من أحكام الفصل 17 من ق م م. محكمة النقض عدد 1/287 المؤرخ في2014/05/29 ملف تجاري عـدد 2013/1/3/1219

الفرع الثالث مقتضيات مشتركة بين مختلف المحاكم

الفصل 25

يمنع على المحاكم عدا إذا كانت هناك مقتضيات قانونية مخالفة أن تنظر ولو بصفة تبعية في جميع الطلبات التي من شأنها أن تعرقل عمل الإدارات العمومية للدولة أو الجماعات العمومية الأخرى أو أن تلغي إحدى قراراتها.

ولا يجوز للجهات القضائية أن تبت في دستورية القوانين،

317. لكن حيث إن الأمر يتعلق هنا باعتداء مادي يحول القضاء رفعه صونا للحقوق المعترف بها للأفراد ومنها حق الملكية التي لا تنتزع إلا طبقا للقانون المتعلق بنزع الملكية النافذ بظهير 6 ماي 1982 ولا يحول الفصل 25 المحتج بخرقه دون نظر القضاء في حالة الاعتداء المادي. قرار محكمة النقض عدد: 547. المؤرخ في: 24-7-2003 ملف إداري عدد: 1250 و1429-4-1-2002

318. ومن جهة ثالثة، فإن الأمر القضائي الصادرة بالنازلة ليس من شأنه عرقلة لعمل الإدارة بالمفهوم الوارد في الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية، ما دام أن القضاء الإداري يراقب مدى مشروعية نشاطها وقراراتها، وأن الأمر المذكور صدر لرفع ضرر محقق وحال، وأن الوكالة لم تدل بأي مبرر قانوني أو واقعي لرفض الطلب، وما بالوسائل على غير أساس. محكمة النقض عدد: 604 المؤرخ في: 2012/08/16 ملف إداري عدد: 2011/1/4/644

319. ومن جهة رابعة، فانه لا يوجد بالملف ما يفيد أن تنفيذ القرار المذكور من شأنه عرقلة عمل المطلوبة في التنفيذ – العارضة – مما يجعل إثارتها لمقتضيات الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية غير مبنية على أساس وينم فقط عن وجود تماطل من جانبها لتنفي القرار، إذ انه من واجبها كإدارة سلوك الإجراءات اللازمة من أجل تنفيذ هذا القرار لا أن تعمل على خلق أعذار ومبررات لتعطل عملية التنفيذ، وما بالوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 726. المؤرخ في: 2009/7/15 ملف إداري عدد: 578-4-1-2009

320. ومن جهة رابعة، فانه لا يوجد بالملف ما يفيد أن تنفيذ القرار المذكور من شأنه عرقلة عمل المطلوبة في التنفيذ – العارضة – مما يجعل إثارتها لمقتضيات الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية غير مبنية على أساس وينم فقط عن وجود تماطل من جانبها لتنفي القرار، إذ انه من واجبها كإدارة سلوك الإجراءات اللازمة من أجل تنفيذ هذا القرار

لا أن تعمل على خلق أعذار ومبررات لتعطل عملية التنفيذ، وما بالوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 824 المؤرخ في: 2012/10/11 ملف إداري عدد: 502-4-1-2012

321. لكن حيث ان الأمر في النازلة يتعلق بإيقاف الأشغال التي تقوم بها الإدارة المستأنفة وهو طلب ليس من شأنه المساس بجوهر النزاع بالإضافة إلى ان الأمر يتعلق بطلب اعتداء مادي من اختصاص القضاء الإداري مما كانت معه مقتضيات الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية غير عاملة في النازلة هذا من جهة ومن جهة أخرى فان المستأنفة لم تدل بما يفيد سلوك مسطرة نزع الملكية للمنفعة العامة أو مسطرة الاقتناء بالتراضي أو غير ذلك مما يضفي على عملها الشرعية القانونية لذلك تكون اشغال البناء التي تقوم بها فوق ارض المستأنف عليهم خالية من أي سند قانوني ويتوجب الأمر بإيقافها علما بان المستأنفة لا تنازع في وجودها ولا في ملكية الجهة الطالبة لارض النزاع فكان بذلك الحكم واجب التأييد. قرار محكمة النقض عدد: 15 المؤرخ في: 2008/1/16 ملف إداري (القسم الأول) عدد: 2005/1/4/1882

322. لكن حيث إن الأمر يتعلق هنا باعتداء مادي يحول القضاء رفعه صونا للحقوق المعترف بها للأفراد ومنها حق الملكية التي لا تنتزع إلا طبقا للقانون المتعلق بنزع الملكية النافذ بظهير 6 ماي 1982 ولا يحول الفصل 25 المحتج بخرقه دون نظر القضاء في حالة الاعتداء المادي. قرار محكمة النقض عدد: 547. المؤرخ في: 24-7-2003 ملف إداري عدد: 1250 و1429-4-1-2002

323. ن حيث إن ما أثير بالوسيلة سبق للطاعنة أن تمسكت به أمام محكمة الاستئناف التي أجابت عن الدفع بعدم الاختصاص بأن " علاقة الطاعنة مع ولاية الرباط وسلا – لكونها تسير مرفقا عاما هو مرفق توزيع الماء والكهرباء – هي التي تخضع بمقتضى عقد التسيير للقانون العام، أما علاقتها مع المستأنف (المطلوب) كسائر الزبناء وكمستغل للمرفق العام فإنها تخضع للقانون الخاص وينعقد الاختصاص بشأنها إلى القضاء العادي، كما أجابت عن الفصل 25 من ق م م بأن عدم مطالبة الطاعن بالرسم المذكور أو إعفاؤه منه حاليا لعدم توفر مسكنه على شبكة التطهير وعدم الاستفادة منه ليس من شأنه أن يعرقل سير المرفق العمومي وهي علل كافية لما قضت به، مما كان معه القرار معللا وغير خارق للقانون والوسيلة غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد: 221 المؤرخ في: 2007/1/17 ملف مدني عدد: 2005/2/1/1185

324. وبخصوص وجه الفرع المتخذ من خرق الفصل 25 من ق.م.م، فإن عقد التنازل أساس الدعوى والصادرعن الطالبة لفائدة المطلوبين، هوعقد خاص، تطبق بشأنه قواعد القانون الخاص ولا يترتب لذلك عن تطبيق هذه القواعد من طرف المحكمة العادية خرق الفصل 25 من ق.م.م المذكور وما بالوجه على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد 516 المؤرخ في: 2008/02/06

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

ملف مدني عدد: 2006/3/1/758

الفصل 26

تختص كل محكمة مع مراعاة مقتضيات الفصل 149 بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أو تنفيذ أحكامها أو قراراتها وخاصة في الصعوبات المتعلقة بالمصاريف المؤداة أمامها.

لا تستأنف الأحكام الصادرة طبق الفقرة السالفة إلا إذا كانت الأحكام في الدعاوى الأصلية قابلة هي نفسها للاستيناف.

325. لكن، ردا على الوسيلتين معا لتداخلهما، فإنه بمقتضى الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية تختص المحكمة بتأويل وتفسير قرارتها، ولذلك فإنها باعتمادها على الوقائع الثابتة لها من مستندات الملف حين عللت قرارها بأنه، من الثابت أن المحكمة لا تنظر في موضوع حقوق متعرض ضد متعرض آخر". فإنه نتيجة لما ذكر كله، يكون القرار غير متناقض بين حيثياته ومنطوقه، ولم يحكم بما لم يطلبه الأطراف، والوسيلتان معا بالتالي غير جديرتين بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 351 المؤرخ في1-2-2006.ملف مدني عدد 2894-1-1-2003

326. لكن' حيث إن الطلب موضوع القرار المطعون فيه يرمي إلى إصلاح الخطأ المادي الذي طال القرار الاستئنافي رقم 177 بتاريخ 2014/05/22 في الملف عدد 2013/1402/92 وذلك لما شابه من أخطاء مادية بخصوص أسماء قضاة الهيئة التي أصدرته' و تم البت فيه من نفس المحكمة التي أصدرته تبعا لما هو مخول لها بمقتضى الفصل 26 من ق م م لم تكن ملزمة باستدعاء الأطراف ولا تبليغ القضية للنيابة العامة مادام لا أثر لذلك على حقوق الأطراف ومراكزهم القانونية' وبخصوص عدم الإشارة لباقي أطراف القرار المطلوب إصلاحه فهو يخص الغير الذي لم يشر إليه ولا مصلحة للطاعنة في إثارته ليبقى ما أثير غير جدير بالاعتبار. ملف مدني عـدد: 2015/8/1/6746

327. لكن؛ ردا على الوسيلتين أعلاه معا لتداخلهما، فإن الصعوبة التي واجهت مأمور الإجراء تمثلت في تحديد ما شمله الحكم موضوع التنفيذ، وأن القرار لم يخرق مقتضيات الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية، لأن ما قامت به المحكمة مصدرته ليس تفسيرا للحكم بالمعنى الذي يقصده الفصل 26 المذكور، وإنما هو تحديد للمقصود من المنطوق اعتمادا على التعليل المؤدي إليه وحصر للمدعى فيه في الدعوى القائمة بين الخصوم انطلاقا من ظاهر وثائق الملف، وهو أمر غير محظور على قاضي المستعجلات القيام به لتلمس طبيعة الإشكال المطروح عليه، وأن القرار لما استخلص من وقائع القرار موضوع الاستشكال، وعن صواب، بأن موضوع الدعوى يشمل البقعة والدار، لم يؤول

القرار موضوع التنفيذ خارج ما تقتضيه قواعد البت في الصعوبة، ولذلك فإنه حين علل بأنه "تبين للمحكمة من خلال اطلاعها وتلمسها لوثائق الملف ومستنداته وخاصة القرار الاستئنافي المثارة بشأنه الصعوبة أن طلب المحكوم لفائدتهم كان يرمي في أصله إلى استحقاقهم البقعة الأرضية والدار كما هما محددتين فيه فقضت المحكمة الابتدائية وفق الطلب، إلا أن محكمة الاستئناف أصدرت قرارها بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من إفراغ البقعة المدعى فيها وبرفض الطلب المتعلق بها وبتأييده فيما قضى به من استحقاق، وأنه بناء عليه فإن التأييد انصب على الدار محل النزاع أي استحقاقها وإفراغ المحكوم عليه منها، وأن ما جاء في مقال الصعوبة المثارة من طرف عون التنفيذ لا محل له ما دام المحكوم عليه ليس بوارث مع الأطراف المستأنف عليها ولم يدع ذلك بل إن كل ما تمسك به هو أنه غير محتل وبناء عليه فلا صفة له في تحديد الأنصبة، وبناء عليه فإن تنفيذ القرار الاستئنافي في جزئه القاضي بإفراغ المستأنف عليه من الدار لا صعوبة في تنفيذه كما ذهب إلى ذلك رئيس المحكمة" فإنه نتيجة لكل ما ذكر كان القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس قانوني والوسيلتان بالتالي غير جديرتين بالاعتبار. محكمة النقض عدد: 8/122 المؤرخ في: 2017/03/07 ملف مدني عدد: 2016/8/1/1126

328. لكن؛ ردا على الوسيلة فإن تدخل المحاكم من أجل تأويل وتفسير الأحكام الصادرة عنها لا يتم من طرفها تلقائيا، وإنما بطلب ممن له المصلحة في ذلك، وأن مقال الطاعنين لم يكن يهدف إلى تفسير وتأويل القرار الاستئنافي عدد 2160 الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 1991/11/11 في الملف المدني عدد 91/1323، لبيان حدود ما قضى به، وتكون بذلك الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 8/21 المؤرخ في: 2014/01/21 ملف مدني عدد: 2013/8/1/1879

329. حيث ان المستانف يركز طعنه على الدفع بعدم اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية للبث في الطلب مادام ان الامر المطلوب اصلاحه طعن فيه بالإستئناف و اصبح معروضا على انظار محكمة الإستئناف و قد دفع العارض بذلك ابتدائيا الا ان المحكمة لم تجب عنه لا سلبا و لا ايجابا و بث في الطلب خارقا بذلك مقتضيات الفصل 149 من ق م م لذلك يلتمس العارض الغاء الامر المستانف و الحكم من جديد بعدم الاختصاص.

لكن مادام انه من الثابت من وثائق الملف ان المستانف عليه عرض طلبه باصلاح الخطأ في وقت لازال النزاع فيه في الموضوع لم يعرض على محكمة الإستئناف فانه عملا بمقتضيات الفصلين 26 و 149 من ق م م يبقى رئيس المحكمة الابتدائية الصادر عنه الامر المطلوب اصلاح خطئه المادي هو المختص في البث في هذا الطلب و يبقى بناء عليه ما اثاره المستانف في وسيلة استينافه غير جدير باي اعتبار و يبقى بالتالي الامر المستانف في محله و مصادفا للصواب و القانون. .قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم: 933 صدر بتاريخ.08-5-5 رقمه بمحكمة

الاستئناف 07-10-3882

330. حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه بالنقض، ذلك أن الطالبة وإن التمست بمقتضى مقالها الافتتاحي الحكم لها بتعويض عن الفصل قدره 2267، 79 درهم فإن هذا المبلغ لا يوازي ناتج عملية ضرب عدد ساعات العمل والتي هي 1584 في أجرة الساعة والتي هي 14، 313 درهم وكما هو مبين بالمقال المذكور، مما لا يعدو أن يكون ذلك خطأ ماديا في المبلغ المطلوب عن الفصل من العمل، والثابت أن الطالبة تداركت هذا الخطأ بعد صدور الحكم المستانف في حدود طلبها المذكور والتمست بموجب استينافها الفرعي مع طلب إصلاح الخطأ المادي الرفع من التعويض المحكوم به عن الفصل الى مبلغ 22671، 79 درهم والذي هو ناتج عملية ضرب عدد الساعات المستحقة في سعر ساعة العمل، ومحكمة الموضوع المطعون في قرارها لما ردت الإستئناف الفرعي للطالبة بعلة أن الخطأ الذي تسرب الى المقال الافتتاحي قد تسببت فيه المستانفة (الطالبة) وليس المحكمة التي لا تصلح الا الاخطاء الصادرة عنها وليس عن الخصوم عملا بمقتضيات الفصل 26 من ق م م (الذي لا يشير الى هذا المنحى)، ودون استجابتها لطلب الاصلاح المذكور في حدود ما هو مستحق قانونا، يكون قرارها جاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه فوجب نقضه. محكمة النقض عدد: 1532 المؤرخ في: 2014/12/18 ملف اجتماعي عدد: 2012/1/5/1159

331. لكن ردا على الوسيلتين معا لتداخلهما، فإن إصلاح اسم المطلوبة في منطوق القرار دون ديباجته ليس من شأنه التأثير على سلامته طالما أن قوة الشيء المقضي به تثبت لمنطوق القرار لا لديباجته، وأن الاستئناف ما دام ينشر الدعوى من جديد أمام محكمة الاستئناف فإنه يمكنها إصلاح الأخطاء المادية التي حصلت سواء في الحكم أو في مقال الأطراف بناء على طلبهم، وأن الشاهد أحمد الشجعي وإن ورد اسمه مكررا بالإراثة فإنه لم يؤثر على صحتها ما دام مجموع شهودها في الواقع إثنا عشر شاهدا دون الاسم المكرر، وأن ما تمسكت به الطاعنتان قد ردته المحكمة – وعن صواب – بعلة عدم إثبات الزوجية بين الشاهد عبد الحميد العماري والمطلوبة في النقض، ولذلك فإن المحكمة حين عللت قرارها بأن " الثابت من وثائق الملف ومستندات الدعوى أن الإراثة عدد 12 جاءت جامعة لكل الورثة ومعززة بقرار استئنافي تحت عدد 2008/232 بتاريخ 2008/04/30 يؤكد نسب المطلوبة للهالك المرحوم بنجلولي العربي بن المعطي (. ..) وأن الأخطاء المبينة بالإراثة قد تم رفعه بمقتضى رسوم إصلاحية وانه ليس بالملف ما يفيد أن شاهد الإراثة المسمى عبد الحميد العماري هو زوج المطلوبة " وأن ما أورده القرار من رد بشأن تكرار اسم احمد الشجعي هو مجرد تزيد في التعليل يستقيم القرار بدونه. وأنه نتيجة لكل ذلك يكون القرار معللا تعليلا كافيا وغير خارق للمقتضيات المحتج بها وما ورد بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد: 8/86 المؤرخ في: 14-02-2017 ملف مدني: عدد: 2016-8-1-4603

332. لكن؛ ردا على الوسيلتين أعلاه معا لتداخلهما، فإن الصعوبة التي واجهت مأمور الإجراء تمثلت في تحديد ما شمله الحكم موضوع التنفيذ، وأن القرار لم يخرق مقتضيات الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية، لأن ما قامت به المحكمة مصدرته ليس تفسيرا للحكم بالمعنى الذي يقصده الفصل 26 المذكور، وإنما هو تحديد للمقصود من المنطوق اعتمادا على التعليل المؤدي إليه وحصر للمدعى فيه في الدعوى القائمة بين الخصوم انطلاقا من ظاهر وثائق الملف، وهو أمر غير محظور على قاضي المستعجلات القيام به لتلمس طبيعة الإشكال المطروح عليه، وأن القرار لما استخلص من وقائع القرار موضوع الاستشكال، وعن صواب، بأن موضوع الدعوى يشمل البقعة والدار، لم يؤول القرار موضوع التنفيذ خارج ما تقتضيه قواعد البت في الصعوبة، ولذلك فإنه حين علل بأنه "تبين للمحكمة من خلال اطلاعها وتلمسها لوثائق الملف ومستنداته وخاصة القرار الاستئنافي المثارة بشأنه الصعوبة أن طلب المحكوم لفائدتهم كان يرمي في أصله إلى استحقاقهم البقعة الأرضية والدار كما هما محددتين فيه فقضت المحكمة الابتدائية وفق الطلب، إلا أن محكمة الاستئناف أصدرت قرارها بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من إفراغ البقعة المدعى فيها وبرفض الطلب المتعلق بها وبتأييده فيما قضى به من استحقاق، وأنه بناء عليه فإن التأييد انصب على الدار محل النزاع أي استحقاقها وإفراغ المحكوم عليه منها، وأن ما جاء في مقال الصعوبة المثارة من طرف عون التنفيذ لا محل له ما دام المحكوم عليه ليس بوارث مع الأطراف المستأنف عليها ولم يدع ذلك بل إن كل ما تمسك به هو أنه غير محتل وبناء عليه فلا صفة له في تحديد الأنصبة، وبناء عليه فإن تنفيذ القرار الاستئنافي في جزئه القاضي بإفراغ المستأنف عليه من الدار لا صعوبة في تنفيذه كما ذهب إلى ذلك رئيس المحكمة" فإنه نتيجة لكل ما ذكر كان القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس قانوني والوسيلتان بالتالي غير جديرتين بالاعتبار. محكمة النقض عدد: 8/122 المؤرخ في: 2017/03/07 ملف مدني عدد: 2016/8/1/1126

333. لكن حيث إن ما ورد في الفصل 26 من ق م م لا يمنع محكمة الموضوع التي عرضت عليها الخصومة القضائية من خلال الطعن في الحكم الصادر بشأنها – لا يمنع هذه المحكمة من بسط سلطتها على كل عناصر الخصومة، بما فيها إصلاح الأخطاء المادية اللاحقة بالحكم المطعون فيه. فكان ما ينعاه الطاعن على غير أساس. محكمة النقض عدد: 2092 المؤرخ في: 2010/05/11 ملف مدني عدد: 2009/2/1/927

لكن، حيث إن الأخطاء التي تملك المحكمة صلاحية تصحيحها هي الأخطاء المادية البحتة التي لا تؤثر على كيان الحكم سواء لحقت منطوقه أو جزءا آخر منه، كالخطإ في إسم أحد الخصوم، أو في الأرقام، أو الخطأ في الحساب، كما يمكن ان يكون موضوع التصحيح تدارك مجرد إغفال محض، ولا يمكن ان يتخذ طلب التصحيح ذريعة

لتعديل الحكم او تغييره بما من شانه المساس بقوة الشيء المقضي به. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي عللته " بانه بالرجوع الى الحكم المراد تصحيحه تبين انه بعدما أشار في علله الى تقرير الخبرة المنجزة من طرف السيد حميد الحريشي، وسجل احترامه لجميع العناصر القانونية و الشكلية، قام بتحديد المراكز القانونية لطرفي النزاع، واعتبر أن واجب المدعى عليه أي المستأنف الحالي هو النصف، والنصف الباقي للمدعين، ليخلص في منطوق الحكم الى نفس النتيجة، ومن ثم يكون أي تسرب لخطإ مادي غير ملاحظ على الحكم المذكور، وأي تناقض غير وارد بين ما جاء في حيثيات الحكم وبين ما جاء في منطوقه، وأنه وان كان هناك خلاف بين ما خلص اليه الخبير في تقريره وبين ما جاء في الحكم المذكور، فإنه لا يدخل ضمن زمرة الأخطاء المادية الكتابية أو الحسابية المسموح بتصحيحها، بقدر ما يكون خطأ في التفكير والتقدير والذي يعد سببا من الأسباب المعتمدة في سلوك إحدى مساطر الطعن في الحكم..."، تكون قد راعت مجمل ما ذكر، واعتبرت وعن صواب ان الأمر لا يتعلق بخطإ مادي يمكن تصحيحه، مادام ان المحكمة مصدرة الحكم موضوع طلب التصحيح، أسسته على ان المستحق لكل طرف من منتوج بيع محل النزاع هو النصف، وان النصف المستحق للمدعين يوزع بينهم حسب الفريضة الشرعية، ومن ثم فما نصت عليه في منطوق الحكم كان نتيجة منطقية لتعليلاته، مما لا مجال معه للقول بوجود خطإ مادي وإنما هو خطأ في التقدير والتعليل لا يمكن تداركه إلا بسلوك وسائل الطعن المتاحة قانونا، فجاء القرار غير خارق لأي مقتضى، ومعللا تعليلا سليما، ومبنيا على أساس، والوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1256 المؤرخ في: 2012/12/6 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/885

334. لكن من جهة وطبقا للفصل 26 من قانون المسطرة، فإن المحكمة تختص بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أحكامها، وهو ما يفهم منه أن ذلك يدخل في حكمه فقط إصلاح الأخطاء المادية التي تقع فيها المحكمة، ولا يكون في حكم ذلك الأخطاء المادية التي يقع فيها المدعي في مقاله الافتتاحي وكذا في مقاله الاستئنافي وهو ما قررته المحكمة وعن صواب. قرار محكمة النقض عدد: 317 المؤرخ في: 2008/3/19 ملف تجاري عدد: 2005/2/3/526

335. لكن حيث إن ما ورد في الفصل 26 من ق م م لا يمنع محكمة الموضوع التي عرضت عليها الخصومة القضائية من خلال الطعن في الحكم الصادر بشأنها – لا يمنع هذه المحكمة من بسط سلطتها على كل عناصر الخصومة، بما فيها إصلاح الأخطاء المادية اللاحقة بالحكم المطعون فيه. فكان ما ينعاه الطاعنان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 2091 المؤرخ في: 2010/05/11 ملف مدني عدد: 2009/2/1/926

336. لكن حيث إن ما تنعاه الوسيلة على القرار، هو تفسير للقرار المطلوب التنفيذ بمقتضاه، يرجع النظر فيه، حسب الفصل 26 من ق م م،

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

للمحكمة المصدرة له. وبهذه العلة القانونية المحضة المستمدة من الفصل 26 من ق م م، والمطبقة على الوقائع الثابتة أمام قضاة الموضوع يعوض المجلس الأعلى علة القرار الخاطئة المنتقدة. مما يكون معه منطوق القارار المطعون فيه مبررا، والوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 2738 المؤرخ في: 2007/7/25 ملف مدني عدد: 2006/2/1/158

337. لكن حيث إن الأخطاء المادية من قبيل الأخطاء في أسماء المتقاضين لا تشكل سببا للنقض مادام أنه لم يترتب عنها خطأ قانوني، وإنما يلجأ لمحكمة الموضوع التي أصدرت الحكم لرفع الإشكال الذي يثور بشأنها طبق الفصل 26 من ق م م وفيما يتعلق بالدفع بعدم تعيين العقار المدعى بشأنه فإنه بالرجوع إلى مذكرة المطعون ضدهم المؤرخة في 1999/09/20 يتبين أنهم حددوا مطلبهم في العقار الكائن بشارع مولاي عبد الله رقم 1 جبل درسة جوار مقهى الروخو وهو العقار موضوع خبرة السيد حمو الهبري والمحضر الاخباري في ملف التنفيذ 97/840 والحكم الابتدائي الذي قضى بقسمة التصفية فيه المصحح بالقرار الاستئنافي المطعون فيه وبذلك فإن النعي على القرار بانعدام التعليل في غير محله، مما يجعل السبب بفروعه الثلاثة غير معتبر. قرار محكمة النقض عدد: 611 المؤرخ في: 2005/12/21. ملف شرعي عدد: 2004/1/2/252.

338. لكن، حيث إن البت في طلب تصحيح الأخطاء المادية يكون لمحكمة الاستئناف إذا كان الحكم المطلوب تصحيح الخطأ الوارد فيه قد تم الطعن فيه أمامها إعمالا لسلطتها بالنظر في الحكم برمته وللأثر الناقل للاستئناف، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ردت ما اثير في الوسيلة بقولها "إن المستقر عليه فقها وقضاء أنه في حالة وقوع الطعن في الحكم فإن المحكمة التي تضع يدها على القضية هي المختصة بإصلاح الخطأ المادي المتسرب إلى الحكم " تكون قد سايرت المبدأ المذكور فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 33 المؤرخ في: 2006/1/4 ملف تجاري: عدد: 2004/1/3/705

339. لكن فضلا عن أن طلب التفسير ليس موجها لقرار المجلس الأعلى، وإنما لقرار صادر عن محكمة الاستئناف، وبمقتضى الفصل 26 من ق م م فإن كل محكمة تختص بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أحكامها وقراراتها. وأنه – أي طلب التفسير – يتناول أثر النقض ومدى تقيد محكمة الإحالة بأسباب النقض المقبولة. وأن محكمة الإحالة لازالت لم تبت في القضية بعد فإن الطالبة لم توجه طلبها ضد باقي الأطراف في القرار المطلوب تفسيره، والذين يمكن أن يمس قرار التفسير بمصالحهم مما يجعل الطلب غير مقبول. قرار محكمة النقض عدد: 1839 المؤرخ في: 2006/5/31 ملف مدني عدد: 2005/2/1/1783

340. لكن ردا على الوسيلة بفرعيها، فإنه بمقتضى الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية تخص كل محكمة بالبت في الصعوبات المتعلقة

بتأويل أحكامها أو قراراتها مع مراعاة الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية. وأن الفصل 26 المذكور لم يشترط أن تكون الهيئة المفسرة للحكم هي نفسها المصدرة له، وأن المقال الإضافي المسجل بتاريخ 20-10-1999 التمس فيه المدعي الحكم بإزالة الرهنين المذكورين وأن قرار محكمة النقض عدد 145 الذي وقع تفسيره قضى بدوره برفع هذين الرهنين، وأن القرار التفسيري المطعون فيه بالنقض، إنما قضى ببيان أن الشخص الملزم برفع الرهن في القرار المفسر هو المدعى عليها البائعة وليس غيرها. وبذلك يكون القرار المطعون فيه غير خارق للفصول المستدل بها على النقض والوسيلة في فرعيها بالتالي غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 2242 المؤرخ في: 05-07-2006 ملف مدني عدد 3311-1-1-2004

341. إن الخطأ المادي الذي يمكن إصلاحه هو الخطأ الذي ينشأ عن القرار القاضي بذكر بيانات أو معلومات غير واردة في وثائق الملف، أو نقلها على غير حقيقتها، أما القرار الذي تضمن بيانات نقلت من الوثائق كما وردت فيها لا يندرج ضمن الخطأ المادي الذي مكن إصلاحه. (محكمة النقض – قرار 388 المؤرخ في 2018/9/20 في الملف عدد 2016/2/3/1076)

342. لكن حيث إن ما ورد في الفصل 26 من ق م م لا يمنع محكمة الموضوع التي عرضت عليها الخصومة القضائية من خلال الطعن في الحكم الصادر بشأنها – لا يمنع هذه المحكمة من بسط سلطتها على كل عناصر الخصومة، بما فيها إصلاح الأخطاء المادية اللاحقة بالحكم المطعون فيه. فكان ما ينعاه الطاعن على غير أساس. القرار عدد: 2092 المؤرخ: في: 2010/05/11 ملف مدني عدد: 2009/2/1/927

343.

الباب الثالث الاختصاص المحلي

الفصل 27

يكون الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه، إذا لم يكن لهذا الأخير موطن في المغرب ولكن يتوفر على محل إقامة كان الاختصاص لمحكمة هذا المحل.

إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب فيمكن تقديم الدعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعي أو واحد منهم عند تعددهم.

إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم.

344. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بقولها " إن الدفع بعدم الاختصاص غير مؤسس قانونا ذلك ان إبرام الالتزام بدين والتصديق على توقيعه بمدينة الفنيدق التابعة

لمدينة تطوان ليس من شأنه ان يعطي اختصاص البت في أي نزاع بشأن هذا الدين الى المحكمة الابتدائية بتطوان، إذ ان الاختصاص ينعقد للمحكمة الابتدائية التي يتواجد بها عنوان المدعى عليه، كما أنه من جهة أخرى فان الاعتراف بدين موضوع النازلة لا يستشف منه صدوره عن تاجرين و يتعلق بمعاملة تجارية وإنما هو عقد مدني محض يرجع اختصاص البت فيه الى المحكمة الابتدائية بطنجة.." تكون قد طبقت مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 27 من ق م م الناصة على ان الاختصاص المحلي ينعقد لمحكمة الموطن الحقيقي و المختار للمدعى عليه، وردت وعن صواب الدفع باختصاص رئيس المحكمة التجارية للبت في النازلة ما دام لم يثبت لها من خلال الاعتراف بالدين أن الأمر يتعلق بمعاملة تجارية، فلم يخرق قرارها أي مقتضى والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 1/42 المؤرخ في2014/01/23 ملف تجاري عـدد 2013/1/3/1617

345. لكن لما كان الاختصاص المكاني غير مرتبط بالنظام العام باعتبار أن قواعده شرعت لمصالح الأطراف الذين يظل من حقهم الاتفاق على ما يخالفها وهو ما أقرته المادة 12 من مدونة المحاكم التجارية لذلك كانت المحكمة على صواب لما استبعدت الدفع واعتمدت الفصل 20 من عقد القرض الذي يعطي الاختصاص لمحاكم البيضاء عند وقوع نزاع بين طرفيه واعتبرت عن صواب ان الاتفاق هو الشريعة الملزمة للطرفين الأمر الذي ينتج عنه أن ما عللت به قرارها هو تعليل سليم ومطابق للقانون. محكمة النقض عدد 2/632 المؤرخ في2013/11/28 ملف تجاري عـدد 2013/2/3/654

346. لكن حيث إنه لما كان الدفع بعدم الاختصاص المكاني من الدفوع التي يجب إثارتها قبل كل دفع او دفاع طبقا لمقتضيات الفصل 16 من ق م م فإن المحكمة لما تبين لها من خلال مذكرة الجواب المقدمة بتاريخ 03/9/19 أمام محكمة أول درجة أن شركة سيليما ومن معها تقدموا بالدفع بانعدام الأهلية ردت عن صواب الدفع بعدم الاختصاص المكاني لعدم تقديمه قبل ذلك كما اعتمدت على كون أن احد المدعى عليهم وهي شركة سليما يوجد مقرها بطريق الحاجب مكناس وأن من حق المدعي في حالة تعدد المدعى عليهم اختيار محكمة موطن أحدهم لرفع الدعوى وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 27 من ق م م وهي بذلك لم تخرق أي مقتضى خاصة وأن شركة سليما المتواجد مقرها بطريق الحاجب مكناس هي أحد الملتزمين في الدعوى بصفة أصلية في حين أن الهالك الزيزي عبد الله قد كان ملتزما بصفة احتياطية وتكون الوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 540 المؤرخ في2007/5/9 ملف تجاري عدد 2005/2/3/469

347. لكن لما كان الثابت لقضاة الموضوع الأمر في النازلة يتعلق بآداء واجبات الكراء ومصاريف مختلفة وليس بدعوى عقارية تتعلق بالاستحقاق او الحيازة، ليكون الاختصاص لموقع العقار كما يتمسك بذلك الطالب في وسيلته، ولما كان الفصل 27 من ق م م ينص على أنه <<

يكون الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه، >> ولما كان موطن المدعى عليه يقع بشارع الزرقطوني 237 الدار البيضاء. يدخل في دائرة نفوذ المحكمة الابتدائية البيضاء انفا، وأن المقال المذكور قدم في مواجهة المدعى عليه أمام المحكمة المذكورة التي تعتبر مختصة محليا للبت في الطلب، فإن هذه العلة القانونية المستمدة من الوقائع الثابتة لقضاة الموضوع، تحل محل العلة المنتقدة التي ردت بها المحكمة الدفع بعدم الاختصاص المحلي المثار، القائلة " بكون الدفع المثار لم يكن نظاميا وذلك بإثارته قبل كل دفع او دفاع >> مما تكون معه الوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 1212 المؤرخ في2006/11/22 ملف تجاري عدد 2004/2/3/828

348. لكن حيث إن المحكمة أجابت عن الدفع المتعلق بالاختصاص المكاني لما اعتبرت أن النزاع يتعلق بطلب تمكين كل طرف من واجبه في ثمن بيع القطعة المذكورة، وبالتالي فالفصل الواجب التطبيق هو 27 من ق.م.م الذي يسند الاختصاص المكاني لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه، كما أنها لما قبلت الدعوى من الناحية الشكلية، فإنها تكون قد رفضت باقي الدفوع ضمنيا، باعتبار أن المدعين أدلوا بإراثة مورث الطرفين التي تشير إليهم كورثة شرعيين، مع تحديد نصيب كل واحد منهم في متخلفه، حسب الفريضة المضمنة بها، وبعقد البيع والوكالات المشار إليها، وأن الطالب لم يطعن في ذلك بأي مطعن، مما يجعل قرار المحكمة مرتكزا على أساس، ولم يخرق مقتضيات الفصول المشار إليها، وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 438 المؤرخ في2006/7/5. ملف شرعي عدد 2004/1/2/525.

349. لكن، حيث ردت المحكمة الدفع بعدم اختصاص ابتدائية البيضاء أنفا للبت في النزاع "بأن عنوان الطاعن حسبما تضمنته الكشوف الحسابية ونسخة السجل التجاري هو 50 زنقة كالياس مرس السلطان البيضاء، مما بقى معه ابتدائية أنفا هي المختصة للبت في النزاع عملا بأحكام الفصل 27 من ق م م " وهو تعليل كاف مركز على وثائق الملف التي تثبت عنوان الطالب الخاضع لنفوذ ابتدائية أنفا ومستند على المقتضى القانون المذكور، والوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 222 المؤرخ في2003/2/19 ملف تجاري عدد 2002/1/3/1011

350. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي تبين لها أن عقد الكفالة الذي صرح فيه الكفيل موروث الطالبين باختيار موطنه بعنوان المدينة الأصلية شركة بيض الأطلس بمكناس لا يعطي الاختصاص حصرا لمحاكم البيضاء وإنما صرح فيه الكفيل (موروث الطالبين) بقبوله اختصاص تلك المحاكم وان المستأنفة شركة بيض الأطلس (الطالبة الأولى) ليست طرفا فيه وعللت قرارها بقولها" حيث في النازلة فإن المدعى عليهم قد تعددوا وفضلت مؤسسة بنك الوفاء المدعية اختيار المركز الاجتماعي لشركة بيض الأطلس الكائن بمكناس طبقا للفصل 27 من

ق م م، وبالتالي رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية بمكناس " تكون قد طبقت صحيح أحكام الفصل 27 من ق م م معتبرة وعن صواب ان ما ورد بعقد الكفالة حول قبول الكفيل لاختصاص محاكم البيضاء مشروط لفائدة البنك المطلوب وقد تنازل عنه فجاء قرارها مرتكزا على أساس معللا تعليلا سليما وغير خارق أي مقتضى والوسيلة على غير أساس قرار محكمة النقض عدد 1115 المؤرخ في2006/11/1 ملف تجاري عدد 2005/1/3/367

351. لكن حيث إن المحكمة لما صرحت بأن الاستثناء المنصوص عليه في الفصل 28 من ق.م.م يخص الدعاوي العقارية – أما الدعوى الرامية إلى طرد محتل فإنها تبقى خاضعة للقاعدة العامة المنصوص عليها في الفصل 27 من نفس القانون، تكون قد طبقت الفصلين المذكورين تطبيقا سليما، وما بهذا الفرع من الوسيلة على غير أساس. القرارعدد 1576 المؤرخ في2007/05/09 ملف مدني عدد 2005/3/1/3417

352. لكن، حيث إن الفصل 27 من ق م م ينص على انعقاد الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه << والمحكمة حين اعتبرت في تعليلها بأن أحد المدعى عليهما يقيم بالدائرة القضائية المرفوعة لها القضية مما يبقى معه الدفع بعدم الاختصاص المحلي غير مؤسس >>، تكون قد طبقت الفصل 27 ق م م تطبيقا سليما ولم تخرقه والوسيلة على غير أساس، محكمة النقض عدد 2/165 المؤرخ في2013/3/19 ملف مدني عدد 2012/2/1/3918

353. لكن من جهة حيث إن المحكمة لما ثبت لها من مقال الاستئناف أن الطالب يقيم بمدينة الرباط وصرحت باختصاصها للبت في النازلة وفق ماتوفر لها من عناصر الاستعجال المتمثلة في ضرورة إتاحة الفرصة للمطلوبة في النقض لزيارة إبنها وصلة الرحم معه طبقا لما يقتضيه الفصل 110 من مدونة الأحوال الشخصية الواجب التطبيق في النازلة وليس الفصل 109 المحتج به تكون قد أحسنت تطبيق الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية الذي يجعل الاختصاص للمحكمة التي يوجد بدائرتها موطن المدعى عليه ولم يكن في قرارها أي مساس بجوهر الحق، قرار محكمة النقض عدد 260 المؤرخ في2004/05/12 ملف شرعي عدد 2004/1/2/93

354. حيث إنه فيما يتعلق بالدفع بالاختصاص المحلي فإنه غير ذي أثر إذ أنه طبقا للفصل 27 من ق م م الفقرة الثالثة فإنه إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد ومنهم بما أن المدعى عليها شركة كورتيكسبور الموجودة بفرنسا لا تملك موطن ولا محل إقامة بالمغرب فموطنها هو محكمة موطن (المستأنف عليها الأولى) والتي اختارت محكمة موطنها لذلك تكون المحكمة التجارية بمراكش مختصة للبث محليا في القضية. القرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش: 364 رقمصدر بتاريخ: 03/4/15 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية934 /02/5

وحيث انه من جهة اخرى فانه طبقا لمقتضيات الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية فانه اذا لم يكن للمدعى عليه موطن بالمغرب ولكن يتوفر على محل اقامة كان الاختصاص لمحكمة هذا المحل. واذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل اقامة بالمغرب فيمكن تقديم الدعوى امام محكمة موطن او اقامة المدعي او واحد منهم عند تعددهم.

وحيث بالتالي فانه اذا كان الطاعن يسكن بباريس فان الاختصاص المكاني يبقى دائما للمحاكم المغربية. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2004/1395 صدر بتاريخ: 2004/04/26 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/2003/3396

355. حيث إنه بخصوص الدفع الذي اثارته المستأنفة بشان عدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء مكانيا للنظر في النزاع وبأن الاختصاص المحلي يعود لمحكمة رنجيس الفرنسية فإنه يبقى دفعا مردودا، ذلك أن الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية ينص على أنه " إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب، يمكن تقديم الدعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعي" وبالتالي فإنه مادام أن موطن المطعون ضدها (المدعية) يوجد بمدينة الدار البيضاء، ومادام أن هذه الأخيرة توجد داخل الدائرة القضائية للمحكمة التجارية بالدار البيضاء فإن هذه الأخيرة هي المختصة مكانيا للنظر في النزاع.

وحيث إنه بخصوص الدفع بكون الاختصاص يعود لمحكمة المحل الذي وقع فيه الفعل المتسبب للضرر، وأنه مادام الحريق وقع بالتراب الاسباني فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة، فإنه يبقى دفعا مردودا لكون الطاعنة لم تبين المحكمة الاسبانية المختصة، ولكون المسؤولية المثارة هي مسؤولية عقدية. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2012/1524 صدر بتاريخ: 2012/03/19 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية9/2005/1011

الفصل 28

تقام الدعاوى خلافا لمقتضيات الفصل السابق أمام المحاكم التالية

-في الدعاوى العقارية تعلق الأمر بدعوى الاستحقاق أو الحيازة، أمام محكمة موقع العقار المتنازع فيه؛

-في الدعاوى المختلطة المتعلقة في آن واحد بنزاع في حق شخصي أو عيني، أمام محكمة الموقع أو محكمة موطن أو إقامة المدعى عليه؛

-في دعاوى النفقة أمام محكمة موطن أو محل إقامة المدعى عليه أو موطن أو محل إقامة المدعي باختيار هذا الأخير؛

-في دعاوى تقديم علاجات طبية أو مواد غذائية، أمام محكمة المحل الذي قدمت به العلاجات أو المواد الغذائية؛

-في دعاوى التعويض، أمام محكمة المحل الذي وقع فيه الفعل المسبب للضرر أو أمام محكمة موطن المدعى عليه باختيار المدعي؛

-في دعاوى التجهيز والأشغال والكراء وإجارة الخدمة أو العمل أمام محكمة محل التعاقد أو تنفيذ العقد إذا كان هو موطن أحد الأطراف وإلا فأمام محكمة موطن المدعى عليه؛

-في دعاوى الأشغال العمومية، أمام محكمة المكان الذي نفذت فيه تلك الأشغال؛

-في دعاوى العقود التي توجد الدولة أو جماعة عمومية أخرى طرفا فيها، أمام محكمة المحل الذي وقع العقد فيه؛

-في دعاوى النزاعات المتعلقة بالمراسلات والأشياء المضمونة والإرساليات المصرح بقيمتها والطرود البريدية، أمام محكمة موطن المرسل أو موطن المرسل إليه باختيار الطرف الذي بادر برفع الدعوى؛

-في دعاوى الضرائب المباشرة والضرائب البلدية، أمام محكمة المكان الذي تجب فيه تأدية الضريبة.

-في دعاوى التركات، أمام محكمة محل افتتاح التركة.

-في دعاوى انعدام الأهلية، والترشيد، والتحجير، وعزل الوصي أو المقدم، أمام محكمة محل افتتاح التركة أو أمام محكمة موطن أولائك الذين تقرر انعدام أهليتهم باختيار هؤلاء أو ممثلهم القانوني؛ وإذا لم يكن لهم موطن في المغرب، فأمام محكمة موطن المدعى عليه .

-في دعاوى الشركات، أمام المحكمة التي يوجد في دائرتها المركز الاجتماعي للشركة،

-في دعاوى التفلسة، أمام محكمة آخر موطن أو آخر محل إقامة للمفلس.

-في جميع الدعاوى التجارية الأخرى يمكن للمدعي أن يختار رفع الدعوى إلى محكمة موطن المدعى عليه أو إلى المحكمة التي سيقع في دائرة نفوذها وجوب الوفاء .

-في دعاوى التأمين وجميع الدعاوى المتعلقة بتحديد وتأدية التعويضات المستحقة، أمام محكمة موطن أو محل إقامة المؤمن له، أو أمام محكمة المحل الذي وقع فيه الفعل المسبب للضرر عدا في قضايا العقار أو المنقول بطبيعته فإن الاختصاص لا يكون إلا إلى محكمة المحل الذي توجد به الأشياء المؤمنة.

يحدد الاختصاص المحلي في القضايا الاجتماعية كما يأتي

- 1في دعاوى عقود الشغل والتدريب المهني، أمام محكمة موقع المؤسسة بالنسبة للعمل المنجز بها أو محكمة موقع إبرام أو تنفيذ عقدة الشغل بالنسبة للعمل خارج المؤسسة؛

- في دعاوى الضمان الاجتماعي، أمام محكمة موطن المدعى عليه؛

- في دعاوى حوادث الشغل، أمام المحكمة التي وقعت الحادثة في دائرة نفوذها؛

غير أنه إذا وقعت الحادثة في دائرة نفوذ محكمة ليست هي محل إقامة الضحية جاز لهذا الأخير أو لذوي حقوقه رفع القضية أمام محكمة محل إقامتهم؛

-في دعاوى الأمراض المهنية، أمام محل إقامة العامل أو ذوي حقوقه.

356. لكن حيث أن الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية ينص في بنده الحادي عشر(11) على أنه تقام الدعاوى خلافا لمقتضيات الفصل السابق أمام المحاكم الآتية " في دعاوى التركات أمام محكمة افتتاح التركة " والثابت من وثائق الملف أن إحصاء المتروك عدد 125 صحيفة 493 انجز بمدينة مراكش وبالتالي فطبقا للفصل المذكور يمكن إقامة الدعوى بمدينة مراكش وبذلك فالمحكمة مصدرة القرار فضلا عن كونها محكمة الإحالة فقد ثبت الحكم الابتدائي الذي أجاب بمقتضيات الفصل المذكور وبذلك لم تخرق القانون وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 2977 المؤرخ في2008/09/03 ملف مدني عدد 2006/3/1/438

357. حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ألغت الحكم الابتدائي وقضت من جديد بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدارالبيضاء محليا للبت في النزاع، وأحالت الملف على المحكمة التجارية باكادير، مستندة في ذلك الى مقتضيات المادة 566 من مدونة التجارة الناصة على ان المحكمة المفتوحة امامها مسطرة المعالجة تبقى مختصة للنظر في جميع الدعاوى المتصلة بها، لتخلص الى ان الدعوى الحالية مرتبطة بمسطرة المعالجة الجارية أمام المحكمة التجارية باكادير ومتفرعة عنها، وان البت فيها يقتضي تطبيق مقتضيات القسم الثاني من الكتاب الخامس المنظم لمساطر معالجة صعوبات المقاولة، في حين يقصد بالدعاوى المتصلة بمساطر معالجة صعوبات المقاولة وكما جاء في القرار المطعون فيه، الدعاوى المتولدة عن هذه المساطر و التي يقتضي حلها تطبيق مقتضيات القسم الثاني من الكتاب الخامس من م ت وكذا الدعاوى التي قد تتأثر بها، والحال ان الدعوى الماثلة ترمي الى الحكم بأداء مبلغ مالي في مواجهة مدين مفتوحة في حقه مسطرة المعالجة، وهو ما يقتضي من المحكمة إثبات الدين وحصر مبلغه عملا بأحكام المادة 654 من مدونة التجارة، ومن ثم لا يتطلب البت فيها تطبيق المقتضيات المذكورة فتكون المحكمة قد أساءت تطبيق المادة 566 من مدونة التجارة وبنت قرارها على غير أساس مما يتعين نقضه. محكمة النقض عدد 1/100 المؤرخ في2014/02/20 ملف تجاري عدد 2013/1/3/839

358. لكن حيث انه وبمقتضى المادة 113 من مدونة التجارة "يجوز لكل دائن يباشر إجراء حجز تنفيذي وللمدين المنفذ ضده هذا الإجراء، ان يطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري بيع أصل المدين المحجوز عليه جملة مع المعدات والبضائع التابعة له...." ومؤدى المادة المذكورة ان المحكمة المختصة مكانيا للبت في دعوى بيع الأصل التجاري هي المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل المذكور وان هذا الاختصاص لا يمكن الاتفاق على مخالفته على اعتبار ان محكمة مكان التنفيذ هي المحكمة المختصة مكانيا ببيع الأصل

التجاري. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ذهبت الى " انه لا محل للدفع بعدم الاختصاص المكاني لان محكمة اكادير هي المختصة باعتبارها المحكمة التي يقع بدائرتها الأصل التجاري المطلوب ببيعه استنادا لمقتضيات المادة 113 من مدونة التجارة وان هذا المقتضى من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته..." تكون قد طبقت المقتضى المذكور تطبيقا سليما، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومرتكزا على أساس و الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 1350 المؤرخ في2012/12/27 ملف تجاري عـدد 2012/1/3/1186

359. هذا فضلا على أنه حسب الفصل 28 من ق م م فإن دعاوى العقود التي توجد الدولة أو جماعة عمومية أخرى طرفا فيها تقام أمام محكمة المحل الذي وقع العقد فيه وهي في الدعوى الحالية ابتدائية تزنيت، والوسيلة على غير أساس، محكمة النقض عدد 3115 المؤرخ في2012/6/19 ملف مدني عـدد 2011/2/1/1653

360. لكن حيث من المقرر وفقا للفصل 27 من قانون المسطرة المدنية فإن دعوى تخفيض النفقة التي ترفع من الملزم بها على مستحقها تخضع للقواعد العامة للاختصاص، وأن الاستثناء المقرر بمقتضى الفقرة الثالثة من الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية قاصر على المدعى بالنفقة، والمحكمة مصدرة القرار لما تبت لديها أن الطاعن يطلب تخفيض النفقة واعتبرت ان الاستثناء المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من الفصل 28 المحتج بخرقه لا ينطبق عليه تكون قد طبقت صحيح القانون ولم تخرق الفصل المذكور فكان ما بالوسيلة غير مؤسس. محكمة النقض عدد 443 المؤرخ في2009/9/9 ملف شرعي عـدد 2009/1/2/222

361. لكن حيث إن القرار موضوع الطعن قد أجاب عن صواب عن الدفع بعدم الاختصاص المكاني لابتدائية عين الشق بأن هذا الدفع مردود لكون العقار المذكور والمسمى دار عمار ذي الرسم العقاري 79316/س يوجد بعين الشق حسب شهادة المحافظة العقارية المؤرخة في 7 ماي 1996 مما يجعل الدفع غير مرتكز على أساس وأن الأمر الاستعجالي المستدل به للقول بوجود تنازع الاختصاص لا يتعلق بنفس الموضوع الذي بت فيه القرار موضوع الطعن مما يجعله غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 1736 المؤرخ في2005/06/08 ملف مدني عدد 2003/7/1/241

362. لكن حيث إن المحل المطلوب عنه التعويض يوجد في دائرة المحكمة الابتدائية ببرشيد، وأن الفقرة الخامسة من الفصل 28 من ق م م تنص على أن دعاوى التعويض، تقام، أمام محكمة المحل الذي وقع فيه الفعل المسبب للضرر، أو أمام محكمة موطن المدعى عليه باختيار المدعي فكانت بذلك المحكمة الابتدائية ببرشيد وبناء على الفصل المذكور هي المختصة، وبهذه العلة القانونية المحضة المستمدة من الفقرة 5 من الفصل 28 من ق م م والمطبقة على الوقائع الثابتة أمام قضاة الموضوع يعوض المجلس الأعلى، العلة المنتقدة الخاطئة مما يكون معه منطوق القرار

مبررا والوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 1868 المؤرخ في2008/5/14 ملف مدني عدد 2006/2/1/2442

363. لكن من جهة أولى فإن الحكم وعن صواب قد رد الدفع المتعلق بالاختصاص المكاني بأن دعوى الغرامة تعتبر متفرعة عن دعوى الايراد ومن ثم فإن الاختصاص المكاني يرجع للمحكمة التي بتت في هذه الدعوى وهو ما انتهى إليه الحكم، قرار محكمة النقض عدد 1351 المؤرخ في2008/12/17. ملف اجتماعي عدد 2008/1/5/56،

364. لكن، حيث إنه طبقا لمقتضيات الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية فإن الاختصاص المحلي في القضايا الاجتماعية ينعقد بالخصوص في دعاوى عقود الشغل لمحكمة موقع المؤسسة بالنسبة للعمل المنجز بها او لمحكمة موقع إبرام او تنفيذ عقد الشغل بالنسبة للعمل خارج المؤسسة، والثابت من وثائق الملف ان طالبة النقض توصلت بالاستدعاء بعنوانها المدون بالمقال الافتتاحي للمدعي وهو 4 زنقة طابور حي لوازيس الدار البيضاء(التابع للدائرة القضائية للمحكمة الابتدائية بالبيضاء المصدرة للحكم الابتدائي المستانف) وذلك بواسطة المسؤول عنها السيد الطيبي محمد الذي وقع في شهادة التسليم المختومة بطابعها المشار فيه الى اسمها وعنوانها المذكور، وأنها لم تنكر هذا العنوان او تطعن بالزور في شهادة التسليم كما أنها لم تثبت أنها غير موجودة به وهو ما يعتبر إقرارا منها بأن مقرها هذا لازال موجودا فضلا على أن ما اثارته الطاعنة من دفع بخصوص الاختصاص المكاني ليس من شأنه إحداث أي ضرر لها، لذلك فإنه مادام أن الخيار المنصوص عليه في الفصل 28 من ق م م شرع لمصلحة الأجير فإن هذا الأخير برفعه دعواه أمام المحكمة الابتدائية بالبيضاء يكون قد قدمها أمام المحكمة المختصة مكانيا، وهو ما ذهبت اليه محكمة القرار المطعون فيه وعن صواب فجاء قرارها غير مشوب بأي خرق والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 842 المؤرخ في2014/6/19 ملف اجتماعي عدد 2013/1/5/737

365. لكن حيث إنه بمقتضى الفقرة الثالثة من الفصل 28 المستدل به، فإن دعاوى النفقة تقام أمام محكمة موطن او محل اقامة المدعى عليه او موطن او محل اقامة المدعى باختيار هذا الأخير كما أن الفصل 520 من نفس القانون ينص على أنه يكون محل الاقامة هو المحل الذي يوجد به الشخص فعلا في وقت معين، وبناء على هذا فإن المدعية لما قدمت طلبها بمحل اقامتها بالدار البيضاء وصرحت المحكمة مصدرة القرار بتاييد الحكم الابتدائي القاضي بقبول هذا الطلب تكون قد طبقت مقتضيات الفقرة الثالثة والفصل المذكورين اعلاه، مما تكون معه الوسيلة غير مؤسسة، قرار محكمة النقض عدد 619، المؤرخ في22 /2004/12. ملف شرعي عدد 2004/1/2/505،

366. حقا فمن جهة أن الثابت من عقد الاشتراك الهاتفي أن الدعوى حسب طبيعة المعاملة بين الطرفين دعوى تجارية تطبق عليها من حيث

اعداد الاستاذ عمر ازوكار

الاختصاص المحلي الفقرة 15 من الفصل 28 من ق، م.م، ومن جهة أخرى أن الثابت من العقد أيضا أن موطن الطاعنة المدعى عليها يقع بمدينة أرفود التابعة لدائرة نفوذ المحكمة الابتدائية بالرشيدية، وهي نفسها المدينة التي نفذ فيها العقد بوضع الخط الهاتفي رهن تصرف الطاعنة، ولم يحدد العقد مكان وجوب الوفاء، مما يقتضي أن يكون مكان الوفاء هو مدينة أرفود التي أبرم فيها العقد ونفذ طبقا للفصل 248 من ق ل ع ومحكمة الاستئناف حين اعتبرت المحكمة الابتدائية بفاس مختصة للبت في الدعوى، والحال أنها حسب الثابت من عقد الاشتراك وباقي الوثائق ليست محكمة موطن المدعى عليها الطاعنة ولا المحكمة التي سيقع في دائرة نفوذها وجوب الوفاء تكون قد طبقت الفصل 28 من ق، م.م تطبيقا خاطئا وعرضت قرارها للنقض، قرار محكمة النقض عدد 3920 المؤرخ في2006/12/20 ملف مدني عدد 2005/2/1/3272

367. لكن: حيث من جهة، فإنه طبقا لمقتضيات الفصلين 27 و28 من ق.م.م فإن الدعاوى المختلطة المتعلقة في آن واحد بنزاع في حق شخصي أو عيني تقام أمام محكمة موطن المدعى عليه والخبرة التي اعتمدها الحكم الابتدائي والقرار المطعون فيه المؤيد له أنجزت بناء على أمر صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بالحي المحمدي عين السبع حيث موطن المدعى عليه الطالب والمواجه بدعوى تتعلق بنزاع في حق شخصي تمثل في تسببه في أضرار بملك المطلوبين وبذلك لم تكن المحكمة ملزمة بالجواب على الدفع المثار بشأن الاختصاص ما دامت طبقت القانون. قرار محكمة النقض عدد: 1992 المؤرخ في: 2005/07/06 ملف مدني عدد: 2004/3/1/1502

368. لكن، حيث إنه وإن كان المركز الاجتماعي لطالبة النقض يوجد بمدينة الدار البيضاء فإن الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية في فقرته 17 ينص على ما يلي

"في دعاوى عقود الشغل والتدريب المهني أمام محكمة موقع المؤسسة بالنسبة للعمل المنجز بها او محكمة موقع إبرام او تنفيذ عقد الشغل بالنسبة للعمل خارج المؤسسة"، ومادام قد ثبت لقضاة محكمة الموضوع بأن الأجير (المطلوب في النقض) ينجز عمله بالوكالة البنكية لطالبة النقض الكائنة بشارع محمد الخامس ورزازات أي موقع تنفيذ عقد الشغل وخارج مقرها الاجتماعي وخلصوا بأن الاختصاص المكاني في هذه النازلة ينعقد للمحكمة الابتدائية بورزازات، يكون القرار المطعون فيه جاء مطابقا للقانون وغير مشوب بالمقتضى القانوني المستدل به. محكمة النقض عدد 669 المؤرخ في2013/4/25 ملف اجتماعي عدد 2012/2/5/340

369. وحيث إن الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية ينص على أنه " يجب على الاطراف الدفع بعدم الاختصاص النوعي او المكاني قبل كل دفع او دفاع"، الا ان الثابت من عرض ما راج بالجلسات التي ادرج بها الملف، ان المطلوب لم يتقدم بدفعه بشأن عدم الاختصاص المكاني لمحكمة سيدي

سليمان الا بعد أن ادرج الملف في التأمل للمرة الثانية وبعدما سبق له ان اثار دفعا آخر بشأن سبقية البت في النازلة. ومن جهة اخرى فالفصل 28 من قانون المسطرة المدنية ينص على أنه يحدد الاختصاص المحلي في القضايا الاجتماعية كما يلي

1-.....

2-.....

3- في دعاوى حوادث الشغل امام المحكمة التي وقعت الحادثة في دائرة نفوذها غير انه إذا وقعت الحادثة في دائرة نفوذ محكمة ليست هي محل اقامة الضحية جاز لهذا الاخير او لذوي حقوقه رفع القضية امام محل إقامتهم.

وأن الطالب برفعه الدعوى امام محكمة مقر سكناه الذي يتواجد باولاد زيد الغربية سيدي سليمان، يكون قد طبق خيارا خوله له القانون بمقتضى الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي تكون محكمة سيدي سليمان مختصة مكانيا للبت في النازلة.

وأن القرار الاستئنافي لما علل ما انتهى اليه بما يلي " لكن بالرجوع الى وثائق الملف سيما المذكرة الجوابية المؤرخة في 2009/5/19 والمدلى بها من طرف نائب المدعى عليه في المرحلة الابتدائية نجد ان المستانف عليه قد اثار الدفع بعدم الاختصاص المكاني قبل كل دفع او دفاع، حيث جاء في المذكرة ان المحكمة الابتدائية بسيدي سليمان غير مختصة محليا للنظر في القضية لكون الحادثة وقعت بمكناس كما جاء في المقال، وان مؤمن العارض ان المدعى عليه يتواجد ايضا بمكناس، لذلك يكون الدفع بعدم الاختصاص المكاني تمت إثارته وفق ما ينص عليه القانون، وان الحكم المستانف لما قضى بعدم الاختصاص المكاني يكون قد صادف الصواب ويتعين بالتالي التصريح بتأييده". محكمة النقض عدد 842 المؤرخ في2013/6/6 ملف اجتماعي عدد 2012/1/5/1031

370. لكن حيث إنه بالاطلاع على وثائق الملف والقرار المطعون فيه فان الطالبة لم يسبق لها الإدلاء بعقد الكراء الرابط بينها وبين المطلوبة وانه طبقا للفصل 28 من قانون المسطرة المدنية فان إقامة الدعوى أمام محكمة موقع العقار المتنازع فيه تشترط أن تكون الدعوى عقارية سواء متعلقة بالاستحقاق أو الحيازة في حين دعوى نازلة الحال تتعلق بطلب بطلان إجراءات تبليغ إنذار بناء على انه صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بمكناس لذلك فان محكمة الاستئناف حينما عللت قرارها المطعون فيه بان موضوع الدعوى يتعلق بالطعن في إجراءات تبليغ إنذار وان المحكمة المختصة مكانيا للبث في النزاع هي المحكمة الابتدائية بمكناس التي وقع التبليغ بدائرة نفوذها تكون بذلك قد عللت قرارها تعليلا كافيا وبالتالي فالوسيلةعلى غير أساس. قرار محكمة النقض عدد 2058 المؤرخ في2004/6/23 ملف مدني عدد 2003/7/1/3820

371. لكن لئن كان القرار المطعون فيه لم يجب عن دفع الطاعنة بشأن الاختصاص المحلي فإنه بتأييده الحكم الابتدائي يكون قد تبنى علله وأسبابه. والثابت من الحكم المذكور رده عن الدفع

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

بالقول "حيث لئن دفعت المدعى عليها بعدم الاختصاص المكاني لهذه المحكمة للبت في الدعوى باعتبار أن المحكمة المختصة للبت في النزاع هي المحكمة الابتدائية بالبيضاء والتي يوجد بدائرة نفوذها المقر الاجتماعي للشركة فإن المدعى عليها لم تثبت أن مكان إبرام العقد ومحل تنفيذه لا يتواجد بمراكش مما يكون معه الاختصاص المكاني منعقدا لهذه المحكمة طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 28 من ق م م مما يتعين معه رد الدفع المثار بهذا الخصوص"، فالحكم بذلك اعتبر، وعن صواب، ان الاختصاص ينعقد لمحكمة مكان تنفيذ العقد وهي في النازلة ابتدائية مراكش مادام مكان تنفيذه تابعا لنفوذها الترابي وهو ما لا يمكن الاتفاق على خلافه باسناد الاختصاص لمحكمة أخرى خلافا لما تمسكت به الطاعنة مما يجعل القرار سليما فيما قضى به من تأييد الحكم الابتدائي بهذا الخصوص والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 2697 المؤرخ في2015/12/31 ملف اجتماعي عـدد 2015/1/5/201

372. وبخصوص ما أثير حول الدفع بعدم الاختصاص المكاني، فانه و ان كان قد تم التنصيص على قواعد الاختصاص المحلي في الباب الثالث من قانون المسطرة المدنية و خاصة الفصل 27 منه، فان خصوصية بعض الدعاوى دفعت المشرع الى حمايتها بمقتضيات خاصة تتمثل في ما نص عليه من استثناءات في الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية و من بينها عقود الشغل حيث تم التنصيص في الفقرة الأخيرة من الفصل المذكور على قواعد الاختصاص المحلي في المادة الاجتماعية، ذلك أنه و نظرا لخصوصية الأطراف المتعاقدة و للطابع الحمائي لقانون الشغل الذي أكدت عليه ديباجة مدونة الشغل بإقرارها لمبدأ و جوب تطبيق القانون الآفيد للأجير فان قواعد الاختصاص المحلي في المادة الاجتماعية تكتسي صبغة امرة تجعلها واجبة التطبيق اذا تمسك بها من قررت لمصلحته، و الثابت من وثائق الملف أن المطلوب تمسك بما هو مقرر لمصلحته بمقتضى القانون و هو اختصاص محكمة تنفيد العقد و لا مجال للاحتجاج عليه بمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود بحسب ما جاء في المذكرة المؤرخة في 22-10-2012 الذي يشترط أن تكون التزامات الأطراف مبنية على أساس صحيح وهو ما لا ينطبق على نازلة الحال، و أن هذا التعليل يحل محل التعليل المنتقد و الي اعتمده القرار المطعون فيه و تكون الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 2296 المؤرخ في2015/11/12 ملف اجتماعي عـدد 1359-5-1-2014

373. لكن خلافا لما عابته الطالبة على القرار، فمن جهة اولى فإن المادة 28 من قانون المسطرة المدنية تنص على انه يحدد الاختصاص المحلي في القضايا الاجتماعية كما ياتي - في دعاوي عقود الشغل و التدريب المهني، أمام محكمة موقع المؤسسة بالنسبة للعمل المنجز بها أو محكمة موقع ابرام أو تنفيذ عقدة الشغل بالنسبة للعمل خارج المؤسسة والثابت من محضر البحث المنجز ابتدائيا ان المطلوب اقر بكونه يشغل بمدينة طنجة وينتقل كل يوم اثنين إلى مدينة الدارالبيضاء، كما

صرح ممثل المشغلة بنفس جلسة البحث ان << مركز الشركة يوجد بالدار البيضاء، وبطنجة يوجد فرع للخدمة بعد البيع، وان المدعي يشتغل بهذا الفرع، الا انه يشتغل بانحاء المغرب لتسويق المنتوج >> كما أن المطلوب لاثبات مقر عمله ادلى بعقد الشغل الرابط بين الطرفين و المؤرخ في2001/5/10 الذي يفيد عمله بمدينة طنجة، .والقرار الاستئنافي لما اعتبر الاختصاص المكاني يرجع للمحكمة الابتدائية بطنجة على اساس عقد الشغل المشار إليه اعلاه مؤيدا بذلك الحكم الابتدائي يكون ما انتهى إليه معللا تعليلا كافيا وما أثير بالوسيلة الأولى على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 2181 المؤرخ في5-11-2015 ملف اجتماعي عدد 2013/1/5/1470

374. حيث تبين صحة ما عابه الطالب على القرار المطعون فيه، ذالك انه بموجب المادة 28 من ظهير 10شتنبر 1993 المتعلق بتأسيس المحاكم الإدارية ينعقد الاختصاص النوعي لهذه المحاكم بخصوص المنازاعات المتعلقة بتحصيل الديون العمومية وفق ما نص عليه القانون رقم 97/15.

وحيث إنه في هذه النازلة دفع الطالب بواسطة مقاله الاستئنافي أمام محكمة الاستئناف بعدم اختصاص قاضي الدرجة الأولى بالبت في هذه النازلة استنادا إلى قانون 97/15 المتعلق بتحصيل الديون العمومية، فأجابت عنه هذه المحكمة بتعليل فاسد مفاده أن المحكمة الابتدائية تعد مختصة بالبت طبقا لمقتضيات الفصل 20 من قانون المسطرة المدنية والفصل 71 من ظهير 27يوليوز 1972 المتعلق بالضمان الاجتماعي في حين أن هذه المقتضيات أصبحت متعارضة مع ما هو منصوص عليه من مقتضيات جديدة في القانون المتعلق بتحصيل الديون العمومية المشار إليه أعلاه، ومن تم فهي قد أضحت منسوخة، ولما عللت محكمة الاستئناف قرارها على هذا النحو فإنها لم تجعل لقرارها أساسا من القانون ويتعين نقضه. محكمة النقض عدد 1098 المؤرخ في2013/7/18 ملف اجتماعي عدد 2013/1/5/802

375. لكن من جهة أولى فإنه بمقتضى المادة 28 من ق م م ينعقد الاختصاص المحلي في دعاوى عقود الشغل لمحكمة موقع المؤسسة بالنسبة للعمل المنجز بها أو لمحكمة موقع إبرام او تنفيذ العقد بالنسبة للعمل خارج المؤسسة والمحكمة لما ثبت لديها أن المطلوب التحق منذ البداية بفرع المشغلة الكائن بالرباط حيث ظل يشتغل الى غاية طرده واعتبرت الاختصاص للبت في النزاع منعقدا لمحكمة الرباط تكون قد طبقت القانون تطبيقا سليما والوجه من الوسيلة لا سند له.

من جهة ثانية، فقد ثبت لقضاة الموضوع أن المطلوب في النقض كان يشتغل بفرع الطاعنة بمدينة الرباط منذ بداية العلاقة الى نهايتها وأنها طالبته بالالتحاق للعمل بمقرها الرئيسي بالدار البيضاء وهو ما أبدا استعداده له لكن بشروط أفضل لم تستجب لها وأنه في غياب شرط صريح بعقد الشغل تحتفظ بمقتضاه الطاعنة بحقها في نقله يكون قرارها مشوبا بالتعسف لما سيترتب عنه

من مس باستقرار في حياته ولا يشفع لها كون العقد أبرم بمدينة الدار البيضاء والقرار لما اعتبر الطالبة هي المتسببة في إنهاء العلاقة الشغلية ورتب عن ذلك استحقاق المطلوب لما قضى له به من تعويضات يكون معللا بما فيه الكفاية والوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 597 المؤرخ في 2008/5/21 ملف اجتماعي عدد 2007/1/5/474

376. لكن حيث انه لما كانت المادة 11 من القانون رقم 95-53 المتعلق بإحداث المحاكم التجارية تنص على "انه استثناء من أحكام الفصل 28 من ق م م ترفع الدعاوى فيما يتعلق بالشركات الى المحكمة التجارية التابع لها مقر الشركة أو فرعها "، فان توجيه الدعوى من طرف المطلوب ضد الطالبة في شخص ممثلها القانوني بعنوان احد فروعها التابع للمحكمة التجارية بالدارالبيضاء يكون في محله ويبقى القرار الذي رد دفع الطالبة بهذا الخصوص قد راعى مجمل ذلك وجاء غير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس.

محكمة النقض عدد 1/365 المؤرخ في2013/10/03 ملف تجاري عدد 2011/1/3/1350

377. حيث إنه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة من كونها أشارت إلى أن مقرها الاجتماعي يوجد ب: 5 شارع عبدالله بن ياسين في حين أن مقرها الحقيقي يوجد بألمانيا فإنه لا يوجد في القانون ما يمنع المستأنف عليها من اختيار موطنا لها بالمغرب فضلا عن أن المستأنفة لم تبين الضرر الذي أصابها من اختيار المستأنف عليها موطنا لها بالمغرب. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم:

2014/189 صدر بتاريخ: 2014/01/13 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية10/2013/3509

الفصل 29

خلافا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل السابق فإن المحكمة المختصة

-في دعاوى الضمان الاجتماعي، محكمة الدار البيضاء إذا كان موطن المؤمن له بالخارج.

-في دعاوى حوادث الشغل، محكمة محل إقامة الضحية أو ذوي حقوقه عند الاقتضاء إذا وقعت الحادثة خارج المغرب.

-في دعاوى الأمراض المهنية، أمام محكمة المحل الذي وقع إيداع التصريح بالمرض فيه عند الاقتضاء إذا كان موطن العامل أو ذوي حقوقه بالخارج.

378. لكن من جهة، حيث ان دعوى الغرامة الإجبارية، وان كان الهدف منها الحصول على تعويض بسبب التأخير غير المبرر في أداء الايراد والتعويضات اليومية المحكوم بها، فإنها تبقى خاضعة لدعوى المطالبة بالإيراد، والاختصاص المكاني للبث فيها يظل منعقدا للمحكمة القاضية

بالإيراد أو التعويض اليومي، خلافا لما جاء بالوجه الأول من الوسيلة، وهو ما طبقه الحكم المطعون فيه الذي يكون قد رد ضمنيا دفع الطالبة بشأن عدم الاختصاص، مما يجعل الحكم بما انتهى إليه بهذا الخصوص سليما والوجه من الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 368 المؤرخ في2013/3/7 ملف اجتماعي عـدد 2012/1/5/744

الفصل 30

ترفع طلبات الضمان، وسائر الطلبات الأخرى العارضة، والتدخلات، والدعاوى المقابلة، أمام المحكمة المرفوع إليها الطلب الأصلي عدا إذا ثبت بوضوح أن الطلب الأول المقدم أمامها لم يقصد به إلا إبعاد المدعى عليه من محكمته العادية فعندئذ يحال المدعي على من له النظر.

379. لكن حيث إن المحكمة ردت الطلب الرامي الى إدخال شركة مغرب باي في الدعوى بناء على ملاحظتها عن صواب أن الطالبة لم تحدد مطالبها في مواجهة الشركة المطلوب إدخالها في الدعوى وإنما اكتفت فقط بإدخالها للوقوف على الإجراءات المتخذة مع شركة التأمين في موضوع الحادث فضلا عن ذلك فإن الشركة المذكورة ينحصر دورها في تمويل عملية شراء الشاحنة، وان المطلوبة في النقض باعتبارها هي المالكة للشاحنة لكون البطاقة الرمادية في اسمها وباعتبارها هي المتضررة من الحادث الذي أدى الى حريق الشاحنة وبالتالي حرمانها من استغلالها يكون من حقها الرجوع على الطاعنة البائعة مباشرة ومطالبتها في إطار قواعد الضمان التي تجد اساسها في مقتضيات الفصل 556 من ق م م مادام قد ثبت للمحكمة أن الحادثة وقعت أثناء سريان الضمان، وأن الدفع بأن المطلوبة في النقض قد استفادت من تعويض عن نفس الحادث من مؤمنتها شركة التأمين دفع مردود مادام ان مبلغ التأمين ناتج عن عقد التأمين المبرم بينها وبين شركة التأمين سنيا ولا علاقة له بالتعويض المطالب به بمقتضى الدعوى الحالية والتي تتعلق بالضمان، وهي بنهجها ذلك تكون قد جعلت قرارها مبنيا على آساس قانوني وما استدلت به الطاعنة على غير آساس. محكمة النقض عدد: 2/373 المؤرخ في: 2013/6/13 ملف تجاري عدد: 2012/2/3/821

القسم الثالث المسطرة أمام المحاكم الابتدائية

الباب الأول تقييد الدعوى

الفصل 31

ترفع الدعوى إلى المحكمة الابتدائية بمقال مكتوب موقع عليه من طرف المدعي أو وكيله أو بتصريح

يدلي به المدعي شخصيا ويحرر به أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين محضرا يوقع من طرف المدعي أو يشار في المحضر إلى أنه لا يمكن له التوقيع.

تقيد القضايا في سجل معد لذلك حسب الترتيب التسلسلي لتلقيها وتاريخها مع بيان أسماء الأطراف وكذا تاريخ الاستدعاء .

بمجرد تقييد المقال يعين رئيس المحكمة حسب الأحوال قاضيا مقررا أو قاضيا مكلفا بالقضية.

380. لكن حيث إنه لما كانت جميع المقالات سواء كانت استعجالية أو في الموضوع توجه للسيد رئيس المحكمة وان مقال المطلوبين وجه للسيد رئيس المحكمة التجارية، دون أن يتضمن أي إشارة أو نص قانوني يفيد انه مرفوع اليه بصفته قاضيا للمستعجلات، وان دفاعهم حضر بالجلسة التي أدرج بها الملف أمام القضاء الاستعجالي ملتمسا إحالة ملفه على قضاء الموضوع متعهدا بتكملة الرسم القضائي الذي استخلص ناقصا، وهو ما قام به فعلا، فان تأييد المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت به محكمة أول درجة من رد الدفع بعدم القبول وعدم الاختصاص ليس فيه أي خرق للمقتضيات المحتج بخرقها ولا لقواعد الاختصاص ومن ثم جاء قرارها مرتكزا على أساس ومعللا بما فيه الكفاية و الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 1/270 المؤرخ في2013/06/20 ملف تجاري عـدد 2011/1/3/373

381. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لها من أوراق الملف أن المطلوبين دائنين لشركة نسيج المغرب، وبالتالي فمصلحتهما مشتركة، خاصة وانه لا يوجد في القانون ما يمنعهما من التقدم بمقال واحد، اعتبرت أن تقديمهما لمقال واحد لا يجعل الدعوى معيبة، وبخصوص ما ورد بشأن الرسوم القضائية، فالمطلوبين قاما بأداء تكملة الرسوم القضائية بتاريخ 25 فبراير 2003 بعد إشعارهما بذلك من طرف المحكمة، فجاء القرار معللا بما يكفي والفروع من الوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 210 المؤرخ في2006/3/1 ملف تجاري عدد 2003/2/3/1140

الفصل 32

يجب أن يتضمن المقال أو المحضر الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها.

يجب أن يبين بإيجاز في المقالات والمحاضر علاوة على ذلك موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة وترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء مقابل وصل يسلمه كاتب الضبط للمدعي يثبت فيه عدد المستندات المرفقة ونوعها،

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

إذا قدم الطلب بمقال مكتوب ضد عدة مدعى عليهم وجب على المدعي أن يرفق المقال بعدد من النسخ مساو لعدد الخصوم.

يطلب القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة أو التي تم إغفالها، كما يطلب الإدلاء بنسخ المقال الكافية وذلك داخل أجل يحدده، تحت طائلة الحكم بعدم قبول الطلب.

382. لكن حيث إنه بمقتضى الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية، فإنه يتعين على المحكمة أن تبت في حدود طلبات الأطراف وأن الطاعنين لم يحددوا في طلبهم التعويض المستحق لهم، ولذلك فإن القرار المطعون فيه حين علل بأن "المستأنفين لم يحددوا مبلغ التعويض المطلوب الحكم به، فجاء مقالهم المضاد مخالفا للفصل 32 من قانون المسطرة المدنية الذي يحتم تحديد موضوع الدعوى، بشكل دقيق لما لذلك من آثار قانونية من حيث أداء الرسوم القضائية وتحديد الاختصاص". فإنه يكون بذلك مرتكزا على أساس قانوني، والسبب بالتالي غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 2397 المؤرخ في04-07- ملف مدني عدد 2004-1-1-2811

383. لكن، حيث إنه بمقتضى المادة 19 من القانون المحدث للمحاكم التجارية " فإن أحكام المواد 13 و 14.15و17. من هذا القانون تطبق أمام محكمة الاستئناف التجارية وبالرجوع إلى الماة 13 من نفس القانون فإنها تنص على أن " الدعوى ترفع أمام المحكمة التجارية بمقال مكتوب يوقعه محام مسجل في هيئة من هيئات المحامين بالمغرب " وبالرجوع إلى المقال الاستئنافي المقدم من طرف الطالب بواسطة نائبته الأستاذة مليكة الدحاريف فإنه لا يحمل توقيع هذه الأخيرة، والمحكمة بردها " أنه طبقا للمادتين 13و19 من قانون إحداث المحاكم التجارية فإنه يتعين ان يكون المقال الاستئنافي الكتابي المقدم من طرف المحامي موقعا، وبالاطلاع على النسخة الأصلية للمقال الاستئنافي، يتبين انه غير موقع من طرف محام المستأنف، وبذلك يكون مخالفا للمادتين المذكورتين، وغير مستوف لكافة شروطه الشكلية، والمتعين التصريح بعدم قبوله من الناحية الشكلية "، تكون قد احترمت مقتضيات المادتين المذكورتين، وكانت في غنى عن توجيه إشعار للطالب من أجل تدارك العيب الشكلي للمقال الاستئنافي، لعدم توفر أحدى حالات الفصل 1 والفقرة الأخيرة من الفصل 32 من ق م م، وبخصوص ما ورد بشأن عدم احترام اجل خمسة أيام بين تاريخ التوصل بالاستدعاء وتاريخ حضور الجلسة، فالمحكمة لم تكن ملزمة باحترام الأجل المذكور امام العيب الشكلي الذي اعترى المقال الاستئنافي، مما يجعل قرارها غير خارق لأي مقتضى ومرتكزا على أساس والوسيلتان على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 1031 المؤرخ في2008/7/16 ملف تجاري عدد 2006/1/3/1053

384. لكن، حيث إنه لما ثبت للمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أن المقال الاستئنافي غير موقع، قضت بعدم قبوله شكلا استنادا منها لمقتضيات المادة 13 من قانون إحداث المحاكم التجارية التي تنص على أن الدعوى أمام المحكمة التجارية ترفع بمقال مكتوب يوقعه محام مسجل في هيآة من هيآت المحامين بالمغرب، والمادة 19 من نفس القانون التي تنص على تطبيق أحكام المادة 13 المذكورة أمام محكمة الاستئناف التجارية وهي بمنحاها هذا ما رست رقابتها القانونية على أوراق وأسانيد الدعوى التي تخولها عدم اعتبار المقال غير الموقع من طرف محام مقبول، أما المذكرة التعقيبية الموقعة من لدن محامي الطالبة فلا تعوض خلو المقال الاستئنافي من التوقيع، ولا يجبر هذا الإخلال كذلك بتوقيع المقال الافتتاحي للدعوى، لأن قبول الاستئناف مشروط بتقديم المقال الاستئنافي مستوف لكافة شروطه الكلية التي لا يمكن تدارك ما شابها من نقض او إخلال بما سبق عرضه ابتدائيا أو بمذكرات لاحقة مقدمة خارج الأجل، أما الفصل 32 من ق م م، فهو يتعلق بمشتملات المقالات الافتتاحية للدعوى وليس به او بغيره من النصوص القانونية الأخرى ما يلزم المحكمة بإنذار محامي الطالب بتوقيع المقال الاستئنافي، وبذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى والوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 187 المؤرخ في2007/2/14 ملف تجاري عدد 2006/1/3/1493

385. لكن حيث أن القرار المطعون فيه رد ما نعاه الطاعن بأنه " بالرجوع إلى المقال الإفتتاحي للدعوى يتبين أن المدعى لم يذكر صفته ومهنته وموطنه وهي بيانات وإن كان ينص عليها الفصل 32 من ق.م.م. فإن المشرع لم يرتب أي جزاء عن عدم ذكرها مما يتضح معه أن إغفال تلك البيانات لا يؤثر على صحة الدعوى المقامة لكونه لم يلحق أي ضرر بالخصم، كما أن المستأنف عليه قد ذكر في مقاله المقر الإجتماعي للبنك المستأنف، كما قام بتعيين محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ عبد العزيز الصنهاجي وفقا لما تقضي به المادة 38 من القانون المنظم لمهنة المحاماة" وهو تعليل سليم لأن حالات البطلان والإخلالات الشكلية والمسطرية لا تقبلها المحكمة إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا طبقا للفقرة الثانية من الفصل 49 من ق.م.م علما أن البيانات التي أغفل المدعي ذكرها والتي تتعلق بصفته ومهنته وموطنه لا تأثير لها على النزاع ولا على التعرف عليه من طرف المدعي عليه وأن عدم تصحيح عنوان المقر الإجتماعي للبنك الطاعن من طرف المدعي المطلوب لم يمنع البنك المدعى عليه من الجواب وإبداء دفاعه. قرار محكمة النقض عدد 1544 المؤرخ في2008/12/3 ملف تجاري عدد 231

386. لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بقولها " إنه بخصوص الدفع بالإخلالات الشكلية والمسطرية، فإنه لئن كان مقال الادعاء لم يتضمن الإشارة إلى صفة المدعي ولم يشتمل على بيان الموطن الحقيقي للمدعى عليه المستأنف الحالي (الطالب)، إلا أن ذلك الإغفال ليس من شأنه ان يضر مصالح الطاعن كما انه من الثابت من معطيات الملف أن الطاعن كان على

علم بجميع إجراءات الدعوى وأدلى بمستنتجاته وأجوبته التي تتحقق بها الغاية التي يتوخاها المشرع من إعلانه، وبالتالي فليس من شأن الإخلالات المذكورة التأثير على صحة عريضة الدعوى، ولا يمكن أن يترتب عنها البطلان طبقا لمقتضيات الفصل 49 من ق م م وما استقر عليه الاجتهاد القضائي في هذا الباب، ومن تم كانت هذه الوسيلة على غير أساس، .." تكون قد عللت ردها للدفع موضوع الشق من الوسيلة تعليلا سليما مادام ان الطالبة لم تضرر من الإخلالات المسطرية المشار إليها، بل كانت حاضرة خلال جميع الإجراءات المسطرية، وأدلت بأوجه دفاعها، قرار محكمة النقض عدد 1361 المؤرخ في29-10-2008 ملف تجاري عدد 2005/1/3/375

387. لكن من جهة أولى: حيث إن ما أثير من قبل الطالب من أن المطلوب قد خرق مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، حينما لم يشر في مقاله إلى نوع الشركة الطالبة، باعتبار أن الفقرة الأولى من الفصل المذكور نصت على أنه إذا كان أحد الأطراف شركة وجب تضمين المقال اسمها ونوعها ومركزها، ما أثير بهذا الخصوص لم يسبق للطالب التمسك به أمام قضاة محكمة الموضوع ليعرف رأيهم فيه، خلافا لما ورد بالوسيلة الأولى من أنه أثير بالمقال الاستئنافي مما لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض لاختلاط الواقع فيه بالقانون، خاصة وأن الطالب لم يبين الضرر اللاحق به من جراء هذا الخلل الشكلي والذي لا يقبل الدفع به إلا بحصول الضرر طبقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 49 من ق م م..محكمة النقض عدد: 260 المؤرخ في: 27-02-2014 ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/824

388. لكن، حيث إنه ولئن كان طلب إجراء خبرة كطلب أصلي يخرج عن نطاق اختصاص قاضي الموضوع فإنه ومتى كانت الدعوى تهدف إلى الحكم بمطالب لا يمكن تحديدها إلا بعد إجراء خبرة واحتفظ المدعي بحقه في تقديم مطالبه بعد إنجازها فإن الطلب يكون مقبولا، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ردت ما أثير بعلة " أن الطلب يهدف في أساسه إلى الحكم بالتعويض وما طلب إجراء خبرة إلا لتمكين المحكمة من تحقيق الدعوى " تكون قد سايرت مجمل ما ذكر ولا يضير قرارها استعمال عبارة تعويض بدل محاسبة باعتبار إلى أن ذلك لا يؤثر في قبول الدعوى، لكون المطالب في الحالتين لا يمكن تحديدها قبل إنجاز الخبرة المذكورة مما يجعل القرار معللا بما فيه الكفاية والشق من الوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 1345 المؤرخ في: 2006/12/20 ملف تجاري: عدد: 2005/1/3/1229

389. لكن حيث من جهة أولى فإن مقال الادعاء تضمن بالإضافة إلى طلب إجراء خبرة لتحديد الضرر اللاحق به من جراء الاعتداء المطالبة بالتعويض المدني وحفظ الحق في الإدلاء بالمستنتجات بعد الخبرة، وفق طلبات استخلصت منها المحكمة عن صواب توفر المقال على الشروط الشكلية والقانونية ولم تخرق الفصل المستدل به لكونه لا ينطبق على النازلة. قرار محكمة النقض عدد: 236 المؤرخ في: 2006/01/25 ملف

مدني عدد: 2004/3/1/2967

390. لكن حيث إن مقال الإدعاء قد تضمن اسم الشركة المدعية ومركزها الاجتماعي، وأن الدعوى قد قدمت بواسطة ممثلها القانوني، وأن تضمين اسمها بالمقال باللغة الفرنسية لم يترتب عنه أي التباس في اسمها، وأن وثائق الملف بما فيه مذكرات الطالبة المدلى بها تتضمن بيانات اخرى للتعريف بها باللغة العربية، كما أن الطاعنة لم تتضرر من ذلك، كما ذهب إلى ذلك القرار المطعون فيه، مما يبقى معه ما أثير بالوسيلة غير جدير بالاعتبار. محكمة النقض عدد: 659 /1 المؤرخ في: 2013/07/04 ملف إداري عدد: 2012/1/4/867

391. وحيث إنه لا يجوز قبول طلب إجراء خبرة لطلب أصلي من طرف المحكمة التي لا تقضى به إلا في إطار إجراءات التحقيق طبقا لقانون المسطرة المدنية علما أن المدعي لم يناقش المسؤولية لا في مقاله الافتتاحي ولا في مذكرته بعد الخبرة الشيء الذي يجعل طلبه المقدم على هذا النحو غير مقبول وبالتالي يتعين التصريح بإلغاء الحكم المستأنف القاضي رفضه. قرار محكمة النقض عدد: 347 المؤرخ في: 2006/5/3 ملف إداري عدد: 2003/2/4/3738

392. و من جهة ثانية حيث إن مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية لا تلزم القاضي بإنذار الأطراف للإدلاء بالوثائق التي تعزز دفوعهم، بل للإدلاء بالبيانات الناقصة أو التي تم إغفالها فقط، حتى لا يخرج عن الحياد المفروض فيه. مما يبقى معه الحكم المطعون فيه غير خارق للمقتضى القانوني المستدل به و الوسيلة لا سند لها. محكمة النقض عدد: 213 المؤرخ في: 2014/02/13 ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/404

393. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما نظرت إلى المقال الافتتاحي والمقالات الإصلاحية المقدمة من طرف المطلوب واعتبرت أن بعضها يكمل البعض واستخلصت من ذلك أن الدعوى أقيمت بصفة سليمة، محكمة النقض عدد: 4/243 المؤرخ في: 2015/04/28 ملف مدني عدد: 2014/4/1/3180

394. وحيث إنه بمقتضى الفصل 32 من ق م م فإنه يتعين على المحكمة المرفوع إليها الدعوى أن تطلب عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة أو التي وقع إغفالها، وهذا ما أكده المجلس الأعلى في قراره تحت عدد 401 الصادر بتاريخ 1985/5/27 والذي جاء فيه: " في حالة عدم الإدلاء بالمستندات التي تبرر مضمن الطلب يجب على القاضي قبل البت أن يطالب المدعي بالإدلاء بها، ولا يجوز له أن يرفض الطلب إلا إذا تخلف هذا الأخير عن القيام بذلك في الأجل المحدد".

وحيث إن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لما قضت بعدم قبول الطلب بعلة أن المستأنف لم يدل بالوثائق التي تبرر طلبه رغم أنه أدلى بها بكتابة الضبط ودون أن تنذره بالإدلاء بها كما يقضي بذلك الفصل 1 و32 في فقرته الأخيرة لم تجعل لما قضت به أساسا من القانون، وعرضت حكمها للإلغاء.

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2013/3323 صدر بتاريخ: 2013/06/ رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية8/2013/883

سبقية البت و الدفع بعدم القبول:

395. لكن حيث إن سبقية البت في النزاع المانعة من إعادة عرض النظر في الدعوى لا تثبت إلا للأحكام الفاصلة في موضوع الخصومة القائمة بين نفس الأطراف وعلى نفس السبب والموضوع

'وثبت من خلال القرار الاستئنافي المعتمد للدفع بسبق البت 'أنه لم يفصل بشكل بات في طلب التعويض وإنما قضى فقط بعدم قبوله'وهو ما لا يحول دون عرضه من جديد على القضاء 'والمحكمة عندما أسست قضاءها على ذلك لرد الدفع بسبقية البت في النزاع لم تخرق المقتضيات المحتج بها ويبقى وما ورد بالنعي غير جدير بالاعتبار. في القرار عدد: المؤرخ في: ملف مدني عـدد: 2016/2/1/1258

الفصل 33

يجب أن يكون للوكيل موطن بدائرة نفوذ المحكمة.

يعتبر تعيين الوكيل اختيارا لمحل المخابرة معه بموطنه.

لا يمكن لمن لا يتمتع بحق تمثيل الأطراف أمام القضاء أن يرافع نيابة عن الغير إلا إذا كان زوجا أو قريبا أو صهرا من الأصول أو الفروع أو الحواشي إلى الدرجة الثالثة بإدخال الغاية.

396. لكن ومن جهة أولى فإنه بمقتضى الفصل 38 من قانون المحاماة يجب على المحامي عند تنصيبه للدفاع أمام محكمة توجد خارج دائرة اختصاص محكمة الاستئناف المقيد بالهيئة بها أن يختار محل المخابرة معه إما بمكتب زميل يوجد بدائرة تلك المحكمة وإما بكتابة ضبط المحكمة المنصب للدفاع أمامها، والمحكمة لما تبين لها أن دفاع الطاعن لم يبين محلا للمخابرة معه بمكتب زميل له بدائرة المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه اعتبرت عن صواب كتابة الضبط محلا للمخابرة معه وأمرت بتبليغه المذكرة الجوابية واستدعاء الجلسة بكتابة الضبط وهذا التبليغ يكون قد تم للطاعن طبقا للفصل المذكور مما لم تكن معه المحكمة ملزمة بإجراء أي تبليغ، ومن جهة ثانية فإن المحكمة غير ملزمة بإخراج الملف من المداولة مما لم يرد معه أي خرق لحقوق الدفاع، وجزء الوسيلة غير جديرة بالاعتبار، قرار محكمة النقض عدد 763 المؤرخ في2007/3/7 ملف مدني عدد 2005/2/1/3874

397. لكن حيث إنه بمقتضى المادة 38 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة المؤرخ في1993/09/10 كما وقع تغييره بموجب ظهير 1996/10/14 فإنه " يجب على المحامي أن يعين موطنه المهني داخل دائرة اختصاص محكمة الاستئناف المقيد بالهيأة بها، ويجب عليه عند تنصيبه للدفاع أمام محكمة توجد خارج دائرة

اختصاص المحكمة المشار اليها في الفقرة السابقة، أن يختار محل المخابرة معه، إما بمكتب زميل يوجد بدائرة تلك المحكمة المشار اليها في الفقرة السابقة، وإما بكتابة ضبط المحكمة المنصب للدفاع أمامها، ..." ومؤداه أن المحامي المقيد بهيأة للمحامين التابعة لجهة استئنافية عادية ما، يلزمه عند تنصيبه للدفاع أمام جهة استئنافية أخرى، أن يعين زميلا له بتلك الجهة كمحل للمخابرة معه أو يعين كتابة الضبط بها، ولا يعفيه مما ذكر وجود مكتبه بالدائرة الاستئنافية التجارية المعروض عليها النزاع، كما هو الحال بالنسبة للنازلة المعروضة، التي تبين من وثائقها ان دفاع الطالب مقيد بهيأة المحامين باكادير وأن النزاع رفع أمام المحكمة التجارية باكادير، وهي ولئن كانت تتبع دائرة محكمة الاستئناف التجارية بمراكش، فان الدائرة المعتمدة في تعيين محل المخابرة هي دائرة محكمة الاستئناف العادية (أي المحكمة ذات الولاية العامة) حسب قانون مهنة المحاماة الصادر قبل إحداث المحاكم التجارية والإدارية، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها أن دفاع الطالب لم يعين محلا للمخابرة معه بمكتب زميل له بدائرة محكمة الاستئناف العادية، وقامت بتبليغ مذكرة جواب المطلوب على المقال الاستئنافي بكتابة الضبط تكون قد طبقت صحيح المقتضى المذكور، و الفصل 330 من قانون المسطرة المدنية الناص على أنه " يجب على كل طرف يقيم خارج دائرة محكمة الاستئناف (يعني غير المتخصصة) ان يعين موطنا مختارا في مكان مقرها...وإذا لم يتم هذا الاختيار، فإن كل إشعار أو تبليغ ولو كان يتعلق بالقرار النهائي يعتبر إجراؤه صحيحا بكتابة ضبط محكمة الاستئناف ويكون تعيين الطرف لوكيل اختيارا للمخابرة معه بموطنه...". محكمة النقض عدد 1/490 المؤرخ في2014/10/09 ملف تجاري عدد 2014/1/3/831

398. لكن حيث إن تعيين الوكيل يعتبر اختيارا لمحل المخابرة معه بموطنه حسب الفصل 33 من قانون المسطرة المدنية وأن المحامي باعتباره وكيلا عن الأطراف أمام المحاكم، فإن جميع الإجراءات المسطرية المتعلقة بالدعوى التي ينوب فيها عن هؤلاء الأطراف يكون تبليغها إليه تبليغا صحيحا بما فيها الأوامر المتعلقة بأداء أتعاب ومصاريف الخبرة. وأن محكمة، الإستئناف حسب الفصل 335 من قانون المسطرة المدنية لا تعتبر أية مذكرة أو مستند قدم من الأطراف بعد الأمر بالتخلي باستثناء المستنتجات الرامية إلى التنازل وأن المحكمة بعدم اعتبارها لطلب الطاعن العدول عن الأمر بالتخلي وقبول مذكرته المرفقة بوصل أداء مصاريف الخبرة وحتى على فرض تقديمها تكون قد استعملت سلطتها التقديرية المخولة لها قانونا وأنه يتجلى من مستندات الملف ومن تنصيصات القرار أن دفاع الطاعن حضر جلسة 06-02-2006 التي تم فيها مناقشة وحجز القضية للمداولة لم يثر فيها أي دفع يتعلق بالأجل الفاصل بين تاريخ تبليغ الأمر بالتخلي والاستدعاء وتاريخ انعقاد الجلسة مما يبقى معه هذا الدفع دفعا جديدا لا يجوز إثارته لأول مرة أمام المجلس الأعلى لاختلاط الواقع فيه بالقانون. الأمر الذي يكون معه القرار غير خارق

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

للقانون المحتج به، والوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 4030 المؤرخ في19-11-2008 ملف مدني عدد 4337-1-1-2006

399. لكن حيث إن الفقرة الثانية من الفصل 33 من قانون المسطرة المدنية تنص على أنه يعتبر تعيين الوكيل اختيارا لمحل المخابرة معه بموطنه والمطلوبون لما اختاروا تعيين مكتب محاميهم موطنا للمخابرة معهم في المرحلة الابتدائية فإنهم لم يخرقوا الفصل المحتج به مما جعل ما ورد في الوسيلة غير مؤسس في هذا الجانب هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن دعوى القسمة شملت جميع المالكين على الشياع الواردة أسماؤهم بالرسوم العقارية المتعلقة بالعقارات المشاعة وذلك بمقتضى المقال الافتتاحي المؤرخ في1997/9/09 ومقال الإدخال المؤرخ في1998/9/17 كما أن الرهون والديون التي تثقل هذه العقارات لا تحول دون قسمتها قسمة قضائية مادام الحكم حفظ حقوق أصحابها عند بيع هذه العقارات بالمزاد العلني مما يجعل السببين غير مرتكزين على أساس. قرار محكمة النقض عدد 490 المؤرخ في2006/7/26. ملف شرعي عدد 2005/1/2/357.

400. حيث تعيب المستأنفة الحكم المستأنف بانعدام التعليل، ذلك أنه لم يجب على الدفع الشكلي المتمثل في مخالفة المقال الافتتاحي للدعوى لمقتضيات الفصل 33 من قانون المسطرة المدنية بسبب عدم تعيين الوكيل موطنا بدائرة نفوذ المحكمة، لكن حيث إن المحكمة أجابت على هذا الدفع بقولها انه لم يلحق المستأنفة أي ضرر مما يجعل السبب مخالفا للواقع، قرار محكمة النقض عدد 621 المؤرخ في2006/07/12 ملف إداري عدد 2003/2/4/144

401. لكن حيث جاء في تعليلات القرار المطعون فيه " بان استمرار المستأنفة في الدفع بانعدام صفة الوكيل عن المستأنف عليها بكونه ليس شريكا أو مالكا لا مبرر له، طالما ان هذا الشخص يتقاضي في الدعوى بصفته وكيلا لزوجته الشريكة في الشركة بمقتضى وكالات عرفية موجودة بالملف، علاوة على ان الزوج يرافع عن الزوجة وفق ما يقتضيه الفصل 33 من ق م م، وقد اثبت الوكيل وكالته بسندات عرفية آخرها التوكيل المرفق بمقال الاستئناف" وهو تعليل غير منتقد بخصوص ما جاء به في موضوع الفصل 33 المذكور، وبساير واقع الملف الذي بالرجوع الى أوراقه يلفى ان الوكيل أدلى في المرحلة الابتدائية خلاف ما جاء في الوسيلة بوكالة خاصة مصححة الإمضاء بتاريخ 2009/3/9 وكلته بمقتضاها زوجته ليقوم نيابة عنها برفع دعوى فسخ شركة ايطاليا آيس، وبذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى والفرع الثاني من الوسيلة الأولى على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1237 المؤرخ في: 2012/11/29 ملف تجاري عدد: 2011/1/3/845

402. حقا حيث انه بمقتضى الفصل 33، << فانه لا يمكن لمن لا يتمتع بحق تمثيل الأطراف أمام القضاء أن يرافع نيابة عن الغير إلا إذا كان زوجا أو قريبا أو صهرا من الأصول أو الفروع أو

الحواشي الى الدرجة الثالثة باد خال الغاية. .>> وأن محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه التي اعتبرت صفة المطلوبة وهي شركة خاصة في رفع الدعوى باعتبارها وكيلة عن الدائنة بمقتضى توكيل خاص دون أن تكون متوفرة على أحد الشروط المنصوص عليها في الفصل 33 المذكور تكون قد طبقت القانون تطبيقا خاطئا وعللت قضاءها تعليلا فاسدا ينزل منزلة انعدامه وعرضته للنقض. /. قرار محكمة النقض عدد: 794 المؤرخ في: 08/6/4 ملف تجاري عدد: 2007/2/3/1382

403.

الفصل 34

يجب على الوكيل الذي لا يتمتع بحق التمثيل أمام القضاء أن يثبت نيابته بسند رسمي، أو عرفي مصادق على صحة توقيعه بصفة قانونية، أو بتصريح شفوي يدلي به الطرف شخصيا أمام المحكمة بمحضر وكيله.

غير أن الإدارات العمومية تكون ممثلة بصفة قانونية أمام القضاء بواسطة أحد الموظفين المنتدبين لهذه الغاية.

404. وفي خصوص الوسيلة التي تثير الدفع بعدم صفة رافع الدعوى فإن المحكمة قد أجابت عنه بأن المقال مقدم من طرف محام وهو غير ملزم بالإدلاء بوكالة الطرف المنوب عنه طبقا للفصل 29 من قانون المحاماة وعدم مناقشة المحكمة لموجب الغيبة قضاء ضمني برده لعدم إنتاجه في الدعوى وكذلك عزوفها عن إجراء بحث في القضية مادام حلها واضحا قانونا فالوسيلة على غير اساس، قرار محكمة النقض عدد 09 المؤرخ في2005/01/05. ملف شرعي عدد 2004/1/2/558،

405. لكن حيث جاء في تعليلات القرار المطعون فيه " بان استمرار المستأنفة في الدفع بانعدام صفة الوكيل عن المستأنف عليها بكونه ليس شريكا أو مالكا لا مبرر له، طالما ان هذا الشخص يتقاضي في الدعوى بصفته وكيلا لزوجته الشريكة في الشركة بمقتضى وكالات عرفية موجودة بالملف، علاوة على ان الزوج يرافع عن الزوجة وفق ما يقتضيه الفصل 33 من ق م م، وقد اثبت الوكيل وكالته بسندات عرفية آخرها التوكيل المرفق بمقال الاستئناف" وهو تعليل غير منتقد بخصوص ما جاء به في موضوع الفصل 33 المذكور، ويساير واقع الملف الذي بالرجوع الى أوراقه يلفى ان الوكيل أدلى في المرحلة الابتدائية خلاف ما جاء في الوسيلة بوكالة خاصة مصححة الإمضاء بتاريخ 2009/3/9 وكلته بمقتضاها زوجته ليقوم نيابة عنها برفع دعوى فسخ شركة ايطاليا آيس، وبذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى

والفرع الثاني من الوسيلة الأولى على غير أساس.

محكمة النقض عدد: 1237 المؤرخ في: 2012/11/29 ملف تجاري عدد: 2011/1/3/845

اعداد: الاستاذ عمر ازوكار

الفصل 35

لا يصح أن يكون وكيلا للأطراف

- 1الشخص المحروم من حق أداء الشهادة أمام القضاء؛
- 2المحكوم عليه حكما غير قابل لأي طعن بسبب جناية أو جنحة الزور، أو السرقة أو خيانة الأمانة أو النصب، أو التفالس البسيط أو بالتدليس أو انتزاع الأموال أو محاولة انتزاعها؛
- 3الوكيل الذي وقع حرمانه من تمثيل الأطراف بمقتضى إجراء تأديبي؛
- 4العدول والموثقون المعزولون.

الفصل 36

تستدعي المحكمة حالا المدعي والمدعى عليه كتابة إلى جلسة يعين يومها ويتضمن هذا الاستدعاء

- 1الاسم العائلي والشخصي ومهنة وموطن أو محل إقامة المدعي والمدعى عليه؛
- 2موضوع الطلب؛
- 3المحكمة التي يجب أن تبت فيه؛
- 4يوم وساعة الحضور؛
- 5التنبيه إلى وجوب اختيار موطن في مقر المحكمة عند الاقتضاء.

406. لكن حيث إن مقتضات الفصل 36 من ق م م تنصرف إلى الإجراءات المسطرية أمام المحكمة الابتدائية، ومن جهة أخرى فإن الثابت من محضر الجلسات أن المحكمة مصدرة القرار بعد تقديم المقال الاستئنافي من قبل الطاعن استدعت المستأنف عليه – المطلوب في النقض الذي أجاب بجلسة 2012/10/17 بمذكرة جوابية تبين للمحكمة أنها لا تستدعي تبليغها للطاعن لعدم تضمينها أي مستجد من شأنه التأثير على مصير القضية، مما لم يتم معه خرق المقتضى المحتج به والوسيلة لذلك على غير أساس، محكمة النقض عدد 2/662 المؤرخ في2013/12/10 ملف مدني عـدد 2013/2/1/1575

407. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي الذي التزم أطراف الدعوى كما هي مسجلة بالمقال الاستئنافي المقدم من طرفهم، كما أنها استدعت الطاعنين الذين تخلفوا بعد توصلهم، واعتبرت الدعوى صحيحة، تكون قد عللت قرارها كافيا ولم تخرق الفصل المحتج به، وما بالوسيلتين على غير أساس. محكمة النقض عدد 4/461 المؤرخ في2015/09/29 ملف مدني عـدد 2014/4/1/5973.

408. لكن خلافا لما عابته الطالبة على القرار، فالثابت من محضر الجلسات المنجز ابتدائيا ان الملف أدرج بجلسة 2010/6/30 فحضر نائب المدعي (المطلوب) وأدلى بورقة للأداء وبالرجوع الى وثائق الملف تبين أنه فعلا أدلى بطلب الادلاء بوثيقة مرفق بورقة الأداء عن شهر نوفمبر 2009، كما حضر نائب المدعى عليها (الطالبة) الاستاذ احمد لمزاح وأدلى بطلب تسجيل نيابته عن المشغلة مع اجل للجواب فأمهل لجلسة 2010/7/14. وبالجلسة المذكورة تخلق دفاع الطرفين وتقرر جعل القضية في المداولة لنفس الجلسة مما يبقى معه ما أثير في الوسيلة من حرمان الطالبة من درجة من درجات التقاضي هو خلاف الواقع فهو غير مقبول. محكمة النقض عدد 732 المؤرخ في2014/5/29 ملف اجتماعي عـدد 2013/1/5/709

409. لكن ردا على الفرع المذكور فإن الطاعن لم يبين الجلسة التي لم يستدع إليها وأن الثابت من مستندات الملف أنه أجاب في المرحلة، الإستئنافية بواسطة وكيله وتم تضمين جوابه في وقائع القرار المطعون فيه وهو المطلوب قانونا الأمر الذي يكون معه هذا القرار غير خارق للقاعدة المستدل بها والفرع بالتالي غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 4097 المؤرخ في26-11-2008 ملف مدني عدد 4424-1-2006-1

410. لكن حيث إن الإجراءات الشكلية والمسطرية، فضلا عن شرط الضرر لمصلحة الطرف المثير للدفع بها طبقا للصل 49 من ق.م.م فإن كل دفع ولو تعلق بإجراء شكلي أو مسطري بما في ذلك الإخلال بالاستدعاء إما في شكله وبياناته أو بعدم توجيهه بالمرة يشترط فيه قيام مصلحة من يثيره، في حين أن دفع الطاعنين بالإخلال باستدعاء الخصوم في الدعوى لا مصلحة لهم فيه، لأنه إجراء يخصهم، ومن شأن الإخلال به إذا ما ترتب عنه ضرر ان يقتصرأثره على مصلحتهم، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، لما ردت الدفع بانتفاء مصلحة الطاعنين فيه، طبقت صحيح القانون، ولم تخرق الفصل المحتج به، وما بالوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد 1724 المؤرخ في2008/05/07 ملف مدني عدد 2007/3/1/819

411. حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عللت قضاءها بما جاءت به من " أن عدم استدعاء المستأنف للتعقيب على الخبرة التكميلية لا يمكن أن يعتبر سببا منتجا، طالما ان كتابات المستأنف كانت موجودة وناقشت الخبرة من أساسها والدين من منطلقه، علما بأن الخبرة التكميلية أمرت بها المحكمة لإجلاء ما غمض في تقرير الخبرة الأصلي "، في حين ان المحكمة التجارية المؤيد قرارها اعتمدت في حكمها علاوة على الخبرة الأصلية المنجزة من طرف الخبير عبد اللطيف عايسي على التقرير التكميلي الذي لم يتم استدعاء الطالب للتعقيب على ما ورد به، مما يجعل المحكمة قد خرقت الفصول المحتج بخرقها، وعرضت قرارها للنقض، قرار محكمة النقض عدد 904 المؤرخ في2008/6/25 ملف تجاري عدد 2005/1/3/394

412. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي لذلك فإنها التزمت التطبيق السليم لوسائل الإثبات ولم تخرق قاعدة التقاضي على درجتين طالما ثبت لديها ان الطاعنة استدعيت بالاستدعاء وفق ما يجب لكنها أعرضت عن الجواب ابتدائيا، فكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار، ، محكمة النقض عدد 1462 المؤرخ في2014/12/04 ملف اجتماعي عدد 2014/1/5/631

413. حيث يعيب الطاعنان القرار بخرق مقتضيات الفصل 35 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أنهما لم يكلفا الأستاذ ايزك محمد من أجل النيابة عنهما وأن في ذلك خرقا لحقوق الدفاع وأن هذا الأخير يوجد رهن الاعتقال كما صدرت في حقه إجراءات تأديبية من طرف مجلس هيئة المحامين بالدار البيضاء وأنه إعمالا لمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل المذكور فإنه يتعين نقض القرار.

لكن حيث إن المنازعة في نيابة المحامي لا يشكل سببا من أسباب النقض وفقا لمنطوق الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية وما بالوسيلة غير سديد.

الفصل 37

يوجه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط، أو أحد الأعوان القضائيين أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية،

إذا كان المرسل إليه يقيم خارج المغرب، يوجه الاستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية أو بواسطة البريد المضمون، عدا إذا كانت مقتضيات الاتفاقيات الدولية تقضي بغير ذلك.

414. حيث دفعت المطلوبات في النقض بكون الطعن قدم خارج الأجل القانوني لتبليغ القرار للطاعنين بتاريخ 2009/10/10 وتاريخ 2009/10/12 حسب الثابت من شهادة رئيس مصلحة كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالرماني بتاريخ 2010/1/12 ملف التبليغ عدد 2009/310 وان الطعن قدم بتاريخ 2009/12/11 وخارج الأجل القانوني.

لكن ردا على الدفع أعلاه فإن المطلوبات في النقض إنها أدلين بشهادة محررة من طرف رئيس كتابة الضبط وأن التبليغ لا يثبت إلا بشهادة التسليم الممسوكة وفق مقتضيات الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية الحاملة لتوقيع المبلغ إليه وعون التبليغ وتاريخ التبليغ والمتضمنة للبيانات المنصوص عليها في الفصل 40 من ظهير 1913/8/13 مما يتعين معه رد الدفع. قرار محكمة النقض عدد 1283 المؤرخ في22-03-2011 ملف مدني عدد 205-1-1-2010

415. ومن جهة أخرى، فإن الغاية من استدعاء الأطراف هو إشعارهم بالدعوى والإجراءات المتخذة بشأنها حتى يتقدموا بما لديهم دفاعا عن الدعوى أو ردا لها سواء تم الاستدعاء بالبريد المضمون أو بطريقة أخرى وأنه وحسب الثابت من وثائق الملف والقرار المطعون فيه فإن الطالبة توصلت

بالاستدعاء بواسطة البريد المضمون لحضور الجلسة بتاريخ 3 مارس 2000 بواسطة مكتب ضبطها مما يبقى معه القرارغير خارق لمقتضيات الفصل 39 من ق م م وظهير 1930/4/27 المحتج بهما في الفرعين من الوسيلة أعلاه اللذين يبقيان على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 2169 المؤرخ في: 2005/07/20 ملف مدني عدد: 2002/7/1/4317

بانه يطعن بالزور الفرعي في إجراءات الاستدعاء والتبليغ التي تمت بالعنوان المذكور، غير ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه صرفت النظر عن الطعن بالزور الفرعي، بعلة " ان الطعن في شهادة تبليغ الحكم يجب ان يكون عن طريق الطعن بالزور الأصلي وليس الفرعي.." في حين لا يوجد قانونا ما يمنع الطالب من سلوك مسطرة.الزور الفرعي بالموازاة مع الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في مواجهته، دون مسطرة الزور الأصلي التي تهدف بالأساس الى متابعة مرتكب الزور وإدانته، وهي حينما صرحت.بصرف النظر عن الطعن بالزور في المستندات المطعون فيها، مع ان البت في قبول الاستئناف من عدمه يتوقف على التأكد من صحة التبليغ تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 92 من ق م م ويتعين نقض قرارها. محكمة النقض عدد: 1/419 المؤرخ في: 2013/11/07 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/322

416. حقا، حيث ثبت صحة ما عابه الطاعن ذلك أنه أثار بمقتضى مقاله الإستئناف ي خرق مقتضيات الفصول 37 و38 و39 من ق.م.م وذلك لعدم احترام مسطرة القيم ابتدائيا وعدم تطبيقها تطبيقا سليما. وأن محكمة الاستئناف التجارية التي تبين لها مخالفة التبليغ ابتدائيا لمقتضيات الفقرة 3 من الفصل 39 من ق.م.م وأبطلت الحكم الابتدائي وتصدت للحكم في موضوع الدعوى. تكون قد خرمت الطاعن من درجة من درجات التقاضي وخرقت حقوق الدفاع فعرضت بذلك قرارها للنقض. (محكمة النقض- قرار 92 المؤرخ في 2018/2/22 في الملف عدد (2016/2/3/254

الفصل 38

يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه، ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار،

يعتبر محل الإقامة موطنا بالنسبة لمن لا موطن له بالمغرب.

يجب أن يسلم الاستدعاء في غلاف مختوم لا يحمل إلا الاسم الشخصي والعائلي وعنوان سكنى الطرف وتاريخ التبليغ متبوعا بتوقيع العون وطابع المحكمة.

417. فإنه وطبقا لمقتضيات الفصل 38 من ق.م.م فإنه يسلم الاستدعاء تسليما صحيحا إلى الشخص نفسه أو في موطنه إلى أقاربه أو خدمه، وأنه في نازلة الحال وحسب الثابت من وثائق

الملف والقرار المطعون فيه أن التسليم تم للمسمى العمري باعتباره خادما للمطلوبة، وأن المحكمة وفي إطار سلطتها التقديرية في تقييم وسائل الإثبات، وحينما ثبت لها بأن التبليغ للمطلوبة بواسطة خادمها والذي تسلم الإنذار أيضا نيابة عن أو الغازي بنسالم وهو شخص لا تربطه بالمطلوبة أية رابطة بخصوص موضوع النزاع واختلاف عنوانهما واستخلصت من ذلك عدم صحة التبليغ تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 38 من ق.م.م تطبيقا سليما، دون أن تكون في حاجة للرد على بقية الدفوع التي لا تأثير لها قضائها، مما يبقى معه القرار معللا تعليلا كافيا، وما بالوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد 2559 المؤرخ في2004/9/15 ملف مدني عدد 2003/7/1/2027

418. حيث صح ما عابه الطاعن على القرار المطعون فيه، ذلك أن المحكمة المطعون في قرارها لما عللت ما قضت به من عدم البت في الطعن في التبليغ على أساس أنه " بإمكان الطاعن الطعن في إجراءات التبليغ طبقا للقانون "، و دون أن توضح ما هو المقصود بالطعن طبقا للقـــانون، مع العلم أن مجرد الدفع بعدم قانونية التبليغ أمام محكمة الإستئناف التي تنشر الدعوى أمامها من جديد، يعتبر طعنا في التبليغ، و كان يجب على المحكمة البت فيه إما بالقبول أو بالرفض، و بتعليل قانوني سليم، و المحكمة لما لم تفعل، يبقى معه تعليلها الوارد أعلاه، مخالفا لمقتضيات الفصول 36، 37، 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية و يعتبر كذلك تعليلا فاسدا مما يجب معه نقض قرارها، و بغض النظر عما أثير بالوسيلة الثانية، محكمة النقض عدد 1362 المؤرخ في2014/11/13 ملف اجتماعي عـدد 2013/1/5/1460

419. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ردت الدفع المثار بشأن الاختلاف الحاصل في شهادة التسليم بين التاريخ المكتوب بالحروف والتاريخ المكتوب بالأرقام، بقولها " أن الثابت ان التبليغ وقع بشهر يونيو وليست بشهر يوليوز، الشيء الذي يتعين معه رد هذا الدفع وبالتالي يتعين التصريح بعدم قبول الاستئناف " تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما ولم تخرق أي مقتضى مادام قد ثبت لها بعد إضافة ملف التبليغ، و اطلاعها على شهادة التسليم ومحضر التبليغ ان الحكم المستأنف بلغ للطاعن يوم 2003/6/4 وليس يوم 2003/7/4 ورتبت على ذلك ان الاستئناف الواقع بتاريخ 2003/6/26 قد تم خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 18 من قانون إحداث المحاكم التجارية مما تبقى معه الوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 595 المؤرخ في2006/5/31 ملف تجاري عدد 2006/1/3/338

420. إنه بخصوص ما يتمسك به الطرف الطاعن من بطلان إجراءات التبليغ على أساس أن الاستدعاء الموجه للمستأنفة الثانية والثالثة لم ترجع بأية ملاحظة وبالتالي فسلوك المحكمة لمسطرة البريد المضمون ليس في محله هذا فضلا على أن رجوع هذا الأخير بعبارة غير مطالب به لا تفيد التوصل فإنه بعد اطلاع المحكمة على وثائق

الملف الابتدائي، فإن شواهد التسليم الموجهة لكل من السيدة سبيسة فوزية وكريمة الشرايبي لم يرجع بأية ملاحظة وعلى إثر ذلك قامت المحكمة باستدعائهما بالبريد المضمون الذي رجع بملاحظة "غير مطالب به" ثم قامت بحجز الملف للمداولة، والحال أن رجوع شهادتي التسليم بدون ملاحظة لا يخول للمحكمة توجيه الاستدعاء بالبريد المضمون لأن هذا الأخير لا يتم إلا في حالة تعذر تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف في موطنه أو محل إقامته كما يقضي بذلك الفصل 39 من ق.م.م، وأن محكمة الدرجة الأولى بمنحاها هذا تكون قد خرقت مقتضيات الفصل المذكور أعلاه هذا فضلا على أنها قامت بحجز الملف للمداولة بعد رجوع البريد المضمون بملاحظة "غير مطالب به" والحال أن هاته الملاحظة لا تفيد التوصل مما تكون معه إجراءات التبليغ باطلة لأنها مست بحقوق الطاعنات وفوتت عليهن درجة من درجات التقاضي، ويتعين التصريح بذلك. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم: 2013/1313 صدر بتاريخ: 2013/03/05 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية08/2012/3207

421.

الفصل 39

ترفق بالاستدعاء شهادة يبين فيها من سلم له الاستدعاء وفي أي تاريخ ويجب أن توقع هذه الشهادة من الطرف أو من الشخص الذي تسلمها في موطنه. وإذا عجز من تسلم الاستدعاء عن التوقيع أو رفضه أشار إلى ذلك العون أو السلطة المكلفة بالتبليغ ويوقع العون أو السلطة على هذه الشهادة في جميع الأحوال ويرسلها إلى كتابة ضبط المحكمة.

إذا تعذر على المكلف بالتبليغ أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته ألصق في الحين إشعارا بذلك في موضع ظاهر بمكان التبليغ وأشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر،

توجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل.

إذا رفض الطرف أو الشخص الذي له الصفة، تسلم الاستدعاء أشير إلى ذلك في الشهادة.

يعتبر الاستدعاء مسلما تسليما صحيحا في اليوم العاشر الموالي للرفض الصادر من الطرف أو الشخص الذي له الصفة في تسلم الاستدعاء.

يمكن للمحكمة من ناحية أخرى تبعا للظروف تمديد الآجال المذكورة أعلاه والأمر بتجديد الاستدعاء.

تعين المحكمة في الأحوال التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عونا من كتابة الضبط بصفته قيما يبلغ إليه الاستدعاء.

422. يبحث هذا القيم عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية ويقدم كل المستندات والمعلومات المفيدة للدفاع عنه دون أن

يكون الحكم الصادر نتيجة القيام بهذه الإجراءات حضوريا.

لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بقولها " أنه تبين للمحكمة بأن محكمة أول درجة كانت قد أمرت تمهيديا بإجراء بحث في القضية بناء على طلب المستأنف، وأدرجت الملف بعدة جلسات حضرها فقط الطرف المستأنف عليه و المفوض القضائي دون المستأنف الذي رفض التوصل بالاستدعاء، مما تبقى معه منازعته في توصله بالإنذار العقاري عن طريق زوجته التي رفضت ذكر اسمها و التوقيع حسب الثابت من شهادة التسليم الموجود نسخة منها بالملف، تعد غير جدية، سيما وأن التبليغ المذكور قد وقع بموطنه الكائن بحي الداخلة رقم14 بلوك 67 اكادير كما هو مشار اليه، وسلم الطي المتعلق به تسليما صحيحا لزوجته التي هي من أقاربه وفق أحكام الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية، و هو الشيء الذي أكده المفوض القضائي الذي قام بالتبليغ عند حضوره جلسة البحث المنعقدة بتاريخ 2013//02/12، وأن الإشارة بشهادة التسليم الى كون الزوجة المذكورة رفضت ذكر اسمها.و التوقيع جاءت وفق أحكام الفقرة الرابعة من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية، وليس من شأن ذلك النيل من صحة الإجراء، سيما وأن المستأنف ادعى انه لا يقيم وعائلته بالعنوان الذي وقع فيه التبليغ " تكون قد ردت وعن صواب الدفع موضوع السبب أمام عدم طعن الطالب في شهادة تبليغ الإنذار العقاري وفق ما يقتضيه القانون، وأمام عدم إدلائه بما يخالف ما ورد بشهادة التسليم، مما أغناها عن إجراء أي بحث، وما أوردته من انه تم إجراء بحث في النازلة في المرحلة الأولى للنزاع، يبقى مجرد خطأ وإضافة لا أصل لها في واقع الملف ولا تأثير لها على نتيجته، وبذلك لم تخرق أي مقتضى و السببان على غير أساس. محكمة النقض عدد 1/490 المؤرخ في2014/10/09 ملف تجاري عـدد 2014/1/3/831

423. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من خلال وثائق الملف ان محكمة الدرجة الأولى استدعت الطاعنة عدة مرات ولم تتوصل، كما تعذر توصلها عن طريق البريد المضمون رغم استدعائها مرتين، فنصبت قيما في حقها، وهذا الأخير أدلى بمذكرة مؤرخة في 2003/01/31 تفيد أنه قام بتاريخ 2003/1/23 بمكاتبة السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بمراكش قصد إعطاء تعليماته للمساعدة في البحث عن الطرف غير المعروف شركة أكادير العليا، وأنه بعد البحث لم يعثر على المعنية بالأمر، فردت ما ورد بموضوع الوسيلة بقولها " إن ما تمسكت به المستأنف عليها (الطالبة) في باقي الأسباب لا يستند على أساس لأن المحكمة استدعت المستأنفة ولما تعذر توصلها استدعتها عن طريق البريد المضمون مرتين، وبعد ذلك نصبت قيما في حقها، وأفاد القيم في بحثه بأنه لم يعثر عليها..." تكون قد تأكدت من مراعاة محكمة الدرجة الأولى لمقتضيات الفصل 39 من ق م م، وبذلك جاء قرارها غير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 1208 المؤرخ في2007/12/5

اعداد الأستاذ عمر ازوكار

ملف تجاري عدد 2006/1/3/1279

إذا عرف فيما بعد موطن أو محل إقامة الطرف الذي كان يجهل موطنه فإن القيم يخبر بذلك المحكمة التي عينته ويخطر الطرف برسالة مضمونة عن حالة المسطرة وتنتهي نيابته عنه بمجرد القيام بذلك.

حقا، حيث تبين صحة ما نعاه الطالب على القرار، ذلك ان شهادة التسليم تعتبر ورقة رسمية لتحريرها من طرف شخص اهله القانون لذلك وهي حجة قاطعة حتى على الغير فيما تضمنته من بيانات ووقائع يشهد محررها بحصولها في محضره، و لا تسقط حجيتها الا عن طريق الطعن فيها بالـــــزور. و الفصل 39 من ق م م ينص على انه" ترفق بالاستدعاء شهادة يبين فيها من سلم له الاستدعاء و في اي تاريخ و يجب ان توقع هذه الشهادة من الطرف او الشخص الذي تسلمها في موطنه، و اذا عجز من تسلم الاستدعاء عن التوقيع او رفضه اشار الى ذلك العون او السلطة المكلفة بالتبليغ و يوقع العون او السلطة على هذه الشهادة في جميع الاحوال و يرسلها الى كتابة الضبط..." وفي النازلة فبالرجوع الى شهادتي التسليم كما عرضتا على قضاة الموضوع تبين إحداها تضمنت عبـارة " و بعين المكان وجدنا المسمى عبد الرحيم الطنجي الحامل للبطاقة الوطنية رقم، ..بصفته المعني بالأمر شخصيا حسب تصريحه الذي رفض التوقيع، .."و في الاخرى "... بصفته شريكا المعني بالأمر..."، فالتصريح برقم البطاقة الوطنية حسب صياغة العبارة كان شفويا من الشخص المعني، الذي رفض اصلا التسلم فالأحرى التوقيع على شهادة التسليم، وليس في ملاحظة المفوض القضائي ما يدل على الادلاء بالبطاقة الوطنية، و محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه حين اعتبرت" ان العون القضائي لما ذكر رقم البطاقة الوطنية للمبلغ له لم يكن من اللازم ذكر عبارة "حسب تصريحه " مما يكون معه غير جازم في صفته لان ادلاء المبلغ له ببطاقته الوطنيـــــة و اضافة العون العبارة المذكورة يشكل تناقضا في ملاحظة التبليغ الواردة بشهادتي التسليم و لم يشر العون من جهة اخرى الى رفض المبلغ له التوقيع كما يتطلب ذلك الفصل 39 ق م م... لم تعلل قرارها بشكل سليم

محكمة النقض عدد 2/333 المؤرخ في2013/5/30 ملف تجاري عـدد 1451-3-2011-2

424. حقا حيث إن الثابت من الحكم الابتدائي ومن باقي وثائق الملف أن المحكمة الابتدائية عينت قيما عن الطاعن، ولكنها بتت في الدعوى مباشرة بعد ذلك، دون احترام مسطرة القيم المقررة بالفصل 39 من ق م م، وما تقتضيه من بحث القيم عن الطاعن بواسطة النيابة العامة والسلطات الإدارية وتقديم كل المستندات والمعلومات المفيدة للدفاع عنه، قبل صدور الحكم، ومحكمة الاستئناف حين بتت في الدعوى ورتبت عن تبليغ الحكم الابتدائي للقيم سريان أجل الاستئناف بالنسبة للطاعن وقضت بعدم قبول استئنافه بعلة أنه قدمه خارج الأجل، والحال أن مسطرة القيم التي انتهت بصدور الحكم الابتدائي وبنيت عليها مسطرة تبليغ الحكم للقيم لم تتم وفق المسطرة المقررة لها قانونا،

اعداد الأستاذ عمر ازوكار

فإنها تكون قد خرقت الفصل 39 من ق م م، وعرضت قرارها بذلك للنقض، قرار محكمة النقض عدد 215 المؤرخ في2008/01/16 ملف مدني عدد 2006/2/1/1704

لكن حيث إنه لما ثبت للمحكمة ان الاستدعاء المبلغ للطاعنة في مقرها الاجتماعي والتضمين لاسمها واعتبرته صحيحا لاستيفائه المتطلب قانونا ورتبت آثاره واعتبرته مجرد خطا مادي في اسم المدعي تكون قد التزمت التطبيق السليم للقانون، وبتخلف الطاعنة عن الحضور رغم تبليغها بالاستدعاء ورفضها له لم تكن المحكمة ملزمة بإجراء مسطرة القيم ولم يكن لها سبيل لإجراء مسطرة الصلح، فكان ما بالسبب غير جدير بالاعتبار. محكمة النقض عدد 1462 المؤرخ في2014/12/04 ملف اجتماعي عدد 2014/1/5/631

425. وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تكن في حاجة إلى تطبيق مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية في حق الطاعن مادام أنه هو المستانف وأنه قدم استئنافه بواسطة محام وأن المستانف حاضر بمقاله قرار محكمة النقض عدد 1072 المؤرخ في 19-03-2008 ملف مدني عدد 2959-1-1-2006

426. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت ما أثير أمامها "، ...بأنه علاوة على عدم التقيد بالإجراءات القانونية التي يتطلبها إشهار البيع بالمزاد العلني وفق أحكام الفصل 474 من ق م م وعدم كفاية وسائل الإشهار بالنظر لأهمية الحجز فانه ليس هناك ما يفيد انجاز محضر تمام إجراءات الإشهار من طرف العون المكلف بالتنفيذ وتبليغه للطاعن، كما انه لا دليل على تبليغ الطاعن – المنفذ عليه- بأي إخطار بوجوب الحضور في اليوم المحدد للسمسرة.و الذي يعتبر إجراءا جوهريا طبقا لمقتضيات الفصل 476 من ق م م وحتى شهادة التسليم المضافة للملف المحررة في 06/11/15 اضافة الى كونها لا تتضمن الإشارة الى طبيعة ونوع الإجراءات فانها لا تفيد التوصل، وانما تحمل عبارة " ترددت على المحل مرات متعددة أجده مغلقا" وكذا الشأن بالنسبة لشهادة التسليم المؤرخة في 04/11/19 التي رجعت بنفس الملاحظة، وليس بالملف ما يفيد استيفاء إجراءات التبليغ المنصوص عليها في الفصل 39 من ق م م المحال عليها بمقتضى الفصلين 476 و 469 من نفس القانون، مما يجعل إجراءات التبليغ باطلة وعديمة الأثر القانوني وان عدم استيفاء الإجراءات السابقة لإعلان البيع وجهل الطاعن بالتاريخ المحدد للسمسرة بسبب عدم إخطاره طبقا للقانون يجعله أمام استحالة قانونية وواقعية لممارسة طعونه بالشكل الذي يضمن حقوقه وداخل الأجل القانوني مما لا يمكن مواجهته بسقوط الحق لفوات الأوان..." تكون قد ردت ضمنيا ما أثير بشأن خرق مقتضيات الفصل 484 من ق م م واستبعدت مقتضيات الفصل 66 من الظهير المطبق على العقارات المحفظة مادام ان مقتضيات الفصل 91 من ظهير 1913/8/12 بشأن التحفيظ العقاري تنص على ان كل ما ضمن بالرسم العقاري من تسجيل وتقييد احتياطي يمكن ان يشطب عليه بموجب كل عقد أو حكم اكتسى

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

قوة الشيء المقضي به، وبنت ما انتهت اليه على مستند يقيني يتجلى في الوثائق المعتمدة فجاء قرارها معللا تعليلا سليما غير خارق لأي مقتضى و الوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد 984 المؤرخ في2012/11/1 ملف تجاري عـدد 2011/1/3/868

427. لكن من جهة، فان سلوك مسطرة القيم من عدمها تخص المطلوب في النقض وليس الطاعنة، مما لا مصلحة لها فيما أثارته بخصوصها، محكمة النقض عدد 445 المؤرخ في 2010/1/27 ملف مدني عـدد 2008/2/1/3236

حيث أيدت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه الحكم الابتدائي بعلة " ان البنك المستأنف لم يحترم مسطرة التبليغ الواجبة المنصوص على إجراءاتها بمقتضى الفصل 39 من ق م م، ولم يسلك مسطرة القيم بعدما رجعت شهادة تبليغ الإنذار بملاحظة انتقل من العنوان الى مدينة مكناس حسب تصريح الجيران، وهو ما يعني أن موطن أو محل إقامة المبلغ اليه أصبح غير معروف وهي الحالة المقصودة بالفصل الآنف الذكر"، في حين مادام عنوان المطلوب معروفا وثبت انتقاله منه لجهة مجهولة لم يشعر بها الطالب، فانه لا يمكن إثبات تبليغه بوسيلة أخرى غير ما ذكر، مادام ان تبليغه في مثل هذه الأحوال في مرحلة التقاضي لما لا يعثر على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته، يتم بتوجيه كتابة الضبط له الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل، حسب ما تمليه مقتضيات الفقرتين 2 و 3 من الفصل 39 من ق م م، اما التبليغ للقيم حسب الفقرة السابعة من نفس الفصل فلا يعمل به إلا لما يكون موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف، وفي النازلة تم التبليغ بعنوان معروف مستمد من العقد المنشئ للالتزام وبه رجع الطي بملاحظة انتقل صاحبه من العنوان، وهذه العبارة لا تبرر القول بأن عنوانه أصبح غير معروف، إذ وخلافا لهذا المنحى يعد عنوانا معروفا لأصل تجاري مرهون لم يثبت صاحبه لقضاة الموضوع انه أدى أو عرض أداء ما بذمته حتى يدرأ عنه مسطرة تحقيق الرهن، فاتسم معه القرار بفساد التعليل المعتبر بمثابة انعدامه مما يعرضه للنقض. محكمة النقض عدد 1/155 المؤرخ في 2013/04/18 ملف تجاري عـدد 2012/1/3/262

428. . وأنه بالرجوع لوثائق الملف تأكد أن محكمة الدرجة الأولى قامت باستدعاء الطاعن فرجع الطي بأن محله مغلق بعد محاولتين وتم تعين قيم في حقه وأن المشرع ضمن مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية ترك للمحكمة صلاحية تمديد الآجال وهذا خاضع لسلطتها التقديرية حسب ظروف القضية وأن تنصيب قيم عن الطاعن بعد محاولتين من إشعاره كفيل بالقول باحترام المحكمة لمقتضيات الفصل 39 المذكور" فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار معللا تعليلا كافيا وغير خارق للفصل المحتج بخرقه والسبب بالتالي بدون أساس. قرار محكمة النقض عدد 2806 المؤرخ في: 27-09-2006 ملف مدني عدد 2078-5-1-2006

429. و حيث انه و خلافا لما أثاره الطاعن من

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

كونه لم يستدع خلال المرحلة الابتدائية فانه و كما يتبين من أوراق الملف فان الطاعن تم استدعاؤه لجلسة 2011/12/26 و رجعت شهادة التسليم بعبارة أن المحل مغلق و تم توجيه الاستدعاء بالبريد المضمون و رجع مرجوع البريد بعبارة غير مطلوب و لم تكن المحكمة بحاجة إلى تنصيب قيم في حق الطاعن لكون هذا الإجراء مشروط بأن يكون محل إقامة الطرف غير معروف أو مجهول و هو غير الحالة المعروضة مما يتعين معه رد هذا الدفع. قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء رقم: 2145 بتاريخ: 2014/06/30 ملف رقمه بمحكمة الاستئناف 1298-2013

430. وحيث وبخصوص ما تمسك به المستانف من كون المحكمة لم تقم بتعيين قيم، فانه بالرجوع الى وثائق الملف ولا سيما محضر الجلسة تبين انه تم حجز الملف للمداولة بجلسة 19 نونبر 2008 بعد ان رجعت شهادة التسليم بعبارة مجهول العنوان ولم يتم فعلا تعيين قيم.

وحيث ان عدم تعيين قيم في حق المدعى عليه كما تنص على ذلك مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية يستوجب التصريح بابطال الحكم المستانف.

وحيث ان مقتضيات الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية تنص على انه اذا ابطلت أوالغت محكمة الاستئناف الحكم المطعون فيه وجب عليها ان تتصدى للحكم في الجوهر اذا كانت الدعوى جاهزة للبث فيها.

وحيث ان المحكمة تتوفر على العناصر التي تخولها البث في الطلب وتعتبر القضية جاهزة للبث فيها طبقا للفصل 146 المذكور اعلاه. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. قرار إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء. رقم: 2011/1307 صدر بتاريخ: 2011/04/04 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية7/2010/4782

431. حيث تتمسك الطاعنة بأن محكمة الدرجة الأولى قد خرقت مقتضيات الفصل 39 من ق م م إذ أنها قضت بعدم قبول طلبها بعد رجوع مرجوع استدعاء المستأنف عليها بان العنوان ناقص دون استدعائها بالبريد المضمون، كما أنها خرقت حقوق الدفاع إذ إنها لم تشعرها بالإدلاء بالبيانات الناقصة مما يتعين معه إرجاع الملف إليها حتى لا يقع حرمان الطرفين من نظام التقاضي على درجتين.

وحيث إنه بعد إطلاع المحكمة على الوثائق الملف الابتدائي، فإنه بعد رجوع مرجوع استدعاء شركة أكري بملاحظة عنوان ناقص، فإنه لئن كانت محكمة الدرجة الأولى وخلافا لما تدعيه المستأنفة قد قامت باستدعائها بالبريد المضمون الذي رجع كذلك بملاحظة أن "العنوان ناقص "، إلا أن العنوان الذي تم استدعاء المستأنف عليهما به خلال المرحلة الابتدائية هو نفس العنوان الوارد بعقد قرض، وبالتالي فإن هذا العنوان هو العنوان الذي تتوفر عليه الطاعنة بناء على الوثائق التي زودتها بها المستأنف عليها وان رجوع مرجوع الاستدعاء بملاحظة "عنوان ناقص" لايمكن أن تتحمل وزره الطاعنة مادام أن هذا العنوان مستخرج من الوثائق التي تتوفر عليها.

وحيث فضلا على ما ذكر، فإن محكمة الدرجة

الأولى قد حجزت القضية للمداولة دون إنذار الطرف المستأنف بالإدلاء بالعنوان الكامل للمستأنف عليه في حالة توفره عليه، إذ أن التوصل الذي حجزت على إثره المحكمة الملف للمداولة بجلسة 2012/8/29 ليس به ما يفيد إشعار الطاعنة بالإدلاء بالعنوان الكامل، وهذا الأمر ثابت أيضا في محضر الجلسة، مما يعد خرقا لحقوق الدفاع يؤدي إلى بطلان الحكم المستأنف. قرار رقم: 2013/2376 صدر بتاريخ: 2013/04/23 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية6/2012/5037

432. لكن، حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي رجعت لها رسالة استدعاء الطالبة بواسطة البريد المضمون بملاحظة غير مطلوب، اعتبرت ضمنيا ان ذلك بمثابة توصل مادام أن الطالبة هي التي لم تسع الى سحب الاستدعاء الموجه لها من مصلحة البريد، ومن ثم لم تكن ملزمة بتنصيب قيم في حقها مادام ان هذا الإجراء لا يطبق إلا حينما يكون موطن أو محل إقامة الطرف المعني غير معروف، فلم يخرق القرار أي مقتضى والسبب على غير أساس. القرار عدد: 1/434 المؤرخ: في: 2014/09/18 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/902

433. لكن، حيث إنه من المقرر في قضاء النقض أنه لا يقبل الطعن بإعادة النظر في قراراته بسبب انعدام التعليل إلا في حالة عدم القبول أو عدم الجواب عن وسيلة من وسائل النقض أو عن جزء من الوسيلة، وأن مناقشة تعليل محكمة النقض ومجادلتها فيما انتهت إليه في تطبيق القانون لا يشكل سببا من أسباب إعادة النظر، ولما كانت محكمة النقض المطعون في قرارها قد أجابت عما سبق للطاعن أن أثاره في وسائله "بأن الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية يقضي في فقرته السابعة والثامنة بأنه يعين القاضي في الأحوال التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عونا من كتابة الضبط بصفته قيما يبلغ إليه الاستدعاء، يبحث القيم عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية ويقدم كل المستندات والمعلومات"، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه وبعدما تبين لها من مرجوع استدعاء الطاعن أن العنوان ينقصه رقم الزنقة، وأمرت بتعيين قيم في حقه، تكون قد سايرت المقتضى المذكور باعتبار أن إجراء تنصيب القيم يباشر في الحالة التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف كما هو الحال في النازلة، كما تحققت من إنجاز المسطرة من طرف القيم بما أوردته خلال سردها لوقائع القضية من أنه بعد تعيين قيم في حق المستأنف عليه لعدم العثور عليه وإنجاز المسطرة المتعلقة بذلك، وهو ما تؤكده مراسلة كاتب الضبط بمحكمة الاستئناف بالرباط الموجهة للسيد الوكيل العام بنفس المحكمة من أجل المساعدة في البحث عن المعنى بالأمر ومذكرة موجهة إلى السيد رئيس الغرفة من طرف القيم قصد إخباره بأن البحث لم يسفر عن أية نتيجة خلافا لما جاء في النعي من أن القيم لم يباشر مسطرة البحث كما أجابت بأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تعتمد التعليل المنتقد فقط، القرار عدد : 4/48 المؤرخ في

: 2015/01/27 ملف مدني عـدد : 2013/4/1/4305 .434

الفصل 40

يجب أن ينصرم ما بين تبليغ الاستدعاء واليوم المحدد للحضور أجل خمسة أيام إذا كان للطرف موطن أو محل إقامة في مكان مقر المحكمة الابتدائية أو بمركز مجاور لها ومدة خمسة عشر يوما إذا كان موجودا في أي محل آخر من تراب المملكة تحت طائلة بطلان الحكم الذي قد يصدر غيابيا.

435. حيث ثبت صحة ما نعته الوسيلة ذلك أن الطاعنة تمسكت استئنافيا ببطلان الاجراءات المتعلقة بالاستدعاء لجلسة 03/3/26 وبالتبعية بطلان التبليغ الى القيم القضائي واعتبار الحكم الابتدائي الغيابي كأن لم يبلغ بعلة عدم احترام الآجال المقررة في الفصل 40 من ق م م وهي الفترة التي أوجب المشرع انصرامها بين تاريخ التبليغ وتاريخ الجلسة الا أن المحكمة لم تجب عن دفوعه وقضت بعدم قبول الاستئناف اعتمادا على مقتضيات الفصل 441 من ق م م دون البحث في مدى صحة إجراءات تبليغ الاستدعاءات للجلسة والتي بنيت عليها مسطرة القيم فجاء قرارها على النحو المذكور ناقص التعليل مما يستوجب نقضه، قرار محكمة النقض عدد 929 المؤرخ في2006/9/20 ملف تجاري عدد 2005/2/3/917

436. لكن، ردا على السبب أعلاه، فإن الفصل 40 المستدل به لا يرتب البطلان الا بالنسبة للحكم الذي قدي يصدر غيابيا، والحكم الابتدائي الصادر في النازلة لم يصدر غيابيا بل صدر بعد جواب الطاعن بل أكثر من ذلك صدر لمصلحته وتم إلغاؤه بالقرار المطعون فيه مما يكون معه القرار بتعليله أعلاه غير خارق للفصل المستدل به والسبب بالتالي غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 3185 المؤرخ في: 10-08-2010 ملف مدني عدد 789-1-1-2009

437. لكن ردا على ما أثير في الوسيلة فإن محكمة القرار اعتبرت عدم حصول أي ضرر للطاعن من جراء عدم احترام إجراءات تعيين قيم في حقه مادام ان الاثر الناشر للإستئناف للدعوى مكنه من الدفاع عن حقوقه وان طبيعة النفقة تقتضي البت فيها بسرعة مما يبرر عدم إرجاع الملف إلى المحكمة الإبتدائية. كما اعتبرت ان الإمتناع عن نفقة الولد ثابت في حق الطاعن مادام ان المطلوبة سبق ان طالبت الطاعن بأداء هذه النفقة حسب القرار الإستئنافي الصادر بتاريخ 98/12/1 تحت عدد 99/1157 ولم يثبت الطاعن أداء هذه النفقة، لذلك فليس بالقرار المنتقد أي خرق للقانون وما بالوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 292 المؤرخ في: 2004/6/2. ملف شرعي عدد: 2003/1/2/648

438. حيث إن الفصل 40 من ق م م المحتج به على خرق إجراءات التبليغ جاء في القسم الثالث المتعلق بالمسطرة أمام المحاكم الابتدائية بخلاف ما عليه الأمر في النازلة المتعلقة بدعوى استعجالية والتي تحكمها الفصول الواردة في القسم الرابع بشان المساطر الخاصة بالاستعجال.

حيث إنه في هذا القسم فإن الفصل 151 من ق م م المتعلق بالاستدعاء لم يحل على الفصل 40 المحتج به وبالتالي فإن الاستدعاء المتوصل به من طرف الطاعنة المتواجدة بمدينة العيون قبل الجلسة ب 6 أيام قد احترمت فيه مقتضيات المادة 151 من ق م م هذه المادة التي أعطت للسيد رئيس المحكمة في حالة الاستعجال القصوى أن يستغني عن استدعاء المدعى عليه.

حيث إن الدفع بعدم احترام إجراءات القيم هو بدوره غير منتج استنادا لمقتضيات المادة 151 المذكورة أعلاه. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2013/1209 صدر بتاريخ: 2013/02/28 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 4/2012/5096

439. حيث تلتمس المستأنفة إلغاء الحكم المستأنف لكون العارضة تتوفر على مقر رئيسي بالدار البيضاء وأنه كان على المستأنف مقاضاتها به وقد ترتب عن هذا الإخلال المس بحقوق الدفاع كذلك أنه لم يمر بين تاريخ الاستدعاء وتاريخ التسليم أكثر من 15 يوما

لكن حيث أن المستأنفة لا تنفي توفرها على فرع لها بمدينة آكادير وأن المستأنف عليه قضاها بفرعها وقد توصلت ومارست حقوقها وبالتالي فليس هناك أي خرق قانوني كذلك ليس هناك أيضا أي إخلال بشكليات الاستدعاء لأن الأجل مابين تسليم الاستدعاء وتاريخ الجلسة داخل دائرة نفوذ المحكمة هو 5 أيام خلاف لما زعمته المستأنفة ذلك أن الثابت من شهادة التسليم المؤرخة في 14-01-08 أن العارضة تسلمت الاستدعاء بتاريخ 08/01/28 لجلسة 08/01/31. مما يكون معه الاستئناف غير مؤسس ويتعين رده وتأييد الحكم المستأنف القرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم: 1462 صدر بتاريخ: 16-12-08 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية450-5-08

440. وحيث تدفع الطاعنة بكون القضية ادرجت بجلسة 08/11/3 دون ان تتوصل باي استدعاء لحضورها الا انه من خلال الاطلاع على محضر الجلسات المنعقدة بالمرحلة الابتدائية يتبين انها توصلت بجلسة 08/10/6 وحضرها دفاعها. وفي جلسة 08/10/20 امهل رئيس المقاولة للادلاء بما يفيد الاداء لجلسة 2008/11/03 التي حضرها دفاعها دون الادلاء بالمطلوب فيكون بذلك الدفع المثار بهذا الشأن غير قائم على اساس. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2009/3401 صدر بتاريخ: 2009/6/5 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية11/2009/087

441. وحيث إنه بمراجعة أوراق الملف الابتدائي يتبين أن محضر الجلسة قد أغفل الإشارة الى مسألة توصل الطاعن من عدمه فيما ذكر الأمر المستأنف أنه تخلف عن جلسة 2011/11/03

رغم التوصل والحال أن مرجوع شهادة التسليم لم يتضمن ما يفيد تاريخ التوصل.

وحيث إنه من المنصوص عليه في الفصل 39 من ق م م ان شهادة تسليم الاستدعاء يجب أن يبين فيها تاريخ تسليم الاستدعاء وذلك حتى تتسنى معرفة ما إذا كان الطرف المستدعى قد بلغ بالاستدعاء بمراعاة للأجل الكافي ما بين يوم تبليغ الاستدعاء و اليوم المحدد للحضور المقرر بموجب الفصل 40 من ق م م تحت طائلة بطلان الحكم الذي قد يصدر غيابيا لما فيه من خرق لحقوق الدفاع.

وحيث يتعين تبعا لذلك اعتبار الاستئناف والتصريح ببطلان الأمر المستأنف و الحكم من جديد بإرجاع الملف الى القاضي المنتدب بالمحكمة التجارية بالرباط للبت فيه من جديد طبقا للقانون. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2013/1425 صدر بتاريخ: 2013/03/12 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 11/12/1006

442. حيث انه بخصوص ما تمسك به الطاعن من خرق الامر المستانف لمقتضيات الفصل 40 من ق.م.م لكونه لم يتوصل بالاستدعاء خلال الاجل القانوني فانه دفع غير منتج على اعتبار ان مقتضيات الفصل 40 من ق.م.م تتم مراعاتها في الدعاوى العادية اما الدعاوى الاستعجالية فانه تطبق بشأنها مقتضيات الفصل 151 من ق.م.م والذي يعطي قاضي المستعجلات امكانية البت دون تطبيق مقتضيات الفصول 37-38-39 من ق.م.م اذا توفرت حالة الاستعجال القصوى لذلك فان اجراءات التبليغ في المساطر الاستعجالية تعرف بعض الاستثناءات خروجا عن القواعد العامة هذا فضلا على ان الطاعن الذي تمسك ببطلان اجراءات التبليغ والاستدعاء حضر واجاب بواسطة نائبه وتمكن من الدفاع عن مصالحه لذلك يتعين رد هذا الدفع. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .رقم: 2005/2253 صدر بتاريخ: 2005/06/14 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية4/2005/485

443. حيث تمسك المستأنف ضمن ما تمسك به خرق محكمة الدرجة الابتدائية للفصل 40 من ق م م لكونه توصل بالاستدعاء لحضور جلسة 2010/5/5 بتاريخ 2010/4/20 وبذلك لم تحترم أجل 15 يوما المطلوبة في الفصل المذكور بين تاريخ التوصل وتاريخ الحضور.

وحيث انه برجوع المحكمة للفصل 40 من ق م م تبين أنه ينص على أنه "يجب ان ينصرم ما بين تبليغ الاستدعاء واليوم المحدد للحضور مدة 5 أيام اذا كان موطن الطرف او محل اقامته في مكان مقر المحكمة الابتدائية أو بمركز مجاور لها ومدة خمسة عشر يوما اذا كان موجودا في أي محل آخر من تراب المملكة تحت طائلة بطلان الحكم الذي يصدر غيابيا".

وحيث انه تبين من خلال وثائق الملف من عقد قرض والمقال الافتتاحي أن المستأنف المدعى عليه يقيم بمدينة خنيفرة أي خارج دائرة المحكمة التجارية بالدار البيضاء الشيء الذي يستلزم مرور أجل 15 يوما بين تاريخ توصله بالاستدعاء ويوم حضوره للجلسة طبقا للفصل 40 من ق م م المحتج به والذي يعتبر قاعدة آمرة وهو الشيء الغير المتوفر

إعداد: الأستاذ عمر ازوكار

في النازلة مادام المدعى عليه توصل بتاريخ 2010/4/20 للحضور بجلسة 2010/5/5 أي بعد مرور يوم على الأجل المطلوب أعلاه.

وحيث ان الفصل 40 رتب في فقرته الأخيرة على عدم احترام الأجل المذكور بطلان الحكم الذي يصدر غيابيا مما يترتب عنه اعتبار الحكم المستأنف باطلا.

وحيث ان مقتضيات الفصل 146 من ق م م لا تخول الحق لمحكمة الاستئناف حق التصدي والبث في النازلة الا إذا كانت القضية جاهزة ومحكمة الاستئناف ترى بأن القضية غير جاهزة لوجود منازعة في اصل الدين والتمسك بوقوع اقتطاعات من أجرته مما يترتب عنه ارجاع الملف للمحكمة التجارية للبت فيه طبقا للقانون وتحميل المستأنف عليه الصائر. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2011/1229 صدر بتاريخ: 2011/03/29 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية6/2010/4300

444. حيث إنه خلافا لما تمسكه به الطاعنة فإن الثابت ان استدعاء المستأنف عليها أنه رجع يحمل عبارة أن الطي رفض من طرف ممثل الشركة المستأنف عليها بتاريخ 2010/08/25 وذلك بجلسة 2010/08/31 وأن المحكمة قرر تأخير الملف لجلسة 2010/9/7 إلى حين انصرام الآجل القانوني الذي خصصه المشرع عند رفض الاستدعاء وبالتالي بكون الدفع بعدم قانونية الاستدعاء في غير محله. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2012/454 صدر بتاريخ: 2012/1/25 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/11/2651

445. حيث إنه من ضمن ما تمسكت به الطاعنة في استئنافها أن المحكمة التجارية بثت في دعوى المستأنف عليها و قضت بالأداء، دون استدعائها بصفة قانونية.

و حيث إنه بتفحص وثائق الملف يتبين صحة ما تمسكت به الطاعنة بأن المحكمة أمرت باستدعاها لحضور الجلسة لكنها بثت في الدعوى دون أن تنتظر مرجوع الاستدعاء لتتخذ ما تراه مناسبا طبقا لمقتضيات التبليغ المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، و أن ما ضمن في وقائع الحكم بأنه بجلسة 2015/04/04 تخلف الممثل القانوني للمدعى عليها رغم الاستدعاء يخالف الواقع لأنه لا وجود لأي شهادة تسليم و لا أي مرجوع يتعلق بالتبليغ وما يؤكد ذلك قائمة مستندات الدعوى المحررة بتاريخ 2015/07/07 عن رئيس مصلحة كتابة ضبط المحكمة عند إحالة الملف على هذه المحكمة أن هناك أمر بالاستدعاء و لا وجود لأي شهادة تسليم أو مرجوع يتعلق بالامر المتخذ، و بالتالي فإن الفصل 40 من ق.م.م. الذي يلي الفصل 39 لئن كان مشرعه قد رتب على عدم احترام أجل التبليغ الذي ينبغي أن ينصرم ما بين تاريخ التبليغ وتاريخ الحضور للجلسة بطلان الحكم فبالأحرى البث في الدعوى دون استدعاء أطرافها الأمر الذي يستوجب التصريح ببطلان الحكم المستأنف. قرار رقم: 6481 بتاريخ: 2015/12/10 ملف رقم:

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

2015/8202/3916

446. حيث دفعت المستأنفة بأن الحكم المطعون فيه لما بت في النازلة دون التقيد بأحكام الفصل 40 من قانون المسطرة المدنية يكون باطلا ومعرضا للإلغاء.

لكن حيث إنه من جهة فإن الفصل 40 المحتج به من قبل الطاعنة جاء في القسم الثالث من قانون المسطرة المدنية المتعلق بالمسطرة أمام المحاكم الابتدائية وبالتالي فهو ينطبق على الأحكام التي تصدرها هذه المحاكم في قضايا الموضوع ولا يطبق على القضايا الاستعجالية التي ورد التنصيص عليها في القانون المذكور في القسم الخامس المتعلق بالمساطر الخاصة بالاستعجال سيما في الباب الثاني الخاص بالمستعجلات التي خصها المشرع بإجراءات وآجال قصيرة تتوخى السرعة والنجاعة التي قد لا تحققها إجراءات التقاضي العادية في إطار قضاء الموضوع. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.رقم: 2013/5738 صدر بتاريخ: /2013/12 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية4/2013/4541

447. حيث تعيب المستأنفة على الحكم المطعون فيه عدم احترام الأجل القانوني الذي يفصل بين تاريخ تسلم الاستدعاء وتاريخ انعقاد الجلسة الذي هو خمسة أيام إذ أن تدوين الملاحظة على شهادة التسليم كان بتاريخ 2012/6/08 وتاريخ الجلسة المقررة كان ليوم 2013/6/13.

وحيث بالرجوع إلى محضر الجلسات المنجز ابتدائيا تبين ان محكمة الدرجة الأولى لم تأخذ بعين الاعتبار الاستدعاء الموجه إلى "المدعى عليها" المستأنفة لجلسة 2012/6/13 إذ قررت بهذه الجلسة إعادة استدعائها لجلسة 2012/8/29 فتوصلت بالاستدعاء لهذه الجلسة بتاريخ 2012/6/21 حسب الثابت من شهادة التسليم المدرجة بالملف.

وحيث تبعا لذلك تكون محكمة الدرجة الأولى قد احترمت أجل التبليغ. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.رقم: 2013/4251 صدر بتاريخ: 2013/09/30 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 7/2013/0314

448. حيث تمسكت الطاعنة ببطلان الحكم الابتدائي لعدم قانونية الاستدعاء على اعتبار انها لم تستدع للجلسة إلا بتاريخ 2001/11/07 رغم ان موطنها يوجد بمدينة الجديدة بينما تاريخ الجلسة هو 2001/11/19 وبالتالي كان الفاصل بين التاريخيين هو 12 يوما وليس 15 يوما كما يشترط الفصل 40 من ق.م.م، كما تمسكت بعدم ثبوت مديونيتها لان المستأنف عليها لم تقم بتنفيذ ما التزمت به من خدمات.

وحيث انه فيما يخص الدفع الأول فإنه لا ينهض على أي أساس سليم وذلك لان محتوى ومضمون الفصل 40 ق.م.م مفاده ان تفصل مدة 5 أيام ما بين تاريخ تسليم الاستدعاء وتاريخ الجلسة اذا كان موطن الطرف او محل اقامته بدائرة نفوذ المحكمة الابتدائية او بمركز مجاور لها. ومن البديهي ان مدينة الجديدة تدخل ضمن دائرة النفوذ القضائي للمحكمة التجارية بالبيضاء، كما ان المدة التي فصلت ما بين تاريخ توصل الطاعن بالاستدعاء وتاريخ الجلسة هو 12 يوما مما لا يدع مجالا للشك في أن الاستدعاء قانوني طبقا لمقتضيات الفصل

40 ق.م.م المتمسك وان مدة 12 يوما كافية للحضور من مدينة الجديدة التي تعتبر مجاورة ان لم نقل قريبة من الدار البيضاء مما يتعين معه رد هذا الدفع. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2003/816 صدر بتاريخ: 2003/03/13 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/2002/2926

449. وحيث انه فيما يخص الدفع الأول فإنه لا ينهض على أي أساس سليم وذلك لان محتوى ومضمون الفصل 40 ق.م.م مفاده ان تفصل مدة 5 أيام ما بين تاريخ تسليم الاستدعاء وتاريخ الجلسة اذا كان موطن الطرف او محل اقامته بدائرة نفوذ المحكمة الابتدائية او بمركز مجاور لها. ومن البديهي ان مدينة الجديدة تدخل ضمن دائرة النفوذ القضائي للمحكمة التجارية بالبيضاء، كما ان المدة التي فصلت ما بين تاريخ توصل الطاعن بالاستدعاء وتاريخ الجلسة هو 12 يوما مما لا يدع مجالا للشك في أن الاستدعاء قانوني طبقا لمقتضيات الفصل 40 ق.م.م المتمسك وان مدة 12 يوما كافية للحضور من مدينة الجديدة التي تعتبر مجاورة ان لم نقل قريبة من الدار البيضاء مما يتعين معه رد هذا الدفع. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2003/816 صدر بتاريخ: 2003/03/13 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/2002/2926

450. حيث إنه بخصوص ما يدفع به الطاعنان من خرق لحقوق الدفاع، إذ أن محكمة الدرجة الأولى لم تستدع دفاع الطاعنة الأولى من أجل الجواب كما أنها لم تتأكد من توصل الطاعن الثاني بعد إعادة استدعائه، فإنه بعد اطلاع المحكمة على وثائق الملف الابتدائي، فإن الأستاذ الحياني قد أدلى بنيابته عن شركة غرب تجديد وتم تأخير الملف لجلسة 2012/10/31 قصد الإدلاء بجوابه غير انه تخلف عن الإدلاء بأي جواب، كما أن السيد فقيه محمد تخلف عن الحضور رغم التوصل، مما قررت معه المحكمة حجز القضية للمداولة، وبالتالي فإن ما يدعيه الطاعنان من خرق لحقوق الدفاع لا أساس له ويتعين رده. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2014/0079 صدر بتاريخ: 2014/1/7 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 8/2013/3914

451. حيث تمسك المستأنف بمقتضيات المواد 37-38-39 من قانون المسطرة المدنية التي تم خرقها من مقتضيات الحكم المطعون فيه وذلك لكون المحكمة لم تبلغه بنسخة من المقال وحرمته من حق الدفاع.

وحيث انه ثبت للمحكمة صحة ما نعاه المستأنف على الحكم موضوع الطعن >لك ان محكمة الدرجة الابتدائية سجلت في محضرها بجلسة 2008/05/08 كون المدعى عليها توصلت بالبريد ولم تحضر في حين سبق لدفاعها ان وضع تسجيل نيابة عنها بالملف بتاريخ 29 ابريل 2008 كما هو واضح من ختم كتابة الضبط، والتمس في كتابه هذا الخاص بتسجيل النيابة من المحكمة ان تبلغه بالاستدعاءات المتعلقة بالملف.

وحيث انه لا جدال في ان المسطرة كتابية أمام المحاكم التجارية طبقا للفصل 13 من القانون المحدث للمحاكم التجارية.

وحيث ان المحكمة بخرقها المقتضيات القانونية المذكورة تكون قد حرمت المستأنفة من حقها في الدفاع. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .رقم: 2009/5157 صدر بتاريخ: 2009/10/27 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 8/2008/5484

452.

الفصل 41

إذا لم يكن للطرف الذي وقع استدعاؤه لا موطن ولا محل إقامة في دوائر نفوذ محاكم المملكة فإن أجل الحضور يحدد فيما يلي

-إذا كان يسكن بالجزائر أو تونس أو إحدى الدول الأوروبية شهران؛

-إذا كان يسكن بدولة افريقية أخرى أو آسيا أو أمريكا ثلاثة أشهر؛

-إذا كان يسكن بالاقيانوس أربعة أشهر.

تطبق الآجال العادية عدا إذا مددتها المحكمة بالنسبة إلى الاستدعاءات التي سلمت إلى الشخص بالمغرب الذي لا يتوفر بعد على موطن ومحل إقامة .

453. حيث انه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة بكون الحكم المستأنف قضى بعدم قبول طلبها مع ان الدعوى قدمت في اطار المادة 10 من القانون رقم 95/53 المتعلق باحداث المحاكم التجارية و التي تطابق لنص الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية و اللذين ينصان على انه اذا لم يكن للمدعى عليه موطن و لا محل اقامة بالمغرب امكن مقاضاته أمام محكمة أو موطن إقامة المدعي او واحد منهم في حالة تعددهم، فانه يبقى دفعا مردودا على اعتبار ان المقتضيات القانونية المشار اليها سلفا لا يكون لها محل الا في الحالة التي لا يكون للمدعى عليه موطن ولا محل اقامة بالمغرب اما في الحالة التي يتفق فيها الطرفان على تعيين المحكمة المختصة، لفض النزاعات التي قد تنشأ بينهما فان المحكمة المختصة هي تلك المحكمة الذي وقع عليها اختيارهما واتفاقهما.

وحيث ان الثابت من الشروط العامة لعقد البيع المبرم بين الطرفين و الموقع منهما أنها تنص في فصلها 9 أن المحكمة الوحيدة المختصة بالنظر في المنازعات القائمة بين الطرفين هي المحكمة التجارية بمرسيليا و أن القانون المطبق على التعاقد بينهما هو القانون الفرنسي.

وحيث انه تبعا لذلك فإن الحكم المستأنف لما اعتبر ان قانون المعاملة المتفق عليه هو القانون الفرنسي وأن القضاء المختص للبت في النزاعات القائمة بين الطرفين هو القضاء الفرنسي، وأن رفع

الطلب الحالي امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء في غير محله ومخالف لاتفاق الطرفين وللفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود يكون قد طبق القانون تطبيقا سليما.

وحيث انه بخصوص ما تمسكت به المستانفة من كون الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية رتب على الاستجابة للدفع بعدم الاختصاص المحلي احالة الملف على المحكمة المختصة بدون صائر ولم يرتب عنه الحكم بعدم القبول فانه يبقى دفعا مردودا، ذلك ان المحكمة مصدرة الحكم المستانف لا يحق لها ان تحيل القضية للاختصاص المحلي الا على محكمة وطنية اما إذا كانت المحكمة المختصة محليا توجد بدولة اجنبية فانها تقضي بعدم قبول الدعوى، لكونها رفعت خرقا للاتفاق المبرم بين الطرفين والذي اسندا فيه الاختصاص للمحكمة الاجنبية. قرار رقم: 2011/467 صدر بتاريخ: 2011/01/31 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية10/10/3462

الباب الثاني الجلسات والأحكام

الفصل 42

يمكن لقضاة المحاكم الابتدائية عقد الجلسات في كل الأيام عدا أيام الآحاد والعطل، يحضر الأطراف في اليوم المحدد بالاستدعاء شخصيا أو بواسطة وكلائهم.

454. لكن، حيث ان محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المطعون فيه ثبت لها من وثائق الملف المعروضة عليها خصوصا شهادة التسليم المتعلقة بالاستدعاء للحضور لجلسة 2010/9/20 المنعقدة ابتدائيا توصلها بتاريخ 2010/6/25 بواسطة المسؤولة خديجة، كما ان محضر الجلسة ابتدائيا ليوم 2011/2/28 تضمن أن الأستاذ السلاوي حضر وأكد تنصيبه للنيابة عنها وأمهل لجلسة 2011/3/28 ولم يدل بأي جواب فردت عن صواب ما تمسكت به الطاعنة من عدم توصلها بالاستدعاء في المرحلة الابتدائية فلم تحرف الوقائع ولم تعتبر توصل شركة فيانكو اوطو بمثابة توصلها فجاء قرارها على النحو المذكور غير خارق للمقتضيات المحتج بخرقها ومعللا تعليلا قانونيا وكان ما بالوسائل الثلاث غير جدير بالاعتبار، /..محكمة النقض عدد 2/244 المؤرخ في2013/4/18 ملف تجاري عدد 2013/2/3/268

الفصل 43

تكون الجلسات علنية إلا إذا قرر القانون خلاف ذلك.

لرئيس الجلسة سلطة حفظ النظام بها ويمكنه أن يأمر بأن تكون المناقشة في جلسة سرية إذا استوجب ذلك النظام العام أو الأخلاق الحميدة.

يجب على الخصوم شرح نزاعاتهم باعتدال. فإذا أخلوا بالاحترام الواجب للعدالة جاز للرئيس أن يحكم عليهم بغرامة لا تتعدى ستين درهما.

يجوز للرئيس دائما في حالة اضطراب أو ضوضاء أن يأمر بطرد الخصم أو وكيله أو أي شخص آخر من الجلسة.

إذا امتنع الأفراد الذين وقع طردهم أو عادوا إلى الجلسة أمكن للرئيس أن يتخذ الإجراءات طبق مقتضيات المسطرة الجنائية.

إذا صدرت أقوال تتضمن سبا أو إهانة خطيرة تجاه المحكمة حرر رئيس الجلسة محضرا يرسل في الحال إلى النيابة العامة لتطبيق المسطرة المتعلقة بالتلبس بالجريمة،

الفصل 44

إذا صدرت خطب تتضمن سبا أو إهانة أو قذفا من أحد الوكلاء الذين لهم بحكم مهنتهم حق التمثيل أمام القضاء حرر رئيس الجلسة محضرا وبعثه إلى النيابة. فإذا تعلق الأمر بمحام بعثه إلى نقيب الهيئة،

الفصل 45

تطبق أمام المحاكم الابتدائية وغرف، الإستئنافات بها قواعد المسطرة الكتابية المطبقة أمام محاكم، الإستئناف وفقا لأحكام الفصول 329 و331 و332 و334 و335 و336 و342 و344 الآتية بعده.

تمارس المحكمة الابتدائية ورئيسها أو القاضي المقرر، كل فيما يخصه، الاختصاصات المخولة حسب الفصول المذكورة لمحكمة، الإستئناف ولرئيسها الأول أو للمستشار المقرر.

غير أن المسطرة تكون شفوية في القضايا التالية

- 1القضايا التي تختص المحاكم الابتدائية فيها ابتدائيا وانتهائيا؛
- 2قضايا النفقة والطلاق والتطليق؛
- 3القضايا الاجتماعية؛
- 4قضايا استيفاء ومراجعة وجيبة الكراء؛
- 5قضايا الحالة المدنية،

455. حيث ان الطلب مقدم من الطالب بصفة شخصية دون اعتماده في ذلك على محام خرقا منه لمقتضى الفصل 45 من ق م م و 91 من قانون المحاماة المؤرخ في 10-9-1993 الشيء المقتضى عدم قبوله. قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 1147 بمحكمة الاستئناف 402-6-08

456. حيث تبين حقا ما نعاه المستأنف كون

المقال الافتتاحي مقدم من طرف المدعى شخصيا خلافا لمقتضيات الفصل 31 من قانون المحاماة الدي نص انه لا يسوغ ان يمثـــل الأشخاص الداتيون والمعنيون والمؤسسات العمومية وشبه العمومية والشركات أو يؤازروا امام القضاء إلا بواسطة محام ماعدا اداتعلق الأمر بالدولة والادارات العمومية تكون نيابة المحامي أمرا اختياريا والفصل 32 منه الدي نص المحامون المسجلون بجداول هيئات المحامين بالمملكة هم وحدهم المؤهلون في نطاق تمثيل الأطراف ومؤازرتهم لتقديم المقالات والمستنتجات المذكرات الدفاعية في جميع القضايا باستثناء القضايا الجنائية وقضايا التصريحات بالحالة المدية وقضايا النفقة أمام المحكمة الابتدائية والاستئافية أوالقضايا التي تختص فيها المحاكم الابتدائية بالنظر فيها ابتدائيا وانتهائيا وكدا المؤازرة في قضايا الجنح والمخالفات والفصل 156 م ق م م نص برفع الدعوى {دعوى مسطرة الأمر بالاداء الى المحكمة الابتدائية طبقا للشروط المشار إليها بالقسم الثالث هدا القسم من بين بنوده الفصل 45 من ق م م الدي نص {{تطبق أمام المحاكم الابتدائية قواعدالمسطرة الكتابية المطبقة أمام محكمة الاستئناف وفقا لأحكام الفصول 329 – 331–332–334–335 – 336–342 –344 لأخيه بعده وحدد استادا لهده القاعدة في القضايا التالية:

– القضايا التي تختص المحاكم الابتدائية فيها ابتدائيا وانتهائيا قضايا النفقة.

– القضايا الاجتماعية

– قضاء استيفاء ومراجعة وجيبة الكراء.

– قضايا الحالة المدنية.

وعليه فقضايا مسطرة الأمر بالأداء غير مستثناة وبالتالي تخضع للمسطرة الكتابية اللازم فيها تقديم المقال بواسطة محامي والمدعى لما لم يفعل يكون عرض طلبه لعدم القبول وعليه يتعين إلغاء الحكم بالاداء المستأنف والحكم وفق منطوق القرار

457. حيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعن من خرق الحكم المستانف لقواعد المسطرة الكتابية و حقوق الدفاع، و ذلك بعدم تبليغه بمذكرة المستانف عليه المرفقة بوثيقة، فانه بعد اطلاع المحكمة على المذكرات المدلى بها امام محكمة الدرجة الاولى و كذا محضر الجلسة تبين لها بان الطاعن ادلى بجلسة 2005/09/26 بمذكرة تعقيبية و اخر الملف لجلسة 2005/11/14 قصد تعقيب نائب المستانف عليه الذي لم يدل باي مذكرة، و تخلف المستانف رغم سابق اعلامه، مما يكون معه الدفع المثار اعلاه لا يرتكز على اساس و يتعين رده. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .رقم: 2006/5914 صدر بتاريخ: 2006/12/12 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية8/2006/2085

458. لكن حيث انه فيما يخص العيب الاول فان الثابت من وثائق الملف الابتدائي ان الطاعنة تم استدعاؤها بصفة قانونية وتوصلت لجلسة 2008/2/4 و التي اعلن خلالها اذ محمد اليعقوبي نيابته عنها و طلب تاخير القضية للاطلاع و الجواب فامهل لجلسة 2008/3/3 فلم يعقب فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة و وادرجتها لجلسة النطق بالحكم، الشئ الذي يتبين من خلاله

انه لا يوجد أي خرق في مسطرة الحكم المطعون فيه و بالتالي يكون الدفع غير مرتكز على اساس مما يتعين رده. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2009/1555 صدر بتاريخ: 2009/03/16 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية2008/10/5581

459. حيث انه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة من كون الحكم خرق حقوق الدفاع لانها لم تبلغ باية مذكرة مرفقة بالوثائق لان المسطرة كتابية فان ذلك مردود على اعتبار ان الثابت من محضر الجلسة ان المستأنف عليه أدلى بالوثائق بجلسة 18-06-2009 وان الأستاذ المستاري نائب المستأنفين سجل نيابته عنهما وعين محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ التلمساني فامهل للجواب والاطلاع لجلسة 16-07-2010 وادلى بمذكرة اكد فيها عدم وجود الوثائق بالملف رغم انه قد أدلى بها بالجلسة السابقة، هذا مع العلم ان الاطراف مدعون للاطلاع على الوثائق المدلى بها والمحكمة غير ملزمة بتبليغها اليهم، وانه خلافا لما تمسك به المستأنفين فان الوثائق كانت موجودة بالملف وان المستأنفين لم يطلعا عليها رغم علمهم بوجودهامما يتعين معه رد هذا الدفع لعدم ارتكازه على أساس. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .رقم: 4237-2010 صدر بتاريخ: 05-10-2010 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية158-2010-08

460. حيث إن الفصل 13 من قانون احداث المحاكم التجارية ينص على انه ترفع الدعوى امام المحاكم التجارية بمقال مكتوب يودعه محام مسجل في هيئة المحامين بالمغرب.

وحيث وبالاضافة الى ذلك فان الفصل 45 من ق م م ينص على أن قواعد المسطرة الكتابية تطبق في مثل هذه القضايا.

وحيث إن الظهير الشريف رقم 1/93/162 الصادر بتاريخ 1993/9/10 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة ينص على ضرورة تقديم كافة الدعاوى التي تكون فيها المسطرة كتابية بواسطة محام مسجل في هيئة من هيئات المحامين بالمغرب.

وحيث إن المستانف يقر في مقاله انه قد بلغ بالاستئناف، ويبقى بالتالي احتمال تصحيح المسطرة من طرفه غير ذي اساس نظرا لفوات اجل الطعن المنصوص عليه قانونا.

وحيث ونظرا للاخلالات الشكلية المذكورة اعلاه يكون الاستئناف غير مقبول شكلا. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .رقم: 2000/1536 صدر بتاريخ: 2000/7/4 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية9/2000/1150

461. وحيث إن الاختصاص المكاني ينعقد لموطن المدعى عليها والذي هو أصيلا وبالتالي فإن هذه المنطقة هي تابعة لنفوذ المحكمة التجارية بطنجة وكان حريا بالمستأنف عليها أن ترفع دعواها إلى هذه الأخيرة بدل تجارية الدارالبيضاء تطبيقا لنصوص المسطرة المدنية وكذا للنصوص المتعلقة بإحداث المحاكم التجارية والتي تنص على أن الدعوى ترفع أمام محكمة موطن المدعى عليها وإذا كان شركة أمام مقرها الاجتماعي.

وحيث إن الدفع بمقتضيات الفصل 47 ق م م والفصل 16 ق م م لا يرتكز على أساس باعتبار أن

مقتضيات الفصل 47 ق م م يهم المسطرة الشفوية اما أمام المحاكم التجارية فإنه تطبق أمامها المسطرة الكتابية وأن العبرة بحضورية الحكم من اعتباره غيابيا هو الإدلاء بالمذكرات وليس التوصل بحيث أن المعول عليه في اعتبار الحكم حضوري أو غيابي هو الإدلاء بالمذكرات او وجود المقال بحيث أن الفصل 45 ق م م نص على أنه تطبق أمام المحاكم الابتدائية قواعد المسطرة الكتابية المطبقة أمام محاكم الاستئناف وفق الفصول 329 و 331 و 332 و 335 و 336 و 342 و 344 والآتية بعده وأن هذا الفصل الأخير أي الفصل 344 ق م م نص على أنه تعتبر حضورية القرارات التي تصدر بناء على مقالات الأطراف أو مذكراتهم ولو كان هؤلاء الأطراف أو وكلائهم لم يقدموا ملاحظات شفوية في الجلسة وتعتبر حضورية كذلك القرارات التي ترفض دفعا وثبت في نفس الوقت في الجوهر ولو كان الطرف الذي أثار الدفع قد امتنع احتياطيا من الإدلاء بمستنتجاته في الموضوع وتصدر كل القرارات الأخرى غيابيا دون الإخلال بمقتضيات الفقرتين الرابعة و الخامسة من الفصل 329.

وحيث بذلك يكون الحكم الذي صدر في حق الطاعنة غيابي وفق ما ذكر أعلاه وبالتالي يحق لها أن تثير الدفع بعدم الاختصاص النوعي أو المكاني في طور الاستئناف.

وحيث إن نصوص إحداث المحاكم التجارية أحالت على تطبيق المقتضيات الموجودة في ق م م فإنه يتعين تبنيها وتكون الطاعنة في مرتبة من أثار الدفع بعدم الاختصاص المكاني قبل كل دفع أو دفاع كما أنها حددت المحكمة المختصة ويكون بالتالي دفعا مرتبا لآثاره ويتعين الاستجابة له وذلك بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدارالبيضاء للبت في الملف وإحالته على تجارية طنجة للاختصاص المكاني وبدون صائر. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2013/176 صدر بتاريخ: 2013/01/09 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/2012/3138

462. وحيث انه بخصوص السبب المستمد من خرق الفصلين 45 و332 من قانون المسطرة المدنية استنادا لكون المستأنفة لم يتم تبليغها بالمذكرة المدلى بها خلال المداولة، فان الثابت من وثائق الملف ان المكتب المغربي للملكية الصناعية تقدم بمذكرة خلال المداولة يلتمس من خلالها إخراجه من الدعوى، وان الحكم قضى برفض طلب إدخاله.

وحيث ان المحكمة لها الصلاحية للبت في الملف دون إخراجه متى توافرت لديها عناصر البت في القضية المعروضة ويتعين بالتالي رد ما أثير في هذا الشق. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 5366 بتاريخ: 2015/10/28 ملف رقم: 2015/8211/266

463. و حيث أدلت المستأنف عليها بواسطة دفاعها لمذكرة جوابية جاء بها فيها بأن المستأنف ملزم بتقديم استئنافه بواسطة محامي طبقا للمادة 32 من القانون رقم 08.28 المتعلق بالمحاماة لكون المسطرة كتابة.

و حيث إن المحكمة بعد اطلاعها على المقال الاستئنافي تبين لها بأنه قدم بصفة شخصية و أن

المستأنف لم ينصب أي محامي و هو شرط إلزامي في المسطرة الكتابية طبقا لمقتضيات المادة 32 من قانون المحاماة و بالتالي تصرح المحكمة بعدم قبول استئنافه شكلا. قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم: 281صدر بتاريخ: 4-3-2009 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 1718-4-08.

الفصل 46

يفصل في القضية فورا أو تؤجل إلى جلسة مقبلة يمكن تعيين تاريخها حالا للأطراف مع الإشارة إلى ذلك في سجل الجلسات وذلك مع مراعاة آجال البت المنصوص عليها في هذا القانون أو في قوانين خاصة،

464. لكن، ردا على الوسيلة فإن طلب إيقاف البت قدم أمام المحكمة الابتدائية وأجاب عنه الحكم الابتدائي بأن "الملتمس المقدم من طرف المدعي عليه الرامي إلى إيقاف البت في النازلة إلى حين انتهاء المسطرة الجنحية غير مرتكز على أساس قانوني سليم مادام أن العمل القضائي استقر على أن مجرد تقديم شكاية لدى النيابة العامة لا يلزم المحكمة بإيقاف البت طالما أنه لا توجد متابعة من طرف النيابة العامة أمام القضاء الزجري" وأن القرار المطعون فيه بتاييده الحكم الابتدائي يكون قد تبنى الرد الوارد به مما تبقى معه الوسيلة خلاف الواقع وبالتالي غير ذات اثر. قرار محكمة النقض عدد 1166 المؤرخ في 04-04-2007 ملف مدني عدد 2670-1-1-2004

465. و من جهة اخرى فان المحكمة متى اعتبرت ان القضية جاهزة و حجزتها للمداولة فإنها غير مجبرة على اخراجها منها، خاصة اذا ما كان السبب المعتمد في ملتمس الاخراج، سبق ان اثير اثناء المناقشة، و محكمة الاستئناف مصدرة القرار موضوع الطعن حين لم تستجب لملتمس الاخراج من المداولة، انما قدرت بما لها من سلطة، المذكرة المدلى بها اثناء اجل المداولة و لم تر فيها ما يوجب تبليغها للخصم فلم تخرق حق الدفاع و لا أي من الفصول المحتج بها و ركزت قرارها و عللته بما يكفي لتبريره و ما بالوسيلتين مردود، /. محكمة النقض عدد 2/537 المؤرخ في2014/9/25 ملف تجاري عـدد 2014/2/3/61

466. لكن حيث إن الطاعنة بلغت بالاستدعاء للحضور لجلسة 14-5-2002 بتاريخ 8 ماي 2002 ولم يصدر الأمر المستانف في النازلة إلا بتاريخ 16 ماي 2002 فكان بذلك الأمر الاستعجالي قد راعى مقتضيات الفصول المحتج بخرقها ولم تتقدم المستأنفة بأي طلب يرمي الى تأخير القضية التي تكتسي طابعا استعجاليا فكان ما أثير بدون أساس. قرار محكمة النقض عدد: 547 المؤرخ في: 24-7-2003 ملف إداري

عدد: 1250 و1429-4-1-2002

467. و من جهة ثالثة حيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف و محاضر الجلسات يتجلى أن الطاعنة حضرت بجلسة 2011/08/07 و التمست مهلة للجواب و بجلسة 2011/02/21 التمست مهلة إضافية و بجلسة 2011/02/28 أدلت بمذكرتها الجوابية فحجزت القضية للتأمل، و أنها عندما التمست حفظ حقها للإدلاء بما يفيد استفادة المدعين من المبالغ المحكوم بها بمقتضى مذكرتها الجوابية، و لم تدل خلال فترة التأمل بالوثائق المزعومة، تكون قد استوفت حقها و يبقى الحكم المطعون فيه مرتكزا على أساس و غير خارق لأي مقتضى قانوني و الوسائل لا سند لها.

محكمة النقض عدد: 213 المؤرخ في: 2014/02/13 ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/404

الفصل 47

إذا استدعي المدعي أو نائبه بصفة قانونية ولم يحضر في الوقت المحدد أمكن للمحكمة إذا لم تتوفر على أي عنصر يسمح لها بالبت في الطلب أن تقرر التشطيب على القضية من جدول الجلسة.

وتحكم المحكمة بإلغاء الدعوى على الحالة إذا لم يطلب المدعي متابعة النظر في قضيته خلال شهرين من قرار التشطيب من الجدول .

و إذا كانت المحكمة تتوفر على العناصر الضرورية للفصل في مطالب المدعي بتت استنادا إلى هذه العناصر بحكم بمثابة حضوري بالنسبة للمدعي الذي تغيب أو نائبه،

يحكم غيابيا إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله رغم استدعائه طبقا للقانون ما لم يكن قد توصل بالاستدعاء بنفسه وكان الحكم قابلا للاستيناف ففي هذه الحالة يعتبر الحكم بمثابة حضوري تجاه الأطراف المتخلفة.

يجوز للمحكمة مع ذلك تأجيل القضية إلى جلسة مقبلة، إذا أشعرت برسالة من أحد الأطراف أو في الجلسة من أحد أقاربه أو جيرانه أو أصدقائه بأن الاستدعاء الموجه إليه في موطنه لم يصله أو أنه تعذر عليه الحضور لغيبته أو بسبب مرض خطير أو لقيامه بخدمة عمومية.

468. لكن حيث انه وطبقا للفصل 47 من المسطرة المدنية في فقرته الرابعة فانه يحكم غيابيا اذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله رغم استدعائه طبقا للقانون ما لم يكن قد توصل بالاستدعاء بنفسه وكان الحكم قابلا للاستئناف، ففي هذه الحالة يعتبر الحكم بمثابة حضوري تجاه الأطراف المتخلفة، ولما كان الثابت من وثائق الملف كما عرضت على قضاة الموضوع أن المطلوبة لم تتوصل بنفسها بل أفيد أن أخته رفضت التوصل وذكر اسمها مما يعتبر توصلا بواسطة الغير وان كان تسليما صحيحا طبقا للفصل 38 من نفس القانون الا أنه لا يصح لوصف الحكم غيابيا وهي صفة تسمح بإثارة الدفع بعدم الاختصاص في طور الاستئناف طبقا للفصل 16 من قانون المسطرة

المدنية، كما أن الطالبة وجهت انذارا للمطلوبة في اطار ظهير 1955 مطالبة بإفراغ محل تجاري وان المحكمة التجارية هي المؤهلة قانونا للنظر في النزاعات المنصبة على المحلات التجارية وأن محكمة الاستئناف لما قضت وعن صواب بعدم الاختصاص كون الأمر يتعلق بإفراغ محل تجاري تكون قد علللت قرارها تعليلا كافيا لتبريره وركزته على أساس قانوني سليم وما بالفرعين على غير اساس، /. محكمة النقض عدد 2/687 المؤرخ في2013/12/26 ملف تجاري عـدد 2013/2/3/1241

469. حيث أن العبرة في وصف الأحكام والقرارات بالحضورية أو الغيابية تكون لما يحدده القانون من وصف لا لما تصفه به المحاكم خطأ، والثابت من وثائق الملف ومن تنصيصات الحكم المطعون فيه أن المطلوبة في النقض (المدعى عليها) لم تدل بأي جواب عن المقال الافتتاحي مما يجعل الحكم غيابيا في حقها عملا بأحكام الفصل 47 من قانون المسطرة المدنية، وبالتالي قابلا للتعرض فيكون طلب النقض في غياب ما يثبت صيرورة الحكم نهائيا في حق المطلوبة غير مقبول.. محكمة النقض عدد 238 المؤرخ في2013/02/14. ملف اجتماعي عـدد 2012/1/5/1280.

470. لكن، حيث إنه من جهة، فإن الطعن بالنقض موجه ضد القرار الاستئنافي لا ضد الحكم الابتدائي حتى تمكن مناقشة مقتضيات الفصل 47 من ق.م.م، قرار محكمة النقض عدد 2559 المؤرخ في2004/9/15 ملف مدني عدد 2003/7/1/2027

لكن من جهة حيث إن الفصل 47 من ق م م يطبق أمام المحكمة الابتدائية ولا يطبق أمام محكمة الاستئناف، مما لا محل معه لتمسك الطاعن بخرق الفصل المحتج به، ومن جهة أخرى وخلافا لما أثير فإن محكمة الاستئناف حسب الثابت من محضر الجلسات استجابت لطلب الطاعن وقررت في جلسة 05/6/6 إخراج القضية من المداولة وعينتها في جلسة لاحقة يوم 27 يونيه 2005 لتمكينه من الإدلاء بوثائقه، مما تكون معه الوسيلة من وجه أول غير وجيهة ومن الوجه الثاني خلاف الواقع، قرار محكمة النقض عدد 410 المؤرخ في2007/1/31 ملف مدني عدد 2005/2/1/2870

471. لكن فمن جهة أولى أن الطاعن لم يبين ما هو حق الدفاع الذي خرقه القرار، مما يجعل ما أثير غامضا ومبهما، ومن جهة ثانية أن محكمة الاستئناف لما قررت إخراج القضية من المداولة وعينتها في جلسة 05/6/13 ثم في جلسة 05/6/27 تكون قد مكنت الطاعن من بسط أوجه دفاعه، ومن جهة ثالثة إن الفصل 47 من ق م م، وكما تم الجواب عنه ضمن الوسيلة الأولى لا يطبق أمام محكمة الاستئناف، مما تكون معه الوسيلة من وجه أول غير مقبولة ومن الوجهين الثاني والثالث غير وجيهة، قرار محكمة النقض عدد 410 المؤرخ في2007/1/31 ملف مدني عدد 2005/2/1/2870

472. لكن من جهة فإن الحكم الابتدائي صدر غيابيا في حق الطاعنة بعد أن عين قيم في حقها

لرجوع استدعائها بملاحظة أن المعنية بالأمر غير موجودة بالعنوان المذكور، وهو بذلك طبق المسطرة الواجب تطبيقها، والطاعنة استأنفت الحكم الابتدائي وأدلت بما لديها من دفوع، مما يجعل ما تمسكت به من أنها حرمت من مرحلة من مراحل التقاضي لا أساس له، قرار محكمة النقض عدد 2163 المؤرخ في 2006/6/28 ملف مدني عدد 2004/2/1/3315

473. وحيث انه بخصوص الدفع بصدور الحكم في غيبته فانه تبت للمحكمة من خلال جلسة المرحلة الابتدائية ان دفاع المدعى عليها المستأنفة حاليا أمهل للجواب لجلسة 2008/03/13 إلا انه تخلف عن الحضور فصدر الحكم غيابيا في حقها تطبقا للفقرة الرابعة من الفصل 47 من ق.م.م وبالتالي فالمحكمة لم تخرق أي مقتضى قانوني بهذا الصدد. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2010/2347 صدر بتاريخ: 2010/05/04 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية14/2008/3350

474. حيث إنه مادام أن المستأنف توصل بالاستدعاء بنفسه يوم 02/7/9 حسب شهادة التسليم الموجودة بالملف وأن الحكم المطعون فيه قابل للاستئناف لذلك فإنه طبقا للفقرة الرابعة من الفصل 47 من ق م م فإن الحكم في هذه الحال يعتبر بمثابة حضوري ولذلك فإن ما تمسك به المستأنف من أن الحكم مخالف للقانون غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش: 173 صدر بتاريخ: 03/2/18 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية02/5/1346

475. وحيث انه بخصوص الدفع بصدور الحكم في غيبته فانه تبت للمحكمة من خلال جلسة المرحلة الابتدائية ان دفاع المدعى عليها المستأنفة حاليا أمهل للجواب لجلسة 2008/03/13 إلا انه تخلف عن الحضور فصدر الحكم غيابيا في حقها تطبقا للفقرة الرابعة من الفصل 47 من ق.م.م وبالتالي فالمحكمة لم تخرق أي مقتضى قانوني بهذا الصدد. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.رقم: 2010/2347 صدر بتاريخ: 2010/05/04 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية14/2008/3350

476.

الفصل 48

إذا تعدد المدعى عليهم ولم يحضر أحدهم بنفسه أو بواسطة وكيله أخرت المحكمة القضية إلى جلسة مقبلة وأمرت من جديد باستدعاء الأطراف طبقا للقواعد المقررة في الفصول 37 و38 و39 للحضور في اليوم المحدد، مع تنبيههم في نفس الوقت إلى أنه سيبت حينئذ في القضية بحكم واحد يعتبر بمثابة حضوري تجاه الأطراف المتخلفة.

لا يعتبر الحكم بمثابة حضوري إلا بالنسبة إلى الأشخاص الذين توصلوا بالاستدعاء شخصيا أو في موطنهم

477. حيث تمسك الطاعن بأنه والمدينة الأصلية لم يتوصلا بالاستدعاء وأنه نصب في حقها قيم وبالتالي فإن وصف الحكم المستأنف بكونه صدر حضوريا فيه خرق لمقتضيات الفصل 48 من ق.م.م. كما من شأنه تفويت درجة من درجات التقاضي عليه.

لكن حيث إن العبرة في القول بكون الحكم صدر حضوريا أو غيابيا هي بالوصف القانوني وأنه بالاطلاع على حيثيات الحكم المستأنف يتبين أنه أشار إلى تعذر العثور على المدعى عليها، ومن تمة قررت المحكمة تنصيب قيم في حقها وبالتالي فإن الحكم الابتدائي يكون قد صدر غيابيا بوكيل بالنسبة اليها، هذا علاوة على أن المستأنف لم يلحقه أي ضرر من هذا الإخلال وهي القاعدة المنصوص عليها في الفصل 49 من ق.م.م. والتي تقرر مبدأ لا بطلان بدون ضرر مما ينبغي رد هذا الدفع لعدم وجاهته. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2013/1581 صدر بتاريخ: 2013/03/19 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية6/2012/1585

الفصل 49

يجب أن يثار في آن واحد وقبل كل دفاع في الجوهر الدفع بإحالة الدعوى على محكمة أخرى لتقديمها أمام محكمتين مختلفتين أو لارتباط الدعويين والدفع بعدم القبول وإلا كان الدفعان غير مقبولين.

يسري نفس الحكم بالنسبة لحالات البطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية التي لا تقبلها المحكمة إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا

478. لكن حيث ان محكمة الاستئناف التجارية ردت عن صواب دفوع الطاعنين بتعليلها المشار اليه بالفرع الأول من الوسيلة باعتبار أن الثابت من المقال الافتتاحي أنه أشار الى عنوانهم الكائن بفندق الخنزير المدخن الكائن مقره بوركان عمالة الحوز، وأجابوا عن الدعوى الموجه ضدهم، وبالتالي لم يلحقهم أي ضرر جراء عدم استدعائهم بالعنوان المدعى أنهم يتواجدون به فكان ما الفرع من الوسيلة غير جدير بالاعتبار، محكمة النقض عدد 2/807 المؤرخ في2014/12/25 ملف تجاري عـدد 2012/2/3/653

479. لكن ردا على ما أثير في الوسيلة المذكورة بشأن البيانات الناقصة في الاسم العائلي للموروث المذكور، وعدم ذكر الاسم العائلي للطالبة، فإن مثل هذه الاخلالات الشكلية يجب أن تثار أمام المحكمة قبل كل دفاع في الجوهر، وأن يثبت الضرر المترتب على خرقها، في حين أن الثابت من وثائق الملف، أن الطالبة لم تدفع بأي خرق مسطري على الرغم من حضورها الجلسة وإمهالها للجواب، ومن تم لم يبق من حقها الدفع بعدم القبول لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، فضلا عن ذلك فإن المحكمة أشارت في قرارها إلى

ذكر الاسم العائلي الصحيح للموروث وهو " ربان " وليس "ريان " وإلى ذكر الاسم الشخصي للطالبة واسم والدها وهو كاف لتحديد صفتها كطرف في الدعوى، وأما ما يتعلق بالدفع المتعلق بعدم رغبة البنتين ابتسام وأنيسة في رفع الدعوى ضد الطالبة، فإنه لا تأثير له مادام الأمر يتعلق بدعوى القسمة التي يجب أن يمثل فيها جميع المالكين على الشياع إما بصفتهم مدعين أو مدعى عليهم، مما يكون معه قرار المحكمة مطابقا للقانون، ولم يخرق مقتضيات الفصلين المذكورين، وتكون الوسيلة مخالفة للواقع وغير مقبولة، قرار محكمة النقض عدد 54 المؤرخ في2006/01/25. ملف شرعي عدد 2004/1/2/674،

480. لكن حيث ان الدفوع الشكلية مانع مؤقت يحول دون الاستمرار في نظر الدعوى علي حالتها، وهي التي يسقط الحق في الدفع بها ان لم تثر قبل كل دفع أو دفاع عملا بالفصل 49 من ق.م.م، أما الدفوع الموضوعية فهي التي تتعرض لوضوع الحق وتمنع من إعادة طرح النزاع أمام القضاء مادام يتعلق بنفس الموضوع ونفس الأطراف، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللته {{ بان الضرر لا يعوض إلا مرة واحدة، وقد سبق تعويضه بمقتضى القرار الجنحي الموما إليه أعلاه الشيء الذي يكون معه الطلب موضوع الدعوى الحالية غير مؤسس }} تكون اعتبرت عن صواب الدفع بسبقية البت في النزاع دفعا موضوعيا يمكن إثارته أمام محكمة الاستئناف التي ينشر النزاع أمامها من جديد فرتبت علي ذلك النتيجة التي آلت إليها وركزت قضاءها علي أساس، ولم تخرق الفصل المستدل به، وما بالوسيلة علي غير أساس قرار محكمة النقض عدد 2162 المؤرخ في2007/06/20 ملف مدني عدد 2006/3/1/595

481. لكن حيث إنه من جهة لما كان الدفع بمقتضيات المادة 316 من مدونة الحقوق العينية من الدفوع بعدم القبول التي يجب أن تثار قبل كل دفع أو دفاع عملا بنص الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية، والطاعنون لم يتمسكوا بها أمام محكمة الموضوع في إبانه، فإن إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض تكون غير مقبولة، ومن أخرى، فإن عدم تحيين الإحداثات غير مانع من قسمة العقار المحفظ، وأنه يكفي أن يحدد ثمن بيع العقار إجمالا، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتمدت في قضائها على ثمن محدد على هذا النحو، تكون قد بنت قضاءها على أساس من القانون، والوسيلة غير جديرة بالاعتبار. محكمة النقض عدد 4/518 المؤرخ في2015/10/27 ملف مدني عدد 2014/4/1/5476

482. كما أن النعي بكون الإنذار ورد خاليا من ذكر عناوين باعثيه وأن جواب المحكمة بخصوصه كان فاسدا مرود وما علل به القرار قضاءه من كونه (دفع لم يتضرر منه الطاعن فضلا عن أنه لم يواجه بعد بدعوى الإفراغ وأنه أوضح عنوانهم بمقاله ألاستئنافي ولم يعارضوا في منحه التعويض) في محله ومؤسس على ما يقتضيه الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية من أن حالات البطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية لا تقبل إلا إذا تضررت مصالح من يدفع بها. مما تكون معه

الوسيلة على غير اساس. محكمة النقض عدد 2/462 المؤرخ في2014/7/10 ملف تجاري عـدد 2013/2/3/1166

483. لكن، حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت عن صواب دفوع الطاعنة بشأن خرق مقتضيات الفصلين 32 و 142 من ق م م بتعليل لم تنتقده << أنه لا يعتد بالبطلان الشكلي الا إذا ترتب عنه ضرر لمن يتمسك به طبقا للفصل 49 من ق م م وان البيانات المنصوص عليها في الفصل 32 من ق م م المقصود منها التعريف بأطراف النزاع لتمكينهم من إبداء دفاعهم ولم ينص المشرع على أي جزاء عن هذا الإخلاء وان عدم تضمين المقال المضاد نوع الشركة لم يلحق أي ضرر بالطاعنة بسلوكها مسطرة الصلح والمنازعة في أسباب الإنذار داخل الأجل القانوني >> فإنه فضلا عن أن الأمر لا يتعلق بشكليات الدعوى والمقال الاستئنافي، فإن المحكمة لما لم ترد على ما تمسكت به الطاعنة بهذا الخصوص تكون قد ردته ضمنيا باعتبار أنها لا تكون ملزمة بالرد الا على الدفوع الذي لها أثر على وجه قضائها وبأن الأمر لا يتعلق بشكليات الدعوى وأن الطاعنة لم يلحقها أي ضرر من عدم ذكر نوعها بالإنذار مادام قد توصلت به ومارست بشأنه دعوى الصلح والمنازعة فجاء القرار المطعون فيه غير خارق للمقتضى المحتج بخرقه وما بالوسيلة على غير أساس، محكمة النقض عدد 2/367 المؤرخ في 2015/5/28 ملف تجاري عـدد 2014/2/3/1523

484. حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه بالنقض، إذ الثابت من المقال الافتتاحي للمطلوب في النقض أنه رفع دعواه في مواجهة شركة صحاتيل ش م م في شخص ممثلها القانوني، مشيرا الى نوعها ومن ثم فإن عدم تضمين نوع الشركة المستانفة بمقالها، الإستئنافي لم يتضرر منه أي طرف ولا أثر له على صفة الطالبة إذ العبرة بتحديد الشخصية الممثلة للجهة المستأنفة وهو ما تم بتوجيه المقال، الإستئنافي الذي تقدمت به الطالبة في شخص ممثلها القانوني والاشارة الى مركزها الاجتماعي، لذلك فإن ما اعتبرته محكمة الموضوع اخلالا بشكلية جوهرية لعدم تضمين الطالبة بمقالها، الإستئنافي نوعها لم يترتب عنه أي ضرر بدليل عدم التمسك به من طرف المطلوب في النقض امام محكمة الموضوع وهو المنحى الذي أشار الى الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية في فقرته الثانية التي تنص على " يسري نفس الحكم بالنسبة لحالات البطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية التي تقبلها المحكمة إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا"، وتبعا لذلك يكون القرار المطعون فيه جاء غير مرتكز على اساس قانوني سليم، مما وجب نقضه. محكمة النقض عدد 1776 المؤرخ في2015/9/16 ملف اجتماعي عـدد 2014/1/5/1265

485. لكن حيث إنه ولما كان الثابت من خلال الفقرة الثانية من الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية أن الإخلالات الشكلية و المسطرية لا أثر لها على سلامة الإجراءات، إلا إذا ترتب عنها ضرر للطرف المتمسك بها، فإن المحكمة مصدرة القرار

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

لما ردت ما تمسكت به الطالبة من عدم إشارة المطلوبة بمقالها الافتتاحي لنوعها، و نوع الشركة الطالبة، و شكلهما القانوني، و تضمينه عنوانا لا يعتبر المقر الاجتماعي لهذه الأخيرة، بتعليلها المنتقد الذي استندت فيه إلى عدم ترتيب الإخلالات المذكورة لأي ضرر للطالبة، تكون قد تقيدت بالمبدأ السالف الذكر، ولم تخرق أي مقتضى والفرع من الوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد 1/376 المؤرخ في26/ 2014/06 ملف تجاري. عدد 2013/1/3/1562

486. لكن، حيث انه لا محل للنعي على المحكمة عدم مراعاة ما تمسكت به الطاعنة بخصوص تطبيق مقتضيات الفصل 110 ق م م مادام من جهة ان اوراق الملف دلت على ان المستنتجات المدلى بها من طرف الطاعنة و المتضمنة لملتمس الضم، وردت في المرحلة الابتدائية بعد ان تقرر اقفال التحقيق بإصدار المقرر امرا بالتخلي عن الملف و وضع تلك المستنتجات رهن اشارة صاحبها حسبما هو مدون على ظهرها، و من جهة ثانية ان طلب الضم لم يتم وفقا لمقتضيات الفصل 49 من ق م م اي قبل اي دفع او دفاع و ان المحكمة غير ملزمة بالرد على الدفوع غير المنتجة في الدعوى ؛ فكان ما استدلت به الطاعنة غير معتبر، محكمة النقض عدد 2/146 المؤرخ في13-3-2014 ملف تجاري عـدد 2012/2/3/520 وأما ما أثير من كون المقال الاصلاحي لم يتضمن عنوان المطلوب مما يجعله مخالفا لمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م، فإنه الثابت من الحكم الابتدائي وكذا القرار المطعون فيه إيرادهما الهوية الكاملة للمطلوب متضمنة كل البيانات المنصوص عليها في الفصل 32 من ق.م.م فإن ما تتمسك به الطاعنة من عدم تضمين المقال الإصلاحي عنوان المطلوب في النقض غير وجيه خاصة في غياب ما يفيد الضرر الذي لحق الطاعنة مما ذكر، مما يجعل دفعها غير مقبول طبقا للفصل 49 من ق.م.م. (محكمة النقض- قرار 669 المؤرخ في 2018/7/18 في الملف عدد 2017/2/5/1741)

487. لكن حيث انه لا محل للنعي على المحكمة عدم مراعاة ما تمسكت به الطاعنة بخصوص تطبيق مقتضيات الفصل 110 من ق م م مادام من جهة أن أوراق الملف دلت على ان المستنتجات المدلى بها من طرف الطاعنة والمتضمنة لملتمس الضم وردت في المرحلة الابتدائية بعد ان تقرر إقفال باب التحقيق بإصدار امر بالتخلي عن الملف ووضع تلك المستنتجات رهن إشارة صاحبها حسبما هو مدون على ظهرها، ومن جهة ثانية إن طلب الضم لم يتم وفقا لمقتضيات الفصل 49 من ق م م أي قبل أي دفع او دفاع، وأن المحكمة غير ملزمة بالرد على الدفوع غير المنتجة في الدعوى، فكان ما استدلت به الطاعنة غير جدير بالاعتبار، لكن حيث إنه لا داعي للتنصيص على مهلة التنبيه ستة أشهر بالإنذار بالإفراغ الموجه في إطار ظهير 55/5/24 لأن القانون قد تكفل بتحديدها ومن حق المكتري أن يتمتع بها سواء أشار إليها التنبيه أم لم يشر ومن حقه أن يتمسك بها كاملة قبل الإفراغ، وان محكمة الاستئناف سارت في نفس النهج وأوردت

في تعليلها بخصوص ما تم التمسك به (أنه بمطالعة نص الإنذار يتبين أنه لم يتضمن مهلة ستة أشهر، ..إلا أنه طولب – المكتري – بإخلاء المحل داخل أجل ستة أشهر فذلك لا يعني أنه سيفرغ المحل قبل انتهاء المهلة المذكورة، لأنها مهلة منحت له بمقتضى القانون يتعين عليه خلالها البقاء بالمحل إلى حين انتهائها ولو لم يتم ذكرها في نص الإنذار)،

كما أن النعي بكون الإنذار ورد خاليا من ذكر عناوين باعثيه وأن جواب المحكمة بخصوصه كان فاسدا مرود وما علل به القرار قضاءه من كونه (دفع لم يتضرر منه الطاعن فضلا عن أنه لم يواجه بعد بدعوى الإفراغ وأنه أوضح عنوانهم بمقاله ألاستئنافي ولم يعارضوا في منحه التعويض) في محله ومؤسس على ما يقتضيه الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية من أن حالات البطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية لا تقبل إلا إذا تضررت مصالح من يدفع بها. مما تكون معه الوسيلة على غير اساس. محكمة النقض عدد 462/ المؤرخ في2014/7/10 ملف تجاري عـدد 2013/2/3/1166

488. ومن جهة ثانية، لكن حيث ان الثابت من المقال الافتتاحي للدعوى مقاضاة الطالبة باسمها وفي شخص ممثلها القانوني وأن عدم الاشارة الى نوع الشركة لم يلحق بالطالبة أي ضرر عملا بأحكام الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية والقرار بذلك جاء سليما ولم يشبه أي خرق والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 829 المؤرخ في2014/6/19 ملف اجتماعي عـدد 2013/1/5/849

489. لكن حيث –خلافا للوارد بالوسيلة–إن محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه بقولها "ان إهمال الحكم المستأنف النص على عنوان الأجير في ديباجته والحال انه مشار إليه في مقاله الافتتاحي لا تأثير له على هذا الحكم، إذ الأمر لا يعدو ان يكون مجرد زلة قلم خصوصا وان الطاعنة لم يحصل لها أي ضرر من ذلك عملا بالفصل 49 من ق م م، .." تكون قد ردت الدفع بمقبول مستندة في ذلك إلى مقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص في فقرته الأخيرة على أن ".... حالات البطلان والإخلالات الشكلية المسطرية، .. لا يقبلها القاضي الا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا " فجاء قرارها بذلك معللا تعليلا سليما وما أثير خلاف الواقع. قرار محكمة النقض عدد 387 المؤرخ في2014/03/20 ملف اجتماعي عـدد 2013/1/5/179

490. حيث إن ما أثير من قبل دفاع المطلوب من أن الطلب قد وجه إلى السيد الرئيس الأول للمجلس الأعلى، ومن أن هذا المجلس لا وجود له، فإنه من المقرر قانونا أن المجلس الأعلى هو التسمية السابقة لمحكمة النقض حاليا، حيث أصبح يحمل هذا الاسم بموجب القانون رقم 58.11 المتعلق بمحكمة النقض المغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.57.223 بتاريخ (27 سبتمبر 1957) بشأن المجلس الأعلى، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.170 صادر في (25 أكتوبر 2011)، ومن ثم فإن توجيه الطلب

ضد الرئيس الأول للمجلس الأعلى بدلا من الرئيس الأول لمحكمة النقض لا أثر له على صحة هذه المسطرة، خاصة وأن المطلوب لم يبين الضرر الحاصل له من هذا الخرق المسطري الذي لا يقبل إلا إذا تضررت مصالح أحد الطرفين منه، عملا بمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية، مما يبقى هذا الدفع غير جدير بالاعتبار ويتعين عدم قبوله. محكمة النقض عدد 164 المؤرخ في06-02-2014 ملف اجتماعي عـدد 2013/1/5/634

491. لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بقولها " أنه بالرجوع إلى المقال الإفتتاحي يتبين أن الدعوى وجهت ضد الطاعنة في شخص من يمثلها قانونا، وبالتالي فان عدم التنصيص على أن الدعوى قدمت ضد الطاعنة في شخص رئيس مجلسها الإداري لا يعد خرقا للمقتضيات القانونية، فضلا عن أن ذلك لم يلحق أي ضرر بالطاعنة "، تكون قد طبقت صحيح مقتضيات الفصل 49 من ق م م مادام أن توجيه الدعوى في مواجهة الطالبة في شخص من يمثلها قانونا يقوم مقام ذكر عبارة " في شخص رئيس مجلسها الإداري "، اعتبارا لكون رئيس المجلس الإداري في شركات المساهمة هو من يتولى الإدارة العامة للشركة ويمثلها في علاقاتها مع الأغيار ويتصرف باسمها عملا بأحكام المادة 74 من القانون رقم 17/95 ومن ثم لم يلحقها أي ضرر من جراء ما ذكر، فجاء القرار غير خارق لأي مقتضى و الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 1/548 المؤرخ في2011/11/27 ملف تجاري عـدد 2014/1/3/887

492. لكن حيث إن عدم تضمين مقال النقض المرفوع من الطالبة الإشارة إلى تمثيلها في ذلك من طرف ممثلها القانوني لم تترتب عنه أي جهالة في التعريف بها، و لم ينتج عنه أي ضرر للمطلوبة مما يجعل الدفع المذكور دون أثر عملا بمقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية الذي لا يرتب جزاء البطلان على الإخلالات الشكلية التي تطال إجراءات الدعوى إلا إذا تضررت مصالح الطرف المتمسك بالإخلال المذكور. قرار محكمة النقض عدد 1/421 المؤرخ في2014/09/11 ملف تجاري عدد 2013/1/3/1467

493. حقا حيث إنه لما كان الدفع بالتقادم وإن كان يترتب عن تحققه عدم قبول الدعوى فهو دفع موضوعي لكونه ينتج عنه انقضاء الالتزام ومنع الخصوم من إعادة التقاضي بشأن نفس الالتزام المتقادم وبالتالي لا يندرج ضمن الدفوع الشكلية الواقعة تحت طائلة الفصل 49 من ق م م، والمحكمة مصدرة القرار لما ردت دفع الطاعن بالتقادم بعلة أنه لم يثره قبل أي دفع أو دفاع في الموضوع وأخضعه لأحكام الفصل 49 ق م م تكون قد طبقت هذا المقتضى في غير محله ولم تجعل لقرارها أساسا من القانون وعرضته للنقض، محكمة النقض عدد 2/636 المؤرخ في2013/11/26 ملف مدني عـدد 2013/2/1/2416

494. لكن حيث -خلافا للوارد بالوسيلة-إن محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه بقولها "ان إهمال الحكم المستأنف النص على عنوان الأجير في ديباجته والحال انه مشار إليه

في مقاله الافتتاحي لا تأثير له على هذا الحكم، إذ الأمر لا يعدو ان يكون مجرد زلة قلم خصوصا وان الطاعنة لم يحصل لها أي ضرر من ذلك عملا بالفصل 49 من ق م م، .." تكون قد ردت الدفع بمقبول مستندة في ذلك إلى مقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص في فقرته الأخيرة على أن ".... حالات البطلان والإخلالات الشكلية المسطرية، .. لا يقبلها القاضي الا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا " فجاء قرارها بذلك معللا تعليلا سليما وما أثير خلاف الواقع.

محكمة النقض عدد 1180 المؤرخ في2013/09/12 ملف اجتماعي عدد 2009/1/5/1028

495. لكن، حيث إنه وفضلا عن أن ما جاء في النعي لا علاقة له بالفصل 347 من ق م م، فإن الإخلالات الشكلية لا يكون لها أثر إلا إذا تضررت منها مصالح الطرف، حسب الفصل 49 من ق م م والطاعنة حليمة قابو، لم تتضرر من الخطأ الوارد بالقرار المطعون فيه المتعلق باسمها العائلي، وطعنت في القرار المذكور مع تضمين اسمها الكامل به، مما كانت معه الوسيلة بذلك عديمة الأساس، محكمة النقض عدد 3227 المؤرخ في2012/06/26 ملف مدني عدد 2010/2/1/2402

496. لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها أن مقال الأمر بالأداء يتضمن اسم الشركة المدعية وعنوانها ردت وعن صواب بالدفع موضوع الوسيلة بقولها " بأن عدم تحديد المستأنف عليها لنوعها وذكر صفتها في مقال الأمر بالأداء أمر لم تتضرر منه مصالح المستأنفة وقررت عدم الالتفات اليه تطبيقا للفصل 49 من ق م م " وهو تعليل سليم مادام أن ذكر اسم المدعية وعنوانها كاف للتعريف بها، فضلا عن أن الدعوى لا ترفع من طرف الممثل القانوني للشخص المعنوي شخصيا، أما مقتضيات الفصل 516 من ق م م فتهم توجيه الاستدعاءات والتبليغات والإنذارات والإخطارات والتنبيهات الى الأشخاص الاعتباريين، ولا علاقة لها بمقال الدعوى، وخلافا لما ورد بالوسيلة فان المحكمة لم تعتبر ان الدفع يهم عدم بيان الاسم الشخصي والعائلي للممثل القانوني للطالبة وإنما اعتبرت ان عدم تقديم الدعوى في اسم هذا الأخير لم ينتج عن أي ضرر، وأنه غير مؤثر على سير المسطرة لم يخرق القرار أي مقتضى والوسيلة على غير أساس، ولم يسبق للطالبة ان تمسكت أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بأن الكمبيالة عدد 441447 لا علاقة لها بالمطلوبة ويبقى إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض غير مقبولة.

محكمة النقض عدد 663 المؤرخ في2012/06/21 ملف تجاري عدد 2012/1/3/358

497. لكن، حيث إنه بنص الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية يجب أن يثار في آن واحد وقبل كل دفاع في الجوهر الدفع بعدم القبول وإلا كان غير مقبول، ولما كان الطاعنون لم يسبق لهم أن أثاروا بأن الدعوى لم يسبق تقييدها بالرسم العقاري قبل أي دفع في الجوهر، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ردت دفعهم بعلة

إعداد: الأستاذ عمر ازوكار

أنه غير مبني على أساس تكون قد التزمت مقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية ولم تخرق المقتضى المحتج به والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 4/152 المؤرخ في2015/03/17 ملف مدني عدد 2014/4/1/1583

498. لكن حيث لما كان الدفع بمقتضيات المادة 316 من قانون المسطرة المدنية من الدفوع بعدم القبول التي يجب أن تثار قبل كل دفع أو دفاع وفقا لمقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية وكان الطاعن لم يتمسك بها في إبانها وبعد أن تقدم بدفوعات في الموضوع، فإن المحكمة لم تكن ملزمة بالجواب على دفع أثير في غير إبانه لأن ذلك غير منتج في الدعوى، وإن استباحت الجواب بما أفصح عنه تعليلها، فإن ذلك يعتبر تزيدا منها يستقيم القرار بدونه، وهي لم تخرق بالتالي النص القانوني المحتج به، وما بالوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 4/196 المؤرخ في2015/04/07 ملف مدني عدد 2014/4/1/5561

499. حيث صح ما عابه الفرع من الوسيلة على القرار، ذلك أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، وإن لم تعتمد على الفصل 49 من ق.م.م لتبرير قضائها بقبول استئناف المطلوبين الثاني والثالث فإنها عللت قرارها بأن التغيير الذي لحق اسمهما هو مجرد خطأ مطبعي- في حين أن عدم إصلاح الاسم لأطراف الدعوى في المرحلة القضائية التي يكون وقع الخطأ في الاسم فيها لا يمكن تدارك إصلاحه بعد صدور الحكم في تلك المرحلة بنفس الاسم الوارد في المقال خطأ – مما لم تجعل لقضائها من أساس بخصوص المطلوبين المذكورين وعللت قرارها تعليلا فاسدا منزلا منزلة انعدامه ويتعرض بالتالي للنقض في حقهما. قرار محكمة النقض عدد 2165 المؤرخ في2008/06/04 ملف مدني عدد 2007/3/1/2946

500. لكن حيث إن المحكمة والتي أثير لديها ما تضمنته الوسيلة أجابت بما مضمنه أن الدفع بفساد الدعوى للعلة المشار اليها في الوسيلة لم يثر من قبل الطاعنين إلا خلال مرحلة الاستئناف وبعد أن ناقشوا موضوع الدعوى خلال المرحلة الابتدائية وأنهم لم يثبتوا وجه الضرر اللاحق بهم جراء الإخلال المدعى به، وأن المحكمة لا تقبل الدفوع المبنية على الإخلالات الشكلية إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا (الفصل 49 من ق م م)، محكمة النقض عدد 2/500 المؤرخ في2013/9/12 ملف تجاري عدد 2013/2/3/565

501. لكن، حيث إنه عملا بأحكام الفصل 49 من ق م م، فإن الدفع بعدم القبول يجب أن يثار قبل كل دفاع في الجوهر و الطاعن لم يسبق له إثارة الدفع أمام المحكمة الابتدائية، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تكن ملزمة بالجواب على دفع غير مؤسس، كما ان الدفع بعدم اشتمال مقال الدعوى على الإسم الشخصي للطاعن أثير لأول مرة أمام المجلس الأعلى، والوسيلة بدون أثر إلا ما أثير لأول مرة فهو غير مقبول، قرار محكمة النقض عدد 1018 المؤرخ في2006/10/4

ملف تجاري عدد 2006/1/3/484

502. لكن حيث ان وفاة الموجهة الدعوى ضده حصلت أثناء نظر الدعوى وأن قيام المدعي باصلاح مقاله وتوجيهه ضد ورثة الهالك دون بيان أسمائهم لا يشكل خللا شكليا مادام لم يثبت معرفته للورثة، ومحكمة، الإستئناف التي أثير أمامها الدفع أجابت عنه بما مضمنه << أن الدعوى قدمت في وقت كان فيه المكري لازال على قيد الحياة ولما توفي أثناء الاجراءات بادر المدعي الى تقديم مقال اصلاحي في مواجهة ورثته، وأن عدم بيان أسمائهم لا يشكل خللا شكليا باعتباره غير ملزم بالبحث عن ورثة المكري بعد وفاته >> وبذلك تكون قد طبقت القاعدة القانونية الواجبة التطبيق، فضلا عن كون الورثة بأسمائهم قدموا مقال الطعن ب، الإستئناف مما انتفت معه الجهالة وبالتالي فانه لا بطلان بدون ضرر الفصل 49 من ق م م، كما أن قضاة الموضوع في اطار مالهم من سلطة في تقدير الحجج المدلى بها أمامهم ثبت لهم عن صواب ان العقد المدلى به متعلق ببيع أصل تجاري وليس بتولية الكراء في غياب اثبات وجود العقد المستتر المراد التمسك به وبذلك أخذت بالعقد الظاهر واعتبرته عقدا جديا لا صوريا وتأسيسا على ذلك فإن مشتري الأصل التجاري << المحال له >> يمكنه بهذه الصفة توجيه الاشعار بحوالة الحق حسبما يستفاد من المادة 198 من ق ل ع طبقا للفصل 37 من ظهير 55/5/24 الذي اعتبر أن التخلي عن الحق في الكراء حق مطلق يبطل كل شرط يمنعه أما الفصل 22 من الظهير المعتمد في الوسيلة فهو غير واجب التطبيق استنادا لما تم بسطه أعلاه مما يكون معه ما بالوسيلة بفرعيها غير جدير بالاعتبار، قرار محكمة النقض عدد 748 المؤرخ في2007/6/27 ملف تجاري عدد 2007/2/3/364

503. لكن حيث ان لمحكمة الموضوع ان تصلح الخطأ المادي كلما ظهر لها ذلك واقعا وان الطالب لم يبين الضرر الذي يدعي الحاقه به بسبب ما قامت به المحكمة مصدرة القرار من اعتبار ما ورد في الدفع والوسيلة مجرد خطأ مادي لا تأثير له كما لم يبين مصلحته في ما تمسك به والحال ان الإخلالات الشكلية والمسطرية لا يقبلها القاضي إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا كما هو منصوص عليه في الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية من جهة. وأن من جهة كل متقاض أن يصلح ما قد يكون قد حصل في مقاله الإفتتاحي للدعوى ولو امام محكمة الاستئناف من خطأ في مطالبة زيادة اد نقصانا ولا يترتب على ذلك القول بحرمان خصمه من درجة من درجات التقاضي مادام ان الأمر يتعلق بخطأ مادي مرتبط بنطاق الطلب المقدم أساسا حسب المقال الإفتتاحي للدعوى من جهة اخرى مما يكون معه ما أثير غير جدير بالإعتبار في كلتا الحالتين، قرار محكمة النقض عدد 3172، المؤرخ في2004/11/3. ملف مدني عدد 2003/6/1/3139.

504. لكن إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت ما ورد بشأن الصفة من " أن الدفع بالرغم من انه لم يثر قبل كل دفاع في الجوهر كما تقضي بذلك مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 49 من ق م م، فإنه لا يوجد ما يمنع المدين من ممارسة

الدعاوي الشخصية التي ترمي إلى الحصول على حقوق المقاولة، حتى ولو كانت خاضعة لمسطرة التسوية القضائية حسبما يستنتج من الفقرة الثانية من المادة 619 من مدونة التجارة، مستندة في ذلك إلى الحكم الصادر من طرف المحكمة التجارية بتاريخ 2002/4/10 في الملف عدد 2002/12/5 تحت عدد 12 القاضي بتعيين السيد العربي الشرقاوي سنديكا وتحدد مهمته في مراقبة عملية التسيير، مما يجعلها قد أجابت عما أثير أمامها من دفوع، وغير خارق قرارها لأي مقتضى، معللا بما يكفي والوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 1664 المؤرخ في2008/12/24 ملف تجاري عدد 2005/1/3/1046

505. لكن، حيث ان الدفع بعدم اللجوء الى شرط التحكيم هو من الدفوع الشكلية التي يجب ان تثار قبل كل دفع أو دفاع في الجوهر وإلا كانت غير مقبولة، ولا يمكن إثارتها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ما لم يتعلق الأمر بالنظام العام، وما لم يكن الحكم صدر غيابيا في حق المتمسك به، ومحكمة الاستئناف التجارية التي ثبت لها أن الطاعنة لم تثر الدفع بوجود شرط التحكيم ابتدائيا وقبل الجواب في الجوهر واعتبرت أن إثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف غير مقبولة لتعلق الامر بدفع شكلي يخضع للقاعدة المنظمة بمقتضى الفصل 49 من ق م م لم يخرق قرارها أي مقتضى، محكمة النقض عدد 2/428 المؤرخ في 2013/07/04 ملف تجاري عدد 2011/2/3/1109

506. لكن ردا على الوسيلة أعلاه فإنه لا مجال للاحتجاج بأحكام الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية لتعلقه بالأحكام الابتدائية، وأن الفصل 345 من نفس القانون المشابه له وإن كان يقتضي التنصيص على محل سكنى أو إقامة الأطراف فإنه لم يجعل هذا التنصيص وجوبا وتحت طائلة البطلان. وأن الطاعن لم يلحقه أي ضرر من ذلك، وأن الطاعن لا ينفي كونه هو من طلب تحفيظ العقار، وهو المالك الوحيد له والذي أصبح موضوع الرسم العقاري عدد 19/5529 وبالتالي تكون هذه الدعوى موجهة ضد من له الصفة توجيها صحيحا. الأمر الذي يكون معه القرار غير خارق للمقتضيات المحتج بها والوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 4031 المؤرخ في: 19-11-2008 ملف مدني عدد 3543-1-1-2007

الفصل 50

تصدر الأحكام في جلسة علنية وتحمل في رأسها العنوان التالي

المملكة المغربية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون،

تشتمل على اسم القاضي الذي أصدر الحكم، واسم ممثل النيابة العامة عند حضوره واسم كاتب الضبط

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

وكذا أسماء المستشارين عند الاقتضاء في القضايا الاجتماعية.
تتضمن أسماء الأطراف الشخصية والعائلية وصفتهم أو مهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفات وموطن الوكلاء.
توضح حضور الأطراف أو تخلفهم مع الإشارة إلى شهادات التسليم.
تتضمن أيضا الاستماع إلى الأطراف الحاضرين أو إلى وكلائهم وكذا مستنتجات النيابة العامة عند الاقتضاء.
يشار فيها إلى مستنتجات الأطراف مع تحليل موجز لوسائل دفاعهم والتنصيص على المستندات المدلى بها والمقتضيات القانونية المطبقة.
تنص الأحكام على أن المناقشات قد وقعت في جلسة علنية أو سرية وأن الحكم قد صدر في جلسة علنية.
يجب أن تكون الأحكام دائما معللة.
يبلغ كاتب الضبط حالا عند صدور الحكم حضوريا ومعاينة حضور الأطراف أو وكلائهم بالجلسة الحكم الذي صدر ويسلم لهم نسخة من منطوق الحكم ويشار في آخره إلى أن التبليغ والتسليم قد وقعا، ويشعر الرئيس علاوة على ذلك إذا كان الحكم قابلا لاستيناف الأطراف أو وكلائهم بأن لهم أجلا قدره ثلاثون يوما من يوم صدور الحكم للطعن فيه ب، الإستئناف، ويضمن هذا الإشعار من طرف الكاتب في الحكم بعد التبليغ.
تؤرخ الأحكام وتوقع حسب الحالات من طرف رئيس الجلسة، والقاضي المقرر، وكاتب الضبط، أو من القاضي المكلف بالقضية، وكاتب الضبط.
إذا عاق القاضي مانع أصبح معه غير قادر على توقيع الحكم وجب إمضاؤه من طرف رئيس المحكمة داخل أربع وعشرين ساعة من التحقق من وجود هذا المانع وبعد الإشارة إلى أن منطوق الحكم مطابق للصيغة التي صدر عليها من القاضي الذي لم يتمكن من الإمضاء عليه ومصادق عليه من طرف كاتب الضبط.
إذا حصل المانع لرئيس المحكمة اتخذ نفس الإجراء وتولى التوقيع عن الحكم أقدم القضاة.
إذا حصل المانع لكاتب الضبط ذكر ذلك القاضي عند الإمضاء.
إذا حصل المانع للقاضي وللكاتب في آن واحد أعيدت القضية إلى الجلسة من أجل المناقشة وإصدار الحكم.

507. وحيث إنه فيما يخص السبب المثار تلقائيا لتعلقه بالنظام العام، والمتخذ من خرق مقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أنه بمقتضى الفصل المذكور، فإن الأحكام تصدر في جلسة علنية ولو أن المناقشات وقعت في جلسة سرية، وأنه بالرجوع إلى القرار المطعون

فيه تبين أن النزاع نوقش في غرفة المشورة بطريقة سرية، وأن النطق بالحكم كان في جلسة سرية أيضا، عوض أن يكون في جلسة علنية، بخلاف الفصل المذكور، مما يجعل القرار المطعون فيه معرضا للنقض. قرار محكمة النقض عدد 600 المؤرخ في2005/12/14. ملف شرعي عدد 2005/1/2/297،

508. حيث صح: ما عابه الطاعنون على القرار، ذلك أنه تضمن دفعهم بكون الحكم الابتدائي المبلغ لهم لا يحمل توقيع رئيس الجلسة ولا كاتب الضبط إلا أن القرار لم يناقش الدفع المذكور رغم ماله من تأثير ذلك أن الأحكام توقع حسب الحالات من طرف رئيس الجلسة والقاضي المقرر وكاتب الضبط أو من القاضي المكلف بالقضية وكاتب الضبط الأمر الذي يكون معه القرار قد خرق المقتضى المستدل به مما عرضه للنقض والإبطال. قرار محكمة النقض عدد 1942 المؤرخ في21-05-2008 ملف مدني عدد 1601-1-1-2007

509. أنه فضلا عن أن الفصل 50 من ق م م يخص بيانات الأحكام الابتدائية، وأن الفصل 345 من نفس القانون هو الذي تكفل بالنص على البيانات للقرارات، الإستئنافية فإن القرار المطعون فيه وإن كان ذكر خطأ في طليعته إسم ورثة البرهيشي الحاج محمد كمستأنف عليهم، فهو أورد في صلبه اسم ورثة البرهيشي الحاج عمر كمدعين، مما يبقى معه ما أورده القرار في ديباجته مجرد خطأ مادي لا تأثير له والوسيلة بدون أثر، قرار محكمة النقض عدد 263 المؤرخ في2003/2/26 ملف تجاري عدد 2001/1/3/642

510. لكن ردا على ما أثير، فإن الفصل 50 المستدل به يخص الحكم الابتدائي، والقرار الاستئنافي تحكمه مقتضيات الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية والتي تعتبر الخرق الجوهري لقاعدة مسطرية في حد ذاته لا يشكل سببا للنقض إلا إذا لأضر بأحد الأطراف، والطاعنون لم يدعو أي ضرر لحقهم من جراء عدم ذكر أسمائهم الشخصية واكتفى بذكرهم بلفظ الورثة، ومن جهة أخرى فإن العبرة في الأحكام هي صدورها موافقة للقانون، ولا يعيبها عدم ذكر النصوص المعتمدة ما دامت صدرت وفق الفصول 450 -451-452-453 من قانون الالتزامات والعقود الواجبة التطبيق وما بالوسيلة بذلك يبقى على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد 2478 المؤرخ في2006/07/26 ملف مدني عدد 2005/3/1/2180

511. ومن جهة ثانية فإن ما أثير بخصوص الفصل 50 من ق م م أجاب عنه القرار في بداية تعليله حين أورد أن الحكم الابتدائي بين موطن المستأنفين المختار لدى دفاعهم. ومن جهة ثالثة فإن إجراء معاينة ليس إلزاميا وبالتالي لا تلجأ إليه المحكمة إذا كانت تتوفر على عناصر البت في النزاع فضلا قرار محكمة النقض عدد: 2858 المؤرخ في: 2007/9/12 ملف مدني عدد: 2007/1/1/977

512. ذلك انه بمقتضى الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية فإن الأحكام تصدر في جلسة

علنية وتنص على ان المناقشات كانت قد وقعت في جلسة علنية او سرية. وان الحكم صدر في جلسة علنية وبناء على ذلك فإن القضايا التي تكون فيها المرافعات بجلسة سرية يجب ان يكون النطق بالحكم فيها بجلسة علنية. وأنه بالرجوع الى تنصيصات القرار المطعون فيه يتبين بأن النزاع نوقش في جلسة سرية بغرفة المشورة. وان النطق بالحكم لم يقع بجلسة علنية. وانما كان بجلسة سرية فيكون بذلك القرار المطعون فيه قد صدر على خلاف ما ينص عليه الفصل المذكور أعلاه. مما يجعله معرضا للنقض. قرار محكمة النقض عدد: 354. المؤرخ في: 2004/6/30. ملف شرعي عدد: 2002/1/2/502.

513. لكن، محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لها أن نسخة الحكم الابتدائي المستأنف من طرف الطاعن مشهود بمطابقتها للأصل من طرف كاتب الضبط ردت عن صواب الدفع المثار لهذه العلة فجاء قرارها معللا بما فيه الكفاية ومرتكز على أساس قانوني سليم وغير خارق للمقتضى المحتج به وما بالوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 555 المؤرخ في: 2008/4/23 ملف تجاري عدد: 2008/2/3/109

514. لكن لما كان المقصود بتوقيع الحكم حسب الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية المحتج به هو توقيع الاصل لا النسخ او الصور، ولما كان الاصل يحفظ بالمحكمة مصدرة الحكم او القرار ويسلم لاطراف النازلة نسخا مشهودا بمطابقتها للاصل الذي يحمل توقيع الرئيس المقرر وكاتب الضبط فانه لا مجال الاحتجاج بالخرق المذكور فضلا على ان الصورة المشهود بمطابقتها لاصلها للحكم المستأنف تفيد توقيع الحكم ممن ذكر فكان ما اثير بدون اساس. قرار محكمة النقض عدد: 177 المؤرخ في: 2003/3/20 ملف إداري القسم الثاني عدد: 2002/1/4/352

515. لكن، ردا على الوسيلتين معا لتداخلهما، فإنه فضلا عن كون الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية يتعلق بأحكام المحاكم الابتدائية فإن عدم الإشارة في القرار إلى النصوص المطبقة لا يستوجب نقضه مادام قد صدر موافقا للقانون وأن القرار حين رد الدفع المذكور بعلة "وإن أغفلت المحكمة الإشارة إلى النص القانوني المطبق على النازلة فإن ذلك لا يشكل موجبا قانونيا للقول بعدم صوابية الحكم الصادر عنها". فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون معللا تعليلا كافيا وأن الطاعن لم يبين القرارين الإستئناف يين اللذين اعتمدها القرار مما تبقى معه بالتالي الوسيلتان غير جديرتين بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد2443 المؤرخ في: 19-07-2006 ملف مدني عدد 4041-1-1-2004

516. لكن ردا على الوسيلة أعلاه فإنه لا مجال للاحتجاج بأحكام الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية لتعلقه بالأحكام الابتدائية، وأن الفصل 345 من نفس القانون المشابه له وإن كان يقتضي التنصيص على محل سكنى أو إقامة الأطراف فإنه لم يجعل هذا التنصيص وجوبا وتحت طائلة البطلان. وأن الطاعن لم يلحقه أي ضرر من ذلك، وأن الطاعن لا ينفي كونه هو من طلب تحفيظ

العقار، وهو المالك الوحيد له والذي أصبح موضوع الرسم العقاري عدد 19/5529 وبالتالي تكون هذه الدعوى موجهة ضد من له الصفة توجيها صحيحا. الأمر الذي يكون معه القرار غير خارق للمقتضيات المحتج بها والوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 4031 المؤرخ في: 19-11-2008 ملف مدني عدد 3543-1-1-2007

517. لكن، ردا على الوسائل مجتمعة لتداخلها، فإن القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى أمر موكول لسلطة محكمة الموضوع لا تقوم به إلا إذا كان ضروريا للفصل في النزاع، وأن عدم الإشارة إلى النص القانوني أو القاعدة القانونية المطبقين في القرار المطعون فيه لا يستوجب نقضه مادام أن صدر مطابقا للقانون، الأمر الذي يكون معه القرار مرتكزا على أساس قانوني وغير خارق للفصلين المحتج بهما والوسائل بالتالي غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 3239 المؤرخ في: 10-10-2007 ملف مدني عدد 1074-1-1-

518. لكن، من جهة أولى، حيث إنه لما كانت الاحكام يستهل نطقها باسم جلالة الملك، فإن عبارة " وطبقا للقانون" التي اضافها الفصل 124 من الدستور الجديد الذي دخل حيز التنفيذ بتاريخ 2011/11/29، تم إنزال المقتضيات المتعلقة بها بمقتضى القانون رقم 42/12 المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 2012/8/30 الذي أضاف العبارة المذكورة للفصلين 50 و375 من ق م م، ومن التاريخ المذكور أصبح لزوما إضافة تلك العبارة لاسم جلالة الملك عند إصدار الاحكام، ولما كان الحكم المطعون فيه بالنقض صدر بتاريخ 2012/7/5 أي قبل تنزيل المقتضى الدستوري بهذا الخصوص، فإنه لم يخرق مقتضيات الفصل 124 من الدستور، والمحكمة باعتمادها مجمل ما ذكر لم يخرق حكمها أي مقتضى والفرع من الوسيلة على غير أساس.

ومن جهة ثالثة، فإن الحكم المطعون فيه وإن أغفل الاشارة الى تاريخ صدوره فإن ذلك غير مؤثر في النازلة مادام ان محضر الجلسة دون فيه منطوق الحكم المذكور بالتاريخ الذي صدر فيه وهو 2012/7/5 والمشار له كذلك بوقائع الحكم عند حجز الملف للتأمل، ويبقى ما أثير غير جدير بالاعتبار. محكمة النقض عدد: 458 المؤرخ في: 2014/4/03 ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/583

519. حيث تبين صحة ما عابته الطالبة على الحكم المطعون فيه إذ اقتصر في ديباجته على اسم المدعي الشخصي والعائلي مجردا من موطنه الحقيقي او محل اقامته الشيء الذي يعد خرقا لمقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية. محكمة النقض عدد: 1491 المؤرخ في: 2013/11/21 ملف اجتماعي عدد: 2012/1/5/1719

520. في حين أن إثبات تبليغ الحكم لا يكون بشهادة رئيس كتابة الضبط بل بشهادة التسليم يبين فيها من سلم له وفي أي تاريخ وتوقيع المتسلم إذ أن تبليغ أحكام المحاكم الابتدائية آنذاك يتم وفقا لمقتضيات الفصول 192 و151 و55

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

و56 من قانون المسطرة المدنية الصادر في 9 رمضان 1331 موافق 12-08-1913 والتي تنص في الفصل 57 منها على أنه ترفق الاستدعاء بشهادة يبين فيها لمن سلمت له وفي أي وقت وتوقع الشهادة من الخصم أو الشخص الذي تسمله في موطنه. ولا يمكن تكليف الطرف المدعى أن التبليغ تم له بإثبات عدم تبليغها إذ أنه ينبغي إثبات التبليغ وفقا لما أشير إليه أعلاه والقرار المطعون فيه لما ذهب خلاف ذلك يكون فاسد التعليل الموازي لانعدامه مما عرضه للنقض والإبطال. قرار محكمة النقض عدد 3341 المؤرخ في: 08-11-2006 ملف مدني عدد 2580-1-1-2006

521. لكن حيث إن الأحكام هي عبارة عن أصول فقط تسلم منها نسخ مشهود بمطابقتها للأصل من طرف كاتب الضبط وأن توقيع القاضي المقرر وكاتب الضبط لا يكون إلا على الأصل دون النسخ، وأن المحكمة لما ردت الدفع بخرق الفصل 50 من ق م م بما جاء في تعليلها المشار اليه في الوسيلة لم تخرق القانون المحتج بخرقه خاصة أن الطاعنة لم تثبت أن الأصل غير موقع ممن يجب مما يجعل الوسيلة غير جديرة بالاعتبار. محكمة النقض عدد: 2/446 المؤرخ في: 2013/7/11 ملف تجاري عدد: 2012/2/3/1599

522. وحيث إن عدم ذكر عنوان المستأنف عليه بالحكم لم يترتب عليه أي ضرر للطاعن من جراء هذا الإغفال عملا بالفصل 49 من ق م م الذي قرر قاعدة أنه لا بطلان بدون ضرر. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2012/454 صدر بتاريخ: 2012/1/25 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/11/2651

523. حيث تقدم الطالب أمام محكمة الاستئناف التجارية المصدر القرار المطعون فيه بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي يرمي لإدخال رئيس كتابة ضبط المحكمة الابتدائية بمراكش في الدعوى باعتباره المصفي القضائي للشركة محل النزاع تبعا للحكم الصادر بحلها، إلا أنها لم تفصل في المقال المذكور ولم تشر إليه لا في أسباب قرارها ولا في منطوقه رغم ذكرها له ضمن وقائع القضية، مما يعد انعدام التعليل وخرقا للفصل 50 من ق.م.م موجبا لنقض القرار. (محكمة النقض- القرار 375 المؤرخ في 2018/7/18 في الملف عدد 2017/3/3/1056

524.

الفصل 51

يثبت كاتب الضبط الحكم في محضر الجلسة ويشار إلى تاريخ صدوره في السجل المنصوص عليه في الفصل 31.

توقع أوراق المحاضر بعد كل جلسة من طرف رئيسها وكاتب الضبط .

تجلد أصول الأحكام دوريا قصد تكوين سجل منها.

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

ترد المستندات إلى أصحابها مقابل وصل عدا إذا اعتبرت المحكمة أن بعضها يجب أن يبقى بالملف،

الفصل 52

تطبق على أحكام المحاكم الابتدائية مقتضيات الفصل 147 المتعلقة بالتنفيذ المعجل

525. حيث ان القاعدة ان الاحكام لا تكون قابلة للتنفيذ الا بعد صيرورتها نهائية في حين ان الحكم المطلوب ايقافه هو مجرد حكم ابتدائي مشمول بالنفاذ المعجل.

وحيث ان الغرفة بعد مناقشتها القضية واطلاعها على وثائق الملف، تبين لها بان النفاذ المعجل لم يكن معللا طبقا للفصل 147 من قانون المسطرة المدنية مع ان هذا التعليل واجب لكي تتمكن المحكمة التي تنظر في طلب إيقاف التنفيذ المعجل من تقدير الأسباب التي دفعت القاضي الابتدائي للأمر به مما يكون معه الطلب وجيه ويتعين الاستجابة له. قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء رقم: بتاريخ: 2014/10/27 ملف رقمه بمحكمة الاستئناف1972 /2014

الفصل 53

تسلم نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من جميع الأحكام بواسطة كاتب الضبط بمجرد طلبها.

تضاف نسخة منه إلى الملف بمجرد إمضائه.

الفصل 54

يرفق تبليغ الحكم بنسخة منه مصادق على مطابقتها لهذا الحكم بصفة قانونية.

ترسل وتسلم طبق الشروط المحددة في الفصول 37 و38 و39 وإذا تعلق الأمر بتبليغ إلى قيم وقع ذلك ضمن المقتضيات المشار إليها في الفصل 441.

526. حيث انه بالرغم من أن الدعوى وإن وجهت ضد الورثة دون بيان أسمائهم فإن هؤلاء حددوا أسماءهم في مذكرتهم الجوابية على المقال مما أصبحت معه هويتهم معروفة وإن تبليغ الأحكام طبقا للفصل 54 ق م م تطبق في شأنه الشروط المحددة في الفصول 37 وما يليه من ق م م وأن التبليغ بالنسبة للورثة يجب أن يتم لكل واحد منهم بإسمه الشخصي والعائلي، وبالرجوع الى شهادة التسليم المعتمدة من طرف المحكمة يتبين ان التبليغ وجه الى ورثة بويه سعيد دون ذكر لأسمائهم العائلية والشخصية وأن من تسلم الطي هو أحد الورثة بويه محمد وأن محكمة، الإستئناف التي اعتبرت ان تبليغ أحد الورثة منتج لآثاره بالنسبة لجميع الورثة وبالتالي يعتبر التبليغ صحيحا بالنسبة اليهم تكون قد خرقت حق الدفاع ويكون ما استدل به في الوسيلة واردا على القرار يستوجب نقضه، /. قرار محكمة النقض عدد 1623 المؤرخ في2008/12/17 ملف تجاري

عدد 2006/2/3/1298

527. في حين ثمة تلازم في التطبيق بين الفصلين 441 من ق م م و39 منها، المحال اليه بالفصل 54 المتعلق بتبليغ الأحكام، إذ لا ينتج المقتضى الأول أثره القانوني إلا بعد التطبيق السليم للمقتضى الثاني، وفي النازلة الماثلة، لئن بسطت المحكمة رقابتها على حسن تطبيق الإجراءات المتبعة لسريان آجال الاستئناف في تبليغ الأحكام أو القرارات المبلغة للقيم كما يقررها الفصل 441 المذكور، غير أنها لم تتأكد من التطبيق السليم لمسطرة القيم التي ترتبط سلامتها بسلامة ما بعدها من إجراءات، فاتسم قرارها بنقص التعليل المعتبر بمثابة انعدامه، مما يعرضه للنقض. محكمة النقض عدد: 1/117 المؤرخ في: 2014/02/27 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/611

528. وبناء على الفصل 355 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص انه يتعين على طالب النقض ان يرفق مقاله بنسخة من الحكم النهائي تحت طائلة عدم القبول والفصل 348 منه الذي ينص على ان كتابة الضبط تسلم نسخة مطابقة للاصل من كل قرار، والفصل 349 منه الذي ينص على ان كتابة الضبط تسلم نسخة منه مشهود بمطابقتها للاصل بصفة قانونية وتسلم طبقا للشروط المحددة في الفصل 54.

وحيث ان نسخة القرار المطعون فيه المرفقة بالمقال غير مشهود بمطابقتها للاصل لذلك يتعين التصريح بعدم قبول الطلب. القرار عدد: 487 المؤرخ: في: 2002/6/26 ملف عقاري عدد: 2001/1/2/489

بناء على الفصل 349 من ق م م. فإنه يرفق تبليغ القرار بنسخة منه مشهود بمطابقتها لأصلها بصفة قانونية وتسلم وفق الشروط المحددة في الفصل 54 من ق. م. م.

بناء على مقال النقض المقدم من القرض العقاري والسياحي والمودع بتاريخ 09/12/1 يلتمس بمقتضاه نقض القرار الاستئنافي عدد 754 الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 09/4/13 في الملف 07/512.

529. وحيث إن الطاعن الذي صرح في مقال النقض بأن القرار المطعون فيه لم يبلغ إليه، أرفق مقاله بنسخة من القرار تحمل تأشيرة كاتب الضبط بأنها نسخة تبليغية، وهو ما يعني لزوما أنها صادرة عن مصلحة كتابة الضبط في نطاق الفصل 349 من ق. م.م.

وحيث إن الطاعن، وإن كان هو الملزم بإثبات ممارسته للطعن خلال أجله القانوني، دون إعذار له في ذلك – فقد وجه إليه بمكتب محاميه – إشعار للإدلاء بما يفيد تبليغ أو عدم تبليغ القرار إليه، فلم يدل بشيء رغم توصله بالإشعار المذكور يوم 13 غشت 2012، حسبما تثبته شهادة التسليم المضافة للملف (طي 781) مما يتعين معه لذلك، اعتبار الطعن بالنقض مخالفا لما ينص عليه الفصل 358 من ق. م.م. ومقدما خارج أجله القانوني وغير مقبول. القرار عدد: 4875 المؤرخ: في: 2012/11/07 ملف مدني عدد: 2010/2/1/106

530.

الباب الثالث إجراءات التحقيق
الفرع الأول مقتضيات عامة
الفصل 55
يمكن للمحكمة بناء على طلب الأطراف أو أحدهم أو تلقائيا أن تأمر قبل البت في جوهر الدعوى بإجراء خبرة أو وقوف على عين المكان أو بحث أو تحقيق خطوط أو أي إجراء آخر من إجراءات التحقيق.
يمكن لممثل النيابة العامة أن يحضر في كل إجراءات التحقيق التي أمرت بها المحكمة.

531. لكن، ردا على الفرعين المذكورين، فإنه ليس هناك ما يمنع المحكمة من صرف النظر عن إجراء ما سبق الأمر به مادامت تتوفر على العناصر الكافية للبت في النزاع المتمثلة في الملكيتين وترجيح القرار إحداهما على الأخرى، مما يكون معه القرار معللا والفرعان غير جديرين بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 1164 المؤرخ في04-04-2007 ملف مدني عدد 2777-1-1-2006

532. لكن ردا على ما أثير فإن إجراء تحقيق في موضوع النازلة استنادا إلى شراء الطالبة للدار موضوع المنازعة، يخضع لسلطة قضاة الموضوع التي يقدرونها ما إذا كان ضروريا ومجديا في الفصل في الدعوى أم لا والمحكمة لما توفرت لها عناصر البت في الدعوى دون اللجوء إلى الإجراء المطلوب وبتت فيها على ضوء ما قدمه الأطراف من حجج ودفوع فإنها لم تخرق الفصل 55 المذكور ولا قاعدة مسطرية أضر بالطالبة، مما يكون معه ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

533. لكن، ردا على الوسائل مجتمعة لتداخلها، فإن القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى أمر موكول لسلطة محكمة الموضوع لا تقوم به إلا إذا كان ضروريا للفصل في النزاع، وأن عدم الإشارة إلى النص القانوني أو القاعدة القانونية المطبقين في القرار المطعون فيه لا يستوجب نقضه مادام أن صدر مطابقا للقانون، الأمر الذي يكون معه القرار مرتكزا على أساس قانوني وغير خارق للفصلين المحتج بهما والوسائل بالتالي غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 3239 المؤرخ في: 10-10-2007 ملف مدني عدد 1074-1-1-1

534. حقا، حيث طبقا للفصل 10 من ق م ج فانه يجب على المحكمة المدنية ان توقف البت في الدعوى المعروضة عليها الى ان يصدر حكم نهائي في الدعوى العمومية الجارية. و في النازلة فالثابت من اوراق القضية ان الطالب تقدم بشكاية مباشرة ضد المطلوب امحمد حجاج من اجل النصب و خيانة الامانة تتعلق بنفس وقائع و موضوع الدعوى الحالية، و تنصب كمطالب بالحق المدني ؛ و ان رئيس المحكمة الابتدائية اصدر أمره بتحديد مبلغ الايداع المالي في اطار مقتضيات ق م ج، و ادرج الشكاية بجلسة 26-10-2011 استدعي لها المشتكى به واشعرت بها النيابة العامة. مما يجعل الدعوى الجنحية قائمة و جارية في حق

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

المطلوب يلزم المحكمة مصدرة القرار موضوع الطعن ان توقف البت في الدعوى المدنية موضوع نظرها الى ان يتم البت بحكم نهائي في المسطرة الجنحية و حين لم تفعل لم تجعل لقرارها اساس و تعليلها بهذا الشأن فاسد، لأنها لا تملك امام ثبوت جريان دعوى عمومية مرتبطة موضوعا و اطرافا بما هي بصدد مناقشته، الا ان تامر بإيقاف البت عملا بمقتضيات الفصل 10 المذكور والذي ورد بصيغة الوجوب، و هي في ذلك لم تركز قضائها على اساس سليم و بنته على تعليل فاسد ينزل منزلة انعدامه و خرقت الفصول المحتج بها و ما تم النعي به، وارد على القرار يعرضه للنقض. محكمة النقض عدد: 2/437 المؤرخ في: 03-7-2014 ملف تجاري عدد: 813-3-2-2012

535. لكن حيث إن المحكمة قد أجابت عن صواب " بأن مسطرة التحفيظ لا تمنع من إقامة دعوى الاستحقاق منفصلة عن التعرض على مطلب التحفيظ، خاصة إذا كان المطلب لم يحل بعد على المحكمة للبت في التعرض" وملف النازلة لا يتضمن ما يثبت إحالة الملف عليها وما بالوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 2266 المؤرخ في: 2006/07/12 ملف مدني عدد: 2005/3/1/1003

536. ومن جهة ثانية فإن إجراء بحث من عدمه واعتبار القضية جاهزة من عدمه يعتبران من الإجراءات القانونية التي تستقل بها المحكمة والتي بتت في القضية بعدما توفرت لديها العناصر الكافية لذلك، كما هو الشأن في نازلة الحال، ولا رقابة للمجلس الأعلى عنها مما تكون معه المحكمة قد ركزت قضاءها على أساس من القانون وعللت قرارها تعليلا كافيا ويبقى ما بالوسائل على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 1819 المؤرخ في: 2006/05/31 ملف مدني عدد: 2005/3/1/2436

537. فضلا عن أنها طبقت مقتضيات الفصل 55 من ق م م التي تجيز لها اللجوء إلى أي إجراء من إجراءات التحقيق بهدف إيجاد حل النزاع المعروض عليها وأعملت كذلك مقتضيات الفصل 444 من ق ل ع في فقرته الأخيرة الذي تجيز الإستماع إلى الشهود لإثبات تنفيذ الالتزام فلم يخرق القرار أي مقتضى ولم يحور النزاع و الوسائل على غير أساس.

لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أمرت بإجراء خبرة حسابية فإنها طبقت بذلك مقتضيات الفصل 55 من ق م م التي تخولها قبل البت في جوهر النزاع القيام بكل إجراء من إجراءات التحقيق للتأكد من صحة الدين ومبلغه مادام الطالب لم يستطع إثبات ما يدعيه من براءة ذمته تجاه المطلوب استنادا لمقتضيات الفصل 400 من ق ل ع فجاء القرار مرتكزا على أساس و الوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/565 المؤرخ في: 2014/12/04 ملف تجاري عدد: 2013/1/3/1126

538. لكن ' وبمقتضى الفصلين 55 و 66 من قانون المسطرة المدنية' فإن اللجوء إلى الخبرة تقوم به المحكمة تلقائيا 'أو بطلب من أحد الأطراف ' كما لها السلطة في تقدير الأمر بخبرة أو أكثر

متى ثبت لها أن التي أنجزت لم تستوف شروط الأخذ بها و لم تحمل كافة العناصر التي تتيح لها النظر في القضية' كما لها الأخذ بخبرة دون أخرى' فكل ذلك مما تنفرد محكمة الموضوع بتقديره دون رقابة عليها في ذلك من طرف محكمة النقض 'مما يكون ما نحت إليه المحكمة وانتقده النعي' ليس فيه أي خرق للقانون 'وما أثير غير جدير بالاعتبار. ملف مدني عـدد: 2018/2/1/5063

الفصل 56

يأمر القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية شفويا أو برسالة مضمونة من كتابة الضبط – الطرف الذي طلب منه إجراء من إجراءات التحقيق المشار إليها في الفصل 55 أو الأطراف الذين وقع اتفاق بينهم على طلب الإجراء أو تلقائيا – بإيداع مبلغ مسبق يحدده لتسديد صوائر الإجراء المأمور به عدا إذا كان الأطراف أو أحدهم استفاد من المساعدة القضائية،

يصرف النظر عن الإجراء – في حالة عدم إيداع هذا المبلغ في الأجل المحدد من طرف القاضي – للبت في الدعوى ويمكن رفض الطلب الذي يصدر الأمر بإجراء التحقيق فيه.

539. لكن، حيث يتجلى من مستندات الملف أن نائب الطاعنين الأستاذ ..... المحامي ببني ملال الذي كان ينوب عنهما في مرحلة الاستئناف بلغ بالأمر بوضع أتعاب الخبرة بتاريخ 2004/11/26 حسب شهادة التسليم المدرجة بالملف، ولم يودعها. وحضر في جلسة 2005/03/09 واسند النظر للمحكمة وانه حسب الفصل 56 من ق.م.م. تصرف المحكمة النظر عن إجراء الخبرة إذا لم يؤد الطرف أتعابها في الاجل المحدد. وهو ما طبقته المحكمة في النازلة. الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه غير خارق لحقوق الدفاع. والوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 5199 المؤرخ في14-12-2010 ملف مدني عدد 374-1-2009-1

540. لكن حيث أن الأطراف مدعوون للإدلاء تلقائيا بما يدعم دفوعهم فالمحكمة وعن صواب لم تكن ملزمة بمطالبة الطاعن بالإدلاء بما يثبت كون المطلوب قد مارس مسطرة الإنذار العقاري واستخلص دينه أو جزءا منه عن طريق تحقيق الرهن، كما لم تكن ملزمة بإنذار الطالب لأداء أتعاب الخبرة إذ يكفي توصله بالإشعار لأدائها فسايرت بذلك ما ينص عليه الفصل 56 من ق م م، في حين من جهة ثانية فإن الطاعن لم يسبق له أن طلب إجراء بحث بشأن ظروف تنازل الطالب عن دعوى الزور الفرعي حتى يعاب على قرارها عدم كفاية التعليل، فالوسيلة بفروعها على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 948 المؤرخ في: 2002/6/26 ملف تجاري: عدد: 2002/1/3/250

541. وأن هذا التقرير كان محل منازعة من طرف المستانف تأسيسا على مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية واعتبارا لجدية الدفع أمرت المحكمة بإجراء خبرة جديدة أوكلت أمر

تنفيذها للخبير مصطفى القدوري وقد وجه لدفاع المستانف من أجل أداء صوائر الإجراء المأمور به ولم يستجب رغم توصله بتاريخ 07-07-2003 ولا مناص من ترتيب أثر الفصل 56 من قانون المسطرة المدنية بصرف النظر عن الإجراء". فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار معللا ومرتكزا على أساس وغير خارق للقاعدة المسطرة المستدل بها وما بالسببين بالتالي غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 1474 المؤرخ في: 3-5-2006 ملف مدني عدد 2306-1-1-2004

542. لكن حيث ثبت من شهادة التسليم المؤرخة في 2006/3/20 أن محامي الطاعنة شوقي بوصفيحة، توصل بالأمر بأداء واجب الخبرة يوم 2006/4/03 بمكتبه بواسطة كاتبته سمية، وعليه فإن ما رتبته المحكمة من جزاء صرف النظر عن الخبرة هو تطبيق سليم للفصل 56 من ق م م والوسيلة خلاف الواقع. قرار محكمة النقض عدد: 4123 المؤرخ في: 2008/11/26 ملف مدني عدد: 2007/2/1/1922

543. لكن ردا على السبب أعلاه فإنه بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 56 من قانون المسطرة المدنية فإنه في حالة عدم إيداع مبلغ تسديد صوائر الخبرة في الأجل المحدد من طرف القاضي بصرف النظر عن هذا الإجراء للبث في الدعوى ولذلك فإن المحكمة حين عللت قرارها بأنه "تمشيا مع طلبات المستانف أمرت بتاريخ 11-04-2002 بإجراء خبرة وحددت أتعاب الخبير يؤديها المستانف داخل أجل 21 يوما والذي بقي دون جدوى رغم إمهال نائب المستانف لإيداع مصاريف الخبرة" فإنه بهذه التعليلات يكون القرار غير خارق لحقوق الدفاع وما بالسبب بالتالي غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 4155 المؤرخ في: 12-12-2007 ملف مدني عدد 3764-1-1-2006

544. لكن حيث إن الفصل 55 من ق م م لا يلزم المحكمة بإجراء بحث لمعرفة السبب الذي دفع الطاعن إلى عدم أداء أتعاب الخبرة الذي رتب عليه المشرع في الفصل 56 من ق م م جزاء صرف النظر عن الإجراء، فالوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 2/133 المؤرخ في: 2013/03/05 ملف مدني عدد: 2012/2/1/3680

545. حيث قضت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف القاضي على موروثة الطالب بأداء الدين الناتج عن القرض الذي حصلت عليه من المطلوب، بعدما قررت صرف النظر عن إجراء الخبرة الحسابية الثانية، الرامية إلى تحديد المبلغ الحقيقي للدين، المعهود بإنجازها للخبيرة سمية الإدريسي، لعدم تسديد أتعابها، بتعليل جاء فيه "أن الطاعنة وورثتها لم يعملوا على أداء مصاريف الخبرة بالرغم من إمهالهم، و انصرام الآجال الممنوحة لهم، مما يتعين معه صرف النظر عن إجراء الخبرة المضادة، و البت في الدعوى على حالتها "، في حين أن أتعاب الخبرة المذكورة المحددة في مبلغ 3000، 00 درهم، كان قد تم إيداعها من طرف الطالب بتاريخ 2011/04/04 بصندوق نفس المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه حسب الشهادة

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

الضبطية، والصورة الشمسية المطابقة للأصل لوصل الأداء، و المحكمة لما بتت في الملف على النحو السالف الذكر، دون أن تتثبت من حقيقة عدم إيداع الطالب للأتعاب المذكورة تكون قد بنت قرارها على تعليل فاسد يوازي انعدامه، و جعلته عرضة للنقض. قرار محكمة النقض عدد: 1/298 المؤرخ في: 2014/05/29 ملف تجاري: عدد 2012/1/3/330

546. لكن حيث انه طبقا للفقرة الاولى من المادة 29 من قانون المحاماة اكتفت المحكمة بتبليغ الطاعن في شخص محاميه الاستاذ بعازة عبد الحق بالقرار التمهيدي والاشعار بوضع اتعاب الخبير بصندوق المحكمة. وانه طبقا للمادة 38 من نفس القانون قامت المحكمة بتبليغ القرار المذكور الى دفاع الطاعن عن طريق كتابة ضبط المحكمة على أساس أنه هو الذي اختارها كمحل للمخابرة معه لأنه ينتمي الى هيئة غير الهيئة التي توجد بها المحكمة التى ترافع أمامها. وانه بالرجوع الى أوراق الملف خاصة الاستدعاءات وشواهد التسليم يتبين أن محكمة الاستئناف بلغت دفاع الطاعن بالقرار التمهيدي عن طريق كتابة الضبط بتاريخ 03/2/20 ورجع الطي بملاحظة ان المعني بالامر أي دفاع الطاعن لم يطلب الطي المذكور ثم اعادت المحكمة التبليغ لمرة ثانية بتاريخ 03/3/13 الا أنه رجع بنفس الملاحظة فتقرر اصدار امر بالتخلي وأدرجت القضية للمداولة وصدر القرار المطعون فيه والمحكمة عندما اعتبرت الطاعن انه أحجم عن وضع اتعاب الخبير بصندوق المحكمة لم تخرق المقتضيات المحتج بها وكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد: 358 المؤرخ في: 2006/4/5 ملف تجاري عدد: 2004/2/3/710

547. حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عللت قضاءها " بأنه سبق لهذه المحكمة ان أمرت تمهيديا بإجراء خبرة حسابية يعتمد فيها بالإضافة إلى وثائق الملف الابتدائي على الوثائق المدلى بها في هذه المرحلة من طرف المستأنفين مع تكليفهم بأداء أتعاب الخبير إلا أنه رغم الإشعار المبلغ لهم بصفة قانونية لم يعمدوا إلى وضع أتعاب الخبرة داخل الأجل القانوني "، في حين بالرجوع إلى شهادة التسليم يلفى أن من توصل بالإشعار بإيداع أتعاب الخبرة هو الأستاذ حيزوني ميمون الذي توصل بواسطة الكاتبة وفاء بتاريخ 2004/1/19، والذي لم يعد ينوب في المرحلة الاستئنافية لكون المقال الاستئنافي قدم من طرف الأستاذ عبد اللطيف الرحيوي الذي لا يوجد ضمن وثائق الملف ما يفيد توصله بالإشعار لإيداع أتعاب الخبرة، والمحكمة بتعليلها المذكور، تكون قد أخلت بحقوق الدفاع، وعرضت قرارها للنقض. قرار محكمة النقض عدد: 959 المؤرخ في: 2008/7/2 ملف تجاري: عدد: 2006/1/3/882

الفصل 57

يتم استعمال المبالغ المودعة بواسطة كتابة الضبط تحت مراقبة القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية، ولا تسلم المبالغ المودعة من أجل أداء الأجور ومصاريف الخبراء والشهود في أي حالة مباشرة من الأطراف إليهم،
يشطب على الخبير المسجل في الجدول الذي تسلم المبالغ مباشرة من الأطراف.

548. حيث ان اجراء بحث او الحكم بإجراء خبرة اصلية او تكميلية من اجراءات التحقيق التي يحق للمحكمة الامر بها تلقائيا ولم لم يطلب ذلك الاطراف وبالتالي فلا ضرورة لان يقدم بها اليها طلب خاص يؤدى عنه الرسم القضائي لذلك فما جاء بوسيلة هؤلاء المستأنفين بهذا الخصوص مردود. قرار محكمة الاستئناف بمراكش رقم 616 صدر بتاريخ موافق 2003/6/5.رقمه بمحكمة الاستئناف.2003/7/4368.

الفصل 58
تطبق مقتضيات الفصل السابق على أجور ومصاريف التراجمة.

الفرع الثاني الخبرة

الفصل 59
إذا أمرت المحكمة بإجراء خبرة عينت الخبير الذي يقوم بهذه المهمة تلقائيا أو باقتراح الأطراف واتفاقهم . وعند عدم وجود خبير مدرج بالجدول يمكن بصفة استثنائية للمحكمة أن تعين خبيرا لهذا النزاع، وفي هذه الحالة يجب على الخبير أن يؤدي اليمين أمام السلطة القضائية التي عينتها المحكمة لذلك على أن يقوم بأمانة وإخلاص بالمهمة المسندة إليه وأن يعطي رأيه بكل تجرد واستقلال ما لم يعف من ذلك اليمين باتفاق الأطراف.
تحدد المحكمة النقط التي تجري الخبرة فيها في شكل أسئلة فنية لا علاقة لها مطلقا بالقانون.
يجب على الخبير أن يقدم جوابا محددا وواضحا على كل سؤال فني كما يمنع عليه الجواب على أي سؤال يخرج عن اختصاصه الفني وله علاقة بالقانون،

549. لكن لاشيء في القانون يمنع المحكمة من إجراء خبرة او تحقيق قبل البت في شق من جوهر النزاع فضلا على ان المدعي عزز دعواه بجواب وزير النقل في موضوع النزاع مؤرخ في 1996/11/26 والذي تعترف فيه الوزارة بالاستيلاء على قطعة الارض موضوع الدعوى، مما تبين معه للمحكمة احقيته في طلب التعويض، و يجعل ما اثير عديم الاساس، قرار محكمة النقض عدد 181 المؤرخ في2003/3/20 ملف إداري القسم الثاني عدد 2002/2/4/1305

550. لكن وبخصوص خرق الفصل 59 من ق م م، فالثابت أن الطاعن أدلى بمستنتجاته بعد الخبرة لأجل 2006/5/17 لم يتمسك فيها بما جاء بالوسيلة، مما يجعل إثارته لما ذكر لأول مرة أمام

المجلس الأعلى غير مقبول، وبخصوص خرق الفصل 63 من ق م م، فإن ما ذهبت إليه المحكمة من كون حضور عبد اللطيف سروجي عن البنك المغربي للتجارة والصناعة عملية الخبرة يجعل الخبير قد احترم مقتضيات الفصل 63 من ق م م يعد تطبيقا سليما للفصل 63 من ق م م والوسيلة غير مقبولة في جزء منها وغير جدية في الجزء الآخر، قرار محكمة النقض عدد 3708 المؤرخ في2008/10/29 ملف مدني عدد 2007/2/1/503

551. لكن 'حيث إنه وبمقتضى الفصل 55 من قانون المسطرة المدنية' فإن المحكمة لها السلطة في تقدير الأمر بإجراء خبرة أو غيرها من إجراءات التحقيق' فذلك مما تنفرد محكمة الموضوع بتقديره دون رقابة عليها في ذلك من طرف محكمة النقض' وهي عندما قدرت أن التحقيق في الدعوى يقتضي إجراء خبرة' تكون أسست لقضائها على ما لها من سلطة في التقدير ولا رقابة عليها في ذلك 'وما أثير غير جدير بالاعتبار. في محكمة النقض عدد: ملف مدني عـدد: 2/1/2631/

552. لكن من جهة فإن المقال المقابل والمقال اللاحق له اشتمل على طلب استرجاع ما تسلمته الطاعنة من شركة فلكلور عند علي، وعلى طلب إجراء خبرة لتحديد الضرر اللاحق بالمركب الفندقي وعلى طلب فسخ العقد. والمطلوبون استندوا في تقديم مقالهم المقابل على عقد 92/2/8 الذي يربط موروثهم بالطاعنة، وهو نفسه العقد الذي استندت إليه الطاعنة في تقديم مقالها الافتتاحي. مما يكون معه المقال المقابل مؤيد بما يسمح بالبت فيه. ومن جهة أخرى أن الخبرة من إجراءات تحقيق الدعوى تلجأ إليها المحكمة بما لها من سلطة كلما رأت أن تحقيق الدعوى والبت فيها يقتضي الأمر بها بطلب من أحد أطراف الدعوى أو تلقائيا، وليس في ذلك صنع حجة لطرف دون آخر. ومحكمة الاستئناف حين صرحت بقبول المقال المقابل بعلة أنه تضمن علاوة على طلب إجراء خبرة طلب استرجاع ما أدى للطاعنة وطلب فسخ العقد، لم تخرق الفصل المحتج به ولم تصنع حجة للمطلوبين. والوسيلة من هذا الفرع على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 2616 المؤرخ في: 2007/7/18 ملف مدني عدد: 2004/2/1/3045

553. لكن، حيث إنه ولئن كان طلب إجراء خبرة كطلب أصلي يخرج عن نطاق اختصاص قاضي الموضوع فإنه ومتى كانت الدعوى تهدف إلى الحكم بمطالب لا يمكن تحديدها إلا بعد إجراء خبرة واحتفظ المدعي بحقه في تقديم مطالبه بعد إنجازها فإن الطلب يكون مقبولا، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ردت ما أثير بعلة " أن الطلب يهدف في أساسه إلى الحكم بالتعويض وما طلب إجراء خبرة إلا لتمكين المحكمة من تحقيق الدعوى " تكون قد سايرت مجمل ما ذكر ولا يضير قرارها استعمال عبارة تعويض بدل محاسبة باعتبار إلى أن ذلك لا يؤثر في قبول الدعوى، لكون المطالب في الحالتين لا يمكن تحديدها قبل إنجاز الخبرة المذكورة مما يجعل القرار معللا بما فيه الكفاية والشق من الوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 1345 المؤرخ في: 2006/12/20 ملف تجاري: عدد: 2005/1/3/1229

إعداد: الأستاذ عمر ازوكار

554. لكن حيث تبين من المقال الاستئنافي ان الإستئناف انصب على الحكم البات وان المستأنفين لم يستأنفوا الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2001/3/22 القاضي باجراء خبرة على العقار موضوع النزاع والذي اكد صفة المستأنف عليهم في الدعوى معتبرا المقال الافتتاحي مستوفيا لمقتضيات الفصل 32 المحتج به فضلا على ان المدعين عززوا مقالهم رسم ملكية لم يناقشه المستانفين فكان ماثير عديم الاساس. قرار محكمة النقض عدد: 202 المؤرخ في: 03/3/27 ملف اداري القسم الثاني عدد: 2000/1/4/423.

555. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، ثبت لها أن الحكم الابتدائي التمهيدي لم يكلف الخبير بالبت في أي نقطة قانونية، إذ اكتفى بتكليفه بالاطلاع على الدفاتر التجارية للبنك للتأكد من قيامه بعملية الاكتتاب، و في حالة عدم قيامه بذلك تحديد القيمة التجارية للسهم الواحد، ولما رفع النزاع اليها حسمت هي في الجوانب القانونية للنزاع، بما اعتبرته من ان المطلوب أعطى موافقته للبنك داخل الأجل المحدد بمقتضى استمارة موقعة من الطالب وفاكس صادر عنه، وكان الزبون يتوفر على المبلغ الكافي للاكتتاب، فلم يخرق قرارها أي مقتضى والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 1/525 المؤرخ في: 2013/12/26 ملف تجاري عدد: 2012/1/3/1699

556. لكن حيث إن تحديد نقط الخبرة في الأمر التمهيدي موكول إلى المحكمة كما يقضي بذلك الفصل 59 من ق.م.م الذي لم يضع لتحديدها أي شرط سوى التقيد بأن تكون تقنية لا علاقة لها بالقانون، وهي التي تقيم تقرير الخبرة في إطار سلطتها التقديرية ولا تأمر بتحقيق إضافي إلا إذا رأت أن التقرير المنجز لا يتضمن البيانات الكافية وفقا للفصل 64 من القانون المذكور، والمحكمة لما عللت قرارها " بأنه تبين من الخبرة المنجزة من طرف الدكتور العبادي أنه ارتكز في تحديد الضرر اللاحق بالضحية من جراء الحادث على عناصر فحص الضحية وفقا للقرار التمهيدي، وإطلاعه على الملف الطبي لها، وتحديد بكل تفصيل الرضوض التي خلفها الاعتداء وتحديد العجز النهائي الذي ترتب عن فقدان بصر عينه اليسرى" تكون قد استخلصت عن صواب تقيد التقرير بالنقط التقنية الواردة في الأمر التمهيدي، واعتمدت في تحديد عنصر الضرر على معطيات قائمة وثابتة، ورفضت ضمنا الأمر بإجراء تحقيق إضافي لما تضمنه تقرير الخبرة من بيانات كافية وما بالوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 395 المؤرخ في: 2006/02/08 ملف مدني عدد: 2004/3/1/3175

557. لكن، حيث خلافا لما تنعاه الطاعنة فإن المحكمة أجابت عما أثارته حول مقتضيات الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية بقولها " أن الخبير المنجز للخبرة تقيد النقط التي أسندت إليه البحث فيها وهي تكتسي طابعا تقنيا لأن البحث في التصرفات والعمليات التي أنجزتها شركة مصرف المغرب من خلال كشوفها الحسابية يقتضي من الخبير ان يعرض لهذه العمليات بالوصف والتحليل

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

لاستنتاج الخطأ او عدم الخطأ من الشركة ممولة المشروع عن طريق القرض ومن تم فإن انتقاد خبرته بالتخليل القانوني لا التقني لا ينهض على أساس" وهو تعليل غير منتقد قرار محكمة النقض عدد: 23 المؤرخ في: 2006/1/4 ملف تجاري: عدد: 2005/1/3/33

558. لكن حيث ثبت من لائحة الخبراء المقبولين لدى محاكم الاستئناف بالمملكة لسنة 2001 أن الخبير المجرح محمد نجيب اشرحابي مختص في الأشغال العمومية والبناء حسب الصفحة 43 من الجدول الذي أعدته وزارة العدل مديرية الشؤون المدنية فهو خبير مؤهل لإعطاء رأيه في النزاع المعروض. قرار محكمة النقض عدد: 12. المؤرخ في: 13-11-2003 ملف إداري عدد: 929 -4-1-2001

559. حيث انه فيما يخص ما دفع به الطاعن من كون الخبرة التي أمرت بها المحكمة لا تتضمن كون الخبراء الذين انتدبتهم المحكمة أدوا اليمين أمام السلطة القضائية التي عينتهم طبقا لمقتضيات الفصل 59 من ق.م.م. فانه بالرجوع إلى مقتضيات الفصل المذكور فان المشرع أوجب على الخبير الذي عينته المحكمة ان يؤدي اليمين أمام السلطة القضائية الذي عينته ان يكون غير مدرج بجدول الخبراء في حين ان الخبراء الثلاثة وهم السادة الربيب مصطفى ومداح مصطفى والذهبي محمد هم خبراء مدرجون بجدول الخبراء، وبالتالي يبقى الدفع في غير محله ويتعين رده. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم: 2010/08 صدر بتاريخ: 2010/01/04 رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية 10/2004/4219

560. حيث إن الثابت لقضاة الموضوع من تعقيب الطالبتين على تقرير الخبرة المنجزة من المختبر العمومي للتجارب والدراسات، أنهما تمسكتا وقبل مناقشتهما للخبرة بكون هذه الأخيرة باطلة لأنها منجزة من طرف شخص معنوي لم يؤد اليمين القانونية إلا أن محكمة الإستئناف التجارية ردت الدفع المذكور (بأنه لا مجال لاستعمال اليمين في مواجهة الخبير الذي استندت إليه الخبرة باعتباره مختبرا عموميا أي من أشخاص القانون العام لانتفاء الغاية من توجيهها مع طبيعة وظيفة المرفق العمومي) بالرغم من أن الفصل 59 ق م م يتضمن أنه عند عدم وجود خبير مدرج بالجدول يمكن بصفة استثنائية للقاضي أن يعين خبيرا لهذا النزاع، وفي هذه الحالة يجب على الخبير أن يؤدي اليمين أمام السلطة القضائية التي عينها القاضي لذلك على أن يقوم بأمانة وإخلاص بالمهمة المسندة إليه وأن يعطي رأيه بكل تجرد واستقلال ما لم يعف من ذلك اليمين باتفاق الأطراف) دون استثناء، وباعتبار المحكمة أن الخبرة المنجزة من طرف المختبر المذكور صحيحة بالرغم من عدم أداء الخبير أو الخبراء المنجزين لها اليمين القانونية وعدم التأكد من إدراجهم بجدول الخبراء المحلفين وعدم إعفائهم من أداء اليمين القانونية وعدم التأكد من إدراجهم بجدول الخبراء المحلفين وعدم إعفائهم من أداء اليمين باتفاق الأطراف تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا موازيا لانعدامه وأن العائق الذي اعتمدته المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لأداء اليمين من طرف المختبر

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

المذكور لم يكن ليبرر اعتماده خبرة غير محترمة للمقتضيات القانونية المذكورة ما دام كان بإمكانها اعتماد خبير آخر غير المختبر المذكور عرضة للنقض لاعتمادها خبرة طبية.(قرار محكمة النقض عدد 662- المؤرخ في 2012/6/14- ملف عدد 2011/2/3/1229)

561. حيث استندت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه في تأييدها للحكم المستأنف الذي استند إلى خبرة الخبير سمير بن يشو الى ما جاءت به من أنه: "فيما يخص العيب الاول للاستيناف المتصل بعدم أهلية الخبير المعين من طرف المحكمة الادارية لإنجاز الخبرة وخلافا لما تمسكت به المستأنفة في هذا الخصوص فإنه بالرجوع إلى جدول الخبراء المعتمدين لدى المحاكم من أجل إنجاز الخبرات القضائية يتضح أن الخبير السيد سمير بن يشو الذي انتدبته المحكمة مسجل في الجدول المذكور فرع المحاسبة بالدائرة الترابية لمحكمة الإستئناف بمكناس بما يعني أداءه لليمين القانونية عند قبول تقييده لأول مرة ولا موجب لأدائها من جديد أمام السلطة القضائية...كما أنه من جهة أخرى وبالرجوع الى مقتضيات المادة 242 من المدونة العامة للضرائب يستفاد منها بأن الخبير المؤهل لإنجاز الخبرة في النزاع القضائي الناتج عن مراقبة جبائية يجب أن يكون إما مسجلا في هيئة الخبراء المحاسبين أو في لائحة المحاسبين المعتمدين، وهو ما ينطبق على السيد سمير بن يشو بصفته خبيرا معتمدا في المحاسبة كما هو ثابت من وثائق الملف ولا سيما تقرير الخبرة في حين أنه بالرجوع إلى الجريدة الرسمية عدد 6266 بتاريخ 2014/6/19 والجريدة الرسمية عدد 6361 بتاريخ 2015/5/18 المتضمنتين للجدول الوطني للخبراء القضائيين المقبولين برسم سنتي 2014 و2015 يتبين أن السيد سمير يشو من بين الخبراء المحاسبين المسجلين بجدول الخبراء بالدائرة الترابية لمحكمة الإستئناف بمكناس، وإنما هو محاسب ضمن لائحة المحاسبين المعتمدين وأنه إذا كان مؤهلا لإنجاز الخبرة طبقا للمادة 242 من مدونة تحصيل الديون العمومية(الصحيح المدونة العامة للضرائب) فإن ذلك لا يعفيه من أداء اليمين القانونية أمام هيئة المحكمة التي انتدبته لإنجاز المأمورية طبقا للفصل 59 من قانون المسطرة المدنية، وأن المحكمة الإدارية بمكناس لئن كانت قد نصت في منطوق قرارها التمهيدي القاضي بانتداب المحاسب المعتمد المذكور على ضرورة أدائه اليمين القانونية قبل إنجاز الخبرة إلا أنه ليس بالملف ما يفيد ذلك فعلا، مما يعتبر معه تقريره لذلك باطلا والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 59 من ق م م المذكور وعللت قرارها بخصوص ما ذكر تعليلا فاسدا ومخالفا للواقع الذي ينزل منزلة انعدامه عرضة للنقض. قرار محكمة النقض عدد 7/295 المؤرخ في 2019/3/14 ملف عدد 2017/2/4/3258.

الفصل 60

إذا كان التقرير مكتوبا حددت المحكمة الأجل الذي يجب على الخبير أن يضعه فيه وتبلغ كتابة الضبط الأطراف بمجرد وضع التقرير المذكور بها، لأخذ نسخة منه.
إذا كان التقرير شفويا حددت المحكمة تاريخ الجلسة التي يستدعى لها الأطراف بصفة قانونية ويقدم الخبير تقريره الذي يضمن في محضر مستقل.
يمكن للأطراف أخذ نسخة من ذلك المحضر وتقديم مستنتجاتهم حوله عند الاقتضاء،

562. حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عللت قضاءها بما جاءت به من " أن عدم استدعاء المستأنف للتعقيب على الخبرة التكميلية لا يمكن أن يعتبر سببا منتجا، طالما ان كتابات المستأنف كانت موجودة وناقشت الخبرة من أساسها والدين من منطلقه، علما بأن الخبرة التكميلية أمرت بها المحكمة لإجلاء ما غمض في تقرير الخبرة الأصلي "، في حين ان المحكمة التجارية المؤيد قرارها اعتمدت في حكمها علاوة على الخبرة الأصلية المنجزة من طرف الخبير عبد اللطيف عايسي على التقرير التكميلي الذي لم يتم استدعاء الطالب للتعقيب على ما ورد به، مما يجعل المحكمة قد خرقت الفصول المحتج بخرقها، وعرضت قرارها للنقض، قرار محكمة النقض عدد 904 المؤرخ في2008/6/25 ملف تجاري عدد 2005/1/3/394

563. لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قد أشعرت الطالب للإدلاء بمستنتجاته على ضوء الخبرة التي أمرت بها، فأدلى بمذكرة في هذا الخصوص بكتابة الضبط بتاريخ 2006/9/13 بواسطة محاميه الأستاذ سعيد بورحيم دون أن يوجه أي مطعن للخبرة المذكورة ودون أن يطالب بإجراء خبرة مضادة حتى يصح ما نعاه على القرار المطعون فيه في هذا الخصوص. قرار محكمة النقض عدد: 1104 المؤرخ في: 2007/11/7 ملف تجاري: عدد: 2007/1/3/464

564. لكن من جهة أولى حيث إن المحكمة المطعون في قرارها و بخلاف ما تزعمه الطاعنة لم تأخذ بما ورد في الخبرة من آراء شخصية للخبير بل أخذت بما ذهب إليه الخبير من تحديد لمسؤولية المطلوب في النقض من عدمه بخصوص الأخطاء المنسوبة إليه و بالتالي فإنه حتى على فرض استفاضة الخبير في التحليل و التوضيح فإن ذلك لا يعني بالضرورة عدم تقيده بالمهمة المحددة له بمقتضى الأمر القاضي بتعيينه للقيام بالخبرة، مما يبقى معه القرار غير خارق للمقتضى القانوني المستدل به. و المحكمة المطعون في قرارها لما أخذت بالخبرة التي أمرت بها و لم تلتفت إلى طلب إجراء خبرة مضادة فإن ذلك يدخل في إطار سلطتها التقديرية التي لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيها إلا من حيث التعليل و هو ما لم يطعن فيه الطالب إضافة إلى أن الخبرة جاءت مستوفية للشروط الشكلية و الموضوعية كما ينص عليه الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية من حيث كونها كانت حضورية. مما يبقى معه القرار غير خارق

إعداد: الأستاذ عمر ازوكار

للمقتضى القانوني المستدل به و معلل تعليلا سليما و الوسيلة لا سند لها. محكمة النقض عدد: 386 المؤرخ في: 2014/03/20 ملف اجتماعي عدد: 2013/1/5/82

565. لكن، حيث إن الثابت من مستندات الملف وخاصة تقرير الخبرة المنجزة من طرف المحكمة الابتدائية بواسطة الخبير جواد عبد النبي أنها كانت حضورية بالنسبة لجميع الطاعنين وأن الخبير حدد من توصل منهم بصفة شخصية وكذا من رفض الطي الموجه إليه من طرف من له الصفة في تسلمه، كما أن الخبير المذكور تقيد في تقريره بمنطوق الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2010/07/12 وأنجز المهمة الموكولة إليه وفقا لمقتضيات الفصل 59 وما بعده من قانون المسطرة المدنية، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لها قانونية الخبرة المأمور بها أمام المحكمة الابتدائية وعدم الطعن فيها بمقبول وقضت تبعا لذلك بتأييد الحكم الابتدائي، تكون قد التزمت التطبيق السليم للقانون ولم تخرق مقتضيات الفصل المحتج به، وما بالفرع من الوسيلة على غير أساس..محكمة النقض عدد: 4/142 المؤرخ في: 2015/03/10 ملف مدني عدد: 2013/4/1/2990

566. لكن ولئن لم يثبت من وثائق الملف أن الطاعنين بلغوا بالمذكرة الإضافية فإنهم أدلوا بمستنتجات على ضوء الخبرة تضمنت أوجه دفاعهم بشأن استنتاجات الخبرة والتقديرات التي وردت فيها، مما يثبت دفاعهم في الخبرة والمطالب التي وردت فيها وما بالوسيلة على غير أساس.

القرار عدد: 2/60 المؤرخ: في: 2013/02/05 ملف مدني عدد: 2011/2/1/3921

567. لكن حيث وخلافا لما ورد بالفرع، فالمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تحل الخصومة برمتها على الخبراء المنتدبين من طرفها للبت فيها، دون تمييز بين جوانبها القانونية و الفنية، وإنما عهدت لهم فقط بالقيام بالبحث في نقط فنية محددة، تمثلت في الاطلاع على العقد الرابط بين الطرفين، و الانتقال إلى المركب موضوع النزاع، و تحديد الأشغال التي قام بها الطالب، و مدى التزامه بالمهمة المسندة إليه منذ إبرام عقد الهندسة المعمارية إلى غاية رسالة الفسخ المؤرخة في 2009/05/18، و هي جوانب فنية و تقنية محضة لا علاقة لها بالجوانب القانونية للنزاع التي تبقى من صميم اختصاصها، وأن تكليفهم بالاطلاع على عقد الهندسة ليس من شأنه أن يجرد المأمورية المكلفين بها من طابعها الفني الصرف ليجعلها تمتد للجوانب القانونية للنزاع، وإنما فرضته ضرورة تطبيق العقد المذكور على أرض الواقع للتأكد من المستوى الذي بلغه تنفيذ الأشغال موضوعه حتى يتأتى تحديد كلفة الأشغال التي على أساسها تحتسب الأتعاب التي يستحقها الطالب وهي عملية ذات طابع فني محض، قرار محكمة النقض عدد: 1/508 المؤرخ في: 2014/10/30 ملف تجاري: عدد 2013/1/3/1666

568. حقا حيث اعتمدت المحكمة في قرارها القطعي المطعون فيه بالنقض على الخبرة المنجزة من طرف الخبير ترفاس الذي عينته بقرارها

التمهيدي والخبرة التي أنجزها الخبير عبد العزيز العلمي والحالة أن الخبير عبد العزيز العلمي لم تعينه المحكمة وإنما تم انتدابه من طرف الخبير ترفاس الذي كان مرخصا له من طرفها بمقتضى قرارها التمهيدي عدد 1 وتاريخ 2010/01/04.

569. وحيث إنه إذا كان القرار التمهيدي المذكور ليس موضوع طعن بالنقض، فالمحكمة – في قرارها القطعي المطعون فيه – لم يكن لها أن تعتمد على خبرة أجراها خبير لم يعين وفق ما هو منصوص عليه في الفصل 59 من ق م م خاصة وأنه لا توجد مقتضيات ضمن قانون المسطرة المدنية تعطي للخبير صلاحية انتداب خبير آخر إلى جانبه لإنجاز الخبرة مما جعل قرارها خارقا للفصل المذكور ومعرضا للنقض. محكمة النقض عدد: 2/370 المؤرخ في: 2013/6/25 ملف مدني عدد: 2011/2/1/2566

570. لكن، حيث إن مذكرة الطالب المقدمة بعد الخبرة المنجزة في المرحلة الإستئناف ية من طرف الخبير مصطفى أبيض، والتي اعتمدتها المحكمة في تعليلها للقول بأن العقار موضوع الدعوى غير قابل للقسمة العينية، لا تتضمن الدفعين المذكورين في الوسيلة، فهذه الأخيرة بذلك غير مقبولة. قرار محكمة النقض عدد 858 المؤرخ في: 05-03-2008 ملف مدني عدد1617-1-4-2006.

571. حيث صح ماعابته الوسيلتان على القرارالمطعون فيه ذلك أنه إذا كان تاريخ الطعن في الإجراء يبدأ من تاريخ تبليغ الإجراء إلى المعني بالأمر، فإن عدم التبليغ يترتب عنه بطلان الإجراء وبما أن مقتضيات الفصل 62 من قانون المسطرة المدنية صريحة في أنه يتعين تبليغ الأمر الذي عينت به المحكمة تلقائيا الخبير، إلى المعني بالأمر ليتمكن من ممارسة حقه في التجريح داخل خمسة أيام من تبليغه بتعيين خبير، وأن عدم القيام بهذا التبليغ يترتب عليه بطلان جميع الإجراءات الاحقة والمتعلقة بالخبرة، ما دام من يعنيه الأمرقد تمسك بهذا التبليغ ليمارس حقه في التجريح، ولا تقوم الرسالة المضمونة مع الإشعار بالتوصل التي وجهها الخبيرإلى المعني بالأمر لحضور عملية الخبرة مقام التبليغ المذكور، ومن جهة أخرى فإنه إذا كان تقريرالخبرة مكتوبا فإن كتابة الضبط تستدعى الأطراف بمجرد وضع التقريربها للاطلاع عليه وتشعرهم بتاريخ الجلسة التي ستتابع فيها المناقشة، والمحكمة لما اعتبرت الدفع بعدم تبليغ الأمر القاضي بالخبرة وعدم الاستدعاء للاطلاع عليه، بأن الخبير استدعى الطرف الطاعن لحضور عملية الخبرة وتوصل ولم يحضروأن العون القضائي للمملكة كان يتوصل بجميع مذكرات المدعى و يجيب عنها عديم الجدوى، فإنها تكون قد خالفت الفصلين المستدل بهما وعرضت قرارها للنقض. قرار محكمة النقض عدد 2079 المؤرخ في: 2007/06/13 ملف مدني عدد: 2006/3/1/433

572. حقا حيث إنه ليس بالملف ما يثبت تبليغ الخبرة العقارية للطاعن وأن إشارة المحكمة إلى كون الخبرة تم وضعها بكتابة الضبط رهن إشارة الطرفين لا يقوم مقام التبليغ المنصوص عليها في الفصل 60 من ق م م، والقرار لما اعتبر بأن الطاعن توصل بإشعار من المحكمة قصد الإطلاع

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

وسحب نسخة من تقرير الخبرة العقارية المنجزة من طرف الخبير عبد الهادي وافقي بتاريخ 2011/10/11 وأنه ليس بالملف ما يثبت تبليغ الخبرة للطاعن بالطريق المخول قانونا.

573. وبالنظر إلى كون المحكمة مصدرة القرار قد أعملت مقتضيات الخبرة المذكورة بشأن ما قضت به من قسمة، فإنها تكون قد أخلت بحقوق الدفاع وخرقت الفصل المذكور مما يستوجب نقض قرارها جزئيا فيما قضى به من قسمة، ودونما حاجة للتطرق إلى الوسيلة الرابعة. محكمة النقض عدد: 2688 المؤرخ في: 2012/05/29 ملف مدني عدد: 2011/2/1/839

574. لكن حيث إن الثابت من محضر الجلسات أنه بعد أن وضع الخبير تقريره بالملف، تم إدراجه بجلسة 2011/11/2 حيث أدلت محامية الطاعنين راضية العمري بنيابتها والتمست مهلة للجواب، وبجلسة 2011/11/16 تخلفت عن الحضور ولم تدل بمستنتجاتها فقررت المحكمة حجز الملف للمداولة مما لم يرد معه أي خرق للفصل 60 من ق م م. والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد: 2/129 المؤرخ في: 2013/03/05 ملف مدني عدد: 2012/2/1/2275

575. حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق الفصل 60 من ق م م، لأن المحكمة اعتمدت على تقرير الخبرة رغم أنه لم يبلغ لهم في المرحلة الابتدائية بشكل قانوني، إلا بعد صدور الأمر بالتخلي والمحكمة لم تجب.

576. لكن حيث إن استيناف- الطاعنين للحكم الابتدائي فتح لهم الباب لمناقشة تقرير الخبرة أمام محكمة الدرجة الثانية – كمحكمة موضوع واعتبرت أن الخبرة جاءت موضوعية وتكون قد ردت على دفع الطاعنين لذلك فالوسيلة خلاف الواقع. محكمة النقض عدد: 2/601 المؤرخ في: 2013/11/19 ملف مدني عدد: 2013/2/1/870

الفصل 61

إذا لم يقم الخبير بالمهمة المسندة إليه داخل الأجل المحدد له أو لم يقبل القيام بها، عينت المحكمة بدون استدعاء للأطراف خبيرا آخر بدلا منه وأشعرت الأطراف فورا بهذا التغيير.

بصرف النظر عن الجزاءات التأديبية، يمكن الحكم على الخبير الذي لم يقم بالمهمة المسندة إليه أو رفضها بدون عذر مقبول بالمصاريف والتعويضات المترتبة عن تأخير إنجاز الخبرة للطرف المتضرر كما يمكن الحكم عليه بغرامة لفائدة الخزينة.

577. لكن حيث إن المحكمة غير ملزمة بأن تورد في حكمها وقائع الدعوى مفصلة كما وردت بمستنتجات الأطراف. والفصل 345 من ق م م، المنظم للبيانات التي يجب أن تشتمل عليها الأحكام، لا يوجب عليها أن تشير في حكمها إلى ما راج في جلسات الحكم الابتدائي، ولا إلى الخبراء

الذين عينتهم المحكمة ولم ينجزوا خبرتهم، ولا إلى مضمون الأحكام التي أدلى بها الطاعن، ولمجرد أنه أدلى بها، ولا إلى معاناته من جراء هذه الدعوى. مما لا محل معه لتمسك الطاعن بما أثير. والوسيلة غير وجيهة. قرار محكمة النقض عدد: 2086 المؤرخ في: 2008/5/28 ملف مدني عدد: 2006/2/1/2532

578. لكن ردا على السببين معا لتداخلهما، فإن ما قامت به المحكمة من استبدال للخبير مستغفر محمد إنما كان استجابة للطعون التي سبق أن قدمها الطاعن بخصوص خبرة هذا الأخير وتفاديا للإخلالات الشكلية التي صاحبتها وأنه خلافا لما يدعيه الطاعن فإنه يستفاد من مستندات الملف أن محكمة الإستئناف بعد أن أصدرت بتاريخ 21-05-2003 الأمر التمهيدي بإجراء خبرة جديدة كلفت للقيام بها الخبير مصطفى القدوري وجهت إشعارا إلى دفاع الطاعن الأستاذ أحكيم الحسين قصد أداء واجب الخبرة بتاريخ 30-06-2003 توصل به هذا الأخير بواسطة كاتبته بتاريخ 07-07-2003 حسب شهادة التسليم المدرجة بالملف إلا أنه لم يقم بالمطلوب وأن المحكمة أصدرت بتاريخ 02-10-2003 أمرا بالتخلي بلغ لدفاع الطاعن الذي توصل به بواسطة كاتبته بتاريخ 07-10-2003 حسب شهادة التسليم المدرجة بالملف قرار محكمة النقض عدد 1474 المؤرخ في: 3-5-2006 ملف مدني عدد 2004-1-1-2306

579. لكن ومن جهة، حيث إن الانتقاد موجه للخبرة ولعمل الخبير الذي لا يقبل إبداؤه أمام محكمة النقض، ومن جهة أخرى فالمحكمة عللت رفضها إجراء خبرة ثالثة " بأنه لا موجب لذلك لكون الخبير أسرموح حدد بشكل دقيق ومفصل وضعية البناء وقيمة ما أنجز وما لم ينجز، والأضرار التي طالته كما حدد قيمة المتر المربع في 2449 درهم أي بقيمة تفوق ما طلبه الطاعن بمقاله المضاد كما حدد قيمة ما تلقاه الطاعن من مبالغ وهي تفوق ما جاء بمقال استئنافه، فالوسيلة غير مقبولة من وجهها الأول وخلاف الواقع من الوجه الثاني. محكمة النقض عدد: 2/657 المؤرخ في: 2013/12/10 ملف مدني عدد: 2013/2/1/2766

580. لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أيدت الحكم الابتدائي القاضي برفض طلب الطاعنة بعلة " انه بالرجوع الى تقرير الخبرة التي أمرت بها المحكمة يتبين بانها جاءت كسابقتها التي أمرت بها محكمة الدرجة الأولى مثبتة بان المستأنفة لم تثبت الدين الذي تطالب به وأمام عدم إدلاء هذه الأخيرة بما يثبت الدين يبقى ما تمسكت به من أسباب غير جديرة بالاعتبار و يتعين ردها " وهو تعليل يطابق واقع الملف إذ ان الطالبة لما أدلت بكشف حسابي صادر عنها التمست إجراء خبرة لتحديد المديونية أسفر عن إجراء خبرتين لم تتوصلا معا الى وجود مديونية حقيقية ينبغي اعتمادها وأوضح الخبير بما فيه الكفاية الاخلالات التي شابت محاسبتها وأبرزها بشكل تقني ولم يكن هناك ما يدعوها لإجراء خبرة ثالثة ما دامت وجدت في الخبرتين المذكورتين ما يغنيها عن هذا الإجراء...و طالما لم تتقدم الطالبة

إعداد الأستاذ عمر ازوكار

بطعن جدي في الخبرتين المذكورتين و بذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى وجاء معللا بما يكفي و مرتكزا على أساس و الوسيلتان على غير أساس. محكمة النقض عدد: 214 المؤرخ في: 2012/02/23 ملف تجاري عدد: 2010/3/3/1678

581. لكن حيث إن ما يوجبه الفصل 61 من ق م م هو إشعار الطرفين بقرار استبدال الخبير، وأن حضور الطاعن ومحاميه لدى الخبير الذي تم استبداله وعدم منازعتهما في ذلك يعتبر تسليما منهما وقبولا بالخبرة، وما اعتبرته المحكمة من أن استدعاء الخبير الذي تم استبداله لهما هو بمثابة إشعار بالتغيير خاصة وأن الطاعن ومحاميه حضرا لدى الخبير ولم يتمسكا بعدم اشعارهما بقرار الاستبدال ليس فيه خرق للفصل 61 من ق م م. والوسيلة عديمة الأساس. محكمة النقض عدد: 2/194 المؤرخ في: 2013/04/02 ملف مدني عدد: 2012/2/1/3729

582. لكن ومن جهة أولى فإن ما ينص عليه الفصل 61 م م هو إمكانية مخولة للمحكمة وهي غير ملزمة بذلك، ومن جهة ثانية فما تنعاه الوسيلة في فرعها الثاني هو انتقاد لعمل الخبير لا تقبل إثارته أمام المجلس الأعلى ولا علاقة له بالفصل المحتج بخرقه، والوسيلة على غير أساس في فرعها الأول وغير مقبولة في فرعها الثاني. قرار محكمة النقض عدد: 1483 المؤرخ في: 2008/4/16 ملف مدني عدد: 2006/2/1/1919

الفصل 62

يمكن تجريح الخبير الذي عينته المحكمة تلقائيا للقرابة أو المصاهرة بينه وبين أحد الأطراف إلى درجة ابن العم المباشر مع إدخال الغاية

-إذا كان هناك نزاع بينه وبين أحد الأطراف؛

-إذا عين لإنجاز الخبرة في غير مجال اختصاصه؛

-إذا سبق له أن أبدى رأيا أو أدلى بشهادة في موضوع النزاع؛

-إذا كان مستشارا لأحد الأطراف؛

-لأي سبب خطير آخر.

يمكن للخبير أن يثير أسباب التجريح من تلقاء نفسه.

يتعين تقديم طلب التجريح داخل أجل خمسة أيام من تاريخ تبليغ المقرر القضائي بتعيين الخبير.

تبت المحكمة في طلب التجريح داخل خمسة أيام من تاريخ تقديمه، ولا يقبل هذا المقرر أي طعن إلا مع الحكم البات في الجوهر.

583. لكن حيث إنه وبمقتضى الفصل 602 من قانون المسطرة المدنية، فإنه " يتعين على الطرف

الذي لديه وسائل لتجريح الخبير الذي عينه القاضي تلقائيا تقديمها داخل أجل خمسة أيام من تبليغه تعيين الخبير بطلب موقع منه أو من وكيله مبينا فيه أسباب التجريح.." وأنه بالاطلاع على وثائق الملف وبالأخص تقرير الخبرة ومذكرة الطاعن بعدها يتبين بأنه لم يتقدم بأي سبب من أسباب التجريح في الخبير المعين، وأن إثارة ذلك ولأول مرة أمام المجلس الأعلى تكون غير مقبولة مما يبقى معه القرار غير خارق لمقتضيات الفصل 59 من ق.م.م المستدل به ويبقى ما بالوسيلة فى جمع فروعها غير مؤسس. قرار محكمة النقض عدد 1083 المؤرخ في2005/04/13 ملف مدني عدد 2003/7/1/3413

584. لكن، خلافا لما نعته الطالبتان على القرار، فإن الفصل 62 من قانون المسطرة المدنية ينص على أنه " يمكن تجريح الخبير الذي عينه القاضي تلقائيا للقرابة او المصاهرة بينه وبين احد الأطراف الى درجة ابن العم المباشر مع إدخال الغاية، إذا كان هناك نزاع بينه وبين أحد الأطراف

و إذا عين لانجاز الخبرة في غير مجال اختصاصه، ةيتعين تقديم طلب التجريح داخل أجل خمسة أيام من تاريخ تقديمه، ولا يقبل هذا المقرر أي طعن الا مع الحكم البات في الجوهر"،

.والثابت أن طالبة النقض شركة التأمين الملكية الوطنية لم تتقدم بالتجريح في مواجهة الخبير المعين ابتدائيا الا بعد إنجاز الخبرة وتعين الملف من جديد بجلسات الحكم، وذلك بمقتضى مذكرتها بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2011/3/2 علما أنها قد توصلت بالاستدعاء لحضور إجراءات الخبرة بتاريخ 2011/1/13 حسب الثابت من مرجوع البريد المرفق بتقرير الخبرة، مما يبقى معه ما أثير في الوسيلة غير جدير بالاعتبار والوسيلة على غير أساس. محكمة النقض عدد 1163 المؤرخ في2013/9/12 ملف اجتماعي عـدد 2012/1/5/1140

585. لكن حيث إن تبليغ قرار إجراء الخبرة إلى دفاع الطاعنين يعتبر تبليغا صحيحا وقانونيا وأنه بمقتضى الفصل 62 من قانون المسطرة المدنية "فإنه يتعين على الطرف الذي توجد لديه وسائل لتجريح الخبير الذي عينته المحكمة تلقائيا تقديمها داخل خمسة أيام من تبليغه تعيين الخبير يطلب موقع منه أو من وكيله مبينا أسباب التجريح"، ولذلك فإن القرار حين علل بأن "استبدال الخبير قدم بتاريخ 25-04-2005 بعد توصل المستانفين بقرار إجراء الخبرة بتاريخ 12-04-2005 مما يكون معه التجريح قد أثير خارج أجل خمسة أيام المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من الفصل 62 من قانون المسطرة المدنية" فإنه نتيجة لما ذكر كله يكون القرار غير خارق للفصل المستدل به وما بالوسيلة بالتالي غير جدير بالاعتبار. قرار محكمة النقض عدد 2341 المؤرخ في18-06-2008 ملف مدني عدد 2000-1-2006-1

586. لكن خلافا لما تتمسك به الطالبة فإن محكمة الإستئناف ردت الدفع المثار بشأن الفصل 62 ق م م << بأن عدم تبليغ المستأنفة للقرار التمهيدي القاضي بانتداب الخبير محمد بلمليح لا يقتضي أنه لم يعد محقا في تجريح الخبير المذكور

اذ انه على فرض كونه لم يبلغ به فإن تاريخ اشعارها من طرف الخبير يفيد حصولها على العلم بتعينه وكان بإمكانها اذا كانت لها فعلا وسائل لتجريحه ان تتقدم بها الى المحكمة وفق ما نص على ذلك الفصل 62 ق م م >> وهو تعليل غير منتقد مما يكون ما استدل به خلاف الواقع غير مقبول. محكمة النقض عدد: 2/23 المؤرخ في: 2013/1/10 ملف تجاري عدد: 2012/2/3/670

587. لكن، حيث أن الأخذ بتقرير الخبير هو من أمور الواقع التي تستقل المحكمة بتقديرها وتنأى عن رقابة المجلس الأعلى طالما ارتكزت في قرارها على أسباب صحيحة فلا جناح عليها باعتمادها تقرير الخبير الكريمي محمد في قضائها متى استبعدت أسباب تجريحه من طرف المستشار المقرر الذي أصدر بتاريخ 2000/01/03 قرار برفض طلب التجريح لعدم ثبوت الأسباب الخطيرة المؤسس عليها، وفي حين أن المحكمة أثبتت في قرارها حضور الطالبة لدى الخبير، واستبعدت الدفع بعدم حضورية الخبرة فعللت قرارها.في هذا الشأن دون أن يكون محل نعي من الوسيلة التي تكون خلاف الواقع في هذا الشق، غير مقبولة، وعلى غير أساس في الباقي. قرار محكمة النقض عدد: 304 المؤرخ في: 2003/3/12 ملف تجاري: عدد 2002/1/3/1568

588. حيث ينعى الطاعن على القرار، خرق الفصل 63 من ق م م ذلك أن الخبير المعين استئنافيا لم يستدع الطاعن وفقا للفصل 63 من ق م م ولم يحترم أجل خمسة أيام، وأن الخبرة تمت في غيبته،

لكن ومن جهة وبخصوص عدم استدعاء الخبير للطاعن، فبالرجوع إلى الخبرة يتبين أن الخبير استدعى الطاعن يوم 2009/3/16 وأعلم بعنوانه بالمغرب يوم 2009/3/17 ولم ينجز خبرته إلا بتاريخ 2009/4/02 مما يجعله قد احترم أجل خمسة أيام، والوسيلة على غير أساس، محكمة النقض عدد 1432 المؤرخ في2012/03/20 ملف مدني عـدد 2011/2/1/1168

589. لكن حيث انه من الثابت من وثائق الملف ان الطاعن حضر عملية الخبرة ولم يبد أي تحفظ او يوجه أي تجريح في حق الخبير كما انه لم يذكر في دفوعه اسباب التجريح وعدم حضور بعض اطراف النزاع في الخبرة لامصلحة له في اثارته لانها تخصهم وحدهم، والمحكمة عللت قرارها عن صواب بان اسباب الاستئناف غير مؤسسة ولا تأثير لها على وجاهة الحكم المستأنف، ذلك ان تشبث المستأنف بتبليغه بقرار الخبرة في المرحلة الابتدائية لم يلحق به ضررا طالما انه استأنف الحكم وابدى ما رآه مناسبا للدفاع عن مصالحه وان ما نعاه على الخبرة يعتبر في غير محله طالما ان الخبير انجز مأموريته طبقا للنظم والقوانين المعمول بها وان المستأنف حضر اجراءات الخبرة دونما أي تحفظ من جانبه وليس في تعليلها أي خرق لمقتضيات الفصلين المحتج بهما الامر الذي يجعل ما نعاه السببان غير مؤسس. قرار محكمة النقض عدد: 422 المؤرخ في: 2002/6/5 ملف عقاري عدد: 2002/1/2/69

590. لكن من جهة فلم يسبق للمستأنفين أن

دفعوا بمقتضيات الفصل 62 من ق م م امام المحكمة الابتدائية علما أنهم توصلوا باستدعاء الخبير بواسطة البريد المضمون بتاريخ 01/4/24 وان هذا الاخير أشار في تقريره الى أن ممثل الادارة معرفا باسمه ورقم بطاقته الوطنية اتصل به ودون تصريحاته في تقريره، وأن الخبير لم ينجز مهمته الا بتاريخ 2001/5/11 وان المستأنفين لم يتقدموا خلال هذه المدة بأي تجريح للخبير مما لاوجود معه للخرق المحتج به. قرار محكمة النقض عدد: 202 المؤرخ في: 03/3/27 ملف اداري القسم الثاني عدد: 2000/1/4/423

591. لكن' حيث إن ما دفعت به الطاعنة من أن الخبير غير مختص فيما انتدب له لم يأت في إطار طلب تجريح إنما كدفع لم تكن المحكمة ملزمة بالاستجابة له ' مادام أن المهمة التي كلفته القيام بها من صميم مهنته كطبيب' وبهده العلة القانونية المحضة المستمدة من الفصل 59 من ق م م والمطبقة على الوقائع الثابتة أمام قضاة الموضوع تستبدل محكمة النقض علة القرار المطعون فيه المنتقدة ويبقى معه منطوقه مبررا 'وما ورد بالنعي غير جدير بالاعتبار: ملف مدني عـدد: 2016/2/1/2325

592. لكن، حيث ان عدم استناف الحكم التمهيدي الامر بإجراء خبرة الآمر ابتدائيا باجراء خبرة لا يمنع محكمة الدرجة الثانية من الامر باجراء خبرة أخرى مادام لم تطمئن الى الخبرة المنجزة ابتدائيا وأمام عدم تسليم الطرفين بالتعويض المحكوم به ابتدائيا. ثم ان الطاعنين وان التمسا استبدال الخبير المعين من لدن محكمة الاستئناف بمقتضى الطلب المؤشر عليه بتاريخ 2013/10/30 فإن المحكمة في غياب ما يفيد تقديم الطالبين لطلب تجريح الخبير طبقا للفصل 62 من ق م م لم تستجب لذلك باعتبار أنها لا تكون ملزمة بالرد الا على ما له اثر على وجه حكمها تكون قد ردته ضمنيا، وبخصوص ما أثير بشأن توجيه الانذار أثناء سريان العقد وعدم تضمينه أي سبب فإنها بتأييدها للحكم الابتدائي تكون قد تبنت تعليلاته محكمة النقض عدد: 2/627 المؤرخ في: 2014/10/30 ملف تجاري عدد: 2014/2/3/694

الفصل 63

يجب على الخبير تحت طائلة البطلان، أن يستدعي الأطراف ووكلاءهم لحضور إنجاز الخبرة، مع إمكانية استعانة الأطراف بأي شخص يرون فائدة في حضوره،

يجب عليه أن لا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع ووكلائهم أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية ما لم تأمر المحكمة بخلاف ذلك إذا تبين لها أن هناك حالة استعجال.

يضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف وملاحظاتهم ويوقعون معه عليه مع وجوب الإشارة إلى من رفض منهم التوقيع.

يقوم الخبير بمهمته تحت مراقبة المحكمة التي يمكن لها حضور عمليات الخبرة إذا اعتبرت ذلك مفيدا.

593. لكن، حيث ولئن كان لم يتم احترام اجل خمسة أيام بين التاريخ الذي كان من المفروض ان تنجز فيه الخبرة وهو 01/10/16 وتاريخ توصل طرفي النزاع وهو 01/10/12، فإن ممثل المطلوبة حضر في التاريخ المذكور وأدلى بوثائقه، كما حضر ممثل الطالبة بتاريخ 01/11/07 وأدلى بوثائقه، وضمن الخبير تصريح كل واحد منهما ثم أنجز مهمته على ضوء ما ذكر، وبذلك تم استيفاء المقصود من الاستدعاء بعدما تم إنجاز الخبرة على ضوء تصريحات الطرفين ووثائقهما، وهو ما ذهب بالمحكمة وعن صواب للقول " أن منازعة الطاعنة في الخبرة المنجزة ابتدائيا لخرقها مقتضيات الفصل 63 من ق م م، على اعتبار ان الخبير لم يحترم اجل خمسة ايام المنصوص عليه عليه بالفصل المذكور، ما بين تاريخ التوصل بالاستدعاء لحضور إجراءات الخبرة، والتاريخ المحدد لإنجازها، فإنه دفع مردود، لأن الثابت من خلال التقرير وخاصة الصفحة الثانية منه، أن ممثل المستأنفة حضر لدى الخبير يوم 01/11/07، وأدلى بوثائقه، وبذلك تحققت الغاية من إشعار الأطراف بتاريخ إنجاز الخبرة ". ولم يسبق للطالبة ان تمسكت بكون محاولة الصلح لا يمكن القيام بها إلا إذا حضر الجميع بناء على استدعاء قانوني، وبذلك جاء القرار المطعون فيه غير خارق لأي مقتضى والوسيلة على غير أساس فيما عدا ما أثير لأول مرة فهو غير مقبول، قرار محكمة النقض عدد 427 المؤرخ في2007/4/11 ملف تجاري عدد 2004/1/3/897

594. لكن ردا على الوسيلتين معا لتداخلهما فإن المحكمة غير ملزمة بتبليغ دفاع الطاعن نسخة من الخبرة وأن ما قامت به المحكمة من إنذار دفاعه بالتعقيب على الخبرة كاف وأن دفاع الطاعن توصل بالإشعار المذكور بتاريخ 02-09-2004 حسب شهادة التسليم المدرجة بالملف إلا أنه لم يدل بمستنتجاته وأن الخبير وبناء على الإنذار الموجه إليه من طرف المحكمة بتاريخ 16-02-2004 قام باستدعاء الطرفين ووكلائهم برسائل مضمونة مع الإشعار بالتوصل بتاريخ 04-06-2004 لحضور إجراءات الخبرة ليوم الثلاثاء 29 يونيو 2004 على الساعة التاسعة والنصف صباحا وفي اليوم المحدد حضر سعيد معشاوي بصفته نائبا عن الطاعن حسب وكالة عرفية مؤرخة في 24-03-2004 بمدينة الدارالبيضاء الأمر الذي يكون معه القرار غير خارق للقاعدة الشكلية ولا للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية ويكون معه ما بالوسيلتين بالتالي خلاف الواقع. قرار محكمة النقض عدد 3001 المؤرخ في19-09-2007 ملف مدني عدد 2005-1-1-2923

595. حيث صح ما عابته الوسيلة على القرار المطعون فيه، ذلك أما مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية أوجبت على الخبير أولا أن يستدعي الأطراف ووكلائهم لحضور إنجاز الخبرة، باستدعاء يتضمن تحديد تاريخ ومكان وساعة إنجازها، وذلك قبل خمسة أيام على الأقل قبل الموعد المحدد، وأوجبت عليه ثانيا ألا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع ووكلائهم، أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية ما لم تأمر

المحكمة بخلاف ذلك، والمحكمة لما اكتفت بالقول بأنه وإن كان يجب على الخبير استدعاء الأطراف ووكلائهم لحضور عملية الخبرة فإنه ترك حق التمسك بذلك أو عدم التمسك به لأي مصلحة، ولما كان الطالب قد حضر عملية إنجاز الخبرة شخصيا، فإن عملية حضور محاميه موكول له، وأن الفقرة الأخيرة من الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية صريحة في عدم قبول مثل هذا الدفع، فإنها تكون قد خالفت مقتضيات الفصل المذكور وأولته تأويلا خاطئا، وتعرض بذلك قرارها للنقض. قرار محكمة النقض عدد 1397 المؤرخ في2006/05/03 ملف مدني عدد 2004/3/1/3788

596. لكن حيث إن الإخلالات الشكلية المتعلقة بالفصل 63 من ق م م تدخل ضمن ما ينص عليه الفصل 49 من ق م م، وأن عدم اعتداد المحكمة بالدفع بالفصل 63 المذكور هو تطبيق سليم للفصل 49 من ق م م وأن ما أوردته المحكمة في تعليلها المنتقد هو تعليل سليم يبرر ما قضت به والوسيلة على غير أساس، قرار محكمة النقض عدد 3327 المؤرخ في2006/11/8 ملف مدني عدد 2005/2/1/364

597. لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه حينما أوردت في قرارها " أن الثابت من الوثائق المرفقة بتقرير السيد الخبير ان هذا الأخير قام باستدعاء المستأنف عليه (المستأنف هو الصحيح) طبقا لمقتضيات الفصل 63 من ق م م، وأن الرسالة رجعت بعبارة غير مطلوب، كما ان محاميه الأستاذ احمد ضنين قد توصل، وأنه بذلك فإن المستأنف يكون هو الذي تقاعس عن حضور الخبرة من جهة، ومن جهة ثانية فإنه لم يدل بما يفيد الأداء، وأنه استنادا لما ذكر فإن الخبرة تكون قد أنجزت وفق الشروط القانونية مما يتعين معه المصادقة مبدئيا على ما جاء فيها. .." تكون وعلى خلاف ما جاء في الوسيلة، قد أجابت على دفوع الطالب بشأن عدم حضورية الخبرة، وتعليلها في هذا الخصوص غير منتقد، وبخصوص ما جاء في الوسيلة من ان الخبير لم يكلف نفسه عناء إخبار الطاعن بالتأخيرات التي التمسها من المحكمة، والعطلة السنوية التي كان فيها فإن النعي موجه للخبير وليس للقرار، وبذلك جاء القرار معللا تعليلا سليما ولم يخرق أي مقتضى والوسيلة على غير أساس فيما عدا مالم ينع على القرار فهو غير مقبول. قرار محكمة النقض عدد: 731 المؤرخ في: 2006/6/28 ملف تجاري: عدد: 2005/1/3/1217

598. لكن، حيث جاء في تعليلات القرار المطعون فيه " بأنه بخصوص ما تمسك به المستأنف من كون الخبير خرق الفصل 63 من ق م م على اعتبار انه لم يقم باستدعائه للحضور حتى يتسنى له إظهار حقيقة الأمر، فإن ذلك مردود، لأن الثابت من وثائق الملف انه بعد منازعة المستأنف في الخبرة التي أنجزها الخبير ينبوغ بناني، قضت بإجراء خبرة جديدة أسندت للخبير محمد حسوني الذي قام باستدعاء المستأنف بالبريد المضمون، فرجع بعبارة غير مطالب به، وتم استدعاء نائبه دون جدوى، وان الخبير قام بالمهمة المسندة إليه، ولم يخرق بالتالي النص المذكور، إذ المستقر عليه قضاء، أن رجوع طي الاستدعاء

بعبارة غير مطلوب يعتبر بمثابة توصل في مجال الخبرة " وهو تعليل أبرز احترام الخبير الثاني لإجراء استدعاء الطالب ودفاعه، وبرر بما فيه الكفاية كون رجوع الاستدعاء بعبارة غير مطلوب، يرتب أثره القانوني السليم المتوخى من سن الفصل 63 من ق م م، مادامت الواقعة المادية المعززة للعبارة غ ير مطلوب، والتي يستقل بأمر تقديرها وترتيب النتائج السليمة عليها قضاة الموضوع، أسست على كون الاستدعاء بالبريد وجه لنفس العنوان الذي دونه الطالب نفسه بمقاله الاستئنافي، فلم تكن المحكمة بسبب ما ذكر مدعوة لإجراء خبرة أخرى، أو بحث لانعدام المبرر. وبذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى والوسيلة على غير أساس. قرار محكمة النقض عدد: 805 المؤرخ في: 2007/7/18 ملف تجاري: عدد: 2006/1/3/1244

599. لكن ردا على الوسيلة في جميع فروعها. فإنه لا مجال في النازلة للاستدلال بالفصل 148 من قانون المسطرة المدنية لتعلقه بالأوامر المبنية على الطلب المنجزة الخبرة المدلى بها في الملف في إطاره والذي ليس هو موضوع الطعن بالنقض. ولا الاستدلال بالفصل 63 من نفس القانون لأن الخبرة المتحدث عنها في الوسيلة لم تأمر بها المحكمة المصدرة للقرار ولا المحكمة الابتدائية المؤيد حكمها به، وإنما أدلي بها في ملف النازلة كوثيقة ولم ينازع فيها الطاعن أمام محكمة الموضوع ولم يطالب بإجراء خبرة أخرى بدلها. قرار محكمة النقض عدد 2072 المؤرخ في: 21-6-2006 ملف مدني عدد 1836-1-1-2004

600. حيث أنه طبقا للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية يجب على الخبير إشعار الأطراف بيوم وساعة إجراء الخبرة ودعوتهم للحضور قبل الميعاد بخمسة أيام على الأقل برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل وأن الطاعن الذي تمسك بعدم قانونية الخبرة لكون الخبير لم يحترم مقتضيات الفصل المذكور ولم يشعره بتاريخ إنجاز الخبرة استبعدت المحكمة دفعه بعلة أن منازعة الطاعن في الخبرة جاءت مخالفة لمضمونها ذلك أن الإجراءات الشكلية احترمت من طرف الخبير السيد أحمد الهبازي الذي قام باستدعاء الطاعن فرجع الطي حاملا عبارة غير مطلوب. .." دون أن توضح ما إذا كان ما ذهبت له من رجوع الرسالة بملاحظة غير مطلوب يشكل الإشعار بحضور الخبرة المنصوص عليه في الفصل 63 من قم م وبشأنه التوصل بها مما حرم المجلس الأعلى من مراقبة حسن تطبيق المحكمة للقانون ويكون القرار خارقا لحقوق الدفاع وعرضة للنقض. قرار محكمة النقض عدد: 593 المؤرخ في: 2003/5/7 ملف 2002/1/3/117

601. لكن حيث علللت المحكمة قرارها بقولها "بأن الدفع بعدم اطلاع الطاعن على التصريح الثالث للمستأنف عليها يبقى مردودا لأن الخبير يتلقى الوثائق من الأطراف و يتلقى التصريحات و يعمل فيها نظره و خبرته التقنية و الفنية و ليس من المفروض عليه أن يبلغ أي وثيقة أو تصريح إلى الطرف الآخر مادام أن التواجهية المقصود بها هو الحضورية في إجراء الخبرة، و إجراء محاولة الصلح، و بالتالي فإن الغاية من الحضورية قد

إعداد الأستاذ عمر ازوكار