسهر على تطبيق الضمانات الممنوحة للقضاة.

كما تجسدت هذه الأهمية أيضا فيما حملته بنود الدستور من أدوات وآليات من شأنها أن تحصن وتقوي القضاء وتجعله قادرا على الاضطلاع بدوره الطلائعي بكل استقلالية ونجاعة وفعالية وعلى المساهمة في إنجاح الثورة الحقيقية التي يعرفها ورش إصلاح القضاء منذ اعتلاء صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله عرش أسلافه المنعمين.

أصحاب السعادة أصحاب الفضيلة؛

الحضور الكريم؛

أمام هذه العناية الملكية السامية التي أحاط بها جلالته قطاع العدل وهمت جميع جوانبه والتي انطلقت منذ أن تولى أمير المؤمنين قيادة هذا البلد العظيم، وتأكدت وترسخت أكثر عقب توجيهاته النيرة وخطبه السامية وخاصة خطاب 20 غشت 2009 وخطاب 8 أكتوبر 2010.

أمام هذه العناية كان طبيعيا جدا أن تدرك مكونات محاكم المملكة بصفة عامة ومكونات محكمة النقض بصفة خاصة، حجم مسؤولياتها وثقل مأمورياتها اتجاه هذا الورش الإصلاحي الكبير والشامل للقضاء، فتسارع من موقعها إلى الانخراط في تفعيل مضامين الخطب السامية، عبر بذل المزيد من الجهد والتضحية للرفع من وتيرة الإنتاج والإسراع في البت في قضايا المعتقلين وتصفية كل القضايا في ظرف وجيز.

واستطاعت فعلا أن تكون في مستوى الرهانات التي تطوقها، وأبانت عن عزيمة قوية وإرادة فولاذية مكنتها من تحقيق ما سطر لها من أهداف، وما حدد لها من مرام.

ولعل هذا ما يتضح بجلاء من خلال استقرائنا لوضعية القضايا الرائجة والمخلفة في نهاية سنة 2011 بالمقارنة مع عهد قريب، وبالاحتكام إلى لغة الأرقام :

السنة	المسجل خلال السنة	المحكوم خلال السنة	مجموع المخلف في نهاية السنة	المخلف من القضايا الجنائية في نهاية السنة	المخلف من القضايا المدنية في نهاية السنة	المخلف من قضايا المعتقلين في نهاية السنة
2007/12/31	30586	37337	31640	18159	13481	2571
2008/12/31	35786	35671	31864	19406	12458	2549
2009/12/31	29487	38450	22895	11129	11766	1411
2010/12/31	27746	32231	18143	5839	12574	692
2011/12/31	26531	28946	16107	4716	11391	693

وهكذا نخلص من استعراضنا لهذه الإحصائيات إلى نتيجة لا تقبل التأويل ولا التحوير وهي؛ أن مكونات محكمة النقض استجابت لنداء عاهلها وعملت على ترجمة توجيهاته النيرة على أرض الواقع، من خلال بذل مجهود كبير لتصفية القضايا الرائجة في أقصر وقت ممكن، وتسريع وثيرة البت في قضايا المعتقلين عملا بمقتضيات المادة 546 من قانون المسطرة الجنائية التي تستوجب البت فيها داخل أجل أقصاه ثلاثة أشهر من

تاريخ التوصل بالملف دون إغفال مراعاة جودة القرارات وتوحيد الاجتهاد، وهي أمور أضحى يلمسها عن قرب كل متتبع لعمل هذه المحكمة.

وكما يتبين انطلاقا من سنة 2007 أنه تم التقليص تدريجيا من حجم المتخلف من القضايا بنسبة حوالي 50 % وقضايا المعتقلين بنسبة تفوق 73 %.

السنة	مجموع المخلف في نهاية السنة	المخلف من قضايا المعتقلين في نهاية السنة
2007/12/31	31640	2571
2011/12/31	16107	693

كما أن التصفية همت الأمد العمري الذي تستغرقه الملفات إلى حين الفصل فيها، فبإستقراء الإحصائيات يتضح بأنه تم تصفية القضايا التي يرجع تاريخ تسجيلها إلى ما قبل 2010 بصفة جدرية و لم يبق من المسجل خلال سنة 2009 إلا النذر القليل.

السنة	ما تبقى من القضايا المسجلة سنة **2009**	ما تبقى من القضايا المسجلة خلال سنة **2010**	ما تبقى من القضايا المسجلة خلال سنة **2011**	المجموع في نهاية السنة
المخلف من القضايا	87	3249	12771	16107
النسبة المائوية	% 0.54	% 20.17	% 79.29	% 100

ومع ذلك فإن طموح مكونات هذه المحكمة لا يقف عند هذا الحد، وإنما يتسع لتحقيق الأفضل ويروم كسب الرهان الذي وضعته نصب أعينها وهو أن يصبح عمر الملفات مستقبلا لا يتجاوز الستة أشهر، وهو رهان سيبوئ لا محالة هذه المحكمة بتحقيقه مكانة فريدة ومرموقة قل وعز نظيرها.

وبالنسبة للنيابة العامة بمحكمة النقض فقد بذلت بدورها جهدا ملموسا للارتقاء بدورها إلى مستوى مشرف و لم يعد دورها يختزل فيما أوكل لها تشريعيا، وإنما وسعت نطاق تحركها ونشاطها وطنيا وإقليميا ودوليا، من خلال مد جسور التواصل مع رؤساء النيابات العامة بالمحاكم لتوحيد الرؤى والمفاهيم وإحاطتهم بالمستجدات لتصريف القضايا على النحو الأمثل وعقلنة ممارسة مسطرة النقض والرفع من مستوى المذكرات، ومن خلال المشاركة الفعالة في اللقاءات العلمية والدورات التكوينية التي تنظم على الصعيد الإقليمي والدولي لمسايرة النظرة الكونية لأسس المحاكمة العادلة وثقافة حقوق الإنسان.

وإدراكا منها لما لنشر المعرفة القانونية من دور في إحاطة قضاة النيابة العامة وجميع المهتمين بالمستجدات التي تطرأ على مجال تدخل النيابة العامة وطنيا ودوليا، فقد عمدت إلى إصدار العدد الأول من مجلة «منبر النيابة العامة» وهي الآن بصدد إعداد العدد الثاني والذي سيرى النور إنشاء الله في الأيام القليلة القادمة.

أصحاب السعادة أصحاب الفضيلة؛

الحضور الكريم؛

غير خاف عنكم ما لهذا اللقاء من أثر إيجابي على العمل القضائي، فهو إلى جانب كونه يشكل فرصة لاستعراض ما أنجز من أعمال بمختلف أقسام المحكمة، وما اتخذته إدارة المحكمة من إجراءات وتدابير لتحسين العمل القضائي كما وكيفا وما قامت به من أنشطة علمية محليا ودوليا.

فإنه من جانب آخر يعد فرصة لتقييم مدى نجاعة وفعالية النهج والأسلوب المتبع في تصريف الأعمال، ومن خلال المقارنة بما سبق تحقيقه في السنة أو السنوات السابقة، وعلى ضوء الناتج يتم رسم خطة العمل المستقبلية، خطة تعتد بإيجابيات سابقاتها وتطرح سلبياتها لضمان مسيرة قضائية، تحقق الأفضل والأحسن في مواكبتها للمستجدات التي يفرزها التطور القوي والسريع الذي يشهده ورش إصلاح القضاء ببلدنا.

إن التحدي الذي يعترض سبيلنا كبير لكن بالتأكيد أن طموحنا وعزيمتنا أكبر، ولا يخامرني أدنى شك في أن كل واحد منا يقدر حجم المسؤولية حق تقدير وعازم على أن يبذل جهدا مضاعفا للارتقاء بقضائنا إلى مستوى مغرب ما بعد الدستور، مغرب يحتل فيه القضاء المكانة المرموقة التي يبتغيها أمير المؤمنين لشعبه الوفي العظيم.

وقبل أن أختم كلمتي أغتنمها فرصة سعيدة لأهنئ الأستاذ المصطفى الرميد على الثقة المولوية السامية التي حظي بها بتعيينه وزيرا للعدل والحريات، وإني لعلى يقين بأن كفاءته المتميزة وتجربته المتعددة المناهل التي راكمها طيلة مساره المهني وما جبل عليه من مواقف مشرفة ستكون له حتما رافدا قويا للسير بخطى ثابتة وواعدة بقطاع العدل، متمنيا له التوفيق والنجاح في مهامه كما أجدد شكري الجزيل للسادة أصحاب السعادة والفضيلة على تشريفهم لهذا الحفل الكريم وأدعو الله أن يعيننا ويوفقنا لما فيه خدمة الصالح العام تحت القيادة الرشيدة لصاحب الجلالة الملك محمد السادس دام له النصر والتمكين وحفظه بما حفظ به الذكر الحكيم وأقر عينه بولي عهده الأمير مولاي الحسن، وشد أزره بصنوه صاحب السمو الملكي الأمير مولاي رشيد وسائر أفراد الأسرة الملكية الشريفة، إنه على ما يشاء قدير وبالاستجابة جدير.

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

الجزء الخامس

التنظيم الداخلي

المملكة المغربية
محكمة النقض

ROYAUME DU MAROC
COUR DE CASSATION

مذكرة عدد 12/2

بتاريخ 2012/03/01

السيدات والسادة رؤساء الغرف والمستشارين

بمحكمة النقض

الموضوع: تطوير التقارير.

سلام تام بوجود مولانا الإمام دام له النصر والتمكين

وبعد، ففي سبيل الرفع من مستوى نجاعة العمل بداخل هذه المؤسسة باعتماد التقنيات الحديثة في الإنجاز على أمل التخلص من الورق في المنظور القريب؛ ربحا للوقت وتحقيقا للأداء المتميز؛ ومسايرة في ذات الوقت لتطورات العصر.

يشرفني أن أدعوكم إلى تقديم تقاريركم الدورية استقبالا في شكل إلكتروني، والذي لا يختلف نموذجه كثيرا عن النموذج القديم ما عدا في جوانبه الفنية والتقنية التي نحن واثقون أشد الوثوق بقدراتكم على فهمها واستيعابها سريعا ولو عن طريق التجربة وتكرار التجربة.

وفق الله الجميع.

الرئيس الأول
مصطفى فارس

ROYAUME DU MAROC
COUR DE CASSATION

المملكة المغربية
محكمة النقض

مذكرة عدد 12/03
بتاريخ 2012/03/13

إلى السادة رؤساء الغرف والأقسام والمستشارين

الموضوع: تنظيم ندوة وطنية حول القانون العقاري الجديد.

سلام تام بوجود مولانا الإمام دام له النصر والتمكين

وبعد، نخبركم بأنه ستنظم بمدينة مراكش يومي 27 و28 أبريل 2012، ندوة علمية حول القانون العقاري الجديد، وذلك بشراكة مع الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية.

لذا فعلى الراغبين في المشاركة في إحدى محوري هذه الندوة، أن يخبرنا على الفور بموضوع المداخلة الذي ينوي المشاركة به انتقاءا من بين المواضيع المفصلة أدناه مع موافاتنا بمداخلته كاملة قبل يوم 25 من الجاري:

المحور الأول: مسطرة التحفيظ العقاري

مداخلة 1: مسطرة التحفيظ في ظل القانون 14.07.

مداخلة 2: المساطر الخاصة للتحفيظ العقاري.

مداخلة 3: تلقي التعرضات وشروط تقديمها والتشطيب عليها.

مداخلة 4: البت القضائي في التعرضات على مساطر التحفيظ.

المحور الثاني: التقييدات بالرسوم العقارية

مداخلة 5: دور المحافظ في مراقبة السندات المدلى بها تدعيمها لطلبات التقييد على ضوء القانون 14.07.

مداخلة 6: أحكام التقييد الاحتياطي على ضوء مستجدات القانون 14.07.

مداخلة 7: مسؤولية المحافظ والطعن في قراراته.

مداخلة 8: دعاوى التعويض ودور صندوق التأمين.

مع أزكى التحيات.

الرئيس الأول

مصطفى فارس

المملكة المغربية
محكمة النقض

ROYAUME DU MAROC
COUR DE CASSATION

مذكرة رقم: 7
بتاريخ 2012/05/11

بسم الله الرحمان الرحيم

السادة رؤساء الغرف والأقسام

والمستشارين بمحكمة النقض

الموضوع: حول بنك المعطيات القضائية.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد؛ ففي إطار سياسة التحديث التي نعمل على اتباعها وإرساء دعائمها لجعل مؤسستنا العتيدة تواكب مصاف مثيلاتها العصرية، أتشرف بأن أخبركم أني عازم على خلق «**بنك المعطيات القضائية**».

ولكي نتمكن من الاستفادة من هذه الآلية التقنية الجديدة، أتوجه إلى السادة رؤساء الغرف والأقسام وباقي القضاة العاملين بمحكمة النقض بأن يدلوا بملاحظاتهم وآرائهم بشأن المعطيات المراد اعتمادها في هذا الصدد.

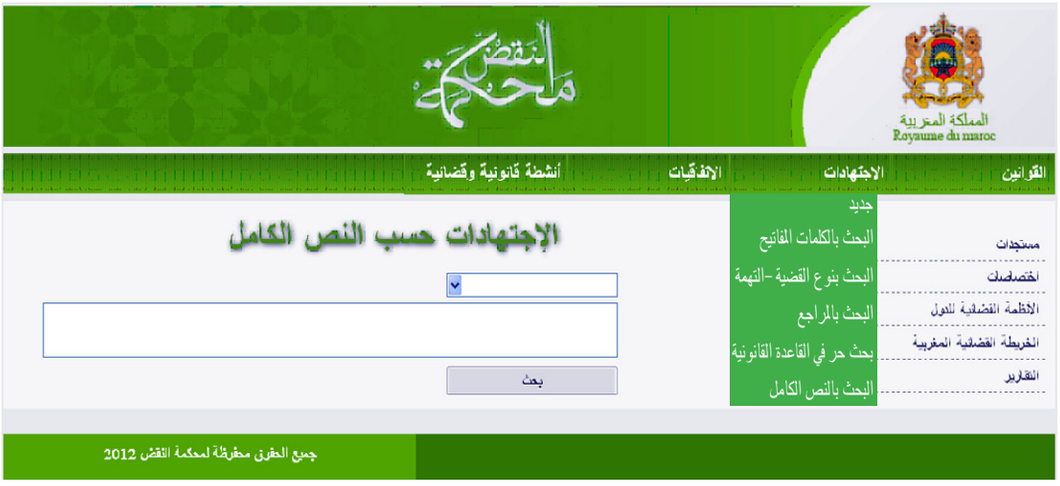
وتفضلوا بقبول فائق التقدير والاعتبار.

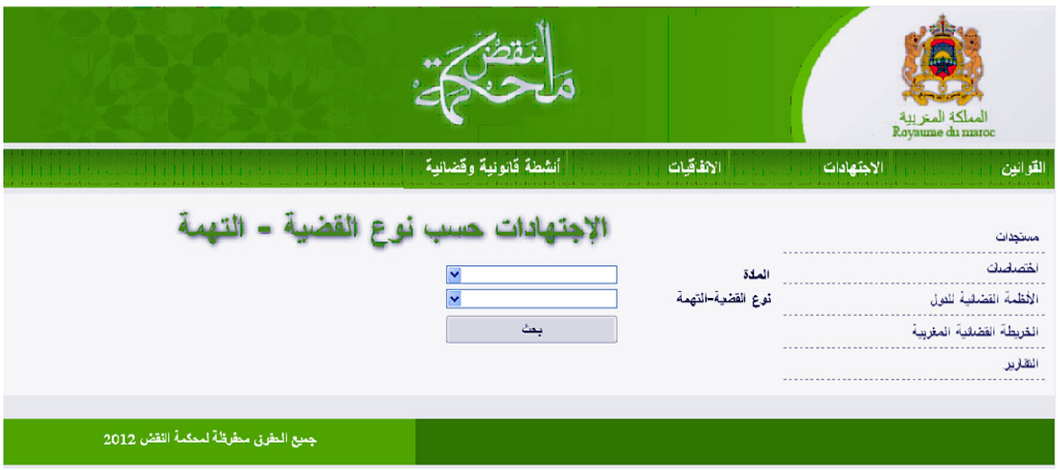
الرئيس الأول
مصطفى فارس

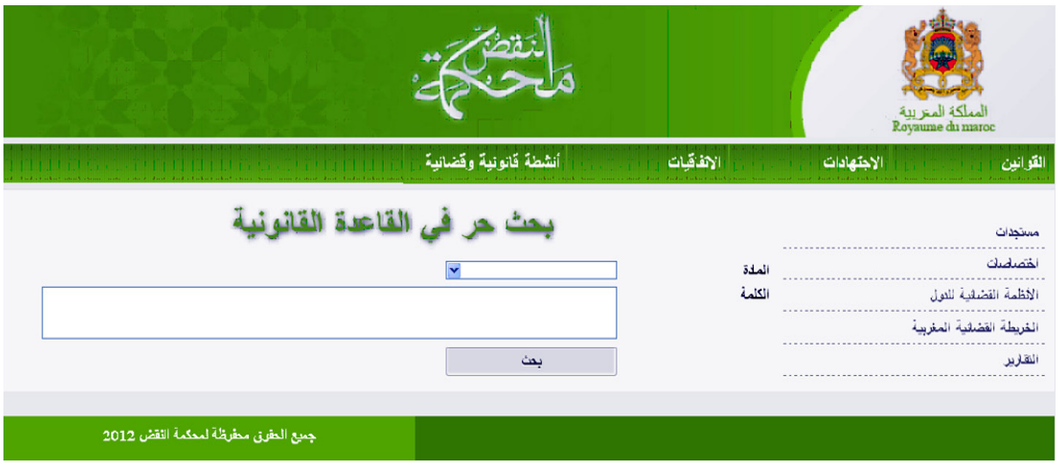
بنك المعطيات القضائية

المملكة المغربية
Royaume du maroc
القوانين
الاجتهادات
الاتفاقيات
أنشطة قانونية وقضائية
مستجدات
اختصاصات
الأنظمة القضائية للدول
الخريطة القضائية المغربية
التقارير
الإجتهادات حسب الكلمات المفاتيح
المادة
كلمة مفتاح رئيسية
كلمة مفتاح ثانوية
بحث حر في كلمات المفاتيح
بحث
جميع الحقوق محفوظة لمحكمة النقض 2012

المملكة المغربية
Royaume du maroc
القوانين
الاجتهادات
الاتفاقيات
أنشطة قانونية وقضائية
مستجدات
اختصاصات
الأنظمة القضائية للدول
الخريطة القضائية المغربية
التقارير
الإجتهادات حسب المراجع
رقم القرار
تاريخ القرار
الغرفة
القسم
رقم الملف
تاريخ التسجيل
الهيئة
الموضوع
بحث
جميع الحقوق محفوظة لمحكمة النقض 2012


المملكة المغربية
Royaume du maroc
القوانين
الاجتهادات
الاتفاقيات
أنشطة قانونية وقضائية
جديد
البحث بالكلمات المفاتيح
البحث بنوع القضية -التهمة
البحث بالمراجع
بحث حر في القاعدة القانونية
البحث بالنص الكامل
مستجدات
اختصاصات
الأنظمة القضائية للدول
الخريطة القضائية المغربية
التقارير
الإجتهادات حسب النص الكامل
بحث
جميع الحقوق محفوظة لمحكمة النقض 2012


المملكة المغربية
Royaume du maroc
القوانين
الاجتهادات
الاتفاقيات
أنشطة قانونية وقضائية
الإجتهادات حسب نوع القضية - التهمة
مستجدات
اختصاصات
الأنظمة القضائية للدول
الخريطة القضائية المغربية
التقارير
المادة
نوع القضية-التهمة
بحث
جميع الحقوق محفوظة لمحكمة النقض 2012


المملكة المغربية
Royaume du maroc
القوانين
الاجتهادات
الاتفاقيات
أنشطة قانونية وقضائية
بحث حر في القاعدة القانونية
مستجدات
اختصاصات
الأنظمة القضائية للدول
الخريطة القضائية المغربية
التقارير
المادة
الكلمة
بحث
جميع الحقوق محفوظة لمحكمة النقض 2012

المملكة المغربية
Royaume du maroc
القوانين
الاجتهادات
الاتفاقيات
أنشطة قانونية وقضائية
الإجتهادات حسب النص الكامل
مستجدات
اختصاصات
الأنظمة القضائية للدول
الخريطة القضائية المغربية
التقارير
المادة
الكلمة
بحث
جميع الحقوق محفوظة لمحكمة النقض 2012

المملكة المغربية
محكمة النقض

ROYAUME DU MAROC
COUR DE CASSATION

مذكرة عدد 2012/09
بتاريخ 2012/05/22

بسم الله الرحمان الرحيم

إلى السادة

الرؤساء الأولين لمحاكم الاستئناف

الموضوع: تأخير توجيه الطعون بالنقض بهذه المحكمة.

سلام تام بوجود مولانا الإمام دام له النصر والتمكين

وبعد؛ لا تخفى عليكم الأهمية التي تكتسيها وثيرة البت في القضايا داخل الآجال المعقولة، ومدى تأثيرها عل مفهوم النجاعة القضائية، ومساهمتها في استتباب الأمن القضائي داخل المجتمع، الشيء الذي لن يتأتى إلا بتمكين القضاء من وضع يده على كل الوسائل الضرورية واللازمة لأداء رسالته على الوجه المطلوب وفي الظرف الوجيز.

ومن خلال التفقد الدوري لنشاط محكمة النقض تمت ملاحظة أن العديد من الطعون المدنية منها والزجرية لا تصل لهذه المحكمة إلا بعد مرور آجال طويلة على تقديمها أو التصريح بها – تصل سنة في بعض الحالات، أو تصل ناقصة من المستندات المرتبطة بها، مما يؤثر سلبا على البت فيها والمساس بحقوق أطرافها.

لذا نحثكم على إيلاء هذه المسألة بالغ اهتمامكم والحرص استقبالا على العناية بها **بصفة شخصية** وذلك بالعمل على مراقبة كل طعن للتأكد من اشتماله على جميع الوثائق اللازمة قبل توجيهه لهذه المحكمة في أقرب الآجال.

كما نطلب منكم في ذات الوقت موافاتنا **في نهاية كل شهر وبصورة منتظمة** بلائحة مفصلة لجميع الطعون بالنقض المقدمة أو المصرح بها أمام محكمتكم وأيضا أمام المحاكم الابتدائية الواقعة بدائرة نفوذ محكمتكم بالنسبة للأحكام الصادرة عنها بصورة نهائية وذلك حتى يتأتى لنا بدورنا تتبعها عن كثب.

ولي اليقين أن ما تتمتعون به من حنكة وتبصر لكفيل بتحقيق هذه المبتغى، والسلام.

الرئيس الأول
مصطفى فارس

المملكة المغربية
محكمة النقض

ROYAUME DU MAROC
COUR DE CASSATION

مذكرة رقم 2012/12
بتاريخ 2012/10/18

بسم الله الرحمان الرحيم

إلى

السيد رئيس كتابة الضبط بمحكمة النقض

الموضوع: تكوين لجنة للتخطيط الاستراتيجي

سلام تام بوجود مولانا الإمام دام له النصر والتمكين

وبعد؛ فلا يخفى عليكم أن تحقيق الأهداف وتطوير العمل بهذه المحكمة هو رهين بوضع خطة استراتيجية لذا يشرفني إبلاغكم بتشكيل لجنة للتخطيط الاستراتيجي برئاسة السيد ابراهيم زعيم رئيس غرفة بهذه المحكمة نظرا لإلمامه بالتخطيط الاستراتيجي اعتبارا للدورات التكوينية التي تلقاها في هذا المجال، وبعضوية السادة: ابتسام المودن مستشارة – رئيسة مركز النشر والتوثيق القضائي –، محمد زهير – مهندس في الإحصائيات –، عبد السلام بنعمر – مكلف بالميزانية والحسابات –، جمال شوطا – مهندس في المعلوميات –، فاتحة الداودي – ملحقة بالديوان –.

ولتسهيل مأمورية هذه اللجنة أطلب منكم ومن جميع موظفي كتابة الضبط تقديم يد المساعدة لأعضائها عن طريق مدهم باقتراحاتكم وأفكاركم الكفيلة بإغناء هذا المشروع، كما نخبركم أننا كلفنا السيدة فتيحة الداودي العضوة باللجنة المذكورة للقيام بإجراء مقابلات فردية ستسمح لا محالة بتوضيح الرؤيا وإلقاء الضوء على كل الجوانب ذات الأهمية بالنسبة لمستقبل محكمة النقض هاته.

وتفضلوا بقبول فائق التقدير والاعتبار.

الرئيس الأول
مصطفى فارس

مذكرة عدد 12/13

بتاريخ 2012/11/27

بسم الله الرحمان الرحيم

من الرئيس الأول لمحكمة النقض

إلى

السادة رؤساء الغرف والأقسام والمستشارين والمحامين العامين

وموظفي محكمة النقض

الموضوع: قافلة طبية.

سلام تام بوجود مولانا الإمام دام له النصر والتمكين.

وبعد، في إطار الأنشطة الاجتماعية التي تقوم بها محكمة النقض وبشراكة مع جمعية محبة بلادي، ستنظم حملة طبية لفائدة قضاة وموظفي محكمة النقض وذلك يوم 14 دجنبر 2012 تخص:

- المسالك البولية؛
- أمراض القلب والشرايين؛
- أمراض العيون؛
- الأمراض الجلدية؛
- الجهاز الهضمي؛
- مرض السكري؛
- أمراض النساء.

وعليه فالمرجو من الراغبين الاستفادة من هذه الحملة الطبية الاتصال بلجنة التنظيم، الرقم الداخلي 1170.

الرئيس الأول

مصطفى فارس

المملكة المغربية
محكمة النقض

ROYAUME DU MAROC
COUR DE CASSATION

مذكرة عدد 12/14

بتاريخ 2012/11/27

بسم الله الرحمان الرحيم

إلى

السادة رؤساء الغرف والأقسام

الموضوع: التقييد بحضور الجلسات.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد؛ بناء على مقتضيات الفصل 371 من قانون المسطرة المدنية وخاصة الفقرة الاولى منه المتعلقة بالنصاب الواجب توفره لعقد الجلسات، وتبعا للغايات المتكررة لبعض الأعضاء خاصة فيما يتعلق بجلسات الغرف مجتمعة، يشرفني أن أطلب منكم حث الأعضاء على السهر والتقييد بحضور الجلسات حفاظا على حسن سير العمل بهذه المؤسسة.

وتفضلوا بقبول فائق التقدير والاعتبار والسلام.

الرئيس الأول
مصطفى فارس

مذكرة عدد 2012/15

بتاريخ 2012/12/25

بسم الله الرحمان الرحيم

إلى

السادة رؤساء الغرف والأقسام والمستشارين

بمحكمة النقض

الموضوع: اجتماع مكتب محكمة النقض.

سلام تام بوجود مولانا الإمام دام له النصر والتمكين

وبعد؛ يشرفني أن أخبركم بأن الاجتماع السنوي لمكتب محكمة النقض المنعقد بتاريخ 13 ديسمبر 2012 تطبيقا لمقتضيات الفصل 5 من المرسوم رقم 498.74.2 المؤرخ في 16 يوليوز 1974 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة؛ قد أسفرت نتائج جدول أعماله على ما يلي:

I - حذف وضم بعض الأقسام:

أولا – ضم القسم الجنائي العاشر إلى القسم الجنائي الخامس.

ثانيا – القسم الجنائي الحادي عشر أصبح يحمل تسمية القسم الجنائي العاشر.

ثالثا – ضم القسم الاجتماعي الثاني إلى القسم الاجتماعي الأول.

رابعا – ضم القسم المدني التاسع إلى القسم المدني السابع.

II - إسناد رئاسة الغرفة الاجتماعية وبعض الأقسام إلى الأساتذة الآتية أسماؤهم:

- تخلف الأستاذة مليكة ابن زاهر الأستاذ يوسف الإدريسي.
- يخلف الأستاذ محمد بلعياشي الأستاذ محمد العلامي.
- تخلف الأستاذة زبيدة التكلانتي الأستاذ بوشعيب البوعمري.

III - وتبعا لذلك تم إعادة توزيع بعض السادة القضاة على النحو التالي:

1. نقل الأستاذ أحمد بنزاكور من القسم التجاري الأول إلى القسم الجنائي الخامس.
2. نقل الأستاذ الحسين الضعيف من القسم الجنائي العاشر إلى القسم الجنائي الثامن.
3. نقل الأستاذ عبد الباقي الحنكاري من القسم الجنائي العاشر إلى القسم الجنائي التاسع.
4. نقل الأستاذة مليكة الكتاني من القسم الجنائي العاشر إلى القسم الجنائي التاسع.
5. نقل الأستاذة سميرة نقال من القسم الجنائي العاشر إلى القسم الجنائي الثاني.
6. نقل الأستاذ خليل جليل من القسم الجنائي السابع إلى القسم الجنائي الخامس.
7. نقل ذ/ سعد الجرندي من القسم الاجتماعي الثاني إلى القسم الاجتماعي الأول.
8. نقل ذ/ عبد اللطيف الغازي من القسم الاجتماعي الثاني إلى القسم الاجتماعي الأول.
9. نقل ذ/ أحمد بنهدي من القسم الاجتماعي الثاني إلى الاجتماعي الأول.
10. نقل ذ/ محمد برادة من القسم الاجتماعي الثاني إلى الاجتماعي الأول.
11. نقل ذة/ نزهة مرشد من القسم الاجتماعي الأول إلى القسم المدني الرابع.
12. نقل ذ/ مصطفى مستعد من القسم الاجتماعي الثاني إلى القسم الجنائي السادس.
13. نقل ذ/ محمد عثماني من القسم المدني التاسع إلى القسم المدني السادس.
14. نقل ذ/ أحمد ملجاوي من القسم المدني التاسع إلى القسم المدني السابع.
15. نقل ذة/ لطيفة أيدي من القسم المدني التاسع إلى القسم المدني السابع.
16. نقل ذ/ حميد الوالي من القسم المدني التاسع إلى القسم المدني السابع.
17. نقل ذة/ سعاد رشد من القسم المدني السابع إلى القسم المدني الرابع.

وأغتنم هذه الفرصة لأنوه بالأعمال الجليلة التي يقوم بها كافة السيدات والسادة القضاة والموظفين والمجهودات الهامة التي يبذلونها لتحقيق العدالة في أسمى صورها متمنيا لهم كامل التوفيق في مهامهم والسداد في مسيرتهم الموفقة.

وتفضلوا بقبول فائق التقدير والاعتبار.

الرئيس الأول

مصطفى فارس

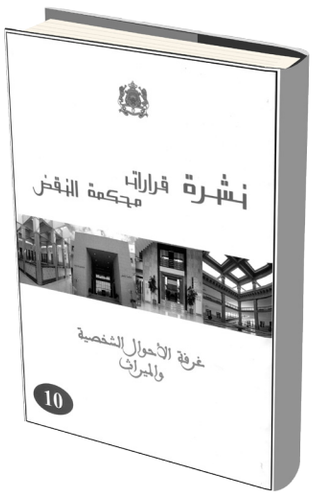
الجزء السادس

أنشطة محكمة النقض

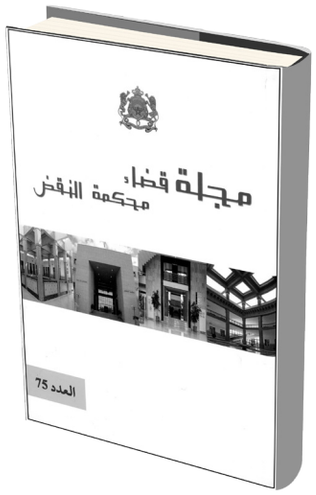
أولا:
إصدارات محكمة النقض

وتنفيذا لرؤية محكمة النقض التي أعلن عنها السيد الرئيس الأول بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2012 فقد تم السهر على تكثيف وتنويع الإصدارات وانتظامها حيث أصدرت خلال سنة 2012 :

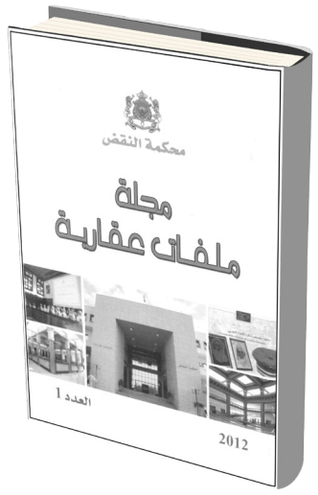
نشرة قرارات محكمة النقض السلسة 3، الجزء 9 (الغرفة المدنية).



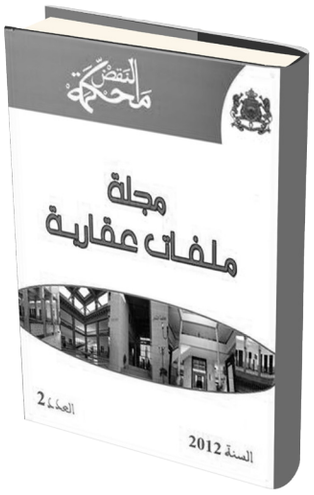
نشرة قرارات محكمة النقض السلسة 3، الجزء 10 (غرفة الأحوال الشخصية والميراث).



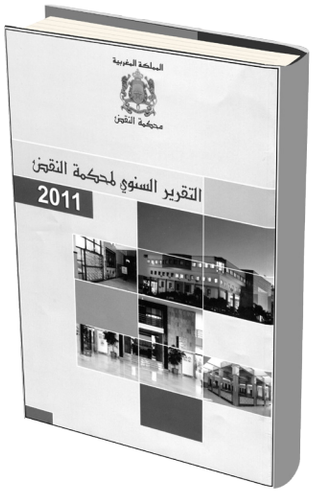
مجلة قضاء محكمة النقض العدد 75



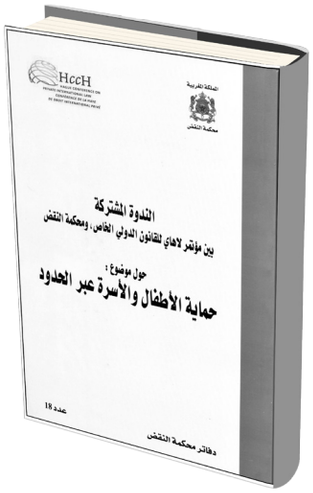
مجلة ملفات عقارية العدد 1



مجلة ملفات عقارية العدد 2

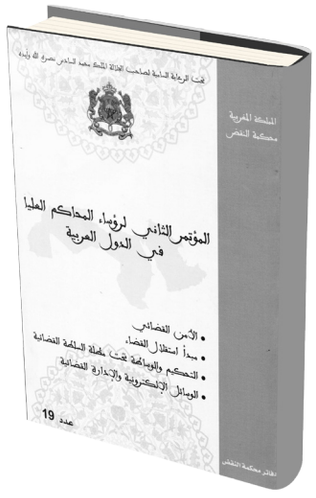


التقرير السنوي 2011



الندوة المشتركة
بين المؤتمر الدولي الخاص ومحكمة النقض.

الإحصائيات السنوية لمحكمة النقض
2012



المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم العليا
في الدول العربية.

الأحكام الصادرة عن مجلس الاستئناف الشرعي الأعلى
في المادة العقارية وفي مادة الأحوال الشخصية
المجلد الثامن

ثانيا:
المؤتمرات

1 – شاركت محكمة النقض في أشغال المؤتمر الدولي حول «عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص» المنظم من طرف مجلس الشورى اللبناني أيام 06-07 فبراير 2012، والتي مثلها السيد محمد محجوبي، رئيس غرفة بمحكمة النقض.

عرف هذا المؤتمر إلقاء العروض التالية:

- **«خصوصيات ومضمون عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص».**
  – السيد Alain Ménéménis، رئيس الشعبة الثالثة بمجلس الدولة الفرنسي؛
- **«تفويض المرفق العام، شكل آخر من أشكال الشراكة بين القطاعين العام والخاص».**
  – السيد Rémy Schwartz، رئيس الشعبة السابعة بمجلس الدولة الفرنسي؛
- **«عقد التدبير المفوض كأحد أوجه الشراكة بين الجماعات المحلية والقطاع الخاص».**
  – السيد محمد محجوبي، رئيس غرفة بمحكمة النقض المغربية؛
- **«التحكيم في عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص».**
  – السيد Mathis Audit، أستاذ مبرز بكليات الحقوق الفرنسية؛
- **«العلاقة بين مجلس الدولة وقضاء التحكيم في مادة الاستثمار».**
  – السيد حميد غرافي، محام بهيئة باريس؛
- **«القضاء الاستعجالي فيما قبل انعقاد عقود الشراكة».**
  – السيد Rémy Schwartz، رئيس الشعبة السابعة بمجلس الدولة الفرنسي؛
- **«النزاعات المتعلقة بتنفيذ عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص».**
  – السيد Alain Ménéménis، رئيس الشعبة الثالثة بمجلس الدولة الفرنسي.

2 – شاركت محكمة النقض في المؤتمر الرابع لجمعية المحاكم العليا للنقض بالبلدان التي تتقاسم استعمال اللغة الفرنسية، بالقاهرة أيام 25-26 مارس 2012، والتي مثلها السيد إبراهيم زعيم، رئيس غرفة ورئيس قسم التحديث والأفاق المستقبلية ومثلوا المؤسسة مجموعة من الفعاليات تحت شعار «الإستراتيجيات القضائية لتبسيط وتعزيز وتسريع إجراءات نظر الدعوى أمام المحاكم العليا للنقض».

و قد توزعت أشغال هذا المؤتمر على المحاور الرئيسية التالية:

1. إشكاليات تراكم الطعون أمام محاكم النقض؛
2. البحث عن الحلول للطعون المتراكمة؛

3. دور مساعدي القضاء في تنزيل الآليات المستعملة في تقليص تراكم الطعون؛
4. دور التعاون الفرنكفوني؛
5. آثار التعاون بين محكمة النقض المصرية وجمعية المحاكم العليا بالبلدان التي تتقاسم استعمال اللغة الفرنسية.

3 – ألقى السيد محمد الخضراوي نيابة عن السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض كلمة بالجلسة الافتتاحية للمؤتمر الأول للرابطة الوطنية للصحافة الإلكترونية بالمغرب الذي احتضنته منظمة الإيسيسكو بمقرها بالرباط يوم 5 شتنبر 2012.

وقد عرفت أشغاله مشاركة السيد وزير الاتصال والسيد مدير منظمة الإيسيسكو وحضور عدد هام من الإعلاميين والصحفيين الإلكترونيين.

4 – شارك وفد قضائي عن محكمة النقض المغربية في المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، الذي نظم بدولة الإمارات العربية المتحدة أيام 11 - 12 شتنبر 2012. ويتكون الوفد من:

- **السيد عبد العلي العبودي**، رئيس الغرفة الأولى بمحكمة النقض – رئيسا للوفد؛
- **السيد حسن مرشان**، رئيس غرفة بمحكمة النقض؛
- **السيد رشيد صادقي**، مستشار بمحكمة النقض.

5 – ترأس السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض أيام 23-25 شتنبر 2012 وفدا قضائيا للمشاركة في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم العليا بالدول العربية المنعقد بالخرطوم عاصمة جمهورية السودان حيث ترأس سيادته الجلسة الافتتاحية لهذا المؤتمر.

وقد توزعت أشغال هذا اللقاء العربي الذي قدم خلاله الوفد المغربي أوراق عمل تعكس التجربة القضائية المغربية إلى خمسة محاور علمية هامة، وكان الوفد القضائي متكون من السادة:

- **السيد ابراهيم بحماني**، رئيس غرفة الأحوال الشخصية والميراث بمحكمة النقض.
- **السيد محمد الخضراوي**، مستشار بمحكمة النقض ورئيس قسم التوثيق والدراسات والبحث العلمي.

وجاءت المحاور الكبرى للمؤتمر مقسمة على الشكل التالي:

– **المحور الأول**: المحاكمة العادلة بين معايير الشريعة الإسلامية والمعايير الدولية المعاصرة؛

- **المحور الثاني**: نظم المعاملات ودعاوى الجرائم الإلكترونية وأدلة إثباتها في التشريعات العربية بين الواقع والمأمول؛
- **المحور الثالث**: اختصاص المحاكم العليا في جرائم غسل الأموال والجرائم العابرة للحدود وطرق الاستقصاء القضائي والفصل فيها (الصعوبات، والحلول)؛
- **المحور الرابع**: دراسة مشروع النظام الأساسي لاتحاد المحاكم العليا العربية على ضوء الملاحظات الواردة؛
- **المحور الخامس**: نحو وحدة تشريعية عربية انطلاقا من توحيد المصطلحات القانونية والقضائية.

وتأتي مشاركة محكمة النقض في سياق الالتزام الدستوري والتاريخي للمملكة المغربية بقضايا الأمة العربية ومبادرتها إلى إنجاح كافة الآليات لتوطيد علاقات التعاون وتمتين عرى الأخوة وتقوية أواصر المحبة بين الدول العربية بما يحقق آمال وطموحات شعوبها، ومساهمة من محكمة النقض في تفعيل كل المقاربات الجماعية المنسجمة باعتبارها من آليات الحكامة الجيدة، وفرصة لبلورة رؤى وأفكار جديدة للدفع بسبل التعاون القضائي العربي نحو الأمام لمواجهة التحديات المستقبلية التي تفرضها التطورات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية العالمية المتسارعة.

وعلى هامش هذا المؤتمر وقع السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض مصطفى فارس والسيد جلال الدين عثمان رئيس المحكمة العليا بجمهورية السودان الشقيقة اتفاقية تعاون وذلك بمقر السلطة القضائية السودانية حضره أعضاء الوفد المغربي وكذا سفير صاحب الجلالة بجمهورية السودان السيد ماء العينين.

ثالثا:
الندوات

1 – الاحتفال باليوم العالمي للمرأة بمقر محكمة النقض 8 مارس 2012.

بمناسبة اليوم العالمي للمرأة، احتضنت رحاب محكمة النقض حفلا تكريميا أقيم على شرف النساء القاضيات والموظفات العاملات بهذه المؤسسة العتيدة، احتفاء بهن على ما يبذلنه بكل تفان وإخلاص من مجهودات جبارة في سبيل تحقيق العدالة الحقة التي تمثلها محكمة النقض باعتبارها أعلى هيئة قضائية بالمملكة المغربية.

حيث تقدم السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض بتهانيه الصادقة لكل النساء العاملات بهذه المؤسسة، متمنيا لهن مزيدا من التألق والعطاء في ظل السياسة الرشيدة لأمير المؤمنين جلالة الملك محمد السادس دام له العز والتمكين، الذي ما فتئ يعطي إشارات قوية على ضرورة تبوء المرأة المكانة التي تستحقها، اعترافا بالدور الحيوي الذي تلعبه داخل المجتمع وفي شتى مناحي الحياة العملية، السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وهذه الإشارات السامية توجت بإقرار وثيقة دستورية من الجيل الجديد، قوامها مبادئ العدالة والإنصاف والمساواة المستلهمة من ديننا الحنيف، مستوعبة المفاهيم الكونية للحقوق والحريات المتعارف عليها عالميا، وخاصة الداعية منها إلى نبذ كل أشكال التمييز بين الجنسين.

وقد ألقى السيد الوكيل العام بمحكمة النقض كلمة بالمناسبة نوه بدور المرأة في المجتمع، كما ألقت السيدة جميلة المدور رئيسة غرفة نيابة عن كل القاضيات بالمحكمة كلمة أشادت فيها بالدور الفعال للمرأة في بناء المجتمع، كما أشارت السيدة أسماء أحيد منتدبة قضائية من الدرجة الأولى نيابة عن كل الموظفات لدور كل العاملات بمحكمة النقض ومساهمتهن في بناء صرح العدالة ببلادنا. وقد عزز هذا الحفل بحضور نخبة من الفعاليات النسائية العاملات في مختلف الميادين ومختلف المجالات، منهن من ينتمي إلى الفن ولإبداع والإعلام وأخريات ينتمين إلى عالم الأعمال ومجال القضاء والمحاماة وغيرها، كما تكريم عدد من السيدات رؤساء الغرف والموظفات والضيفات الكريمات اللواتي لبين الدعوة.

2 – شاركت محكمة النقض في أشغال ندوة حول «تنفيذ الأحكام القضائية» بتاريخ 23 مارس 2012 بباريس – فرنسا، والتي مثلها السيد رشيد الصادقي، مستشار بمحكمة النقض.

3 – نظمت محكمة النقض الندوة الوطنية حول موضوع: «التحفيظ العقاري في خدمة التنمية: قراءة في مستجدات القانون رقم 14.07»، بشراكة مع الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، أيام 27 - 28 أبريل 2012 بمراكش.

وتناولت هذه الندوة بالدرس والتحليل مواضيع مختلفة موزعة على محورين اثنين:

– **المحور الأول:** مسطرة التحفيظ العقاري.

– **المحور الثاني:** التقييدات بالرسوم العقارية ومسؤولية المحافظ على الأملاك العقارية.

ولقد أسفرت أشغال الندوة عن التوصيات التالية:

– تكثيف التعاون بين محكمة النقض والوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية؛

– إحداث لجنة مشتركة للتشاور والتتبع تعقد اجتماعها على رأس كل ثلاثة أشهر؛

– عقد لقاءات على صعيد كل محكمة استئناف بين القضاة العاملين بها والمحافظين الممارسين في دائرة نفوذها بهدف إيجاد الحلول للإشكاليات المطروحة في الواقع العملي؛

– تبادل الزيارات الميدانية للاطلاع عن كثب على سير وأساليب انجاز مختلف الإجراءات؛

– تبادل الخبرات المتعلقة بتأسيس قواعد المعلومات واتخاذ الإجراءات الكفيلة بالتمكين من ولوجها؛

– عقد دورات تكوينية مشتركة في المواضيع ذات الاهتمام المشترك.

4 – شاركت محكمة النقض في ندوة حول موضوع: «تحسين القضاء وفعالية الإدارة القضائية»، التي نظمتها وكالة التعاون الدولي (KOICA) بتعاون مع محكمة النقض الكورية من يوم 22 أكتوبر إلى 06 نونبر 2012.

وكان الوفد القضائي المغربي متكون من:

- **السيد ابراهيم زعيم**، رئيس غرفة ورئيس قسم التحديث والأفاق المستقبلية بمحكمة النقض.
- **السيدة عتيقة السنتيسي**، رئيسة القسم الجنائي السادس بمحكمة النقض.

وتناولت الندوة المواضيع التالية:

1. مدخل للتنظيم القضائي الكوري والمبادلات القضائية الدولية.
2. مدخل لثقافة كوريا وبعض الكلمات والعبارات الكورية المتداولة يوميا.
3. الأخلاقيات في الميدان القضائي.
4. معهد التكوين القضائي بكوريا.
5. قواعد المسطرة المدنية بكوريا.
6. النظام المعلوماتي القضائي بكوريا.
7. قواعد المسطرة الجنائية بكوريا.
8. قواعد المسطرة الإدارية بكوريا.
9. قضاء الأسرة وجنوح الأحداث بكوريا.
10. السياسة القضائية بكوريا.

5 – نظمت محكمة النقض بشراكة مع الغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب ندوة وطنية حول موضوع: «آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 32.09 والعمل القضائي « أيام 02-03 نوفمبر 2012 بقصر المؤتمرات بمراكش.

وتميزت هذه الندوة بمشاركة متميزة لنخبة من القضاة والموثقين الذين ناقشوا على مدار يومين مواضيع قانونية وقضائية هامة تناولت المحاور التالية:

- **المحور الأول:** حجية العقد التوثيقي.
- **المحور الثاني:** المسؤولية التأديبية والجنائية والمدنية للموثق.
- **المحور الثالث:** الهياكل المهنية .

وقد استهدف هذا اللقاء العلمي التواصلي من خلال المداخلات القيمة للمشاركين البحث عن سبل توحيد الرؤى وإيجاد حلول قانونية وقضائية للإشكالات العملية المطروحة المرتبطة بممارسة مهنة التوثيق ببلادنا، ودحض الإكراهات التي يعرفها القطاع عموما من أجل مواكبة التحديات الكبرى التي تعرفها بلادنا في المجال الاقتصادي، حيث أضحى لازما تكريس مبدأ الانفتاح والتواصل وتأكيد الدينامية التشاركية التي تأسست من خلال الورش الوطني لإصلاح العدالة الذي وضع خارطة طريقه صاحب الجلالة الملك محمد السادس دام له العز والتمكين.

كما أنه في إطار تفعيل الحق في المعلومة، وفي سابقة من نوعها تم بث جميع فعاليات هذه الندوة عبر البوابة الإلكترونية لمحكمة النقض وكذا على الموقع الالكتروني للغرفة الوطنية للتوثيق.

6 – شاركت محكمة النقض في ندوة نظمتها أكاديمية العدل بتركيا حول موضوع: «العدالة الدولية للأطفال» أيام 05-07 دجنبر 2012 بأنقرة بتركيا. ويتكون الوفد من:

- **السيد محمد منقار بنيس**، رئيس غرفة بمحكمة النقض.
- **السيد محمد الحبيب بنعطية**، رئيس غرفة ورئيس قسم جنائي بمحكمة النقض.

رابعا:
اللقاءات

1 –ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض وفدا رفيع المستوى لحضور أشغال اللقاء القضائي المغربي الاسباني السادس أيام 31 يناير وفاتح فبراير 2012 بمدريد والذي تناول المحاور التالية:

– «العدالة ووسائل الاتصال»؛

– «العدالة والأطفال القاصرين»؛

– «السلطة القضائية»؛

– «تحديث قطاع العدالة».

وقد أكد السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض خلال الجلسة الافتتاحية للقاء القضائي الإسباني المغربي على أن هذا اللقاء جاء كامتداد لباقي اللقاءات التي جرت خلال الدورات الخمس السابقة في إطار تفعيل التعاون والعمل المشترك بين البلدين، حيث تم التطرق إلى الإشكالات العملية ذات الطابع الحيوي بالنظر لتداعيتها على مختلف المستويات، والتي تكتسي أهمية دولية وإقليمية ووطنية تهم مجالات الأسرة والشغل والمعاملات المدنية والتجارية والنزاعات الإدارية والجنائية والبيئية وغيرها.

مشيرا إلى أن هذه اللقاءات شكلت دوما مجالا للتواصل الشخصي والمؤسساتي للقضاة المغاربة والقضاة الإسبان، وفرصة لتبادل التجارب والخبرات وتقريب وجهات النظر القانونية والقضائية، وتسليط الضوء على المشاكل التطبيقية التي تطرحها التشريعات الوطنية والاتفاقيات الثنائية والاتفاقيات الدولية على السواء.

مبرزا أن قضاة الألفية الثالثة يعيشون عصرا جديدا يتميز بالثورة الرقمية، والتكنولوجيا الإعلامية، وتطور العلوم البيولوجية والجينية، وهذه المستجدات وضعت رجال القانون والقضاء أمام تحديات كبرى، فأضحى لزاما على القاضي أن يكون مؤهلا لذلك، وأن يساير التغيرات الآنية للمجتمعات على جميع الأصعدة، من أجل عدالة ناجعة فعالة ومنسجمة مع انتظارات المتقاضين، وقد تميز هذا اللقاء بإصدار عدة توصيات هامة كما عرفت أشغاله تغطية إعلامية كبرى بالنظر لأهمية الحدث.

2 – زيارة الرئيس الأول لمحكمة النقض 16 - 22 أبريل 2012 للمحكمة الشرعية الفدرالية بباكستان.

استجابة للدعوة الكريمة من السيد رئيس المحكمة الشرعية الفدرالية بباكستان السيد آغا رفيق أحمد خان قام السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض مصطفى فارس بزيارة لدولة باكستان الشقيقة حيث رافق سيادته في هذه الزيارة كل من السادة:

- **ابراهيم زعيم**، رئيس غرفة بمحكمة النقض ورئيس قسم التحديث والرؤى المستقبلية؛
- **أحمد بنزاكور**، رئيس غرفة بمحكمة النقض؛
- **عبد الرحمان المصباحي**، رئيس غرفة بمحكمة النقض.

وقد تميزت هذه الزيارة بإجراء لقاءات ومحادثات انصب فيها النقاش حول البحث عن سبل تعزيز العلاقات الثنائية بين الجمهورية الإسلامية الباكستانية والمملكة المغربية في المجالين القضائي والقانوني.

وخلال هذه الزيارة، أجريت عدة لقاءات عمل مع كل من:

- **السيد آغا رفيق أحمد خان**، رئيس المحكمة الشرعية الفدرالية بباكستان؛
- **السيد افتخار شودري**، رئيس المحكمة العليا لباكستان؛
- **السيد سيد نايير حسين بوخاري**، رئيس الجمعية الوطنية (مجلس الشيوخ)؛
- **السيد سيد قايم علي شاه**، رئيس وزراء إقليم السند؛
- السيد رئيس المحكمة العليا للاهور– إقليم البنجاب؛
- **السيد اشرات أبادخان**، حاكم إقليم السند؛
- **السيد مشير علم**، رئيس المحكمة العليا لإقليم السند؛
- **السيد ممتاز أحمد**، رئيس الجامعة الإسلامية الدولية بإسلام أباد؛
- السيد نقيب هيئة المحامين بمدينة حيدر أباد.

وقد عرفت هذه الزيارة تغطية إعلامية واسعة من قبل وسائل الإعلام الباكستانية وتركت صدى طيبا لدى الجميع.

3 – شاركت محكمة النقض في اللقاء العاشر للمسطرة المدنية حول موضوع: «تقييم قانون المسطرة المدنية» أيام فاتح و2 أكتوبر 2012 والتي نظمت بدولة تركيا. والتي مثلها السيد علي غزواني، قاض ملحق بمحكمة النقض.

4 – ترأس السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم الجمعة 12 أكتوبر 2012، لقاء تواصليا وتشاوريا مع جمعية هيئات المحامين بالمغرب بمقر محكمة النقض.

في إطار الخطة الاستراتيجية التي تعمل محكمة النقض على بلورة رؤيتها ووضع أسسها في ظل المقتضيات الدستورية الجديدة التي أصبح معها القضاء مطالبا بالتطبيق العادل للقانون وتحقيق الأمن القضائي واعتماد أدوات الحكامة الجيدة وآليات المقاربة التشاركية والانفتاح على كافة الفاعلين في أسرة العدالة.

عقدت محكمة النقض يوم الجمعة 12 أكتوبر 2012 لقاء تواصليا وتشاوريا مع جمعية هيئات المحامين بالمغرب ترأسه الرئيس الأول لمحكمة النقض السيد مصطفى فارس وحضره كل من الوكيل العام للملك

لديها السيد مصطفى مداح ورئيس جمعية هيئات المحامين بالمغرب النقيب حسن وهبي وعدد هام من النقباء اللذين يمثلون هيئات المحامين بمختلف الدوائر الاستئنافية بالمملكة إلى جانب عدد من رؤساء الغرف بمحكمة النقض.

وقد تميز هذا اللقاء بتقديم عرض حول مشروع التقاضي عن بعد الذي أضحى ضرورة ملحة في مجال العالم الرقمي وآلية جديدة للانخراط في مشروع طموح لتأهيل العمل القضائي، كما يعد خطوة أساسية للسير قدما في درب تحديث العمل القضائي بمحكمة النقض وتحقيق النجاعة القضائية وتقديم أفضل الخدمات للمتقاضين.

وقد أبدى السيد رئيس جمعية هيئات المحامين بالمغرب والسادة النقباء ارتياحهم لهذه البادرة التي مرت في أجواء أخوية متميزة وحوار شفاف وأكدوا بدورهم استعدادهم التام للمساهمة في هذا المشروع الرائد والمتميز.

وقد أسفر هذا اللقاء المثمر عن إحداث لجنة مشتركة تمثل الجانبين معا وستعمل على مناقشة كافة الإشكاليات وتذليل كل الصعوبات التي قد تعوق السير المطلوب لعدالة سريعة فعالة وناجعة، إضافة إلى تهييئ مشروع اتفاقية تعاون تجمع بين محكمة النقض وجمعية هيئات المحامين بالمغرب تؤسس لشراكة متميزة وفعالة.

5 – ترأس السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 17 دجنبر 2012 بمقر محكمة النقض لقاء تواصليا مع أعضاء الهيئة العليا للحوار حول إصلاح منظومة العدالة تحت شعار «إصلاح العدالة: مسؤولية وطنية».

وجاء هذا اللقاء المتميز الذي يأتي ضمن برنامج اجتماعات الهيئة العليا للحوار الوطني، ليؤكد أهمية المقاربات التشاركية المندمجة التي تسعى محكمة النقض إلى تكريسها مع باقي الفاعلين الحقوقيين، تنزيلا لمضامين المقتضيات التي جاءت في الوثيقة الدستورية، والمشاركة الإيجابية الفاعلة في ورش إصلاح العدالة باعتباره شأن مجتمعي عام يقتضي من الجميع المساهمة فيه بكل جد ومسؤولية.

وقد عرفت أشغال هذا اليوم تقديم عدة عروض تبين عن التجربة الرائدة طيلة مسيرة هذه السنوات من الكفاح والعطاء من أجل تحقيق انتظارات المواطنين وتطبيق العدالة الناجعة بمحكمة النقض، وذلك بتسخير كل آليات العمل في مجال تحديث الإدارة القضائية وإبراز الأهداف الكبرى لخطتها الإستراتيجية المستقبلية من أجل الوصول إلى محكمة مواطنة.

كما تم في هذا اللقاء طرح مجموعة من الخبرات والتجارب الدولية الهامة والمتنوعة وذلك من خلال إلقاء العروض التالية:

- خبرة البنك الدولي في مجال تحديث الإدارة القضائية؛
- خبير اللجنة الأوربية للنجاعة القضائية: سويسرا Video Conference؛
- خبير البنك الدولي، واشنطن، Video Conference؛
- الخبرة الفرنسية في مجال تحديث الإدارة القضائية (Jean Michel BOURLES، قاضي الاتصال الفرنسي)؛

وقد بثت فعاليات هذا الحدث مباشرة على الموقع الإلكتروني لمحكمة النقض www.courdecassation.ma.

خامسا:
الاستقبالات

1 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 08 فبراير 2012 وفدا قضائيا من جمهورية السودان يتكون من السادة:

- **أسامة حسن امحمد أحمد**، رئيس غرفة بالمحكمة العليا، رئيس الجهاز القضائي بولاية الخرطوم؛
- **صلاح الدين عجب**، نائب الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بولاية أم زرمان؛
- **معاوية حامد**، نائب الرئيس الأول لولاية كسل؛
- **سمير امحمد السيد**، رئيس المحكمة الابتدائية لولاية حلفة؛
- **مصطفى الطاهر**، رئيس المحكمة الابتدائية لولاية القبارص؛
- **عبد الرحمان الجيلي**، رئيس المحكمة الابتدائية لولاية نهر النيل؛
- **مفتي امحمد أحمد**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية لولاية الجزيرة؛
- **مجدي أبو عبيدة**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية لولاية النيل الأبيض؛
- **أسامة حسن عبد القادر**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية لولاية الخرطوم؛
- **عبد الرحيم محمد يوسف**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية لولاية الشمالية؛
- **عباس وداعة**، المكلف بالتنسيق بين الأجهزة العدلية بالسودان ووزارة العدل والحريات بالمملكة المغربية.

وقد قدمت للوفد القضائي السوداني مجموعة من الشروحات حول سير العمل داخل محكمة النقض وفكرة شاملة عن تحديث الإدارة القضائية بها، كما قام الوفد القضائي السوداني بجولة متحف الذاكرة القضائية.

2 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض 13 فبراير 2012 وفدا من قضاة محكمة التمييز القطرية يتكون من السادة:

- **الدكتور ثقيل ساير الشمري**، نائب الرئيس بمحكمة التمييز (رئيس الوفد)؛
- **الأستاذ عبد الله أحمد السعدي**، نائب الرئيس بمحكمة التمييز؛
- **الأستاذ خالد عبد الله السويدي**، نائب الرئيس بمحكمة التمييز؛
- **الأستاذ أحمد علي بن حجز البنعلي**، قاض بمحكمة التمييز؛
- **الأستاذ أحمد محمد المنصوري**، رئيس محكمة الاستئناف.

وأثناء هذه الزيارة التي امتدت على مدى ثلاثة أيام، تتبع خلالها الوفد المذكور أطوار بعض الجلسات، تلتها لقاءات مباشرة مع السادة رؤساء الغرف والمستشارين، كما اطلع على سير العمل بكتابة الضبط،

ومركز النشر والتوثيق القضائي، وزار قسم التكوين والمعلوميات و قسم الإحصاء. بالإضافة إلى المتحف الذي يؤرخ للذاكرة القضائية للمملكة. وقد حضي الوفد الزائر باستقباله من قبل السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض، الذي رحب بأعضاء الوفد، وأثنى على العلاقات المتميزة التي تجمع البلدين الشقيقين، وخاصة في المجال القضائي على مستوى محكمة التمييز القطرية ومحكمة النقض بالمملكة المغربية.

3 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 07 مارس 2012 وفدا من القضاة والأكاديميين من دولة فلسطين الشقيقة يضم 28 عضوا ترأسه السيد أسعد بطرس سعيد مبارك، رئيس المحكمة العليا.

وقد استهل السيد الرئيس الأول هذا اللقاء بكلمة ترحيبية أكد فيها عمق العلاقات بين الدولتين والشعبين عبر التاريخ، ليرافقهم في جولة استطلاعية عبر مرافق وأقسام المحكمة كما تمت زيارة متحف الذاكرة القضائية حيث قدمت لهم عدة شروحات وقد عبر أعضاء الوفد عن سعادتهم بحفاوة الاستقبال وحرارة اللقاء.

4 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 22 مارس 2012 وفدا عن البنك الدولي يتكون من:

- **السيد Philippe de MENEVAL**، خبير مختص في تنمية القطاع الخاص، رئيس الوفد؛
- **السيد David VARELLA**، خبير مختص في التدبير العمومي؛
- **السيدة Karine ARNULF**، مستشارة.

استهل السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض لهذا اللقاء بكلمة الترحيب بالوفد المذكور. بعد ذلك، أشار السيد Philippe de MENEVAL إلى أن الغاية من هذه الزيارة تندرج ضمن مشروع تقييم تحسين أداء المحاكم على المستوى الوطني ومراجعة كيفية اختيار المحاكم الابتدائية و محاكم الاستئناف. موضحا أنه كمرحلة أولى سيتم تركيز الجهود على خمس محاكم مقسمة على الشكل التالي:

- الدار البيضاء: المحكمة الابتدائية (القسم الجنحي)؛
- سطات: المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف؛
- القنيطرة: المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف.

مضيفا أن المشروع سيمتد على مدى سنتين بالنسبة للمحاكم المذكورة والتي يتعين على كل واحدة منها إعداد خطة عمل خاصة بها. وقبل مغادرة محكمة النقض، أشاد رئيس وفد البنك الدولي بالنتائج الإيجابية المسجلة بخصوص سرعة البت في الملفات الرائجة بمحكمة النقض، بفضل المتابعة اليومية لأشغال الغرف والأقسام وبفضل الجهود المبذولة لكل العاملين بالمؤسسة القضائية.

5 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 23 مايو 2012 وفدا برلمانيا عن جمهورية التشيك.

برئاسة السيد Miroslav ANTL، رئيس اللجنة الدستورية والتشريعية بمجلس الشيوخ التشيكي. وقد حضر هذا اللقاء السيد مصطفى مداح الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، وفي كلمة الترحيب بالوفد التشيكي، أشاد السيد الرئيس الأول بالعلاقات الجيدة التي تجمع بين المملكة المغربية و جمهورية التشيك في مختلف المجالات، معربا عن أمله أن يعرف المجال القضائي تعاونا واسعا بين البلدين في المستقبل.

6 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 31 مايو 2012 السيد عادل عبد الحميد عبد الله وزير العدل بجمهورية مصر العربية الذي رافقه وفد يتكون من السادة:

- **علي حسنين**، مساعد وزير العدل للمحاكم المتخصصة؛
- **وديع حنا ناشد**، مستشار بمكتب السيد وزير العدل؛
- **أبو بكر حفني محمود**، سفير جمهورية مصر العربية بالمملكة المغربية.

كما حضر عن الجانب المغربي كل من:

- **السيد مصطفى مداح**، الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض؛
- **السيد محمد منقار بنيس**، رئيس غرفة والكاتب العام لمحكمة النقض؛
- **السيدة نزيهة الحراق**، رئيسة غرفة بمحكمة النقض؛
- **السيدة فاطمة الزهراء عبدلاوي**، رئيسة غرفة ورئيسة قسم العلاقات الدولية والتعاون؛
- **السيد محمد الخضراوي**، مستشار محكمة النقض؛
- **السيد رشيد صادقي**، مستشار محكمة النقض؛
- **السيد علي الغزواني**، قاضي ملحق بمحكمة النقض.

وخلال هذه الزيارة، تدارس الجانبان سبل توطيد التعاون بين المملكة المغربية وجمهورية مصر العربية سيما في مجال التعاون القانوني والقضائي وكذا تبادل التجارب والخبرات بين الأجهزة القضائية للبلدين الشقيقين كما تنص على ذلك اتفاقية التوأمة والتعاون المبرمة بين محكمة النقض المصرية و نظيرتها المغربية بتاريخ 29 يوليوز 1998 بالقاهرة.

7 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 12 يونيو 2012 وفدا عن جمعية المحامين الأمريكيين يتكون من ثلاثون شخصا برئاسة السيد Daryl PARKS.

أشاد السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض في كلمته الترحيبية بالعلاقات التاريخية التي تجمع بين المملكة المغربية والولايات المتحدة الأمريكية، وعبر عن أمله في الرقي بالعلاقات القانونية والقضائية إلى مستوى يعكس هذه الروابط ومتانة هذه العلاقة المتميزة.

8 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 21 يونيو 2012 السفير المعتمد لجمهورية تونس السيد رافع بن عاشور بالمملكة المغربية.

وخلال هذا اللقاء، استعرض الجانبان سبل التعاون وتعزيز العلاقات الثنائية بين المملكة المغربية وجمهورية تونس سيما في مجال التعاون القانوني والقضائي وكذا تبادل التجارب والخبرات بين الأجهزة القضائية للبلدين الشقيقين.

9 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 06 غشت 2012 السيد SAMUEL CAPLAN سفير الولايات المتحدة الأمريكية.

وكان سفير الولايات المتحدة الأمريكية مرفوقا بالسيد MARK BARON مدير مكتب الجريمة عبر الدول بالمكتب الدولي المكلف بالمخدرات وتطبيق القانون والسيدة VASANTHA RAO قاضية مكلفة بالأحداث والسيدة CHANONE سكرتيرة بالسفارة.

في كلمة الترحيب التي ألقاها السيد الرئيس الأول شكر السيد السفير على الدور الذي يلعبه في توطيد العلاقات المتينة والقوية التي تجمع البلدين وعلى المجهودات التي بدلها في تمكين عدد من قضاة محكمة النقض من الاستفادة من دورة تدريب بالديار الأمريكية.

وعقب السيد السفير بكلمة شكر للسيد الرئيس الأول على استقباله مرة أخرى، وذكر بالزيارة التي قام بها في أبريل 2010 كما شكره على حسن الاستقبال وعلى العناية التي حضي بها القضاة الأمريكيون إثر زيارتهم لمحكمة النقض بتاريخ 12 يونيو 2012.

10 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 4 شتنبر 2012 السيد عبد العزيز بن عبد الرحمان تركي السبيعي، سفير دولة قطر.

ألقى السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض كلمة الترحيب للسيد السفير، وهنئه على تعيينه ببلده الثاني المغرب متمنيا له كامل التوفيق في مهامه مشيدا بالعلاقات الأخوية القوية التي تربط البلدين الشقيقين متمنيا أن تتقوى هذه العلاقات وتمتد لتشمل كذلك التعاون في المجال القضائي.

بعدها تناول الكلمة السيد السفير ليشكر السيد الرئيس الأول عن عواطفه النبيلة ومشاعره الصادقة مؤكدا على أن العلاقات القوية التي تربط الشعبين والبلدين معا تزداد متانة وأنه سيعمل جاهدا للحفاظ عليها.

11 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 12 شتنبر 2012، وفدا قضائيا من جمهورية السودان يتكون من السادة:

- **صلاح الطيب حمد مدني**، النائب الأول للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بولاية الخرطوم محافظة الخرطوم؛
- **الأمين عبد الله فقيري علي**، رئيس المحكمة الابتدائية بولاية الخرطوم محافظة الخرطوم؛
- **عادل موسي أحمد عرمان**، رئيس المحكمة الابتدائية بولاية الخرطوم محافظة الخرطوم؛
- **سعيد التوم ادم الصافي**، رئيس المحكمة الابتدائية بولاية الخرطوم محافظة الخرطوم؛
- **ياسر حسن خليفة**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية ولاية نهر النيل محافظة بربر؛
- **المعتز عبد الله علي طه**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية ولاية البحر الأحمر محافظة بور تسودان؛
- **حاتم حسن سيد احمد**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية ولاية الشمالية محافظة دنقلا؛
- **حامد محمد سعيد ابودقن**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية ولاية الخرطوم محافظة الخرطوم بحري؛
- **أحمد عبد الماجد**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية ولاية الخرطوم محافظة امدرمان؛
- **الأصم الطاهر أحمد سليمان**، نائب رئيس المحكمة الابتدائية ولاية شمال كرد فان محافظة الأبيض.

في كلمة الترحيب التي ألقاها السيد الرئيس الأول، أشاد بالعلاقات الأخوية القوية التي تجمع الشعبين والبلدين معا منذ القدم متمنيا أن تتعزز مستقبلا في إطار التعاون القضائي. كما نوه السيد الرئيس الأول بالمداخلة القيمة و المتميزة التي ألقاها السيد جلال الدين محمد عثمان، رئيس القضاء ورئيس المحكمة العليا بجمهورية السودان خلال المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم العليا العربية الذي انعقد بالدار البيضاء يومي 17 و18 شتنبر 2011، وهي المداخلة التي شدت اهتمام جميع المشاركين.

12 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 04 أكتوبر 2012 السيد Carlos CHARME SILVA سفير جمهورية الشيلي.

بعد كلمة الترحيب والإشادة بالعلاقة التي تربط المملكة المغربية بجمهورية الشيلي، أخذ السيد السفير الكلمة ليؤكد على أهمية التعاون من منظور شامل مشيرا إلى أن قرب المملكة المغربية من الدول الإفريقية وشبه الجزيرة الأيبيرية هو معطى أساسي يشجع على توطيد علاقة التعاون والاستثمار في خضم التغييرات على جميع الأصعدة التي أصبحت تجتاح دول العالم كالأزمة العالمية وكذا ظهور أنواع جديدة من الجرائم التي تجاوزت الحدود الإقليمية للبلدان كجرائم الاتجار بالمخدرات والاتجار في الأشخاص والبضائع والإرهاب والاعتداء الجنسي على الأطفال، وغير ذلك من الآفات التي بات لازما التصدي لها والتدخل العاجل لمحاربتها، وهذا لن يتأتى إلا من خلال الانفتاح على ثقافات وأنظمة أخرى وتوثيق العلاقات بين الدول خاصة العلاقات فيما بين دول الجنوب.

وفي ختام كلمته، تقدم السيد السفير بالشكر الجزيل للسيد الرئيس الأول على رسالة التهنئة التي بعث بها بمناسبة العيد الوطني لجمهورية الشيلي.

13 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 09 أكتوبر 2012، السيد TAHO LEE سفير كوريا المعتمد بالمغرب.

حيث رحب السيد الرئيس الأول بضيفه الكريم معربا عن سعادته بهذه الزيارة والتي لا يمكن لها إلا أن تعمق أواصر التعاون المتين الذي يجمع بين البلدين، خاصة وأن هذه الزيارة تأتي لتثمين الزيارة التي قام بها سفير كوريا السابق بالمغرب لمحكمة النقض.

وأضاف السيد الرئيس الأول أن هذه العلاقات ستزداد متانة من خلال الزيارة التي سيقوم بها قاضيين عن محكمة النقض إلى كوريا من أجل الوقوف عن كثب على النظام القانوني والقضائي لهذا البلد والاطلاع على التجربة الكورية في تصريف القضايا والأحكام.

واستغل السيد الرئيس هذه المناسبة لتقديم الشكر للسفارة الكورية بالمغرب ومن خلالها الحكومة الكورية على هذه الدعوة والتي سوف تكون لا محال بداية صلبة للتعاون القضائي المغربي الكوري الذي نسعى من خلاله إلى أن يتوج بتوقيع اتفاقية بين الهيئتين القضائيتين بالبلدين.

14 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 22 نونبر 2012، السيد Lars VISSING سفير دولة الدانمارك.

وكان سفير دولة الدانمارك مرفوقا بالسادة: Ditlev TAMM، أستاذ بكلية الحقوق و-Jakob SKOVGAARD PETERSEN، أستاذ بكلية العلوم الإنسانية–جامعة كوبنهاجن.

وخلال هذا اللقاء، تحدث السيد الرئيس الأول عن أهمية الانفتاح على الأنظمة القضائية بدول الشمال مبديا اهتمامه بالتنظيم القضائي بمملكة الدانمارك وعبر عن أمله في توطيد علاقات التعاون المتبادل في المجالين القانوني والقضائي، وتتويجها بالتوقيع على اتفاقية تعاون بين محكمة النقض المغربية ونظيرتها الدانمركية.

ومن جهته، عبر السيد Ditlev TAMM عن اهتمامه بمشروع إصلاح منظومة العدالة بالمملكة المغربية و كذا بالمؤسسات القضائية بها، مثمنا في ذات الوقت المجهودات المبذولة بمحكمة النقض للإسراع بوتيرة معالجة القضايا المعروضة عليها.

15 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 22 نونبر 2012 السيد Angel Liorente de la Riguera مدير التعاون القضائي الدولي بوزارة العدل الاسبانية والسيد Francisco de Jorge Mesas قاضي الاتصال الاسباني بالمغرب.

وخلال هذه الزيارة، تمت مناقشة سبل متابعة وتنفيذ مقتضيات الاتفاقية القضائية الثنائية التي تربط محكمة النقض المغربية بالسلطة القضائية الاسبانية وكذا إمكانية تطوير هذه الاتفاقية في المستقبل المنظور.

16 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 27 نونبر 2012 السيد علي الكايد سفير المملكة الأردنية الهاشمية.

في الكلمة التي ألقاها السيد الرئيس الأول أشاد بالعلاقات الأخوية المتينة التي تربط بين المملكتين وشعبيهما والتي طالت كل المجالات والقطاعات مرحبا بالسيد السفير متمنيا له مقاما طيبا في بلده الثاني وبين أشقائه المغاربة.

كما تقدم السيد السفير بالشكر العميق والامتنان البالغ للسيد الرئيس الأول على الكلمات الطيبة التي قالها في حقه وحق بلده الأردن معربا عن ارتياحه التام بين ظهران إخوته المغاربة ومنوها بكرم أهله وحسن معاملتهم وكذا الأمان والاستقرار الذي تحضى به المملكة المغربية متمنيا لها التقدم والازدهار.

17 –استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض 29 نونبر 2012، وفدا قضائيا من المملكة العربية السعودية، يتكون من السادة:

- **فضيلة الشيخ الدكتور ناصر إبراهيم المحيميد**، رئيس التفتيش القضائي بالمجلس الأعلى للقضاء؛
- **فضيلة الشيخ حمد بن تركي المقبل**، رئيس محكمة الاستئناف عضو المحكمة العليا؛
- **فضيلة الشيخ إبراهيم بن علي الضالع**، قاضي الاستئناف بمحكمة الاستئناف بالقصيم؛
- **فضيلة الشيخ إبراهيم بن زيد المانع**، قاضي الاستئناف عضو التفتيش القضائي؛
- **فضيلة الشيخ خالد بن سليمان الرشودي**، رئيس المحكمة الجزائية بمحافظة الخبر؛
- **فضيلة الشيخ محمد بن سليمان الفهيد**، الرئيس المساعد للمحكمة العامة بمحافظة القطيف؛
- **الأستاذ أحمد بن إبراهيم اليوسف**، مدير عام الإدارة العامة للتعاون الدولي؛
- **الأستاذ مسفر بن عبد الله الزنان**، منسق للوفد؛
- **الأستاذ معاذ بن عبد الله الزيد**، مرافق؛
- **الأستاذ ناصر بن علي المحيميد**، مرافق.

وقد حضر هذا اللقاء من الجانب المغربي السيد عبد العلي العبودي رئيس الغرفة المدنية الأولى بمحكمة النقض.

في بداية اللقاء، رحب السيد الرئيس الأول بضيوفه الكرام أعضاء الوفد، معربا عن سعادته الكبيرة بهذه الزيارة الأخوية والتي تعتبر صورة من صور العلاقات المتينة التي تجمع بين المملكة المغربية والمملكة العربية السعودية تحت القيادة الرشيدة لملكي البلدين حفظهما الله.

وبعد ذلك، تناول الكلمة رئيس الوفد السعودي فضيلة الشيخ الدكتور ناصر إبراهيم المحيميد الذي قدم شكره أصالة عن نفسه ونيابة عن الوفد المرافق له للسيد الرئيس الأول معربا عن سعادته على حفاوة الاستقبال التي تلقاها بهذه المؤسسة، موضحا أن هذه الزيارة هي امتداد لعلاقات التعاون التي تجمع بين وزارة العدل والحريات بالمملكة المغربية ووزارة العدل بالمملكة العربية السعودية.

18 –استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 10 دجنبر 2012 وفدا عن جمعية القضاة والمحامين الأمريكية.

يتكون هذا الوفد من:

- **السيدة Mary Adèle GREER**، مستشارة في القانون الجنائي؛
- **السيدة Maya MANSOUR**، محامية عن جمعية القضاة والمحامين الأمريكية.

بحضور السيد الطيب أنجار رئيس الغرفة الجنائية الأولى بمحكمة النقض.

وخلال هذه الزيارة، تطرق الجانبان إلى سبل تعزيز التعاون القضائي بين محكمة النقض وجمعية القضاة والمحامين الأمريكية خاصة في المجال الجنائي. كما انصبت المحادثات حول مشروع إصلاح منظومة العدالة بالمملكة المغربية و كذا إلى النقلة النوعية التي عرفها القضاء بتحوله إلى سلطة مستقلة في ظل الدستور الجديد.

ولقد أشار السيد الرئيس الأول، بهذا الخصوص، إلى أن أبرز التحديات التي يعرفها القضاء حاليا تتجلى في سن قوانين تنظيمية لتحديد مهام المجلس الأعلى للسلطة القضائية وكذا مراجعة جميع القوانين وجعلها تساير التوجه الحالي للدستور الجديد، مشددا على أهمية مقاصد ورش إصلاح جهاز العدالة ببلادنا.

كما تطرق السيد الرئيس الأول إلى المجهودات التي تبذلها محكمة النقض للرفع من وتيرة البت في القضايا المعروضة عليها وكذا إلى سعي المحكمة للانخراط في مشروع طموح للتحديث من خلال اعتماد التقاضي عن بعد لتحقيق النجاعة القضائية وتقديم أفضل الخدمات للمتقاضين.

سادسا :
الزيارات

1 – قام السيد كريستوف برناسكوني نائب الكاتب العام لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص بزيارة لمحكمة النقض يوم 20 أبريل 2012.

تمحور هذا اللقاء حول سبل تعزيز العمل باتفاقية لاهاي المؤرخة في 5 أكتوبر 1961 والمتعلقة «بإلغاء شرط المصادقة القانونية على الوثائق العمومية الأجنبية» المسماة ب «اتفاقية أبوستيل».

وبعد استعراض مختلف جوانب هذه الاتفاقية، أعرب السيد برناسكوني، عن أمله في أن ينضم المغرب كعضو في مؤتمر لاهاي منذ 1993 وطرف في اتفاقيات أخرى، إلى «اتفاقية أبوستيل». فحسب الإستراتجية التي وضعها البنك الدولي يعتبر الانضمام إلى هذه الاتفاقية من المعايير التي تمكن من تحديد درجة تنافسية الدول، وبالتالي ستمنح هذه الاتفاقية المغرب فرصة لجلب وتشجيع الاستثمارات الأجنبية.

وقبل مغادرته للمحكمة، أكد السيد برناسكوني على استعداده للمشاركة في أي ندوة تعتزم محكمة النقض تنظيمها من أجل شرح و مناقشة بنود الاتفاقية المذكورة.

2 – زار محكمة النقض وفد من الطلبة المغاربة المقيمين بهولاندا يوم 21 مايو 2012.

حضر إلى محكمة النقض وفد هولندي من أصل مغربي من الطلبة يدرسون بأمستردام وكانوا مرفوقين بأستاذ جامعي ومؤطر يمثل الوزارة المكلفة بالمغاربة المقيمين في الخارج. وبعد استقبال الطلبة الهولنديين ومرافقيهم، قدم لهم عرض مصور ومفصل حول التنظيم القضائي للمملكة وطريقة سير العمل بمحكمة النقض، بعده تمت الإجابة عن أسئلتهم التي همت أساسا المجالات المتعلقة بممارسته مهنة القضاء ومستقبل العدالة ببلادنا، وعن باقي القضايا المتعلقة بعلاقات التعاون التي تربط محكمة النقض مع غيرها من المؤسسات القضائية المماثلة. وبعد المناقشة المستفيضة أخذت للوفد الطلابي صورة تذكارية مع السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض.

3 – قام وفد بوكينابي بزيارة عمل لمحكمة النقض أيام 15 - 19 أكتوبر 2012.

استفاد قاضيان وثلاثة موظفين عن محكمة النقض ببوركينافاصو من دورة تطبيقية للمعلوميات، وذلك في إطار تنفيذ بنود اتفاقية إطار الثلاثية المبرمة بين محكمتي النقض المغربية والبوركينابية من جهة ومكتب التكوين المهني وإنعاش الشغل من جهة أخرى.

وكان الوفد المذكور قد استفاد من تكوين نظري بالمكتب المشار إليه أعلاه خلال الفترة الممتدة ما بين من فاتح و13 أكتوبر 2012.

4 – زار محكمة النقض وفد من الطلبة المغاربة المقيمين بهولاندا يوم 5 نونبر 2012.

زار محكمة النقض يوم الاثنين 05 نونبر 2012 على الساعة الحادية عشرة صباحا، 34 طالبا من المغاربة المقيمين بهولندا مرفوقين بأستاذين مؤطرين.

وخلال هذه الزيارة، قدم للطلبة ومرافقيهم عرض مصور حول التنظيم القضائي للمملكة المغربية واختصاصات محكمة النقض، بعده تمت الإجابة على أسئلتهم التي همت أساسا تحديث محكمة النقض وكذا علاقات التعاون التي تربطها مع غيرها من المؤسسات القضائية المماثلة.

وبعدها قام وفد الطلبة بجولة بمتحف الذاكرة القضائية للإطلاع على ما يزخر به تاريخنا القضائي.

5 – قام وفد سوداني بزيارة مجاملة لمحكمة النقض يوم 30 نونبر 2012.

وكان الوفد يتكون من:

- **السيد الطيب علي أحمد**، سفير جمهورية السودان بالمملكة المغربية؛
- **السيد عصام الدين عبد القادر**، وكيل وزارة العدل بجمهورية السودان؛
- **السيد عامر محمد إبراهيم**، محامي عام؛
- **السيد عباس وداعة عبد الرحمان**، المستشار المكلف بالتنسيق بين وزارتي العدل السودانية والمغربية.

وكان في استقبال الوفد السوداني، نيابة عن السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض والسيد الوكيل العام للملك لديها، السيد عبد العلي العبودي، رئيس الغرفة الأولى والسيد أحمد الموساوي، محامي عام أول.

وكانت هذه الزيارة مناسبة للتأكيد على عمق وأهمية العلاقات التاريخية والعقائدية التي تربط بين المملكة المغربية وجمهورية السودان.

وبعد أن أعطيت لمحة تاريخية عن النظام القضائي المغربي وورش إصلاح منظومة العدالة بالمغرب، أشاد السيد العبودي بأشغال والنتائج الإيجابية التي أسفر عنها انعقاد المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم العليا بالدول العربية بالسودان والذي توج بتوقيع اتفاقية تعاون بين محكمة النقض المغربية والمحكمة العليا بالسودان بتاريخ 26 شتنبر 2012.

وفي كلمة له قدم السيد السفير السوداني شكره على حفاوة الاستقبال مشيرا إلى أن هذه الزيارة تأتي في إطار الرغبة في الاستمرار في توطيد العلاقة بين البلدين، وتبادل الخبرات بين الجهازين العدليين، وكذا للاستفادة من تجربة الأشقاء المغاربة خاصة في مجال تحديث الإدارة القضائية، مثمنا التجربة الرائدة لمحكمة النقض في حوسبة العمل القضائي والتوثيق.

سابعا:
الاتفاقيات

توقيع اتفاقية توأمة بين محكمة النقض بالمملكة المغربية والمحكمة العليا بجمهورية السودان.

عرفت رحاب مقر السلطة القضائية السودانية بالعاصمة الخرطوم مراسيم التوقيع على مذكرة التوأمة بين المحكمة العليا بجمهورية السودان ومحكمة النقض بالمملكة المغربية يوم 26 شتنبر 2012 وقد وقعها عن الجانب المغربي **السيد مصطفى فارس**، الرئيس الأول لمحكمة النقض بالمملكة المغربية، وعن الجانب السوداني **السيد جلال الدين محمد عثمان** رئيس القضاء ورئيس المحكمة العليا ورئيس المفوضية القومية للخدمة القضائية بجمهورية السودان؛ الذين ألقيا بالمناسبة كلمتين أكدا من خلالهما على أهمية هذه الآلية ودورها في تعزيزها علاقات التعاون المشترك بين المؤسستين في إطار تكريس دولة القانون والمؤسسات، كما عبرا عن التزامهما بتفعيل مقتضياتها وإعطائها الدينامكية الموجودة، مذكرين بالروابط التاريخية والثقافية والاجتماعية والعلاقات السياسية المتميزة التي تربط بين البلدين والشعبين.

وقد حضر هذا الحفل عدة شخصيات قضائية ودبلوماسية من بينها السيد سفير صاحب الجلالة بجمهورية السودان الدكتور امحمد ماء العينين.

ثامنا:
الاجتماعات

1 – عقد السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض اجتماعات مع الغرف و الأقسام المكونة للمحكمة يوم الأربعاء 29 فبراير 2012 :

ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض بداية من يوم الثلاثاء 21 فبراير 2012 اجتماعات متتالية مع السادة رؤساء الغرف والمستشارين العاملين بمحكمة النقض وفق البرنامج التالي:

– يوم الثلاثاء 21 فبراير 2012 خصص للاجتماع بالأقسام المدنية السبع الأولى، بحضور رئيس الغرفة المدنية السيد عبد العلي العبودي.

– يوم الأربعاء ٢٢ فبراير 2012 خصص للاجتماع بالأقسام الجنائية الست الأولى، بحضور رئيس الغرفة الجنائية السيد الطيب أنجار.

– يوم الخميس 23 فبراير 2012 خصص للاجتماع بقسمي الغرفة الإدارية، بحضور رئيسها السيد أحمد حنين ثم بقسمي الغرفة الاجتماعية، بحضور رئيسها السيد يوسف الإدريسي، فالغرفة التجارية بقسميها، بحضور رئيستها السيدة البتول الناصري .

– يوم الاثنين 27 فبراير 2012 خصص للاجتماع بالقسمين الثامن والتاسع المتبقيين من الغرفة المدنية، ثم بغرفة الأحوال الشخصية و الميراث، بحضور رئيسها السيد إبراهيم باحماني.

– يوم الأربعاء 29 فبراير 2012 خصص للاجتماع بالأقسام الجنائية الخمس المتبقية.

هذه الاجتماعات عقدت لمناقشة و تقييم حصيلة عمل كل قسم على حدة، على ضوء التقارير الدورية المنجزة، والإحصائيات المعدة برسم نفس الفترة، وذلك من خلال استقراء معطيات محددة تهم بالأساس حجم المجهودات المبذولة ونوعيتها، وما إذا كانت تعترض عمل الغرف والأقسام معيقات يجب التغلب عليها، للرفع من مستوى النجاعة القضائية لهذه المؤسسة، وتبوء اجتهاداتها المكانة اللائقة بها، لتظل نبراسا مضيئا تهتدي بنوره باقي محاكم المملكة.

2 – كما ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض، اجتماعات أخرى مع السادة رؤساء الغرف والسادة المستشارين أيام 06-07 ماي 2012 وفق البرنامج التالي:

– **يوم الاثنين 07 ماي 2012** اجتماع بغرفة الأحوال الشخصية والميراث.

– **يوم الأربعاء 09 ماي 2012** اجتماع بالقسمين الأول والسادس بالغرفة الجنائية.

– **يوم الخميس 10 ماي 2012** اجتماع بالغرف: التجارية، الاجتماعية والإدارية.

– **يوم الثلاثاء 15 ماي 2012** اجتماع بأقسام الغرفة المدنية.

– **يوم الأربعاء 16 ماي 2012** اجتماع بالقسمين السابع والحادي عشر من الغرفة الجنائية.

3 – ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض، اجتماعات متتالية مع السادة رؤساء الغرف والسادة المستشارين أيام 10 - 18 شتنبر 2012 وفق البرنامج التالي:

– **يوم الاثنين 10 شتنبر 2012** اجتماع بغرفة الأحوال الشخصية والميراث والقسمين الأول والثامن من الغرفة المدنية.

– **يوم الخميس 13 شتنبر 2012** اجتماع بالغرف التجارية والإدارية والاجتماعية.

– **يوم الثلاثاء 18 شتنبر 2012** اجتماع بالغرفة الجنائية.

وقد عقد السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض هذه الاجتماعات المكثفة مع السادة رؤساء الغرف والأقسام، والسادة المستشارين بغاية تقييم حصيلة العمل بكل قسم، من خلال مناقشة التقارير الدورية المنجزة وما تتضمنه من إحصائيات ومعطيات قانونية وعملية وطريقة سير العمل، والمجهودات المبذولة ونوعيتها، كما شكلت هذه الاجتماعات فرصة لمناقشة المعيقات التي تعترض عمل الغرف والأقسام، وآليات للرفع من مستوى النجاعة القضائية لهذه المؤسسة، في تبوء اجتهاداتها المكانة اللائقة بها، لتظل نبراسا مضيئا تهتدي بنوره باقي محاكم المملكة.

4 – اجتماع مكتب محكمة النقض

بناء على الفقرة الأخيرة من الفصل الخامس من المرسوم رقم 498-74-2 بتاريخ 25 جمادى الثانية 1394 الموافق 16 يوليوز 1974 الصادر تطبيقا لمقتضيات الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 338-74-1 بتاريخ 24 جمادى الثانية 1394 الموافق 15 يوليوز 1974 المتعلق بالتنظيم القضائي والتعديلات اللاحقة عليه.

وبناء على الدعوة الصادرة عن السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض بتنسيق مع السيد الوكيل العام للملك بها.

انعقد يومه الخميس 29 محرم 1434 الموافق 13 دجنبر 2012 على الساعة الحادية عشرة صباحا، اجتماع مكتب محكمة النقض تحت الرئاسة الفعلية للسيد الرئيس الأول مصطفى فارس بحضور السيد الوكيل العام للملك مصطفى مداح، ورؤساء الغرف السادة :

– عبد العلي العبودي	رئيس الغرفة المدنية
– إبراهيم بحماني	رئيس غرفة الأحوال الشخصية والميراث
– الباتول الناصري	رئيسة الغرفة التجارية
– أحمد حنين	رئيس الغرفة الإدارية
– يوسف الإدريسي	رئيس الغرفة الاجتماعية
– الطيب أنجار	رئيس الغرفة الجنائية

وقيدومي الغرف السيدات والسادة نور الدين لبريس، عبد الكبير فريد، عبد الرحمان مزور، أحمد دينية، مليكة بنزاهير وزبيدة الناظم كما حضر المحامي العام الأول السيد أحمد الموساوي وسجل اعتذار السيدة فاطمة الحلاق عن الحضور.

كما حضر السيد أحمد إيبورك رئيس كتابة الضبط.

وقد تضمن جدول اجتماع المكتب دراسة النقط التالية :

- ضم بعض الأقسام.
- رئاسة الغرفة الاجتماعية.
- رئاسة القسم المدني السابع.
- إجراء بعض التعديلات على تعيين المستشارين بالغرف والأقسام.
- الإنتاج.
- المساهمة العلمية في المجلات.
- المشاركة في الندوات.
- اليوم التواصلي مع الهيئة العليا لإصلاح العدالة.
- افتتاح السنة القضائية.

تاسعا:
الدورات التكوينية

1 – شارك قضاة من محكمة النقض المغربية في برنامج الزوار الدوليين المنظم بالولايات المتحدة الأمريكية وقد اختير له موضوع: «النظام الأمريكي ودولة القانون» 24 مارس إلى 14 أبريل 2012.

قام أربع قضاة من محكمة النقض المغربية من خلال هذه الزيارة بالإطلاع عن كثب على عدد هام من المؤسسات القضائية والحقوقية ذات الصلة بقطاع العدالة سواء على المستوى الفدرالي أو على مستوى نيويورك أو واشنطن ورينو وسان سنفرانسيسكو، وقد كان الوفد متكون من:

- **السيد محمد الخضراوي**، مستشار بمحكمة النقض؛
- **السيد عبد الكافي الورياشي**، محام عام بمحكمة النقض؛
- **السيدة رجاء المراحي**، قاضية ملحقة بمحكمة النقض؛
- **السيد علي غزواني**، قاض ملحق بمحكمة النقض.

2 – نظمت محكمة النقض الدورة التواصلية الأولى لفائدة الإعلاميين والصحفيين تحت شعار «القضاء والإعلام شركاء في خدمة المواطن» بتاريخ 28-29 يونيو 2012 بفندق رياض بارك بمراكش.

وقد تميز هذا اللقاء بكلمة افتتاحية للسيد الرئيس الأول لمحكمة النقض أكد فيها على أهمية القضاء المستقل والإعلام الحر المسؤول في بناء دولة المؤسسات.

وقد توزعت أشغال هذا اللقاء على مدار يومين إلى 10 مداخلات هي:

- **المداخلة الأولى**: أخلاقيات مهنة الصحافة.
  – **ذ. محمد الحيمر**، محامي عام بمحكمة النقض.
- **المداخلة الثانية**: الصحافة بين إثبات الذات ومسؤولية المتابعة.
  – **ذ. عبد العالي المصباحي**، محامي عام بمحكمة النقض.
- **المداخلة الثالثة**: تجربة الغرف المتخصصة في جرائم الصحافة.
  – **ذ. مصطفى اليرتاوي**، وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بآسفي .
- **المداخلة الرابعة**: جريمة القذف من خلال العمل القضائي.
  – **ذ. حسن فتوخ**، قاض بالمحكمة الابتدائية بمراكش، أستاذ بالمعهد العالي للقضاء.
- **المداخلة الخامسة**: الحجز في قضايا الصحافة.
  – **ذ. عبد السلام بوهوش**، قاض ملحق بمديرية الشؤون الجنائية والعفو.

- **المداخلة السادسة:** توجهات العمل القضائي في قضايا جرائم الصحافة.
  – **ذ. هشام الملاطي،** قاض ملحق بمديرية الشؤون الجنائية والعفو.
- **المداخلة السابعة:** الصحافة والحياة الخاصة للأفراد.
  – **ذة مليكة بامي،** رئيسة غرفة بمحكمة النقض.
- **المداخلة الثامنة:** القيود القانونية للتغطية الصحفية في المادة الزجرية.
  – **ذ. حسن جابر،** نائب رئيس المحكمة الجنحية بالدار البيضاء.
- **المداخلة التاسعة:** حق النقد والطعن في أعمال الموظف العام كسبب من أسباب الإباحة في جرائم الصحافة.
  – **ذ. الناظفي اليوسفي،** رئيس غرفة بمحكمة النقض.
- **المداخلة العاشرة:** المسؤولية المدنية للصحافي.
  – **ذ. يونس الزوهري،** قاض بالمحكمة الإبتدائية بمراكش، أستاذ بالمعهد العالي للقضاء.

كما ألقى ذ. **محمد الخضراوي** المسؤول عن التواصل بمحكمة النقض مداخلة حدد فيها الإطار العام للندوة والأهداف المرجوة منها.

وفي ختام هذا اللقاء تم إصدار مجموعة من التوصيات ساهم فيها الإعلاميون والصحفيون المشاركون الذين تجاوز عددهم 60 مشارك من مختلف المنابر الإعلامية بالمغرب.

3 – شارك وفد عن محكمة النقض في دورة تكوينية بمحكمة النقض الفرنسية أيام 12 – 23 نونبر 2012 يتكون من :

- **السيد رشيد صدوق،** محام عام بمحكمة النقض؛
- **السيد علي الغزواني،** قاض ملحق بمحكمة النقض؛
- **السيدة ابتسام شكرين،** منتدبة قضائية من الدرجة الأولى؛
- **السيدة بوشرى ركراكي،** كاتبة الضبط بمحكمة النقض.

4 – شارك قضاة عن محكمة النقض في دورة تكوينية ينظمها برنامج MATRA تحت عنوان: «الإدارة القضائية» أيام 02 – 12 دجنبر 2012 بلاهاي – هولاندا.

وكان الوفد متكون من السادة:

- **السيد إبراهيم بولحيان،** رئيس القسم المدني الخامس بمحكمة النقض.
- **السيد عبد الرحمان المصباحي،** رئيس غرفة بمحكمة النقض.

- **السيد رشيد عثمان**، رئيس غرفة بمحكمة النقض.
- **السيدة فاطمة الزهراء عبدلاوي**، رئيسة غرفة، رئيسة قسم العلاقات الدولية والتعاون.
- **السيدة ابتسام مودن**، مستشارة بمحكمة النقض ورئيسة مركز النشر والتوثيق القضائي.

وتوزعت أشغال هذه الدورة التكوينية حول المحاور التالية:

– الحياد ونظام المساعدة القانونية بهولندا؛

– المبادئ الأساسية لقضاة التحقيق والنيابة العامة؛

– دور المحاماة في ضمان المساواة في حقوق الدفاع أو عدالة الإجراءات؛

– ضمان صيانة الحجة وحراستها؛

– كيفية إدارة النفس وتقديم العروض؛

– المعضلات والتحديات التي تواجه الإدارة القضائية؛

– دور مجلس القضاء الهولندي؛

– الطرق البديلة لحل النزاعات كالتحكيم والوساطة؛

– اختيار القضاة وتكوينهم؛

– حياد القضاء والقضاة؛

– جودة تسيير المحاكم؛

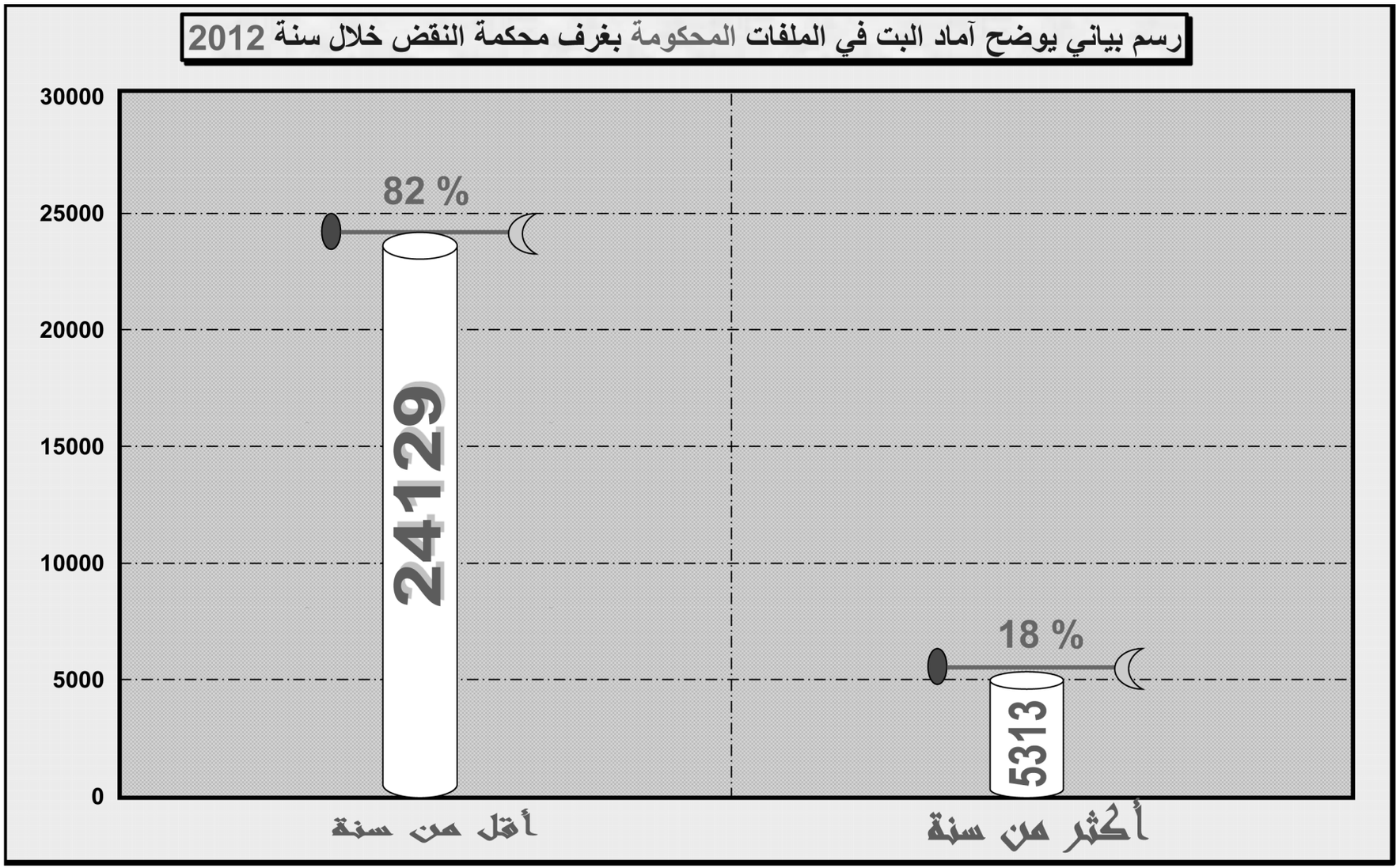
– التعاون القضائي بين المحكمة الأوروبية والمحاكم الوطنية.

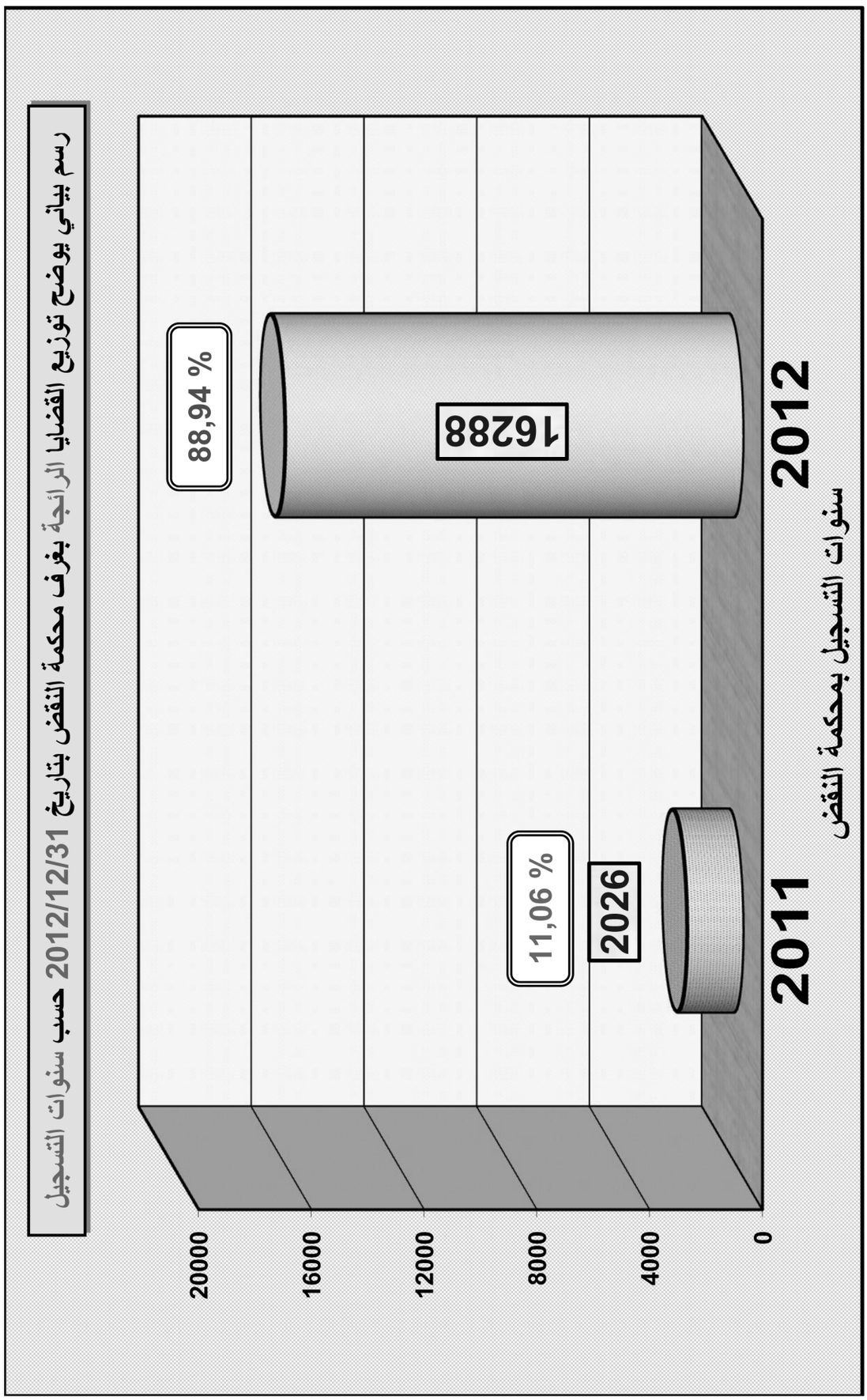
الجزء السابع

حصيلة نشاط محكمة النقض في أرقام

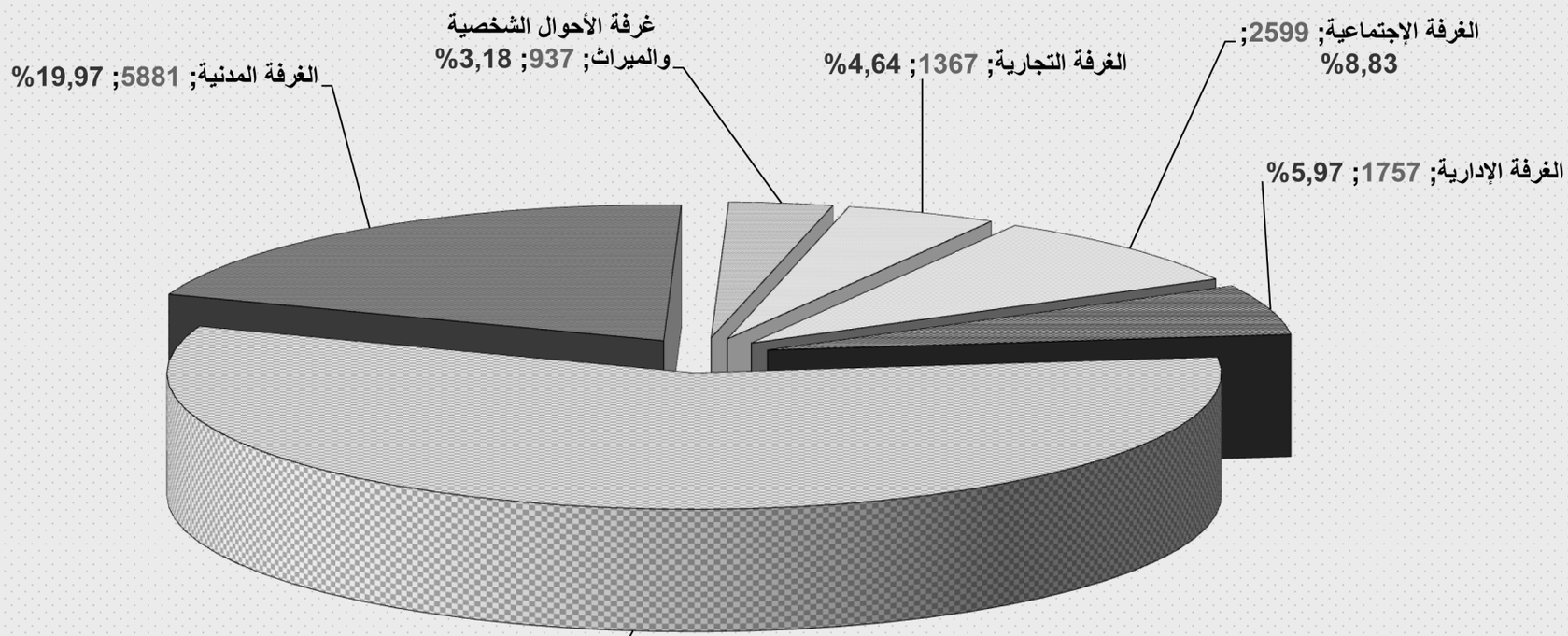
النشاط العام لغرف محكمة النقض خلال سنة 2012

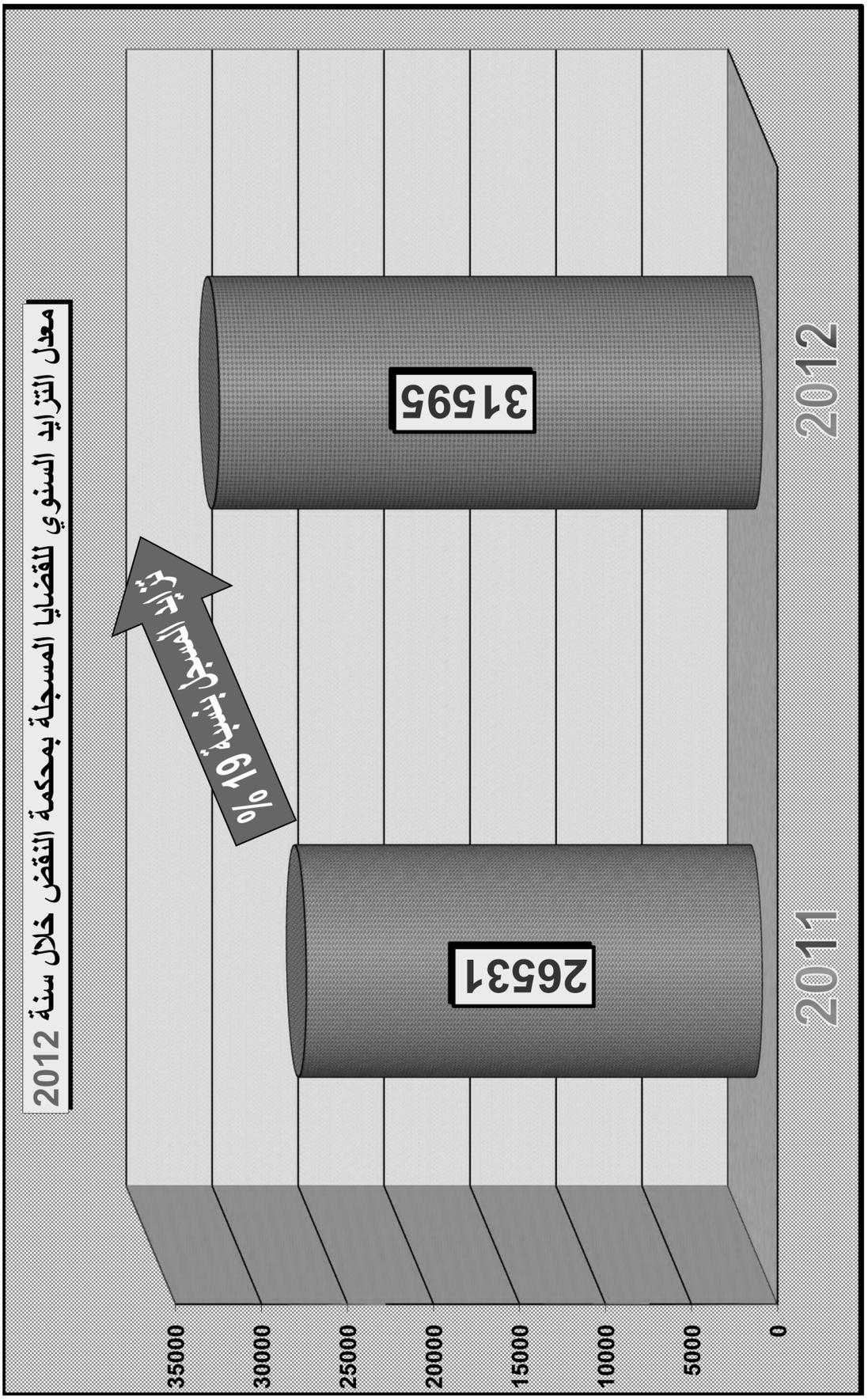
مآل القضايا / الغرف	المسجل بالغرف سنة 2012	النسبة المئوية للمسجل بكل غرفة	المحكوم بالغرف سنة 2012	النسبة المئوية للمحكوم بكل غرفة	الرائج بالغرف بتاريخ(2012/12/31)	النسبة المئوية للرائج بكل غرفة (2012/12/31)
الغرفة المدنية	5469	17,31%	5881	19,97%	4782	26,11%
غرفة الأحوال الشخصية والميراث	867	2,74%	937	3,18%	1075	5,87%
الغرفة التجارية	1743	5,52%	1367	4,64%	1640	8,95%
الغرفة الإجتماعية	1777	5,62%	2599	8,83%	1340	7,32%
الغرفة الإدارية	2832	8,96%	1757	5,97%	2701	14,75%
الغرفة الجنائية	18907	59,84%	16901	57,40%	6776	37,00%
المجموع	31595	100%	29442	100%	18314	100%


رسم بياني يوضح آماد البت في الملفات المحكومة بغرف محكمة النقض خلال سنة 2012
30000
25000
20000
15000
10000
5000
0
82 %
24129
18 %
5313
أقل من سنة
أكثر من سنة

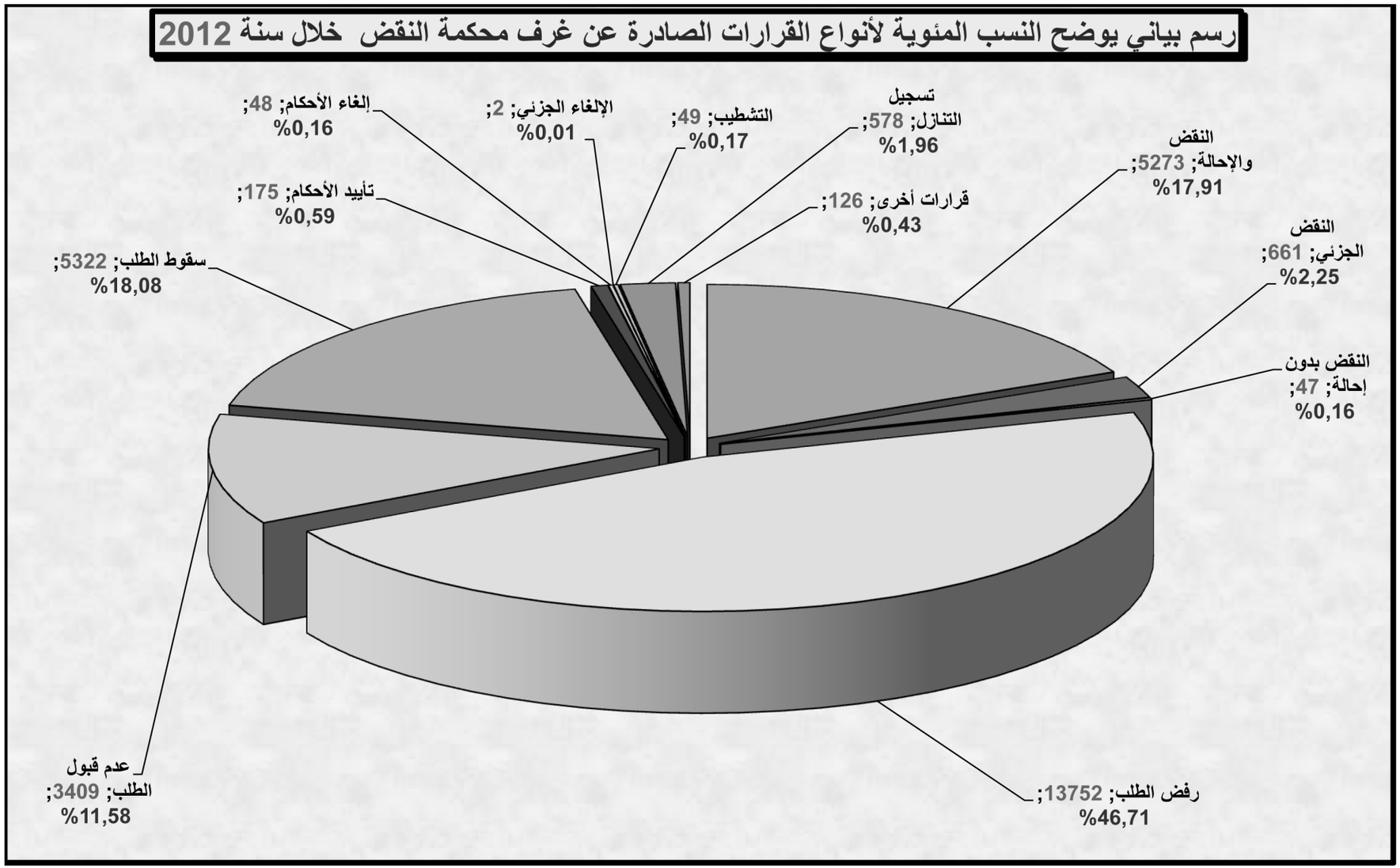

رسم بياني يوضح توزيع القضايا الرائجة بغرف محكمة النقض بتاريخ 2012/12/31 حسب سنوات التسجيل
20000
16000
12000
8000
4000
0
2026
16288
11,06 %
88,94 %
2011
2012
سنوات التسجيل بمحكمة النقض

رسم بياني يوضح توزيع عدد القضايا المحكومة حسب غرف محكمة النقض خلال سنة 2012




معدل التزايد السنوي للقضايا المسجلة بمحكمة النقض خلال سنة 2012
يتزايد المسجل بنسبة 19 %
31595
26531
2012
2011
35000
30000
25000
20000
15000
10000
5000
0

رسم بياني يوضح النسب المئوية لأنواع القرارات الصادرة عن غرف محكمة النقض خلال سنة 2012



فهرس

فهرس

تقديم 5

الجزء الأول
اقتراحات تعديل نصوص تشريعية

1 – الفصل 24 من قانون التحفيظ الجديد 9

2 – مدونة الحقوق العينية 9

3 – الفقرة الثانية من الفصل 134 (أجل الاستئناف في قضايا الأسرة) 10

4 – الفصل 355 من قانون المسطرة المدنية (بيان الموطن المختار) 10

5 – الفصل 494 من قانون المسطرة المدنية (الحجز لدى الغير) 10

6 – الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية (استدعاء الأطراف ووكلائهم لحضور إنجاز الخبرة) 11

7 – النصوص المتعلقة بالانتخابات الجماعية التي تعد من أهم اختصاصات القضاء الإداري 12

8 – المادة 63 من مدونة الشغل (الفصل التأديبي) 12

9 – التعويضات الممنوحة في إطار ظهير 1984/10/2 (تعويض المصاب) 13

10 – المادتين 563 – 564 من قانون المسطرة الجنائية (الطعن بإعادة النظر) 14

11 – التوصيات المتعلقة بآفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون رقم 32.09 14

الجزء الثاني
دراســـــات

1 – آفاق تطور قانون الأسرة خلال العشرين سنة القادمة 17

ذ. إبراهيم بحماني رئيس غرفة الأحوال الشخصية الميراث بمحكمة النقض.

2 – أبغض الحلال في مدونة الأسرة «الطلاق» 25

ذ. حسن منصف، رئيس غرفة بمحكمة النقض.

3 – إنهاء عقد الشغل من خلال توصيل تصفية كل حساب في إطار مدونة الشغل 43
ذ. محمد سعد جرندي، رئيس غرفة بمحكمة النقض.

4 – تعليل القرارات الإدارية ضمانة للحقوق والحريات ورقابة قضائية فعالة 51
ذ. محمد قصري، الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف الإدارية بالرباط.

الجزء الثالث

اجتهادات قضائية

أولا: القرارات الصادرة عن غرفتين

1 – اختصاص نوعي – ديون الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي – القضاء الإداري 83

2 – إعادة النظر أمام محكمة النقض – عدم الجواب عن الوسائل – الرجوع عن القرار 83

3 – وعد ببيع عقار – مباشرة الدعوى الناتجة عن الالتزام – شروطها 83

4 – تحفيظ – تعرض إدارة المياه والغابات – ملك غابوي – إثبات 84

5 – تركة – استغلال من طرف الورثة – تعويض المحروم من الاستغلال – نسبة مناب كل وارث 84

ثانيا: القرارات الصادرة عن الغرف المنفردة

الغرفة المدنية

1 – صورية العقد – إبطال – السلطة التقديرية للمحكمة 87

2 – بيع عقار – إبطال – حالة الغبن الاستغلالي 87

3 – بيع عقار محفظ – عقد توثيقي منجز بالخارج – إعفاؤه من التذييل 87

4 – بيع عقار محفظ – سوء نية المشتري – إثبات 87

5 – بيع عقار بالمزاد العلني – التشطيب على حق الانتفاع – إمكانية 88

6 – بيع عقار بالمزاد العلني – الزيادة بالسدس – تعهد المتزايد 88

7 – محكمة التحفيظ – البت في التعرض – الإشهاد على التنازل 88

8 – دعوى التحفيظ – تمسك المتعرض بالحيازة – ضرورة إجراء تحقيق تكميلي 88

9 – تقييد احتياطي بناء على مقال – التشطيب عليه – اختصاص قاضي المستعجلات 89
10 – تحبيس – إنجازه بعد وفاة المحبس – حكمه 89
11 – تصيير – رسم الرفود – عنصر الحوز 89
12 – ملكية عقارية – إثبات – حجية محضر التحديد الإداري 89
13 – ملكية مشتركة – إقامة دعوى لإصلاح الضرر – حق كل مالك 90
14 – حق الأفضلية –شروطه – تطبيق قانون الملكية المشتركة 90
15 – القسمة – عقار غير محفظ – الإثبات بشهادة اللفيف 90
16 – الشفعة – عقار غير محفظ – إثبات العلم بالبيع 90
17 – الشفعة – عقار غير محفظ – إثبات التملك على الشياع 91
18 – الشفعة – عقار غير محفظ – بداية احتساب الأجل – صدور حكم بالاستحقاق 91
19 – دعوى الاستحقاق–ملكية على الشياع – إثبات 91
20 – دعوى الاستحقاق – الأموال المكتسبة خلال الزواج – إثبات 91
21 – حكم قضائي – بطلان إجراءات التبليغ – الجهة المختصة بالنظر فيه 92
22 – مسطرة – إجراء التحقيق – السلطة التقديرية للمحكمة 92
23 – المسؤولية المرفقية – جمارك – ارتكاب خطأ مهني 92
24 – إدارة الجمارك – حجز البضاعة المشتراة – مسطرة التعويض 92

غرفة الأحوال الشخصية والميراث

1 – سماع دعوى الزوجية – بيان السبب القاهر 93
2 – تطليق للشقاق – تقدير المستحقات – العناصر المعتمدة 93
3 – تطليق للشقاق – مستحقات الزوجة – المتعة 93
4 – لحوق النسب – ثبوت بالخبرة الجينية – عدم إبراز النسب الشرعي 94
5 – نفي النسب – عقم – خبرة 94

6 – الحضانة – سقوط – إقامة الحاضنة خارج المغرب 94
7 – نفقة الزوجة – ادعاء الزوج الإنفاق – إقامة الزوجة ببيت الزوجية – تصديق قول الزوج .. 94
8 – نفقة الزوجة – إسقاط – الرجوع إلى بيت الزوجية – إعداد مسكن مستقل 95
9 – النفقة على الأولاد – طلاق خلعي – اتفاق الأطراف 95
10 – النفقة على الأولاد – عناصر التقدير – سلطة المحكمة 95
11 – حكم أجنبي – تحديد مستحقات الابن والزوجة – حجيته 96
12 – أسباب الحجر – نقصان الأهلية – إثبات 96
13 – وصية إرادية – إقرار المورث – إلزام الورثة 96
14 – تزاحم الوصايا – الموصى به معين – إخراج ثلث التركة 96
15 – قسمة التركة –تقويم الأموال – خبرة – مهمة الخبير 97
16 – ملكية على الشياع – إثبات 97
17 – مسطرة مدنية – تقاضي – إثبات الصفة 97
18 – هبة – عقد عرفي – التسجيل بالرسم العقاري – الحيازة 97
19 – مهنة قضائية – عدول – مخالفة – بداية التقادم 98

الغرفة التجارية

1 – إدماج الشركات – شركة مساهمة – خضوع تفويت الأسهم للموافقة 99
2 – منافسة غير مشروعة – تقليد علامة تجارية – عنصر المماثلة في الاستعمال 99
3 – استئناف – العلم بالوفاة – تصحيح المسطرة 99
4 – تقادم – أخطاء البنك – علم الزبون 99
5 – النفاذ المعجل – مسطرة إيقاف التنفيذ 100
6 – شركة تجارية – تغيير الممثلين – تحللها من التزاماتها 100
7 – شركة – إثباتها بحكم – شروط ذلك 100
8 – قرار تمهيدي – عدم استئنافه – إمكانية مناقشة الخبرة 100

9 – صلح وتنازل – تجاوز آثاره المتعاقدين 100

10 – صيانة المصاعد – مسؤولية الشركة – حدودها 101

الغرفة الإدارية

1 – اختصاص نوعي – استغلال رخصة للنقل – القضاء التجاري 102

2 – اختصاص نوعي – تنازع الاختصاص – محكمة تجارية ومحكمة عادية – عدم اختصاص الغرفة الإدارية بمحكمة النقض 102

3 – اختصاص نوعي – نزاع عقاري بين جماعتين سلاليتين – اختصاص المحاكم العادية 102

4 – اختصاص نوعي – صفقة عمومية – القضاء الإداري 102

5 – الاختصاص النوعي – عدم التمسك بالدفع بعدم الاختصاص النوعي بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية – عدم جواز إثارته في مرحلة النقض 103

6 – قضاء استعجالي – تقيد محكمة الإحالة بالنقطة القانونية – إجراءات وقتية – زوال عنصر الخطر بعد الإحالة – عدم الاختصاص 103

7 – انتخابات جماعية – سبقية صدور حكم جنحي حائز لقوة الشيء المقضي – فقدان أهلية الترشيح – إلغاء العملية الانتخابية 103

8 – انتخابات جماعية – محضر العملية الانتخابية – عدم توقيعه – انعدام الأثر القانوني 103

9 – دعوى الإلغاء – رخصة استغلال المناجم – جواز التقدم بها مباشرة 104

10 – دعوى الإلغاء – إعفاء مدير ثانوية – اختصاصات تدبيرية – عدم الانحراف في استعمال السلطة 104

11 – دعوى الإلغاء – استرجاع عقارات الأجانب – انتقال ملكيتها إلى المغاربة 104

12 – دعوى الإلغاء – عزل رئيس مجلس جماعي – أخطاء جسيمة – مشروعيته 104

13 – دعوى الإلغاء – عقوبة التوبيخ – عدم انتظار نهاية البحث والتحقيق – خرق القانون 105

14 – دعوى الإلغاء – عدم التحاق موظف بالعمل – إنذاره – قرار العزل – مشروعيته 105

15 – تحصيل دين عمومي – تعليق الإنذار – انتفاء تعذر التبليغ – عدم قطع التقادم 105

16 – رسوم تسجيل – واجبات تكميلية – رسالة تصحيحية لمشتر لعقار على الشياع – أثرها في مسطرة التصحيح – انتفاء التضامن 105

17 – رسوم تكميلية – قرار جماعي برفعها – صحة تبليغه إلى الملزم به – عدم اشتراط القانون لأية شكلية معينة 106

18 – الضريبة على الشركات – الطعن في مقرر اللجنة الوطنية – احترام الأجل 106

19 – الضريبة على الأرباح العقارية – الفرض التلقائي للضريبة – مبدأ التواجهية – خرق حقوق الدفاع 106

20 – صفقة عمومية – فوائد تأخيرية – الضرر – إثبات العلاقة السببية 106

21 – صفقة عمومية – عقد الأشغال العامة – احتساب التقادم من تاريخ الأمر بالدفع 107

22 – صفقة عمومية – مراسلة الإدارة للدائن – إقرار بالدين – تنازل عن الدفع بالتقادم 107

23 – استرجاع الأراضي الفلاحية – شروط نقلها للدولة – وقوعها خارج المدار الحضري 107

24 – إدارة – منح رخص البناء لبعض المالكين على الشياع دون الباقين – خرق مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون 107

25 – اعتداء مادي – واقعة مستمرة – دعوى التعويض – عدم سقوطها بالتقادم 108

26 – تسوية الوضعية الإدارية – قرار العزل – العلم به يقينيا 108

27 – تسوية الوضعية الإدارية – حق الأقدمية – مبدأ المساواة بين الموظفين 108

28 – تسوية الوضعية الفردية – معاش – راتب تكميلي 108

29 – تسوية الوضعية الفردية – فحص مضاد – الاستفادة من معاش الزمانة 109

30 – دعوى تأديبية – إخلال بشروط مزاولة مهنة الطب بالمغرب – مسؤولية صاحب المصحة 109

31 – شهادة التسليم – صحة التبليغ – تأشيرة مكتب الضبط 109

32 – محاماة – نزاع قضائي حول عقار – شراؤه من طرف المحامي – مخالفة تأديبية 109

33 – مسؤولية الدولة – امتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي – خطأ مرفقي – تعويض 110

34 – وظيفة عمومية – عدم الاستفادة من الرخصة السنوية – مغادرة طوعية – المطالبة بالتعويض 110

الغرفة الاجتماعية

1 – عقد الشغل – طبيعته – اتفاق – عدم التنفيذ من طرف المشغل – طرد مقنع – الأجر – التعويضات عن الطرد – اختلاف الأساس 111

2 – عقد الشغل – شروطه – انتفاء عنصر التبعية 111

3 – عقد الشغل – إنهاء – فصل تأديبي – وجوب التقيد بالمسطرة 111

4 – عقد الشغل – إنهاء – طرد تعسفي – الرجوع إلى العمل – طلب الأجير 112

5 – عقد الشغل – إنهاء – الأجر – إثبات – المشغل 112

6 – عقد الشغل – إنهاء – التأخر في تسليم شهادة العمل – غرامة تهديدية 112

7 – عقد الشغل – إنهاء – تغيير نوعية العمل المتفق عليه – عدم موافقة الأجير 112

8 – عقد الشغل – إنهاء – فصل تأديبي – مندوب الأجراء – موافقة مفتش الشغل 113

9 – عقد الشغل – إنهاء – صلح – عدم القابلية للطعن 113

10 – عقد الشغل – إنهاء – سب – خطأ جسيم 113

11 – عقد الشغل – إنهاء – استيداع – إعادة الإدماج – القانون الداخلي 113

12 – إثبات – علاقة الشغل – شهادة الشهود 114

13 – عقد الشغل – عقد التسيير – تأويل المحكمة – اختصاص نوعي 114

14 – حادثة شغل – نسبة انخفاض القدرة المهنية – مرض مهني – تحديد التعويض 114

15 – حادثة طريق – دفع المسؤولية من طرف المشغل – إثبات 114

16 – مرض مهني – السيليكوز – إيراد – تقادم – طلب منحة – أجل مسؤولية المشغل 115

الغرفة الجنائية

1 – خبرة قضائية – تنفيذ الإجراءات – مراقبة وإشراف قاضي التحقيق..... 116

2 – شيك – عدم توفر المؤونة عند تقديمه للأداء – أثر خلوه من تاريخ إنشائه في تحقق الجريمة 116

3 – البناء بدون رخصة – الخيار بين قرار الهدم أو تنفيذ الأشغال اللازمة لبناء العقار – تقدير المحكمة 116

الجزء الرابع

افتتاح السنة القضائية

– كلمة السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض 119

– كلمة السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض 133

الجزء الخامس

التنظيم الداخلي

– مذكرات إلى السادة رؤساء الغرف والمستشارين بمحكمة النقض 139

الجزء السادس

أنشطة محكمة النقض

أولا: إصدارات محكمة النقض

ثانيا: المؤتمرات

1 – شاركت محكمة النقض في أشغال المؤتمر الدولي حول «عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص المنظم من طرف مجلس الشورى اللبناني أيام 06-07 فبراير 2012، والتي مثلها السيد محمد محجوبي، رئيس غرفة بمحكمة النقض 159

2 – شاركت محكمة النقض في المؤتمر الرابع لجمعية المحاكم العليا للنقض بالبلدان التي تتقاسم استعمال اللغة الفرنسية، بالقاهرة أيام 25-26 مارس 2012، والتي مثلها السيد إبراهيم زعيم، رئيس غرفة ورئيس قسم التحديث والأفاق المستقبلية ومثلوا المؤسسة مجموعة من الفعاليات تحت شعار «الإستراتيجيات القضائية لتبسيط وتعزيز وتسريع إجراءات نظر الدعوى أمام المحاكم العليا للنقض» 159

3 – ألقى السيد محمد الخضراوي نيابة عن السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض كلمة بالجلسة الافتتاحية للمؤتمر الأول للرابطة الوطنية للصحافة الإلكترونية بالمغرب الذي احتضنته منظمة الإيسيسكو بمقرها بالرباط يوم 5 شتنبر 2012 160

4 – شارك وفد قضائي عن محكمة النقض المغربية في المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية، الذي نظم بدولة الإمارات العربية المتحدة أيام 11 - 12 شتنبر 2012 160

5 – ترأس السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض أيام 23-25 شتنبر 2012 وفدا قضائيا للمشاركة في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم العليا بالدول العربية المنعقد بالخرطوم عاصمة جمهورية السودان حيث ترأس سيادته الجلسة الافتتاحية لهذا المؤتمر 160

ثالثا: الندوات

1 – شاركت محكمة النقض في أشغال ندوة حول « تنفيذ الأحكام القضائية « بتاريخ 23 مارس 2012 بباريس – فرنسا، والتي مثلها السيد رشيد الصادقي، مستشار بمحكمة النقض 163

2 – نظمت محكمة النقض الندوة الوطنية حول موضوع: «التحفيظ العقاري في خدمة التنمية: قراءة في مستجدات القانون رقم 14.07»، بشراكة مع الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، أيام 27 - 28 أبريل 2012 بمراكش 163

3 – شاركت محكمة النقض في ندوة حول موضوع: «تحسين القضاء وفعالية الإدارة القضائية»، التي نظمتها وكالة التعاون الدولي (KOICA) بتعاون مع محكمة النقض الكورية من يوم 22 أكتوبر إلى 06 نونبر 2012 163

4 – الاحتفال باليوم العالمي للمرأة بمقر محكمة النقض 8 مارس 2012 164

5 – نظمت محكمة النقض بشراكة مع الغرفة الوطنية للتوثيق العصري بالمغرب ندوة وطنية حول موضوع: «آفاق مهنة التوثيق على ضوء قانون 32.09 والعمل القضائي» أيام 02-03 نوفمبر 2012 بقصر المؤتمرات بمراكش 165

6 – شاركت محكمة النقض في ندوة نظمتها أكاديمية العدل بتركيا حول موضوع: «العدالة الدولية للأطفال» أيام 05 - 07 دجنبر 2012 بأنقرة بتركيا 165

رابعا: اللقاءات

1 – ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض وفدا رفيع المستوى لحضور أشغال اللقاء القضائي المغربي الاسباني السادس أيام 31 يناير وفاتح فبراير 2012 بمدريد 167

2 – زيارة الرئيس الأول لمحكمة النقض 16-22 أبريل 2012 للمحكمة الشرعية الفدرالية بباكستان 167

3 – شاركت محكمة النقض في اللقاء العاشر للمسطرة المدنية حول موضوع: «تقييم قانون المسطرة المدنية» أيام فاتح و2 أكتوبر 2012 والتي نظمت بدولة تركيا والتي مثلها السيد علي غزواني، قاض ملحق بمحكمة النقض 168

4 – ترأس السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم الجمعة 12 أكتوبر 2012، لقاء تواصليا وتشاوريا مع جمعية هيئات المحامين بالمغرب بمقر محكمة النقض 168

5 – ترأس السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 17 دجنبر 2012 بمقر محكمة النقض لقاء تواصليا مع أعضاء الهيئة العليا للحوار حول إصلاح منظومة العدالة تحت شعار «إصلاح العدالة: مسؤولية وطنية» 169

خامسا: الاستقبالات

1 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 08 فبراير 2012 وفدا قضائيا من جمهورية السودان 173

2 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض 13 فبراير 2012 وفدا من قضاة محكمة التمييز القطرية 173

3 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 07 مارس 2012 وفدا من القضاة والأكاديميين من دولة فلسطين الشقيقة يضم 28 عضوا ترأسه السيد أسعد بطرس سعيد مبارك، رئيس المحكمة العليا 174

4 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 22 مارس 2012 وفدا عن البنك الدولي 174

5 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 23 مايو 2012 وفدا برلمانيا عن جمهورية التشيك 175

6 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 31 مايو 2012 السيد عادل عبد الحميد عبد الله وزير العدل بجمهورية مصر العربية 175

7 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 12 يونيو 2012 وفدا عن جمعية المحامين الأمريكيين يتكون من ثلاثون شخصا برئاسة السيد Daryl PARKS 176

8 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 21 يونيو 2012 السفير المعتمد لجمهورية تونس السيد رافع بن عاشور بالمملكة المغربية 176

9 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 06 غشت 2012 السيد SAMUEL CAPLAN سفير الولايات المتحدة الأمريكية 176

10 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 4 شتنبر 2012 السيد عبد العزيز بن عبد الرحمان تركي السبيعي، سفير دولة قطر 177

11 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 12 شتنبر 2012، وفدا قضائيا من جمهورية السودان 177

12 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 04 أكتوبر 2012 السيد Carlos CHARME SILVA سفير جمهورية الشيلي 178

13 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 09 أكتوبر 2012، السيد TAHO LEE سفير كوريا المعتمد بالمغرب 178

14 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 22 نونبر 2012، السيد Lars VISSING سفير دولة الدانمارك 179

15 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 22 نونبر 2012 السيد Angel Liorente de la Riguera مدير التعاون القضائي الدولي بوزارة العدل الاسبانية والسيد Francisco de Jorge Mesas قاضي الاتصال الاسباني بالمغرب 179

16 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 27 نونبر 2012 السيد علي الكايد سفير المملكة الأردنية الهاشمية 179

17 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض 29 نونبر 2012، وفدا قضائيا من المملكة العربية السعودية 180

18 – استقبل السيد مصطفى فارس الرئيس الأول لمحكمة النقض يوم 10 دجنبر 2012 وفدا عن جمعية القضاة والمحامين الأمريكية 180

سادسا: الزيارات

1 – قام السيد كريستوف برناسكوني نائب الكاتب العام لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص بزيارة لمحكمة النقض يوم 20 أبريل 2012 183

2 – زار محكمة النقض وفد من الطلبة المغاربة المقيمين بهولاندا يوم 21 مايو 2012 183

3 – قام وفد بوكينابي بزيارة عمل لمحكمة النقض أيام 15 - 19 أكتوبر 2012 183

4 – زار محكمة النقض وفد من الطلبة المغاربة المقيمين بهولاندا يوم 5 نونبر 2012 184

5 – قام وفد سوداني بزيارة مجاملة لمحكمة النقض يوم 30 نونبر 2012 184

سابعا: الاتفاقيات

التوقيع على مذكرة التوأمة بين المحكمة العليا بجمهورية السودان ومحكمة النقض بالمملكة المغربية بالخرطوم يوم 26 شتنبر 2012 187

ثامنا: الاجتماعات

1 – ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض، اجتماعات متتالية مع السادة رؤساء الغرف والسادة المستشارين أيام 21 - 29 فبراير 2012 189

2 – كما ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض، اجتماعات أخرى مع السادة رؤساء الغرف والسادة المستشارين أيام 07 - 06 ماي 2012 189

3 – ترأس السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض، اجتماعات متتالية مع السادة رؤساء الغرف والسادة المستشارين أيام 10 - 18 شتنبر 2012 189

4 – عقد السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض اجتماعات مع الغرف و الأقسام المكونة للمحكمة يوم الأربعاء 29 فبراير 2012 190

تاسعا: الدورات التكوينية

1 – شارك قضاة من محكمة النقض المغربية في برنامج الزوار الدوليين المنظم بالولايات المتحدة الأمريكية وقد اختير له موضوع: «النظام الأمريكي ودولة القانون» 24 مارس إلى 14 أبريل 2012 193

2 – نظمت محكمة النقض الدورة التواصلية أولى لفائدة الإعلاميين والصحفيين تحت شعار «القضاء والإعلام شركاء في خدمة المواطن» بتاريخ 29-28 يونيو 2012 بفندق رياض بارك بمراكش 193

3 – شارك قاضيان وموظفان عن محكمة النقض في دورة تكوينية بمحكمة النقض الفرنسية

أيام 12 – 23 نونبر 2012 194

4 – شارك قضاة عن محكمة النقض في دورة تكوينية ينظمها برنامج MATRA تحت عنوان: «الإدارة القضائية» أيام 02 – 12 دجنبر 2012 بلاهاي – هولاندا 194

الجزء السابع
حصيلة نشاط محكمة النقض في أرقام

– النشاط العام لغرف محكمة النقض 199

– رسم بياني يوضح آماد الملفات الرائجة بغرف محكمة النقض 200

– رسم بياني للقضايا الرائجة بغرف محكمة النقض 201

– رسم بياني يوضح توزيع عدد القضايا المحكومة حسب غرف محكمة النقض 202

– معدل التزايد السنوي للقضايا المسجلة بمحكمة النقض 203

– رسم بياني يوضح النسب المؤوية لأنواع القرارات الصادرة عن غرف محكمة النقض 204