أو ايقاف تنفيذ قرار استئنافي غيابي مشمول بالتنفيذ المعجل القضائي بالموازاة للمتعلاض عليه عملا بأحكام الفصل 147 من ق.م.م ولا يتعلق بإيقاف أمر استعجالي مشمول بالتنفيذ المعجل بقوة القانون طبقا للفصل 153 من ق.م.م.

وحيث ان الطلب بذلك لا يندرج ضمن مقتضيات الفصل 147 من ق.م.م مما يتعين التصريح بعدم قبوله شكلا مع إبقاء صائره على رافعه. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2014/3164 صدر بتاريخ: 2014/06/10

1198. وحيث إنه لما كانت البيانات المنصوص عليها في الفصل 142 من ق م م قصد بها ضمان التعريف بأطراف النزاع وتمكينهم من إبداء دفاعهم ولم ينص على أي جزاء بشأن الإخلال بها فإن القاعدة المنصوص عليها في الفصل 49 من نفس القانون والتي تقرر لا بطلان بدون ضرر تكون هي الواجبة التطبيق

وحيث إن الأمر يتعلق بطلب يرمي إلى إيقاف التنفيذ لوجود صعوبة وأن الطرف المطلوب توصل بواسطة دفاعه الذي حضر الجلسات وأدلى بأوجه دفاعه ولم يثبت تضرره مما أثاره، لذا يتعين عدم اعتبار هذا الدفع (أنظر في نفس المعنى القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1987/02/16 تحت عدد 2710 في الملف المدني عدد 814 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 139 ص 79 وما يليها).

وحيث يتبين بخصوص جوهر الاستشكال المطروح أن الأمر يتعلق بوجود أمرين قابلين للتنفيذ أحدهما قضى بمعاينة قاضي المستعجلات فسخ عقد الائتمان الإيجاري وإرجاع المنقولات والصادر في 2013/06/25 في الملف رقم 2013/13/1309 من جهة والقرار الاستعجالي الصادر بتاريخ 2013/11/27 في الملف رقم 2013/1/1231 الذي قضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بعد إلغاء أمر استعجالي سابق قضى بمعاينة فسخ نفس عقد الائتمان الإيجاري من جهة أخرى.

وحيث إنه من شأن ترجيح تنفيذ أحد الأمرين على الآخر أن يشكل صعوبة في التنفيذ يبرر تأجيل التنفيذ مما يتعين معه الأمر بإيقاف تنفيذ الأمر موضوع الطلب إلى حين رفع هذه الصعوبة والبت في الاستئناف المرفوع ضد الأمر المذكور. أمر الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء رقم: 2014/1020 صادر بتاريخ: 2014/02/27 ملف رقم: 1/2014/410

الفصل 154

يجوز لقاضي المستعجلات بحسب الأحوال البت في المصاريف أو الأمر بالاحتفاظ بالبت فيها إلى أن تقع تصفيتها مع المصاريف المتعلقة بالجوهر.

تودع أصول الأوامر الاستعجالية بكتابة الضبط ويكون منها سجل خاص.

الباب الثالث مسطرة الأمر بالأداء

الفصل 155

يمكن إجراء مسطرة الأمر بالأداء بشأن كل طلب تأدية مبلغ مالي يتجاوز خمسة آلاف درهم (5000 درهم) مستحق بموجب ورقة تجارية أو سند رسمي أو اعتراف بدين،

-المادة 22 من ت قانون المحاكم التجارية:

يختص رئيس المحكمة التجارية بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي تتجاوز قيمته 20.000 درهم والمبني على الأوراق التجارية و السندات الرسمية، تطبيقا لأحكام الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية.

في هذه الحالة و خلافا لمقتضيات الفصلين 161 و162 من قانون المسطرة المدنية، لا يوقف أجل الاستئناف و الاستئناف نفسه تنفيذ الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة.

غير انه يمكن لمحكمة الاستئناف التجارية أن توقف التنفيذ جزئيا أو كليا بقرار معلل

1199. و حيث انه و بمقتضى الفصل 162/مكرر فان اجل الاستئناف و الاستئناف نفسه لا يوقف تنفيذ الامر بالأداء المبني على الاوراق التجارية و السندات الرسمية الصادرة عن رئيس المحكمة الابتدائية و الثابت من اوراق الملف ان الامر بالاداء المطلوب ايقاف تنفيذه انه استند الى السند للامر الموقع من الطالب و هو ورقة تجارية بصريح المادة 232 من مدونة التجارة مما ينفى اجل الاستئناف و الاستئناف لا يوقف التنفيذ الأمر الذي يتعين معه و الحالة هذه رفض الطلب. قرار قرار محكمة الاستئناف بالدار محكمة الاستئناف رقم: 1176 بتاريخ: 2014/04/21 ملف رقمه بمحكمة الاستئناف 2014/ 621

1200. وحيث إن المقتضيات المنظمة لمسطرة الأمر بالأداء لا تتضمن أي شرط يمنع من مباشرتها في مواجهة أكثر من شخص مادام أن الدين ثابتا، في مواجهة الموجهة ضده، بما يبقي الدفع المثار من طرف الطاعنة بكون مسطرة الأمر بالأداء مسطرة خاصة لايجوز مباشرتها ضد شخصين مفتقدا لأي أساس قانوني سليم، فضلا على أنه وبخلاف ما دفعت به الطاعنة فإن مقال الأمر بالأداء وإن تضمن ملتمس الحكم تضامنا على الطاعنة وشركة كوس شورت فإن الأمر بالأداء لم يقم بالتنصيص على ذلك ومن تم يبقى ما ناعته الطاعنة على المقال المذكور من خلو في تأسيس مستند طلبه الحكم بالتضامن نعيا غير جدير بالإعتبار، كما أن تمسكها بكون صدور الأمر بالأداء عليها وعلى شركة كوس شورت دون تضامن من شأنه تمكين الطرف المستأنف عليه البنك المغربي للتجارة والصناعة من التنفيذ عليهما معا يبقى في غير محله بإعتبار أنها لم تدل للمحكمة بما يفيد كون البنك المذكور قام بالتنفيذ على شركة كوس شورت ومن تم انتقل إلى التنفيذ عليها، فضلا على أنه يبقى بمقدورها إثارة الأمر المذكور في حالة حصوله وذلك إبان تنفيذ الحكم عليها. قرار رقم: 5644 بتاريخ: 2015/11/09 ملف رقم: 2013/8223/5456

1201. حيث عللت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قضاءها " بأنه يوجد ضمن مرفقات الملف بيان تصريح من طرف المستأنف عليها التي صرحت بدينها بتاريخ 2003/4/1 في ملف التسوية عدد 25-2002 وان المسطرة الحالية تكون خارجة عن اختصاص رئيس المحكمة بصفته قاضي الأمر بالأداء طبقا لمقتضيات الفصل 155 ومايليه من قانون المسطرة المدنية، مما يتعين معه التصريح بإلغاء الأمر المستأنف والحكم برفض الطلب مع إحالة الطالبة على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية " في حين ان التصريح بالدين عملا بمقتضيات المادة 688 من مدونة التجارية لا يعتبر منازعة في المديونية، وإنما هو مجرد إجراء يلجأ إليه الدائن في إطار مسطرة التسوية القضائية لحماية حقوقه، والمحكمة التي اعتبرت أن التصريح بالدين يشكل منازعة جدية في المديونية يجعل رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر بالأداء غير مختص للبت في النازلة، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 155 من ق م م

المحتج بخرقه، وعرضت قرارها للنقض. قرار محكمة النقض عدد: 1264 المؤرخ في: 2007/12/26 ملف تجاري: عدد: 2004/1/3/720

1202. لكن حيث ولئن تمسك الطالبان بمقتضى مقالهما الإستئناف ي بكون سند الدين مزورا وبان الكتابة والتوقيع المضمنين به ليست لهما، ملتمسين إجراء خبرة خطية وأرفقاه بوكالة خاصة لإنكار التوقيع، فإنهما لم يدعما التماسهما المذكور بمقال تحقيق الخطوط أو الطعن بالزور الفرعي حتى يضفيا على دفعهما جديته اللازمة التي من شأنها سحب اختصاص قاضي الأمر بالأداء عن نظر النزاع، و المحكمة باعتمادها مجمل ما ذكر واعتبارها " أن سند الدين مصحح الإمضاء....وإنكار التوقيع لا يسلب عنه حجيته " لم تخرق المقتضى المحتج بخرقه، ويبقى ما جاء في قرارها من.. " أن الطعن في السند يقتضي دعوى بالزور الأصلي " مجرد علة زائدة يستقيم القرار بدونها، وبتعليلها المذكور تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 155 من ق م م ولو لم تشر اليه، وهو الناص على أنه يكن إجراء مسطرة الأمر بالأداء في كل طلب تأدية مبلغ كما أنه لا يعيب قرارها عدم ذكر نوع سند الدين الذي يبقى ورقة عرفية وليس رسمية، وبذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى، وأتى معللا بما يكفي ومرتكزا على أساس والوسيلتان على غير أساس..محكمة النقض عدد: 1/110 المؤرخ في: 2013/03/21 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1281

1203. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي نازع المطلوب أمامها في مقابل الوفاء بخصوص الكمبيالات موضوع الطلب، وأدلى بمجموعة من الوثائق لتدعيم ذلك، اعتبرت وعن صواب ان تلك الكمبيالات المنازع جديا في مقابلها لا تعتبر سندا بمفهوم الفصل 155 من ق م م مبررا لسلوك مسطرة الأمر بالأداء، وهي بقولها: " ان كل ما جاء في مقال الاستئناف وردود الطرفين وكذا الوثائق المرفقة بمذكراتهما يشكل لا محالة منازعة جدية في أساس الالتزام، ويستدعي تمحيص الوثائق، وتقييم الحجج الأمر الذي يخرج عن اختصاص قاضي الأمر بالأداء الذي يبث إلا إذا كان الدين غير منازع فيه.." فيكون قرارها غير خارق لأي مقتضى والوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 696 المؤرخ في: 2012/08/09 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/73

1204. لكن حيث إن من بين ما يشترطه الفصل 155 من ق م م لإجراء مسطرة الأمر بالأداء، أن يكون الدين مستحقا بموجب سند أو اعتراف بدين، ولم يشترط أن يتضمن السند أجلا للأداء، علما أن الفصل 127 من ق ل ع ينص على أنه اذا لم يحدد للوفاء بالالتزام أجل معين وجب تنفيذه حالا، وهو ما ذهب بالمحكمة للقول وعن صواب " بأن الدين ثابت ومستحق بالإشهاد العدلي وليس معلقا بأجل أو تاريخ، فتبقى منازعة المستأنف غير جدية "، ولم يسبق للطالب التمسك بما جاء في باقي الوسيلة التي تبقى غير مقبولة في هذا الجانب وعلى غير أساس في الباقي. محكمة النقض عدد: 01/27 المؤرخ في:

2013/01/17 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/260

1205. لكن حيث إنه فضلا عن أن موضوع الوسيلة أثير لأول مرة أمام محكمة النقض، فإن ما يشترطه الفصل 155 من ق م م لإجراء مسطرة الأمر بالأداء هو أن يكون الدين مستحقا، بموجب سند أو اعتراف بدين، ولم يشترط أن يتضمن السند أجلا للأداء، علما أن الفصل 127 من ق ل ع ينص على انه إذا لم يحدد للوفاء بالالتزام أجل معين وجب تنفيذه حالا، و الوسيلة غير مقبولة. محكمة النقض عدد: 1/192 المؤرخ في: 04/03/ ملف تجاري 2014 عدد: 2013/1/3/1698

1206. حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة

1207.

الاستئناف بسطات بتاريخ 2013/10/09 في الملف رقم 8/13/21 تحت رقم 2013/06 أن الحسين شردي (المطلوب) تقدم بمقال من أجل الأمر بالأداء أمام السيد رئيس المحكمة الابتدائية ببرشيد التمس فيه الحكم على لحسن الازهري (الطالب) بأدائه له مبلغ 15.000، 00 درهم من قبل اعتراف بدين فصدر الأمر وفق الطلب وأيد استئنافيا بمقتضى القرار المطعون فيه.

وحيث إنه وطبقا للفصل 353 من قانون المسطرة المدنية، فانه لا تقبل الطعن بالنقض الأحكام الصادرة في الطلبات التي تقل قيمتها عن عشرين ألف درهم، مما يجعل مقال النقض خارقا للفصل المذكور وعرضة لعدم القبول. محكمة النقض عدد: 1/390 المؤرخ في: 2014/07/03 ملف تجاري عدد: 2014/1/3/493

الفصل 156

يرفع مقال الأمر بالأداء إلى المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها موطن أو إقامة الطرف المدين، طبقا للشروط المشار إليها في القسم الثالث أعلاه.

يجب أن يتضمن المقال الاسم العائلي والشخصي ومهنة وموطن أو محل إقامة الأطراف، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال اسمها ونوعها ومركزها، مع البيان الدقيق للمبلغ المطلوب وموجب الطلب.

يجب أن يعزز هذا المقال بأصل السند الذي يثبت أساس الدين وصورة أو صور طبق الأصل عنه بعدد المدينين.

1208. حيث يعيب الطاعن على القرار انعدام الأساس القانوني، ذلك أن الطلب قدم في إطار

الفصل 158 ق م م وأنه نازع أمام محكمة الاستئناف منازعة جدية في سند الدين ورغم ذلك فإن المحكمة أجرت بحثا وبتت في الدعوى كمحكمة

موضوع لا كجهة استئناف للأوامر بالأداء وكان عليها رفض الطلب للمنازعة في سند الدين

لكن حيث إن مقتضيات الفصل 158 من ق م م إنما تخص الإجراءات في إطار مسطرة الأمر بالأداء أمام المحكمة الابتدائية التي تتميز بانعدام التواجهية وتنتهي بصدور الأمر بالأداء ولا تهم الإجراءات أمام محكمة الاستئناف التي تباشر كل إجراءات المحاكمة التواجهية من خلال تحقيق الدعوى ومنها إجراء بحث ومحكمة الاستئناف لما بتت في الدعوى كمحكمة موضوع يكون قرارها مؤسسا والوسيلة غير وجيهة. محكمة النقض عدد: 2/649 المؤرخ في: 2013/12/03 ملف مدني عدد: 2013/2/1/2443

1209. لكن حيث ان محكمة الإستئناف التي أثير أمامها ما تضمنته الوسيلتين اعتمدت في رده على << أن الدين ثابت بموجب عقد رسمي لم يطعن المستأنف في صحته. وأن ما تمسك به هذا الأخير من كونه أدى قيمة الدين لأشخاص لا علاقة تربطهم بالمستأنف عليها يعوزه الإثبات >> وبذلك فإنها اعتبرت ما تمسك به الطاعن غير مؤسس بعدما قدرت في إطار سلطتها الوثيقة المقدمة اليها وقررت الأخذ بها على أساس أن المديونية موضوعها ثابتة وما ادعاه من أداء يعوزه الإثبات ويعزى لشخص غير الدائنة وهي ببيانها ذلك أصبحت في غير حاجة لإجراء أي بحث والذي يعتبر عدم الاستجابة له رفضا ضمنيا له وبالتالي فإنها لم تخرق المقتضيات المحتج بخرقها وعللت قرارها بما يكفي وما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار قرار محكمة النقض عدد: 1062 المؤرخ في: 07/10/24 ملف تجاري عدد: 2007/2/3/1235

1210. لكن حيث إن المحكمة تأكد لها أن الدين ثابت بمقتضى ثلاث كمبيالات منشأة بتاريخ 05/3/11 موقعة بالقبول من طرف المسحوب عليه الطاعن بوشتى ناجي مستوفية لشروطها الشكلية طبقا للمادة 159 م ت وأن هذا الأخير لم يدل بما يفيد الأداء رغم حلول أجل استحقاقها بتاريخ 05/7/12 هذا فضلا من انه وطبقا للمادة 160 من مدونة التجارة فإنه لا يترتب البطلان على خلو الكمبيالة من بياني تاريخ الانشاء وتاريخ الاستحقاق وتبقى صحيحة ككمبيالة فلم تخرق المحكمة المقتضى المحتج بخرقه وبتت في النازلة طبقا لمقتضيات الفصل 158 من ق م م. وبخصوص مانعاه على المحكمة من عدم جوابها ومناقشتها لدفوعه المنصبة على عدم صحة تواريخ الاستحقاق فإنها لم تكن ملزمة بالجواب على ذلك مادام أن الطعن في صحة البيانات المضمنة بالكمبيالة لم يسلك في شأنها المسطرة المتطلبة قانونا حيث لم ينكر صراحة خطه. وبخصوص ما جاء في الوسيلة من سرد لأحكام المادتين 170 و 200 من مدونة التجارة فإنه لم يوجه في شأنهما أي نعي على القرار والذي جاء مرتكزا على أساس قانوني سليم معللا بما فيه الكفاية غير خارق لأي مقتضى والوسائل على غير أساس مع عدا ما لم يوجه بشأنه أي نعي فهو غير مقبول. .قرار محكمة النقض عدد: 97 المؤرخ في: 2007/1/24 ملف تجاري عدد: 2006/2/3/1208

1211. لكن خلافا لما ورد بالوسيلة فإن

منازعة الطاعنة في الدين أثيرت أمام محكمة الاستئناف وهي مسطرة تواجهية أي بحضور المستأنفة ولاحظت محكمة الاستئناف بأن الدين ثابت بمحرر موقع من طرف الطاعنة وأن هذه الأخيرة اكتفت بالقول بأنها توجهت بمعية زوجها لمكتب تصحيح الامضاءات على أساس منحه وكالة لشراء قطعة أرضية مناصفة بينهما دون أن تنكر صراحة الخط أو التوقيع الوارد بالورقة ودون ان ترفق هذا الانكار بتوكيل خاص. كما أنها لم توضح ما اذا كانت تجهل ما جاء في الورقة طبقا للفصل 427 ق ل ع باعتبارها شخص أمي والسند لم يحرر من طرف موثق، اعتبرت محكمة الاستئناف أن أسباب الاستئناف مردودة وهي بذلك قد عللت قرارها تعليلا كافيا وكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار. /..محكمة النقض عدد: 2/512 المؤرخ في: 2015/10/1 ملف تجاري عدد: 2014/2/3/1050

الفصل 157

لا يقبل الطلب إذا كان من الواجب تبليغه بالخارج أو إذا لم يكن للمدين موطن معروف بتراب المملكة.

1212. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها ان الطالب عبد الله البزطوطي صرح ضمن وثيقة الاعتراف بالدين سند الدعوى بانه يسكن بطنجة ومقيم بمدريد باسبانيا، ردت الدفع موضوع الوسيلة معللة ذلك بقولها " إن الدفع بعدم الاختصاص المكاني غير منتج في الدعوى، على اعتبار ان سند الدين محرر بطنجة، ومشهود على صحة توقيعه بنفس المدينة من طرف المدين، اضافة الى كونه شهد على نفسه ان سكناه بطنجة، ومقيم بمدريد باسبانيا، وبالتالي فإن الاختصاص المكاني يبقى صحيحا وسليما، ويعود للسيد رئيس المحكمة الابتدائية وحده دون غيره"، وهو تعليل كاف وسليم أبرزت المحكمة بمقتضاه ان وثيقة الاعتراف بالدين محررة بمدينة طنجة، وان الطالب أشهد فيها على نفسه بكونه يقطن بهذه المدينة، ولم يثبت الطالب إشعاره للمطلوبة بتغيير محل سكناه بالمغرب وانتقاله الى مدينة فاس، فلم يخرق القرار أي مقتضى وجاء معللا بما يكفي، والوسيلة على غير أساس.. محكمة النقض عدد 1350 المؤرخ في2012/12/27 ملف تجاري عـدد 2012/1/3/1186

1213. حيث إن مسطرة الأمر بالأداء مسطرة خاصة واستثنائية لا يلجأ إليها إلا عند توفر الشروط المنصوص عليها في الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية و التي تشترط أن يكون الدين ثابتا بموجب سند أو اعتراف بدين، وما دام أن الطاعن تمسك بكونه غير مدين للمطلوب بأي مبلغ ولم يسبق له أن سلمه أي اعتراف بدين، كما أنه لم يسبق له أن وقع هذا الإعتراف مدليا بنسخة

طبق الأصل من سجل تصحيح الإمضاءات تفيد أن الوثيقة المصادق عليها بتاريخ 1997/05/27 تحت عدد 500 تتعلق بتصريح بالشرف قصد الترشيح لعضوية الجماعة القروية، ولا تتعلق بالاعتراف بالدين موضوع النزاع، غير أن المحكمة لم تناقش هذه الوثيقة رغم ما لها من تأثير على قضائها خاصة وأن الاعتراف بالدين يتضمن بدوره تاريخ المصادقة في 1997/05/27 ومسجل تحت عدد 500، مما يجعل دفوع الطاعن ترقى الى درجة المنازعة الجدية المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من الفصل 158 من ق م م و التي تسحب الاختصاص عن رئيس المحكمة للبت في الطلب فجاء القرار بذلك مخالفا للمقتضيات المحتج بخرقها ويتعين نقضه. محكمة النقض عدد: 189/ المؤرخ في: 2014/04/03 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/544

الفصل 158

يختص رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه بالبت في مقالات الأمر بالأداء، إذا ظهر لرئيس المحكمة أن الدين ثابت ومستحق الأداء، إما جزئيا أو كليا، أصدر أمرا بقبول الطلب قاضيا على المدين بأداء أصل الدين والمصاريف والفوائد عند الاقتضاء.

إذا ظهر خلاف ذلك، أصدر الرئيس أمرا معللا برفض الطلب .

لا يقبل الأمر بالرفض أي طعن.

1214. يبقى للطالب، في حالة رفض الطلب أو قبوله جزئيا، الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

1215.

1216. لكن حيث لئن كان الفصل 158 من ق م م يجيز فعلا لرئيس المحكمة اذا ظهر له أن الدين غير ثابت، التصريح برفض الطلب وإحالة المدعي على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية، فان ذلك يعمل به لما يدعي الطرف زورية مستند ما، بأن يتقدم بدعوى فرعية للطعن بالزور الفرعي، لا أن يتقدم بدفع مجرد بذلك، وهو ما لم يتوفر ضمن وثائق الملف، إذ ان كل ما طالب به الطاعن بمقتضى مقاله الإستئناف ي هو" انه التمس احتياطيا تسجيل أنه يطعن بالزور الفرعي في سند الدين مع مواصلة الدعوى طبقا للفصل 92 وما يليه من ق م م"، وأرفقه بتوكيل خاص لممارسة الطعن المذكور دون أن يتقدم بدعوى فرعية مستقلة أمام الجهة الإستئناف ية للطعن بالزور الفرعي، تعطي للدفع جديته اللازمة وترفع اختصاص رئيس المحكمة عن نظر النزاع، لذلك كانت المحكمة على صواب لما اعتمدت مجمل ما ذكر معتبرة " أن الادعاء بالزور ليس دفعا يستدعي القيام باجراء ما، وإنما هو طعن يجب تقديمه في

صورة دعوى عارضة أو أصلية" فتكون قد استبعدت ضمنيا الدفع بكون ملتمس المقال الإستئناف ي يعد بمثابة دعوى للطعن بالزور الفرعي، ومن ثم لم يخرق قرارها أي مقتضى وأتى معللا بما يكفي و الوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 989 المؤرخ في: 2012/11/8 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1092

1217. حيث ارتكزت دفوع المستأنفة على كونها أدت مبلغ الدين نقدا غير أنها لم تسترجع الكمبيالات وأنها توجه اليمين الحاسمة للمستأنف عليها.

وحيث ان مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة استثنائية وبالتالي فإن الاستجابة لها رهين بكون الدين ثابتا ولا نزاع فيه أما تعليقه على أداء اليمين الذي يعتبر إجراء من إجراءات التحقيق يجعل النزاع جديا وينزع الاختصاص عن رئيس المحكمة لصالح قضاء الموضوع وهذا ما سار عليه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في عدة قرارات منها القرار الصادر بتاريخ 2005/02/16 تحت عدد 149 في الملف التجاري عدد 03/1113 منشور بجلسة قضاء المجلس الأعلى عدد 63 ص 231 وما عليها.

وحيث استنادا لما ذكر أعلاه يتعين إلغاء الأمر بالأداء المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب مع إحالة الطالبة على قضاء الموضوع للتقاضي بشأنه تبعا للإجراءات العادية قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2014/2527 صدر بتاريخ: 2014/05/12 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 0476 /8223/14

1218. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي انتهت الى ان الطاعن وان أنكر توقيعه الوارد بسند الدين فانه في نفس الحين يدعي انه أداه أقساطا من مادة اللحم، فضلا عن ان استحقاق كل دين يختلف عن الآخر، وان طلب إثبات انقضاء الدين بشهادة الشهود لا يمكن الاستجابة له بالنظر لقيمة الدين، تكون قد اعتبرت ان الدين ثابت ضمن الشروط المحددة في الفصل 155 من ق م م وما أثاره الطاعن لا يرقى الى منازعة جدية في صحته مادام لم يثبت خلاف ما جاء في السند الكتابي وفق مقتضيات الفصلين 443 و 444 من ق ل ع وهي بهذا المنحى تكون قد ركزت قضاءها على أساس قانوني سليم و عللته بما يكفي والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/390 المؤرخ في: 2013/10/10 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/245

1219. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي اعتبرت الكمبيالة كورقة تجارية كافية بذاتها لإنشاء التزام صرفي متى توفرت على البيانات القانونية وان مطالبة المستأنفة للمستأنف عليها بصفتها حاملة تدعيم الكمبيالة بالدفاتر التجارية لاثبات المعاملة، فيع خرق لهذه الخاصية، وان أداء الطاعن لمبلغ الكمبيالات لفائدة شركة تراكروتراد لا تواجه به الحاملة عملا بالمادة 171 من مدونة التجارة، منتهية الى ان الأمر جاء مؤسسا على كمبيالات مستوفية لجميع البيانات القانونية وموقعة توقيع القبول تكون قد بينت سبب

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

عدم استجابتها لطلب إجراء تحقيق في النازلة عن طريق إجراء خبرة وطبقت صحيح مقتضيات المادة 171 من مدونة التجارة الناصة على انه لا يجوز للأشخاص المدعى عليهم بسبب الكمبيالة ان يتمسكوا اتجاه الحامل بالدفوع المستمدة من علاقتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين، تطبيقا سليما مادام لم يثبت الطاعن ان المطلوبة تعمدت بحيازتها للكمبيالات الإضرار به، ومعتبرة عن صواب ان الدين ثابت ضمن الشروط المحددة في الفصل 155 من ق م م وأن ما أثاره الطاعن لا يشكل منازعة جدية في صحته فأتى قرارها غير خارق لأي مقتضى ومعللا بما فيه الكفاية و الوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/388 المؤرخ في: 2013/10/10 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/219

1220. لكن حيث إن مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة استثنائية، لا يلجا اليها إلا إذا كان الدين ثابتا وغير منازع فيه، وفي النازلة فان المطلوبة دفعت بكون الكمبيالة موضوع النزاع غير صادرة عنها والتوقيعات الواردة بها مختلفة وانها تقدمت بشكاية من اجل الزور و استعماله أمام السيد وكيل الملك، كل ذلك يشكل منازعة جدية في سند الدين بمفهوم الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت برفض الطلب وإحالة الطالبة على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية، تكون قد طبقت مقتضيات الفصل المذكور تطبيقا صحيحا، فجاء قرارها غير خارق ولأي مقتضى ومرتكزا على أساس ويبقى ما بالوسيلة غير مرتكز على أساس. محكمة النقض عدد: 1/248 المؤرخ في: 2014/04/24 ملف تجاري عدد: 2014/1/3/188

1221. واعتبرت وعن صواب ان الدين ثابت بمفهوم الفصل 158 من ق م م الناص على انه " اذا ظهر لرئيس المحكمة الابتدائية ان الدين ثابت ضمن الشروط المحددة في الفصل 155 أصدر بأسفل المقال أمرا بقبول الطلب قاضيا على المدين بالأداء مع الصوائر " فلم تكن في حاجة الى إجراء بحث في النازلة ويكون قرارها معللا تعليلا كافيا وسليما ومرتكزا على أساس والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/87 المؤرخ في: 2013/02/28 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1687

1222. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عللته بقولها: ."إن المستأنفة (الطالبة) تطعن في سند الدين بأنه وقع من طرفها بالغلط وتحت التدليس والاكراه...وإنها لم تثبت ذلك واكتفت فقط بالادعاءات، علما بان تواجد زوجها بمقر النيابة العامة ومطالبته قضاء بأداء مبلغ مالي تحت طائلة إكراهه، لا يمكن اعتباره إكراها بمقتضى القانون... وان الدين ثابت بمقتضى سند مصحح الامضاء، وبالتالي تبقى الشروط المتطلبة لسلوك مسطرة الأمر بالأداء كلها متوفرة."، وهو تعليل ردت به بما يكفي الدفوع موضوع الوسيلة، بعدما ثبت لها ان الدين ثابت باعتراف بدين صادر عن الطالبة، وان هذه الاخيرة لم تدل بما يثبت صحة ما ادعته من ان وثيقة الاعتراف بالدين

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

المذكورة لا تتضمن المبلغ الحقيقي للدين، مما يجعل دفوعها لا ترقى الى درجة المنازعة الجدية المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من الفصل 158 من ق م م، والتي تسحب الاختصاص عن رئيس المحكمة للبت في الطلب في إطار مقتضيات الفصل 155 من نفس القانون، فجاء القرار معللا بما يكفي، والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 849 المؤرخ في: 2012/09/20 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/631

1223. لكن حيث لئن كان الفصل 158 ق م م ينص على أنه: << يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده بالبت في مقالات الأمر بالأداء >> فإن كلمة وحده لا تعني بأن رئيس المحكمة يبت في طلبات الأمر بالأداء شخصيا وإنما يمكن أن تصدر الأوامر بالأداء من طرف نائب الرئيس في إطار السلطة المخولة لرئيسه بمقتضى الفصل المذكور والمحكمة عندما أجابت عن الدفع المثار في هذا الشأن بما جاء في تعليلها << بأن الأمر صدر عن الجهة المختصة قانونا وهو رئيس المحكمة ومن ينوب عنه في حالة المانع >> تكون قد ردت بما يكفي ولم تخرق المقتضى المذكور وبخصوص ما نعاه من خرق الفصل 155 من ق م م وعدم توفر السند على الشروط القانونية فهي إثارة جديدة لم يسبق عرضها أمام قضاة الموضوع وإثارتها ولأول مرة أمام المجلس الأعلى يختلط فيها الواقع بالقانون وهي غير مقبولة. ولما كان الدائن غير ملزم بإنذار المدين بوجوب الأداء مادام الدين قد حل أجله ولم يف به المدين فإن المحكمة كانت على صواب فيما انتهت اليه وجاء قرارها معللا بما فيه الكفاية والوسيلة غير مقبولة فيما أثير لأول مرة وعلى غير أساس في الباقي. قرار محكمة النقض عدد: 1098 المؤرخ في: 2006/11/1 ملف تجاري عدد: 2006/2/3/948

1224. حيث ثبت صحة مانعته الوسيلة ذلك أن الطاعنة نازعت استئنافيا في صحة الشيك موضوع الأمر بالأداء مركزة طعنها على كون الشيك المذكور محل شكاية بالسرقة معروضة على أنظار النيابة العامة واستدلت بنسخة منها.، ولأن قاضي الأمر بالأداء لا يختص إلا اذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه طبقا للفصل 155 من ق م م فان المحكمة لما أيدت الأمر بالآداء وناقشت الدعوى في إطار مسطرة الأمر بالأداء بالرغم مما أثير لديها من نزاع جدي حول صحة الشيك تكون قد خرقت القانون وكان ما استدلت به الطاعنة واردا على القرار وموجبا لنقضه. قرار محكمة النقض عدد: 197 المؤرخ في: 2006/2/22 ملف تجاري عدد: 2005/2/3/501

1225. حيث ثبت صحة ما نعاه الطاعنون على القرار ذلك أنهم دفعوا أمام محكمة الاستئناف من خلال مقالهم الاستئنافي ومستنتجاتهم بأن النزاع يخرج عن اختصاص قاضي الأمر بالأداء باعتبار أن التزام موروثهم موضوع الاشهاد العدلي باطل لكونه أنجز في فترة كان خلالها على فراش الموت مستدلين بشواهد طبية ولفيف عدلي، ومضيفين بأن الاشهاد موضوع النزاع مصطنع وهو بذلك غير صحيح، ولأن قاضي الأمر بالأداء لا يختص إلا إذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه طبقا للفصل 155 من ق م م، فإن المحكمة لما أيدت

الأمر المستأنف وناقشت الدعوى في إطار مسطرة الأمر بالأداء بالرغم مما أثير لديها من نزاع حول صحة السند تكون قد خرقت المقتضيات المحتج بها فعرضت قرارها للنقض. /.. قرار محكمة النقض عدد: 848 المؤرخ في: 08/6/11 ملف تجاري عدد: 2004/2/3/789

1226. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه علته بقولها: ."إن المستأنفة (الطالبة) تطعن في سند الدين بأنه وقع من طرفها بالغلط وتحت التدليس والاكراه...وإنها لم تثبت ذلك واكتفت فقط بالادعاءات، علما بان تواجد زوجها بمقر النيابة العامة ومطالبته قضاء بأداء مبلغ مالي تحت طائلة إكراهه، لا يمكن اعتباره إكراها بمقتضى القانون... وان الدين ثابت بمقتضى سند مصحح الامضاء، وبالتالي تبقى الشروط المتطلبة لسلوك مسطرة الأمر بالأداء كلها متوفرة."، وهو تعليل ردت به بما يكفي الدفوع موضوع الوسيلة، بعدما ثبت لها ان الدين ثابت باعتراف بدين صادر عن الطالبة، وان هذه الاخيرة لم تدل بما يثبت صحة ما ادعته من ان وثيقة الاعتراف بالدين المذكورة لا تتضمن المبلغ الحقيقي للدين، مما يجعل دفوعها لا ترقى الى درجة المنازعة الجدية المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من الفصل 158 من ق م م، والتي تسحب الاختصاص عن رئيس المحكمة للبت في الطلب في إطار مقتضيات الفصل 155 من نفس القانون، فجاء القرار معللا بما يكفي، والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 849 المؤرخ في: 2012/09/20 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/631

1227. لكن حيث ان مسطرة الأمر بالأداء التي هي مسطرة استثنائية لا يمكن الاستجابة للطلب في إطارها إلا اذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي أنكر المطلوب أمامها التوقيع الوارد بالاعتراف بالدين سند الدعوى ملتمسا إجراء خبرة خطية عللته وعن صواب بقولها: ." ان هناك منازعة جدية في سند الدين للطعن في توقيعه الشيء الذي يخرج عن مسطرة الأمر بالأداء..." فجاء غير خارق لأي مقتضى ومعللا بما فيه الكفاية و السبب على غير أساس. محكمة النقض عدد: 724 المؤرخ في: 2012/08/16 ملف تجاري عدد: 2011/1/3/1430

حيث تبين بالرجوع الى الكمبيالة التي أسس عليها الأمر بالأداء تبين أن تاريخ استحقاقها يرجع إلى 2001/11/26.

و حيث بذلك يكون الدفع بالتقادم الذي تقدم به الطاعن دفعا جديا يؤثر على قيام المديونية و بالتالي لكون منازعته جدية.

وحيث أنه تطبيقا للفصل 158 من ق م م فإنه إذا كانت منازعة الطاعن في الأمر بالأداء جدية يتعين التصريح بإلغاء الأمر بالأداء المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و إحالة الطرفين على محكمة الموضوع للبت في الملف وفق القواعد العادية. قرار رقم: 4930 بتاريخ: 2015/10/07 ملف رقم: 2012/8223/3821

1228. و حيث إن مسطرة بالأداء هي مسطرة استثنائية لا تقبل إلا إذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه أما إذا كان محل نزاع جدي فالنظر فيه يرجع قضاة

الموضوع الذين لهم صلاحية مناقشة الوقائع و تقدير الحجج و الحال أن المستأنفة قد استدلت على وفائها بالدين بصور لشيكات و أمر بتحويل بنفس مبلغ الكمبيالة و بتاريخ لاحق على تاريخ الاستحقاق مما يشكل منازع جدية في الدين موضوع الأمر بالأداء مما يتعين إلغاؤه و الحكم من جديد برفض الطلب مع إحالة الطرفين على قضاء الموضوع للتقاضي بشأنه تبعا للإجراءات العادية. قرار رقم: 5012 بتاريخ: 2015/10/12 ملف رقم: 2014/8223/1079

1229. حيث حيث ارتكزت الطاعنة في إستئنافها على أدائها جزءا من المديونية المضمنة بالسند موضوع الأمر بالأداء ملتمسة توجيه اليمين الحاسمة إلى خصمها، وإجراء خبرة حسابية لتحديد قيمة الدين الحقيقي.

وحيث إن توجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليها جاء معززا بتوكيل خاص من الطاعنة لنائبها مصادق على صحة توقيعه بتاريخ 2014/04/18..

وحيث إن توجيه اليمين الحاسمة يعد في حد ذاته منازعة جدية في ثبوت الدين من عدمه لأنه سيتم الإحتكام فيه إلى ضمير الموجهة إليه كما أن مسطرة الأمر بالأداء تعتبر مسطرة إستثنائية لا تمارس فيها إجراءات توجيه اليمين الحاسمة الشيء الذي يتعين معه اعتبار الإستئناف المقدم وإلغاء الأمر بالأداء المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وإحالة الطالبة للتقاضي بشأنه وفق الإجراءات العادية أمام محكمة الموضوع. قرار رقم: 5649 بتاريخ: 2015/11/09 ملف رقم: 2014/8223/2198

لكن حيث إن استئناف الأوامر بالأداء إنما تنظره محكمة الاستئناف كمحكمة موضوع ووفق إجراءات التقاضي العادية التي تسمح لكل طرف بإبداء أوجه دفاعه أمام خصمه بصورة تواجهية إذ أن الفصل 158 ق م م إنما ينظم مسطرة الأداء أمام محكمة أول درجة فقط ومحكمة الاستئناف لما بتت في الدعوى وأسست لما قضت به بعلة " أن الدين ثابت بسند خطي لم يكن محل منازعة وما تدعيه الطاعنة من كونها لم تحز المبلغ على الرغم من توقيعها الالتزام المتضمن إقرارها بعمارة الذمة " تكون قد نظرت الدعوى ضمن اختصاصاتها فكان قرارها مؤسسا والوسيلة على غير أساس. القرار عدد: 2/670 المؤرخ في: 2013/12/10 ملف مدني عدد: 2013/2/1/2803

الفصل 159

تسجل مقالات الأمر بالأداء في تواريخها بسجل خاص لدى كتابة ضبط المحكمة المقدم إليها الطلب، ويجب أن تبين فيه أسماء المدعين والمدعى عليهم ومهنتهم وموطنهم وتاريخ الأمر المشار إليه في الفصل 158 القاضي بقبول الطلب إما جزئيا أو كليا أو رفضه، ومبلغ الدين وأساس المطالبة به وتاريخ التعرض إن قدم.

1230. فتكون المحكمة بما ذهبت اليه قد خرقت مقتضيات الفصل 158 من نفس القانون الذي يقتضي في مثل هذه الحالة رفض الطلب وإحالة الأطراف على المحكمة المختصة للتقاضي بشأنه تبعا للإجراءات العادية، على اعتبار أن مسطرة الأمر بالأداء المتميزة بطابعها الاستثنائي المستمد من أن المختص بنظر الطلبات المقدمة في نطاقها هو رئيس المحكمة المختص، الذي يبت لوحده وفي غيبة الأطراف، كلما كان الطلب يتعلق بتأدية مبلغ مالي ثابت ومستحق بموجب سند أو اعتراف بدين، ومادام الأمر كذلك فلا يجوز لرئيس المحكمة بصفته المذكورة أن يعتبر الدين ثابتا في جزء منه ويقضي بأدائه، ثم يحيل باقيه غير الثابت على قواعد التقاضي العادية إن أمر بذلك، لما في ذلك من تجزيء للطلب يتجافى ومسطرة الأمر بالأداء ، والمحكمة بتوجهها المخالف لما ذكر تكون قد خرقت النصوص المحتج بخرقها معرضة قرارها للنقض. محكمة النقض عدد: 1/75 المؤرخ في: 2014/02/06 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/328

1231. وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 161 من ق م م فان النعي يهم إجراءات كتابة الضبط وليس القرار المطعون فيه ولم تكن المحكمة ملزمة بالجواب على دفع غير مؤسس طالما أن مقتضيات.الفصل 127 من ق ل ع تعتبر انه اذا لم يحدد للوفاء بالالتزام أجل معين وجب تنفيذه حالا ما لم ينتج الأجل من طبيعة الالتزام أو من طريقة تنفيذه، أو من المكان المعين لهذا التنفيذ، وبذلك لم يخرق القرار أي مقتضى وجاء معللا بشكل سليم ومرتكزا على أساس والأسباب على غير أساس فيما عدا ما انصب على إجراءات كتابة الضبط فهو غير مقبول. محكمة النقض عدد: 1/402 المؤرخ في: 2014/07/10 ملف تجاري عدد: 2014/1/3/509

1232. ورتبت على ذلك قضاءها بخصم المبلغ المؤدى من مجموع الدين وحصر المبلغ المحكوم به في مبلغ 102.946، 00 درهم وأن ما انتهت اليه في قرارها لا يتنافى مع طبيعة الأمر بالآداء وما يهدف اليه المشرع من سرعة البت ولو في جزء من الدين إذا ظهر أنه ثابت ضمن الشروط المحددة في الفصل 155 من ق م م مادام أنه ليس في مقتضيات الفصول 155 وما يليه من ق م م المتعلقة بمسطرة الأمر بالأداء ولا في غيرها ما يفيد عدم جواز تجزئة الالتزامات الثابتة بمقتضى عدة كمبيالات، وهي بنهجها ذلك تكون قد جعلت قرارها معللا ومؤسسا قانونا وكان ما استدل به الطاعن عديم الأساس. /. قرار محكمة النقض عدد: 1120 المؤرخ في: 08/9/10 ملف تجاري عدد: 2005/2/3/176

1233. لكن حيث لئن كان الفصل 11 من ميثاق الأمم المتحدة المؤرخ في1966/12/16 المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية المصادق عليه من طرف المملكة المغربية بتاريخ 1979/11/18 يقضي بانه " لا يجوز سجن إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي "، فانه ليس بالملف ما يفيد ان الطالب ادعى أو أثبت أنه غير قادر على الوفاء بالتزامه التعاقدي تجاه المطلوب ومن ثم بمفهوم المخالفة

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

يمكن تحديد مدة الإكراه البدني في حق المدين القادر على الوفاء أو الممتنع عنه فضلا عن أن الأمر لا يتعلق بتنفيذ الاكراه البدني وانما بتحديد مدته ولا يوجد ما يمنع المحكمة من تحديدها في الاحكام الصادرة في مساطر الأمر بالأداء، التي هي مساطر قاصرة على الأداء ولا تتعداه لطلبات أخرى من بينها الإكراه البدني، وبذلك جاء القرار معللا بما يكفي وبشكل سليم ومرتكزا على أساس والوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/281 المؤرخ في: 2013/06/27 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/401

1234. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بقولها: " أن الدين ثابت بعقد رسمي لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور حسب المسطرة المنصوص عليها قانونا، ولا يكفي إنكار التوقيع أو التصريح بالطعن فيه بالزور، وان عقد السلف عقد مجرد وغير مرتبط بأي التزام آخر، وأنه يفترض لكل التزام سبب مشروع الى أن يثبت العكس..." تكون وخلافا لما جاء في الوسيلة قد أجابت عن دفوع الطالبة ولم يتضمن الأمر بالأداء أي حيثيات حتى ينعى على القرار تبنيه لها، وأثير باقي ما جاء بالوسيلة لأول مرة أمام محكمة النقض، فهي غير مقبولة في هذا الجانب وعلى غير أساس في الباقي. محكمة النقض عدد: 1/362 المؤرخ في: 2013/09/19 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/384

الفصل 160

إذا صدر أمر بقبول الطلب إما كليا أو جزئيا، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه، بطلب من الدائن، إلى الطرف المدين.

يكون الأمر بالأداء قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره، ولا يقبل أي طعن غير التعرض.

1235. وحيث إنه، وبخصوص الدفع بشأن إرفاق صورة من سند الدين مصادق عليها من قسم التبليغ، فإنه وكما جاء في تعليل الحكم المستأنف فإن العمل القضائي وتلافيا لتعريض أصل السند للضياع فإنه يكفي أن يتضمن التبليغ إلى جانب ملخص المقال مجرد التعريف بسند الدين الأمر الذي يبقى معه الدفع المذكور غير ذي أثر في مجرى الدعوى. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء 5971 رقم: بتاريخ: 11/2015/ ملف رقم: 4754/8223/2015

1236. حيث إن دفع المستأنف بمقتضيات الفصل 161 من ق م م بعدم إرفاق التبليغ بالمقال وسند الدين دفع على غير اساس خاصة وأن من شأنها عدم الحاق أي ضرر بمصالحه وفقا لما جاء في المادة 49 من ق م. سيما وأنه استأنف الحكم وتقدم بطعنه داخل الأجل القانوني ولم يبق مبرر للطعن في التبليغ لأن العلم اليقيني يقوم مقام التبليغ ويستنتج من أية وثيقة أو واقعة أو قرينة

بشكل ينفي الجهالة به. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 1839 بتاريخ: 07/04/2014 ملف رقم: 320/8223/2014

1237. حيث استندت المستأنفة في استئنافها على كونها قامت بالطعن بالتعرض في الأمر بالأداء الذي تستند عليه المستانف عليها في إجراء مسطرة المصادقة على الحجز بين يدي الغير، لكن وعلى خلاف ما ذهب اليه المستانف فإنه حسب الفصل 160 من ق م م فإن الأمر بالأداء يكون قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره ولا يقبل أي طعن غير التعرض، وكما ان المشرع المغربي ومن خلال المقتضيات التي نظم بها مسطرة الأمر بالأداء لم يجعل الطعن بالتعرض موقفا للتنفيذ بصفة تلقائية، بل يتوجب على المحكوم عليه أن يتقدم بطلب إيقاف التنفيذ بالموازاة مع الطعن بالتعرض وان تصدر المحكمة المعنية امرا معللا بإيقاف التنفيذ، وفي نازلة الحال فإنه وكما ذهب الى ذلك الأمر المستانف عن صواب فإن الأمر بالأداء سند الدين لم يتم إلغاؤه ولا صدور حكم بإيقاف تنفيذه مما يجعله صالحا من الناحية القانونية ليكون سندا لمسطرة التنفيذ في إطار إجراءات الحجز بين يدي الغير، وهو ما يستوجب رد الاستئناف وتأييد الأمر المستأنف قرار رقم: 5924 بتاريخ: 2015/11/23 ملف رقم: 2015/8232/4097

1238. حيث دفع المستأنف بخرق الفصل 161 من ق.م.م. لعدم تبليغه بنسخة من سند الدين وبكونه تحلل بشكل قانوني من الدين موضوع الشيكات وفي مذكرة لاحقة أدلى بوثائق وبونات.

حيث إن الدفع بخرق الفصل 161 من ق.م.م. يبقى غير منتج ما دام أن الطاعن لم تضرر مصالحه من ذلك خاصة وأنه تقدم بطعنه داخل الأجل القانوني وفضلا عن ذلك فإنه على علم بسند الدين ما دام أنه تم التعريف به في مقال الأمر بالأداء المبلغ إليها أيضا. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 1559 بتاريخ: 2014/03/24 ملف رقم: 2013/8223/5523

1239. حيث إن المستأنف تمسك في أسباب استئنافه بأن الأمر مخالف لمقتضيات الفصل 158 و 161 من قانون المسطرة المدنية و 159 و 160 من مدونة التجارة بالرجوع إلى الوثائق المبلغة بخصوص ملف التبليغ عدد 2013/23/275 نجد نسخة من الأمر والمقال في غياب سند الدين مما يكون معه هذا التبليغ باطل من الناحية القانونية أن سند الدين مخالف للمادة 159 و 160 من مدونة التجارة لعدم توفر الكمبيالة على الشروط التي تجعلها سند للدين قانوني ومقبول من الناحية القانونية وأن موضوع الكمبيالة لم يكن أساس معاملة تجارية ولا من أجل صرفها بل كانت على أساس شراء قطعة أرضية لم يتم اتمام بيعها و ظل يحتفظ بهاته الكمبيالة إلا أن تفاجأ بهاته المسطرة.

وحيث إن خلافا لما يتمسك به المستأنف فإن رئيس المحكمة التجارية مختص للبت في طلبات الأمر بالأداء وفق المادة 22 من القانون المحدث للمحاكم التجارية وان الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية وإن كان ليس فيه ما يوجب تبليغ

اعداد الاستاذ عمر ازوكار

الأمر بالسند الأصلي للدين فإنه يكفي أن يتضمن التبليغ إلى جانب ملخص المقال مجرد التعريف بسند الدين وأن ما تمسك به المستأنف بخصوص خرق المادتين 158 و 161 من قانون المسطرة

1240. وحيث إنه بالاضافة لعدم ترتيب المشرع لأي جزاء في حالة عدم إرفاق تبليغ الأمر بالأداء بسند الدين وفق نص الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية، فإنه لا يعتد بالبطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا وبما أن الطاعن قد استأنف الأمر بالأداء فإنه لم يلحقه أي ضرر من جراء عدم تبليغه بسند الدين مما يتعين معه رد الدفع المثار في هذا الصدد لعدم جديته. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2014/483 صدر المدنية يبقى على غير أساس. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2014/1348 صدر بتاريخ: 2014/03/12 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية3/2014/321 بتاريخ: 2014/01/29 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية3/2013/3681

1241. حيث ان خرق مقتضيات الفصل 161 من ق م م على اعتبار انها لم تبلغ بسند الدين فانه دفع غير منتج طالما أن المستأنفة تقدمت بالطعن أعلاه قبل تبليغها بالأمر المستأنف لذلك فان الدفع المذكور مخالف للواقع ولا أساس له من الصحة. قرار رقم: 2011/259 صدر بتاريخ: 2011/01/20 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية3/2010/3303

الفصل 161

يجب أن تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالأداء، تحت طائلة البطلان، إعذار المحكوم عليه

-بأن يؤدي إلى الدائن مبلغ الدين والمصاريف المحددة في الأمر والفوائد عند الاقتضاء؛

-أو أن يتعرض على الأمر داخل اجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ، مع إشعاره بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل، يسقط حقه في ممارسة أي طعن.

1242. حيث تبين صحة ما نعته الوسيلة على القرار ذلك أنه بمقتضى الفصل 441 من ق م م فإن آجال الاستئناف بالنسبة للأحكام المبلغة الى القيم لا تسري إلا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة مصدرة الحكم مدة ثلاثين يوما وإشهارها.، وأن الثابت من وثائق الملف المأخوذة من الملف التبليغي عدد 05/1345 أن الأمر بالآداء بلغ للقيم بتاريخ 05/9/16 وعلق باللوحة المعدة لذلك بالمحكمة بنفس التاريخ، ونشر في جريدة النهار المغربية يومي 15 و 16 أكتوبر 05، وباعتبار أن آجال استئناف الأوامر بالآداء محددة في 8 أيام حسب مقتضى الفصل 161 من ق م م، وأن أجل الطعن بالاستئناف بالنسبة للأمر المذكور المبلغ للقيم حسب مقتضى الفصل 441 من نفس القانون المحدد في ثلاثين يوما يبتدئ احتسابه من تاريخ الاشهار الذي هو يوم

05/9/16 يضاف اليه أجل 8 أيام المقرر بمقتضى الفصل 161 من ق م م فيكون آخر يوم في الآجال هو 05/10/24 في حين أن المطلوب لم يتقدم بالاستئناف إلا بتاريخ 05/11/8 أي خارج الأجل القانوني، وأن المحكمة لما اعتبرت أن أجل الاستئناف محدد في ثلاثين يوما تحسب من تاريخ النشر بالجريدة وهو 15-16 أكتوبر 05 ورتبت على ذلك قضاءها باعتبار الاستئناف المقدم بتاريخ 05/11/8 قد قدم داخل الأجل القانوني تكون قد أساءت تطبيق الفصل 441 من ق م م وخرقت مقتضيات المادة 161 من نفس القانون مما يعرض القرار للنقض. /.

1243. وحيث انه بحسب الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية كما وقع نسخه و تعويضه بمقتضى القانون رقم 13-1 بنسخ و تعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالاداء فانه يجب ان تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالاداء تحت طائلة البطلان اعذار المحكوم عليه.

أن يتعرض على الأمر بالاداء داخل (15) يوما من تاريخ التبليغ مع اشعاره بانه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل يسقط حقه في ممارسة أي طعن.

وحيث ان المادة الثالثة من قانون 13-1 تنص على انه يدخل هذا القانون حيز التنفيذ بعد ثلاثين يوما من تاريخ صدوره بالجريدة الذي كان في 18 جمادى الاولى 20/1435 مارس 2014).

وحيث ان طالب ايقاف التنفيذ قد بلغ بالأمر بالاداء بتاريخ 2014/4/23 باقراره أي بعد دخول مقتضيات القانون رقم 13-1 حيز التطبيق الا انه لم يسلك مسطرة التعرض على الأمر بالاداء امام المحكمة التي صدر عن رئيسها مما يكون معه طلبه معيبا شكلا لمخالفته للمقتضيات المشار اليها أعلاه و يتعين عدم قبوله. قرار رقم: 3837 بتاريخ: 2014/07/08 ملف رقم: 2014/8109/2421

1244. لكن حيث إنه لا موجب لتبليغ سند الدين بما في ذلك من تعريضه للضياع وليس في الفصل 161 من ق م م المحتج به ما يقتضي ذلك وإنما يوجب أن تشتمل وثيقة التبليغ على ملخص المقال وعلى مجرد التعريف بسند الدين كما انه لما تأكد للمحكمة من خلال سند الاعتراف بدين أنه يحمل مبلغ 80.000 درهم وأن طلب المستأنف عليها كان محددا في المبلغ المذكور مع المصاريف اعتبرت عن صواب أن الأمر المستأنف لم يقض بأكثر مما طلب وبخصوص ما نعاه من خرق للفصل 155 ق م م وعدم حلول أجل الدين فإنه لما كان الثابت لقضاة الموضوع ان سند الاعتراف بالدين المؤرخ في05/5/20 يشير الى أن تاريخ الوفاء بالدين هو 05/7/30 وان المطالبة به كانت بتاريخ 06/3/8 ولم يدل الطاعن بما يثبت الأداء الكلي ولا الجزئي قضت عن صواب بتأييد الأمر المستأنف وتكون قد بثت في الموضوع طبقا لمقتضيات الفصل 158 ق م م ولم تخرق المقتضيات المحتج بخرقها وجاء قرارها معللا بما فيه الكفاية والوسيلتان على غير أساس وغير مقبولتين فيما هو خلاف الواقع.

1245. حيث تبين صحة ما نعته الوسيلة على القرار ذلك أنه بمقتضى الفصل 441 من ق م م

فإن آجال الاستئناف بالنسبة للأحكام المبلغة الى القيم لا تسري إلا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة مصدرة الحكم مدة ثلاثين يوما وإشهارها.، وأن الثابت من وثائق الملف المأخوذة من الملف التبليغي عدد 05/1345 أن الأمر بالآداء بلغ للقيم بتاريخ 05/9/16 وعلق باللوحة المعدة لذلك بالمحكمة بنفس التاريخ، ونشر في جريدة النهار المغربية يومي 15 و 16 أكتوبر 05، وباعتبار أن آجال استئناف الأوامر بالآداء محددة في 8 أيام حسب مقتضى الفصل 161 من ق م م، وأن أجل الطعن بالاستئناف بالنسبة للأمر المذكور المبلغ للقيم حسب مقتضى الفصل 441 من نفس القانون المحدد في ثلاثين يوما يبتدئ احتسابه من تاريخ الاشهار الذي هو يوم 05/9/16 يضاف اليه أجل 8 أيام المقرر بمقتضى الفصل 161 من ق م م فيكون آخر يوم في الآجال هو 05/10/24 في حين أن المطلوب لم يتقدم بالاستئناف إلا بتاريخ 05/11/8 أي خارج الأجل القانوني، وأن المحكمة لما اعتبرت أن أجل الاستئناف محدد في ثلاثين يوما تحسب من تاريخ النشر بالجريدة وهو 15-16 أكتوبر 05 ورتبت على ذلك قضاءها باعتبار الاستئناف المقدم بتاريخ 05/11/8 قد قدم داخل الأجل القانوني تكون قد أساءت تطبيق الفصل 441 من ق م م وخرقت مقتضيات المادة 161 من نفس القانون مما يعرض القرار للنقض. /..قرار محكمة النقض عدد: 180 المؤرخ في: 07/2/14 ملف تجاري عدد: 2006/2/3/1496

1246. لكن حيث إنه ليس من المنطق أن يبلغ الى الخصم سند الدين لما في ذلك من تعريضه للضياع فضلا من أنه ليس في الفصل 161 من ق م م المحتج بخرقه ما يوجب أن تشتمل وثيقة التبليغ على ذلك وإنما يكفي أن تتضمن الوثيقة المذكورة الى جانب نسخة من المقال مجرد التعريف بسند الدين والمحكمة عندما ردت على الدفع المثار في هذا الشأن بأن التبليغ وقع وفق مقتضيات المادة 161 ق م م وأن عدم تبليغ السند يعزي الى الخوف من ضياعه تكون قد أجابت الطاعن بما يكفي ولم تخرق المقتضى المذكور. قرار محكمة النقض عدد: 1129 المؤرخ في: 2006/11/8 ملف تجاري عدد: 2006/2/3/957

1247. لكن حيث إن مقتضيات الفصل 161 من ق م م وإن كانت تشير إلى إرفاق وثيقة بتبليغ الأمر بالأداء بسند الدين فإنها لم ترتب أي جزاء عن عدم القيام بهذا الإجراء فضلا عن أن الطاعن لم يتضرر من ذلك سيما وأنه بلغ بالأمر بالأداء وطعن فيه بالاستئناف علما بأن من شأن إرفاق وثيقة التبليغ بسند الدين تعريضه لضياع هذا الأخير والوسيلة على غير أساس. وتعيب الطاعنة على القرار المطعون فيه في الوسيلة الثانية، خرقه للفصل الأول من قانون المسطرة المدنية ذلك أنها دفعت خلال المرحلة الاستئنافية بأنها أرجعت البضاعة موضوع الكمبيالات إلى المطلوبة وهناك منازعة جدية في الدين غير أنها أغفلت الإدلاء بما يثبت ذلك وأن محكمة الاستئناف لم تنذر العارضة من أجل إصلاح مقالها مما يكون معه القرار الاستئنافي قد خرق قواعد قانونية آمرة مما يعرض القرار للنقض. قرار محكمة النقض عدد: 1191

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

المؤرخ في: 2007/11/28 ملف تجاري: عدد: 2007/2/3/741

1248. حيث دفعت المستأنفة بانها ادت جزء من الأقساط وانه لم يتم ارفاق الأمر موضوع الطعن بسند الدين خلافا لما جاء في الفصل 161 من ق م م.

. وحيث ان الطاعنة لم تدل باية حجة تثبت ادعاءاتها بخصوص الأداء الجزئي مما يجعل منازعتها في المديونية لم تكتسي طابع الجدية التي تنزع يد قاضي الأمر بالأداء عن البت في النزاع.

. وحيث إنه بخصوص التمسك بمقتضيات الفصل 161 من ق م م بأن الاخلالات الشكلية التي لم تتضرر منها مصالح الطاعن لا يقبل عملا بمقتضيات المادة 49 من ق م م لان الغاية من تبليغ الاحكام هي اشعار طرفي الخصومة بصدور الحكم ومادامت الطاعنة استأنفت الأمر داخل الأجل القانوني لم يبق مبرر للتمسك بمقتضيات الفصل 167 حسب القرار رقم 819 المؤرخ 23-5-2006 عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس في الملف رقم 06/88 منشور بمجلة عدد 08/39 ص 204. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 1988 بتاريخ: 04/2014/ 2014 ملف رقم: 1092/8223/2014

وحيث بخصوص ما أثارته بخصوص عدم احترام مقتضيات الفصل 162ق م م فإنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن المستأنفة تقر بأنها بلغت بالأمر بالأداء بتاريخ 14/12/9 وتعرضت عليه بتاريخ 14/12/15 أي داخل الأجل القانوني وبذلك فإن تمسكها بعدم إشارة وثيقة التبليغ إلى جزاء عدم التعرض داخل الأجل لا يسعفها في شيء لأنه لم يحصل لها أي ضرر من ذلك ما دامت أنها تقدمت بالتعرض داخل الأجل القانوني وأنه واستنادا للفصل 49 ق م م فإن الدفوع الشكلية التي لم تتضرر منها مصالح الطاعن فإن المحكمة لا تأخذ بها كما قضى بذلك قرار صادر عن محكمة النقض رقم 2710 بتاريخ 81/2/16 في الملف عدد 814 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 139ص79 وما يليها والذي جاء فيه: "حيث أن القاعدة المنصوص عليها في الفصل 49 ق م م التي تقرر بأنه لا بطلان بدون ضرر تكون هي الواجبة التطبيق " وبالتالي فإن هذا الدفع لا يمكن الاعتداد به ولا يشكل مبررا لإلغاء الحكم المتعرض عليه مما يتعين معه رده. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 5957 بتاريخ: 2015/11/24 ملف رقم: 2015/8223/2467

الفصل 162

يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

1249. وبخصوص انتظار المطلوبة ستة أشهر لتقوم بالتنفيذ لا أثر له ولا يمكن أن يعفي الطالبين من أداء الدين والمحكمة لم تخرق المقتضيات المحتج بها وعللت قرارها تعليلا كافيا وكان ما بالوسائل الثلاث غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد: 692 المؤرخ في: 2006/6/28 ملف تجاري عدد: 2006/2/3/290

الفصل 163

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

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

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

1250. وحيث إنه بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لمسطرة الأمر بالأداء سواء تلك الواردة بقانون المسطرة المدنية أو القانون رقم 53/95 المحدث للمحاكم التجارية وحتى بعد التعديل الصادر بمقتضى القانون رقم 1.13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1/14/14 بتاريخ 6 مارس 2014، يتبين بأن المشرع حافظ لمسطرة الأمر بالأداء على طابعها الاستثنائي من خلال التنصيص بمقتضى الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية والتي تحيل عليها المادة 22 من قانون إحداث المحاكم التجارية على أنه (إذا ظهر لرئيس المحكمة أن الدين ثبات ومستحق الأداء إما جزئيا أو كليا أصدر أمرا بقبول الطلب قاضيا على المدين بأداء أصل الدين والمصاريف والفوائد عند الاقتضاء وإذا ظهر خلاف ذلك أصدر الرئيس أمر معللا برفض الطلب) وبذلك فالمشرع حافظ على نفس المقتضيات التي كان جاري العمل بها قبل التعديل المدخل بالقانون رقم 1/13 حيث كان الفصل 158 من ق م م يستعمل عبارة (إذا ظهر له أن الدين ثابت) وبذلك فإن مسطرة الأمر بالأداء بما هي مسطرة استثنائية فإنه لا يمكن اللجوء إليها واستعمالها إلا إذا كان الدين ثابتا ومستحق الأداء، والطعن بالتعرض الذي اعطي للمحكوم عليه بالأداء هو طعن في مسطرة الأمر بالأداء وينصب نظره على التحقق من مدى توفر شروطها ومن ضمن هذه الشروط كون الدين ثابتا ومستحق الأداء ولا يحق لقاضي التعرض أن يتحول إلى قاضي موضوع، وإنما يقتصر على التحقق من سلامة مسطرة الأمر بالأداء فإن كان الدين ثابتا ومستحق الأداء قضى برد التعرض وتأييد الأمر بالأداء وإن ثبت العكس قضى

بصحة التعرض وإلغاء الأمر بالأداء والحكم برفض الطلب وإحالة الطرفين للتقاضي بشأنه طبقا للإجراءات العادية وهي المهمة التي كانت تقوم بها محكمة الاستئناف عندما كان يتم استئناف الأمر بالأداء أمامها قبل التعديل. قرار رقم: 4845 بتاريخ: 05/10/2015 ملف رقم: 2015/8223/2912

حيث تتمسك الطاعنة بأنها في تعرضها على الأمر بالأداء الصادر في حقها تمسكت بكون هذا الأمر قد جانب الصواب عند ما قضى بالاختصاص و الحال أن موطنها يتواجد داخل النفوذ الترابي للمحكمة التجارية بالبيضاء التي يرجع لها الاختصاص.

و حيث إنه بالرجوع إلى عنوان الطاعنة فإنه يتواجد بمدينة الدار البيضاء و بالتالي كان يتعين على المستأنف عليها مقاضاتها أمام المحكمة التجارية بالبيضاء و ذلك عملا بمقتضيات الفصل 11 من قانون إحداث المحاكم التجارية الذي ينص على أنه استثناءا من أحكام الفصل 28 ق م م ترفع الدعاوى فيها يتعلق بالشركات إلى المحكمة التجارية التابع لها مقر الشركة أو فرعها.

و حيث يتعين استنادا لما ذكر أعلاه اعتبار الاستئناف و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بقبول التعرض و إلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه و التصريح بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية بالرباط للبث في الطلب.

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بقبول التعرض و إلغاء الأمر بالأداء عدد 1294 الصادر بتاريخ 2013/12/25 و التصريح بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية بالرباط للبث في الطلب مع حفظ البث في الصائر. قرار رقم: 4907 بتاريخ: 2015/10/06 ملف رقم: 2014/8223/6259

وحيث إن مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة استثنائية ولا تقبل إلا إذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه أما إذا كان محل نزاع جدي فإن النظر فيه يرجع لقضاة الموضوع الذين لهم الصلاحية لمناقشة الوقائع وترجيح الحجج وتقديرها.

وحيث إن ما أثاره المتعرض من أداء وعدم إثبات المستأنف لادعائه بكونه يتعلق بكمبيالة أخرى ليشكل نزاعا جديا يقتضي إجراء من إجراءات التحقيق وهو ما يخرج عن اختصاص قاضي الأمر بالأداء الأمر الذي يكون معه ما نحى إليه الحكم الابتدائي المستأنف من قبول التعرض وإلغاء الأمر بالأداء في محله مما يتعين تأييده مع إحالة الطرفين على قضاء الموضوع للتقاضي بشأنه تبعا للإجراءات العادية. قرار رقم: 4833 بتاريخ: 2015/10/05 ملف رقم: 2015/8223/3220

1251. وحيث التمست الطالبة التصريح بوجود صعوبة استنادا على مقتضيات الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية إلى حين البت في استئنافها للأمر بالأداء المشار إليه أعلاه.

وحيث إن المشرع حدد بموجب المادة 22 من قانون إحداث المحاكم التجارية المسطرة التي يمكن سلوكها لإيقاف التنفيذ المعجل المشمول به الأمر بالأداء إلى حين البت في الاستئناف، مما يكون معه طلب إثارة صعوبة في تنفيذ أمر بالأداء إلى حين البت في

الاستئناف المرفوع ضده غير مقبول لما في ذلك من تعطيل للمسطرة المقررة من طرف المشرع بمقتضى المادة المشار اليها. أمر رقم: 2014/469 صادر بتاريخ: 2014/01/29 ملف رقم: 1/2014/34

1252. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بقولها "...ان ما ثبت عن طريق الكتابة لا يجوز إثبات الوفاء به إلا بحجة مماثلة أو الحصول على سند الدين وهو ما لم يثبت المستأنف القيام به مما تبقى معه أسباب استئنافه غير جديرة بالاعتبار. .." تكون قد ردت دفوع الطالب بشأن أداء جزء من الدين وعدم تطبيق مقتضيات الفصل 165 من ق م م مادام أنه لم يدل بأية حجة على وقوع الأداء، ومادام ان ما أثير أمامها لا يشكل منازعة جدية في الدين تبرر التصريح بعدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء، ولم تبين الوسيلة الثالثة النصوص القانونية التي تم تجاهلها أو خرقها، فجاء قرارها معللا تعليلا كافيا وغير خارق لأي مقتضى والوسيلتان الأولى والثانية على غير أساس والوسيلة الثالثة غير مقبولة. محكمة النقض عدد: 1/106 المؤرخ في: 2013/03/14 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1688

1253. لكن حيث انه فضلا على ان الفقرة الأخيرة من الفصل 162 من ق م م تنص على انه اذا كان الدين مترتبا عن كمبيالة نتج عن الأمر بالأداء جميع آثار الاحتجاج بعدم الدفع في مواجهة الحاملين والمظهرين فان الطالب لم يسبق له ان تمسك بما جاء في موضوع الوسيلة، بالرغم من أن فرصة الإثارة كانت متاحة له استينافيا فهي غير مقبولة. محكمة النقض عدد: 1/526 المؤرخ في: 2013/12/26 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/1105

1254. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها مما عرض عليها من وثائق ان هناك متابعة جارية في حق المستأنف عليه فتح لها ملف جنحي عدد 13/3109، واعتبرت أن ذلك يشكل منازعة جدية في صحة الدين وفي سببه تكون قد بررت بما هو مقبول.ما نحت اليه من عدم خضوع النزاع لمسطرة الأمر بالأداء، وبذلك جاء قرارها معللا بما يكفي ومرتكزا على أساس والوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/62 المؤرخ في: 2014/01/30 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/1629

1255. لكن حيث عللت المحكمة قرارها بقولها ". ان السبب الذي اعتمده المستأنف في استئنافه وهو كون التوقيع ليس توقيعه وأنه طعن بالزور في الوثيقة، لا أساس له مادام المستأنف لم يدل بمآل الشكاية حتى تكون لمنازعته في الدعوى صفة الجدية" فتكون قد أبرزت وبما هو مقبول عدم وجود مبرر جدي يرفع نظر قاضي الأمر بالأداء عن البت في النزاع، وبذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى وأتى معللا بشكل سليم و الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/315 المؤرخ في: 2013/07/18 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/15.

1256. وحيث إن ما أثاره المستأنف عليه من كون دين البنك الطاعن قد انقضى بعد تقييد مبلغ الكمبيالات بالرصيد المدين لحساب زبونه وكان

إعداد: الأستاذ عمر ازوكار

يتعين عليه طبقا للمادة 502 من مدونة التجارة إرجاع هذه الأوراق التجارية لزبونه الذي استفاد من الخصم وأن البنك أصبح حاملا غير شرعي، يعد من قبيل الدفوع الجدية التي توجب على قاضي الأمر بالأداء رفع يده عن النزاع طبقا للفصل 158 من قانون المسطرة المدنية طالما انه لا يبت في الأمر إلا إذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه، وأن الحكم فيما انتهى إليه من إلغاء الأمر بالأداء يكون مؤسسا ولم يخرق أي مقتضى قانوني ويتعين تأييده. قرار رقم: 5739 بتاريخ: 2015/11/11 ملف رقم: 2015/8223/4597

1257. حيث لما كان السند لأمر المحرر بتاريخ 17-05-2006 موضوع مسطرة الأمر بالأداء مستحق بمجرد الاطلاع وكانت المادة 234 من مدونة التجارة تحيل على المادة 182 التي جاء فيها أن السند لأمر يجب تقديمه للوفاء داخل اجل سنة من تاريخ تحريره، وبما أن الطاعنة لم تطالب بقيمة هذا السند إلا بتاريخ 10-01-2011 أي بعد مرور أكثر من ثلاث سنوات على استحقاقه فان الدفع بالتقادم المثار من المستأنف عليه يكتسي طابعا جديا ويعد مانعا من الحكم على المدين في إطار مسطرة بالأداء التي هي مسطرة استثنائية يتعين سلوكها طبقا للفصل 158 من قانون المسطرة المدنية متى ظهر أن الدين ثابتا وغير منازع فيه وهو الأمر المنتفي في النازلة مما يكون معه الحكم المستأنف الذي قضى بإلغاء الأمر بالأداء في محله ويتعين تأييده ورد الطعن. قرار رقم: 5738 بتاريخ: 2015/11/11 ملف رقم: 2015/8223/4573

لكن، حيث إنه بموجب المادة الأولى من القانون رقم 1.13 بنسخ وتعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية والمادة 22من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية والذي أتاح للمحكوم عليه أن يتعرض على الأمر الصادر ضده في مسطرة الأمر بالأداء بموجب الفصل 163 ق.م.م، أمام المحكمة التي أصدر رئيسها الأمر، وعليها أن تبث في إطار إجراءات التقاضي العادية، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي انتقل إليها النزاع بمسطرة التعرض، بتت فيه في إطار الإجراءات العاديو وبصفتها محكمة موضوع لها صلاحية مناقشة جوهر النزاع وما استدل به أمامها من حجج، وما أثير بشأن خرق الفصل 155 من ق.م.م على غير أساس) .محكمة النقض- قرار عدد 380 المؤرخ في 2018/7/25 في الملف عدد 2016/3/3/1603)

الفصل 164

يقبل الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض، الاستئناف داخل اجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

يمكن لمحكمة الاستئناف، بناء على طلب المدين، أن توقف التنفيذ كليا أو جزئيا بقرار معلل طبقا للفقرة الثالثة والرابعة والخامسة من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية.

يتعين البت في التعرض أو الاستئناف داخل اجل أقصاه ثلاثة أشهر.

1258. و حيث و خلافا لما تتمسك به الطاعنة فإن مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة استثنائية لا يمكن اللجوء إليها إلا بالنسبة للدعوى الثابتة غير المنازع فيها تطبيقا لمقتضيات الفصل 158 ق م م.

و حيث ان المستأنف عليه و في مقاله الرامي إلى التعرض طعن بالزور الفرعي في الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء الصادر بتاريخ 2014/1/22 في الملف عدد 2014/2/264 مدليا بوكالة خاصة لسلوك الطعن المذكور.

وحيث ان الطعن بالزور الفرعي يشكل لا محالة منازعة جدية في سند الدين لأجله و بغض النظر عن باقي الدفوع يبقى ما ذهب إلى الحكم المستأنف مصادف للصواب و يتعين لذلك التصريح بتأييده و رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس. قرار رقم: 5553 بتاريخ: 2015/11/03 ملف رقم: 2015/8223/2412

1259. حيث تمسك دفاع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف استنادا على مقتضيات الفصل 164 من ق.م.م. التي تنص على أن الحكم الصادر من المحكمة في إطار التعرض هو الذي يقبل الطعن بالاستئناف داخل (15) يوما من تاريخ التبليغ، أما طلبات إيقاف التنفيذ المحكوم برفضها فإنه لا يطعن فيها بالاستئناف بل يقدم طلب جديد بشأنها أمام محكمة الاستئناف.

و حيث إن حاصل دعوى المستأنف هو إلغاء الحكم المطعون فيه و التصريح من جديد بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء المتعرض عليه إلى حين البث انتهائيا في مسطرة التعرض مع أمر المفوض القضائي بالتوقف تنفيذ الأمر المذكور أعلاه.

و حيث إنه بحسب المادة الأولى من قانون 18-1 بنسخ و تعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالاداء من قانون المسطرة المدنية و المادة 22 من القانون رقم 95-53 القاضي بإحداث محاكم تجارية يختص رئيس المحكمة التجارية أو من ينوب عنه بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي يتجاوز مبلغه المالي عشرين ألف درهم (20.000 درهم) المبني على ورقة تجارية أو سند رسمي أو اعتراف بدين ناتجين عن المعاملات التجارية.

-يمكن للمدين في حالة قبول الطلب كليا أو جزئيا أن يتعرض على الأمر الصادر في مواجهته.

-يقبل الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض الاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.."

و حيث يستفاد من استقراء المادة الأولى المشار إليها أعلاه أن الحكم الذي يقبل الاستئناف هو ذلك الحكم الصادر في إطار مسطرة التعرض و ليس الحكم البات في طلبات إيقاف تنفيذ الأمر بالأداء المتعرض عليه كما هو الحال في النازلة المماثلة مما يستدعي التصريح بعدم قبول الاستئناف لكونه جاء سابقا لأوانه مع إبقاء الصائر على رافعه. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 5686 بتاريخ: 2015/11/10 ملف رقم: 2015/8223/2858

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

1260. وحيث ان الثابت من اوراق الملف ان الامر بالأداء المطلوب ايقافه أسس على السند لامر وعقد الفرضي والكشوفات الحسابية الخاصة بالطالبة.

وحيث انه وطبقا للفصل 162 مكرر فانه وخلافا للفصل 162 من ق م م فان اجل الاستئناف والاستئناف نفسه لا يوقف تنفيذ الامر بالاداء المبني على الأوراق التجارية والسندات الرسمية، وهذا يعني بمفهوم المخالفة ان اجل الاستئناف والاستئناف نفسه يوقف تنفيذ الامر بالاداء في غير الحالتين المشار إليهما أعلاه، والثابت من اوارق الملف ان الامر بالاداء استند على عقد القرض وسند للامر وهي اوراق غير تجارية وليست سندات رسمية مما يبقى معه الطلب وجيه ويتعين الاستجابة له. قرار محكمة الاستئناف بالدار محكمة الاستئناف رقم: 2/2598 بتاريخ: 2013/12/16 ملف رقمه بمحكمة الاستئناف 2762 /2013

1261. وحيث إن المشرع حدد بموجب المادة 22 من قانون إحداث المحاكم التجارية المسطرة التي يمكن سلوكها لإيقاف التنفيذ المعجل المشمول به الأمر بالأداء إلى حين البت في الاستئناف، مما يكون معه طلب إثارة صعوبة في تنفيذ أمر بالأداء إلى حين البت في الاستئناف المرفوع ضده غير مقبول لما في ذلك من تعطيل للمسطرة المقررة من طرف المشرع بمقتضى المادة المشار اليها. أمر رقم: 2014/1010 صادر بتاريخ: 2014/02/27 ملف رقم: 1/13/5596

1262. لكن حيث إن محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي تكون قد تبنت تعليلاته في ما لم تأت بشأنه بتعليلاتها الخاصة و التي منها بخصوص الدفع بالتقادم والأداء المتمسك به اد ورد فيه: (أن الثابت من وثائق الملف أن المدعية سبق لها أن استصدرت أمرا بالأداء تم استئنافه فصدر قرار استئنافي بتاريخ 1_2_2007 قضى بإلغاء الأمر بالأداء و برفض الطلب ؛ و بذلك فقد انقطع التقادم و أضحى آخر إجراء يعتد به لاحتسابه هو 1_2_2007 و أن الدعوى قدمت بتاريخ 10_3_2008 أي داخل الأجل ويبقى معه الدفع بالتقادم غير مؤسس و يتعين رفضه) ؛ وأن ذلك كان على صواب لأن المادة 228 من م ت تنص على أن جميع الدعاوى الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل تتقادم بثلاث سنوات ؛ و أنه باعتبار قطع التقادم بدعوى الأمر بالأداء فلا مجال للقول بالتقادم ؛ و بخصوص الأداء المتمسك به من طرف الطالب فرغم كون تاريخ إصدار الشيك هو 15_10_2001 و أن الكمبيالة حالة الأداء بتاريخ 31_8_2002 و أنها بحوزة الحاملة و كل ذلك يعتبر قرينة على عدم الوفاء فإن محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه قضت بإجراء خبرة، و ان الخبير بعد إطلاعه على الدفاتر التجارية أكد أن الأداء المتمسك به يخص كمبيالة أخرى فصادقت على الخبرة ولم تخرق المقتضيات المتمسك بها لأن المديونية ثابتة ؛ و يبقى ما ورد بوسائل النقض غير جدير بالاعتبار. /...محكمة النقض عدد: 2/42 المؤرخ في: 2015/1/15 ملف تجاري عدد: 2014/2/3/1431

1263. لكن لما كان الأمر بالأداء يتعلق بدين ناتج عن كمبيالات موقعة توقيع قبول من طرف الطاعن، ولما كان الالتزام الصرفي ينشأ بمجرد التوقيع على الكمبيالة، فان المحكمة كانت على صواب لما اعتبرت أن الدين ثابت بمقتضى أربع كمبيالات مستوفية لكافة الشروط القانونية وأن الطاعن لم ينازع في صحتها ومقدارها، واستبعدت الوقائع التي أورد بها في أسباب استئنافه والتي قدرتها بما لها من سلطة في التقدير في نطاق الصلاحية المخولة لها طبقا للفصل 158 من ق م م واعتبرتها لا تشكل منازعة جدية تبرر إحالة الأطراف على القضاء العادي وهي بنهجها ذلك تكون قد عللت قرارها بما يكفي لتبريره وكان ما استدل به الطاعن عديم الأساس وتبقى الوسيلة المثارة بخصوص مسطرة الاحتجاج اثارة جديدة لم يسبق عرضها على قضاة الموضوع وهي بذلك غير مقبولة. /. قرار محكمة النقض عدد: 1567 المؤرخ في: 2008/12/3 ملف تجاري عدد: 2006/2/3/528

1264. لكن حيث إن محكمة الاستئناف عللت قرارها بما مضمنه << أن الكمبيالة موقعة بالقبول من قبل الطاعن ويشكل ذلك قرينة على توفر مقابل الوفاء والتزم بمقتضاها هذا الأخير التزاما صرفيا بالوفاء بقيمتها، وفضلا عن ذلك لم يدل بما يثبت بمقبول ادعاءاته واكتفى بالإدلاء بصور شمسية لعقد شراء لا تهم الطاعن بل تتعلق بالمسماة رشيدة عطشان بينما الكمبيالات مسحوبة من طرفه شخصيا الشيء الذي يجعل الوثيقة المذكورة غير مجدية في النزاع ومن تم تبقى منازعة الطاعن في الدين غير جدية >> والمحكمة من خلال هذا التعليل تكون قد قدرت المنازعة لما لها من سلطة في ذلك واعتبرتها غير جدية ولا ترفع الاختصاص عن رئيس المحكمة في اطار الفصل 158 ق م م وأيدت الأمر بالأداء المستأنف بعد أن عللت قرارها بما يكفي ولم تخرق فيه المقتضيات المحتج بها وكان ما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد: 921 المؤرخ في: 2007/09/19 ملف تجاري عدد: 2007/2/3/135

1265. وحيث إنه بمقتضى المادة 22 من قانون إحداث المحاكم التجارية يختص رئيس المحكمة التجارية بالنظر في طلب الأمر بالأداء الذي تتجاوز قسيمة 20000 درهم والمبني على الأوراق التجارية والسندات الرسمية تطبيقا لأحكام الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية.

وحيث إن الفصل 161 من ق م م ينص على انه تشتمل وثيقة التبليغ على نسخة من المقال وسند الدين والأمر بالأداء وإنذار المدين بوجوب تسديد مجموع مبلغ الدين والصوائر المحددة في الأمر مع إشعاره بأنه إذا كان لديه وسائل دفاع يريد استعمالها سواء فيما يخص الاختصاص أو الموضوع إذ من الواجب عليه ان يقدم الاستئناف في ظرف ثمانية أيام طبقا للقواعد المقررة في القسم الثالث المشار إليه أعلاه والا أصبح الأمر بالأداء مشمولا بالتنفيذ المعجل.

وحيث ان الفصل 19 من القانون المذكور أعلاه

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

ينص على انه يطبق أمام المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية مالم ينص على خلاف ذلك.

وحيث ورغم اعتبار أجل الاستئناف أجلا كاملا طبقا للفصل 512 من ق م م فإن استئناف الطاعنة المقدم بعد حوالي (14) يوما من تاريخ التبليغ يكون قد قدم خارج الأجل المذكور مما يتعين معه التصريح بعدم قبوله شكلا. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2014/275 صدر بتاريخ: 2014/1/21 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 3/2013/4665

لكن حيث إن مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة استثنائية لا يلجأ اليها إلا إن كان الدين حالا وثابتا ولا نزاع فيه، و ما دام الأمر يتعلق بكمبيالات غير قابلة للتظهير أثير بشأنها نقاش، خلصت منه المحكمة الى " أنه في مثل هذه الحالة لا يجوز للبنك الرجوع على المسحوب عليها (المطلوبة)، ويبقى له فقط حق الرجوع على المستفيد من عملية الخصم، لان التظهير في مثل الواقعة يعد ناقلا للملكية بعد أن رضي به البنك رغم النص على عدم القابلية لذلك "، فان ما ذكر يشكل نزاعا جديا يسلب الاختصاص عن رئيس المحكمة للبت في النزاع في إطار مسطرة الأمر بالأداء، ويبقى القرار الذي ألغى الأمر الابتدائي وقضى برفض الطلب وإحالة الطالب على الإجراءات العادية للبت في النزاع، صادرا في محله القانوني ولم يخرق أي مقتضى والوسيلة على غير أساس.

محكمة النقض عدد: 1031 المؤرخ في: 2012/11/22 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1080

1266. وحيث إن توجيه اليمين الحاسمة يعد في حد ذاته منازعة جدية في ثبوت الدين من عدمه لأنه سيتم الإحتكام فيه إلى ضمير الموجهة إليه كما أن مسطرة الأمر بالأداء تعتبر مسطرة إستثنائية لا تمارس فيها إجراءات توجيه اليمين الحاسمة الشيء الذي يتعين معه اعتبار الإستئناف المقدم وإلغاء الأمر بالأداء المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وإحالة الطالبة للتقاضي بشأنه وفق الإجراءات العادية أمام محكمة الموضوع. قرار رقم: 5649 بتاريخ: 2015/11/09 ملف رقم: 2014/8223/2198

الفصل 165

إذا رأت المحكمة أن التعرض أو الاستئناف لم يقصد منهما إلا المماطلة والتسويف وجب عليها أن تحكم على المدين بغرامة مدنية لا تقل عن خمسة (5) في المائة ولا تفوق نسبة خمسة عشر (15) في المائة من مبلغ الدين لفائدة الخزينة.

القسم الخامس المساطر الخاصة

الباب الأول دعاوى الحيازة

الفصل 166

لا يمكن رفع دعاوى الحيازة إلا ممن كانت له شخصيا أو بواسطة الغير منذ سنة على الأقل حيازة عقار أو حق عيني عقاري حيازة هادئة علنية متصلة غير منقطعة وغير مجردة من الموجب القانوني وخالية من الالتباس.

غير أنه يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة المنتزعة بالعنف أو بالإكراه إذا كانت للمدعي وقت استعمال العنف أو الإكراه حيازة مادية وخالية وهادئة وعلنية.

1267. لكن حيث إنه بمقتضى الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية فإنه إذا بت المجلس الأعلى في قراره في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تتقيد بقرار المجلس الأعلى في هذه النقطة ولذلك فإن المحكمة عندما عللت قضاءها بأن: " القضية لا تدخل تحت طائلة الفصلين 166 و167 وما يليهما من قانون المسطرة المدنية كما جاء في علة النقض التي تعتبر ملزمة لمحكمة الموضوع حسب المنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية، ومادام المستأنف قد أدين من أجل استيلائه على بلاد المستأنف عليه ابتدائيا واستئنافيا بثلاث أشهر حبسا موقوف التنفيذ وغرامة نافذة قدرها 300 درهم حسب الثابت من القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بتازة بتاريخ 1995/3/28 تحت عدد 688 في الملف رقم 94/1257 فإن هذا القرار مبرر للحكم على المستأنف بإرجاع المستولى عليه إلى المستأنف عليه. " فإنه نتيجة لذلك يكون القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس وما بالسببين غير جدير بالاعتبار. القرار عدد: 1135 المؤرخ في: 2008/03/26 ملف مدني عدد: 2006/6/1/2526

1268. حيث صح ما عابته الوسائل أعلاه على القرار ذلك أنه من جهة طبقا للفصل 418 ل.ع أنه تعتبر ورقة رسمية أيضا الأحكام الصادرة من المحاكم المغربية والأجنبية وتكون حجة على الوقائع التي تثبتها وأنه من جهة أخرى فإن الأحكام يجب أن تكون معللة تعليلا كافيا واثابت من وثائق الملف أن الدعوى تهدف استرداد الحيازة وأن الطالب قدمها في إطار الفصل 166 وما يليه من ق.م.م وأنه أدلى تعزيزا لدعواه بحكم حاكم الجماعة قضى على المطلوب بتعويضه عن الأضرار التي ألحقها بالخضر التي أقامها على القطع الثلاث أبياض وأخناق والسفياني وبالتالي فإنها حجة على أن الطالب يستغل الأرض وزرع بها الخضروات كما أدلى بلفيفية يفيد شهودها بأن المطلوب ترامى على ثلاثة قطع أرضية فلاحية منسوبة لورثة الفقيه السيد محمد عبد السلام أمغار وأن شهادتهم كانت بناء على طلب أحد الورثة السيد أحمد بن عبد السلام الجعباق والمحكمة لما اعتبرت الطالب لم يبين وجه مدخله للعقار وبالتالي أنه منعدم الصفة دون أن تناقش ما ورد باللفيف المدلى به ومستبعدة حكم حاكم الجماعة بعلة أنه لم يبين

حدود القطع رغم ان الدعوى حيازية يكون قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه مما يعرضه للنقض. القرار عدد: 2578 المؤرخ: في: 2008/07/02 ملف مدني عدد: 2007/3/1/940

1269. الملك موضوع الدعوى مطالبا بالتخلي عنه في حق المطلوبين، لم يقصر طلبه على مجرد استرداد حيازته، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه – لما اعتمدت شروط دعوى الحيازة وخاصة الأجل المنصوص عليه في الفصل 167 من ق.م.م مع أن الطلب يفهم حمله على الدعوى الاستحقاقية لم تركز قضاءها على أساس، مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض. القرار عدد: 1643 المؤرخ في: 2008/04/30 ملف مدني عدد: 2007/3/1/2824

1270. حيث صح ما عابته الوسيلة على القرار المطعون فيه، ذلك أن الطالب قدم دعوى استرداد الحيازة بمقال افتتاحي سجل بصندوق المحكمة الابتدائية بانزكان بتاريخ 2003/11/03 ثم قدم مقالا إصلاحيا بتاريخ 2004/01/06 حدد فيه تاريخ الاستيلاء على حيازته بتاريخ 2002/12/09، والمحكمة لما صرحت بان الثابت من المقال الإصلاحي أن تاريخ الترامي هو 2002/12/09، ودعوى استرداد الحيازة قدمت بتاريخ 2004/01/06 أي بعد مرور أكثر من سنة دون أن تأخذ بعين الاعتبار ما جاء في المقال الافتتاحي إلى جانب ما جاء في المقال الإصلاحي وتناقش مضمونهما في إطار مقتضيات الفصلين 166-167 من قانون المسطرة المدنية، وتصدر قرارها على أساس ما انتهى إليه فانها بذلك لم تركز قضاءها على أساس و عرضته للنقض. القرار عدد 3610 المؤرخ: في: 2007/11/07 ملف مدني عدد: 2006/3/1/3715

1271. حيث صح ما عابه الطالب في الوسيلة على القرار، ذلك أنه وبمقتضى الفصل 2/166 من ق.م.م فإنه يمكن رفع دعوى استرداد الحيازة المنتزعة بالعنف أوالإكراه إذا كانت للمدعي وقت استعمال العنف او الإكراه حيازة مادية وخالية وهادئة وعلنية والثابت من أوراق الملف أن الطاعن ادلى أمام قضاة محكمة الموضوع بنسخة من حكم جنحي صادر بتاريخ 1978/9/28، ملف عدد 78/301 قضى بإدانة المطلوب من أجل جنحة انتزاع العقار المدعى فيه، وهو حجة على مأ أثبت من وقائع ملزمة للقضاء المدني والمحكمة حينما ردت طلب الطاعن بالعلة المنتقدة رغم أن المطلوب قام بانتزاع حيازة العقار المدعى فيه، عن طريق العنف بعدما كانت الحيازة بيد الطالب كما يتجلى من الحكم المذكور، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 2/166 من ق.م.م المستدل به وعرضت قرارها للنقض. القرار عدد: 2375 المؤرخ في: 2008/06/18 ملف مدني عدد: 2007/3/1/2350

1272. لكن حيث إن الدعوى لا ترمي إلى القسمة حتى يستدعى لها من الشركاء كل من ستنفع بها وما دامت القسمة قد تمت بين الطالب وموروث المطلوبين وكان العقار محل النزاع من نصيب المطلوبين وكان موضوع الدعوى هو الإفراغ

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

فإنها لا توجه إلا ضد من يحتل العقار وأن ما أثير بشأن خرق الفصل 166 من ق.م.م لم يثرأمام محكمة الاستئناف وأن إثارته أمام المجلس الأعلى يختلط فيه الواقع بالقانون مما يجعله غير مقبول، وأنه خلافا لما أثير من الطاعن فإنه استدعى بالبريد المضمون لحضور عملية الخبرة، وأرفق تقريرها بالإشعار بالتوصل، وافاد عقد القسمة أن العقار موضوع الشراء عدد 245 أصبح بمقتضاها من نصيب المطلوبين، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أمرت بخبرة على ذمة القضية فثبت لها عن صواب أنه مملوك للمطلوبين وأن الطالب وضع يده عليه بدون حق فأيدت الحكم الابتدائي القاضي بإفراغه، فإنها ركزت قرارها على أساس و أجابت عن كافة الدفوع التي لها تأثير على قضائها وما بالوسائل على غير أساس. القرار عدد: 1028 المؤرخ في: 2008/03/17 ملف مدني عدد: 2007/3/1/2091

1273. لكن حيث إن المحكمة كيفت الدعوى بناء على الوقائع المعروضة عليها بأنها تدخل في إطار دعوى الحيازة التي تقتضي من المدعي أن يثبت حيازته للمدعى فيه حيازة علنية هادئة خالية من اللبس وغير منقطعة وأنها قامت بإجراء بحث في المرحلتين واستمعت إلى الشهود وأنها أضافت إلى ما أورده الطاعنون بشأن الشاهد ككاس الحسين بأن شهود المستأنف عليه أكدوا حيازته للمدعى فيه وهو ما يعضد ما شهد به شهود المستأنفين ومنهم (أحمد الحريري) الذي أكد حيازة المستأنف عليه منذ ست سنوات مضت وفي نفس الوقت الذي أكد فيه المستأنفون بأن الحيازة لم تكن لأي أحد من الطرفين بعد وفاة والدة المستأنفين سنة 1998 الشيء الذي لم ينتقده الطاعنون، وتأسيسا على ما سبق اعتبرت المحكمة أن دعوى المستأنفين تبقى مفتقرة إلى إثبات العناصر المنصوص عليها في الفصل 166 وما يليه من ق.م.م ويكون الحكم المستأنف عندما قضى بعدم القبول قد جاء في محله وهي بذلك ركزت قرارها على أساس وكان ما بالوسيلة المستدل بها غير جدير بالاعتبار. القرار عدد: 58 المؤرخ: في: 2008/01/07 ملف مدني: عدد: 2006/3/1/43

1274. حقا فإن التكييف القانوني إذا كان موكولا لسلطة المحكمة فإن ذلك يجب أن يكون بناء على الوقائع والوثائق المعروضة عليها والثابت من أوراق الملف أن موضوع الدعوى يهدف إلى طلب إفراغ 7 هكتارات للاحتلال بدو ن سند، ومحكمة الاستئناف عندما صرحت " بأن الدعوى تهدف إلى استرداد الحيازة التي تخضع لمقتضيات الفصل 166 م م وأنه لا يوجد بالملف ما يفيد أن المستأنف عليه كان يحوز الجزء موضوع النزاع لمدة سنة قبل الاستيلاء عليه من طرف المستأنفين. .." تكون قد كيفت الدعوى دون اعتبار لما ورد بالمقال الافتتاحي والمستندات المدلى بها ومناقشتها وفقا لمعطيات الملف فخرقت بذلك الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية وعللت قرارها تعليلا ناقصا يوازي انعدامه وكان ما نعاه الطاعن في الوسيلتين الثانية والثالثة على القرار واردا عليه يستوجب نقضه. القرار عدد 35 المؤرخ: في: 2008/01/02 ملف مدني عدد:

2006/3/1/3207

1275. لكن وخلافا لما جاء بالوسيلة، فإن الشاهد المعتمد عليه في القرار صرح بكون حيازة القطعة – موضوع النزاع كان وإلى حدود سنة 1987 بيد والد المستأنف عليها ثم أورد في وسط شهادته بأن الأحجار كانت موضوعة بالبقعة المملوكة للمدعو اكناف صالح رقم تصريحه بعدم علمه لمن يقوم بحيازتها، والمحكمة في إطار تقييمها للشهادة اعتبرتها غامضة وغير موضحة لعناصر الفصل 166 من ق.م.م ورتبت على ذلك ما آلت إليه في نتيجة قضاءها وهوعدم قبول الدعوى، وبذلك جاء قرارها معللا تعليلا كافيا يبقى ما بالفرع من الوسيلة على خلاف الواقع. القرار عدد: 1102 المؤرخ في: 2008/03/26 ملف مدني عدد: 2007/3/1/896

1276. لكن حيث إنه بمقتضى الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية فإنه إذا بت المجلس الأعلى في قراره في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تتقيد بقرار المجلس الأعلى في هذه النقطة ولذلك فإن المحكمة عندما عللت قضاءها بأن: " القضية لا تدخل تحت طائلة الفصلين 166 و167 وما يليهما من قانون المسطرة المدنية كما جاء في علة النقض التي تعتبر ملزمة لمحكمة الموضوع حسب المنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية، ومادام المستأنف قد أدين من أجل استيلائه على بلاد المستأنف عليه ابتدائيا واستئنافيا بثلاث أشهر حبسا موقوف التنفيذ وغرامة نافذة قدرها 300 درهم حسب الثابت من القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بتازة بتاريخ 1995/3/28 تحت عدد 688 في الملف رقم 94/1257 فإن هذا القرار مبرر للحكم على المستأنف بإرجاع المستولى عليه إلى المستأنف عليه. " فإنه نتيجة لذلك يكون القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس وما بالسببين غير جدير بالاعتبار. القرار عدد: 1135 المؤرخ في: 2008/03/26 ملف مدني عدد: 2006/6/1/2526

1277. ء الملك موضوع الدعوى مطالبا بالتخلي عنه في حق المطلوبين، لم يقصر طلبه على مجرد استرداد حيازته، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه – لما اعتمدت شروط دعوى الحيازة وخاصة الأجل المنصوص عليه في الفصل 167 من ق.م.م مع أن الطلب يفهم حمله على الدعوى الاستحقاقية لم تركز قضاءها على أساس، مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض. القرار عدد: 1643 المؤرخ في: 2008/04/30 ملف مدني عدد: 2007/3/1/2824

1278. حيث صح: ما عابه الطالب في الوسيلة على القرار، ذلك أنه وبمقتضى الفصل 1/166 من قانون المسطرة المدنية فإنه " لا يمكن رفع دعاوى الحيازة إلا ممن كانت له شخصيا أو بواسطة الغير منذ سنة على الأقل حيازة عقارأو حق عيني عقاري حيازة هادئة علنية متصلة غير منقطعة وغير مجردة من الموجب القانوني وخالية

من الالتباس، وأنه بالاطلاع على محضر البحث المنجز بالمرحلة الاستئنافية من طرف المستشار المقرر يتبين منه أن الشاهدين عبد القادر مجاهد ومجدوب المجدوبي شهدا بكون الطالب هو المستغل والمتصرف في الأرض، جنان ولد حميدو – هذه مدة من ثلاث سنوات، ومن ثم فإن دعوى المدعين (المطلوبين حاليا) تكون قد وردت خارج الأجل القانوني المذكور بالفصل أعلاه والمحكمة حينما قبلتها تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 166 في فقرته الأولى المستدل به وعرضت قرارها للنقض. القرار عدد: 2575 المؤرخ: في: 2008/07/02 ملف مدني عدد: 2007/3/1/3647

1279. لكن من جهة أولى، فإنه بالاطلاع علىالمقال يتبين بأن الدعوى ترمي إلى إفراغ محتل وبذلك وجهت ضد من بقي العقار المدعى فيه تحت يده وهما الطالبان بوشعيب ومصطفى، ويبقى عدم إدخال ورثة مبارك بن مسعود غير مؤثر في المسطرة.

ومن جهة ثانية فإن الدعوى استحقاقية وبالتالي بتت فيها المحكمة بناء على وثائق الأطراف وفي إطار سلطتها لتقييم الوثائق والحجج، واعتبرت حجة المطلوبين في النزاع عكس حجة الطالبين لعدم توفرها على شروط الملك الخمسة مما استخلصت معه غير عاملة.

ومن جهة ثالثة، وعلى خلاف ما جاء بالوسلة، فإن المحكمة بتت في موضوع الدعوى على أساس أنها استحقاقية وليست حيازية حتى تكون ملزمة بالبحث في شرو طها المنصوص عليها في الفصل 166 وما بعده من ق.م.م، وبذلك جاء القرارمرتكزا على أساس قانوني ومعللا تعليلا كافيا ويبقى ما بالوسائل على غير أساس في الأولى والثانية وعلى خلاف الواقع بالنسبة للثالثة. القرار عدد: 3211 المؤرخ في: 2007/10/10 ملف مدني عدد: 2006/3/1/4340

1280. لكن من جهة أولى حيث إن المحكمة وبعد اطلاعها على وثائق الملف وبالأخص شكاية الطالبين والتي تفيد ادعائهم ترامي المطلوبين على العقار– موضوع الدعوى – بتاريخ 1997/11/29، والتي نتج عنها الحفظ لعدم الإثبات، فتقدموا بدعواهم الحالية بتاريخ 1998/7/27 وهي ترمي إلى استرداد الحيازة ولم يثبت الطالبون أمامها بما يفيد حوزهم وتصرفهم في العقار حيازة هادئة وخالية وعلنية للعقار – موضوع الدعوى – خلال السنة السابقة للفعل المخل بالحيازة، ومن تم استخلصت وعن صواب عدم توافر مقتضيات الفصل 166 من ق.م.م في نازلة الحال، ورتبت على ذلك ما آلت إليه في نتيجة قضائها، وهو ما عللت به المحكمة قرارها. القرار عدد: 2918 المؤرخ في: 2007/09/19 ملف مدني عدد: 2006/3/1/3560

1281. لكن ردا على ما أثير في الوسيلة أعلاه، فإنه وبمقتضى الفصلين 166، 167 من قانون المسطرة المدنية فإنه لا يمكن رفع دعوى الحيازة إلا ممن كانت له شخصيا أو بواسطة الغير منذ سنة على الأقل حيازة عقارأو حق عيني عقاري حيازة هادئة علنية متصلة غير منقطعة وغير مجرد من الواجب القانوني وخالية من الالتباس، ولا تقبل

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

إلا إذا أثير خلال السنة التالية للفعل الذي أخل بالحيازة، والمحكمة لما ثبت لها من مقال الدعوى أن الطالبين رفعوا دعواهم في إطار مقتضيات الفصل 166 وما يليه من قانون المسطرة المدنية وقيمت في إطارسلطتها التقديرية الوثائق المدلى بها من الطرفين وخاصة شهادة شهود لفيف الطاعنين بعد الاستماع إليهم من طرف المحكمة أنهم وإن كانوا يشهدون بأن الملك يعود للطالبين بعد وموروثهم، فإن شهادتهم باستثناء الشاهد محمد بن الطيب لم تفد حيازة الطاعنين للمدعى فيه حيازة مستوفية للشروط المنصوص عليها في الفصل 166 من قانون المسطرة المدنية على أساس أن بعضهم لا يعرف حدود الملك المدعى فيه كما أن شهادتهم انصبت على حيازة الطاعنين إلى تاريخ 1993 – 1997 دون علمهم بمن يحوز بعد هذا التاريخ لتبقى الشهادة الوحيدة هي شهادة الشاهد محمد بن الطيب الذي أكد حيازة الطاعنين إلى سنة 2000، وهي شهادة تكذبها تصريحات شهود الطاعنين أنفسهم لتبقى شهادة الشاهد المذكورغير كافية لإثبات الدعوى فإنها بذلك تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا وما بالوسيلة على غير أساس. القرار عدد 1984 المؤرخ: في: 2007/06/06 ملف مدني عدد: 2006/3/1/1353

1282. حقا حيث إنه طبقا للفصل الثالث من ق م م. فإن القاضي يبت في حدود الطلب ولا يسوغ له أن يغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات والثابت أن دعوى الطاعن ترمي إلى أداء تعويض عن الحرمان من الاستغلال، في حين اعتبرتها محكمة الاستئناف دعوى استرداد الحيازة وطبقت عليها مقتضيات الفصل 166 من ق م م وهي بذلك قد حرفت موضوع الدعوى كما هي معروضة عليها مما يعد خرقا للفصل 3 من ق م م. يعرض القرار بذلك للنقض. القرار عدد: 1542 المؤرخ: في: 2006/5/10 ملف مدني عدد: 2004/2/1/3947

1283. لكن: حيث إن الثابت من المقال الافتتاحي والقرار المطعون فيه أن الدعوى ترمي إلى طلب استرداد حيازة عقار ولذلك فإنه لما ثبت لمحكمة الاستئناف المطعون في قرارها وعن صواب من خلال محضر التنفيذ عدد 1997/864 وتاريخ 1998/2/19 المدلى به من المطلوب عبد المنعم اللاحق على محضر التنفيذ عدد 1990/181 وتاريخ 1990/5/14 المدلى به من الطالبين أن المطلوب قد تسلم المدعى فيه من مأمور إجراءات التنفيذ وبسط يده عليه وأن المحضر المذكور يعتبر وثيقة رسمية يوثق بمضمونه إلى أن يثبت ما يخالفه والطالبان لم يثبتا خلاف ما تضمنه ورتبت على ذلك ما توصلت إليه من نتيجة فإنها تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا وطبقت القانون تطبيقا سليما وما بالوسيلتين على غير أساس. القرار عدد: 3001 المؤرخ: في: 2006/10/11 ملف مدني عدد: 2005/3/1/673

1284. لكن، وخلافا لما جاء بالوسيلة، فإن المحكمة أجابت عن الدفع المذكور حين قضت بـأن " دفع المستأنف دهنو بوشتى بأن الدعوى حيازية مردود لأنها تهدف إلى تعويض عن أضرار، وعليه يكون الدفع بمقتضيات الفصل 166 من ق.م.م

غير وجيه " تكون قد عللت قرارها تعليلا قانونيا ولن تحرف مقتضيات الفصلين 166 -167 من ق.م.م المستدل بهما ويبقى ما بالوسيلة خلاف الواقع. القرار عدد: 1958 المؤرخ: في: 2006/06/14 ملف مدني عدد: 2004/3/1/1139

1285. لكن حيث إن المحكمة وبعد اطلاعها على وثائق الملف ثبت لها بأن الطالبين وإن شهد لهم الشهود بالحيازة فإنهم لم يثبتوا بأن تلك الحيازة ظلت بيدهم سنة على الأقل قبل الاعتداء عليها من طرف موروث المطلوب ضدهم، وبذلك تكون قد طبقت الفصل 166 – 167 من ق.م.م تطبيقا سليما وعللت قرارها تعليلا قانونيا ويبقى ما بالوسيلة على غير أساس. قرار عدد: 507 المؤرخ: في: 2007/02/14 ملف مدني عدد: 2005/3/1/3210

1286. حيث تبين للمحكمة اثناء تداولها ان الدعوى التي اقامها المستانف دعوى استرداد حيازة عقار تنطبق عليها مقتضيات الفصل 166 من ق م م و ان عقد التنازل المدلى به من طرفه و المصادق عليه بتاريخ 2-5-06 الذي بموجبه تنازل المسمى عبد الهادي النمر عن العقار موضوع النزاع لفائدة المستانف لا يتضمن ما يفيد ان المتنازل له قد تحوز بالعقار فعليا قبل اقامة الدعوى بتاريخ 20-6-05 و استمرت حيازته للعقار خلفا للمتنازلحيازة علنية و هادئة الى ان وقع الاعتداد على حيازته خلافا لما تتمسك به المستانف عليها من كونهاهي الحائزة وزوجها للعقار منذ 1994 و استمر حيازتها بعد وفاة زوجها كما هو ثابت من الاشهاد العدلي عدد 613 ص 410 ثوتيق مراكش مما يكون معه الحكم المستانف مصادفا للصواب و جديرا بالتاييد. قرار محكمة الاستئناف بمراكـش رقم: 1396 صدر بتاريخ 16-7-07 رقمه بمحكمة الاستئناف 420-1-07

1287. لكن حيث إن موضوع الدعوى يهدف إلى استرجاع حيازة منزل ثم الترامي عليه حسب قول المستأنف عليها { المدعية } ومعلوم بناء على مقتضيات الفصل 166 من ق م م انه لا يمكن رفع دعاوى الحيازة الا ممن كانت له شخصيا أو بواسطة الغير مند سنة على الأقل حيازة عقار أو حق عيني عقاري حيازة هادكة علنية متصلة غير متقطعة ' وغير مجردة من الموجب القانوني وخالية من الالتباس كما إن مقتضيات الفصل 167 بعده تؤكد أن دعاوى الحيازة لا تقبل سواء قدمت بطلب اصلي أو بطلب مقابل الا ادا أثيرت خلال السنة التالية للفعل الذي يخل بالحيازة.

وحيث إن المستأنف عليها تأكيدا و اتباثا لدعواها أدلت بلفيف مضمن تحت عدد 679 وملحق له مضمن تحت عدد 69 يؤكد شهوده الاثنا عشر أن المستأنف عليها تحوز الدار موضوع النزاع مند عشرين سنة والى الآن أي تاريخ الاشهاد 15-5-2003 من غير معارض ولا منازع علموا دلك بالمجاورة و المخالطة والإطلاع على الأحوال.

وحيث إن المحكمة مراعاة منها لما ذكر أمرت باجراء بحث بواسطة المستشار المقرر والاستماع للطرفين شخصيا والاستماع للشهود قبل البت في الموضوع وبعد الاستماع إلى بعضهم الدين

استجابوا لاستدعاء المحكمة لم يفيدوا المحكمة بشئ يذكر يعززما جاء باللفيف المذكور ويعززوا ادعاءات المدعية { المستأنف عليبها } وهكذا تبقى ادعاءات المدعية مجردة من الحجة ويعتبر تبعا لدلك الحكم المستأنف ا لذي استجاب لطلبها غير مبني على أساس ولذلك يتعين إلغاؤه والحكم من جديد برفض الطلب. . قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم1410 صدر بالتاريخ18-9- رقمه بمحكمة الاستئناف 2859-1-20042006

1288. كما إن دعوى استرداد ارض جماعية لا تخضع لمقتضيات الفصل 166 من ق م م ومايليه بل للظهائر المنظمة للأراضي الجماعية ويلتمس الاعتماد على الشهادة الادارية الصادرة عن قائد الجماعة المدعية لذا فان المدعي عليه قد أصبح محتلا للمعدي فيه منذ أن استغنت الجماعة عن خدماته. قرار

1289. محكمة الاستئناف بمراكش رقم 292 موافق27-1-2003 رقمه بمحكمة 5075-1-2001

الفصل 167

لا تقبل دعاوى الحيازة سواء قدمت بطلب أصلي أو بطلب مقابل إلا إذا أثيرت خلال السنة التالية للفعل الذي يخل بالحيازة.

1290. لكن حيث إن أجل تقديم دعوى استرداد الحيازة وفقا لما يقضى به الفصلان 166 و 167 من ق.م.م هو أجل سقوط لا ينقطع بالمطالبة القضائية أو بأي إجراء آخر فير قضائي، وأن الثابت من وثائق الملف أن آخر قرار صدر في الموضوع هو القرار الاستئنافي عدد 369 الصادر بتاريخ 2003/9/24 الذي قضى بإلغاء الحكم الابتدائي القاضي على المطلوبين بالتخلي عن المدعى فيه والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى لتقديمها خارج أجل السنة من الفعل المخل بالحيازة، والمحكمة لما اعتبرت الطاعن لم يثبت الشروط المنصوص عليها في الفصل 166 من ق.م.م بأي سند ولم يحترم أجل السنة المنصوص عليه في الفصل 167 من نفس القانون باعتبار المقال الافتتاحي يفيد أن انتزاع الحيازة وقع في شهر ماي 1999 ولم يطلب الطاعن استردادها إلا بتاريخ 2004/3/21 تكون اعتبرت حجة التصرف غير مثبتة لشروط الحيازة، وأجل استردادها أجل سقوط لا ينقطع بالمطالبة القضائية أو غير القضائية فرتبت على ذلك النتيجة التي آلت إليها وركزت قضاءها على أساس وعللت قرارها تعليلا صحيحا وما بالوسيلة على غير أساس. القرار عدد: 2698 المؤرخ: في: 2006/09/20 ملف مدني عدد: 2005/3/1/3663

1291. لكن حيث ردا على ما أثير فإنه بالرجوع إلى القرار الاستئنافي المؤيد للحكم الجنحي

الابتدائي الصادر في الملف 2569 الذي أدان الطالب من أجل جنحة الترامي على محل النزاع فإنه لم يقض بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت " بأنه ثبت من وثائق الملف وخاصة القرار الجنحي الصادر بتاريخ 2002/4/16 في الملف 2103 المرفق بشهادة بعدم النقض أن المستأنف أدين ابتدائيا من أجل الترامي وأيد استئنافيا بالقرار المذكور، وتقدم المستأنف عليهم بدعواهم بتاريخ 2002/4/23، أي خلال السنة الموالية لتاريخ الإدانة" تكون انتهت إلى أن الحكم الزجري أثبت واقعة انتزاع الحيازة ولم يقض بإرجاع الحالة، وأن طلب إرجاعها قدم داخل الأجل القانوني المنصوص عليه في الفصل 166 المستدل به، ولم تكن في حاجة على البحث في الوثيقة المدلى بها من الطاعن ما دام الأمر لا يتعلق بدعوى الاستحقاق، وبذلك تكون عللت القرار بما فيه الكفاية ولم تخرق قواعد الإثبات وما بالوسيلة خلاف الواقع في جزء منه وعلى غير أساس في الجزء الباقي. القرار عدد: 2639 المؤرخ: في: 2006/09/13 ملف مدني عدد: 2005/3/1/3076

1292. لكن وعلى عكس ما جاء في الوسيلة، فإنه ما دام القرار الاستئنافي الجنحي المبرم أدان الطالب بجريمة الاستيلاء غصبا على حيازة المطلوب، فإن لهذا الأخير تقديم طلب استرداد الحيازة المسلوبة منه ووضع حد للاستيلاء ألا شرعي ولا يشترط لقبولها تقديمها خلال السنة التالية للفعل المخل بها، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وتمكين الطالب من حيازته بعد إفراغ الطالب منها فإنها تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما، وما بالوسيلتين يبقى على غير أساس. القرار عدد: 3311 المؤرخ: في: 2006/11/08 ملف مدني عدد: 2005/3/1/2840

1293. لكن حيث ردا على ما أثير فإنه بالرجوع إلى القرار الاستئنافي المؤيد للحكم الجنحي الابتدائي الصادر في الملف 2569 الذي أدان الطالب من أجل جنحة الترامي على محل النزاع فإنه لم يقض بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت " بأنه ثبت من وثائق الملف وخاصة القرار الجنحي الصادر بتاريخ 2002/4/16 في الملف 2103 المرفق بشهادة بعدم النقض أن المستأنف أدين ابتدائيا من أجل الترامي وأيد استئنافيا بالقرار المذكور، وتقدم المستأنف عليهم بدعواهم بتاريخ 2002/4/23، أي خلال السنة الموالية لتاريخ الإدانة" تكون انتهت إلى أن الحكم الزجري أثبت واقعة انتزاع الحيازة ولم يقض بإرجاع الحالة، وأن طلب إرجاعها قدم داخل الأجل القانوني المنصوص عليه في الفصل 166 المستدل به، ولم تكن في حاجة على البحث في الوثيقة المدلى بها من الطاعن ما دام الأمر لا يتعلق بدعوى الاستحقاق، وبذلك تكون عللت القرار بما فيه الكفاية ولم تخرق قواعد الإثبات وما بالوسيلة خلاف الواقع في جزء منه وعلى غير أساس في الجزء الباقي. القرار عدد: 2639 المؤرخ: في: 2006/09/13 ملف مدني عدد: 2005/3/1/3076

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

1294. لكن حيث إن النزاع ينصب على إفراغ الأرض التي كانت موضوع التعرض على مسطرة التحفيظ وتم البت فيه بإلغاء تعرض الطاعنين وأن البت بإلغاء التعرض الوارد على مسطرة التحفيظ أو قبوله هو بت في دعوى الاستحقاق، وصدور قرار المجلس الأعلى فيه برفض الطلب بمقتضى القرار عدد 3475 يعني البت فيه بصفة نهائية، ودعوى نازلة الحال ناتجة عنه، ولذلك فإن المحكمة لم تكن في حاجة إلى مناقشة عناصر استرداد الحيازة مراعاة لما يقضي به الفصل 169 من ق.م.م والقرار المطعون فيه قد أجاب عن صواب" بأنه ثبت من وثائق الملف بأن المطلوبين تقدموا بطلب تحفيظ العقار سجل تحت عدد 3085 وتعرض عليه الطالبون فحكم بإلغاء تعرضهم وتم تأييده وأبرم بقرار المجلس الأعلى المومأ إليه أعلاه مما أصبحوا معه متواجدين فيه بدون سند.

1295. ومن جهة أخرى فإن الأمر ببحث من عدمه يرجع للسلطة التقديرية للمحكمة التي هي في غنى عنه ما دامت تتوفر في وثائق الملف على العناصر التي يمكنها من البت في النازلة، وأن عدم الإجابة عنه يعد بمثابة رفض ضمني له، وبذلك يكون القرار قد أجاب عن كافة دفوع الطاعنين، ولم يخرق الفصل 166 من ق.م.م الذي لا ينطبق على النازلة وما بالوسيلتين على غير أساس. القرار عدد: 833 المؤرخ: في: 2006/03/15 ملف مدني عدد: 2004/3/1/1361

1296. لكن حيث إن دعوى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه بعد الحكم الجنحي بالترامي هي من قبيل وضع حد لأثر من آثار جريمة الترامي، وتختلف عن دعوى الحيازة من حيث إن هذه الأخيرة تستهدف حماية الحيازة الظاهرة وتقتضي لذلك توفر شرط أجل السنة قبل الفعل المخل بالحيازة وبعده، ويؤخذ من ذلك غاية المشرع من حماية الحيازة الظاهرة، ليس فقط بالنسبة للقائم، ولكن كذلك بالنسبة للمقوم عليه الذي إذا استمرت حيازته أكثر من سنة أصبح جديرا بالحماية، وذلك مع عدم المساس بأصل الحق المحمي بدعوى الاستحقاق في حين أن وضع يد الغصب بفعل ثبثت جرميته، لا يمكن أن يكون جديرا بأية حماية، لأنه في حكم العدم إذ المعدوم شرعا كالمعدوم حسا، والمحكمة لما صرحت بأحقية المطلوبة في رد الحالة إلى ما كانت عليه لما ثبت من إدانة الطالب بانتزاع حيازتها ركزت قضاءها على أساس، ولم تخرق الفصل المحتج به، وما بالوسيلة غير مؤسس. القرار عدد 4299 المؤرخ: في: 2007/12/26 ملف مدني عدد: 2005/3/1/155

1297. لكن ردا على ما أثير، فإن تحديد وقائع النزاع، وتقييم الأدلة المستدل بها يخضع لتقدير قضاة الموضوع، والمحكمة لما استخلصت وعن صواب من خلال وقائع الدعوى ومرفقاتها أن النزاع يتعلق بحق الملكية وأن الدفع بمقتضيات الفصل 167 من قانون المسطرة المدنية غير منتج لأي أثر قانوني، ما دام أنه من حق من خسر دعوى الحيازة أن يقيم دعوى الاستحقاق واستبعدت حجج الطالب ومنها اللفيف المستدل به من طرفه والمتعلق بإثبات شرائه وشراء والده وإحصاء متخلف هذا الأخير لكون بيع العقار يتعين أن يكون في محرر ثابت التاريخ ومؤسس على سند تملك

البائع وهي بذلك لا تتوفر على الشروط الشكلية لعقد البيع القرار عدد: 575 المؤرخ: في: 2006/02/22 ملف مدني عدد: 2004/3/1/3238

1298. لكن حيث إن محكمة الاستئناف لما ردت الدعوى لعدم إثبات العناصر المنصوص عليها في الفصلين 166 و 167 من ق.م.م، فإن ذلك لا يعيب قرارها إن هي قضت بتأييد الحكم الابتدائي القاضي برفض الطلب عوض التصريح بعدم قبوله، ما دام الأجل في دعوى استرداد الحيازة التي تحمي الحيازة فحسب، هو أجل سقوط لا يسمح بإعادة طرح النزاع من جديد في نفس الإطار خارج الأجل المنصوص عليه في الفصل 167 من ق.م.م وبذلك يكون القرار معللا بما فيه الكفاية، وما بالوسيلة على غير أساس. القرار عدد: 556 المؤرخ: في: 2006/02/15 ملف مدني عدد: 2004/3/1/3013

1299. لكن ردا على ما أثير، فإن المحكمة غير ملزمة بتتبع الخصوم في جميع مناحي أقوالهم ومستنداتهم ومناقشتها والرد عليها بل يكفها أن تضمن قرارها الأسباب التي تبرره، والمحكمة لما صرحت بأن الطالب ادعى في مقاله المؤرخ في 2001/3/26 أن الفعل المخل بحيازته كان يوم 2000/2/24، وأن الدعوى بذلك رفعت بعد مضى أكثر من سنة من يوم الفعل المخل بالحيازة أي خارج الأجل المنصوص عليه في الفصل 167 من قانون المسطرة المدنية، وأن أجل السنة المذكورة أجل سقوط عملا بالفصل 511 من القانون المذكور، فإنها بذلك تكون قد ردا على دفوع الطالب المذكورة ولم تخرق حقوق الدفاع، وعللت قرارها تعليلا كافيا، وما بالوسيلتين يبقى على غير أساس. القرار عدد: 88 المؤرخ: في: 2006/01/04 ملف مدني عدد: 2004/3/1/3654

1300. لكن ردا على ما أثير فإن دعوى الحيازة لا تحمي الملكية، وإنما تحمي فقط الحيازة المادية شروطها القانونية فإذا وقع إنكارها أو التعرض لها، فإن البحث الذي يؤمر به لا يمكن أن يتعلق بموضوع الحق، ولا أن يستهدف الاعتراف بحق عيني عقاري، والمحكمة لما ثبت لها من الوقوف على عين المكان والاستماع إلى الشهود أن الحيازة كانت بيد الطرف المدعى إلى أن استولى عليها المدعى عليه خلال شهر يوليوز من سنة 2001 واعتبرت ما أثاره الطاعن من عدم وقوع القسمة وأن الأصل بقاء حالة الشياع إلى حين إنهائه بقسمة، وأن المطلوبين أشركه في الإرث لا تأثير له طالما أن الدعوى ترمي فقط إلى حماية الحيازة المادية، ولا تأثير لها على حقوق الورثة، فإنها لم تخرق مقتضيات الفصل 166 وما بعده المذكور أعلاه، وركزت قضاءها على أساس وعللته تعليلا كافيا، وما بالوسيلتين على غير أساس. القرار عدد: 1185 المؤرخ: في: 2006/04/13 ملف مدني عدد: 2004/3/1/3253

1301. حيث اتضح صحة: ما عابه الطاعن على القرار المطعون فيه ذلك أنه وبمقتضى الفصل 167 من قانون المسطرة المدنية فان دعوى استرداد الحيازة ترفع خلال السنة التالية للفعل الذي يخل بالحيازة وطلب استردادها حسب المقال

الافتتاحي الذي قدمه بتاريخ 2000/7/15، والمحكمة لما اكتفت بالقول بأنه بالرجوع إلى المقال الإصلاحي الذي تقدم به المدعى يتجلى أن الاعتداء على الحيازة وقع بتاريخ1999/12/20 ولم يتقدم بالمقال الإصلاحي إلا بتاريخ 2001/11/19 أي بعد انصرام 23 شهرا على تاريخ الاستلاء، وأهملت النظر في البيانات التي يتضمنها المقال الأصلي الذي هو أساس الدعوى ومحدد لنطاقها الواقعي والقانوني، فإنها لم تركز قضاءها على أساس، وعللته تعليلا ناقصا الذي هو بمثابة انعدامه وتعرض بذلك للنقض. القرار عدد: 901 المؤرخ: في: 2006/03/22 ملف مدني عدد: 2004/3/1/2525

1302. لكن حيث ان السنة المعتبرة في الفصل 167 من ق م م هي السنة الميلادية ذات 365 يوما والمحكمة لما ردت الدعوى بأنها حيازية، ولا تتوفر على شرط السنة المنصوص عليه في الفصل المذكور ركزت قضاءها على أساس، وما بالوسيلة غير مؤسس. القرار عدد: 3884 المؤرخ: في: 2007/11/28 ملف مدني عدد: 2006/3/1/750

1303. لكن من جهة فإن الدعوى ترمى إلى الإفراغ واستندت على أحكام جنحية قضت بإدانة الطاعنين من أجل انتزاع الحيازة وبالتالي فهي دعوى حيازية، وأن العبرة في بدء سريان أجل السنة المنصوص عليه في الفصل 167 من ق.م.م هو بصدور الحكم النهائي القاضي بالإدانة، و الثابت من وثائق الملف أن القرار الاستئنافي 2000/2834 الذي أيد الحكم الابتدائي القاضي بإدانة الطالبين من أجل انتزاع حيازة البقعتين موضوع النزاع قد ابرم من طرف المجلس الأعلى بالقرار عدد 2283 الصادر بتاريخ 2002/12/11، ودعوى نازلة الحال قدمت بتاريخ 16 أكتوبر 2003أي داخل السنة من الفعل المخل بالحيازة، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أسست ما انتهت إليه من إفراغ البقعتين المذكورتين على القرار الاستئنافي المشار إليه القاضي بتأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بإدانة الطالبين من أجل انتزاع عقار الذي أبرم بقرار المجلس الأعلى أعلاه تكون ركزت قضاءها على أساس. قرار عدد: 672 المؤرخ: في: 2007/02/28 ملف مدني عدد: 2005/3/1/3380

1304. لكن حيث إن المحكمة ردت طلب الطاعنين الرامي إلى تخل المطلوب ضده على الأرض – موضوع النزاع – بعدما ترامى عنها بتاريخ 2002/10/7، لكونه جاء خارج الأجل المنصوص عليه في الفصل 167 من ق.م.م، وتبقى الاستجابة لطلب إجراء بحث في الموضوع من عدمه خاضع لسلطتها التقديرية، ولا رقابة للمجلس الأعلى عليها في ذلك، وبذلك جاء معه القرار معللا تعليلا كافيا وتبقى ما بالوسيلة على غير أساس. القرار عدد 2427 المؤرخ: في: 2007/07/04 ملف مدني عدد: 2006/3/1/4366

1305. لكن حيث أن موضوع الدعوى يهدف إلى استرداد حيازة منزل ثم الترامي عليه حسب

قول المستأنف عليها {المدعية } ومعلوم بناء على مقتضيات الفصل 166 من ق م م انه لا يمكن رفع دعاوي الحيازة الا ممن كانت له شخصيا وبواسطة الغير مند سنة على الأقل حيازة عقار اوحق عيني عقاري حيازة هادئة علنية متصلة غير متقطعة وغير مجردة من ا لموجب القانوني وخالية من الالتباس كما أن مقتضيات الفصل 167 بعده تؤكد أن دعاوي الحيازة لا تقبل سواء قدمت بطلب اصلي أو بطلب مقابل الا اذا أثيرت خلال السنة التالية للفعل الذي يخل بالحيازة.

وحيث إن المستأنف عليها تأكيدا وإثباتا لدعواها أدلت بلفيف مضمن تحت عدد 697 وملحق له مضمن تحت عدد 69 يؤكد شهوده الا ثنى عشر أن المستأنف عليه تحوز الدار موضوع النزاع منذ عشرين سنة والى الآن أي تاريخ الاشهاد 15-5-2003 من غير معارض ولا منازع علموا ذلك بالمجاورة والمخالطة والإطلاع على الأحوال.

وحيث إن المحكمة مراعاة منها لما ذكر ترى ضرورة اللجوء إلى إجراء بحث بواسطة المستشار المقرر والاستماع للطرفين شخصيا والاستماع للشهود قبل البث في الموضوع. . قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 567 صدر بالتاريخ موافق 28-3-2005 موافق28-3-2005

لكن حيث إن المحكمة كيفت الدعوى بناء على الوقائع المعروضة عليها بأنها تدخل في إطار دعوى الحيازة التي تقتضي من المدعي أن يثبت حيازته للمدعى فيه حيازة علنية هادئة خالية من اللبس وغير منقطعة وأنها قامت بإجراء بحث في المرحلتين واستمعت إلى الشهود وأنها أضافت إلى ما أورده الطاعنون بشأن الشاهد ككاس الحسين بأن شهود المستأنف عليه أكدوا حيازته للمدعى فيه وهو ما يعضد ما شهد به شهود المستأنفين ومنهم (أحمد الحريري) الذي أكد حيازة المستأنف عليه منذ ست سنوات مضت وفي نفس الوقت الذي أكد فيه المستأنفون بأن الحيازة لم تكن لأي أحد من الطرفين بعد وفاة والدة المستأنفين سنة 1998 الشيء الذي لم ينتقده الطاعنون، وتأسيسا على ما سبق اعتبرت المحكمة أن دعوى المستأنفين تبقى مفتقرة إلى إثبات العناصر المنصوص عليها في الفصل 166 وما يليه من ق.م.م ويكون الحكم المستأنف عندما قضى بعدم القبول قد جاء في محله وهي بذلك ركزت قرارها على أساس وكان ما بالوسيلة المستدل بها غير جدير بالاعتبار. القرار عدد: 58 المؤرخ: في: 2008/01/07 ملف مدني: عدد: 2006/3/1/43

الفصل 168

إذا وقع إنكار الحيازة أو التعرض لها فإن البحث الذي يؤمر به لا يمكن أن يتعلق بموضوع الحق

الذي لا يمكن أن يكون إلا محل دعوى ملكية تستهدف الاعتراف بحق عيني عقاري.
يجوز مع ذلك للقاضي أن يفحص السندات والعقود التي تقدم ليستخلص منها النتائج المفيدة فيما يتعلق بالحيازة.

1306. لكن حيث ان تقييم الحجج يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة وأنها غير ملزمة للاستجابة لطلب الأمر بإجراء من إجراءات التحقيق متى توفر لديها من الوثائق والأدلة المعروضة عليها العناصر الكافية للبت في الطلب وفقا للقواعد القانونية الواجبة التطبيق والثابت من وثائق الملف أن الطالب استند في دعواه على عقد شراء مصحح الإمضاء بتاريخ 1999/12/26 وتقرير خبرة وأن المطلوب بدوره عزز جوابه برسمي شراء ورسم تصرف وأنه خلافا لما جاء في الوسيلة فقد جاء بالخبرة التي أدلى بها أن المطلوب هو الذي يحوز الأرض موضوع النزاع ويستغلها ويتصرف فيها منذ شرائه لها كما أن الحكم الجنحي لا يخص المطلوب إذ لم يكن طرفا فيه والمحكمة مصدرة القرار وفي إطار تقييمها للحجج لما استبعدت رسم شراء الطالب ورجحت كفة المطلوب تكون قد طبقت القاعدة الفقهية وان تساوت بينتان وانعدم المرجع فا حكم للحائز وكذا اقاعدة الفقهية القائلة أن رسوم الأشرية المجردة لا ينزع بها من يد حائز ولم تخرق مقتضيات الفصلين 168 و 169 من ق م م وجاء قرارها معللا تعليلا كافيا وسليما وما بالوسيلة على غير أساس. القرار عدد: 2839 المؤرخ: في: 2008/07/23 ملف مدني عدد: 2007/3/1/1206

1307. لكن، حيث إن المحكمة، وبعد إطلاعها على الموجب اللفيفي عدد 679 وملحق له المضمن تحت عدد 69، لم تطمئن إليهما فأمرت بإجراء بحث بواسطة المستشار المقرر، والذي استمع فيه إلى بعض الشهود، فجاءت شهادتهم غير مفيدة للمحكمة بشيء يذكر قد يعزز ما جاء باللفيف وبذلك وفي إطار سلطتها لتقييم الحجج ردته وقضت برفض طلب الطاعنة، وبذلك جاء القرار معللا تعليلا كافيا وغير خارق لمقتضيات الفصل 168 من ق م م المستدل به ويبقى ما بالوسيلتين على غير أساس. القرار عدد: 1859 المؤرخ: في: 2008/5/14 ملف مدني عدد: 2007/3/1/1245

1308. وحيث يعيب الطالب على القرار عدم ارتكازه على أساس قانوني وانعدام التعليل ذلك أنه لم يناقش ملتمساته الرامية إلى الإثبات ولم يستجب لها وأن الفصل 168 من ق.م.م نص على أن الأمر بإجراء بحث إذا وقع إنكار الحيازة أو التعرض لها والعارض التمس بمقتضى مقاله إجراء بحث بالاستماع إلى مجموعة من الشهود وعددهم ستة والاستماع إلى اللجنة المكلفة بتوزيع أراضي الجموع والتي سلمت له البقعة الأرضية– موضوع النزاع –

لكن حيث إن المحكمة، وخلافا لما جاء بالوسيلة، فقد استجابت لطلب إجراء بحث في الموضوع والذي أجري ابتدائيا بتاريخ 2003/11/3، وأن نتيجته

لم تسفر عن إثبات حيازة الطاعن للمدعى فيه حيازة هادئة مستمرة وعلنية، والمحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه تبنته وبالتالي لم تكن ملزمة بالاستجابة لإجراء بحث جديد ما دامت متوفرة على كافة العناصر اللازمة للبت في نازلة الحال، وهذا أمر خاضع لسلطتها التقديرية، ولا رقابة للمجلس الأعلى عليها في ذلك مما جاء معه قرارها مستندا على أساس من القانون وغير خارق لأي مقتضى قانوني ومعللا تعليلا قانونيا ويبقى ما بالوسيلة على غير أساس. القرار عدد: 3057 المؤرخ: في: 2005/11/23 ملف مدني عدد: 2004/3/1/3378

1309. حقا، فقد صح ما عابته الوسيلة على الفصل 169 من قدم دعوى الملكية لا تقبل منه بعد ذلك دعوى الحيازة إلا إذا وقع إخلال بحيازته بعد تقديم دعوى الملكية.

القرار، ذلك أن مقال الدعوى لا يتضمن ادعاء بالتعدي على الحيازة، ويهدف إلى منع التعرض، الذي هو دعوى حيازية وقائية يحكمها الفصل 168 من ق.م.م. ويرفعها الحائز القانوني أي الحائز حيازة استحقاق والمحكمة كان عليها بحث شروط دعوى منع التعرض. في إطار الفصل 168 المذكور ولما كيفت الدعوى بأنها حيازية واستحقاقية في آن واحد، دون أن تبين كيفية استخلاصها لهذا التكييف، عللت قرارها تعليلا فاسدا، ينزل منزلة انعدامه وعرضته بالتالي للنقض. القرار عدد 1779 المؤرخ: في: 2007/05/23 ملف مدني عدد: 2006/3/1/246

1310. وحيث يعيب الطالب على القرار انعدام الأساس القانوني: خرق مقتضيات الفصل 169 من ق.م.م والفصل 399 من ق.ل.ع ذلك أنه أيد الحكم الابتدائي القاضي بالإفراغ، علما بأنه كان على المدعي إثبات ملكيته للعقار قبل اللجوء إلى دعوى الطرد، وأن مقتضيات الفصل 169 من ق.م.م هي الواجبة التطبيق في النازلة كما أن رسم الملك المؤسس عليه الطلب يشهد شهوده بأن الدار ملك للسيد الحسن بن الحسين العشيري وليس الحسين بن الحسن بن محمد العشيري وأن التصحيح المنصوص عليه بالقرار والحكم المستأنف من إشهاد المطلوب نفسه، وهذا لا يجوز توثيقا وقانونا لاختلاف مصدر الشهادة وطبيعتها.

لكن، وخلافا لما جاء بالوسيلة فإن الدعوى وردت في إطار الملكية وليس في إطار استرداد الحيازة، إذ المطلوب عزز طلبه برسم الملكية المضمن تحت عدد 10 كناش الأملاك وتاريخ 2005/10/7 كما أدلى برسم تصحيحي تحت عدد 137 صحيفة 94 وتاريخ 2005/10/7 للأدلة على مطابقة الاسم الشخصي وموافقته مع بطاقته الوطنية وهي حجة رسمية ولا يطعن فيها إلا بالزور وبذلك يكون المطلوب قد أثبت دعواه والمحكمة حينما قبلتها تكون قد التزمت بتطبيق القانون فجاء قرارها مرتكزا على أساس وغير خارق لمقتضيات الفصلين 169 من ق.م.م 399 من ق.ل.ع ويبقى ما بالوسيلة على غير أساس. القرار عدد: 1508 المؤرخ في:

2008/04/23 ملف مدني عدد: 2007/3/1/1567

1311. حقا فإن ماعابته الوسيلة على القرار صحيح، ذلك أنه وبمقتضى الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية فإن المحكمة ملزمة بتكييف الدعوى العقارية التي يرفعها صاحب الحق العيني العقاري لحماية حقه لمعرفة طبيعتها القانونية هل هي دعوى ملكية أم حيازية أم انتفاعية أوارتفاق، والمحكمة لما اكتفت بالقول بأن المطلوبين يحدون الملك جهة الجنوب ولم يشر رسم شرائه إلى أن ملكه محدود بالطريق، إضافة إلى التصميم الذي أدلى به الطالب أشار إلى أن الجزء المترامى عليه خارج عن مساحة ملكه، دون أن تبرز في قرارها الإيطار القانوني الذي ناقشت فيه القضية هل في إطار دعوى الملكية أم الحيازية والحال أنها ملزمة بإبرازالإيطار القانوني المطبق على النازلة فإنها بذلك قد خالفت مقتضيات الفصل 3 المذكور أعلاه وعرضت قرارها للنقض. القرار عدد: 3722 المؤرخ: في: 2007/11/14 ملف مدني: عدد: 2006/3/1/4403

1312. حيث صح ما عابته الطالبة على القرار المطعون فيه ذلك أن المطلوب قد حدد الإطار القانوني لدعواه بمقتضى مقاله الافتتاحي المتضمن للحكم له باستحقاقه المدعى فيه الذي يملكه وأدلى بعقد شرائه العرفي وأنه بمقتضى الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية فإنه يتعين على القاضي أن يبث في حدود طلبات الأطراف ولا يجوز له أن يغير تلقائيا موضوع هذه الطلبات أو سببها وأن المطلوب قد حدد طلبه بالحكم له باستحقاقه المدعى فيه وتخلي الطالبة عنه وهي دعوى استحقاق كان على المحكمة التقيد بموضوع الدعوى ولذلك فإن محكمة الاستئناف حينما عللت قرارها بأن الدعوى ترمي إلى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وعدم وجود ما يبرر سند تواجد الطالبة بالمدعى فيه وثبوت واقعة الاحتلال ولذلك فالدعوى ليست عقارية حسبما ورد في تعليلات القرار المشار إليها أعلاه تكون بذلك قد كيفت الدعوى التكييف الذي لم يحدده المطلوب نفسه في دعواه وغيرت موضوع الدعوى وسببها فتكون قد أساءت تطبيق القانون وخرقته وعرضت قرارها للنقض. القرار عدد: 3530 المؤرخ: في: 2006/11/22 ملف مدني عدد: 2005/3/1/3581

1313. حيث صح ما عابته الوسيلة على القرار ذلك أن الفصل 169 من. ق.م.م. يمنع رافع دعوى الملكية من رفع دعوى الحيازة إلا إذا وقع الإخلال بحيازته بعد رفض دعوى الملكية ويتجلى من ذلك أن المنع من رفع دعوى الحيازة يخص رافع دعوى الملكية، وليس من ترفع عليه، ثم إن التعرض على مطلب التحفيظ أمام المحافظ على الأملاك العقارية يبقى إجراء إداريا ولا يتحول لدعوى إلا بعد وضع يد المحكمة الابتدائية على النزاع، والثابت من وقائع الدعوى المعروضة على قضاة الموضوع عدم وجود مايفيد إحالة ملف التحفيظ على المحكمة الابتدائية ومن جهة أخرى يعتبر الطالبون في نزاع التحفيظ علي فرض أن المحكمة الابتدائية وضعت يدها عليه بصفتهم طلاب تحفيظ مدعى عليهم، والمطلوبان متعرضين

مدعيين، فلا يكون الطالبون لذلك قد سبق لهم رفع دعوى الملكية ولو مع وجود نزاع في التحفيظ مع المطلوبين أمام المحكمة لأنهم ليسوا مدعين فيه، والمحكمة لما ردت الدعوى بعلة منعها بدعوى استحقاق لتعرض المطلوبين تكون قد خرقت الفصل 169 من. ق.م.م. ولم تركز قضاءها على أساس وعرضت قرارها للنقض. القرار عدد 2926 المؤرخ: في: 2007/09/19 ملف مدني عدد: 1/410 /3 /2006

1314. وحيث ان المستانف عليهم باستثناء جمعية كوبار يردون على ذلك فان المستانف بمجرد ما ما صدر الحكم المستانف حاليا التجأ الى القضاء مطالبا باستحقاق العقار موضوع الدعوى فصدر حكم قضى بعدم الاختصاص للبث في الدعوى وبذلك فان بلجوئه الى المطالبة بالاستحقاق يكون قد تنازل عن دعوى استرداد الحيازة هذا ومن جهة اخرى فان التاريخين اللذين يتحدث عنهما المستانف لا يثبتان فه الحيازة لمدة السنة التي تبرر رفع دعزى الاسترداد وانه سبق وان تقدم بدعوى مماثلة واحضر شاهدين وكانت افاتهما سببا في عدم قبول دعواه رفقته بنسخة من الحكم الصادر بتاريخ 2004/4/27 في الملف عدد 2003/1/1590 ولذلك فالمستأنف لم يسبق له ان حاز العقار موضوع الدعوى ملتمسين تأييد الحكم المستانف.

وحيث انه حقا بالرجوع لوثائق الملف يتضح ان المستانف لم يثبت تاريخ حيازته للعقار موضوع الدعوى وتاريخ انتزاعه منه لما يدعي وبذلك تعذر التأكد من توفر عناصر دعوى الحيازة حسب مقتضيات الفصلين 166 و 167 من ق م م هذا من جهة ومن جهة اخرى فان المستانف بمقتضى دعواه المسجلة في اطار الملف عدد 2005/9/159 التجأ اللى دعوى استحقاق العقار موضوع

النزاع وبذلك فان دعواه الحالية الهادفة الى استرداد الحيازة لا موضوع لها عملا بمقتضيات الفصل 169 من نفس القانون.

وحيث انه اعتبارا لما ذكر فان الحكم المستانف الذي قضى بعدم قبول الدعوى صدر مصادفا للصواب والقانون ويتعين تأييده. قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 1873 صدر بتاريخ 2008/11/10 رقم الملف بمحكمة الاستئناف 2006/1/02

1315. حيث خلافا لما نعاه المستأنف فمقتضيات الفصلين 166 و167 من ق م لا تنطبق على النازلة اعتبار أن إطارها هو رفع الضرر وإرجاعه الحالة إلى ما كانت عليه قبل الفعل الجرمي الذي أدين من اجله المستأنف بمقتضى القرار الاستئنافي الجنحي الصادر في 16-1-2003 ملف 47-04 الذي ايذ الحكم الابتدائي القاضي بإدانته وأن ما قضى به الحكم من تعويض يحد سنده في حرمان المستأنف عليه من استعمال الحيز الذي أحدث فيه المستأنف عليه الطريق الشئ الذي كان ما قضى به الحكم المستأنف صوابا تعين تأييده... قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 1597 موافق30-10-06 رقمه بمحكمة الاستئناف 1195-1-06

1316. حيث نعى المستأنفون الحكم بعدم

ارتكازه على أساس قانوني سليم وبخرق مقتضيات الفصل 166 من ق م م التي توجب إقامة دعوى استرداد الحيازة داخل سنة من تاريخ ارتكاب الفعل المخل بها.

وحيث إن المستانف ع ليه وبعد أن استصدر حكما جنحي اقضى بإدانة المستأنفين من اجل انتزاع عقار من حيازة الغير وبموجب القرار ا لاستئنافي عدد 8066 بتاريخ 1-10-99 فانه قد أضحى ملزما بتقديم طلب استرداد حيازة العقار المغتصب منه داخل سنة من صدور القرار الجنحي المشار إليه

تحت طائلة عدم قبول الطلب.

وحيث إن المستأنف عليه لم يتقدم بطلب استرداد حيازة العقار المغتصب منه الا بتاريخ 13-10-2003 أي بعد مرور أكثر من سنة من تاريخ صدور القرار الجنحي المعتمد عليه في دعواه مما يتعين معه إلغاء ا لحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب . قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 795 صدر بالتاريخ موافق موافق 2-5-2005 رقمه بمحكمة الاستئناف 3153-1-04

الفصل 170

إذا ادعى كل من المدعي والمدعى عليه أنه الحائز وتقدم كل منهما بأدلة على تلك الحيازة فللقاضي أن يبقي الحيازة لهما معا في نفس الوقت أو أن يأمر بحراسة قضائية على المتنازع فيه أو أن يسند حراسته لأحد الطرفين مع التزامه بتقديم حساب عن ثماره إذا اقتضى الحال ذلك.

الباب الثاني عروض الوفاء والإيداع

الفصل 171

إذا رفض الدائن قبول الشيء الذي عرض مدينه أو من يتصرف باسمه أن يقدمه تنفيذا لالتزام حال فإن المدين ينذره ضمن الشروط المقررة في الفصل 148 لقبول وفائه.

1317. كما أن محكمة اللإستئناف التي استخلصت من الوثائق المعروضة عليها ان الطالب وإن كان قد تقدم بطلب العرض العيني لرئيس المحكمة الذي قضى في نفس اليوم وفق طلبه بعرض واجبات الكراء موضوع الانذار بتاريخ 2011/4/11 فإنه لم يتقدم بالعرض الفعلي والحقيقي للمكري الذي رفضه الا بتاريخ 2011/4/13 أي خارج الاجل المحدد بالانذار (15 يوما) باعتبار ان العبرة بالعرض العيني الحقيقي والفعلي لا بتاريخ تقديم طلب العرض الى رئيس المحكمة (المقدم داخل الأجل)، وباعتبار ان الآجال كاملة اذ ان الطالب توصل بالانذار بتاريخ 2011/3/25 داخل أجل 15 يوما انصرم يوم 2011/4/10 والذي صادف يوم الأحد يوم عطلة، وكان على الطالب تقديم العرض العيني بتاريخ اليوم الموالي أي بتاريخ 2011/4/11 لا بتاريخ 2011/4/13 مما لم تخرق معه المحكمة المقتضى المحتج به ف 512 ق م م، وما جاء بالقرار من كون اجل 15 يوما المضروب بالانذار قد انصرم بالضبط يوم 2011/4/9 الذي صادف

يوم السبت الذي هو يوم عطلة رسمية مجرد خطأ مادي لا تأثير له على القرار. القرار عدد: 2/179 المؤرخ: في: 2014/3/27 ملف تجاري عدد: 2013/2/3/1151

الفصل 172

تتم العروض بواسطة أحد أعوان كتابة ضبط المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية وعند عدم وجود دعوى فبواسطة أحد أعوان كتابة ضبط المحكمة المختصة باعتبار موطن أو محل إقامة المعروض عليه أو مكان الوفاء.

الفصل 173

يثبت في كل محضر للعرض جواب الدائن بالرفض أو القبول كما يبين فيه إن كان وقع أو رفض التوقيع أو صرح بأنه لا يمكنه ذلك أو يجهله ويشار في المحضر في حالة الرفض علاوة على ذلك إلى أن الدائن استدعي لحضور عملية الإيداع كما يحدد فيه بدقة مكان ويوم وساعة وجوب إجرائها.

1318. لكن، حيث إن ما ورد بالفرع انصبت منازعة الطاعنة بشأنه على إجراء بحث، استجابت له المحكمة، علاوة على أن الطالبة صرحت في جلسة البحث أنها قامت بتسليم المحل إلى المكري حسب محضر عرض مفاتيح ولم تشعر شريكها بخصوص ذلك، وأن زوجها المكري قام ببناء جدران محل الأبواب الحديدية للمحل، وان تجهيزات المحل لازالت على حالها، فجاء قرارها معللا بما يكفي والفرع على غير أساس. القرار عدد: 399 المؤرخ: في: 2006/4/19 ملف تجاري: عدد: 2005/1/3/1120

1319. لكن حيث ان الثابت من أوراق الملف المعروضة على قضاة الموضوع ان المطلوب في النقض وجه للطاعنة انذارا في اطار ظهير 55/5/24 طالبها فيه بأداء المتبقى من كراء المدة المتراوحة بين 06/5 الى يوليوز 08 ومنحها مهلة أسبوع تحت طائلة إنهاء العلاقة الكرائية بينهما، وانها توصلت به بتاريخ 08/9/10، والثابت من المستندات المدلى بها من طرف الطاعنة انها لئن ادلت بما يفيد عرض كراء المدة من 06/5 الى 06/10 على المكري وأودعت المبلغ الذي يغطي المدة المذكورة وقدره 5400 درهم قبل التوصل بالإنذار موضوع الدعوى الحالية، فإنها لم تعرض كراء المدة المتبقية والمطالب بها في الإنذار ويتعلق الامر بالمدة من 06/11 الى 08/07 داخل الاجل المحدد لها إذ ادلت بمجرد الجواب على الإنذار الموجه لها بكونها عرضت كراء المدة من يناير 07 الى يونيو 07، وبكونها تضع رهن إشارة المكري مبلغ 14400 درهم كراء المدة من ماي 07 الى شتنبر 08 دون إثبات سلوك مسطرة العرض الحقيقي على المكري وفقا لأحكام القانون، القرار عدد: 2/137 المؤرخ: في: 2014/3/13

ملف تجاري عدد: 2011/2/3/571

الفصل 174

يمكن للمدين أن يودع المبلغ أو الشيء المعروض قصد إبراء ذمته – بعد رفض الدائن له – دون أن تكون هناك ضرورة لتصحيح الإيداع مادام القاضي قد أذن له في ذلك.

1320. لكن ردا على السببين معا لتداخلهما، فإن الثابت من مستندات الملف أن الراهن المطلوب ضده النقض قام بإرسال مبلغ الدين إلى الطاعن بواسطة حوالة بريدية قبل انتهاء الأجل المحدد في عقد الرهن، ولذلك ولما لمحكمة الموضوع من سلطة في تقدير الأدلة المعروضة عليها، واستخلاص قضائها منها فإنها حين علللت قرارها بأنه "أمام وضوح عبارة العقد المبرم بين الطرفين فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين وأن المستانف عليه التزم بأداء مبلغ 50.000 درهم عند انتهاء مدة الرهن، ولا يحمل لفظ (إحضاره) إلا على الأداء مادام لم يحدد العقد كيفية معينة للأداء. وأنه أمام إيداع المستانف عليه المبلغ المذكور بتاريخ 27-12-2001 أي قبل انتهاء مدة العقد يكون بذلك قد وفي التزامه وفق ما يقتضيه العقد المذكور، القرار عدد 1230 المؤرخ في: 02-04-2008 ملف مدني عدد1667-1-1-2005

الفصل 175

يتم الإيداع من طرف المدين قصد إبراء ذمته في كتابة ضبط المحكمة المختصة محليا وذلك بعد رفض الدائن للعروض.

يعين قاضي المستعجلات عند وجود صعوبة مادية في إيداع الشيء المعروض في كتابة الضبط بطلب من المدين الشخص الذي يسلم له كوديعة أو تسند إليه حراسته.

الفصل 176

تقدم الدعوى التي يمكن رفعها لطلب الحكم بتصحيح أو بطلان العرض أو الإيداع طبقا للقواعد الخاصة بالطلبات الأصلية وإن كانت دعوى عارضة ضمت إلى الجوهر.

الفصل 177

إذا لم يكن الإيداع قد تم عند صدور الحكم بصحة العرض أمر القاضي في نفس الحكم بإيداع المبلغ أو الشيء المعروض إذا لم يتسلمه الدائن كما يقرر فيه وقف سريان الفوائد من يوم الإيداع.

الفصل 178

تبقى التعرضات التي بلغت أو ستبلغ للمدين المودع قائمة سواء كان الإيداع إراديا أو مأمورا به، غير أنها تكون على عاتق المودع عنده إذا أخبره المدين المودع بذلك.

الباب الثالث المساطر المتعلقة بالأحوال الشخصية

الفرع الأول مقتضيات عامة

الفصل 179

تطبق في قضايا الأحوال الشخصية مقتضيات القسم الثالث والبابين الأول والثاني من القسم الرابع إذا لم تكن مخالفة لمقتضيات هذا الباب.

يمارس مهام قاضي الأسرة المكلف بالزواج قاض من المحكمة الابتدائية يعين لمدة ثلاث سنوات بقرار لوزير العدل،

1321. لكن حيث إن الفصل 179 من قانون المسطرة المدنية قبل تعديله بمقتضى القانون رقم 03-72 والذي صدر أمر قاضي التوثيق في إطاره كان يجيز لمن يعتبر نفسه متضررا من الأمر الصادر عن قاضي التوثيق والمحدد للالتزامات المترتبة عن الطلاق أن يقدم دعواه إلى المحكمة الابتدائية وفق الإجراءات العادية دون أن تحدد لذلك أجلا والمحكمة لما استجابت لطلب المطلوبة في إطار مالها من سلطة تقديرية في ذلك تكون قد بنت قضاءها على أساس قانوني سليم وما بالوسيلة يبقى بدون أساس.

قرار محكمة النقض عدد 187 المؤرخ في2007/3/28. ملف شرعي عدد 2006/1/2/637..

1322. لكن حيث إنه، من جهة، فإن الظهائر المنصوص عليها في المادة 397 المذكورة، ليس من بينها قانون المسطرة المدنية، وبالتالي فمقتضياته تبقى سارية المفعول ما لم تتعارض مع أحكام المدونة، ومن جهة ثانية، فإن رفع دعوى لمراجعة أمر قاضي التوثيق وفق الإجراءات العادية مكفول بموجب الفصل 179 من قانون المسطرة المدنية، والمادة 88 من المدونة، وكذلك الشأن بالنسبة للحق في طلب الزيادة في النفقة المحددة في الأمر المذكور، فإنه مكفول بالفصل 120 من مدونة الأحوال الشخصية والمادة 192 من مدونة الأسرة، والمحكمة لما ثبت لها أن النفقة المحددة في مبلغ 350 درهما بموجب الأمر القضائي الصادر في 02/12/24، قد مر عليها أكثر من سنة بالنظر إلى تاريخ الدعوى المرفوعة من طرف المطلوبة في 04/3/19، أي بعد تطبيق المدونة، وقدرت رفعها إلى 400 درهم، وحددت واجب السكنى في 200 درهم طبقا للمادة 168 من المدونة التي رفعت الدعوى في ظلها، فإنها بنت قضاءها على أساس، ولم تخرق المقتضيات القانونية المحتج بها، ويبقى ما أثير لا أساس له.

القرار عدد: 110 المؤرخ: في: 2007/02/14. ملف شرعي عدد: 2006/1/2/237.

1323. حيث إنه بمقتضى الفصل 128 من مدونة الأسرة الناقد اعتبار ان تاريخ نشره بالجريدة الرسمية عدد 5184 في 04/2/5 فإن المقررات

القضائية الصادرة بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ تكون غير قابلة لأي طعن في جزئها القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية، كما أنه بموجب الفصل 353 من ق م م فإن الأحكام التي يسوغ المطالبة بنقضها هي الأحكام الصادرة عن المحاكم بصورة نهائية.

1324. وحيث إن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ 05/1/3 عن المحكمة الابتدائية بالناظور تحت عدد 26 ملف 2004/643 أي بعد نفاذ مدونة الأسرة وقضى بتطليق المدعية (أي المطعون ضدها) من عصمة زوجها المدعى عليه أي الطاعن طلقة واحدة بائنة للشقاق وبأدائه لها مستحقاتها المترتبة عن الطلاق محددة في مبلغ 2000 درهم كنفقة العدة ومثله كواجب سكنى العدة ومبلغ 5000 درهم واجب المتعة.

1325. وحيث إن الطعن ضد الحكم في شقه المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية غير مقبول بناء على الفصل 128 من مدونة الأسرة، كما أنه غير مقبول في جزء الحكم القاضي بمستحقات المطلقة بعد الطلاق بناء على أن الحكم بخصوصها صدر ابتدائيا ولم يبلغ بعد مما يجعله قابلا للاستئناف وتقدم أن الأحكام التي تقبل الطعن بالنقض عملا بالفصل 353 من ق م م هي تلك التي تصدر بصورة نهائية. القرار عدد: 612 المؤرخ: في: 2005/12/21. ملف شرعي عدد: 2005/1/2/98.

الفصل 179 مكرر

يبت في طلبات النفقة باستعجال وتنفذ الأوامر والأحكام في هذه القضايا رغم كل طعن.

ريثما يصدر الحكم في موضوع دعوى النفقة للقاضي أن يحكم بنفقة مؤقتة لمستحقيها في ظرف شهر من تاريخ طلبها مع اعتبار صحة الطلب والحجج التي يمكن الاعتماد عليها.

وينفذ هذا الحكم قبل التسجيل وبمجرد الإدلاء بنسخة منه،

الفصل 180

إذا أحيلت القضية على القاضي استدعى حالا الأطراف إلى الجلسة.

يجب على الأطراف أن يحضروا في هذه الجلسة الأولى شخصيا أو بواسطة ممثلهم القانوني وتجرى دائما محاولة التصالح.

إذا تم التصالح أصدر القاضي حالا حكما يثبت الاتفاق وينهي النزاع وينفذ بقوة القانون ولا يقبل أي طعن.

الفرع الثاني النيابة القانونية

الفصل 181

تطبق المقتضيات الآتية في تنظيم وتسيير النيابات القانونية.

الفصل 182

يمارس مهام القاضي المكلف بشؤون القاصرين قاض من المحكمة الابتدائية يعين لمدة ثلاث سنوات بقرار لوزير العدل.

الفصل 183

الفصل 184

يفتتح "بقسم قضاء الأسرة" بالمحكمة الابتدائية ملف لكل نيابة قانونية ويقيد بسجل خاص يمسك لهذه الغاية،

الفصول من 185 إلى 200

الفرع الرابع بيع منقولات القاصر

الفصل 201

يأذن القاضي المكلف بشؤون القاصرين للوصي أو المقدم في بيع أموال قاصره المنقولة بطريق المراضاة لمصلحة هذا الأخير إذا لم تتجاوز قيمتها ألفي درهم.

يتحقق القاضي في هذه الحالة قبل منح الإذن من أن الثمن المقترح يوافق قيمة المنقولات التي يقومها خبير يعينه لهذه الغاية عند الاقتضاء وليثبت أن الثمن المعروض لا غبن فيه ولا ضرر على المحجور.

الفصل 202

إذا لم تقع المراضاة أو كانت قيمة المنقولات تتجاوز ألفي درهم أجري البيع بالمزاد العلني بواسطة كتابة الضبط.

يقع هذا المزاد في أقرب سوق عمومي أو في أي مكان آخر يتوقع فيه الحصول على أحسن نتيجة.

ويحاط العموم علما بتاريخ ومكان المزاد بكل وسائل الإشعار المناسبة لأهمية المبيع.

يباشر البيع بواسطة عون من كتابة ضبط القاضي المكلف بشؤون القاصرين تحت إشراف هذا الأخير، ويرسو المزاد على من قدم أعلى عرض في التاريخ والمكان المعينين.

يجرى المزاد بعد انتهاء أجل ثمانية أيام من يوم إشهار إعلان البيع إلا إذا كان المنقول عرضة للتلف أو لتقلب الأسعار حيث يمكن للقاضي في هذه الحالة تقصير الأجل من يوم إلى آخر ومن ساعة إلى أخرى.

يحدد الثمن الأساسي للبيع خبير يعينه القاضي لهذه الغاية.

يسدد المشتري الثمن والصوائر حالا ولا تسلم له المنقولات إلا بعد أداء ثمنها نقدا.

ينذر عند تأخره عن الأداء بتأديته دون أجل.

إن لم يستجب للإنذار الموجه إليه أعيد البيع على نفقته ومسؤوليته.

يتحمل المشتري المتخلف الفرق بين الثمن الذي رسا به المزاد عليه والثمن الذي وقفت به المزايدة الجديدة إذا كان هذا الثمن أقل من الثمن الأول أما إذا كان أكثر فلا حق له في الفرق بينهما.

الفصل 203

إذا ادعى الغير أن المنقولات المراد بيعها في المزاد ملك له يؤجل البيع إلى أن يبت القاضي المكلف بشؤون القاصرين في الأمر في أقرب وقت إذا كان طلب إخراج تلك الأشياء من المزايدة مرفوقا بحجج كافية. ويستثنى من ذلك المنقولات التي يسرع الفساد إليها حيث تستمر إجراءات بيعها ولا يسلم ثمنها إلى أن يبت في ملكيتها من طرف قاضي الموضوع.

إذا وافق القاضي المكلف بشؤون القاصرين على تأجيل البيع قدم طلب بإخراج الأشياء إلى محكمة مكان التنفيذ خلال أجل ثمانية أيام من تاريخ الأمر؛ وإلا فتواصل الإجراءات. ولا تتابع عند الاقتضاء إلا بعد الحكم في هذا الطلب.

الفصل 204

لا يطعن في وثيقة البيع إلا بالزور.

الفصل 205

ينصب البيع إذا تعلق الأمر بأصل تجاري على جميع عناصره بعد قيام الوصي أو المقدم بإجراءات التبليغ للبائعين السابقين وفق مقتضيات الفصل 3 من ظهير 13 من صفر 1333 (31 ديسمبر 1914)،

يعين القاضي المكلف بشؤون القاصرين الذي يوجد بدائرته المركز الرئيسي للأصل التجاري بطلب من الوصي أو المقدم خبيرا لتحديد الثمن الأساسي.

لا يمكن أن يرسو المزاد على من قدم العرض الأعلى إذا كان الثمن يقل عن ثمن التقويم الذي حدده الخبير لمجموع العناصر المادية المكونة للأصل التجاري.

تباع في هذه الحالة بالتقسيط مختلف العناصر التي تكون الأصل التجاري.

الفصل 206

تباع القيم المنقولة والسندات والأسهم أو حصصها في البورصة بأمر يصدره القاضي المكلف بشؤون القاصرين.

الفرع الخامس البيع القضائي لعقار القاصر

الفصل 207

يأذن القاضي في بيع عقار معين للمحجور بعد إثبات ضرورة بيعه وأنه أولى بالبيع من غيره.

الفصل 208

يتعين على الحاجر الذي يرغب في الحصول على الإذن أن يرفع إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين مقالا مرفقا بالوثائق اللازمة. ويثبت فيه جميع البيانات وبصفة خاصة موقع وحدود العقار وأوصافه وما له أو عليه من حقوق وعقود الكراء المترتبة عليه وحالته إزاء التحفيظ العقاري إن كان. ويترتب عن تقديم هذا المقال إقامة محضر تضمن فيه هذه البيانات وكذا المستندات المدلى بها ويقيد بأسفله الأمر الذي يصدره القاضي بالإذن أو عدمه.

يبلغ الأمر في حالة الرفض تلقائيا للحاجر وفقا للطرق العادية ويمكن له أن يستأنفه خلال عشرة أيام.

الفصل 209

إذا كانت قيمة العقار لا تتعدى بتقدير خبير عند الاقتضاء ألفي درهم تم البيع بالمراضاة.

إذا تجاوزت هذه القيمة ألفي درهم وقع البيع بالمزاد العلني بواسطة عون من كتابة ضبط القاضي المكلف بشؤون القاصرين الذي فتحت النيابة بدائرته أو الذي يوجد العقار بدائرة نفوذه بطلب من القاضي، وذلك وفقا للإجراءات والشروط التالية

يحدد عند الاقتضاء للعقار المراد بيعه الثمن الأساسي الذي يقدره خبير يعينه القاضي المكلف بشؤون القاصرين.

يقوم عون كتابة الضبط بالإشهار القانوني الذي يحدد القاضي شروطه باعتبار قيمة العقار على أن يستمر هذا الإشهار مدة شهرين.

يبين في إعلان المزاد العلني تاريخ ومكان افتتاحه ويعلق بباب العقار وبالأسواق المجاورة وباللوحة المخصصة للإعلانات بالمحكمة الابتدائية التي يوجد العقار بدائرتها وبمكاتب السلطة الإدارية المحلية وينشر إن اقتضى الحال في صحيفة يومية كثيرة الرواج، وفي الجريدة الرسمية.

يبلغ عون كتابة الضبط للحاجر إجراءات الإشهار التي تم القيام بها ويخطره بضرورة الحضور في اليوم المحدد لإجراء السمسرة.

1326. ، حيث إنه وبمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 369 من ق م م فإنه " إذا بت المجلس الأعلى في قراره في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تتقيد بقرار المجلس الأعلى في هذه النقطة " والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي أحيل عليها الملف بعد نقضه بمقتضى قرار المجلس الأعلى عدد 1240 الصادر بتاريخ 98/02/24 في الملف عدد 93/4472 والذي جاء معللا ما ذهب إليه من نقض القرار القاضي بإبطال السمسرة وإلغاء البيع الناتج عنها بأن " غاية المشرع من كل استدعاء لحضور أي إجراء مسطري هي حضور المعني بالأمر هذا الإجراء أو يكون علمه بإجرائه وتاريخه قد تحقق بأية وسيلة صادرة عنه " تكون قد تقيدت بالنقطة القانونية موضوع علة المجلس الأعلى المذكورة لما استخلصت وجود علم الطالبة بتاريخ إجراء سمسرة بيع

العقار بما جاءت به من أن الطالبة " كانت على علم بتاريخ إجراء سمسرة بيع العقار الأخيرة بدليل تقديمها لطلب استعطافي في مسطرة الأمر عدد 89/400 يوم 89/8/30. .. واستجيب لطلبها وأجل إجراء سمسرة البيع ليوم 89/11/8. . " فلم تكن بالتالي ملزمة بإجراء خبرة خطية لتحقيق الخطوط على شهادتي التسليم المنسوبتين لأحد أتباعها مادام قرار المجلس الأعلى المذكور اعتبر بأن العلم يكون متحققا بأية وسيلة والمحكمة التي ثبت لها وجود العلم من تقديم الطالبة بواسطة دفاعها الذي هو وكيل عنها لطلب تأخير البيع كانت في غنى عن الاستجابة لطلب إنكار الخطوط من أجل إثبات عدم العلم مادامت وجدت في وثائق الملف ما يؤكد واقعة العلم فجاء قرارها معللا تعليلا سليما وملتزما بالنقطة التي بت فيها المجلس الأعلى وغير ماس بأي حق والأسباب على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 1303 المؤرخ في: 2006/12/13 ملف تجاري: عدد: 2003/2/3/696

الفصل 210

يرسو المزاد على من قدم العرض الأعلى ويؤدى الثمن خلال ثلاثة أيام من وقوع السمسرة وإلا لم يسلم له العقار، ويجب عليه علاوة على ذلك أن يؤدي صوائر إجراءات السمسرة.

إذا لم ينفذ من رسا عليه المزاد شروط السمسرة أنذر بتنفيذها فإن لم يستجب لهذا الإنذار داخل أجل ثمانية أيام بيع العقار ضمن الشروط المنصوص عليها في الفصل السابق. ولا يمكن في هذه الحالة للمشتري المتخلف أن يسترجع العربون الذي قد يكون دفعه.

تنحصر إجراءات السمسرة الجديدة في إشهار يتم خلال شهرين ويتضمن هذا الإشهار بيان الثمن الذي رست به المزايدة الأولى وتاريخ السمسرة الجديدة.

يلزم المشتري المتخلف بأداء الفرق بين الثمن الذي رسا به عليه المزاد وثمن البيع الثاني دون أن يكون له الحق في المطالبة بما قد ينتج من زيادة.

الفصل 211

لا يطعن في وثيقة البيع إلا بالزور.

الفرع السادس التطليق

الفصل 212

يقدم وفقا للإجراءات العادية مقال التطليق إلى المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها بيت الزوجية أو موطن الزوجة أو التي أبرم فيها عقد الزواج،

الفصل 213

يقدم، الإستئناف إلى محكمة، الإستئناف وينظر فيه بغرفة المشورة ويصدر القرار في جلسة علنية.

الفصل 214

يؤمر بالبحث تلقائيا أو بطلب من الأطراف.

يستمع إلى الشهود في هذا البحث أمام القاضي في غرفة المشورة.

تجرى بعد البحث المناقشات في غرفة المشورة، ويصدر الحكم في جلسة علنية.

الفصلان 215 و216

الفرع السابع التصريحات القضائية المتعلقة بالحالة المدنية وتصحيح وثائقها

الفصل 217

يمكن لكل شخص له مصلحة مشروعة أو للنيابة العامة أن يطلب من المحكمة الابتدائية إصدار تصريح قضائي بازدياد أو بوفاة لم يسبق تقييده بدفاتر الحالة المدنية.

1327. لكن، حيث من جهة، فإنه وطبقا لمقتضيات الفصل 217 من قانون المسطرة المدنية، فإن صفة المطلوبة في طلب تسجيل ولدها قائمة نظرا لما في ذلك من مصلحة له تتجلى في إثبات هويته بكناش الحالة المدنية الخاص بوالده وبالسجل العام، ومن جهة أخرى، فإن المحكمة وفي إطار سلطتها التقديرية في تقييم الوثائق، وبعد اطلاعها على رسم ثبوت الزوجية المؤرخ في1975/01/03، الذي يشهد شهوده بثبوت الاتصال بين الطالب والمطلوبة لمدة سنتين، فإنها اعتبرت بأن الولد المطلوب تسجيله مزداد من أبيه الطالب، ورتبت عن ذلك وعن صواب تسجيله بكناش الحالة المدنية الخاص به، مما يبقى معه القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد: 2638 المؤرخ في: 2004/9/22 ملف مدني عدد: 2002/7/1/1792

الفصل 218

يقدم المقال إلى المحكمة الابتدائية لمحل الازدياد أو الوفاة أو لمحل سكنى الطالب إذا كان محل الازدياد أو الوفاة مجهولا.

يتعين تبليغ المقال إلى النيابة العامة إذا لم تكن هي التي أحالته على المحكمة لتبدي رأيها بمستنتجات كتابية.

يبت القاضي بأمر يصدره بعد الاستماع عند الاقتضاء إلى الأطراف المعنية بالأمر وإجراء بحث لإقامة الحجة على صحة الوقائع المعروضة على المحكمة بجميع الوسائل القانونية.

ينص الأمر الصادر بقبول المقال على تقييد الوثيقة بسجل الحالة المدنية للسنة الجارية لمحل الازدياد أو الوفاة مع الإشارة الموجزة إلى مضمونه بطرة نفس السجل في التاريخ الذي كان يجب أن يتم فيه التقييد.

1328. حيث تبين صحة ما عاب به الطالب القرار، ذلك أنه بمقتضى الفصل 218 من ق م.م، فإنه يتعين تبليغ المقال إلى النيابة العامة، إذا لم تكن هي التي أحالته على المحكمة لتبدي رأيها بمستنتجاتها كتابة، والمحكمة لما قضت بالتشطيب على الطالب ومن معه من كناش الحالة المدنية للمطلوب بناء على طلب هذا الأخير، دون أن تشير إلى ما يفيد تبليغ المقال إلى النيابة العامة، أو إدلاءها بمستنتجاتها، فإنها تكون بذلك قد خرقت مقتضيات الفصل المذكور، وعرضت قرارها للنقض. قرار محكمة النقض عدد 710 المؤرخ في2006/12/13. ملف شرعي عدد 2005/1/2/276.

الفصل 219

تطبق نفس المقتضيات في تصحيح وثيقة الحالة المدنية إذا لم يشر فيها إلى جميع البيانات المتطلبة قانونا أو إذا كانت هذه البيانات كلا أو بعضا غير مطابقة للواقع أو تتضمن بيانات ممنوعة قانونا.

يقيد ملخص الأمر الصادر بالتصحيح في سجل السنة الجارية مع الإشارة إليه في طرة الوثيقة المصححة التي لا تسلم أية نسخة منها إلا مع الإصلاح المدخل عليها تحت طائلة الحكم على ضابط الحالة المدنية بالتعويض.

الفصل 220

يقبل، الإستئناف الأمر الصادر عن القاضي.

الفرع الثامن وضع الأختام بعد الوفاة والتعرض على وضعها ورفعها

الفصل 221

تنظم مسطرة وضع الأختام بالمقتضيات الآتية إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

الفصل 222

يجب على القاضي أن يتخذ عند الاقتضاء جميع الإجراءات المستعجلة والضرورية للمحافظة على التركة وله بوجه خاص أن يقرر وضع الأختام وإيداع النقود والأوراق المالية والأشياء ذات القيمة.

الفصل 223

يأمر القاضي باتخاذ هذه الإجراءات التحفظية

-بمبادرة منه إذا كان في الورثة قاصر لا وصي له أو كان أحدهم غائبا.

-بطلب من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية إذا كان الهالك أمينا عموميا وفي هذه الحالة لا توضع الأختام إلا بالنسبة للأشياء المودعة وغرف المسكن التي توجد فيها.

-بطلب من القاصر.

يمكن للقاضي أيضا أن يأمر باتخاذ الإجراءات التحفظية الضرورية إذا طلبها منه أحد المعنيين بالأمر وكان هناك ما يبررها.

الفصل 224

يتضمن محضر وضع الأختام البيانات الآتية

- 1بيان التاريخ والساعة؛
- 2بيان طالب وضع الأختام وأسباب المقال؛
- 3حضور الأطراف وأقوالهم عند الاقتضاء؛
- 4وصف المحلات والأشياء؛
- 5تعيين حارس.

الفصل 225

تبقى مفاتيح أقفال الأبواب التي وضعت عليها الأختام بين يدي كاتب الضبط وتحت مسؤوليته. ولا يمكن لهذا الأخير أن يدخل إلى المنزل الذي وضعت عليه الأختام إلا بعد رفعها عدا إذا طلب منه ذلك أو أمره القاضي بالتنقل إليه بمقتضى أمر معلل.

الفصل 226

إذا عثر أثناء وضع الأختام على وصية أو أوراق أخرى مختومة ألحقت بالإحصاء وأثبت كاتب الضبط شكلها الخارجي والطابع والعنوان عند الاقتضاء مؤشرا على الغلاف مع الأطراف الحاضرين إن كانوا يعرفون أو يستطيعون التأشير مع بيان اليوم والساعة التي سيقدم فيها الطرد إلى القاضي، ثم يضمن الكل في محضر يوقعه الحاضرون وإلا فيشار فيه إلى رفضهم أو إلى ما عاقهم عن ذلك.

الفصل 227

يقدم كاتب الضبط الطرود التي عثر عليها مختومة إلى القاضي في اليوم والساعة المحددين دون حاجة إلى أي استدعاء فيطلب القاضي فتح هذه الطرود ويعاين حالتها ثم يأمر بإيداعها إن كان مضمونها يهم التركة.

الفصل 228

إذا بدا من عنوان الطرود المختومة أو من أي حجة كتابية أخرى أنها ملك للغير استدعاهم القاضي في الأجل الذي يحدده ليتمكنوا من حضور فتحها وتفتتح في اليوم المحدد بمحضرهم أو في غيبتهم، وإذا كانت الطرود لا علاقة لها بالتركة سلمها القاضي إليهم دون إطلاعهم على مضمونها أو ختمها من جديد لتسلم إليهم بمجرد طلبهم لها.

الفصل 229

يثبت كاتب الضبط حالة الوصية التي عثر عليها مفتوحة ويسلمها إلى القاضي وفق ما هو مقرر في

الفصل 226.

الفصل 230

إذا كانت الأبواب موصدة أو حالت عراقل دون وضع الأختام أو طرأت صعوبة قبل وضعها أو أثناءه بت القاضي فورا على شكل استعجالي ويوقف لهذا الغرض كاتب الضبط وضع الأختام ويعين حارسا خارج المكان أو حتى داخله إذا اقتضى الحال على أن يرجع إلى القاضي حالا.

الفصل 231

يثبت في كل الحالات التي يبت فيها القاضي ما وقع القيام به وأمر به في محضر يحرره كاتب الضبط. يوقع القاضي أوامره على هذا المحضر.

الفصل 232

إذا تم الإحصاء لم يجز وضع الأختام ولا يجوز أثناء عمليات الإحصاء وضع الأختام إلا على الأشياء التي لم يقع إحصاؤها، فإن لم يوجد أي منقول، حرر كاتب الضبط محضرا بذلك.

إذا وجدت منقولات لازمة لاستعمال الأشخاص الذين يبقون بالمنزل، أو مما لا يمكن أن توضع عليها الأختام حرر كاتب الضبط محضرا متضمنا وصفا موجزا لهذه الأشياء.

الفصل 233

يمكن أن تقع التعرضات على وضع الأختام بتصريح كتابي يثبت في محضر وضع الأختام أو يودع في كتابة ضبط المحكمة.

يتضمن هذا التصريح تعيينا دقيقا للمتعرض وكذا اختياره موطنا في مكان مقر المحكمة إن لم يكن مستوطنا في دائرة نفوذها مع بيان دقيق لسبب التعرض.

الفصل 234

يمكن لكل من له الحق في طلب وضع الأختام أن يطلب رفعها باستثناء من يكون طلب وضع الأختام لصالح غائبين من شأنهم أن يكونوا ورثة.

الفصل 235

إن الإجراءات الموصلة إلى رفع الأختام هي

- 1طلب يقدم لهذا الغرض ويشار إليه في محضر كاتب الضبط؛
- 2أمر يصدره القاضي مع بيان تاريخ رفع الأختام باليوم والساعة؛
- 3إنذار لحضور رفع الأختام يوجهه كاتب الضبط لذوي الحقوق والمتعرضين.

إذا كان أحد الأطراف بعيدا جدا عين القاضي من يمثله.

يستدعى المتعرضون في موطنهم المختار.

لا ترفع الأختام إذا كان ذوو الحقوق كلهم أو بعضهم قاصرين إلا إذا عين لهم ممثل قانوني أو رشدوا.

الفصل 236

يتضمن محضر رفع الأختام ما يأتي

- 1بيان التاريخ الذي وقع فيه؛
- 2اسم طالب رفع الأختام ومهنته ومحل سكناه وموطنه المختار؛
- 3الإشارة إلى الأمر الصادر برفع الأختام؛
- 4الإشارة إلى الإنذارات المنصوص عليها في الفصل السابق؛
- 5حضور الأطراف وأقوالهم؛
- 6تعيين خبير للتقويم إن طلب وأذن به القاضي؛
- 7التحقق من كون الأختام في حالة سليمة وكاملة فإذا لم تكن كذلك أشير إلى ما طرأ عليها من تغيير؛
- 8طلبات التفتيش ونتائجها إن وقع.

الفصل 237

ترفع الأختام بصفة متوالية وتدريجية مع عملية الإحصاء ويعاد وضعها في كل مرحلة.

يمكن جمع المنقولات التي تمثل نوعا واحد ليقع إحصاؤها بصفة متوالية حسب ترتيبها ويعاد في هذه الحالة وضع الأختام عليها.

الفصل 238

إذا عثر على أشياء أو أوراق لا علاقة لها بالتركة وطلبها الغير تسلم لأصحابها مع الإشارة إلى ذلك بالمحضر.

الفصل 239

إذا زال سبب وضع الأختام قبل رفعها أو أثناء رفعها لم يكن هناك محل لوصف الأشياء.

الفصل 240

يمكن للقاضي في حالة الضرورة القصوى وبطلب من أحد الأطراف المعنيين أن يأمر برفع الأختام موقتا شريطة إعادة وضعها تلقائيا بمجرد ما يرتفع السبب الذي من أجله قبل طلب الرفع. ويحدد القاضي إذا اقتضى الحال التدابير الرامية إلى المحافظة على حقوق المعنيين بالأمر أثناء مدة رفع الأختام.

الفرع التاسع الإحصاء

الفصل 241

يتم الإحصاء إذا كان له ما يبرره وفق الإجراءات التالية

يعين القاضي تلقائيا أو بطلب كل من له مصلحة عدلين للقيام بالإحصاء بحضور الأطراف أو ممثليهم.

وإذا لم يتأت استدعاء أحد الأطراف لبعد أو غيبة أو غير ذلك عين القاضي من يمثله.
يشتمل الإحصاء على
- 1التاريخ؛
- 2بيان من قام به ومكانه والأطراف الذين طلبوه؛
- 3تعيين وتقويم الأموال العقارية إن وجدت والسندات والمنقولات والقيم والنقود.

الفصل 242
إذا طرأت صعوبات عند إجراء الإحصاء أو ادعى أحد الأطراف استحقاق أموال يتعين إدراجها في الإحصاء ولم يوافق الأطراف الآخرون عليه أشير إلى ذلك بالمحضر على أن يرفع الطرف الأكثر مبادرة الأمر إلى قاضي المستعجلات أو قاضي الموضوع.
لا توقف عمليات الإحصاء.

الفرع العاشر تصفية التركة والقسمة
الفصول من 243 إلى 257

الفصل 258
يقدم طلب قسمة التركة إلى المحكمة الابتدائية لمحل افتتاح التركة.
الفصل 259
يمكن للمحكمة أن تأمر بالقسمة البتية إذا كان المطلوب قسمه قابلا لها وينتفع كل بحصته بمدرك أو بدونه ولو كان هناك قاصرون.
تأمر المحكمة إذا كان موضوع القسمة غير قابل لها ولا لانتفاع كل بحصته ببيعه جملة أو تفصيلا بالمزاد العلني مع تحديد الثمن الأساسي للبيع.

1329. ومن جهة ثالثة وفضلا عن أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أن تصرح في حيثياتها بأن الحكم المستانف مصادق للصواب ليحمل ذلك على أنها تبنت تعليلات الحكم المذكور، فإن القرار المطعون فيه أورد تعليلا قبل العبارة المذكور أساسه ما يلي: وحيث أن الثمن الافتتاحي المحدد لبيع العقار ما هو إلا انطلاق للبيع بالمزايدة وليس ثمنا نهائيا فالوسيلة لذلك في وجوهها غير مقبولة. قرار محكمة النقض عدد 858 المؤرخ في: 05-03-2008 ملف مدني عدد1617-1-4-2006

1330. " حيث صح: ما عابه الطاعن على القرار ذلك أنه اعتمد في قضائه ببطلان إجراءات

البيع بالمزاد العلني موضوع ملف التنفيذ عدد 99/1209 ومحضر إرساء المزاد العلني المؤرخ في9-3-2000 وبإعادة إجراءات البيع طبقا للقانون على أن "الطعن تم في إجراءات البيع بالمزاد العلني وأن الفصل 474 من قانون المسطرة المدنية يقضي بأن العون يقوم بالتبليغ إلى العموم المزاد والبيع وذلك عن طريق التعليق على باب ومسكن المحجوز عليه وعلى كل واحد من العقارات المحجوزة وكذا في الأسواق المجاورة للعقار وباللوحة المخصصة بالإعلان في المحكمة الابتدائية وبمكاتب السلطات الإدارية المحلية. وأنه باستقراء ملف التنفيذ المشار إليه يتضح بأن عملية الإشهار لم تتم وفق المنصوص عليه في الفصل 474 المذكور". في حين أن القرار المنفذ عدد181 بتاريخ14-9-99 موضوع ملف التنفيذ 99/1209 أيد الحكم الابتدائي القاضي ببيع العقار جملة وتفصيلا بالمزاد العلني طبقا للفصل 259 من قانون المسطرة المدنية وأنه بموجب الفصل 260 من القانون المذكور فإنه يجري البيع وفقا لمقتضيات الفصول المتعلقة ببيع عقار القاصرين ولذلك فالقرار المطعون عندما اعتمد مقتضيات الفصل 474 وما يليه من قانون المسطرة المدنية بدل الفصل 207 الفصل 260

يجري البيع وفقا لمقتضيات الفصول المتعلقة ببيع عقار القاصرين.

1332. لكن ردا على الأسباب جميعها لتداخلها فإنه لئن كان بيع العقار تنفيذا لحكم ففي بقسمته قسمة تصفية يتم وفقا لمقتضيات الفصول 259 و260 وما يليها من قانون المسطرة المدنية لا وفق القواعد العامة للتنفيذ الجبري فإن ما تم في النازلة لا يخرج عن المسطرة الواجبة الاتباع إذ أن ومايليه المحال عليها بمقتضى الفصل 260 من نفس القانون فهو لم يجعل لما قضى به أساسا مما عرضه للنقض والإبطال. قرار محكمة النقض عدد: 1059 المؤرخ في: 7-4-2004 ملف مدني عدد 3179-1-1-2001

1331. لكن حيث إنه بخلاف ما أثير أعلاه، فإن الخبير المذكور اقترح تصفية المدعى فيه عن طريق البيع، لأن قسمته عينيا غير ممكنة بالنظر إلى طبيعته ومكوناته التي عاينها بحضور الأطراف والذين لم يطعنوا فيه بأي مطعن، وسبق لنائب الطالبين أن أسند النظر للمحكمة بشأنه في مذكرته المؤرخة في 05/1/3، وبذلك، فإن المحكمة لما قضت بقسمة المدعى فيه استنادا إلى ما اقترحه الخبير المذكور، فإنها تكون قد استعملت سلطتها التقديرية المخولة لها، طبقا للفصل 259 من ق.م.م، ولم تخرق القانون وبنت قضاءها على أساس قانوني سليم، ويبقى ما أثير مخالفا للواقع في جزئه الأول، وغير جدير بالاعتبار في الجزء الثاني. القرار عدد: 262 المؤرخ في: 2007/5/9. ملف شرعي عدد: 2006/1/2/596.

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

القسمة التي جرى تنفيذها عن طريق بيع العقار لم يكن من بين أطرافها قاصر حتى يمكن تطبيق الإجراءات المرتبطة ببيع مالا قاصر الذي يحتاج إلى إذن قاضي المحاجير، وموافقته أخيرا على البيع إلى غير ذلك من الإجراءات التي لها أصله بالمحاجير وأن الطاعنين لم يدعوا أن أجل الشهرين المتطلبة للإشهار وفق المسطرة المذكورة لم يحترم، حتى يتأتى للمجلس الأعلى بسط رقابته، وإنما اكتفوا بالإشارة إلى أن الإشهار لبيع مال القاصر يتم خلال مدة شهرين.

وأن مجرد تحرير عون التنفيذ محضرا بالحجز للعقار المراد بيعه لا تأثير له على عملية البيع، والطاعنون لم يدعوا أن ذلك الحق بهم ضررا. وأن وضع دفتر التحملات هو من ضرورة بيع العقار بالمزاد العلني ليتمكن المتزايدين من الاطلاع على وضع العقار، وشروط البيع الأخرى.

وأنه لا مجال للحديث عن زيادة الثلث مادام الأمر متعلق ببيع العقار، وفقا لأحكام الفصل 260 وما يليه من قانون المسطرة المدنية. وأنه يتجلى من وثائق الملف أن ورثة لحبيب بن أحمد بن العربي والذين من بينهم موروثة الطاعنين كانوا قد طلبوا مواصلة التنفيذ حسب طلبهم المؤرخ في30-09-1999، وأن المحكمة غير ملزمة بتتبع الأطراف في جميع مناحي أقوالهم التي لا تأثير لها على قضائها، ولذلك فإن القرار حين علل بأن "التنفيذ قد تم وفق المقتضيات القانونية" يكون معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس، وغير خارق للفصول المدعى خرقها، وباقي التعليلات المنتقدة يستقيم القضاء بدونها. قرار محكمة النقض عدد 1227 المؤرخ في02-04-2008 ملف مدني عدد4143-1-1-2004

1333. لكن حيث فضلا عن أن دعوى القسمة لا تمنع الشريك على الشياع من المطالبة بغلة حصته في الشيء المشاع طبقا للفصلين 965 و973 من ق ل ع قبل صدور الحكم بها وتنفيذه، فإن ما أثير بالوسيلة لم يسبق للطاعنين أن تمسكوا به أمام قضاة الموضوع ولا يقبل إثارته لأول مرة أمام المجلس الأعلى، مما تكون معه الوسيلة غير مقبولة، قرار محكمة النقض عدد 2766 المؤرخ في2006/9/20 ملف مدني عدد 2004/2/1/865

1334. وأن مجرد تحرير عون التنفيذ محضرا بالحجز للعقار المراد بيعه لا تأثير له على عملية البيع، والطاعنون لم يدعوا أن ذلك الحق بهم ضررا. وأن وضع دفتر التحملات هو من ضرورة بيع العقار بالمزاد العلني ليتمكن المتزايدين من الاطلاع على وضع العقار، وشروط البيع الأخرى.

وأنه لا مجال للحديث عن زيادة الثلث مادام الأمر متعلق ببيع العقار، وفقا لأحكام الفصل 260 وما يليه من قانون المسطرة المدنية. وأنه يتجلى من وثائق الملف أن ورثة لحبيب بن أحمد بن العربي والذين من بينهم موروثة الطاعنين كانوا قد طلبوا مواصلة التنفيذ حسب طلبهم المؤرخ في30-09-1999. وأن المحكمة غير ملزمة بتتبع الأطراف في جميع مناحي أقوالهم التي لا تأثير لها على قضائها، ولذلك فإن القرار حين علل بأن "التنفيذ قد تم وفق المقتضيات القانونية" يكون معللا تعليلا

كافيا ومرتكزا على أساس، وغير خارق للفصول المدعى خرقها، وباقي التعليلات المنتقدة يستقيم القضاء بدونها.". محكمة النقض عدد 1227 المؤرخ في: 02-04-2008 ملف مدني عدد4143-1-1-2004

الفصل 261

إذا أصبح الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي به أجريت القرعة بواسطة كاتب الضبط الذي يسلم الأنصبة بعد القرعة حالا لأصحابها وملخصات من محضر القسمة كلا أو بعضا المطلوبة من الأطراف.

الفصل 262

إذا كان جميع الشركاء رشداء متمتعين بحقوقهم المدنية وحضروا بأنفسهم أو حضر من ينوب عنهم بصفة قانونية أمكن لهم أن لا يلجأوا إلى الطرق القضائية أو أن يتخلوا عنها في سائر مراحل الدعوى ويتفقوا على الطريقة التي يرتضونها في القسمة.

الفرع الحادي عشر الغيبة

الفصل 263

يمكن لكل شخص يثبت أن له مصلحة مشروعة أو للنيابة العامة لدى المحكمة الابتدائية تقديم مقال عند وجود ضرورة تسيير كل أو بعض أموال تركها شخص افترضت غيبته بسبب انقطاع أخباره دون أن يترك وكالة لأحد إلى المحكمة الابتدائية لمحل آخر موطن أو آخر محل إقامة من تفترض غيبته وإلا فإلى المحكمة التي توجد الأموال بدائرتها قصد الأمر باتخاذ إجراءات التسيير اللازمة وخاصة تعيين كاتب ضبط يكلف بهذا التسيير ضمن الشروط التي تحددها المحكمة.

يمنع على هذا المسير أن يفوت أي منقول أو عقار دون إذن من القضاء.

يبت القاضي بأمر غير قابل للطعن. ويتعين على النيابة العامة إذا لم تكن هي التي قدمت المقال أن تدلي بمستنتجاتها.

الفصول من 264 إلى 266

1335. لكن حيث انه بمقتضى الفصل 3 من ق م م فان المحكمة ملزمة بالبت في النازلة المعرضة عليها طبقا للقوانين المطبقة عليها ولو لم يطلب الاطراف ذلك صراحة ، ومحكمة القرار لما ثبت لها من وقائع النازلة ان المطلوب تمويته لم يغب في ظروف استثنائية يغلب معها وفاته ، وانه لم تمر على ازدياده الواقع في 1949/3/1 ثمانون سنة فأيدت الحكم الابتدائي القاضي برفض تمويته استنادا إلى ما

ذكر فانها تكون وفي نطاق ما لديها من سلطة تقديرية وفق الفقرة الثانية من الفصل 223 من مدونة الاحوال الشخصية قد طبقت مقتضيات الفصل 266 من ق م م تطبيقا صحيحا وما بالوسيلة على غير اساس . القرار عدد : 7 المؤرخ في : 2004/1/7 ملف شرعي عدد :2003/1/2/207 .1336

الفرع الثاني عشر أهلية الدولة للإرث

الفصل 267

إذا كانت الدولة مؤهلة عند انعدام وارث معروف للإرث أخبرت السلطة المحلية لمكان الوفاة وكيل الملك بذلك مع بيان المتروك على وجه التقريب. ويصدر رئيس المحكمة الابتدائية المحال عليه الطلب من طرف وكيل الملك أمرا على طلب يعين فيه كاتب ضبط لإحصاء الأموال والقيم المتروكة ويعينه قيما إن كانت لها أهمية ما لحراستها. ويضع هذا الكاتب الأختام عند الحاجة. ويحرر محضرا بمختلف هذه العمليات.

إذا كانت الأموال تشتمل على عناصر قابلة للتلف استؤذن رئيس المحكمة في بيعها بالكيفيات المقررة لبيع منقولات القاصر. وتوضع الأموال الناتجة عن هذا البيع بعد خصم المصاريف بصندوق الإيداع والتدبير،

يخطر وكيل الملك حينئذ إدارة الأملاك المخزنية.

1337. لكن، حيث إن قواعد الإرث من النظام العام، وبذلك تعلو على جميع النصوص القانونية المخالفة لمقتضياتها، وإذا نص الكتاب السادس من مدونة الأسرة المتعلق بالميراث في المادة 332 على أنه "لا توارث بين مسلم

1338. وغير مسلم"، يكون قد راعى في تطبيق قواعد الإرث معيار الديانة، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لها أن الهالك اعتنق الإسلام حسب عقد إشهاره بتاريخ 2005/04/16، واعتبرت تبعا لذلك تركته شاغرة لانعدام الوارث وفقا لأحكام قانون الميراث الذي يراعي ديانة الموروث والوارث حال الوفاة، وقضت تبعا لذلك بالتشطيب على إراثة الطاعنين لاختلاف ديانتهما عن ديانة الهالك المذكور لانقطاع صفتهم الإرثية وفق القاعدة المنوه عنها أعلاه، تكون قد بنت قضاءها على أساس وطبقت مقتضيات الفصلين 267 و268 من قانون المسطرة المدنية تطبيقا سليما، ولم تخرق المادة 2 من مدونة الأسرة ولا الفصل 18 من ظهير 12 غشت 1913، وأن باقي ما أثير بخصوص القانون المؤرخ في 29 أكتوبر 1912، فقد جاء غامضا ومبهما، غير كاشف عن المقصود منه، وبالتالي كان غير مقبول، والوسيلتين على غير أساس. القرار عدد: 4/497

المؤرخ: في: 2015/10/20 ملف مدني عدد: 2014/4/1/1182

الفصل 268

يأمر رئيس المحكمة الابتدائية عند الاقتضاء باتخاذ جميع تدابير الإشهار التي يراها ضرورية وخاصة تعليق أمره بآخر موطن للهالك وبمقر الجماعة لمحل ازدياده إن كان معروفا وحتى النشر في جريدة واحدة أو أكثر من الجرائد التي يعينها.

1339. لكن ردا على الوسيلتين معا لتداخلهما فان صدور أمر قضائي بإعلان ان هالكا توفى ولم يترك وارثا وخلف متروكا تسلمته الدولة بصفتها مؤهلة للإرث، لا يمنع خلفه الذي ظهر بعد ذلك، من المطالبة بحقه المنجر إليه من الهالك المذكور. ولا تتوقف هذه المطالبة على الطعن في الأمر القضائي الذي صدر فقط للإعلان عن حالة ظاهرة وهي انعدام الخلف وبعد ذلك ثبت العكس. وانه لا مجال للاستدلال في النازلة بمقتضيات الفصلين 374 و 387 من قانون الالتزامات والعقود، اذ ان طلب التسجيل في الرسم العقاري لا يتقادم وان التسجيل في الرسم العقاري هو ما ترمي إليه دعوى النازلة. وان صفة المطلوب ثابتة من خلال عقد شرائه من المالك للرسم العقاري محل النزاع. وان عقد شراء المطلوب ما دام يحمل تصديقا على توقيع البائع من جهة رسمية فانه يعتبر نافذا ولا يطعن فيه إلا بالزور إذ أنه بمقتضى الفصل 424 من قانون الالتزامات والعقود فإن "المحررات العرفية المعترف بها ممن يقع التمسك بها ضده أو المعتبرة قانونا في حكم المعترف بها منه يكون لها نفس قوة الدليل التي للورقة الرسمية في مواجهة كافة الأشخاص على التعهدات والبينات التي تتضمنها وذلك في الحدود المقررة في الفصل 419 و 420 من نفس القانون". ولا يكفي الطعن فيها بالتالي بمجرد الدفع. وان المحكمة غير ملزمة بتتبع الأطراف في جميع مناحي أقوالهم التي لا تأثير لها على قضائها. ولذلك فان القرار المطعون فيه حين علل قضاءه بما ورد في الوسيلتين أعلاه يكون معللا تعليلا سليما وكافيا وغير خارق للقانون المحتج به والوسيلتان معا بالتالي غير جديرتين بالاعتبار. القرار عدد: 837 المؤرخ: في: 22-02-2011 ملف مدني عدد 1982-1-1-2009

1340. في شأن أسباب النقض المتخذة من عدم تقييم الوثائق التقييم اللائق بها، وعدم الأساس القانوني والتعليل القانوني، ذلك أن ادعاء المطلوب في النقض بأنه أكرى الدار السفلية موضوع المنازعة من القيم على تسيير التركة الشاغرة المخلفة من الهالك حبار أحمد بن محمد، ومنذ سنة 1983 حسب المحضر المؤرخ في

1983/5/29، يتعارض ما هو ثابت في الواقع من أن الدار موضوع الرسم العقاري عدد 15/6786 ملك لموروثتهم عائشة الدمناتي، وأن هذه الأخيرة تصرفت بالكراء في الطابق العلوي أثناء حياتها للمسمى حبار أحمد بن محمد وسكنها إلى أن توفى فيها، ولم يترك وارثا معروفا ووضعت الاختتام على المنزل واعتبرت التركة شاغرة وعين قيم لتصفيتها وبقى الأمر على ذلك إلى حين فتحه بمقتضى الأمر القضائي عدد 442 ونفذ حسب محضر التنفيذ عدد 604 وأن الهالك الذي تخلفت عنه التركة الشاغرة ليس مالكا للدار التي يحتلها المطلوب إضافة إلى أن عقد الكراء تفوق مدته ثلاث سنوات ولم يتم تسجيله بالرسم العقاري وبالتالي فلا يمكن الاحتجاج به في مواجهتهم الأمر الذي جرد القرار من الأساس القانوني وجعل تعليله فاسدا ومعرضا للنقض.

حقا لقد صح ما عابته أسباب النقض على القرار المطعون فيه ذلك أنه بمقتضى الفصل 3 من المرسوم الملكي المحدد للتشريع المطبق على العقارات المحفظة فإن الرسم العقاري وما تضمنه من تسجيلات هو الذي يعتبر موجودا من الناحية القانونية وهو وحده الذي ينتج أثاره ما دام لم يغير بتسجيل آخر، وأن الهالك أو من ينوب عنه هو الذي له حق التصرف في عقاره بالكراء أو غيره، أما من له حق شخص في الاستعمال أو السكنى فإنه لا يملك حق التصرف فيه بالكراء ومحكمة القرار المطعون فيه لما اكتفت بالقول بأن المطلوب اكترى الدار موضوع المنازعة من القيم على التركة الشاغرة للهالك جبار أحمد بن محمد على أساس أن هذا الأخير هو المالك للعقار حسب المحضر 1985/5/29 مع أن هذا الأخير لا يفيد ذلك دون أن تحقق في ملكية العقار المدعى فيه لمن تعود هل لجبار أحمد أم لعائشة الدمناتي باعتبارها المسجلة بالرسم العقاري ثم ورثتها من بعدها وحسب شهادتي المحافظ المستدل بها في ملف النازلة فإنها لم تضع لما قضت به أساسا وعللت قرارها تعليلا ناقصا الذي هو بمثابة انعدامه وتعرض بذلك للنقض. القرار عدد: 2181 المؤرخ في: 2005/07/20 ملف مدني عدد: 2004/3/1/1000

1341.

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

الباب الرابع المسطرة في القضايا الاجتماعية

الفصل 269

تختص المحكمة الابتدائية بالنظر في القضايا الاجتماعية طبقا لما أشير إليه في الفصلين 18 و20.

الفصل 270

يشارك المحكمة عند البت في النزاعات المتعلقة بالشغل أو الخلافات الناشئة بين المشغل والأجير أربعة مستشارين متساوين بين المشغلين والمأجورين أو العملة.

يبت القاضي وحده دون مشاركة المستشارين في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية،

في الحالات المشار إليها في الفقرة الأولى يمكن للمحكمة أن تبت دون مشاركة المستشارين إذا كان عددهم غير كاف،

1342. ومن جهة ثالثة، وخلافا لما تدعيه الطالبة من أن المحكمة لم تعلل عدم حضور المستشارين ومشاركتهم في الحكم الابتدائي تطبيقا لمقتضيات المادة 270 من ق م م، فإن الفصل 271 من نفس القانون ينص على " أن يحدد بمرسوم طريقة تعيين المستشارين والقواعد المنظمة لهم"، كما جاء في الفصل الأول من المرسوم المتعلق بتعيين المستشارين في القضايا الاجتماعية وتنظيم مهامهم أنه "يعين مستشارو القسم الاجتماعي بالمحاكم الابتدائية لمدة ثلاث سنوات بقرار مشترك لوزير العدل والوزير المكلف بالشغل والشؤون الاجتماعية ويقع اختيارهم بخصوص كل محكمة من لائحة تحتوي على كل صنف باقتراح من المنظمات المهنية الأكثر تمثيلا اعتبارا لأهمية المحكمة التي سيشاركون في جلساتها ويرتب المأجورين والعمال في أصناف مختلفة"،

وأمام عدم ثبوت تعيين المستشارين وفق ما جاء في الفصل 1 من المرسوم اعلاه، فإن المحكمة لم يكن بإمكانها الحكم بحضور مستشارين غير معنيين وفق ما هو مسطر أعلاه مما يبقى معه القرار غير خارق لأي مقتضى قانوني والوسيلة لا سند لها. محكمة النقض عدد 829 المؤرخ في2014/6/19 ملف اجتماعي عدد 2013/1/5/849

الفصل 271

يحدد بمرسوم طريقة تعيين المستشارين والقواعد المنظمة لهم.

الفصل 272

تطبق القواعد المتبعة أمام المحاكم الابتدائية ما لم تكن منافية للمقتضيات الآتية

الفصل 273

يستفيد من المساعدة القضائية بحكم القانون العامل مدعيا أو مدعى عليه أو ذوو حقوقه في كل دعوى بما في ذلك، الإستئناف. وتسري آثار مفعول المساعدة القضائية بحكم القانون على جميع

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية.

الفصل 274

يستدعى الأطراف للجلسة طبقا للشروط المشار إليها في الفصول 37، 38، 39 قبل التاريخ المحدد لحضورهم بثمانية أيام على الأقل.

يجب أن يتضمن الاستدعاء بالإضافة إلى التاريخ بيان المكان والساعة التي ستعرض فيها القضية واسم الطالب ومهنته وموطنه وموضوع الطلب وفي قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية بيان اسم وعنوان المصاب أو ذوي حقوقه واسم المشغل والمؤمن وكذا تاريخ ومكان الحادثة، أو تاريخ ومكان التصريح بالمرض المهني.

1343. حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك ان الثابت من خلال وثائق الملف ان المحكمة الابتدائية مصدرة الحكم الابتدائي والمؤيد استئنافيا أجرت البحث دون حضور الطالبة ودون التأكد من استدعائها وتوصلها بالاستدعاء كما لم تعمل على استدعائها عند إحالة الملف على جلسة الصلح وعند إصدارها للحكم التمهيدي، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ردت الدفوع المثارة بعلة ان دفاع الطرفين حضرا البحث، وان هذا الأخير استوفي في جميع شروطه الشكلية، كما حضرا جلسة الصلح ورتبت الآثار القانونية على ذلك رغم ما شابهما من إخلالات حسب المفصل أعلاه تكون قد خرقت المقتضيات القانونية المحتج بها وخرقت حقوق الدفاع وعرضت قرارها للنقض. محكمة النقض عدد: 2459 المؤرخ في: 2015/12/2 ملف اجتماعي عدد: 2015/2/5/2044

الفصل 275

يتعين على الأطراف الحضور شخصيا في الجلسة الأولى، غير أنه يجوز للمشغل أو المؤمن الذي يقوم مقامه في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية وللمدير العام لصندوق الضمان الاجتماعي في قضايا الضمان تعيين من ينوب عنهما.

ا

لفصل 276

يمكن للأطراف أن يؤازروا من طرف وكيل معين طبق الشروط المقررة في تمثيل الأطراف. ويمكن أيضا تمثيلهم ولكن في حالة تعذر الحضور الشخصي وبمقتضى إذن من القاضي.

يمكن للقاصرين الذين لم تتأت مؤازرتهم من طرف أبيهم أو حاجرهم أن يأذن لهم القاضي بطلب الصلح أو الدفاع أمامه.

يمكن للأطراف أن يضعوا ملاحظات على ورق عادي.

الفصل 277

يحاول القاضي في بداية الجلسة التصالح بين الأطراف.

1344. حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على الحكم ذلك أنه طبقا للفصل 277 من قانون المسطرة المدنية فإنه يتعين على المحكمة ان تجري محاولة التصالح بين الطرفين في بداية الجلسة في القضايا الاجتماعية، ومادامت دعوى الغرامة الإجبارية تعتبر دعوى متفرعة عن دعوى حوادث الشغل الذي هي من بين القضايا الاجتماعية فإنه يتعين على المحكمة سلوك مسطرة محاولة التصالح، إلا أنها أغفلت هذا الإجراء مما تكون معه قد خرقت المقتضى المستدل به وعرضت حكمها للنقض وبصرف النظر عن بحث السببين الثاني والثالث المستدل بهما للنقض وان حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة. قرار محكمة النقض عدد: 300 المؤرخ في: 2008/3/19.

ملف اجتماعي عدد: 2007/1/5/592

1345. حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على الحكم المطعون فيه ذلك أنه طبقا للفصل 277 من قانون المسطرة المدنية فإنه يتعين على المحكمة أن تجري محاولة التصالح بين الطرفين في بداية الجلسة في القضايا الاجتماعية وأنه من الثابت من الحكم المطعون فيه أنه لا يشير الى أن المحكمة المصدرة له قد احترمت هذا الاجراء مما تكون معه قد خرقت مقتضيات الفصل المذكور وعرضت حكمها للنقض وبصرف النظر عن بحث السبب الثاني وان حسن سير العدالة يقتضي إحالة القضية على نفس المحكمة. لقرار عدد: 598المؤرخ في: 2007/6/6 ملف: اجتماعي عدد: 2006/1/5/1329

الفصل 278

تثبت في حالة التصالح شروط الاتفاق طبقا للطرق التالية

-يثبت الاتفاق في النزاعات المتعلقة بالشغل أو الخلافات الناشئة بين المشغل والأجير بمقتضى أمر.

-يثبت الاتفاق في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية بأمر يتضمن تاريخ وقوع الحادثة وتاريخ الشروع في الانتفاع بالتعويض أو الإيراد وجميع العناصر المستعملة لتقدير التعويض أو الإيراد طبقا للشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به. ويبين في حالة مراجعة الإيراد اشتداد خطورة العاهة أو نقصانها .

-يثبت الاتفاق في قضايا الضمان الاجتماعي حسب الحالة بمحضر أو- إذا كان النزاع يرجع إلى تعويضات أو معاشات - فبأمر يتضمن بيان جميع العناصر المستعملة لتقدير التعويضات أو المعاشات

المذكورة طبق الشروط المنصوص عليها في التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي .
إن إثبات الاتفاق بمحضر أو أمر يضع حدا للنزاعات وينفذ بقوة القانون ولا يقبل أي طعن .

الفصل 279

إذا تعذر تحقيق التصالح لاختلاف الأطراف أو لعدم حضور أحدهم أو ممثل عنه في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، فإن القاضي المكلف يحرر محضرا بعدم المصالحة، ويبت في القضية حالا. أو يؤخرها لجلسة أخرى عند الاقتضاء.

وإذا تعذر تحقيق التصالح في النزاعات المتعلقة بالشغل أو الخلافات الناشئة بين المشغل والأجير لنفس الأسباب الواردة في الفقرة الأولى أمكن للمحكمة أن تبت في الحال.

إذا تخلف المدعي عن الحضور ولم يقدم عذرا مقبولا شطب على قضيته.

وإذا تخلف المدعى عليه بت القاضي أو الهيئة بحكم غيابي أو بمثابة حضوري حسب الأحوال،

الفصل 280

يمكن للقاضي أن ينذر الأطراف بمقتضى أمر غير قابل للطعن بتسليم كل المستندات والوثائق والمذكرات أو الحجج التي من شأنها أن تنير القضية داخل أجل تحدده.

يمكن له أن يستدعي ويستمع إلى جميع الشهود.

يمكن له أيضا أن يأمر بكل إجراءات التحقيق وخاصة الخبرة ضمن الشروط الآتية

الفصل 281

لا يمكن في حالة إصدار أمر بإنجاز خبرة طبية من طرف المحكمة الابتدائية أو غرفة، الإستئنافات بها أو محكمة، الإستئناف أن يكون الخبير-عدا إذا وافق على ذلك الطرف المعني بالأمر- الطبيب الذي عالج الشخص المذكور ولا طبيب المشغل ولا الطبيب الملحق بالمؤسسة أو شركة التأمين المنخرط فيها المشغل ولا طبيب صندوق الضمان الاجتماعي. ويجب أن يضع الخبير تقريره داخل أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ تبليغ الأمر أو القرار المتعلق بإجراء الخبرة،

تستدعي كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية أو كتابة الضبط بمحكمة، الإستئناف الأطراف عند الاقتضاء والشهود طبقا لمقتضيات الفصل 274،

تطبق مقتضيات الفصلين 275 و276 المتعلقة بالحضور الشخصي للأطراف أو تمثيلهم.

الفصل 282

إذا كان العامل مضطرا لمغادرة محل إقامته قصد التوجه عند الخبير المعين في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، أو الضمان الاجتماعي، فإن مصاريف الانتقال المحددة من طرف القاضي تسلم

مسبقا من طرف كتابة الضبط وتعتبر جزءا من صوائر الدعوى.

الفصل 283

يتضمن الحكم بالإضافة إلى المقتضيات المشار إليها في الفصل 50 التنصيص على إجراء محاولة التصالح وفي حالة إجراء البحث أسماء الشهود وأداء اليمين وعند الاقتضاء الإجراءات العارضة ومختلف إجراءات التحقيق المأمور باتخاذها، وأخيرا النقط الواجب البت فيها.

ينص علاوة على ذلك

-في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية على تاريخ الحادثة، وتاريخ الشروع في الانتفاع بالتعويض أو الإيراد، وجميع العناصر المستعملة لتقدير التعويض أو الإيراد، طبقا للشروط المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل .

-في قضايا الضمان الاجتماعي إذا كان النزاع يتعلق بتعويضات أو معاشات على جميع العناصر المستعملة لتقدير التعويضات أو المعاشات المذكورة طبق الشروط المنصوص عليها في التشريع الخاص بالضمان الاجتماعي .

1346. حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على الحكم ذلك انه وعملا بمقتضيات الفصل 277 من قانون المسطرة المدنية فإن محاولة الصلح إجراء جوهري يجب على المحكمة المختصة القيام به في بداية الجلسة وقبل الحكم، وأن عدم القيام به والتنصيص على ذلك في صلب الحكم عملا بالفصل 283 من نفس القانون يترتب عليه البطلان، وأنه لما كانت دعوى استخلاص الغرامة الإجبارية هي دعوى متفرعة عن دعاوى التعويض عن حوادث الشغل والأمراض المهنية فإنه يتعين إجراء محاولة الصلح في بداية الجلسة والمحكمة بعدم قيامها بهذا الإجراء لعدم وجود ما يفيد عكس ذلك تكون قد خرقت المقتضيات المحتج مما وما يستوجب نقض الحكم. محكمة النقض عدد: 1/1091 المؤرخ في: 2015/05/06 ملف إجتماعي عدد: 2015/1/5/993

الفصل 284

يوقع أصل الحكم من طرف القاضي المكلف بالقضية وكاتب الضبط أو من طرف رئيس الهيئة والقاضي المقرر وكاتب الضبط، وتطبق مقتضيات الفصل 50 عند حدوث عائق،

الفصل 285

يكون الحكم مشمولا بالتنفيذ المعجل بحكم القانون في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، وفي قضايا الضمان الاجتماعي، وقضايا عقود الشغل والتدريب المهني رغم كل تعرض أو استيناف.

1347. لكن حيث إن القرار المراد تنفيذه وحسب الثابت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه بالنقض قضى على الطالب بأن يؤدي للمطلوب إيرادا سنويا عمريا لتعرضه لحادثة شغل امتنع من تنفيذه حسب محضر الامتناع الذي لم ينازع في صحته وحجيته وأنه طبقا للفصل 285 من قانون المسطرة المدنية فإن الحكم الصادر في قضايا حوادث الشغل يكون مشمولا بالتنفيذ المعجل ولا تملك المحكمة سلطة للأمر بإيقاف تنفيذه لأن مجالها محدود فيما يتعلق بالنفاذ المعجل القضائي لا القانوني ولذلك يبقى الحكم المراد تنفيذه والذي على أساسه ثم الحكم بالغرامة الإجبارية حكما قابلا للتنفيذ بقوة القانون طبقا للفصل 285 المذكور الذي يبقى فصلا خاصا مقدما على العام الوارد في الفصل الأول من ظهير 1944/6/14 المحتج به في الوسيلة ولذلك فتعليل المحكمة والمنتقد في الوسيلة يبقى تعليلا كافيا ومبررا لما قضت به المحكمة المطعون في قرارها وبالتالي فالوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 2/244 المؤرخ في 2013/4/18 ملف تجاري عدد 2013/2/3/268

1348. وحيث ان الثابت من أوراق الملف سيما الحكم المطلوب إيقاف تنفيذه عدد 4139 الصادر بتاريخ 2013/5/15 إنما قضى بتعويضات عن الأخطار والضرر والعطلة السنوية مع تسليم المطلوب ضده شهادة العمل.

وحيث إن الأحكام الصادرة في قضايا عقود الشغل باستثناء التعويض عن الطرد التعسفي تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون طبقا للفصل 285 من ق م م وانه وعملا بالفقرة الأخيرة من الفصل 147 من نفس القانون فانه لا محل لقبول طلب إيقاف التنفيذ المعجل بقوة القانون ولا يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع. وحيث انه وللعلة السابقة يتعين التصريح بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على رافعته. قرار محكمة الاستئناف بالدار محكمة الاستئناف: رقم: بتاريخ: 2013/10/28 ملف رقمه بمحكمة الاستئناف 1920 /2013

1349. وحيث ان الاحكام الصادرة في قضايا نزاعات الشغل سيما الشق المتعلق بالاجرة تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون.

وحيث انه وطبقا للفقرة الاخيرة من الفصل 147 من ق م م لا تقبل الاحكام المشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون الايقاف.

حيث انه وللعلة السابقة يتعين التصريح بعدم قبول الطلب. قرار محكمة الاستئناف بالدار محكمة الاستئناف: رقم: بتاريخ: 2013/10/28 ملف رقمه بمحكمة الاستئناف 2013/ 2216

1350. وحيث ان الثابت من أوراق الملف سيما الحكم المطلوب إيقاف تنفيذه عدد 4157 الصادر بتاريخ 2013/5/15 إنما قضى بتعويضات عن الأخطار والضرر والعطلة السنوية مع تسليم المطلوب ضده شهادة العمل.

وحيث إن الأحكام الصادرة في قضايا عقود الشغل

باستثناء التعويض عن الطرد التعسفي تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون طبقا للفصل 285 من ق م م وانه وعملا بالفقرة الأخيرة من الفصل 147 من نفس القانون فانه لا محل لقبول طلب إيقاف التنفيذ المعجل بقوة القانون ولا يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع.

وحيث انه وللعلة السابقة يتعين التصريح بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على رافعته.

قرار محكمة الاستئناف بالدار محكمة الاستئناف: قرار رقم: بتاريخ: 2013/10/28 ملف رقمه بمحكمة الاستئناف 1921 /2013

الفصل 286

يمكن الطعن في الأحكام الغيابية في القضايا الاجتماعية بالتعرض إذا لم تكن قابلة للاستيناف ضمن الشروط المنصوص عليها في الفصل 130.

الفصل 287

يستأنف الحكم القابل للاستئناف داخل ثلاثين يوما من يوم تبليغه طبقا للشروط المنصوص عليها في الفصل 54 بتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية أو بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل موجهة إلى هذه الكتابة. ويعتبر في الحالة الأخيرة، الإستئناف مقدما في التاريخ المبين في الوصل المسلم إلى المرسل.

تستدعي كتابة الضبط لمحكمة، الإستئناف الأطراف عند الاقتضاء والشهود طبقا لمقتضيات الفصل 274،

تطبق مقتضيات الفصلين 275 و276 المتعلقة بالحضور الشخصي للأطراف أو تمثيلهم.

1351. لكن خلافا لما نعته الطالبة على القرار المطعون فيه ذلك أن مقتضيات الفصل 287 من قانون المسطرة المدنية حددت طرق الاستئناف، ذلك أن المشرع بمقتضى الفصل أعلاه، أعطى للمستأنف في القضايا الاجتماعية الحق في أن يقدم استئنافه اما بمجرد تصريح لدى كتابة الضبط، وبرسالة مضمونة الوصول إلى نفس الجهة.

وإذا كان المستأنف غير ملزم ببيان أسباب الاستئناف داخل الأجل، فإنه يجب عليه وتحت طائلة عدم القبول، أن يؤدي الرسوم القضائية أو الوجيبة القضائية على الاستئناف داخل الأجل القانوني لهذا الطعن الذي هو ثلاثون يوما عملا بمقتضى الفصل 528 من قانون المسطرة المدنية، مما يكون ما قضى به القرار مرتكزا على أساس قانوني وغير خارق لأي مقتضى ومعللا بما فيه الكفاية والوسيلة لا أساس ولا سند لها..محكمة النقض عدد: 287 المؤرخ في:

2014/02/27. ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/692.

1352. لكن حيث إنه طبقا لما هو مقرر في الفصل 287 من قانون المسطرة المدنية الذي يتعلق باستئناف الأحكام في القضايا الاجتماعية فإن الاستئناف يعتبر قد قدم داخل الأجل القانوني بمجرد رفع من تقدم بالطعن به لتصريح به، وبالرغم من أن مذكرة بأسباب الاستئناف قد قدمت بعد هذا التاريخ، بمعنى أن حق الطاعن بالاستئناف يبقى محفوظا في تقديم هذه المذكرة، مما يبقى ما أثير بالوسيلة الثانية غير مرتكز على أساس. محكمة النقض عدد: 1430 المؤرخ في: 14-11-2013 ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/343

1353. لكن لئن كان الطعن بالاستئناف في القضايا الاجتماعية ومن بينها قضايا حوادث الشغل قد يتم بمجرد التصريح به شفويا لدى كتابة الضبط وكما ينص على ذلك الفصل 287 من قانون المسطرة المدنية، إلا أن ذلك لا يمنع مع ذلك من إدلاء الطاعن بمذكرة تتضمن أسباب الاستئناف مع ملخص لوقائع الدعوى، ذلك أن مشرع قانون المسطرة المدنية وإن كان قد تضمن مقتضيات خاصة بالقضايا الاجتماعية، فإن ذلك لا يعني عدم التقيد بمقتضيات الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية ومن بينها ضرورة تضمينه ملخصا للوقائع مما كان معه المقال الاستئنافي للطالبين معيبا شكلا وهو ما قرره القرار المطعون فيه الذي كان معللا ويبقى ما بالوسيلة لا سند له. قرار محكمة النقض عدد: 1126 المؤرخ في: 2008/11/26. ملف اجتماعي عدد: 2008/1/5/180

1354. لكن من جهة أولى فالمحكمة ردت الدفع بعدم قبول الإستئناف بتعليل صحيح وهو انه خلافا لما دفع به المشغل فإن الطرف المستأنف تقدم باستئنافه بتاريخ 3-6-05 أي في اليوم الموالي لتاريخ تبليغه بأكثر ومعلوم ان المشرع وتسهيلا على الأجير أو ذوي حقوقه أعفاه من تقديم مقال الإستئناف كيف ما نص عليه الفصلان 141 و142 من قم. م بل يكتفي بتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم المستأنف فضلا ان المستأنفين أدليا بمذكرة بينا فيها أسباب استينافهما ونصبا عنهما محاميا بعد إدراج القضية أمام المحكمة ووقع الجواب عنه من طرف الطالب كما هو ثابت وتقديم أسباب الاستئناف في القضايا الاجتماعية يكون مقبولا إلى حين حجز القضية للمداولة وهو ما طبقه القرار استنادا للفصل 287 من ق.م.م وهو ما تم في النازلة

لكن حيث إنه طبقا لما هو مقرر في الفصل 287 من قانون المسطرة المدنية الذي يتعلق باستئناف الأحكام في القضايا الاجتماعية فإن الاستئناف يعتبر قد قدم داخل الأجل القانوني بمجرد رفع من تقدم بالطعن به لتصريح به، وبالرغم من أن مذكرة بأسباب الاستئناف قد قدمت بعد هذا التاريخ، بمعنى أن حق الطاعن بالاستئناف يبقى محفوظا في تقديم هذه المذكرة، مما يبقى ما أثير بالوسيلة الثانية غير مرتكز على أساس. محكمة النقض عدد: 1430

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

المؤرخ في: 14-11-2013 ملف اجتماعي عـدد: 2013/1/5/343

1355. لكن لئن كان الطعن بالاستئناف في القضايا الاجتماعية ومن بينها قضايا حوادث الشغل قد يتم بمجرد التصريح به شفويا لدى كتابة الضبط وكما ينص على ذلك الفصل 287 من قانون المسطرة المدنية، إلا أن ذلك لا يمنع مع ذلك من إدلاء الطاعن بمذكرة تتضمن أسباب الاستئناف مع ملخص لوقائع الدعوى، ذلك أن مشرع قانون المسطرة المدنية وإن كان قد تضمن مقتضيات خاصة بالقضايا الاجتماعية، فإن ذلك لا يعني عدم التقيد بمقتضيات الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية ومن بينها ضرورة تضمينه ملخصا للوقائع مما كان معه المقال الاستئنافي للطالبين معيبا شكلا وهو ما قرره القرار المطعون فيه الذي كان معللا ويبقى ما بالوسيلة لا سند له. قرار محكمة النقض عدد: 1126 المؤرخ في: 2008/11/26. ملف اجتماعي عدد: 180

1356. لكن حيث إنه طبقا لما هو مقرر في الفصل 287 من قانون المسطرة المدنية الذي يتعلق باستئناف الأحكام في القضايا الاجتماعية فإن الاستئناف يعتبر قد قدم داخل الأجل القانوني بمجرد رفع من تقدم بالطعن به لتصريح به، وبالرغم من أن مذكرة بأسباب الاستئناف قد قدمت بعد هذا التاريخ، بمعنى أن حق الطاعن بالاستئناف يبقى محفوظا في تقديم هذه المذكرة، مما يبقى ما أثير بالوسيلة الثانية غير مرتكز على أساس. محكمة النقض عدد: 1430 المؤرخ في: 14-11-2013 ملف اجتماعي عـدد: 2013/1/5/343

1357. لكن من جهة أولى فالمحكمة ردت الدفع بعدم قبول الاستيناف بتعليل صحيح وهو انه خلافا لما دفع به المشغل فإن الطرف المستأنف تقدم باستئنافه بتاريخ 3-6-05 أي في اليوم الموالي لتاريخ تبليغه بأكثر ومعلوم ان المشرع وتسهيلا على الأجير أو ذوي حقوقه أعفاه من تقديم مقال الاستيناف كيف ما نص عليه الفصلان 141 و142 من قم. م بل يكتفي بتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم المستأنف فضلا ان المستأنفين أدليا بمذكرة بينا فيها أسباب استينافهما ونصبا عنهما محاميا بعد إدراج القضية أمام المحكمة ووقع الجواب عنه من طرف الطالب كما هو ثابت وتقديم أسباب الاستئناف في القضايا الاجتماعية يكون مقبولا إلى حين حجز القضية للمداولة وهو ما طبقه القرار استنادا للفصل 287 من ق.م.م وهو ما تم في النازلة القرار عدد: 465 المؤرخ: في: 2007/5/09. ملف اجتماعي عدد: 2006/1/5/1401.

1358.

الفصل 288

يمكن الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة انتهائيا من طرف القاضي في القضايا الاجتماعية وكذا

القرارات الصادرة عن غرفة، الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية أو عن محكمة، الإستئناف طبق المسطرة العادية،

1359. ومن جهة ثانية، بخصوص ما أثير في الوسيلتين من تحريف الحقائق والوقائع المؤدية إلى تحريف محتوى العقد وكذا نقصان التعليل، فالثابت أن القرار المطعون فيه بالنقض صدر غيابيا في حق المستأنف عليها (طالبة النقض) وعن صواب وذلك لعدم جوابها على المقال الاستئنافي تطبيقا لمقتضيات الفصل 333 من قانون المسطرة المدنية ويبقى قابلا للطعن فيه بالتعرض، إلا أن الطالبة لم تطعن فيه بالتعرض بعد تبليغه إليها بتاريخ 2013/2/13 حسب ظرف التبليغ المرفق بمقال الطعن بالنقض وفضلت ممارسة الطعن فيه بالنقض، لذلك يبقى ما أثير بالوسيلتين كان يجب إثارته استئنافيا أمام قضاة الموضوع ليعرف رأيهم فيه ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لاختلاط الواقع فيه بالقانون فهو غير مقبول. القرار عدد: 358 المؤرخ: في: 2014/3/13. ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/647.

1360. حيث إنه بمقتضى الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية فإن الطعن بالنقض لا يمارس الا ضد الاحكام الانتهائية التي تصدرها محاكم المملكة.

وحيث إن العبرة في وصف الاحكام والقرارات بالحضورية والغيابية إنما تكون بالوصف الذي يحدده القانون لا بما تصفها به المحاكم خطأ.

وحيث إنه طبقا لمقتضيات الفصل 333 من قانون المسطرة المدنية فإنه إذا لم يقدم المستانف عليه مستنتجاته عند عرض القضية في الجلسة صدر الحكم فيها غيابيا.

والثابت من القرار الاستينافي المطعون فيه بالنقض أن المقال الاستينافي وجه ضد كل من المشغلة شركة الحسين للآبار وكذا شركة التامين الملكية الوطنية، وان المشغلة المذكورة لم تجب على المقال الاستينافي وتم استدعاؤها بواسطة قيم، لذلك فإن القرار المطعون فيه يجب أن يكن غيابيا في حقها عملا بالمقتضيات اعلاه، وبالتالي يكون ما يزال قابلا للطعن فيه بالتعرض، خاصة في غياب وجود ما يثبت تبليغ القرار المذكورااليها بواسطة قيم، وتبعا لذلك يكون الطلب غير مقبول. القرار عدد: 1217 المؤرخ: في: 2015/5/20 ملف اجتماعي عدد: 2014/2/5/1684

1361. حيث إنه بمقتضى الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية فإن الطعن بالنقض لا يمارس الا ضد الاحكام الانتهائية التي تصدرها محاكم المملكة.

وحيث إنه طبقا لمقتضيات الفصل 333 من قانون المسطرة المدنية فإنه إذا لم يقدم المستانف عليه مستنتجاته عند عرض القضية في الجلسة صدر الحكم فيها غيابيا.

والثابت أن المطلوبة في النقض الثانية شركة غسلان للنظافة والأمن لم تقدم أي جواب على المقال الاستينافي الذي تقدمت به الشركة الملكية

الوطنية للتأمين (الطالبة) فصدر القرار في حقها غيابيا عملا بالمقتضيات اعلاه وبالتالي يكون مازال قابلا للطعن فيه بالتعرض خاصة في غياب ما يثبت تبليغه إليها، وتبعا لذلك يكون الطلب غير مقبول. القرار عدد: 901 المؤرخ: في: 4/15/ ملف اجتماعي عدد: 2014/1/5/1427

1362. حيث إنه بمقتضى الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية فإن الطعن بالنقض لا يمارس إلا ضد الأحكام الانتهائية التي تصدرها محاكم المملكة.

وحيث إن العبرة في وصف الأحكام والقرارات بالحضورية والغيابية إنما تكون بالوصف الذي يحدده القانون لا بما تصفها به المحاكم خطأ.

وحيث إنه طبقا لمقتضيات الفصل 333 من قانون المسطرة المدنية فإنه إذا لم يقدم المستأنف عليه مستنتجاته عند عرض القضية في الجلسة صدر الحكم فيها غيابيا. ولما كانت المطلوبة حضورها بمقتضى مقال الطعن بالنقض المشغلة اتصالات المغرب لم تتقدم بجوابها على مقال الاستئناف. فإن القرار المطعون فيه يجب أن يكون غيابيا في حقها عملا بالمقتضيات أعلاه، وبالتالي يكون ما يزال قابلا للطعن فيه بالتعرض. خاصة في غياب وجود ما يثبت تبليغ القرار المذكور إليها، وتبعا لذلك يكون الطلب غير مقبول. القرار عدد: 1100 المؤرخ: في: 2015/5/13 ملف اجتماعي عدد: 2014/1/5/1645

1363. والثابت من القرار المطعون فيه ان المطلوب في النقض المشغل الذي كان مستأنفا عليه لم يدل بمستنتجاته مما يجعل القرار غيابيا بالنسبة إليه عملا بأحكام الفصل 333 من نفس القانون وهو ما قضت به محكمة الاستئناف فيبقى بذلك قابلا للتعرض من طرفه، والطاعن لما لم يدل بما يثبت تبليغ القرار للمطلوب وانصرام أجل التعرض فإن طعنه بالنقض يكون غير مقبول. القرار عدد: 2549 المؤرخ: في: 2015/12/17 ملف اجتماعي عدد: 2015/1/5/203

1364. حيث إنه طبقا للفصل 353 من ق م م فإن الطعن بالنقض لا يمارس الا ضد الاحكام والقرارات الانتهائية والقرار المطعون فيه صدر غيابيا في حق كل المطلوبين في النقض لأنهم لم يتقدموا بمستنتجاتهم عند عرض القضية أمام محكمة الاستئناف طبقا لمقتضيات الفصل 333 من قانون المسطرة المدنية وهو ما نص عليه القرار المطعون فيه في منطوقه، ومادام الأمر كذلك فإن القرار يكون غير انتهائي ولم يصبح بعد قابلا للطعن فيه بالنقض، خاصة في غياب ما يفيد تبليغه للأطراف المطلوبين في النقض وانصرام أجل الطعن فيه بالتعرض، مما يكون معه مقال الطعن بالنقض غير مقبول للسبب المذكور. القرار عدد: 1214 المؤرخ: في: 2015/5/20 ملف اجتماعي عدد: 2014/1/5/1399

1365.

إعداد: الأستاذ عمر ازوكار

الفصل 289

يمكن للقاضي في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية أن يمنح تعويضا مسبقا تلقائيا أو بطلب من المصاب أو ذوي حقوقه إذا نتج عن الحادثة عجز عن العمل يعادل ثلاثين في المائة على الأقل أو نتجت عنها وفاة،

الفصل 290

يجب أن يعادل التعويض المسبق الممنوح تطبيقا للفصل السابق على الأكثر مقدار المبالغ اليومية الباقية من الإيراد حسبما يمكن تقديره وفق القواعد المقررة في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، وإذا كان هناك عجز دائم حسب الشهادة الطبية المثبتة لالتئام الجرح.

الفصل 291

تؤدى التعويضات المسبقة ضمن الشروط المحددة مكانا وزمانا في الحكم الذي قضى بها.

يمكن الأمر بأدائها ابتداء من اليوم الموالي لتاريخ التئام الجرح أو الوفاة.

الفصل 292

يحدد القاضي عند الاقتضاء وقت تحديد الإيراد العمري مبلغ رأس المال الذي يجب أن يعوض هذا الإيراد.

يجب أن يشار إلى رأس المال المذكور في محضر التصالح أو الحكم.

الفصل 293

يبت الحكم في طلب تسبيق الإيراد المقدم من الضحية اعتبارا لمصلحته.

الفصل 294

يمكن للقاضي بمقتضى أمر معلل مبني على طلب دون إجراءات ولا صوائر وانتهائيا في حالة الاستعجال وفي كل مرحلة من مراحل المسطرة وطبقا للشروط المنصوص عليها في التشريع الخاص بالتعويض عن حوادث الشغل والأمراض المهنية

- 1الأمر بتشريح الجثة؛
- 2توقيف أداء التعويض اليومي في حالة امتناع الضحية من إجراء المراقبة الطبية عليها؛
- 3البت في حق الضحية بالنسبة إلى الأجهزة الطبية.

الباب الخامس التجريح

الفصل 295
يمكن تجريح كل قاض للأحكام
-إذا كانت له أو لزوجه مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة في النزاع.
-إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه أو بين زوجه مع أحد الأطراف حتى درجة ابن العم المباشر بإدخال الغاية.
-إذا كانت هناك دعوى قائمة أو انتهت منذ أقل من سنتين بينه أو بين زوجه أو أصولهما أو فروعهما وبين أحد الأطراف.
-إذا كان دائنا أو مدينا لأحد الأطراف.
-إذا قدم استشارة أو رافع أو كان طرفا في النزاع أو نظر فيه كحكم أو أدلى فيه بشهادة.
-إذا سبق أن كان نائبا قانونيا لأحد الأطراف.
-إذا وجدت علاقة تبعية بين القاضي أو زوجه وبين أحد الأطراف أو زوجه.
-إذا وجدت صداقة أو عداوة مشهورة بين القاضي وأحد الأطراف.

1366. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تكن ملزمة بإعادة استدعاء الطالب عن طريق البريد المضمون لما رجعت لها شهادة التسليم بملاحظة "محل مغلق" ما دام ان النزاع المرفوع لها مقدم في إطار مقتضيات المادة 21 من قانون إحداث المحاكم التجارية بقصد التدخل بصفة استعجالية لوضع حد لواقع منع الطالب من الدخول لمقر الشركة المطلوبة سواء بصفته مسيرا أو شريكا فيها. وهي حينما قررت عدم إعادة الاستدعاء وحجزت القضية للمداولة نظرا لحالة الاستعجال القصوى وفقا لما هو مثبت بمحضر جلسة 2012/01/03، تكون قد طبقت صحيح مقتضيات الفصل 151 من ق م م التي تجيز لها الاستغناء عن الاستدعاء في مثل هذه الحالة. وما ورد في القرار من أن القضية حجزت للمداولة لجلسة 2012/01/31 قصد النطق بالقرار بجلسة 2011/12/28 فلا يعدو أن يكون مجرد خطإ مادي صرف ما دام ان محضر الجلسة يشير الى حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2012/02/28 وليس 2011/12/28، ومددت لجلسة 2012/03/13، وفضلا عن ذلك لم يوضح الطالب الضرر الذي يمكن ان يكون قد لحقه من جراء الخطأ المادي المذكور، فلم يخرق القرار أي مقتضى، و الوسيلة على غير أساس.
محكمة النقض عدد: 1/130 المؤرخ في: 2014/03/06 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1477

1367. ، حيث إن مقتضيات الفقرة الخامسة من الفصل 295 من قانون المسطرة المدنية إنما تنص على أنه."يمكن تجريح كل قاض للأحكام إذا قدم استشارة أو رافع أو كان طرفا في

النزاع أو نظر فيه كحكم أو أدلى فيه بشهادة. " وأن ما تضمنه مقال الطالبات أعلاه لا يدخل ضمن مقتضيات الفقرة المومأ إليها. وبالتالي يبقى الطلب غير مبرر قانونا. قرار محكمة النقض عدد 3654 المؤرخ في: 07-09-2010 ملف مدني عدد 1569-1-1-2010

1368. لكن، حيث إن ما يمنعه الفصل الرابع من ق م م على القاضي، هو النظر في قضية في طور الاستئناف أو النقض بعدما سبق له ان نظر فيها أمام محكمة أدنى درجة، والأمر ليس كذلك في النازلة، ولا مجال لإعمال مقتضيات الفقرة الخامسة من الفصل 295 من ق م م الواردة في باب تجريح القضاة، والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/99 المؤرخ في: 2014/02/20 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/122

1369. حيث تبين صحة ما نعاه الطاعن ذلك أنه لما كان الهدف من تجريح القاضي أو الحاكم إبعاده عن النظر في القضية حتى لا يصبح خصما وحكما في القضية وبذلك تتوفر في المحكمة صفة المحاكمة العادلة لتحقيق هدف أساسي وهو كفالة حق الدفاع وبذلك يجب أن تتوفر لدى الأطراف أمام أي هيئة تبت في تأديبهم كما هو الشان في هيئة المحامين التي تنعقد للنظر في المنسوب إليهم وتفرض في حقهم عقوبات قد تصل إلى العزل إمكانية الطعن في الأشخاص الذين نصبهم المشرع دون حق اختيار من هؤلاء المتابعين عن طريق تجريحهم إذا لم تتوفر فيهم شروط إصدار حكم عادل وفي النازلة من الثابت أن الطاعن تمسك أمام قضاة الاستئناف بل وارفق مقاله الاستئنافي المرفق الثامن بنسخة من طلب التجريح في شخص النقيب وأحد الأعضاء وهو الأستاذ بوشعيب عسلاوي الذي شارك في إصدار المقرر التأديبي وكان هذا الطلب قد وضع بمكتب الهيئة بتاريخ 3 يوليوز 2003 ولم تصدر الهيئة المذكورة مقررها إلا في 10 أكتوبر 2003 فكان بذلك القرار المطعون فيه باعتباره أن قواعد مهنة المحاماة تتنافى مع مبادئ التجريح غير معلل تعليلا كافيا وبذلك ودب نقضه. قرار محكمة النقض عدد: 668..المؤرخ في: 2009 ملف إداري عدد: 653-4-1-20041-7-

1370. حيث صح: ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أنه رغم تاكيده في تعليله بأن "الطالب لم يدل للمحكمة بما يفيد وجود الصداقة المزعومة. وأنه لم يثبت وجود العداوة المشهورة وأن مجرد إصدار أحكام ضد أحد الأطراف لا يجعل القاضي خصما له. وأنه بالرغم من ذلك ومن عدم وجود أي سبب قانوني من الأسباب المحددة حصرا بمقتضى الفصل 295 من قانون المسطرة المدنية" انتهى في منطوقه إلى قبول طلب التجريح والقضاء على الطاعن بالتخلي عن النظر في الملف المدني عدد 2003/1/3415 الأمر الذي يعتبر معه خارقا لمقتضيات الفصل 295 المذكور. مما عرضه بالتالي للنقض والإبطال. قرار محكمة النقض عدد 2445 المؤرخ في: 19-07-2006 ملف مدني عدد 616-1-1-2004

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

1371. حيث صح: ما عابه الطاعن على القرار، ذلك أنه رغم تاكيده في تعليله بأن "الطالب لم يدل للمحكمة بما يفيد وجود الصداقة المزعومة. وأنه لم يثبت وجود العداوة المشهورة وأن مجرد إصدار أحكام ضد أحد الأطراف لا يجعل القاضي خصما له. وأنه بالرغم من ذلك ومن عدم وجود أي سبب قانوني من الأسباب المحددة حصرا بمقتضى الفصل 295 من قانون المسطرة المدنية" انتهى في منطوقه إلى قبول طلب التجريح والقضاء على الطاعن بالتخلي عن النظر في الملف المدني عدد 2003/1/3415 الأمر الذي يعتبر معه خارقا لمقتضيات الفصل 295 المذكور. مما عرضه بالتالي للنقض والإبطال.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الدعوى على نفس المحكمة. قرار محكمة النقض عدد 2445 المؤرخ في: 19-07-2006 ملف مدني عدد 616-1-1-2004

الفصل 296

يقدم طلب التجريح وفق القواعد المقررة في المقال الافتتاحي للدعوى.

يبلغ إلى القاضي الذي وجه إليه ليصرح خلال عشرة أيام كتابة بموافقته على التجريح أو رفضه له مع الجواب عن وسائل هذا التجريح.

يحال طلب التجريح إذا تعلق الأمر بقاض من المحكمة الابتدائية خلال ثلاثة أيام من جوابه أو سكوته إلى محكمة، الإستئناف لتبت فيه خلال عشرة أيام في غرفة المشورة بعد أن يستمع الرئيس مقدما إلى إيضاحات الطرف المطالب والقاضي المجرح.

تبت محكمة، الإستئناف ومحكمة النقض ضمن نفس الإجراءات والآجال إذا تعلق الأمر بأحد قضاتهما.

1372. حيث إنه بمقتضى الفصل الأول من الظهير الشريف المؤرخ في1984/04/27 بمثابة قانون المالية لسنة 1984 المتعلق بالمصاريف القضائية في القضايا المدنية والتجارية والإدارية لدى محاكم الاستئناف وغيرها من محاكم المملكة، تستوفى لفائدة الخزينة عن كل إجراء قضائي مهما كان نوعه الرسوم المنصوص عليها في القانون المذكور وأن طلب تجريح قاض المنصوص عليه في الفصلين 295 و 296 من قانون المسطرة المدنية ليس من الاستثناءات الواردة في الفصل الأول المذكور.

وحيث إن مقال طلب التجريح أعلاه غير مؤدى عنه الرسوم المذكورة الأمر الذي يعتبر معه الطلب بالتالي غير مقبول. قرار محكمة النقض عدد 3655 المؤرخ في: 07-09-2010 ملف مدني عدد 1570-1-1-2010

الفصل 297

يحكم على من خسر دعوى التجريح بغرامة لا تتجاوز خمسمائة درهم دون إخلال بمطالبة القاضي بتعويضه عن الأضرار عند الاقتضاء. غير أنه لا يمكن للقاضي الذي يقيم أو ينوي إقامة دعواه أن يشارك بعد ذلك في الحكم في القضية الأصلية فإن ساهم في ذلك لم يتأت له أن يقيم هذه الدعوى.

1373. وحيث يعتمد الطالب في طلبه على مقتضيات الفقرة الخامسة من الفصل 295 من قانون المسطرة المدنية فيما تنص فيه من إمكانية تجريح كل قاض للأحكام قدم استشارة او رافع او كان طرفا في النزاع أو نظر فيه كمحكم أو أدلى فيه بشهادة.

وحيث أجاب القاضي الموجه ضده التجريح برفضه حسب مذكرته المودعة بالملف.

وحيث أن أسباب التجريح محددة على سبيل الحصر وذات مفهوم استثنائي ولا يجوز التوسع في تفسيرها.

وحيث في النازلة إن القاضي المطلوب تنحيه عن الملف 488-02 غ لم يسبق له أن قدم استشارة أو رافع أو كان طرفا في النزاع أو نظر فيه كمحكم أو أدلى فيه بشهادة وهي الأسباب المحتج بها وإن مجرد بته في قضية بحكم أنه كان مقررا فيها لا يدخل ضمن مقتضيات الفقرة المحتج بها من الفصل المذكور ولا ضمن غيرها من الأسباب التي تخول الحق في التجريح، فالرأي المعبر عنه بمناسبة مزاولة العمل القضائي مدرجة ابتدائية لا يحول دون نظر النزاع مجددا ولا يمنع ذلك إلا على قاضي الاستئناف وقاضي النقض حسب الفصل 4 من قانون المسطرة المدنية أو القاضي الذي سبق أن بت في الحكم الذي وقع نقضه حسب الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية فكان الطلب مبنيا على سبب غير مقبول.

وحيث إن الذي يخسر دعوى التجريح يتحمل الغرامة التي نص عليها الفصل 297 من قانون المسطرة المدنية وعلى حدها الأقصى (500 درهم). قرار محكمة النقض عدد 900: المؤرخ في: 11-12-2003 ملف إداري عدد: 1357-1-4-2003

الفصل 298

يجب على كل قاض يعلم بوجود أحد أسباب التجريح المعددة في الفصل 295 أو أي سبب آخر لتنحيته بينه وبين أحد الأطراف أن يصرح بذلك

-لرئيس المحكمة الابتدائية إذا تعلق الأمر بقاض من هذه المحكمة أو قاض بغرفة، الإستئنافات بها

-للرئيس الأول لمحكمة، الإستئناف إذا تعلق الأمر برئيس محكمة ابتدائية؛

-لقضاة الغرفة الذين يحكمون معه إذا تعلق الأمر بقاض من محكمة النقض أو من محكمة،

إعداد: الأستاذ عمر ازوكار

الإستئناف.

يتعين على القضاة الموجه إليهم التصريح أن يقرروا ما إذا كان يتعين على القاضي المعني بالأمر أن يتخلى عن الحكم في القضية.

الفصل 299

تطبق أسباب التجريح المتعلقة بقاضي الأحكام على قاضي النيابة العامة إذا كان طرفا منضما، ولا يجرح إذا كان طرفا رئيسيا.

الباب السادس تنازع الاختصاص

الفصل 300

يكون هناك مجال لتنازع الاختصاص إذا أصدرت عدة محاكم في نزاع واحد قرارات غير قابلة للطعن صرحت فيها باختصاصها أو عدم اختصاصها فيه.

1374. لكن، حيث إنه بمقتضى الفصل 300 من قانون المسطرة المدنية لا مجال لتنازع الاختصاص إلا إذا أصدرت عدة محاكم في نزاع واحد قرارات غير قابلة للطعن صرحت فيها باختصاصها أو بعدم اختصاصها فيها، وفي النازلة فإن حكم المحكمة التجارية عدد 4139 أعلاه هو حكم ابتدائي لازال قابلا للطعن فيه ب، الإستئناف مما يبقى معه الطلب بالتالي غير مقبول. قرار محكمة النقض عدد 3802 المؤرخ في05-11-2008 ملف مدني عدد 2504-1-1-2008

1375. حيث ان المحكمة الإبتدائية صرحت بعدم اختصاصها في النزاع نوعيا كما صرحت المحكمة التجارية في نفس النزاع بعدم اختصاصها مما يبقى معه المجلس الأعلى هو المؤسسة الوحيدة للفصل في تنازع الاختصاص. لكن حيث ان تنازع الاختصاص، يستوجب إصدار عدة محاكم في نزاع واحد، أحكاما غير قابلة للطعن، صرحت فيها باختصاصها او عدم اختصاصها فيه، في حين ان الحكمين الصادرين في النازلة قابلين للطعن بالاستئناف مما انتفت معه حالة تنازع الاختصاص المتمسك به، وما أثير بشأنها غير مقبول. قرار محكمة النقض عدد: 89 المؤرخ في: 2008/2/13 ملف إداري عدد: 612-4-1-2007

1376. حيث إنه بمقتضى المادة 300 من قانون المسطرة المدنية فإنه يكون هناك مجال لتنازع الاختصاص إذا أصدرت عدم محاكم في نزاع واحد قرارات غير قابلة للطعن صرحت فيها باختصاصها أو عدم اختصاصها فيه.

وحيث إن الحكمين موضوع الطلب لم يتم الإدلاء بما يفيد انتهائيتهما ويبقيان بذلك قابلين للطعن بالاستئناف مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطلب. محكمة النقض عدد: 1/524 المؤرخ في: 2014/04/17 ملف إداري عـــدد: 2014/1/4/747

1377. بناء على الفصل 300 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث إنه بمقتضى الفصل المذكور يكون هناك مجال لتنازع الاختصاص إذا أصدرت عدة محاكم في نزع واحد قرارات غير قابلة للطعن صرحت فيها باختصاصها أو عدم اختصاصها فيه.

وحيث يستخلص من وثائق الملف أن الطالبة الورشي السعدية تلتمس البت في تنازع الاختصاص بعدما أصدرت المحكمة الإدارية حكمها بعدم اختصاصها نوعيا للنظر في المنازعة المتعلقة بطلب راتب زمانها ضد الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي (حكم عدد 178 بتاريخ 28 يناير 2009) وهو نفس الطلب الذي تم رفعه إلى المحكمة الابتدائية بالرباط حيث أصدرت هذه الأخيرة حكمها بتاريخ 22 يناير 2013 في الملف 2011/2400 بعدم اختصاص النظر فيه.

وحيث إنه ما دام أن الحكمين قابلين للاستئناف والطالبة المذكورة لم تدل بما يفيد صيرورة الحكمين المذكورين نهائيين يكون الطلب على حالته غير مقبول. محكمة النقض عدد: 458 المؤرخ في: 2013/05/16 ملف إداري عدد: 2013/1/4/838

1378. وبناء على الفصل 300 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على انه يكون مجال لتنازع الاختصاص إذا أصدرت عدة محاكم في نزاع واحد قرارات غير قابلة للطعن صرحت فيها باختصاصها أو عدم اختصاصها.

وحيث يتضح من الرجوع إلى أوراق الملف ومستنداته ان الطالبة تلتمس البت في تنازع الاختصاص بين احكام ولو أنها صدرت عن هيئتين قضائيتين مختلفتين الا انها لم تثبت ان الحكمين المذكورين اصبحا نهائيين اما لصدورهما من محاكم استئنافية أو لفوات اجل الطعن فيها مما يجعل طلبها مخالف للفصل 300 المشار إليه أعلاه.

بناء على الفصل 300 من قانون المسطرة المدنية، الذي ينص على انه: "يكون هناك مجال لتنازع الاختصاص إذا أصدرت عدة محاكم في نزاع واحد قرارات غير قابلة للطعن، صرحت فيها باختصاصها أو عدم اختصاصها فيه".

حيث عرض الطالب انه رفع إلى غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بمراكش، الصعوبة المتعلقة بتنفيذ عقوبتين تأديبيتين، الأولى بالإيقاف عن ممارسة المهنة لمدة 6 أشهر بقرار من غرفة المشورة بتاريخ 2000/10/4، والثانية بالإيقاف عن ممارسة المهنة لمدة 3 سنوات بقرار عن مجلس الهيئة بتاريخ 2001/2/8، مشمول بالنفاذ المعجل، ومستأنف، فقضت غرفة المشورة بقرارها عدد 931 وتاريخ 2002/3/13 بعدم اختصاصها للبت فيها، ولما رفع الأمر من جديد أمام السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمراكش بصفته قاضيا للمستعجلات (الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية)، قضى بدوره بعدم الاختصاص، بمقتضى قراره عدد 1835 وتاريخ 2002/5/14، ملتمسا (الطالب) تحديد الجهة القضائية المختصة للبت في الصعوبة المذكورة.

وحيث إن كلا القرارين قابل للطعن بالنقض، مما لا مجال معه للقول بوجود تنازع للاختصاص.

محكمة النقض عدد: 347 المؤرخ في 2010/5/6 ملف إداري عدد: 307-4-1-2010

الفصل 301

يقدم طلب الفصل في تنازع الاختصاص بمقال أمام المحكمة الأعلى درجة المشتركة بين المحاكم التي يطعن في أحكامها أمامها، وأمام محكمة النقض إذا تعلق الأمر بمحاكم لا تخضع لأية محكمة أعلى مشتركة بينها.

1379. بناء على مقتضيات الفصل 300 من قانون المسطرة المدنية التي تنص على انه: "يكون هناك مجال لتنازع الاختصاص إذا أصدرت عدة محاكم في نزاع واحد قرارات غير قابلة للطعن صرحت فيها باختصاصها أو عدم اختصاصها فيه".

وبناء على مقتضيات الفصل 301 من ذات القانون التي تنص على ان طلب الفصل في تنازع الاختصاص يقدم امام المحكمة الأعلى درجة المشتركة بين المحاكم التي يطعن في احكامها امامها، وامام (المجلس الأعلى) محكمة النقض إذا تعلق الأمر بمحاكم لا تخضع لاية محكمة اعلى مشتركة بينهما.

حيث ان المحكمة التجارية بتاريخ 2013/3/26 قضت بعدم اختصاصها نوعيا للبت في طلب شركة اكريد المؤسس على عقد القرض الموقع من طرفي الخصومة وهي دائنة بمبلغ 27.122، 80 درهم.

وحيث ان الأمر في النازلة يتعلق حسب المقال بتنازع الاختصاص بين احكام لازالت لم تحز بعد الصبغة النهائية الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبول الطلب. محكمة النقض عدد: 819 المؤرخ في: 2013/9/26 ملف إداري عدد: 2013/1/4/2457

حيث انه من الواضح ان الطلب قدم في نطاق الفصلين 300 و 301 من قانون المسطرة المدنية اللتين تنصان على التوالي بكون هناك مجال لتنازع الاختصاص إذا أصدرت عدة محاكم في نزاع واحد قرارات غير قابلة للطعن صرحت فيها باختصاصها أو بعدم اختصاصها والثاني على انه يقام طلب الفصل في تنازع الاختصاص.

.. إلى آخر ما جاء في النص المذكور.

وحيث ان من شروط اعمال النص المذكور ان يكون الحكمان غير قابلين لأي طعن.

وحيث انه لئن كان القضاء التجاري قد فصل في النزاع وحدد الجهة المختصة بمقتضى قرار محكمة الاستئناف التجارية عدد 2006/44 بتاريخ 2000/12/13 فان الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لازال غير نهائي إذ لم يثبت الطاعن انه مورست في مواجهته طريق الطعن فيه عملا بالمادة 12 من القانون المحدث لمحاكم الاستئناف الإدارية، وبذلك تنتفي شرط النهائية عن الحكم الصادر عن جهة القضاء الإداري الأمر الذي يستتبع التصريح بعدم قبول

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

الطلب. قرار محكمة النقض عدد: 619 المؤرخ في: 2008/7/16 ملف إداري (القسم الأول) | عدد: 2008/1/4/425

الفصل 302
ينظر في المقال بغرفة المشورة دون حضور الأطراف أو وكلائهم.
تصدر المحكمة التي قدم إليها المقال إذا اعتبرت عدم وجود تنازع للاختصاص قرارا معللا بالرفض قابلا للطعن بطريق النقض إذا لم تكن المحكمة هي محكمة النقض.
تعيد المحكمة التي قدم إليها المقال إذا اعتبرت أنه يمكن أن يكون هناك تنازع للاختصاص القضية إلى العضو المقرر ليبت فيها وفق الإجراءات العادية والآجال المقررة بمقتضى القانون بعد تخفيضها حينئذ إلى النصف.
يوقف هذا القرار ابتداء من تاريخه كل إجراء ومسطرة أمام قاضي الموضوع.
يكون معيبا بالبطلان كل إجراء قد يقع خرقا للتوقيف الممنوح باستثناء مجرد الإجراءات التحفظية.
الباب السابع تعرض الغير الخارج عن الخصومة
الفصل 303
يمكن لكل شخص أن يتعرض على حكم قضائي يمس بحقوقه إذا كان لم يستدع هو أو من ينوب عنه في الدعوى.

1380. حيث انه بمقتضى الفصل 303 من ق م م يجوز لكل شخص خارج عن الخصومة أن يتعرض على حكم أو قرار يمس بحقوقه اذا كان لم يستدع لا هو ولا من يمثله للمشاركة في الدعوى، وعليه فإن شروط قبول تعرض الغير الخارج عن الخصومة تتمثل في أن يكون الحكم المطعون فيه قد مس بحقوق الغير المتعرض، وأن لا يكون هذا الغير قد استدعي أثناء الحكم لا شخصيا ولا بواسطة من يمثله بمعنى ان لا يكون طرفا ولا ممثلا في الدعوى التي انتهت بالقرار المتعرض عليه، ويجب ان يكون هذا التمثيل صريحا أثناء التقاضي، وفي النازلة فإن محكمة الاستئناف لم تقبل تعرض شركة رانت كو بعلة أنها كانت ممثلة في الدعوى من طرف مسيرها السيد محمد ديوري، والحال أنه بالرجوع الى وثائق الملف كما هي معروضة على قضاة الموضوع يلاحظ أن الدعوى أقيمت من طرف السيد العربي الوالي العلمي في مواجهة السيد الديوري محمد بصفته الشخصية على اعتبار أنه اخل بالتزاماته التعاقدية، وأن الحكم الصادر في النازلة قضى على المدعى عليه المذكور بفسخ عقد التسيير والافراغ بهذه الصفة وليس بصفته ممثلا لشركة رانت كو، وأن عقد التسيير المبرم بين العربي الوالي وبين الديوري محمد وإن نص على أن هذا الأخير مسيرا لشركة رانت كو فإن هذا لا

يعني ان المسير في هذه الدعوى كان ممثلا للشركة المذكورة خاصة وأن للشركة ذمة مستقلة عن المسير، ومحكمة الاستئناف عندما اعتبرت المتعرضة – طالبة النقض – ليست غيرا وأنها كانت ممثلة تكون قد عللت قرارها تعليلا فاسدا في منزلة انعدامه مما يستوجب نقضه..محكمة النقض عدد 2/214 المؤرخ في2014/4/10 ملف تجاري عـدد 2012/2/3/227

1381. لكن، حيث إن مفهوم الغير الذي له الحق في تعرض الغير الخارج عن الخصومة هو بحسب الفصل 303 من ق م م ذلك الذي لم يستدع هو أو من ينوب عنه في الدعوى، والنيابة في الدعوى، تشمل فضلا عن تلك القانونية او الاتفاقية، كل الحالات التي يكون تم فيها الدفاع عن مصالح المتعرض الخارج عن الخصومة في الحكم المطعون فيه وكذا الشأن بالنسبة للالتزامات التضامنية وغير القابلة للانقسام، والمصالح المشتركة، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي أيدت الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول تعرض الغير الخارج عن الخصومة بعلة أنه " بالرجوع إلى عقدة التأمين يتضح بأنه وقع فيها التنصيص على أن الشركات المتضامنة في التأمين توكل لشركة التأمين الملكي المغربي المؤمنة الأولى والمختارة من طرف شركات التأمين جميع السلطات لتمثيلها و التوصل بكل إشعار أو بلاغ، اتخاذ جميع الإجراءات الضرورية، توجيه كل إشعار أو إنذار، تتبع كل قضية والقيام بكل الدعاوي بدون تحمل أية مسؤولية عن هاته الاختصاصات " مضيفة بأن " هذا المقتضى الوارد بعقدة التأمين يفيد أن الشركات المستأنفة كانت ممثلة بواسطة شركة التأمين الملكي المغربي وبالتالي فإنها لا تعتبر غيرا كما عرفه الفقه بأنه الشخص الذي لم يكن مدعيا ولا مدعى عليه أو ممثلا بأحد الخصوم فيها " تكون قد سايرت المبدأ المذكور حينما أبرزت توفر صفة التمثيل في شركة التأمين الملكي المغربي عن الطالبات استنادا إلى ما ورد بعقدة التأمين وانتفاء صفة الغير عنها فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومعللا بما فيه الكفاية ومرتكزا على أساس والوسيلة بدون أساس، قرار محكمة النقض عدد 481 المؤرخ في2006/5/10 ملف تجاري عدد 2003/2/3/1475

1382. لكن حيث إنه بمقتضى الفصل 303 من ق م م يمكن لكل شخص أن يتعرض على حكم قضائي يمس بحقوقه إذا كان لم يستدع هو أو من ينوب عنه في الدعوى، ومؤدى ذلك أن المشرع وضع تعرض الغير الخارج عن الخصومة كطعن غير عادي في متناول كل شخص لم يكن طرفا أو ممثلا في الدعوى التي صدر فيها الحكم المتعرض عليه اذا كان الحكم المذكور قد مس بحقوقه وأضر بمصالحه.

وحيث إن الثابت من وقائع القضية المعروضة على قضاة الموضوع، ومن خلال ماراج أثناء سريان الدعوى التي صدر بشأنها القرار المتعرض عليه بتاريخ 2011/3/31 تحت رقم 2011/1253 في الملف الاستنافي عدد 1/2009/2181 أن الطاعنة والتي ورد اسمها كمدعية ضمن باقي ورثة باحي امحمد في المقالين الافتتاحي والإصلاحي في مواجهة زوجها حفيظي مولاي محمد قضت محكمة

الدرجة الأولى وأيدتها في ذلك محكمة الاستئناف التجارية بمقتضى قرارها الاستئنافي المشار إلى مراجعه أعلاه والمتعرض عليه بعدم قبول الدعوى المقامة باسمها بعدما نفت صفتها كمدعية في مواجهة زوجها المذكور وبذلك يكون القرار المتعرض عليه من حيث النتيجة التي انتهى إليها لم يلحق بالطاعنة أي ضرر ولم يمس بحقوقها >> وأن هذه العلة القانونية المستمدة من الوقائع الثابتة لقضاة الاستئناف تحل محل العلل المنتقدة في القرار ويكون ما انتهى إليه هذا الأخير من رد التعرض المقدم من طرف الطاعنة في محله وكان ما استدلت به الطاعنة على غير آساس. محكمة النقض عدد: 2/617 المؤرخ في: 2013/11/28 ملف تجاري عدد: 2013/2/3/588

1383. لكن خلاف ما أثير أعلاه فإن المحكمة مصدرة القرار قبلت مقال التعرض الخارج عن الخصومة شكلا وبذلك اعتبرت أن الطالبة ذات مصلحة وصفة للتقدم بالطعن المذكور وأن الحكم قد مس فعلا بمصالحها وجاء رفضها الطلب بعد مناقشتها لوثائق الملف وحجج الطالبة ومركزها القانوني اتجاه المحكوم لهم والمكوم عليه في القرار المتعرض عليه إذ ثبت لها أن الطالبة إن كانت اشترت الأصل التجاري وتم تسجيلها بالسجل التجاري فإن شراءها باطل لأنه أبرم بعد توالي بيوعات لم يكن البائع الأول فيها مالكا بل مجرد مغتصب ومحتل فطبقت مبدأ ما بني على باطل فهو باطل ورتبت على ذلك عدم اعتبارما اثير من طرف الطاعنة وبذلك لم تخرق مقتضيات الفصل 303 م م ولا مبدأ نسبية الأحكام وما بالفرع من الوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 3796 المؤرخ في: 2008/11/05 ملف مدني عدد: 2006/3/1/2482

الفصل 304

يقدم تعرض الخارج عن الخصومة وفقا للقواعد المقررة للمقالات الافتتاحية للدعوى.

لا يقبل أي تعرض للخارج عن الخصومة إذا لم يرفق بوصل يثبت إيداعه بكتابة ضبط المحكمة مبلغا مساويا للغرامة في حدها الأقصى والتي يمكن الحكم بها تطبيقا للفصل الآتي

الفصل 305

يحكم على الطرف الذي لا يقبل تعرضه بغرامة لا تتجاوز مائة درهم بالنسبة للمحاكم الابتدائية وثلاثمائة درهم بالنسبة لمحاكم، الإستئناف وخمسمائة درهم بالنسبة لمحكمة النقض دون مساس بتعويض الطرف الآخر عند الاقتضاء.

الباب الثامن التحكيم والوساطة الاتفاقية

الفرع الأول التحكيم الداخلي

الجزء الفرعي الأول التعريف والقواعد العامة

الفصل 306

يراد بالتحكيم حل نزاع من لدن هيئة تحكيمية تتلقى من الأطراف مهمة الفصل في النزاع بناء على اتفاق تحكيم.

1384. " حيث إن الثابت قانونا و فقها أن التحكيم هي الطريقة التي يختارها الأطراف لفض المنازعات التي تنشا عن العقد، عن طريق طرح النزاع و البت فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليهم اسم المحكم أو المحكوم دون اللجوء إلى القضاء .(مؤلف الوجيز في التحكيم لصاحبه حسين المؤمن).

و معنى ذلك أن الأمر يتولاه محكم أو أكثر باختيار الأطراف لفض النزاع بصفة نهائية فيما ينشأ بينهم من منازعات.

و حيث إن ما يتمخض عن ذلك هو رضوخ الأطراف و تنفيذهم طواعية المقرر التحكيمي.

و في حالة الامتناع يتم تذييله بالصيغة التنفيذية حتى يجبر الطرف المحكوم عليه بالتنفيذ." قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2007/1672 صدر بتاريخ: 2007/03/20 رقم الملف 4/06/4356

1385. حقا حيث إن الدعوى تتقادم لسنتين من تاريخ الواقعة الموجبة للضمان وهي في النازلة تاريخ انقطاع المطلوبة في النقض عن العمل أي يناير 2000. وإذا كانت إجراءات التحكيم تمت داخل أجل السنتين وهي قاطعة للتقادم وترتب عنها أجل جديد يبتدئ من تاريخ صدور المقرر التحكيمي في 2002/8/07، فإن الدعوى لم ترفع إلا بتاريخ 2007/4/19 أي بعد انصرام أجل السنتين المنصوص عليه في الفصل 36 من مدونة التأمينات والمحكمة مصدرة القرار حين قضت للمطلوبة في النقض بالتعويض بالرغم من رفع الدعوى بعد انصرام أجل السنتين معتبرة أن تنفيذ الأحكام لا يتقادم طبقا للفصل 428 من ق ل ع إلا بمرور أكثر من ثلاثين يوما على صدورها، والحال أن أجل 30 سنة يتعلق بإجراءات تنفيذ الأحكام وصلاحيتها لذلك يكون قرارها قد طبق الفصل 428 من ق م م تطبيقا خاطئا وخرقت المادة 36 من مدونة التأمينات مما يستدعي نقضه. " قرار محكمة النقض عدد: 2/501 المؤرخ في: 2013/10/01 ملف مدني عدد: 2012/2/1/5131

1386. "وحيث إن الطاعنة تمسكت أساسا بعدم وجود اتفاق على إجراء التحكيم وأنها طعنت في المقرر التحكيمي بالبطلان.

حيث إن الثابت قانونا إن المجلس الأعلى إذا بت في نقطة قانونية معينة وجب على محكمة الإحالة الانقياد إليها.

وحيث إن المجلس الأعلى اعتبر الفاكسات لا تقوم مقام عقد مكتوب صريح أو توافق إرادة الطرفين

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

على التحكيم بكل صراحة.

وحيث انه اعتبارا لذلك فان المراسلات الصادرة عن المستأنف عليها في غياب إقرار صريح من الطاعنة على الاتفاق على شرط التحكيم لا ينهض حجة على وجود شرط التحكيم بين الطرفين الشيء الذي يتعين معه إلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر." قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار لبيضاء عدد رقم: 2008/2203 بتاريخ: 2008/04/29 رقم 14/2007/4213.

1387. حيث ثبت صحة ما نعاه الطالبان على القرار ذلك أن محكمة الاستئناف المطعون في قرارها اعتبرت في حيثيات قرارها ان ما ذهب إليه المقرر التحكيمي من أن اتفاقية 8 فبراير 1988 المبرمة بين الطرفين هو عقد بيع معلق على شرط إرادي وهو أداء المشترين للثمن، هو بطلان ضمني للإتفاق، وهو خارج الاختصاص الموكول للمحكمين وفيه مساس بالنظام العام ونتيجة لذلك اعتبرت قرار التحكيم باطلا، في حين ان تفسير المحكمين لبنود الاتفاق ليس فيه أي خروج عن الاختصاص الموكول لهما وعليه فإن محكمة الاستئناف لما اعتبرت المقرر التحكيمي المراد تذييله بالصيغة التنفيذية مخالفا للنظام العام لمجرد تفسيره لبنود العقد تكون قد خرقت مقتضيات الفصلين 306 و 321 المذكورين خرقا أضر بالطاعنين وعرضت بالتالي قرارها للنقض. " قرار محكمة النقض عدد: 274 المؤرخ في: 2006/03/08 ملف تجاري: عدد 2003/2/3/292

1388. لكن حيث إنه بمراجعة العقد الرابط بين الطرفين المحرر في 05/4/27 يتبين أنهما اتفقا في الفقرة الثانية من فصله 15 على اللجوء إلى التحكيم لحل كل الخلافات الناشئة عن هذا العقد أو التي لها علاقة به، الأمر الذي يتجلى منه أن الطرفين عينا النزاع بصفة عامة دون تخصيص أو استثناء لنزاع معين وأن المحكمة لما علت قرارها بما مضمنه << أن من التزم بشيء لزمه وأن العقد شريعة المتعاقدين ومادام أن الطرفين تراضيا على شرط التحكيم عند نشوب نزاع بينهما وذلك في الفقرة الثانية من الفصل 15 من العقد المذكور فإن عدم احترام المدعية لهذا الشرط بعرضها النزاع مباشرة على القضاء يعتبر خرقا لبنود العقد. >> تكون قد طبقت عن صواب قاعدة العقد شريعة المتعاقدين المتخذة من الفصل 230 من ق ل ع، ولأن المحكمة لا تكون ملزمة بالجواب إلا على الدفوع المنتجة في الدعوى كانت على صواب لما لم تلتفت لما استدلت به الطاعنة حول خصوصية مسطرة الأمر بالأداء مادام أن الأمر في النازلة يتعلق بالمنازعة في المديونية الناتجة عن التعامل بين الطرفين في إطار العقد المذكور وهي بذلك تعتبر مشمولة بمسطرة التحكيم ومادام أن الفصل 15 من العقد لم يعين موضوع النزاع بصفة خاصة أو يحصر النقط التي ينشأ الخلاف بشأنها فيما بينهما وهي بنهجها ذلك تكون قد جعلت قرارها معللا ومؤسسا قانونا ولم تخرق في ذلك المقتضيات المحتج بها مما يجعل الوسائل المستدل بها على غير أساس. /." قرار محكمة النقض عدد: 865 المؤرخ في: 08/6/18 ملف تجاري عدد:

. 2007/2/3/1671

الفصل 307

اتفاق التحكيم هو التزام الأطراف باللجوء إلى التحكيم قصد حل نزاع نشأ أو قد ينشأ عن علاقة قانونية معينة، تعاقدية أو غير تعاقدية.

يكتسي اتفاق التحكيم شكل عقد تحكيم أو شرط تحكيم.

1389. "

1390. وحيث انه لئن كان التحكيم هو إحدى وسائل تسوية المنازعات وملزم لإطرافه وهو اتفاق بمقتضاه يعهد لشخص أو أشخاص لا ينتمون إلى القضاء العادي مهمة الفصل في هذه النزاعات (انظر كتاب اتفاق التحكيم للأستاذة ناريمان عبد القادر الطبعة الأولى 1996 ص 25).

وحيث ما دام اتفاق التحكيم متوفر على كافة الشروط المتطلبة قانونا فانه ينتج آثاره ومن بينها إحجام القضاء عن البث في نزاع اتفق الأطراف بشأنه على فضه بالتحكيم"

و حيث انه باستقراء هذا البند يتبين انه بعدما نص على طريقة التحكيم حدد آجالا لرفع الدعوى في الموضوع بمعنى انه لم يرخص أن يكون المقرر التحكيمي باتا بصفة قطعية في موضوع النزاع واحتفظ للأطراف بإمكانية مراجعة القضاء مما تكون معه نية الأطراف قد انصبت فقط على إجراء محاولة لتسوية النزاع أو وساطة بواسطة محكمين يتم اختيارهم قبل اللجوء إلى القضاء.

و حيث انه بانتفاء عنصر إسناد البت بصفة قطعية للمحكمين وتجريد مقررهم من الطابع الإلزامي يكون شرط التحكيم غير قائم بالمفهوم القانوني و يكون المقرر الصادر لا تتوفر فيه مكونات المقرر التحكيمي حتى يطلب من رئيس المحكمة منحه الصيغة التنفيذية و يكون تبعا لذلك ما خلص إليه الأمر المستأنف من رفض الطلب صائبا و يتعين تأييده و رد الاستئناف." قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء رقم: 2007/1672 صدر بتاريخ: 2007/03/20 رقم 4/06/4356.

1391. " حيث ومن جهة أخرى فانه وان نصت المادة الثانية من القانون رقم 08/05 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية على انه تظل بصورة انتقالية مقتضيات الباب الثامن من القسم الخامس من ق م م المؤرخ في 1974/09/28 مطبقة على اتفاقات التحكيم المبرمة قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ و الثابت ان العقد الرابط بين الطرفين هو من حيث التاريخ سابقا لدخول قانون التحكيم الجديد حيز التنفيذ بمعنى ان النزاع المتعلق بذات العقد لا يزال خاضعا لمقتضيات التحكيم القديمة، فان المادتين307 و 308 من ق م م القديم و اللتين تستند إليهما المستأنفة يتعلاقان كما أشار إلى ذلك الحكم الابتدائي عن صواب باتفاق التحكيم الذي ياخذ شكل عقد التحكيم

وإنها بذلك لم تناقش الفصول التي تنظم اتفاق التحكيم الذي ياخد شكل شرط تحكيم الأمر الذي يكون ما انتهى اليه الحكم الابتدائي من اعتبار شرط التحكيم المنصوص عليه اتفاقا والقول بعدم قبول الطلب في محله ويتعين تأييده خاصة وان المستأنفة ذاتها وحسب الوثيقة الصادرة عنها بتاريخ 2011/10/05 والتي لم تنازع فيها تقدمت بطلب التحكيم." قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم: 1060 صدر بتاريخ: 2012/06/07 رقمه بمحكمة الإستئناف التجارية 2012/5/405

1392. " حيث وقبل مناقشة أسباب الاستئناف المثارة من قبل الطاعنين لابد من بيان ان الأمر في النازلة يتعلق بنزاع بين شركاء في شركة تجارية تأسس نظامها الأساسي الذي تضمن اتفاق التحكيم بموجب عقد عرفي مؤرخ في 12 يناير 2005 أي قبل نشر القانون رقم 05-08 الذي نشر بتاريخ 2007/12/06 وعليه فان القانون الواجب التطبيق هو الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة قبل التعديل بصريح المادة الثالثة من قانون رقم 05-08 التي جاء فيها "تظل بصورة انتقالية مقتضيات الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة المشار إليه أعلاه مطبق على اتفاقات التحكيم المبرمة قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ". قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2012/3164 صدر بتاريخ: 2012/06/12 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 4/2012/1372

الفصل 308

يجوز لجميع الأشخاص من ذوي الأهلية الكاملة سواء كانوا طبيعيين أو معنويين أن يبرموا اتفاق تحكيم في الحقوق التي يملكون حرية التصرف فيها ضمن الحدود ووفق الإجراءات والمساطر المنصوص عليها في هذا الباب وذلك مع التقيد بمقتضيات الظهير الشريف الصادر في9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، كما وقع تغييره وتتميمه ولا سيما الفصل 62 منه.

يمكن بوجه خاص أن تكون محل اتفاق تحكيم النزاعات الداخلة في اختصاص المحاكم التجارية عملا بالمادة 5 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية،

الفصل 309

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

الفصل 310

لا يجوز أن تكون محل تحكيم النزاعات المتعلقة بالتصرفات الأحادية للدولة أو الجماعات المحلية أو غيرها من الهيئات المتمتعة باختصاصات السلطة العمومية .

غير أن النزاعات المالية الناتجة عنها، يمكن أن تكون محل عقد تحكيم ما عدا المتعلقة بتطبيق قانون جبائي .

بالرغم من أحكام الفقرة الثانية من الفصل 317 أدناه، يمكن أن تكون النزاعات المتعلقة بالعقود التي تبرمها الدولة أو الجماعات المحلية محل اتفاق تحكيم في دائرة التقيد بالمقتضيات الخاصة بالمراقبة أو الوصاية المنصوص عليهما في النصوص التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل فيما يخص العقود المعنية .

يرجع اختصاص النظر في طلب تذييل الحكم التحكيمي الصادر في نطاق هذا الفصل إلى المحكمة الإدارية التي سيتم تنفيذ الحكم التحكيمي في دائرتها أو إلى المحكمة الإدارية بالرباط عندما يكون تنفيذ الحكم التحكيمي يشمل مجموع التراب الوطني.

الفصل 311

يجوز للمقاولات العامة الخاضعة لقانون الشركات التجارية أن تبرم اتفاقات تحكيم وفق الإجراءات والشروط المحددة من لدن مجالس إدارتها أو رقابتها أو أجهزة تسييرها.

رغما عن مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 317 بعده، يجوز للمؤسسات العامة إبرام عقود تحكيم وفق الإجراءات والشروط المحددة من لدن مجالس إدارتها وتكون الإتفاقات المتضمنة لشروط تحكيم محل مداولة خاصة يجريها مجلس الإدارة .

1393. " حيث بخصوص خرق قواعد الاختصاص النوعي للقضاء الإداري، فان الوكالة المستقلة لتوزيع الماء والكهرباء للقنيطرة، وان كانت تعتبر مؤسسة عمومية الا أنها احتفظت بالطابع الصناعي والتجاري حسب المرسوم رقم 2-64-394 بتاريخ 29 شتنبر 1964 وما قرره المجلس البلدي للقنيطرة المؤرخ في 8-7-1976، وبالتالي فان العقود التي تبرمها الوكالة مع الخواص من اجل تزويد منطقة معينة بالماء الشروب والكهرباء تعد عقود تندرج في اطار نشاطها ذي الطابع التجاري، وتكون خاضعة لقواعد القانون الخاص، وبالتالي فان تفعيل شرط التحكيم المنصوص عليه في عقد الصفقة المبرم بين طرفي النزاع، والمطالبة بتعيين محكم للفصل في النزاع يعود لرئيس المحكمة التجارية بالرباط وليس لرئيس المحكمة الإدارية وهو ما اعتمده الامر المستانف عن صواب فتعين رد كل ما أثارته الطاعنة في هذا الجانب.. " قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2014/1460 صدر بتاريخ: 2014/03/19 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية4/2013/5483

الفصل 312

يراد في هذا الباب بما يلي

" – 1الهيئة التحكيمية" المحكم المنفرد أو مجموعة محكمين؛

" – 2نظام التحكيم" كل نص يحدد مسطرة معينة يجب اتباعها في مادة التحكيم؛

" – 3رئيس المحكمة" رئيس المحكمة التجارية ما لم يرد خلاف ذلك.

الفصل 313

يجب أن يبرم اتفاق التحكيم كتابة، إما بعقد رسمي أو عرفي وإما بمحضر يحرر أمام الهيئة التحكيمية المختارة .

يعتبر اتفاق التحكيم مبرما كتابة إذا ورد في وثيقة موقعة من الأطراف أو في رسائل متبادلة أو اتصال بالتلكس أو برقيات أو أية وسيلة أخرى من وسائل الاتصال والتي تعد بمثابة الاتفاق تثبت وجوده أو حتى بتبادل مذكرات الطلب أو الدفاع التي يدعي فيها أحد الطرفين بوجود اتفاق تحكيم دون أن ينازعه الطرف الآخر في ذلك.

ويعد في حكم اتفاق التحكيم المبرم كتابة كل إحالة في عقد مكتوب إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية، أو إلى أي وثيقة أخرى تتضمن شرطا تحكيميا إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءا من العقد.

1394. " حيث خلافا لما دفع به المستأنف من كونه لحقه الغبن جراء العقد التحكيمي وان الجهة التي سهرت على انجاز مسطرة التحكيم لم تلتزم الحياد المطلوب –وعينت بكيفية غير قانونية باعتبار أن الحكم في النازل هوممثل ومدافع بالأساس على مصالح المستانف عليها، التي تعتبر طرفا في العقد التحكيمي فان التابت من أوراق الملف وخاصة عقد التحكيم المصحح الإمضاء من طرف المستأنف أن هذا الأخير اتفق بملء ارادته على اللجوء الى التحكيم والقبول بكافة شروطه وان الغبن لا يخول الإبطال إلا ادا نتج عن تدليس الطرف الآخر، وهو أمر غير تابت في نازلة الحال فضلا على آن المستأنف على علم المحكم من ضمن المستشارين القانونين للمستأنف عليها حسب الثابت من كتابة المصحح الإمضاء من طرفه والموجه الى المحكمة. كما تنازل على الطعن في صفة المحكم وبكونه يعلم بأنه من مستشاري المستأنف عليها والمدافع عنها أمام المحاكم حسب البند السابع من عقد التحكيم إضافة على انه لا يجوز لأي من طرفي التحكيم تجريح محكم إلا لسبب طرا أو اكتشف بعد تعيينه الشئ الذي يبقى غير قائم في نازلة الحال.

1395. وحيث إن الدفع بالأمية عملا بالفصل 427 من ق ل ع لا يتعلق بالنازلة مادام المستأنف قد اختار عن طواعية فضى النزاع مع المستأنف عليها عن طريق التحكيم وصدر حكم تحكمي حسم

في النزاع والدي لا يقبل أي طعن ولا تتوفر فيه الحالات الموجبة للطعن بالبطلان عملا بمقتضيات الفصلين 327 34 و 327 36 مم ق م م مما يبقى معه الحكم الابتدائي مؤسسا ويتعين تأييده قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 508 بتاريخ 12-5-2010 رقم 2842-5-2009.

1396. حيث تمسك المستأنف بان الاتفاق المبرم بين الطرفين يتعلق فقط بتكليف السيد بناني من ا جل عملية قياس البناء فقط لكن حيث تبين للمحكمة من خلال إطلاعها على وثائق الملف وخاصة الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 10-6-2004 في الملف عدد 1220-4-2003 أن اتفاق التسوية الموقع بين الطرفين والمصادق على توقيعه بتاريخ 8-10-2003 هو مقرر تحكيمي.

1397. وحيث إن دفع المستأنف بالأمية لكونه يجهل اللغة الفرنسية التي حرر بها العقد دفع غير جدي ذلك أن العقد الأصلي الرابط بين الطرفين والواقع حوله التحكيم محرر باللغة الفرنسية ومصادق على توقيع المستأنف به وغير منازع فيه من طرفه.

1398. وحيث إن مقرر التحكيم جاء مستوفيا لكافة الشروط المنصوص عليها في الفصلين 308و309 من ق م م وغير خارق لأي مقتضى من مقتضيات النظام العام. قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 1569 بتاريخ 19. 10. 2006 ملف 1322-10- 06 .

1399. لكن حيث انه لما كانت محكمة النقض قضت بنفض قرار محكمة الاستئناف السابق القاضي بقبول الطعن بالبطلان الذي تقدمت به الطالبة بعلة عدم إمكانية تطبيق القانون رقم 05-08 المقدم في نطاقه الطعن المذكور على اتفاق التحكيم المبرم بين الطرفين بتاريخ 2007/07/12 أي قبل دخول القانون المذكور حيز التنفيذ عملا بمقتضيات المادتين 1 و 2 منه، فان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عللته بقولها: " انه بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم 05-08.....فانه تظل بصورة انتقالية مقتضيات الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة المدنية لسنة 1974 مطبقة على اتفاقات التحكيم المبرمة قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ، وانه وفي نازلة الحال فان شرط التحكيم أبرم بين الطرفين بتاريخ 2007/07/12 حسب البين من الفصل 48 من عقدي الصفقة المدرجين بالملف، أي قبل دخول القانون رقم 05-08 حيز التطبيق، وبالنتيجة فان اتفاق التحكيم المشار اليه يبقى خاضعا للباب الثامن من القسم الخامس من ق م م باعتباره القانون الواجب التطبيق على اتفاقات التحكيم المبرمة في ظله...واعتبارا الى ان المقتضيات المشار اليها لم تنظم الطعن بالبطلان سواء في حكم المحكيمن أو في الأمر القاضي بتذييل حكم المحكمين بالصيغة التنفيذية... فان طعن شركة أطلس بيتوك بالبطلان في حكم المحكمين الصادر بتاريخ 2010/03/16. ..وكذا في الأمر عدد 589 وتاريخ 2010/03/24 القاضي بتذييل المقرر المذكور بالصيغة التنفيذية يتعين التصريح بعدم

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

قبوله..." فتكون وخلافا لما جاء في الوسيلتين قد تقيدت بمقتضيات الفصل 369 من ق م م أما بخصوص كون المحكمة التحكيمية طبقت القانون 05-08 مسطرة أو موضوعا على النزاع حسب رسالة الفاكس التي بعثتها للطرفين بتاريخ 2009/07/03، فان ذلك لا يخول المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه الاستجابة لطلب الطاعنة الرامي لإرجاع الأطراف لما قبل صدور الحكم التحكيمي، لما في ذلك من قبول ضمني للطعن بالبطلان في ذلك الحكم، لا يجيزه الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة المدنية المطبق على النزاع استنادا لما انتهى اليه قرار محكمة النقض المذكور، ولأن طرق الطعن من النظام العام لا يجوز الاتفاق على سلوك أحدها خارج ما هو محدد في القانون الواجب التطبيق، وبذلك لم يتجاهل القرار ما وقع التمسك به، ولم يخرق أي مقتضى ولا أي حق من حقوق الدفاع، وجاء معللا بما يكفي، والوسيلتان على غير أساس. القرار عدد: 1/427 المؤرخ في: 2013/11/14 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1738

.1400

الفصل 314

عقد التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم فيه أطراف نزاع نشأ بينهم بعرض هذا النزاع على هيئة تحكيمية.

يمكن إبرام العقد المذكور ولو خلال دعوى جارية أمام المحكمة .

إذا تم الاتفاق على التحكيم أثناء نظر النزاع من قبل المحكمة، فعلى المحكمة أن تقرر إحالة الأطراف على التحكيم. ويعد هذا القرار بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب .

.1401 " وبخصوص الدفع المتعلق بأن شرط الكتابة ينبغي أن يكون باليد طبقا لما تنص عليه المادة 309 من ق م م. فانه دفع إن كان ينطبق على عقود التحكيم الوطنية فانه أصبح متجاوزا بالنسبة لعقود التحكيم الدولية على اعتبار انه وقع الاتفاق وهذه وقائع غير منازع فيها على اللجوء إلى مسطرة التحكيم أمام غرفة التحكيم الدولية دون تعيين المحكم أو المحكمين وان هذه الأخيرة ضمن هذه الواقعة المقرر وعينت المحكم دون منازعة من الأطراف بل ان الطاعنة ادلت بالجواب وخلال هذه المسطرة دون ان تطعن في مقرر الحكم أو تعيين الحكم.

ثم انه من جهة أخرى فإن الحكم صادق على اتفاقية نيويورك والتي تهم تنفيذ المقررات التحكيمية الأجنبية والتي تنص المادة الثانية منها على ان الحكم يكون صحيحا متى كان محررا كتابة ولم يشترط الكتابة بخط اليد.

بخصوص القوانين المطبقة أثناء مسطرة الحكم فانه طالما لم يشكل ذلك خرقا للقانون العام أو النظام العام كما مذهب إلى ذلك الأمر المستأنف

فإنه دفع غير منتج وينبغي تبعا لذلك رد الاستئناف وتأييد الأمر المستأنف." قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء 2007/3908 بتاريخ: 2007/07/17 رقم 4/07/1387 قبل التعديل

الفصل 315

يجب أن يتضمن عقد التحكيم تحت طائلة البطلان

-1تحديد موضوع النزاع؛

-2 تعيين الهيئة التحكيمية أو التنصيص على طريقة تعيينها.

يكون العقد لاغيا إذا رفض محكم معين فيه القيام بالمهمة المسندة إليه .

1402. وحيث أنه بالرجوع إلى البند أعلاه، فإنه لم ينص على تعيين الهيئة التحكيمية أو على طريقة تعيينها وهو ما يعد خرقا لمقتضيات الفصل 315 من ق.م.م الذي رتب جزاء البطلان على عدم احترام الشرط المذكور مما يكون معه الدفع المثار بهذا الخصوص غير قائم على أساس ويتعين رده." حكم المحكمة التجارية بمراكش رقم: 899 بتاريخ: 2010/6/17 ملف رقم: 4/420/

1403. وحيث انه بالنسبة للرسالة الصادرة عن نفس الغرفة والمؤرخة في 2001/1/24 والمدلى بها من طرف الطاعنة فانه ليس فيها ما يفيد على ان غرفة التجارة والصناعة والخدمات تتوفر على نظام للمصالحة والتحكيم.

وحيث ان عدم التدقيق هذا في تعيين المحكم هو ما تدفع به المستأنف ضدها وتجعلها تتمسك باللجوء إلى القضاء.

وحيث انه اعتبارا لما ذكر فان الشرط التحكيمي يكون معيبا ومن تم باطلا وبالتالي يبقى الاختصاص للقضاء.

وحيث ان الفقه والاجتهاد القضائي يسيران في هذا المنحى بل استقرا عليه (انظر في هذا الشأن كتاب التحكيم المدني والتجاري لمؤلفه جان روبير الطبعة الرابعة ص 79 وكذلك الحكم الصادر عن محكمة دوي الفرنسية بتاريخ 1957/6/4 البمجلة القصر 2.1957 ص 216 مشار اليه في نفس المرجع)، وكذلك القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بكرنوبل الفرنسية كذلك بتاريخ 96/1/24 بمجلة التحكيم رقم 1 لسنة 1997.

وحيث انه باعتبار ان ما جاء في الفقرة الأولى من الفصل 9 من اتفاقية 99/12/6 لا ينهض سببا للدفع بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية وباعتبار ان الشرط التحكيمي الوارد في الفقرة الثانية من الفصل المذكور باطل واعتبارا لان النزاع قائم بين تاجرين وبمناسبة أعمالهما التجارية ويتعلق بعقد تجاري فان الاختصاص النوعي يبقى للمحكمة التجارية عملا بمقتضيات الفقرتين 1 و2 من المادة 5 من قانون إحداث المحاكم التجارية# قرار محكمة الاستئناف التجارية الدار البيضاء رقم: 2001/287 صدر بتاريخ: 2001/02/09 رقم

13/2001/119

الفصل 316
شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم فيه أطراف عقد بأن يعرضوا على التحكيم النزاعات التي قد تنشأ عن العقد المذكور.
الفصل 317
يجب، تحت طائلة البطلان
- أن يضمن شرط التحكيم كتابة في الاتفاق الأصلي أو في وثيقة تحيل إليه، بشكل لا لبس فيه؛
- أن ينص في شرط التحكيم إما على تعيين المحكم أو المحكمين وإما على طريقة تعيينهم .

1404. "حيث تمسكت الطالبة بمقتضى مقالها الاستئنافي، بان شهادة تأمين السفر تشير الى ان ضمانات وشروط التطبيق تطابق الشروط العامة للعقد، هذه الاخيرة التي احالت مادتها 43 على التحكيم للبت في كل نزاع قد ينشأ بين الطرفين حول تنفيذ شروط التعاقد بينهما، فردته المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بقولها "لئن كان عقد التأمين يحيل على الشروط العامة لهذا العقد، والتي تتضمن شرطا تحكيميا يلزم طرفي النزاع بعرض كل خلاف بينهما قد ينشأ بمناسبة تنفيذ العقد المذكور على هيئة تحكيمية، فان هذه الاحالة ليست كافية لجعل شرط التحكيم المحال عليه نافذا، طالما انها مجرد احالة عامة لم تتضمن بشكل صريح اشارة صريحة وواضحة الى شرط التحكيم، مما تكون معه ارادة الطرفين غير واضحة في اللجوء الى التحكيم، وحتى على فرض وجود ارتباط عضوي بين عقد التأمين وباقي الشروط العامة التي وقعت الإحالة عليها، فانه يشترط لصحة شرط التحكيم الوارد فيها، ان يقع التنصيص فيه على تعيين المحكم او المحكمين او على طريقة تعيينهم، وكيفية وتاريخ اختيارهم تحت طائلة البطلان وفقا لاحكام الفصل 317 من ق م م، وهو ما خلا منه شرط التحكيم، مما يجعله باطلا وغير نافذ "، في حين ينص الفصل المذكور على انه " يجب تحت طائلة البطلان ان يضمن شرط التحكيم كتابة في الاتفاق الاصلي او في وثيقة تحيل اليه بشكل لا لبس فيه، وان ينص في شرط التحكيم اما على تعيين المحكم او المحكمين واما على طريقة تعيينهم "، وبالرجوع لاصل التأمين موضوع البوليصة عدد 7000065 المدلى به رفقة مذكرة المطلوب بجلسة 2011/10/27 يلفى انها اشارت الى ان ضماناته وشروط تطبيقه تبقى مطابقة للشروط العامة للعقد المكتتب، ونص الفصل 43 منها على رغبة الطرفين في حل أي نزاع قد ينشب بينهما حول تأويل أو تنفيذ بنود عقد التأمين بموجب طريق ودي ثنائي بينهما وفي حالة تعذر ذلك يرفع النزاع لهيئة تحكيمية مؤلفة من ثلاثة اشخاص، على ان يعين كل طرف محكما، وقبل بدء المناقشات يعين هذان

المحكمان محكما ثالثا مرجحا، وهو ما يفيد ان شرط التحكيم المضمن بالشروط العامة لعقد التأمين أحيل عليه بمقتضى وثيقة التأمين، وان كان لم ينص على تعيين المحكمين فهو اشار لطريقة تعيينهم كما سلف الذكر مما يبقى القرار بما ذهب اليه خارقا للمقتضيات المحتج بها ويتعين نقضه." قرار محكمة النقض عدد: 1/338 المؤرخ في: 2013/9/5 ملف تجاري عـدد: 2012/1/3/1220.

1405. حيث إنه بخصوص الدفع الذي مفاده أن الحكم خرق مقتضيات الفصل 309 من ق.م.م لأن شرط التحكيم لم يكتب باليد وهو بذلك يقع تحت البطلان فإنه دفع غير منتج على اعتبار أن شرط الكتابة باليد في التحكيم يتعلق بالحالة التي يتم فيها تعيين المحكمين من قبل الأطراف و لا يخص الحالة التي يتم فيها الاتفاق على شرط التحكيم دون تعيين أو شرط تعيينهم طبق قانون المسطرة المدنية." قرار محكمة النقض عدد: 1/338 المؤرخ في: 2013/9/5 ملف تجاري عـدد: 2012/1/3/1220 قبل التعديل.

1406. حيث انه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة كون الأمر المستأنف خرق مقتضيات الفصل 309 من ق.م.م. لان هناك شرط التحكيم بين طرفي النزاع وفي هذه الحالة يجب ان يكون مكتوبا باليد وموافقا عليه بصفة خاصة من لدن الأطراف فان ذلك مردود لانه برجوع المحكمة إلى الفصل المتمسك به تبين لها انه أكد في الفقرة الأولى على إمكانية الأطراف ان يتفقوا في كل عقد على عرض المنازعات التي قد تنشا بصدد تنفيذ هذا العقد على المحكمين، وان الفقرة الثانية أكدت على انه علاوة على ذلك للأطراف ان يعينوا مسبقا وفي نفس العقد اذا تعلق بعمل تجاري محكما او محكمين ويتعين في هذه الحالة ان يكون شرط التحكيم مكتوبا باليد وموافقا عليه بصفة خاصة من لدن الأطراف تحت طائلة البطلان، وبالنسبة للنازلة فان الفصل 7 من الاتفاق ينص على شرط التحكيم ولم يتم التنصيص على أسماء المحكمين وبالتالي فلا مجال للتمسك بالمقتضيات المذكورة لأنه لا مجال لتطبيقها لعدم توفر شروطها مما يتعين معه رد هذا الدفع لعدم ارتكازه على أساس." قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار لبيضاء عدد: 2009/1610 بتاريخ 2009/03/17 رقم الملف 2008/12/4541 .

1407. «وحيث بخصوص بنذ التحكيم فان الثابت ان العقد الرابط بين الطرفين تضمن شرط التحكيم وتضمن تعيين المحكم والمحكمين وتمت الإشارة اليه بشكل لا لبس فيه في العقد الرابط بين الطرفين في البنذ 23 منه.

وحيث بذلك فان الشرط التحكمي او شرط اللجوء الى التحكيم استوفى الشروط المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية وخصوصا الفصل 317 منه وبالتالي يتعين اعماله وترتيب آثاره لما له من قوة ملزمة وكذا تطبيقا للفصل 230 ق.ل.ع باعتبار ان العقد المبرم بين الطرفين يعد كالقانون لهما. " قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم: 2013/475 صدر بتاريخ: 2013/01/23 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/2012/4353 قبل التعديل

1408. وحيث فيما يخص الشق الأول من مبررات الأستيناف ان الفصل 309 من ق م م قبل التعديل قد أوجب ان يكون شرط التحكيم المضمن بالعقد إذا تعلق بعمل تجاري مكتوب باليد وموافقا عليه بصفة خاصة من لدن الأطراف تحت طائلة البطلان. وان النزاع المعروض هو نزاع تجاري ويتعلق بنشاط تجاري وان العقد الذي تضمن شرط التحكيم لم يرد فيه بخط اليد كما اشترطه الفصل المذكور مما يكون والعدم سواء وكان ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من استبعاده لشرط التحكيم في محله استناد إلى هذا التعليل

وحيث فيما يخص الشق الثاني من مبررات الاستئناف انه وخلاف لما زعمه الطرف المستأنف فأن الخبرة قانونية واعتمدت الوثائق المحاسبة القانونية وكانت فيما ذهبت إليه مصادفة للصواب وكان هذا الشق غير منتج

وحيث فيما يخص الشق الأخير من مبررات الاستئناف أن المحكمة التجارية حين استبعدت الفواتير الأربعة التي يؤكد العارض أنها قانونية كانت فيما ذهبت إليه مصادفة للصواب لأنه لم يتحقق لها وجود الأضرار بشكل مادي وملموس استناد إلى العقد المبرم بين الطرفين ووجود الفواتير لا يكفي لإثبات الأعطاب بشكل قانوني مما يكون معه هذا الشق بدوره غير ذي أساس " قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم: 903 صدر بتاريخ: 22 _05_2012 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 50 -5-2011

1409. " وحيث ان المشرع المغربي اقر التحكيم ونظم قواعده وإجراءاته ومتى وضحت هذه الإرادة وفق الشكل الذي يتطلبه القانون التزم الخصوم بحسم النزاع بطريقة التحكيم.

وحيث انه للتذكير مرة أخرى فان المشرع بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 5 من قانون إحداث المحاكم التجارية عندما أجاز للطرفين الاتفاق على التحكيم فانه قد أكد على ان يكون وفق أحكام الفصل 306 إلى 327 من ق.م.م.

وحيث انه إذا كانت الطاعنة تتمسك بالاتفاق التحكيمي وبالجهة التي تم إسناد التحكيم إليها مسبقا في الاتفاق فانه يتعين في هذه الحالة أن يكون شرط التحكيم مكتوبا باليد وموافقا عليه بصفة خاصة من لدن الأطراف تحت طائلة البطلان.

وحيث إن المشرع المغربي في العقود التجارية لما علق صحة تعيين المحكمين مسبقا في شرط التحكيم على أن يكون هذا الشرط قد كتب بخط اليد وحصلت الموافقة عليه بصفة خاصة من الأطراف فإنما كانت تحدو به الرغبة إلى لفت نظر أصحاب العلاقة إلى أهمية ما هم مقدمون عليه من جهة ولتوفر القناعة من جهة أخرى على ان الأطراف لم يعمدوا إلى القبول بتعيين المحكمين مسبقا إلا وهم على علم تام بالأمر (انظر في هذا الشأن كتاب التحكيم الدولي للدكتور عبد الحميد الأحدب الفصل السابع عشر نظام التحكيم في المغرب صفحة 792).

وحيث ان الطرفين بعدم احترامهما لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 309 من ق.م.م يكون الشرط التحكيمي المتمسك به باطلا." قرار محكمة الاستئناف التجارية الدار البيضاء رقم: