الدكتورة: حليمة بنت المحجوب بن حفو

أستاذة القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

جامعة ابن زهر - أكادير

دراسة في قانون المسطرة المدنية

دراسة نظرية تطبيقية معززة بأحدث الاجتهادات القضائية

- ✓ الاختصاص والدعوى والطلبات والدفوع
- ✓ إجراءات التحقيق
- ✓ خصوصيات المسطرة أمام [redacted] الامور المستعجلة
- ✓ خصوصيات مسطرة الأمر [redacted]
- ✓ خصوصيات مسطرة التطليق
- ✓ خصوصيات المسطرة في القضايا الاجتماعي
- ✓ الأحكام وطرق الطعن
- ✓ حجز المنقولات والعقارات

الطبعة الأولى

ماي 2018

الكتاب : دراسة في قانون المسطرة المدنية
"دراسة نظرية تطبيقية معززة بأحدث الاجتهادات القضائية"

المؤلفة : حليمة بنت المحجوب بن حفو

الطبعة الأولى : ماي 2018

رقم الإيداع القانوني : 2018MO1317

ر. د. م. ك : 978-9920-35-342-7

التصفيف والإخراج الفني : القصير صباح

الطبع

المطبعة والوراقة الوطنية
IMPRIMERIE PAPETERIE EL WATANYA
زنقة أبو عبيدة الحي المحمدي الداوديات
مراكش – الهاتف : 05 24 30 37 74 - 05 24 30 25 91
الفاكس : 05 24 30 49 23
e-mail: iwatanya@gmail.com

الدكتورة: حليمة بنت المحجوب بن حفو

أستاذة القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

جامعة ابن زهر- أكادير

دراسة في
قانون المسطرة المدنية

"دراسة نظرية تطبيقية معززة بأحدث الاجتهادات القضائية"

- الاختصاص والدعوى والطلبات والدفوع
- إجراءات التحقيق
- خصوصيات المسطرة أمام قضاء الأمور المستعجلة
- خصوصيات مسطرة الأمر بالأداء
- خصوصيات مسطرة التطليق
- خصوصيات المسطرة في القضايا الاجتماعية
- الأحكام وطرق الطعن
- حجز المنقولات والعقارات

الطبعة الأولى ماي 2018

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾ طه: 114

صدق الله العظيم

الفهرس

مقدمة 9

الباب الأول: الأحكام المتعلقة بالاختصاص والدعوى والطلبات والدفوع.... 12

الفصل الأول: الاختصاص والدعوى 14

الفرع الأول: الاختصاص 14

المبحث الأول: الاختصاص النوعي 14

المطلب الأول: الاختصاص النوعي لقضاء القرب في القضايا المدنية ... 14

المطلب الثاني: الاختصاص النوعي للقضاء العادي 17

أولا: اختصاص المحاكم الابتدائية 17

ثانيا: اختصاص محاكم الاستئناف في المادة المدنية..... 18

المطلب الثالث: الاختصاص النوعي للقضاء الإداري 19

أولا: اختصاص المحاكم الإدارية..... 19

ثانيا: اختصاص محاكم الاستئناف الإدارية 22

المطلب الرابع: الاختصاص النوعي للقضاء التجاري 23

أولا: اختصاص المحاكم التجارية 23

ثانيا: اختصاص محاكم الاستئناف التجارية..... 25

المطلب الخامس: اختصاص محكمة النقض 26

المبحث الثاني: الاختصاص المحلي 27

المطلب الأول: القاعدة في الاختصاص المحلي 27

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على القاعدة في الاختصاص المحلي 29
أولا: الاستثناءات الواردة في قانون المسطرة المدنية 29
ثانيا: الاستثناءات الواردة في القانون المحدث للمحاكم التجارية.. 32
ثالثا: الاستثناءات الواردة في القانون المنظم للمحاكم الإدارية.... 33
الفرع الثاني: الدعوى 34
المبحث الأول: تعريف الدعوى وأنواعها 34
المطلب الأول: تعريف الدعوى..... 34
المطلب الثاني: أنواع الدعاوى 36
الفقرة الأولى: الدعاوى المرتبطة بطبيعة الحق المدعى به 36
أولا: الدعاوى الشخصية 36
ثانيا: الدعاوى العينية 37
ثالثا: الدعاوى المختلطة 39
الفقرة الثانية: الدعاوى المرتبطة بمحل الحق المدعى به 40
أولا: الدعاوى العقارية 40
ثانيا: الدعاوى المنقولة 46
المبحث الثاني: شروط الدعوى..... 46
المطلب الأول: الشروط الموضوعية 47
الفقرة الأولى: الصفة 47
الفقرة الثانية: الأهلية 51

الفقرة الثالثة: المصلحة 53
المطلب الثاني: الشروط الشكلية 56
الفقرة الأولى: شرط الكتابة 56
الفقرة الثانية: البيانات الواجب ذكرها بالمقال الافتتاحي أو المحضر 58
أولا: البيانات المتعلقة بالأطراف 58
ثانيا: تحديد موضوع الدعوى 59
ثالثا: عرض الوقائع والوسائل المثارة 59
رابعا: إرفاق المقال الافتتاحي أو المحضر بالمستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء 60
المبحث الثالث: الإجراءات اللاحقة لرفع الدعوى 60
المطلب الأول: تبليغ الأطراف 61
الفقرة الأولى: مضمون التبليغ 61
أولا: مضمون الاستدعاء 61
ثانيا: شهادة التسليم 62
ثالثا: طي التبليغ 64
الفقرة الثانية: وسائل التبليغ 64
أولا: التبليغ بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط 64
ثانيا: التبليغ عن طريق القيم 65
ثالثا: التبليغ بالطريق الإداري 67

رابعا: التبليغ بالطريق الديبلوماسي 68
خامسا: التبليغ بواسطة البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل 68
سادسا: التبليغ بواسطة المفوضين القضائيين 69
المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة للتبليغ 72
الفقرة الأولى: فتح باب المناقشة وما يقتضيه النزاع من تحقيق..... 72
أولا: الخبرة..... 73
ثانيا: المعاينة..... 80
ثالثا: اليمين 83
الفقرة الثانية: دخول الملف للمداولة..... 92
الفصل الثاني: الطلبات والدفوع 94
المبحث الأول: الطلبات..... 94
المطلب الأول: ماهية الطلب الأصلي 94
المطلب الثاني: الطلبات العارضة 96
الفقرة الأولى: الطلب الإضافي 96
الفقرة الثانية: الطلب المضاد أو الجوابي أو المقابل 98
الفقرة الثالثة: تدخل الغير في الدعوى..... 98
الفقرة الرابعة: إدخال الغير في الدعوى 102
أولا: إدخال الغير في الدعوى بطلب من أحد الخصوم..... 102
ثانيا: إدخال الغير في الدعوى بأمر من المحكمة 103
المبحث الثاني: الدفوع 103

المطلب الأول: الدفوع الموضوعية 103
المطلب الثاني: الدفوع الشكلية 106
الفقرة الأولى: ضوابط الدفوع الشكلية 106
الفقرة الثانية: أنواع الدفوع الشكلية 107
أولا: الدفع بعدم الاختصاص 108
ثانيا: الدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى 113
ثالثا: الدفع بالإحالة للارتباط 114
رابعا: الدفع ببطلان المسطرة 116
المطلب الثالث: الدفوع بعدم القبول 118
الباب الثاني: خصوصيات المسطرة في بعض القضايا 121
الفرع الأول: قضاء الأمور المستعجلة 121
المبحث الأول: شروط اختصاص قضاء الأمور المستعجلة 122
المبحث الثاني: خصوصيات مسطرة قضاء الأمور المستعجلة أمام المحكمة الابتدائية 123
المبحث الثالث: خصوصيات مسطرة قضاء الأمور المستعجلة أمام محكمة الاستئناف 125
الفرع الثاني: مسطرة الأمر بالأداء 126
المبحث الأول: مسطرة الأمر بالأداء خلال المرحلة الأولى للتقاضي ... 127
المبحث الثاني: خصوصيات المسطرة في المرحلة اللاحقة لصدور الأمر عن رئيس المحكمة 128

الفرع الثالث: خصوصيات مسطرة التطليق 130
المبحث الأول: دعوى التطليق 131
المطلب الأول: مقال التطليق 131
المطلب الثاني: إجراء محاولة الصلح 132
المطلب الثالث: البت في دعوى التطليق 133
المبحث الثاني: تذييل الأحكام الأجنبية القاضية بالتطليق
بالصيغة التنفيذية..... 134
الفرع الرابع: المسطرة في القضايا الاجتماعية 140
المبحث الأول: خصوصيات رفع الدعوى في القضايا الاجتماعية ... 140
المبحث الثاني: خصوصيات القضايا الاجتماعية من حيث
تأليف المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها..... 142
المطلب الأول: حضور المستشارين في الجلسات..... 142
المطلب الثاني: إجراء محاولة الصلح 143
المطلب الثالث: الاستفادة من المساعدة القضائية 145
المبحث الثالث: خصوصيات المسطرة على مستوى طرق الطعن
في الأحكام الاجتماعية..... 146
المبحث الرابع: خصوصيات تنفيذ الأحكام الاجتماعية..... 149
المبحث الخامس: خصوصيات الطعن في القرارات التحكيمية
الصادرة في نزاعات الشغل الجماعية 150
ب الثالث: الأحكام وطرق الطعن..... 153

الإهداء

إلى

زوجي الغالي

الدكتور عبد اللطيف كرازي

مقدمة:

كان اقتضاء الحق في المجتمعات القديمة يتم عن طريق استخدام القوة، ثم تحول بعد ذلك إلى اعتماد نظام القضاء.

وهكذا أصبح الدفاع عن الحق مقيدا بسلوك طريق القضاء، وفقا لقواعد إجرائية، حرصت كافة التشريعات على تنظيمها.

وبالنسبة للمغرب فإن وضع قانون المسطرة المدنية ارتبط بفترة الحماية[1]، فبمجرد إخراج قانون الالتزامات والعقود إلى حيز الوجود بتاريخ 12 غشت 1913، باعتباره قانون موضوع، أصدر المشرع بنفس التاريخ مجموعة من النصوص القانونية من بينها ما أطلق عليه ظهيرالمسطرة المدنية كإطار عام للإجراءات، والذي خضع لمجموعة من التعديلات.

- **تعريف قانون المسطرة المدنية:**

يقصد بقانون المسطرة المدنية، مجموع القواعد القانونية التي تنظم اختصاص المحاكم، والمساطر الواجب احترامها في التقاضي سواء أمام محاكم

---

[1] - بفرض الحماية الفرنسية، دخل المغرب مرحلة إصدار النصوص القانونية، وهكذا صدرت سنة 1913 مجموعة من القوانين، نذكر منها قانون الالتزامات والعقود، وظهير التحفيظ العقاري، ثم توالت بعد ذلك النصوص القانونية سواء المنظمة للمعاملات المدنية، أو تلك التي تخص الأفعال الإجرامية، وفي هذا السياق نجد مثلا صدور مجموعة القانون الجنائي بتاريخ 26 نونبر 1962 التي عمل من خلالها المشرع على تنظيم الأحكام العامة المتعلقة بالتجريم والعقاب.
- للمزيد من التفصيل بهذا الخصوص، أنظر : عبد اللطيف كرازي، الوجيز في القانون الجنائي العام المغربي، ط 1 ، 2014.

الموضوع أو أمام محكمة النقض، بالإضافة إلى أنها تعنى بتنظيم مجموعة من المساطر الخاصة، وكذلك طرق الطعن، وأيضا الوسائل البديلة لفض المنازعات، وخاصة التحكيم والوساطة، بالإضافة إلى تحديد الأحكام الخاصة بطرق التنفيذ.

وهكذا فبالرجوع إلى قانون المسطرة المدنية، يتضح أن هذا الأخير يتكون من 528 فصلا موزعة على عشرة أقسام، وفق الشكل الآتي:

القسم الأول: يضم مقتضيات تمهيدية ودور النيابة العامة أمام المحاكم

القسم الثاني: ينظم اختصاص المحاكم

القسم الثالث: يعالج المسطرة أمام المحاكم الابتدائية

القسم الرابع: يتناول المساطر الخاصة بالاستعجال مسطرة الأمر بالأداء

القسم الخامس: يعرض للمساطر الخاصة

القسم السادس: يتطرق للمسطرة أمام محاكم الاستيناف وغرف الاستينافات بالمحاكم الابتدائية

القسم السابع: يخص محكمة النقض

القسم الثامن: يهم إعادة النظر

القسم التاسع: يحدد طرق التنفيذ

القسم العاشر: يتناول مقتضيات عامة

- **أهمية قانون المسطرة المدنية**

تظهر أهمية قانون المسطرة المدنية، من خلال تحديده للمساطر الواجب احترامها من أجل حماية الحقوق والدفاع عنها، وتبيانه للآجال التي يتعين على كل متقاض الانضباط إليها عند سلوكه طريق القضاء.

فقانون المسطرة المدنية، يطبق مبدئيا على جميع المنازعات المعروضة على القضاء ومهما كان نوعها، سواء كانت منازعات مرتبطة بالقانون المدني (كتلك التي تهم الأسرة، والعقار، والعقود والالتزامات)، أو بالقانون الاجتماعي (مثل المنازعات الناتجة عن فسخ عقد الشغل من جانب المشغل)، أو بالقانون التجاري (مثل القضايا المتعلقة بالديون التجارية ووسائل تسديدها)، أو بالقانون الإداري (مثل المنازعات المتعلقة بتحصيل الديون العمومية، أو قضايا الصفقات العمومية، أو الاعتداء المادي)، إلى غير ذلك من القوانين الأخرى.

وهكذا، فعند رفع دعوى للمطالبة بحق ينبغي التقيد بمقتضيات قانون المسطرة المدنية، مع الأخذ بعين الاعتبار المقتضيات الواردة في النصوص الخاصة، كتلك المتعلقة بالقانون المنظم للمحاكم التجارية فيما يتعلق بالاختصاص النوعي لهذه المحاكم مثلا.

وسنركز في دراسة قانون المسطرة المدنية على دراسة الأحكام المتعلقة بالاختصاص والدعوى والطلبات والدفوع (الباب الأول)، مع إبراز خصوصيات بعض المساطر (الباب الثاني)، بالإضافة إلى معالجة طرق الطعن (الباب الثالث)، وبعض وسائل التنفيذ(الباب الرابع).

الباب الأول
الأحكام المتعلقة بالاختصاص والدعوى والطلبات والدفوع

عالج المشرع المغربي في قانون المسطرة المدنية الأحكام المتعلقة بالاختصاص والدعوى (الفصل الأول)، كما تطرق إلى تحديد الأحكام الخاصة بالطلبات والدفوع (الفصل الثاني).

الفصل الأول: الاختصاص والدعوى

تطرق قانون المسطرة المدنية، بالإضافة إلى بعض النصوص الخاصة مثل القانون المنظم للمحاكم الإدارية والقانون المتعلق بالمحاكم التجارية إلى بيان الأحكام المنظمة للاختصاص النوعي وكذلك الاختصاص المحلي[1].

ويقصد بالاختصاص النوعي، اختصاص المحكمة بالبت في الطلب، بناء على نوع النزاع وطبيعته، فقد يتعلق الأمر بدعوى مدنية، أو بدعوى تجارية، أو بدعوى إدارية مثلا.

وفي هذا السياق حاول القضاء إعطاء تعريف للاختصاص النوعي، إذ جاء

---

[1] - يوجد إلى جانب هاذين النوعين من الاختصاص، ما يطلق عليه الاختصاص الوظيفي، ويقصد به توزيع ولاية القضاء بين الجهات القضائية المختلفة، وذلك في الدول التي تتوفر على جهة القضاء العادي، حيث يتم إسناد اختصاص النظر في طلبات النقض إلى محكمة النقض، وجهة القضاء الإداري، حيث يتم إسناد اختصاص النظر في طلبات النقض إلى مجلس الدولة، كما هو عليه الحال في فرنسا ومصر مثلا.
للتوسع بخصوص الاختصاص الوظيفي، أنظر: نبيل إسماعيل عمر وأحمد خليل، قانون المرافعات المدنية "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2004، ص 93 وما بعدها.

في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 05 مارس 2015، ما يلي:

"إن المقصود بالاختصاص النوعي للمحاكم هو سلطة الفصل في المنازعات بحسب نوعها أو طبيعتها، فضابط إسناد الاختصاص لمحكمة معينة وفقا للمعيار النوعي يستند على نوع النزاع، وذلك لا يتصور قيامه إلا بين جهتين قضائيتين مختلفتين كالمحكمة الإدارية والمحكمة التجارية أو بين إحدى هاتين المحكمتين والمحكمة الابتدائية ذات الولاية العامة، وليس بين أقسام نفس المحكمة أو أحد هذه الأقسام ومؤسسة الرئيس كقاضي المستعجلات أو بمناسبة عرض النزاع عليه بصفته الرئاسية"[1].

أما الاختصاص المحلي، فهو تحديد الجهة المختصة بنظر النزاع من حيث المكان (الفرع الأول).

ويكتسي تحديد الجهة المختصة نوعيا ومحليا، أهمية بالغة للمطالبة بالحق، وذلك من خلال تمكين صاحب المصلحة من رفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة.

وبعد تحديد الجهة القضائية المختصة نوعيا ومحليا بنظر النزاع، فإن للمدعي تقديم طلب أصلي أمامها، وبعد ذلك طلب إضافي مثلا، كما أن للطرف المدعى عليه الإدلاء بجوابه على طلبات المدعي، بل أن له تقديم طلب عارض،حسب ما تقتضيه مصلحته خلال نظر القضاء في النزاع المعروض عليه (الفرع الثاني).

---

[1] - قرار عدد 125، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/3/5، في الملف التجاري عدد 2012/1/3/941، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 79، السنة 2015، ص 216.

الفرع الأول: الاختصاص

سنتطرق في هذا الفرع إلى الاختصاص النوعي (المبحث الأول)، ثم نتناول بعد ذلك الاختصاص المحلي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الاختصاص النوعي

سنتناول في هذا المبحث الاختصاص النوعي لكل من قضاء القرب[1] (المطلب الأول)، والقضاء العادي (المطلب الثاني)، والقضاء الإداري (المطلب الثالث)، والقضاء التجاري (المطلب الرابع)، ومحكمة النقض (المطلب الخامس).

المطلب الأول: الاختصاص النوعي لقضاء القرب في القضايا المدنية

حصر المشرع المغربي الاختصاص النوعي لأقسام قضاء القرب في القضايا المدنية على بعض الدعاوى الشخصية، أي التي يتعلق موضوعها بحق شخصي[2]، والتي لا تتجاوز قيمتها 5000 درهم، وكذلك الدعاوى المنقولة أي المتعلقة بالمنقولات، والتي لا تتجاوز قيمتها المبلغ السالف الذكر، وذلك ما يتضح من خلال المادة 10 من القانون رقم 42.10 المتعلق بتنظيم قضاء القرب وتحديد اختصاصاته التي جاء فيها:

"يختص قاضي القرب بالنظر في الدعاوى الشخصية والمنقولة التي لا تتجاوز قيمتها خمسة آلاف درهم، ولا يختص في النزاعات المتعلقة بمدونة

1- ظهير شريف رقم 1.11.151 صادر في 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011) بتنفيذ القانون رقم 42.10 المتعلق بتنظيم قضاء القرب وتحديد اختصاصاته، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4392.

2- حليمة بنت المحجوب بن حفو: الوجيز في نظرية العقد، الطبعة الأولى، 2018، أكادير.

الأسرة والعقار والقضايا الاجتماعية والإفراغات.

إذا عمد المدعي إلى تجزئة مستحقاته للاستفادة مما يخوله هذا القانون لا تقبل منه إلا المطالب الأولية.

إذا قدم المدعى عليه طلبا مقابلا فإن هذا الطلب لا يضاف إلى الطلب الأصلي لتحديد مبلغ النزاع ويبقى القاضي مختصا بالنسبة للجميع.

في حالة ما إذا تجاوز الطلب المقابل الاختصاص القيمي لقضاء القرب أحيل صاحبه على من له حق النظر".

وتجدر الإشارة إلى أن المسطرة أمام أقسام قضاء القرب تكون شفوية، إذ يمكن للمدعي رفع الدعوى بتصريح شفوي يتلقاه كاتب الضبط ويدونه في محضر يتضمن الموضوع والأسباب المثارة، وفق نموذج معد لهذه الغاية، ويوقعه مع الطالب.

غير أنه ليس هناك ما يمنع من رفع الدعوى إلى قاضي القرب بواسطة مقال مكتوب، مادام المشرع المغرب خول للمدعي هذه الإمكانية في الفصل 11 من القانون المنظم لقضاء القرب.

كما أن هذه المسطرة مجانية ومعفاة من الرسوم القضائية بخصوص الطلبات المقدمة من طرف الأشخاص الذاتيين، وذلك وفقا للمادة 6 من القانون المنظم لقضاء القرب.

وحسب الفقرة الثانية من المادة 11 من نفس القانون، فإنه إذا كان المدعى

عليه حاضرا أوضح له القاضي مضمون الطلب وإذا لم يحضر بلغ له مقال المدعي أو نسخة من المحضر في الحال، ويحتوي هذا التبليغ على استدعاء لجلسة لا يتجاوز تاريخها ثمانية أيام.

ووفقا للمادة 12 من نفس القانون، فإنه عند انعقاد الجلسة وقبل مناقشة الدعوى، يتعين على القاضي القيام بمحاولة للصلح بين الطرفين، وفي هذه الحالة، فإن الأمر لا يخلو من فرضيتين:

- إما أن يوفق القاضي في الصلح، وحينئذ يتم تحرير محضر بذلك، مع الإشهاد به من طرفه.

- إما أن يفشل في محاولة الصلح، وحينئذ يبت في موضوع النزاع داخل أجل 30 يوما بحكم غير قابل لأي طعن سواء عادي أو استثنائي، وذلك وفقا للمادة 13 من نفس القانون. غير أنه يكون بإمكان الأطراف طلب إلغاء هذا الحكم داخل أجل 8 أيام من تاريخ تبليغه، وذلك طبقا للمادة 8 من نفس القانون،ولكن بشرط تحقق إحدى موجبات الإلغاء المنصوص عليها في المادة 9 من نفس القانون، وهي:

- إذا لم يحترم قاضي القرب اختصاصه النوعي أو القيمي؛

- إذا لم يجر محاولة الصلح المنصوص عليها في المادة 12 بعده؛

- إذا بت فيما لم يطلب منه، أو حكم بأكثر مما طلب، أو أغفل البت في أحد الطلبات؛

-إذا بت رغم أن أحد الأطراف قد جرحه عن حق؛

- إذا بت دون أن يتحقق مسبقا من هوية الأطراف؛

- إذا حكم على المدعى عليه دون أن تكون له الحجة على أنه توصل بالتبليغ أو الاستدعاء؛

- إذا وجد تناقض بين أجزاء الحكم؛

- إذا وقع تدليس أثناء تحقيق الدعوى.

وطلب الإلغاء يقدم إلى رئيس المحكمة الابتدائية، هذا الأخير الذي يبت في الطلب داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ إيداعه، في غيبة الأطراف، ما لم ير ضرورة استدعاء أحدهم لتقديم إيضاحات؛ وفي جميع الحالات يبت داخل أجل الشهر، والحكم الصادر عن الرئيس لا يقبل أي طعن.

المطلب الثاني: الاختصاص النوعي للقضاء العادي

أولا: اختصاص المحاكم الابتدائية

عرض قانون المسطرة المدنية لتحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الابتدائية في الفصول من 18 إلى 23 منه، والتي باستقرائها يتضح أن المحاكم الابتدائية تختص بالنظر في جميع القضايا التي لم يسند فيها المشرع المغربي الاختصاص لمحكمة أخرى، إذ تنظر في القضايا المدنية مع الأخذ بعين الاعتبار الاختصاص النوعي لأقسام قضاء القرب، وكذلك في القضايا التجارية التي لا تكون قيمتها تساوي 20.000 درهم، أو تقل عن هذا المبلغ، أما إذا كانت تفوق

هذا المبلغ فإن الاختصاص يعود إلى المحاكم التجارية، وكذلك تختص المحاكم الابتدائية بالنظر في القضايا الاجتماعية ابتدائيا مع حفظ حق الاستئناف في المنازعات الآتية:

أ ـ النزاعات الفردية المتعلقة بعقود الشغل أو التدريب المهني والخلافات الفردية التي لها علاقة بالشغل أو التدريب المهني.

ب ـ التعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث الشغل والأمراض المهنية طبقا للتشريع الجاري به العمل؛

ج ـ النزاعات التي قد تترتب عن تطبيق المقتضيات التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالضمان الاجتماعي.

أما القضايا الإدارية، فإنها أصبحت بعد إنشاء المحاكم الإدارية من اختصاص هذه الأخيرة.

وتجدر الإشارة إلى أن الطلبات التي لا تتجاوز 20.000 درهم تختص المحاكم الابتدائية بالنظر فيها مع إمكانية الطعن فيها بالاستئناف أمام غرف الاستينافات بالمحاكم الابتدائية.

ثانيا: اختصاص محاكم الاستئناف في المادة المدنية

مبدئيا تختص محاكم الاستئناف بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية، وكذا في استئناف الأوامر الصادرة عن رؤساء هذه المحاكم، مع الأخذ بعين الاعتبار الاختصاص المخول لغرف الاستئناف بالمحاكم الابتدائية.

كما أنها تختص بالنظر في استئناف الأحكام التمهيدية الصادرة عن المحاكم الابتدائية عندما يتم الطعن فيها بالاستئناف بمعية الأحكام الباتة في الموضوع.

وأيضا يرجع لها اختصاص النظر في تنازع الاختصاص بين محكمتين من محاكم الدرجة الأولى.

المطلب الثالث: الاختصاص النوعي للقضاء الإداري

أولا : اختصاص المحاكم الإدارية

تطرق القانون المحدث للمحاكم الإدارية إلى تحديد الاختصاص النوعي لهذه المحاكم في المادة 8 التي حددت نوع القضايا التي تنظر فيها المحاكم الإدارية فيما يلي:

أولا ـ البت ابتدائيا في طلبات إلغاء قرارات السلطات الإدارية بسبب تجاوز السلطة، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2014/4/16 ما يلي:

"إن الإجراءات المتعلقة بتسخير القوة العمومية لمساعدة كاتب الضبط على تنفيذ الأحكام المدنية ليست إجراءات قضائية، وإنما هي إجراءات إدارية ترتبط بميدان الشرطة الإدارية، وأن ما تصدره النيابة العامة في هذا المجال عملا بالفصل 433 من قانون المسطرة المدنية يشكل قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء للشطط وتختص بالنظر في مشروعيتها المحكمة الإدارية"[1].

---

[1]- قرار عدد 59، صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2014/4/16، في الملف الإداري عدد 2013/1/4/3398، منشور بمجلة القضاء المدني، العدد السابع، السنة 2015، ص 136.

وكذلك تختص بالنظر في النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية، كما لو تعلق الأمر بصفقة عمومية، وفي هذا السياق ورد في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2012/1/19، ما يلي:

"اعتراف الإدارة وعدم منازعتها في تنفيذ بنود صفقة، وثبوت إدلائها بمحاضر التسليم المؤقت والنهائي للصفقات موضوع المنازعة وبرسالة إقرار من المندوب الجهوي الذي يعرض المبلغ الوارد بالرسالة على الشركة المتعاقد معها في إطار محاولة اتفاق ودي يعتبر كافيا لإثبات الصفقة"[1].

وأيضا تختص بالنظر دعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام، ماعدا الأضرار التي تسببها في الطريق العام مركبات أيا كان نوعها يملكها شخص من أشخاص القانون العام، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2012/1/12، ما يلي:

"وقوع احتلال الإدارة لعقار الغير قبل إصدارها للمقرر القاضي بالإعلان عن المنفعة العامة وعدم استنذان القضاء لشغل العقار موضوع النزاع يجعل تصرف الإدارة مشوبا بوصف الاعتداء المادي وتكون المحكمة على صواب، لما اعتبرت أن التعويض يجب أن يتم في نطاق القواعد العامة"[2].

وكذلك القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2011/1/20، الذي جاء فيه:

---

[1] - قرار عدد 36، صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2012/1//19، في الملف الإداري عدد 2010/1/4/1149، منشور بمجلة القضاء المدني، العدد السابع، السنة 2015، ص 142.

[2] - قرار عدد 23، صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2012/10//12، في الملف الإداري عدد 2010/1/4/1327، منشور بمجلة القضاء المدني، العدد السابع، السنة 2015، ص 148.

"لما كان الادعاء في الدعوى يهدف في حقيقته إلى القول بالمسؤولية الإدارية لإدارة الجمارك عن عجز المدعي عن تنفيذ حكم بالتعويض عن حادثة سير بسبب تقصير الإدارة المدعى عليها في مراقبة الحدود وضبط دخول العربة المتسببة في الحادثة إلى التراب الوطني دون تأمين دولي، فإن الاختصاص بالبت فيها يرجع إلى القضاء الإداري لا القضاء العادي"[1].

ثانيا ـ البت في الدعاوى المتعلقة بتحصيل الديون المستحقة للخزينة العامة، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2011/4/14، الذي جاء فيه:

"إبرام الاتفاقات بشأن أو بمناسبة تحصيل ما للمؤسسات العمومية من ديون عمومية على الملزمين، لا يحولها إلى ديون عادية، وتظل تلك الاتفاقات خاضعة للقانون 15-97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية، الذي تعرض النزاعات الناشئة عن تطبيقه على المحاكم الإدارية بصريح المادة 141 من نفس القانون، وهو اختصاص من النظام العام"[2].

ثالثا ــ النظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمعاشات ومنح الوفاة المستحقة للعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة وموظفي إدارة مجلس النواب وموظفي

---

[1] ـ قرار عدد 48، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2011/1/20، في الملف الإداري عدد 2010/1/4/1472، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 74، السنة 2012، ص 148.

[2] ـ قرار عدد 276، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2011/4/14، في الملف الإداري عدد 2010/1/3/1768، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 74، السنة 2012، ص 261.

إدارة مجلس المستشارين وعن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالانتخابات والضرائب ونزع الملكية لأجل المنفعة العامة.

رابعا ـ النظر في النزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة وموظفي إدارة مجلس النواب وموظفي مجلس المستشارين، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن محكمة النقض، بتاري 2012/1/5، ما يلي:

"الدعوى الرامية إلى تسوية وضعية فردية، غير مرتبطة بأي أجل.

تسوية الوضعية الإدارية للموظف وترقيته من السلم 6 إلى درجة تقني من الدرجة الثانية السلم 8 يستتبع الأحقية في تسوية الوضعية المادية"[1].

خامسا ـ فحص شرعية القرارات الإدارية وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 44 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية.

ثانيا: اختصاص محاكم الاستئناف الإدارية

وفقا للمادتين 5 و 6 من القانون المنظم لمحاكم الاستئناف الإدارية، فإن هذه الأخيرة، تختص بالنظر في:

ـ استئناف أحكام المحاكم الإدارية.

ـ استئناف أوامر رؤساء المحاكم الإدارية.

---

[1] ـ قرار عدد 15، صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2012/1//5، في الملف الإداري عدد 2010/1/4/915، منشور بمجلة القضاء المدني، العدد السابع، 2015، ص 158.

المطلب الرابع: الاختصاص النوعي للقضاء التجاري

أولا: اختصاص المحاكم التجارية

حسب القانون المحدث للمحاكم التجارية رقم 95-53، فإن الاختصاص النوعي لهذه المحاكم يشمل حسب المادة 5 من نفس القانون القضايا الآتية:

ـ الدعاوى المتعلقة بالعقود التجارية، مثل عقود الرهن أو الوساطة التجارية، وعقود الخدمات التجارية، والعقود البنكية والتمويلية، وفي هذا السياق ورد في حكم صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2015/06/11، ما يلي:

"حيث تمسكت المدعى عليها بعدم اختصاص المحكمة التجارية لكون أن العقد المبرم بين الطرفين أحد طرفيه ليس تاجرا ملتمسة التصريح بعدم الاختصاص وإحالة الملف على المحكمة الابتدائية بأكادير.

لكن حيث إن عقد الكراء منصب على محل مؤسس عليه أصل تجاري خاضع لظهير 1955/05/24 وبالتالي فإن الاختصاص للبت في الدعوى الحالية يعود للمحاكم التجارية طبقا للمادة الخامسة من قانون إحداث المحاكم التجارية هذا فضلا عن أن المدعى عليها شركة تجارية بالشكل وأن العمل بالنسبة إليها تجاري مما يتعين معه التصريح برد الدفع"[1].

وجاء في حكم آخر صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2015/11/12، ما يلي:

---

[1] ـ حكم عدد 391، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، في الملف عدد 2014/18/1139، غير منشور.

"وحيث إن النزاع يتعلق فقط باستيفاء الوجيبة الكرائية، والثابت قانونا أن المشرع قد أسند الاختصاص للنظر في طلب استيفاء وجيبة الكراء وكذا النزاع المتعلق به إلى المحكمة الابتدائية وإلى رئيسها عملا بمقتضيات المواد 2 و 5 و 8 من القانون رقم 64.99 المتعلق باستيفاء الوجيبة الكرائية.

وحيث إن من حق محكمة أول درجة إثارة عدم اختصاصها النوعي تلقائيا تطبيقا للفقرة 5 من الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص النوعي وإحالة ملف النازلة على المحكمة الابتدائية بأكادير بدون صائر"[1].

ـالدعاوى التي تنشأ بين التجار والمتعلقة بأعمالهم التجارية، وفي هذا الصدد ورد في حكم صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2016/02/25، ما يلي:

"حيث إن الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية يقتضي الصفة التجارية لأطراف الدعوى من جهة وتجارية النزاع من جهة أخرى طبقا للمادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية.

وحيث إن النزاع قائم بين شركتين تجاريتين وأن صفتهما التجارية كافية لانعقاد اختصاص المحاكم التجارية للبت في النزاع.

وحيث إن الاختصاص النوعي من النظام العام.

---

[1]- حكم عدد 2031، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2015/11/12، في الملف عدد 15/8207/1357، غير منشور.

مما يتعين معه التصريح بالاختصاص نوعيا للبت في النازلة"[1].

- الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية، كما لو تعلق النزاع بكمبيالة أو شيك.

- الدعاوى الناشئة بين الشركاء في شركة تجارية.

- النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجور للأطراف الاتفاق على عرض هذه النزاعات على مسطرة التحكيم والوساطة وفق أحكام الفصول من 306 إلي 70-327 من قانون المسطرة المدنية

كما أن القضايا المتعلقة بحوادث السير تبقى مستثناة من الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية.

ثانيا: اختصاص محاكم الاستئناف التجارية

تختص محاكم الاستئناف التجارية بالنظر في جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم التجارية والتي يتجاوز موضوعها 20.000 درهم.

كما أنها تختص بالنظر في الاستئنافات الموجهة ضد الأوامر الصادرة عن رؤساء المحاكم التجارية.

---

[1] - حكم عدد 148، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2016/02/25، في الملف عدد 2015/8210/2202، غير منشور.

المطلب الخامس: اختصاص محكمة النقض

تختص محكمة النقض، حسب الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية، بالنظر في:

1- الطعن بالنقض ضد الأحكام الانتهائية الصادرة عن جميع محاكم المملكة، ولكن باستثناء الطلبات التي تقل قيمتها عن عشرين ألف (20.000) درهم والطلبات المتعلقة باستيفاء واجبات الكراء والتحملات الناتجة عنه أو مراجعة السومة الكرائية؛

2- الطعون الرامية إلى إلغاء المقررات الصادرة عن السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة؛

3- الطعون المقدمة ضد الأعمال والقرارات التي يتجاوز فيها القضاة سلطاتهم؛

4- البت في تنازع الاختصاص بين محاكم لا توجد محكمة أعلى درجة مشتركة بينها غير محكمة النقض؛

5- مخاصمة القضاة والمحاكم غير محكمة النقض؛

6- الإحالة من أجل التشكك المشروع؛

7- الإحالة من محكمة إلى أخرى من أجل الأمن العمومي أو لصالح حسن سير العدالة.

المبحث الثاني: الاختصاص المحلي

سنعرض في هذا المبحث لتوضيح قاعدة الاختصاص المحلي التي مفادها أن المدعي يسعى وراء المدعى عليه، أي إسناد الاختصاص إلى المحكمة التي يوجد بدائرتها موطن المدعى عليه (المطلب الأول)، ثم نتناول بعد ذلك الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: القاعدة في الاختصاص المحلي

ورد تحديد القاعدة في الاختصاص المحلي في الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية الذي أسند الاختصاص إلى محكمة موطن المدعى عليه سواء الحقيقي أو المختار، أو محل إقامته إذا لم يكن له موطن في المغرب، غير أنه 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. وفي حالة تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم.

ونفس المقتضيات أكدت عليها المادة 10 من القانون المحدث للمحاكم التجارية، وفي هذا السياق جاء في حكم صادر عن المحكمة التجارية بأكادير ما يلي:

"وحيث إنه وفي غياب نص في القانون رقم 31.08 المتعلق بحماية المستهلك يعتبر الاختصاص النوعي من النظام العام كما وقع بالنسبة للاختصاص المحلي

حين أوجب المشرع على المقرض في المادة 111 من القانون المذكور المعتبرة أحكامها بموجب المادة 151 من النظام العام، رفع دعوى المطالبة بالأداء أمام المحكمة التابع لها موطن أو محل إقامة المقترض، فإنه يتعين إذا كان المقترض المستهلك مدعى عليه ألا تتم مقاضاته سوى أمام المحكمة الابتدائية، وله بالاعتماد على البند 17 من المادة 18 من ذات القانون أن يثير أمام القضاء تعسفية الشرط الذي من شأنه إبعاده عن محكمته العادية، وبذلك تكون آلية الشروط التعسفية متممة للنقص الحاصل في قواعد الاختصاص النوعي في القانون المذكور مادام أن غاية المشرع من سن هذا القانون هو تحقيق التوازن بين المهني والمستهلك الطرف الضعيف، وحمايته من التجاوزات التي تؤثر على حقه في الاستهلاك.

وحيث تبعا لما سلف وباعتبار المدعى عليه في نازلة الحال طرفا مدنيا حسب البين من عقد السلف الجاهز المبرم بين الطرفين، وباعتبار قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام يمكن للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، فإن اختصاص نظر المنازعة موضوع الدعوى لا ينعقد لهذه المحكمة وإنما للمحكمة الابتدائية الكائنة بموطن المدعى عليه بمدينة العيون، مما يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص"[1].

كما أن الفقرة الأولى من المادة 10 من القانون المنظم للمحاكم الإدارية نصت على تطبيق قواعد الاختصاص المحلي الواردة في الفصول من 27 إلى 30 من قانون المسطرة المدنية.

---

[1] - حكم عدد 2015/397، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2015/02/23، في الملف رقم 14/15/2614، غير منشور.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على القاعدة في الاختصاص المحلي

أولا: الاستثناءات الواردة في قانون المسطرة المدنية

على مستوى قانون المسطرة المدنية، ورد تعداد هذه الاستثناءات في الفصول 28 و29 و30، والتي باستقرائها يتضح أن المشرع لم يسند الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه، بل عمل على تحديد المحكمة المختصة محليا في القضايا الآتية:

- 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 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.

- في 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 وفي هذا السياق جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير، بتاريخ 2015/4/22، ما يلي:

"وحيث إن المدعي التمس إحالة ملفه على المحكمة الابتدائية بالجديدة طبقا للفصل 28 من قانون المسطرة المدنية علما أنه يقطن بدائرة نفوذها.

وحيث إن الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية ينص على أنه يحدد الاختصاص المحلي في دعاوى حوادث الشغل، أمام المحكمة التي وقعت

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

وحيث إنه مادام المدعي يسكن بدائرة نفوذ المحكمة الابتدائية بالجديدة، فإنه يحق له رفع دعواه أمام هذه الأخيرة، مما يتعين معه الاستجابة لطلبه"[1].

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

- 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.

ثانيا: الاستثناءات الواردة في القانون المحدث للمحاكم التجارية

على مستوى قانون المحاكم التجارية، أوردت المادة 11 من القانون المحدث للمحاكم التجارية مجموعة من الاستثناء، على الشكل الآتي:

---

[1] - حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير، بتاريخ 2015/4/22، في الملف عدد 15/236، غير منشور.

- بالنسبة للشركات، ترفع الدعوى إلى المحكمة التجارية التابع لها مقر الشركة أو فروعها.

- بالنسبة لصعوبات المقاولة، ترفع الدعوى إلى المحكمة التجارية التابعة لها مؤسسة التاجر الرئيسية أو المقر الاجتماعي للشركة.

- بالنسبة للإجراءات التحفظية، ترفع الدعوى إلى المحكمة التجارية التي يوجد بدائرتها موضوع هذه الإجراءات.

وتجدر الإشارة إلى أنه، يجوز للأطراف في جميع الأحوال أن يتفقوا كتابة على اختيار المحكمة التجارية المختصة، وذلك حسب المادة 12 من القانون المحدث للمحاكم التجارية.

ثالثا: الاستثناءات الواردة في القانون المنظم للمحاكم الإدارية

على مستوى القانون المنظم المحاكم الإدارية ، هناك استثنائين الأول نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 10، ويتعلق الأمر بطلبات الإلغاء بسبب تجاوز السلطة التي تختص بها محليا المحكمة الإدارية التي يوجد موطن طالب الإلغاء داخل دائرة اختصاصها أو التي صدر القرار بدائرة اختصاصها.

أما الاستثناء الثاني، فقد عرضت له المادة 11 من القانون المنظم للمحاكم الإدارية، ويتعلق الأمر باختصاص محكمة الرباط الإدارية بالنظر في النزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للأشخاص المعينين بظهير شريف أو مرسوم وبالنزاعات الراجعة إلى اختصاص المحاكم الإدارية التي تنشأ خارج دوائر اختصاص جميع هذه المحاكم.

الفرع الثاني: الدعوى

سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة الدعوى من خلال تعريفها وتحديد أنواعها (المبحث الأول) وبيان شروطها (المبحث الثاني)وإجراءاتها (المبحث الثالث).

المبحث الأول: تعريف الدعوى وأنواعها

سنتولى من خلال هذا المبحث تحديد المقصود بالدعوى (المطلب الأول)، وكذلك توضيح أنواع الدعاوى (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تعريف الدعوى

عرف بعض الفقه الدعوى بأنها سلطة الالتجاء إلى القضاء للحصول على تقرير حق أو حمايته[1]. وعرفها البعض الآخر بأنها الحق نفسه[2]، ذلك أن هذا الحق يظل هادئا ما لم يقع أي اعتداء عليه، وبالمقابل فإنه يتحرك عن طريق دعوى أمام القضاء بمجرد ما يتحقق فعل الاعتداء عليه.

غير أن هذا الرأي الأخير،تعرض إلى مجموعة من الإنتقادات لأنه خلط بين الحق والدعوى، رغم الفرق الشاسع بينهما.

فالحق ينقسم من حيث المضمون إلى صنفين:

- حق شخصي ينشئ رابطة قانونية بين الدائن والمدين تخول الأول مطالبة الثاني إما بالقيام بعمل وإما بالامتناع عن عمل وإما بإعطاء شيء.

---

[1] - أحمد أبو الوفا: المرافعات، ط 12. ص 98

[2] - إدريس العلوي العبدلاوي: القانون القضائي الخاص، الجزء الثاني،الدعوى والأحكام، ط 2. 1986، م ط النجاح الجديدة، الدار البيضاء. ص 20 و21

ـ حق عيني وهو سلطة يخولها القانون لشخص على شيء.

أما الدعوى فإن موضوعها يتمحور حول إضفاء الحماية القضائية بعد الاعتداء على الحق.

كما أن سبب الحق هو الواقعة المنشأة له، ومن المعلوم أن الوقائع التي يحددها القانون كمصادر للحق هي العقد والإرادة المنفردة والعمل غير المشروع والإثراء بلا سبب والقانون[1]، أما سبب الدعوى فهو النزاع المنصب على الحق نفسه.

يضاف إلى ذلك أن أشخاص الحق قد يختلفون عن أشخاص الدعوى، فمدعي ملكية عقار قد يرفع دعوى الاستحقاق في مواجهة واضع اليد على العقار كمدعى عليه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن أسباب انقضاء الدعوى التي حددها القانون، لا يترتب عليها زوال الحق كما هو الشأن في حالة الصلح أو عند صدور حكم بات في الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي عدم الخلط بين الدعوى وحق اللجوء إلى القضاء، وذلك على اعتبار أن هذا الأخير ما هو إلا حق من الحقوق العامة يمكن لكل شخص ممارسته بغض النظر عما إذا كان صاحب حق أم لا[2].

---

[1] ـ نشير إلى أن المشرع المغربي لم ينص صراحة على اعتبار القانون مصدرا من مصادر الالتزام، وهو ما يتضح من خلال الفصل الأول من ق.ل.ع الذي جاء فيه:
"تنشأ الالتزامات عن الاتفاقات والتصريحات الأخرى المعبرة عن الإرادة ولو كانت منفردة وعن أشباه العقود وعن الجرائم وأشباه الجرائم."

[2] ـ فتحي والي : الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 1968، مصر. ص 46

كما أنه ينبغي التمييز بين الدعوى من جهة والخصومة والادعاء من جهة أخرى، فالخصومة تنشأ عن استعمال الدعوى، وهي تشكل مجموع الإجراءات الصادرة من الخصوم والقضاء والغير من أجل تحقيق الحماية القضائية لمحل الخصومة[1].

أما الادعاء أو المطالبة القضائية فهو الذي يتكون من موضوع وسبب وأشخاص. ويبقى مجرد وسيلة لرفع الدعوى.

المطلب الثاني: أنواع الدعاوى

من المعلوم أن تحديد نوع الدعوى يساعد على معرفة الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها.

ويرتبط تحديد نوع الدعوى بطبيعة الحق المدعى به (الفقرة الأولى)، وكذلك بمحل الحق المدعى به (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الدعاوى المرتبطة بطبيعة الحق المدعى به

أولا: الدعاوى الشخصية

الدعاوى الشخصية هي تلك التي ترمي إلى حماية حق شخصي، وتقع في مواجهة الملتزم بهذا الأخير أي المدين أو من يحل محله فيه.

ويبقى أن الدعاوى الشخصية متعددة وغير واردة على سبيل الحصر، ومثال ذلك: دعوى إلزام البائع بتسليم الشيء المبيع، ودعوى إلزام المدين الراهن رهنا

[1] - عبد الكريم الطالب: الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، ط. 2013، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ص 135

حيازيا بتسليم الشيء المرهون، ودعاوى الإبطال والبطلان والفسخ.

ثانيا: الدعاوى العينية

الدعاوى العينية هي تلك التي تحمي الحقوق العينية، وهذه الأخيرة كما ورد تعدادها في المادتين9[1] و 10[2] من مدونة الحقوق العينية واردة على سبيل

---

[1] ـ تنص المادة 9 من مدونة الحقوق العينية على ما يلي:
"الحق العيني الأصلي هو الحق الذي يقوم بذاته من غير حاجة إلى أي حق آخر يستند إليه.
والحقوق العينية الأصلية هي:
ـ حق الملكية؛
ـ حق الارتفاق والتحملات العقارية ؛
ـ حق الانتفاع ؛
ـ حق العمرى ؛
ـ حق الاستعمال ؛
ـ حق السطحية؛
ـ حق الكراء الطويل الأمد ؛
ـ حق الحبس ؛
ـ حق الزينة؛
ـ حق الهواء والتعلية؛
ـ الحقوق العرفية المنشأة بوجه صحيح قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ".
للمزيد من المعلومات حول الحقوق العينية الأصلية، أنظر: حليمة بنت المحجوب بن حفو، القانون العقاري المغربي وفق آخر المستجدات، الطبعة الأولى 2018، المطبعة والوراقة الوطنية،مراكش، ص 41 وما بعدها.

[2] ـ جاء في المادة 10 من مدونة الحقوق العينية ما يلي:
"الحق العيني التبعي هو الحق الذي لا يقوم بذاته، وإنما يستند في قيامه على وجود حق شخصي، ويكون ضمانا للوفاء به. والحقوق العينية التبعية هي :
الامتيازات ؛
الرهن الحيازي ؛

الحصر وفقا للمادة 11 من نفس المدونة[1].

وهكذا، فإن الدعاوى العينية بدورها محصورة فقط في:

- دعوى الملكية؛

- دعوى حق الارتفاق والتحملات العقارية؛

- دعوى حق الانتفاع؛

- دعوى حق العمرى؛

- دعوى حق الاستعمال؛

- دعوى حق السطحية؛

- دعوى حق الكراء الطويل الأمد؛

- دعوى حق الحبس؛

- دعوى حق الزينة؛

- دعوى حق الهواء والتعلية؛

- الدعاوى المتعلقة بالحقوق العرفية

الرهون الرسمية".

[1] - جاء في المادة 11 من مدونة الحقوق العينية ما يلي:
"لا يجوز إنشاء أي حق عيني آخر إلا بقانون".

للتوسع بخصوص الحقوق العينية التبعية، أنظر: حليمة بنت المحجوب بن حفو، القانون العقاري المغربي وفق آخر المستجدات، الطبعة الأولى 2018، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 177 وما بعدها

وعليه فإن ثمة اختلافا واضحا بين الدعاوى الشخصية وبين الدعاوى العينية، وهو ما يظهر بشكل جلي من خلال ما يلي:

- إن صاحب الحق العيني يمكنه الاحتجاج بحقه في مواجهة الكافة، إذ يعد مدعى عليه كل من اعتدى على حق عيني مقرر لصاحبه، بينما صاحب الحق الشخصي لا يمكنه التمسك بحقه إلا في مواجهة الطرف المدين وفقا للرابطة التي تربطهما.

- إن الهدف من سلوك الدعوى العينية قد يكون هو تقرير وجود حيازة وقع غصبها من طرف الغير، بينما في الدعوى الشخصية قد يتجلى في إلزام المدين بالوفاء بالتزام مثلا.

- إن الاختصاص المحلي بنظر الدعوى، يختلف في الدعوى العينية حسب موضوع هذه الأخيرة، فإذا تعلق بعقار انعقد الاختصاص لمحكمة موقع العقار المتنازع فيه، أما إذا ورد على منقول فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة موطن المدعى عليه. بينما في الدعاوى الشخصية يبقى الاختصاص كقاعدة عامة لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه، وذلك طبقا للفصلين27 و28 من قانون المسطرة المدنية.

ثالثا: الدعاوى المختلطة

الدعاوى المختلطة هي التي يؤسسها المدعي على حقين أحدهما عيني والآخر شخصي، ولكن تعتبر من الدعاوى العقارية لغلبة الطابع العقاري عليها[1].

---

[1] - عبد الكريم الطالب، مرجع سابق. ص 144

ويتم التمييز في إطار الدعاوى المختلطة بين صنفين:

أ ـ الدعاوى المتعلقة بتنفيذ عقد أو تصرف قانوني ناقل لحق عيني أو منشئ له، ومثال ذلك الدعوى التي يرفعها صاحب حق الانتفاع الواقع على عقار محفظ، والمقيد بالرسم العقاري، ضد مالك رقبة العقار، ويلتمس فيها من المحكمة إلزام المالك بتسليم العقار محل حق الانتفاع، فهذه الدعوى تؤسس على حق عيني هو حق الانتفاع، وكذلك على حق شخصي بموجبه يلتزم مالك الرقبة بتسليم العقار محل حق الانتفاع.

ب ـ الدعاوى التي تهدف إلى فسخ أو إبطال تصرف قانوني ناقل أو منشئ لحق عيني عقاري، ومثال ذلك دعوى الفسخ التي يرفعها المكري في إطار الكراء الطويل الأمد على المكتري، ويطلب فيها فسخ الكراء واسترداد العقار المكترى. فهذه الدعوى تنصب على حق الفسخ وهو حق شخصي، وكذلك على حق عيني الذي هو الكراء الطويل الأمد بموجبه يسترد المكري العقار من المكتري.

الفقرة الثانية: الدعاوى المرتبطة بمحل الحق المدعى به

أولا: الدعاوى العقارية

الدعاوى العقارية هي تلك التي تهدف إلى حماية الحقوق العينية العقارية سواء الأصلية أو التبعية والتي سبق توضيحها أعلاه.

وهذه الدعاوى مادامت متعلقة بحقوق عينية عقارية ورد تحديدها على سبيل الحصر فإنها بدورها محصورة في نطاق هذه الحقوق، مثل دعوى

استحقاق عقار[1]، أو دعوى تثبيت حق ارتفاق أو حق عمرى، أو دعوى الحيازة.

وعموما فإن الدعاوى العقارية إما أن تكون دعاوى ملكية أو استحقاق حق عيني، وفي هذا الصدد جاء في إحدى حيثيات قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 23 غشت 2011 ما يلي:

"حيث تبين صحة ما عابه الطاعن على القرار المطعون فيه، ذلك أن طلب إتمام إجراءات البيع بتحرير عقد ملحق لعقد البيع يتضمن رقم الرسم العقاري للعقار المبيع واستخراج رسم عقاري خاص بالقطعة المبيعة هي مطالبة بنقل ملكية المبيع إلى المشتري، وبالتالي فهي وإن كانت في مبدئها دعوى شخصية، فإنها تؤول إلى دعوى عقارية تستهدف ضمان نقل الملكية إلى المشتري والتي لا تتحقق إلا بالتسجيل في الرسم العقاري، وبالتالي فهي دعوى غير خاضعة للتقادم، وأن المحكمة لما صنفت دعوى الطاعن ضمن الدعوى الناشئة عن الالتزام وأخضعتها للفصل 387 من قانون الالتزامات والعقود، والحال أنها دعوى عقارية مآلا، مناطها نقل الملكية بالتسجيل بالصك العقاري لا يطالها التقادم، فإنها تكون قد أساءت تطبيق مقتضيات الفصل المذكور وعرضت قرارها للنقض"[2].

وإما أن تكون دعاوى حيازة. فما المقصود بالحيازة وما هي شروطها؟

---

[1] - انظر حليمة بنت المحجوب بن حفو: نظرية الاستحقاق في القانون المغربي. ط 1. دجنبر 2010. م ط . الأمنية الرباط.ص 25 وما بعدها.

[2] - قرار عدد 3531، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 23 غشت 2011، في الملف المدني عدد 2010/7/1/1098، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 75، ص 41.

عرف المشرع المصري الحيازة في المادة 1398 من القانون المدني المصري التي جاء فيها:

"الحيازة وضع مادي به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه أو يستعمل بالفعل حقا من الحقوق".

وقد عرف بعض الفقه[1] الحيازة بأنها: "سلطة فعلية أو واقعية يباشرها الحائز على شيء أو على حق عيني، على منقول أو عقار".

وتنقسم الحيازة إلى قسمين: فهناك الحيازة التصرفية أو العرضية مثل حيازة المكتري للعقار المكترى، وهذا النوع من الحيازة لا يقوم على اكتساب ملكية العقار بل فقط استغلال منفعة هذا الأخير. وهناك الحيازة الاستحقاقية والتي يهدف من خلالها الحائز إلى وضع اليد على العقار وتملكه بجميع منافعه وثماره، وبعبارة أخرى الظهور على العقار بمظهر المالك.

أما عن شروط الحيازة فقد حددتها مدونة الحقوق العينية في المادة 240 كما يلي:

---

[1] - عبد المنعم فرج الصدة: "محاضرات في القانون المدني"، ج: 4، باقي البيانات غير مذكورة، ص: 6.

وكذلك عرف بعض الفقه الفرنسي الحيازة بما يلي:

« La possession est un état de fait qui consiste à détenir une chose d'une façon exclusive et à accomplir sur cette chose les mêmes actes matériels d'usage et de jouissance que si en était propriétaire ».

- Marcel Planiol et Georges Ripert : « Les biens », Tome III, 2ème éd, 1952, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, p: 158-159.

« La possession se définit comme la maîtrise de fait, le pouvoir physique exercé sur une chose, que ce pouvoir de droit, avec la propriété ».

- Jean Carbonnier : « Droit civil », Tome III, les biens, 1991, Imprimerie de presse universitaires de France, p: 198.

ـ أولا: استمرار الحيازة طول المدة المقررة في القانون.

ـ ثانيا: خلو الحيازة من أي منازعة.

ـ ثالثا: تصرف الحائز في العقار المحوز تصرف المالك في ملكه.

ـ رابعا: إدعاء الحائز الملكية لنفسه والناس ينسبونها إليه.

ـ خامسا: وضع اليد على العقار المحاز.

ـ سادسا: عدم العلم بالتفويت في حالة وفاة الحائز[1].

وبالرجوع إلى الفصول من 166 إلى 170، يتضح أن دعاوى الحيازة، تشمل دعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة، ودعوى استرداد الحيازة، وسنعرض لكل نوع من هذه الدعاوى على الشكل الآتي:

أ ـ دعوى منع التعرض

يقصد بها الدعوى التي يسلكها الحائز القانوني من أجل منع التعرض له في حيازته المستوفية للشروط القانونية، سواء كان هذا التعرض ماديا أو قانونيا مباشرا أو غير مباشر، كما لو فوجئ حائز عقار غير محفظ بشروع الغير في تشييد منزل فوقه، أو ادعاء الغير ولو قولا أنه المالك لهذا العقار.

ويلزم لسلوك دعوى منع التعرض توفر شريطين، هما:

---

[1] ـ للتوسع بخصوص شروط الحيازة، أنظر : حليمة بنت المحجوب بن حفو، القانون العقاري المغربي وفق آخر المستجدات، الطبعة الأولى، 2018، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، ص 89 وما بعدها.

ـ أن يكون المدعي حائزا لعقار أو حق عيني عقاري لمدة سنة على الأقل.

ـ أن يرفع المدعي هذه الدعوى داخل أجل سنة من تاريخ الفعل الذي يشكل تعرضا لحيازته، وذلك وفقا للفقرة الأولى من الفصل 166 من قانون المسطرة المدنية.

ب ـ دعوى وقف الأعمال الجديدة

هي الدعوى التي يرفعها الحائز القانوني في مواجهة الغير من أجل طلب إيقاف أعمال جديدة في عقار يملكه هذا الغير بحيث لو تمت لأدت إلى مضايقته في حيازته، ومثال ذلك أن يقوم شخص بالشروع في إضافة طابق في منزله ويكون من شأنه أن يؤدي عند الانتهاء من تشييده إلى حجب الشمس على عقار الحائز.

وينبغي لرفع هذه الدعوى توفر الشرطين الآتيين:

ـ أن يكون المدعي حائزا لعقار أو حق عيني عقاري لمدة سنة على الأقل.

ـ أن يرفع المدعي هذه الدعوى داخل أجل سنة من التاريخ الذي انطلقت فيه الأعمال الجديدة.

ج ـ دعوى استرداد الحيازة

تهدف هذه الدعوى إلى مواجهة فعل الاعتداء على الحيازة المتجلي في غصب هذه الأخيرة من صاحبها. ولا يهم لسلوك هذه الدعوى أن تكون الحيازة قانونية أو مجرد حيازة مادية كما هو الحال بالنسبة لمكتري محل معد للسكنى، فرغم أنه حائز عرضي يمكنه رفع دعوى استرداد الحيازة التي وقع سلبها منه[1].

[1] ـ نبيل إسماعيل عمر وحمد خليل: قانون المرافعات المدنية. دراسة مقارنة. ط 1. 2004. بيروت. منشورات الحلبي الحقوقية.ص 218 وما بعدها.

ويجب على الحائز أن يرفع دعوى استرداد الحيازة خلال السنة التالية من تاريخ الفعل الذي يخل بالحيازة، وذلك وفقا للفقرة الثانية من الفصل 166 من قانون المسطرة المدنية.

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي عدم الخلط بين دعوى استرداد الحيازة ودعوى الإفراغ للاحتلال بدون سند، لأن الأولى مقررة لحماية الحائز بينما الثانية جاءت لحماية المالك، وهو ما أكدت عليه محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 2012/2/4 الذي جاء فيه:

"إن دعوى استرداد الحيازة تقدم من الحائز ضد المخل بحيازته في إطار الفصلين 166 و 167 من ق.م.م ويجب تقديمها داخل أجل السنة من الفعل المخل بالحيازة، أما دعوى الإفراغ للاحتلال بدون سند فتقدم ممن يملك العقار بسند صحيح ضد من يحتله دون أن يتوفر على أي سند يبرر وجوده به وهي غير مقيدة بأي أجل، والمحكمة لما اتضح لها بأن الدعوى المقدمة في مواجهة المستأنف ليست دعوى استرداد الحيازة من الغاصب حتى تكون خاضعة لأجل السنة المنصوص عليه قانونا، وإنما هي دعوى الإفراغ للاحتلال بدون سند، فإنها أوضحت بأن دعوى الحيازة تحمي الحائز من حيازته للعقار ودعوى الإفراغ للاحتلال بدون سند تحمي المالك الذي له سند ضد من لاسند لاحتلاله وهي غير مقيدة بأجل، فجاء قرارها مرتكزا على أساس"[1].

[1] - قرار عدد 5324، صادر عن محكمة النقض بتاريخ، 2012/12/04، في الملف المدني عدد 2012/3/1/3026، منشور بمجلة ملفات قضائية، العدد 4، السنة 2014، ص 40.

ثانيا: الدعاوى المنقولة

الدعاوى المنقولة هي تلك التي ترمي إلى حماية الحقوق المنقولة وبصرف النظر عما إذا كان محلها متعلق بحق عيني على منقول، مثل دعوى ملكية دراجة نارية، أو دعوى استحقاق منقول،أو متعلق بحق شخصي سواء تعلق الحق بعقار أو بمنقول، مثل دعوى أداء أجرة كراء سيارة، أو دعوى تكملة ثمن العقار المبيع بسبب الغبن، فالبائع يطلب في هذه الدعوى بمبلغ من النقود.

وهكذا، فإن الدعاوى المنقولة متعددة ولا تقع تحت حصر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه يخرج عن نطاقها جميع الدعاوى التي تتم المطالبة فيها بحق عيني على عقار.

المبحث الثاني: شروط الدعوى

يلزم في الدعوى توفر شروط موضوعية وأخرى شكلية، وقد نظم المشرع المغربي الشروط الموضوعية للدعوى في الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية[1]. وهذه الشروط مرتبطة بالنظام العام، ويمكن للمتقاضين إثارتها سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الدرجة الثانية أو أمام محكمة النقض، وبعبارة أخرى في أي مرحلة من مراحل التقاضي (المطلب الأول).

---

[1] - جاء في الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية ما يلي:
"لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة، والأهلية، والمصلحة، لإثبات حقوقه.
يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو الإذن بالتقاضي إن كان ضروريا وينذر الطرف بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده.
إذا تم تصحيح المسطرة اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة. وإلا صرح القاضي بعدم قبول الدعوى".

أما الشروط الشكلية للدعوى، فقد عالجها في عدة فصول من قانون المسطرة المدنية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الشروط الموضوعية

تتجلى الشروط الموضوعية للدعوى، حسب مقتضيات الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية في الصفة (الفقرة الأولى) والأهلية (الفقرة الثانية) والمصلحة (الفقرة الثالثة)، إذ ينبغي توفرها جميعا وإلا تعرضت لعدم القبول.

الفقرة الأولى: الصفة

يعتبر شرط الصفة محققا في الدعوى إذا تم رفعها من طرف صاحب الحق أومن ينوب عنه شريطة الإدلاء أمام المحكمة بما يثبت النيابة أو الوكالة.

وبالنسبة للأشخاص المعنوية فإن الصفة تثبت لممثليها القانونيين، وهكذا تكون الصفة في القضايا التي تهم مثلا الدولة لرئيس الحكومة، الذي له أن يكلف بتمثيله الوزير المختص عند الاقتضاء، وللخازن في المنازعات التي تخص الخزينة العامة للمملكة، ولمدير الضرائب في المنازعات المتعلقة بالمديرية العامة للضرائب، ولمدير الملك الخاص للدولة في المنازعات التي تهم الملك الخاص للدولة.

وأما بالنسبة للمؤسسات العمومية، فإن الصفة تثبت لممثلها القانوني[1].

كما يعد الوكيل القضائي للمملكة[2]، صاحب الصفة لتمثيل الدولة في القضايا.

---

[1] - أنظر الفصل 515 من ق.م.م.

[2] - أنظر الظهير الشريف المؤرخ في 2 مارس 1953 بشأن إعادة تنظيم وظيفة الوكيل القضائي. وتجدر الإشارة إلى أن الوكيل القضائي للمملكة، لا يقتصر تدخله على النزاعات المدنية والتجارية والإدارية، بل يشمل كذلك كافة الدعاوى العمومية الناشئة عن الجرائم

المتعلقة بالمديونية والتي تكون الدولة طرفا فيها مع بعض الإستثناءات[1].

وأيضا يعتبر المساعد القضائي[2]، صاحب الصفة لتمثيل الجماعات المحلية، وذلك وفقا للمادة 38 من القانون رقم 45.08 المتعلق بالتنظيم المالي للجماعات المحلية ومجموعاتها التي جاء فيها:

"يحدث، تحت سلطة وزير الداخلية، مساعد قضائي للجماعات المحلية يكلف بتقديم المساعدة القانونية للجماعات المحلية ومجموعاتها. ويؤهل المساعد القضائي، في هذا الصدد، للتصرف لحساب الجماعات المحلية ومجموعاتها كمدع أو مدعى عليه عندما تفوضه في الدعاوى التي يكون الهدف منها التصريح باستحقاق ديون على تلك الجماعات والمجموعات.

يجب إدخال المساعد القضائي في الدعوى، تحت طائلة عدم قبول المقال، كلما أقيمت دعوى قضائية بغرض التصريح باستحقاق ديون على جماعة محلية أو مجموعة.

المرتكبة من طرف موظفي وأعواني الدولة، كما هو الشأن بالنسبة لجرائم الاختلاس وتبديد الأموال العمومية.

- للتوسع بخصوص جريمة الاختلاس، أنظر: عبد اللطيف كرازي، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الطبعة الأولى، ماي 2016.

[1] - نشير مثلا إلى أنه لا تثبت الصفة للوكيل القضائي في المنازعات الضريبية والجمركية وتلك المتعلقة بالجماعات المحلية والملك الخاص للدولة والمؤسسات العمومية المتمتعة بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي والإداري والتي لمن يتولى إدارتها صلاحية تمثيلها أمام القضاء.

[2] - ظهير شريف رقم 1.09.02 صادر بتاريخ 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009)، بتنفيذ القانون رقم 45.08 المتعلق بالتنظيم المالي للجماعات المحلية ومجموعاتها، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5711 الصادرة بتاريخ 27 صفر 1430(23 فبراير 2009).

يمكن أن تكون خدمات المساعدة المشار إليها في المادة موضوع اتفاقيات بين وزير الداخلية والجماعات المحلية ومجموعاتها. وتحدد هذه الاتفاقيات على الخصوص تحمل المصاريف القضائية وأتعاب المحامين والخبراء والمصاريف المختلفة".

وتجدر الإشارة، إلى أنه بالنسبة للجمعيات، فإن صفة التقاضي تثبت لرئيسها.

وهكذا فإن الصفة تعد شرطا لازما في الدعوى، وهو ما سبق للمجلس الأعلى[1] سابقا ولمحكمة النقض حاليا التأكيد عليه في مجموعة من القرارات، نذكر منها:

ـ القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 4 مارس 2014 الذي جاء فيه:

"البين من وثائق الملف أن الدولة (الملك الخاص) هي المالكة للعقار المحفظ المدعى فيه ويدعى عليها بهذه الصفة في دعوى إتمام إجراءات البيع ويقتصر دور لجنة الإسناد التي يرأسها العامل على تتبع مدى احترام المستفيد للالتزامات الملقاة على عاتقه بموجب كناش التحملات مع ما يستتبع ذلك من جزاءات ولا يتعدى ذلك إلى إبرام العقد النهائي عند معاينة نهاية الأشغال. والقرار المطعون فيه لما اعتبر اللجنة المذكورة هي من لها الصفة في الادعاء عليها تحت طائلة عدم

---

[1] ـ نشير إلى أن عبارة "المجلس الأعلى"، قد حلت محلها "محكمة النقض"، وذلك بموجب الظهير الشريف رقم 1.11.170 الصادر بتاريخ 25 أكتوبر 2011 بتنفيذ القانون رقم 11ـ58 المتعلق بمحكمة النقض المغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.75.233 الصادر بتاريخ 27 شتنبر 1957 بشأن المجلس الأعلى، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5989 مكرر بتاريخ 26 أكتوبر 2011، ص 5228.

قبول الدعوى يكون بذلك قد خرق مقتضيات الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية وتعرض للنقض"[1].

ـ القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2005/6/8 الذي ورد فيه:

"لكن حيث إنه مادامت وفاة الموصي ثابتة ووجود الموصى لهم محقق فإن الصفة تكون ثابتة للطالب باعتباره أبا للموصى لهم والولي الشرعي عنهم مما كانت معه الوسيلة بدون أساس"[2].

ـ القرارالصادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 13 فبراير 1989[3] الذي جاء فيه:

"لكن حيث يتجلى من القرار المطعون فيه أنه عندما أيد الحكم الابتدائي بعد مقبول الدعوى، علل ذلك بكون المدعي لا يتوفر على صفة الادعاء، لأنه لم يثبت تملكه للمدعى فيه، في حين أن المدعي أي الطالب لا يدعي الحق لغيره، وأنه ينسب المدعى فيه لنفسه ويدعي تملكه، وهذا كافل اعتبار صفته في التقاضي متوفرة، وذلك بقطع النظر عن إثبات التملك الذي يتعلق بمحل الحق نفسه، سيما وأن المحكمة اعتبرت الدعوى حيازية تهدف إلى استرداد الحيازة التي لا يتوقف الإثبات فيها على حجة التملك، بل تثبت بجميع وسائل الإثبات، ولذلك فإن المحكمة عندما اعتبرت الطالب – في هذه

---

[1] ـ قرار عدد 114، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 4 مارس 2014، في الملف المدني عدد 2011/7/1/1837، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 77 السنة 2014 ص 20

[2] ـ قرار عدد 315، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2005/6/8، في الملف الشرعي عدد 2004/1/2/340، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 64-65، ص 116

[3] ـ قرار عدد 433، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 13 فبراير 1989، في الملف المدني عدد 86-2543، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 46 ص 87

الحالة - وبصفته مدعيا لا يتوفر على صفة التقاضي، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل الأول المشار إلي هو عرضت قرارها للنقض".

ـ القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2005/1/12 الذي جاء فيه:

"لكن، حيث من جهة أولى فإنه وطبقا للفصلين السادس والثالث والثلاثون من ظهير 1958/11/15 المتعلق بتأسيس الجمعيات فإن كل جمعية مصرح بها يسوغ لها بدون إذن خاص أن تترافع أمام المحاكم ويصح أن تقام الدعاوى المتعلقة بالجمعيات المشار إليها في الظهير المذكور من طرف رئيسها أو ضده وبذلك فإن عدم إدخال من ذكر في الفرع الأول من الوسيلة لا ينال من صحة الدعوى.

ومن جهة ثانية، فإنه وخلافا لما تضمنه الفرع الثاني من الوسيلة فإن طلب حل الجمعية كما يكون بطلب من النيابة العامة يكون أيضا بطلب من كل شخص يعنيه الأمر وقد يكون الشخص ذاتيا أو معنويا والمطلوبة قد ادعت تضررها من إحداث جمعية ثانية الطالبة والتي تقوم بنفس المهام وبذلك فصفة المطلوبة في الادعاء مستمدة من مقتضيات الفصل السابع من ظهير 1958 وما لحقه من تعديل والمشار إليهما أعلاه"[1].

الفقرة الثانية: الأهلية

حسب المادة 206 من مدونة الأسرة، فإن الأهلية تنقسم إلى أهلية وجوب وأهلية أداء.

---

[1] - قرار عدد 103، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2005/1/12، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، السنة 2005، ص 31

فأهلية الوجوب هي: "صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات التي يحددها القانون، وهي ملازمة له طول حياته ولا يمكن حرمانه منها"، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 207 من مدونة الأسرة.

كما عرفها بعض الفقه[1] بأنها "صلاحية الشخص لثبوت الحقوق والالتزامات له وعليه"

أما أهلية الأداء فهي حسب المادة 208 من مدونة الأسرة "صلاحية الشخص لممارسة حقوقه الشخصية والمالية ونفاذ تصرفاته، ويحدد القانون شروط اكتسابها وأسباب نقصانها وانعدامها".

وعرفها بعض الفقه[2] بأنها: "صلاحية الشخص للقيام بالأعمال القانونية على الوجه السليم بنفسه".

وتعد أهلية الأداء من الشروط اللازم توافرها في الدعوى، وذلك حتى تكون مقبولة من ناحية الشكل، وسواء تعلقت الدعوى بشخص طبيعي أو بشخص معنوي، فمثلا بالنسبة للجمعيات يعترف لها القانون[3] بالأهلية في التقاضي.

ونظرا لأن أهلية الأداء مرتبطة بالإدراك والتمييز، فإنه لا يصح التقاضي إلا من طرف الشخص البالغ لسن الرشد القانوني[4] والذي لم يعترض أهليته أي

---

[1] - محمد الكشبور: "بيع العقار بين الرضائية والشكل"، ط. 1، 1997، م ط. النجاح الجديدة الدارالبيضاء، ص: 25.

[2] - المختار عطار : م س . ص 181

[3] - انظر الفقرة الأولى من الفصل 6 من الظهير الشريف رقم 1.58.376 الصادر بتاريخ 3 جمادى الأولى 1378 (15 نونبر 1958) كما وقع تغييره وتتميمه.

[4] - حددت المادة 209 من مدونة الأسرة سن الرشد القانوني في 18 سنة شمسية كاملة.

عارض من عوارض الأهلية،وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض ما يلي:

"الأصل هو تمام الأهلية وعلى من يدعي خلاف هذا الأصل إثباته. وأن المحكمة عندما ثبت لها من خلال وثائق الملف أن المطلوب كفرع وارث للمكتري الأصلي كان يعيش مع هذا الأخير وتحت نفقته بالشقة موضوع الكراء بسبب عجزه عن الكسب واستخلصت من ذلك توفر شروط امتداد عقد الكراء إليه طبقا للفصل 18 من ظهير 1980/12/24 ورفضت دعوى الطالب الرامية إلى إفراغه تكون قد ناقشت ضمنا ما تمسك به الطالب حول انعدام أهلية المطلوب في التقاضي بسبب إصابته بإعاقة ذهنية وجاء بذلك قرار المحكمة معللا تعليلا قانونيا سليما وما بالوسيلة عديم الأساس"[1].

أما إذا كان الشخص ناقص الأهلية أو عديمها فإن لنائبه القانوني أو الشرعي صلاحية رفع الدعوى نيابة عنه.

الفقرة الثالثة: المصلحة

تعد المصلحة شرطا أساسيا في الدعوى،ويقصد بها تلك المنفعة المادية أو الأدبية أو الاقتصادية التي تعود على رافع الدعوى في حالة استجابة القضاء لطلبه، وفي هذا الإطار جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 4 فبراير 2014 :

"إن الذي له الصفة والمصلحة في الطعن في عدم صحة العطية لتخلف شرط

---

[1]- قرار عدد 2896 صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ فاتح نونبر 2005 في الملف المدني عدد 2004/3/1/1170. منشور بمجلة قضاء محكمة المجلس الأعلى العدد 67 سنة 2007. ص 26.

الحوز هو الوارث في المعطي أو دائنه، أما من كان طرفا فيها بوجه من الوجوه فلا يحق له الطعن فيها للسبب المذكور وتكون المنازعة غير ذات تأثير، والقرار المطعون فيه لما ذهب خلاف ذلك وقضى بالبطلان، والحال أن المطلوب في النقض أحد المستفيدين من الهبة يكون خارقا للفقه المعتبر بمثابة قانون"[1].

ويذهب البعض إلى اعتبار المصلحة، مناط الدعوى[2]. بل أن هناك من ذهب إلى اعتبار المصلحة، الشرط الوحيد لقبول الدعوى[3].

ونعتقد أنه رغم أهمية المصلحة في الدعوى، فإن ثمة شروطا أخرى يلزم توافرها، وهي كما سبق تفصيلها تتجلى في الصفة والأهلية، لأنه إذا تخلف أحد هذه الشروط فإن المحكمة بعد إنذار الطرف المعني بتصحيح المسطرة، إذا لم يستجب لهذا الإنذار ستقضي لا محالة بعدم قبول الدعوى.

أما إذا استجاب له، فإنها ستصرح بقبول الطلب، وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى في إحدى قراراته التي جاء فيها:

"تصحيح المسطرة بشأن الصفة والمصلحة والأهلية يجعل الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة"[4].

---

[1] - قرار عدد 72، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 4 فبراير 2014، في الملف الشرعي عدد 2012/1/2/556، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 77 ص 108.

[2] - الطيب الفصايلي: الوجيز في القانون القضائي الخاص. الجزء الأول.ط 2. 1992.م ط النجاح الجديدة. الدارالبيضاء. ص 141

[3] - نبيل إسماعيل عمر و أحمد خليل: مرجع سابق. ص 259

[4] - قرار عدد 3257 صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 7 دجنبر 2005 في الملف المدني عدد 2004/3/1/3508. منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 67 سنة 2007 . ص 32

غير أن المصلحة التي يعتد بها في الدعوى، يلزم أن تتوفر فيها الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن تكون قانونية

يفيد هذا الشرط أن يطالب المدعي بمنفعة مشروعة أي بمصلحة يحميها القانون، كأن يقع الاعتداء على ملكيته من طرف الغير، فيتقدم بدعوى أمام القضاء من أجل رفع هذا الاعتداء.

والمصلحة القانونية قد تكون مادية كما هو الحال في المثال السابق، كما يمكن أن تكون أدبية أو معنوية.

الشرط الثاني: أن تكون قائمة وحالة

يتحقق هذا الشرط سواء وقع الاعتداء فعلا على حق لرافع الدعوى؛ كأن يقوم المدعي برفع دعوى ضد المحتل لعقاره بدون سند ولا قانون، أو كان هذا الحق معرضا لخطر محتمل أو مستقبل، ومثال ذلك أن يتوقف المكتري عن أداء وجيبة الكراء التي حل أجلها، فذلك يعد قرينة على عدم أدائها مستقبلا، وهكذا ففي الحالتين معا تعد المصلحة في الدعوى موجودة.

الشرط الثالث: أن تكون شخصية ومباشرة

يقصد بهذا الشرط أن يكون المدعي هو نفسه صاحب الحق، ومثال ذلك أن يتقدم المشتري بدعوى فسخ البيع نظرا لعدم وفاء البائع بالتزاماته، أو من ينوب عنه، وقيام الأب بتقديم دعوى نيابة عن ابنه القاصر يطالب فيها بالتعويض عن الاعتداء الذي تعرض له ابنه من طرف الغير.

وتجدر الإشارة إلى أن المصلحة المباشرة قد تكون فردية، كما هو الحال في المثال السابق، وقد تكون جماعية، كما هو الشأن بالنسبة للنقابات والجمعيات[1].

المطلب الثاني: الشروط الشكلية

يقصد بالشروط الشكلية البيانات التي يتعين على المدعي إدراجها في طلبه أمام القضاء.

وقد عالج قانون المسطرة المدنية الشروط الشكلية للدعوى في الباب الأول من القسم الثالث. حيث تطرق لشرط الكتابة (الفقرة الأولى)، وكذلك لتحديد البيانات الواجب ذكرها في المقال الافتتاحي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: شرط الكتابة

نص الفصل 31 من ق.م.م على أنه: "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".

---

[1] - الطيب الفصايلي: الوجيز في القانون القضائي الخاص. مرجع سابق.ص 142 وما بعدها.

يتضح من خلال هذا الفصل أن الدعوى ترفع كقاعدة بواسطة مقال افتتاحي مكتوب يحمل توقيع المدعي أو من ينوب عنه. واستثناء عن طريق إدلاء المدعي بتصريح شفوي أمام أحد أعوان كتابة الضبط الذي يتولى تحرير محضر ثم يعرضه على المدعي الذي يوقعه أو يشار فيه عند الاقتضاء إلى عدم توقيعه.

وهكذا، فإن الكتابة تعد شرطا شكليا لقبول الدعوى.

غير أنه بالرجوع إلى قانون المحاماة[1] وخاصة المادتين 31 و 32منه، يتضح أن الدعوى لا يمكن رفعها إلا بواسطة محام، ولكن مع استثناء الحالات التي يرخص فيها لمن يتوفر على الكفاءة القانونية بجواز مباشرة المسطرة في المرحلة الابتدائية بنفسه، أو بواسطة الأشخاص الوارد تعدادهم في الفقرة الأخيرة من الفصل 33 من قانون المسطرة المدنية، و في هذا الصدد جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش، بتاريخ 2008/10/06، ما يلي:

"حيث إن الدعوى قدمت بصفة شخصية مخالفة لمقتضيات الفصل 31 من قانون المحاماة الذي يستوجب تقديم الدعوى بواسطة محام.

وحيث تعذر إنذار المدعي بإصلاح المسطرة لتخلفه عن الجلسة رغم توصله.

وحيث إن من خسر الدعوى يتحمل صائرها"[2].

---

[1] - القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة الصادر بتاريخ 2008/10/20 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 4044 بتاريخ 6 نونبر 2008.

[2] - حكم عدد 1175، صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش، بتاريخ 2008/10/06، في الملف عدد 2008/09/889، غير منشور

وتجدر الإشارة إلى أن الفقرة الأخيرة من الفصل 45 من ق.م.م أجازت اعتماد المسطرة الشفوية في بعض القضايا، إذ ورد فيها ما يلي:

"غير أن المسطرة تكون شفوية في القضايا التالية:

- القضايا التي تختص المحكمة الابتدائية فيها ابتدائيا وانتهائيا.

- قضايا النفقة والطلاق والتطليق.

- القضايا الاجتماعية.

- قضايا استيفاء ومراجعة وجيبة الكراء.

- قضايا الحالة المدنية".

الفقرة الثانية: البيانات الواجب ذكرها بالمقال الافتتاحي أوالمحضر

يجب تضمين المقال الافتتاحي أو المحضر الذي يتم تحريره من طرف أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين بناء على تصريح يدلي به المدعي بالبيانات الوارد تعدادها في الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، وذلك على الشكل الآتي:

أولا: البيانات المتعلقة بالأطراف

ينبغي تضمين المقال الافتتاحي أو المحضر بالأسماء العائلية والشخصية للمدعي والمدعى عليه وتحديد صفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة كل واحد منهما. وفي هذا الصدد ورد في حكم صادر بتاريخ 2017/1/19، عن المحكمة الابتدائية بأكادير، قسم قضاء الأسرة، ما يلي:

"وحيث إن قامت المحكمة باستدعاء المدعى عليه بالعنوان المحدد بمقال المدعية أعلاه، ورجعت شهادة التسليم بملاحظة تعذر العثور على الرقم 60 مع الإشارة إلى أن الزنقة 360 لا تتواجد بحي المسيرة أكادير، ولم تبادر المدعية إلى تصحيح المسطرة والإدلاء بعنوان مضبوط للمدعى عليه به، فبقيت الدعوى بحالتها الراهنة معيبة ومخالفة لما نص عليه الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية ويتعين بالتالي عدم قبولها شكلا مع تحميل رافعها الصائر"[1].

وإذا تم تقديم الدعوى نيابة عن المدعي وجب تحديد اسم وصفة وموطن وكيله.

أما إذا كان أحد الأطراف شركة فإنه يتعين ذكر اسمها ونوعها ومركزها.

ثانيا: تحديد موضوع الدعوى

يلعب تحديد موضوع الدعوى دورا مهما في معرفة طبيعتها أي ما إذا كانت مدنية أو إدارية أو تجارية مثلا، وتبعا لذلك معرفة الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها، وكذلك بيان نوعها أي مثلا دعوى شخصية أو عينية، وأيضا تحديد سبب ملتمسات المدعي في مقاله الافتتاحي.

ثالثا: عرض الوقائع والوسائل المثارة

يساعد عرض الوقائع والوسائل المثارة على الإلمام بظروف النزاع وملابساته، ومن ثم تمكين المحكمة من الفصل فيه وهي على بينة.

---

[1] - حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير، بتاريخ 2017/01/19، في الملف عدد 13/1473، غير منشور.

رابعا: إرفاق المقال الافتتاحي أو المحضر بالمستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء

إن تعزيز المقال الافتتاحي أو المحضر الذي يتم تحريره من طرف أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين بناء على تصريح المدعي بالمستندات التي يؤسس عليها طلبه من شأنه المساهمة في إثبات صحة ادعائه وتيسير الفصل في النزاع. فمثلا إذا تعلقت الدعوى بحق شخصي محله التزام بأداء مبلغ من النقود يمكن للمدعي أن يدلي بسند الدين.

وإذا تعلقت بنزاع حول ملكية عقار محفظ، يكفي المدعي إثبات ملكيته عن طريق الإدلاء بشهادة الملكية مسلمة من طرف الوكالة الوطنية للمحافظة على الأملاك العقارية. ومقابل الإدلاء بهذه المستندات، يكون للمدعي الحق في الحصول على وصل يسلمه له كاتب الضبط، يثبت فيه عدد هذه المستندات المرفقة ونوعها.

المبحث الثالث: الإجراءات اللاحقة لرفع الدعوى

بعد إيداع المقال الافتتاحي بكتابة الضبط، يقوم رئيس المحكمة بتعيين القاضي المقرر فتنطلق إجراءات الدعوى عبر مسطرة التبليغ (المطلب الأول).

ثم يفتح باب مناقشة الملف، وعندما تصبح الدعوى جاهزة للبت فيها يتم تحديد تاريخ إجراء المداولة، فتنتهي الإجراءات بصدور حكم فاصل في الدعوى (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تبليغ الأطراف

بمجرد تحديد تاريخ انعقاد الجلسة، وضمانا لحقوق الدفاع[1] تسهر المحكمة على تبليغ الأطراف(الفقرة الأولى) عن طريق إحدى الوسائل المنصوص عليها قانونا (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مضمون التبليغ

يقصد بالتبليغ، الإجراء الذي يتم من خلاله إعلام أطراف النزاع بمضمون وثائق الدعوى وإجراءاتها بكيفية رسمية.

ويتكون التبليغ من الاستدعاء المتضمن للشكليات المحددة في الفصل 36 من ق.م.م بالإضافة إلى شهادة التسليم وطي التبليغ.

أولا : مضمون الاستدعاء

تتوقف صحة الاستدعاء وإنتاج آثاره، على تضمينه بالبيانات الآتية:

1 - تحديد الاسم العائلي والشخصي للمدعي والمدعى عليه، بالإضافة إلى بيان مهنة وموطن أو محل إقامتهما، وذلك من أجل تمكين كل طرف من معرفة خصمه، وما إذا كانت له الصفة والأهلية والمصلحة في الدعوى، وأيضا الوقوف على تحديد المحكمة المختصة محليا بنظر النزاع.

2 - ذكر موضوع الطلب، والهدف من هذا البيان تمكين المدعى عليه من

---

[1] - نورة غزلان الشنيوي، التنظيم القضائي للمملكة، دراسة من صميم الإصلاح الشامل للقضاء المغربي، ط 3، 2013، م ط الورود، ص 49 وما بعدها

الإلمام بموضوع النزاع وإعداد جواب للرد على طلب المدعي.

3 - الإشارة إلى المحكمة التي ستبت في القضية، وذلك بهدف تمكين المتقاضي من معرفة المحكمة التي يتعين أن يقدم أوجه دفاعه عن حقوقه أمامها.

4-تحديد يوم وساعة الحضور، وذلك حتى يكون كل متقاض على علم بتاريخ الجلسة ويسارع إلى تقديم جوابه، أو الإدلاء بالوثائق الحاسمة في النزاع مثلا.

5-الإشارة عند الضرورة إلى وجوب اختيار موطن في مقر المحكمة، وتظهر أهمية هذا البيان في الحالة التي لا يتوفر فيها الطرف على موطن أو محل إقامة، إذ يمكن استدعاؤه في الموطن المختار.

ثانيا: شهادة التسليم

ينبغي إرفاق الاستدعاء بشهادة التسليم المثبتة لتوصل الطرف المعني بالاستدعاء المذكور، مع تحديد تاريخها، وذلك للتأكد من احترام آجال الاستدعاء.

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي تضمين شهادة التسليم بالبيانات المحددة في الفصل 39 من ق.م.م، وهو ما أكدت عليه محكمة النقض في مجموعة من القرارات، نذكر منها:

- القرار الصادر عن محكمة النقض، بتاريخ 15 يناير 2015 الذي ورد فيه ما يلي:

"إن شهادة التسليم التي أشارت إلى تاريخ تحريرها، والجهة التي تم التبليغ إليها، والشخص الذي وقع تبليغه، وتوقيع الشخص المتسلم، وتاريخه،

وخاتم الجهة المبلغ لها، وتاريخ التبليغ، وخاتم الجهة التي قامت بالإجراء المذكور، تكون قد تضمنت كافة البيانات الإلزامية التي تتطلبها الفصول 37 و38 و39 من قانون المسطرة المدنية"[1].

ـ القرار الصادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 15 يناير 1997[2] الذي جاء فيه:

"حيث يتبين من الاطلاع على شهادة التسليم المتعلقة بالاستدعاء لجلسة 1995/05/25 الموجهة للطاعنة أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، المرفقة بنسخة من المقال الاستئنافي للجواب عليه، أن عون التبليغ ضمنه كون الاستدعاء مسلم للمسؤول عن الشركة الذي وقع دون التعريف بهذا المسؤول، بيان اسمه الشخصي والعائلي، حتى يتم نفي الجهالة عنه وتحديد علاقته بالطالبة، وأن المحكمة التي اعتبرت الاستدعاء صحيحا، وبحثت في الملف في غياب الطاعنة التي لم تقدم مستنتجاتها، يكون قرارها خارقا للفصل 39 من قانون المسطرة المدنية، وعرضة للنقض...".

ـ القرار الصادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 11 مارس 1981[3] الذي ورد فيه:

"لا يمكن اعتبار ما قام به المبلغ عملا تبليغيا لمخالفته لمقتضيات الفصلين 38 و39 من ق.م.م إذ كان قد اقتصر في شهادة التسليم على ذكر أنه

---

[1] - قرار عدد 26، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/01/15، في الملف التجاري عدد 2014/1/3/388، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 80، ص 235.

[2] - قرار عدد 164، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 15 يناير 1997، منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 86-2001، ص: 149.

[3] - قرار عدد 158، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 11 مارس 1981، منشور بمجلة المحامي، العدد 15، السنة التاسعة، 1989، ص: 128.

وجد امرأة واعتبرها بتفضل منه أنها زوج المبلغ إليه، وأنها امتنعت عن ذكر اسمها وعن التوقيع، كما أنه هو نفسه لم يقم بما يفرضه عليه القانون، إذ أنه لم يذكر اسمه ولم يوقع على شهادة التبليغ".

وإذا عجز من تسلم الاستدعاء عن التوقيع أو رفضه. فإن العون أو السلطة المكلفة بالتبليغ، يشير إلى ذلك، ويوقع على هذه الشهادة في جميع الأحوال ويرسلها إلى كتابة ضبط المحكمة.

وأما إذا تعذر على المكلف بالتبليغ أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء، بسبب عدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته، يتعين عليه أن يقوم في الحين بإلصاق إشعار بذلك في موضع ظاهر بمكان التبليغ، بالإضافة إلى الإشارة لذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر.

ثالثا: طي التبليغ

هو عبارة عن ظرف يوضع بداخله الاستدعاء، ويكتب في ظهره رقم الملف وطابع المحكمة والاسم الشخصي والعائلي وعنوان وتاريخ تسليمه إلى المبلغ إليه، وتوقيع العون المكلف بالتبليغ.

الفقرة الثانية: وسائل التبليغ

أولا: التبليغ بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط

يتصدر أعوان كتابة الضبط قائمة الجهات المكلفة بالتبليغ، وذلك ما يتضح من خلال الفصل 37 من ق.م.م.

ويرجع تكليفهم بهذه المهمة إلى طبيعة عملهم كجهاز إداري بالمحاكم، إضافة إلى إدراكهم لأهمية التبليغ بالنسبة للمنازعات المعروضة على القضاء.

إلا أن هذا النوع من التبليغ تعترضه مجموعة من الصعوبات، يتجلى أهمها في إغفال أعوان كتابة الضبط خلال قيامهم بمهمة التبليغ، لبعض البيانات الواجب إدراجها في شهادة التسليم، إذ يتم ملء شواهد التسليم بكيفية معيبة من الناحية القانونية، وهو ما ينعكس سلبا على معظم التبليغات التي يكون مآلها هو البطلان، وفي هذا الصدد قررت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في قرارها الصادر بتاريخ 1985/09/10 ما يلي:

"إن غلاف التبليغ الذي لا يحمل تاريخ التبليغ وغير موقع عليه من طرف العون المبلغ يترتب عليه التصريح ببطلان التبليغ ولو لم يطلبه الطرف المعني"[1].

ثانيا: التبليغ عن طريق القيم

تظهر أهمية تعيين قيم في الحالة التي يتعذر فيها معرفة موطن المدعى عليه أو محل إقامته، إذ يجوز للمدعي تقديم طلب إلى رئيس المحكمة المختصة يلتمس فيه إصدار أمر بتعيين قيم، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2005/02/16 ما يلي:

"حينما يرجع تبليغ الإنذار بملاحظة _ محل مغلق _ يكتفى بتوجيهه من طرف كتابة الضبط بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل، الذي على ضوء

---

[1]- قرار عدد 683، صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، بتاريخ 1985/09/10، في الملف عدد 85/412، منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 46، ص: 86.

نتيجته تقرر المحكمة ما ينبغي اتخاذه، ولا يلجأ إلى مسطرة القيم إلا إذا كان موطن المبلغ إليه أو محل إقامته غير معروف كما تقضي بذلك الفقرة الثامنة للفصل 32 من ق.م.م"[1].

كما تظهر أيضا أهمية تعيين قيم من خلال أن الفصل 441 من ق.م.م، ربط سريان آجال الاستئناف أو النقض، بالنسبة للأحكام والقرارات المبلغة إلى القيم، بتاريخ تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة التي أصدرت الحكم، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 24 مارس 2015 ما يلي:

"لكن، ردا على الأسباب أعلاه مجتمعة لتداخلها، فإن سريان أجل الطعن ضد الأحكام والقرارات لا يبدأ إلا بعد تبليغ الطرف المعني بها تبليغا قانونيا، وأن تبليغ الحكم أو القرار للمحكوم عليه عملا بالفصل 54 من قانون المسطرة المدنية يتم وفق الشروط المحددة في الفصول 37 و 38 و 39 من القانون المذكور، وأنه إذا كان موطن أو محل إقامة المبلغ إليه غير معروف، يتم تعيين قيم في حقه عملا بالفصلين 54 و 441 من ق.م.م لكي يبلغ إليه الحكم أو القرار، وعلى هذا الأخير أن يبحث عن المعني بالأمر بمساعدة النيابة العامة والسلطات المحلية إذا لم يكن قد سبق القيام بهذا الإجراء في المسطرة السابقة لصدور الحكم أو القرار موضوع التبليغ، وبعد تنفيذ هذه الإجراءات القانونية على القيم المذكور أن يقوم بتعليق الحكم أو القرار المبلغ إليه في اللوحة المعدة لهذا الغرض

[1]- قرار عدد 163، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2005/02/16، في الملف عدد 2004/1/3/1139، منشور بمجلة القضاء والقانون، العدد 152، ص: 175.

بالمحكمة المعنية لمدة ثلاثين يوما، وإشهارها بكل وسائل الإشارة حسب أهمية القضية، وذلك لكي يبدأ سريان أجل الطعن ويصبح الحكم أو القرار قابلا للتنفيذ بعد انقضائه، ولذلك فإن القرار المطعون فيه حين علل بأنه: "ليس في ملف التبليغ ما يثبت قيام القيم بالبحث عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية وهو إجراء لا يمكن الاستغناء عنه ولا يكفي القيام بتعليق قرار تحديد الأتعاب باللوحة المعدة لذلك وإشهاره بالجريدة". فإنه نتيجة لما ذكر كله، كان القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس قانوني وغير خارق للمقتضيات القانونية المحتج بها، والوسائل جميعها أعلاه، غير جديرة بالاعتبار"[1].

ويتولى مهمة القيم أحد أعوان كتابة الضبط يعينه القاضي، وتتجلى مهمته في البحث عن المدعى عليه والدفاع عنه في غيبته وتقديم البيانات والمعلومات المفيدة بشأنه.

وتجدر الإشارة إلى أن القيم يتعين عليه أن يخبر القاضي بمجرد معرفة موطن أو محل إقامة المدعى عليه،وأن يخطر هذا الأخير بحالة المسطرة والمراحل التي قطعتها وبذلك تنتهي نيابته عن المدعى عليه.

ثالثا: التبليغ بالطريق الإداري

يسود هذا النوع من التبليغ خاصة في البوادي، إذ يتم توجيه الاستدعاء عادة إلى المدعى عليه عن طريق مثلا الشيخ.

---

[1]- قرار عدد 1/172، صادر عن حكمة النقض، بتاريخ 2015/03/24، في الملف عدد 2014/1/1/5409، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 80، ص 475.

والملاحظ أن هذا النوع من التبليغ غالبا ما يكون محفوفا بالمخاطر، وذلك بالنظر إلى أن الشيخ لا يتوفر على تكوين قانوني يؤهله للقيام بهذا الإجراء، كما أنه لا يدرك أهمية ملء شهادة التسليم بكيفية صحيحة تفاديا لبطلان التبليغ.

رابعا: التبليغ بالطريق الديبلوماسي

يعتبر التبليغ بالطريق الديبلوماسي ضروريا في حالة المدعى عليه الذي لا يتوفر على موطن له ولا محل إقامة بالمغرب، فيوجه الاستدعاء إليه إما بواسطة أجهزة وزارة الخارجية، وإما بكيفية مباشرة عن طريق وزارة العدل، وذلك ما لم توجد اتفاقية ثنائية مع البلد المعني تنص على مسطرة خاصة يتعين الأخذ بها[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس هناك ما يمنع من اعتماد التبليغ عن طريق رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل بالنسبة للمغاربة المقيمين بالخارج، مادام المشرع خول هذه الإمكانية، وذلك ما يتضح من خلال الفقرة الثانية من الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية.

خامسا: التبليغ بواسطة البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل

يشكل التبليغ بواسطة البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل، أهم وسيلة للتبليغ، وذلك حسب الفقرة الخامسة من الفصل 39 من ق.م.م التي جاء فيها:

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

---

[1] - موسى عبود ومحمد السماحي: المختصر في المسطرة المدنية والتنظيم القضائي وفق تعديلات سنة 1993، طبعة 1994، ص: 139-140.

واللجوء إلى التبليغ بهذه الوسيلة تقتضيه حالة عدم عثور المكلف بالتبليغ أو السلطة الإدارية على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته، حيث يتم في الحين إلصاق إشعار بذلك في موضع ظاهر بمكان التبليغ، ويشير المكلف بالتبليغ إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر، وتبعا لذلك توجه كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل.

وإذا رفض المعني بالأمر أي الذي له الصفة في تسلم الاستدعاء، يشير إلى ذلك العون أو السلطة المكلفة بالتبليغ في الشهادة[1].

سادسا: التبليغ بواسطة المفوضين القضائيين[2]

كلف المشرع المغربي المفوضين القضائيين[3] بمهمة التبليغ، وذلك ما يتضح من خلال المادة 15 من القانون المنظم لهيئة المفوضين القضائيين التي تنص على ما يلي:

"يختص المفوض القضائي بصفته هاته، مع مراعاة الفقرة الرابعة من هذه المادة، بالقيام بعمليات التبليغ وإجراءات تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات،

---

[1] - الفقرات 2 و 3 و 4 من الفصل 39 من ق.م.م

[2] - تم إحداث هيئة الأعوان القضائيين بمقتضى الظهير رقم 1.80.440، بتاريخ 1980/12/25، المتضمن الأمر بتنفيذ القانون رقم 41.80، والمنشور بالجريدة الرسمية، عدد 3564، بتاريخ 1981/01/18. ثم صدر المرسوم التطبيقي لهذا القانون بتاريخ 1986/12/12، وقد تم تعديل وتتميم هذا القانون بموجب الظهير الصادر بتاريخ 1993/09/10، والذي تم نسخه بموجب القانون رقم 03- 81 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-06-23، بتاريخ 15 محرم 1427هـ (14 فبراير 2006م)، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم 5400، الصادرة بتاريخ 2 مارس 2006، ص: 559. وبموجب هذا التعديل أصبح العون القضائي يحمل اسم المفوض القضائي.

[3] - للإطلاع على المهام المسندة للمفوضين القضائيين، أنظر، نورة غزلان الشنيوي، مرجع سابق، ص 118-119.

وكذلك كل العقود والسندات التي لها قوة تنفيذية، مع الرجوع إلى القضاء عند وجود أي صعوبة، وذلك باستثناء إجراءات التنفيذ المتعلقة بإفراغ المحلات والبيوعات العقارية وبيع السفن والطائرات والأصول التجارية.

يكلف المفوض القضائي بتسليم استدعاءات التقاضي ضمن الشروط المقررة في قانون المسطرة المدنية وغيرها من القوانين الخاصة، وكذا استدعاءات الحضور المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية، ويمكن له أن يقوم باستيفاء المبالغ المحكوم بها أو المستحقة بمقتضى سند تنفيذي وإن اقتضى الحال البيع بالمزاد العلني للمنقولات المادية.

يقوم المفوض القضائي بتبليغ الإنذارات بطلب من المعني بالأمر مباشرة ما لم ينص القانون على طريقة أخرى للتبليغ.

ينتدب المفوض القضائي من لدن القضاء للقيام بمعاينات من نفس النوع مباشرة بطلب ممن يعنيه الأمر.

يمكن للمفوض القضائي أن ينيب عنه تحت مسؤوليته كاتبا محلفا أو أكثر للقيام بعمليات التبليغ فقط وفق أحكام الباب العاشر من هذا القانون".

ونظرا لكثرة القضايا المعروضة على المحاكم خول المشرع المغربي للمفوضين القضائيين الحق في أن يلحقوا بمكاتبهم كتابا محلفين للنيابة عنهم في إجراءات التبليغ، وذلك ما يتضح من خلال الفقرة الأولى من المادة 41 من القانون المنظم لمهنة المفوضين القضائيين التي تنص على ما يلي:

"يمكن للمفوض القضائي أن يلحق بمكتبه تحت مسؤوليته كاتبا محلفا أو أكثر، للنيابة عنه في الإجراءات المتعلقة بالتبليغ".

ويقع تسليم الاستدعاء صحيحا وفقا للشكليات القانونية، مهما كانت وسيلة تبليغه، وذلك استنادا لمقتضيات الفصل 38 من ق.م.م الذي جاء فيه:

"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".

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة تعلق التبليغ بفاقد الأهلية، يتعين إعلان نائبه في موطنه،وذلك حسب الفقرة الأولى من الفصل 521 من ق.م.م التي تنص على ما يلي:

"يكون الموطن القانوني لفاقد الأهلية هو موطن حاجره".

كما أنه في الحالة التي يتعلق فيها التبليغ بكل من فاقدي الأهلية، وبالأشخاص المعنوية مثل الشركات والجمعيات، فإن التبليغ يجب أن يوجه لمن يمثلوهم قانونا، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 516 من ق.م.م الذي جاء فيه:

"توجه الاستدعاءات والتبليغات وأوراق الإطلاع والإنذارات والإخطارات والتنبيهات المتعلقة بفاقدي الأهلية والشركات والجمعيات وكل

الأشخاص الاعتباريين الآخرين إلى ممثليهم القانونيين بصفتهم هذه".

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للصبي المميز والمأذون له بإدارة أمواله، فإنه يعتبر كامل الأهلية فيما أذن له به، وتبعا لذلك، يتوفر على موطن خاص بأعماله وتصرفاته، ويجوز إعلانه في هذا الموطن.

المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة للتبليغ

بمجرد تبليغ أطراف الدعوى يفتح باب المناقشة، وذلك بتقديم المتقاضين لردودهم وأوجه دفاعهم مع الوثائق المثبتة لادعاءاتهم، ويبقى للمحكمة اللجوء عند الاقتضاء إلى أي إجراء من إجراءات التحقيق بهدف الوقوف على حقيقة النزاع (الفقرة الأولى). وإذا أصبحت القضية جاهزة فإنها تصدر أمرا بالتخلي وبعده يدخل الملف إلى المداولة وتنتهي الإجراءات بصدور حكم نهائي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: فتح باب المناقشة وما يقتضيه النزاع من تحقيق

يفتح باب مناقشة الملف ابتداء من تاريخ انعقاد الجلسة الأولى، وهكذا، يمكن للمدعى عليه الإدلاء بجوابه كتابة في حالة المسطرة الكتابية أو عن طريق المرافعة في حالة المسطرة الشفوية، ويبقى من حق المدعي التعقيب عليه، كما يمكن للغير التدخل في الدعوى بصورة اختيارية حسب ما تقتضيه مصلحته، أو إدخاله في الدعوى رغما عنه وهو ما يطلق عليه "التدخل الإجباري".

ومن أجل تمكين المحكمة من الفصل في النزاع وهي على بينة من ظروفه وملابساته، يمكنها بناء على طلب من الأطراف أو أحدهم أو بكيفية تلقائية أن

تأمر قبل البت في جوهر الدعوى بإجراء خبرة أو الوقوف على عين المكان أو إجراء جلسة بحث أو تحقيق خطوط أو أي إجراء آخر من إجراءات التحقيق.

وسنقف عند بعض هذه الإجراءات، كما يلي:

أولا: الخبرة

يجوز للمحكمة أن تستعين بالخبرة[1] لاستيفاء عناصر اقتناعها، بخصوص النزاع المعروض عليها، ولكن يتعين عليها حصر موضوع الخبرة في الوقائع المادية التي يصعب الوصول إليها دون المسائل القانونية[2]، وفي هذا الصدد قررت محكمة النقض المصرية في قرارها الصادر بتاريخ 1976/03/24 ما يلي:

"يجوز للقاضي أن يستعين بالخبراء في المسائل التي يستلزم الفصل فيها استيعاب النقاط التي لا تشملها معارفه، والوقائع التي قد يشق عليه الوصول إليها، دون المسائل القانونية التي يفترض فيه العلم بها"[3].

وهكذا، فإنه للمحكمة أن تستعين بالخبرة في المنازعات القضائية سواء

---

[1]- نشير إلى أن الخبرة في هذه الحالة تسمى بالخبرة القضائية، وتوجد إلى جانبها الخبرة الاتفاقية أو الودية لأنها تتم عن طريق اتفاق بين أطرافها ولو لم يوجد بينهم نزاع، وذلك لينظموا من خلالها إمكانية الاستعانة بخبير في حالة نشوب نزاع بينهما في المستقبل يتضمن مسألة تقنية أو علمية.
والخبرة الاتفاقية عقد يخضع لقواعد قانون الالتزامات والعقود، سواء من حيث أركانه، أو تطبيقه أو تفسيره أو آثاره.
للتوسع أنظر: محمد الكشبور: "الخبرة في القانون المغربي، دراسة مقارنة" ط. 1، 2000، م ط. النجاح الجديدة، الدارالبيضاء

[2]- Patrick Henry et Bernard de Cocquéau: « L'expertise en matière immobilière », L'expertise sous la direction de Jacques Van Compernolle et Bernard Bubuisson, Organisé par le centre de droit judiciaire. Le centre des obligations le D.E.S en droit et Economie d'Assurance. Actes de colloque du Mars 2001, Bruxelles 2002, p: 122-123.

[3]- قرار ذكره أحمد المنجي في مرجعه، دعوى ثبوت الملكية، ط. 1، 1990، م ط. أطلس القاهرة، ص: 263.

من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الأطراف أو بناء على طلبهما معا.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي في المادة 263 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي[1] قد حد من سلطة قاضي الموضوع بالنسبة للأمر بالخبرة حيث جعلها إجراء احتياطيا لا يمكن اللجوء إليه إلا في حالة عجز المعاينة أو الاستشارة عن توضيح الجوانب الغامضة في النزاع المعروض عليه.

ويتعين على المحكمة في حالة الاستجابة لطلب الخبرة أن تصدر حكما تمهيديا تحدد بموجبه مهمة الخبير المنتدب في الدعوى، وكذلك أجل القيام بها، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 60 من ق.م.م[2]، ويبقى للخبير طلب مهلة إضافية بشرط تبرير ذلك بظروف واقعية واقتناع المحكمة بها.

وبعد إصدار الحكم التمهيدي القاضي بإجراء الخبرة، ينبغي على المحكمة تبليغه للأطراف حتى يتسنى لهم ممارسة حقهم في التجريح[3]، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 62 من ق.م.م الذي جاء فيه:

---

[1] - تنص المادة 263 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي على ما يلي:
«L'expertise n'a lieu d'être ordonnée que dans le cas où des constatations ou une consultation ne pourraient suffire à éclairer le juge».

[2] - ينص الفصل 60 من ق.م.م على ما يلي:
"إذا كان التقرير مكتوبا حدد القاضي الأجل الذي يجب على الخبير أن يضعه فيه، وتبلغ كتابة الضبط الأطراف بمجرد وضع التقرير المذكور بها، لأخذ نسخة منه.
إذا كان التقرير شفويا حدد القاضي 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".

[3] - بالرجوع إلى القانون المقارن، وخاصة قانون المسطرة المدنية الفرنسي، يتضح أنه أغفل النص على تجريح الخبير صراحة، وإن كان ذلك من القواعد العامة الواجبة التطبيق ولو بدون النص عليها.

"يمكن تجريح الخبير الذي عينه القاضي 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 أبدى رأيا أو أدلى بشهادة في موضوع النزاع.

- 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".

وقد قرر المجلس الأعلى في هذا الصدد ما يلي:

"بمقتضى الفصل 168 من ق.م.م (الفصل 62 من ق.م.م الجديد) فإن الأمر القاضي بتعين خبير أو استبداله ينبغي أن يبلغ لمن يعنيهم الأمر ليتمكنوا من ممارسة حقهم في التجريح قبل القيام بإجراءات الخبرة وإن عدم القيام بهذا التبليغ يترتب عليه حتما بطلان جميع الإجراءات اللاحقة المتعلقة بالخبرة، مادام من يعنيه الأمر قد تمسك بهذا التبليغ ليتسنى له ممارسة حقه في تجريح الخبير، ولا تقوم الرسالة المضمونة التي يوجهها الخبير للأطراف المعنية مقام

ذلك التبليغ، الذي يعتبر المنطلق لحساب آجال ممارسة حق التجريح في الخبير وإن المحكمة عندما اعتبرت الاستدعاء الموجه من طرف الخبير لحضور الخبرة يفتح المجال لمن يريد استعمال حقه في التجريح، ورفضت بذلك الدفع المتعلق بطلب خبرة جديدة. تكون قد أخطأت في تطبيق مقتضيات الفصل المذكور وعرضت قضاءها للنقض"[1].

ويجب على الخبير أن يستدعي الأطراف ووكلائهم لحضور إجراءات الخبرة ويشعرهم باليوم والساعة والمكان الذي ستجرى فيه داخل الأجل القانوني،أي قبل خمسة أيام من الموعد المحدد لإجراء الخبرة، وذلك استنادا لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م.وفي هذا الصدد قرر المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1981/02/27 ما يلي:

"يكتسي الفصل 63 من ق.م.م الذي يوجب على الخبير أن يشعر الأطراف باليوم والساعة التي سينجز فيها مهمته صبغة آمرة ويتعلق بحقوق الدفاع ويجب احترامه مهما كانت طبيعة الخبرة، ولهذا تكون المحكمة قد خرقت النص المذكور عندما بررت عدم استدعاء الخصم لحضور الخبرة الطبية بكونه شخصا عاديا لا يمكن له القيام بأي دور في موضوع الخبرة التي تستند على معلومات وأجهزة طبية في متناول الخبير وحده"[2].

---

[1] - قرار عدد 350، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 1975/06/25، منشور بمجلة المحاماة، العدد 16، ص: 79.

[2] - قرار عدد 61، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 1981/02/27، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 27، ص: 176.

وكذلك القرار الصادر بتاريخ 1977/3/9 الذي جاء فيه:

"يكون ماسا بحق الدفاع موجبا لنقض الحكم قيام الخبير بإجراءات الخبرة دون استدعاء الأطراف للحضور.

استدعاء الأطراف للحضور عند القيام بالخبرة ضروري ولو كانت الخبرة تقنية."[1]

وتجدر الإشارة إلى أن الخبير لم يعد ملزما بإجراء محاولة الصلح بين أطراف النزاع، وذلك بعد تعديل مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م.

ونعتقد أن المشرع المغربي لم يكن موفقا في تعديل الفصل 63 من ق.م.م لأن الصلح بين المدعي والمدعى عليه،من شأنه أن يساعد على حسم النزاع في وقت وجيز، وهو ما ينعكس إيجابا على عمل المحاكم، لذلك ندعو المشرع المغربي إلى تعديل مقتضيات الفصل المذكور بالنص على إلزامية الصلح، خاصة أمام ارتفاع عدد القضايا وطول الإجراءات.

وينبغي أن يتضمن تقرير الخبرة البيانات الآتية:

- اسم الخبير وعنوانه ورقم الملف موضوع النزاع ورقم الحكم التمهيدي القاضي بإجراء الخبرة.

- اسم المحكمة مصدرة الحكم التمهيدي واسم القاضي المقرر أو المستشار المقرر.

- هوية الأطراف وعناوينهم ووكلائهم، وفي حالة استفادة أحدهم من

[1] - قرار عدد 26، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1977/3/9 في الملف عدد 54258، منشور بمجلة القضاء والقانون العدد 126 سنة 1978.

المساعدة القضائية الإشارة إلى رقم القرار المتعلق بها وتاريخه.

- منطوق الحكم التمهيدي الصادر بانتداب الخبير.

- استدعاء الأطراف ووكلائهم بواسطة البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل، وذلك احتراما لمبدأ حضورية الخبرة.

- تحديد مكان إجراء الخبرة ويوم وساعة إجرائها.

- تحديد تاريخ توصل الأطراف ووكلائهم باستدعاء الخبرة، وذلك للتأكد من توصلهم بالاستدعاء المذكور داخل الأجل القانوني، ما لم تأمر المحكمة بخلاف ذلك في حالة الاستعجال.

- حضور الأطراف أو عدم حضورهم رغم التوصل.

- تحديد المهمة المنوطة بالخبير والأعمال التي قام بإنجازها أثناء الخبرة.

- ذكر رأي الخبير والنتائج التي توصل إليها بعد القيام بالخبرة مع الإجابة على التساؤلات الواردة بالحكم التمهيدي.

- إرفاق تقرير الخبرة بالحجج والوثائق التي يتوصل إليها الخبير أثناء تنفيذ مهمته.

- إرفاق تقرير الخبرة بمحضر يشمل ملاحظات الأطراف وطلباتهم وأقوالهم سواء كانت شفوية أو كتابية. وينبغي تضمين هذا المحضر توقيع الخبير مع الأطراف، وإذا رفض أحد منهم التوقيع وجب الإشارة إلى ذلك.

- بيان التاريخ مع توقيع الخبير على تقرير الخبرة.

ويجب على الخبير إيداع تقرير الخبرة بكتابة الضبط أو إبداء ملاحظاته التقنية شفويا داخل الأجل المحدد في الحكم التمهيدي[1].

ويبقى للأطراف مناقشة تقرير الخبرة، فبالنسبة للمدعي إذا كان التقرير في صالحه يمكنه أن يعزز موقفه بما تضمنه، ويلتمس من المحكمة المصادقة عليه.

أما في حالة العكس فله أن يطلب إجراء خبرة مضادة أو تفنيد النتائج التي توصل إليها الخبير، ويثبت نفس الحق للمدعى عليه.

ويخضع تقرير الخبرة إلى السلطة التقديرية للمحكمة، فلها أن تأخذ به متى اطمأنت إليه، أو تستبعده خاصة إذا لم يتضمن أي توضيح للجوانب الغامضة في الدعوى، ويجوز لها كذلك أن تأخذ ببعض ما جاء في تقرير الخبرة وغض الطرف عن الباقي[2].

وأيضا يحق للمحكمة إرجاع التقرير إلى الخبير قصد إتمامه وتغطية النقص الذي يعتريه، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 64 من ق.م.م الذي ينص على ما يلي:

"يمكن للقاضي إذا لم يجد في تقرير الخبرة الأجوبة على النقط التي طرحها على الخبير أن يأمر بإرجاع التقرير إليه قصد إتمامه كما يمكن تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف استدعاءه لحضور الجلسة التي يستدعى لها جميع

---

[1]- Alain Bukuet : «L'expertise des écritures et des documents contestés » 39ème Ed, 1991, p : 259-260.

[2]- محمد الكشبور، م.س، ص: 235 وما بعدها.

الأطراف لتقديم الإيضاحات والمعلومات اللازمة التي تضمن في محضر يوضع رهن إشارة الأطراف".

ثانيا: المعاينة

يقصد بالمعاينة القيام بوصف الشيء محل النزاع دون إبداء أي رأي في نتائجه[1].

وإجراء المعاينة، يجوز للمحكمة أن تأمر به، إما تلقائيا وإما بناء على طلب الأطراف.

والهدف من إجراء المعاينة هو رفع اللبس عن موضوع النزاع، وذلك حتى يتسنى للمحكمة البت فيه وهي على بينة، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"يجب على المحكمة المصدرة للقرار أن تتأكد من المدعى فيه بصفة يقينية أمام ما أثير من دفع بشأن تقرير الخبرة، وأنه كان عليها الخروج إلى عين المكان لرفع كل لبس في الموضوع مستعينة بكل من ترى حضوره ضروريا لذلك، حتى يكون قضاؤها في معلوم، ولأن دعاوى الاستحقاق مع غير نازع للملكية لا تؤثر على نزع الملكية ولا يؤثر فيها"[2].

ومن أجل إجراء المعاينة، تعمل المحكمة على إصدار حكم تمهيدي، تحدد بموجبه تنقل القاضي المقرر وكاتب الضبط إلى محل النزاع.

---

[1] - محمد الكشبور، م.س، ص: 73.

[2] - قرار عدد 291، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2005/2/1، في الملف المدني عدد 01/4/1/3125، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، السنة 2005، ص 294.

وينبغي على المحكمة استدعاء الأطراف لحضور المعاينة مع تحديد يوم وساعة ومكان إجرائها، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 67 من ق.م.م الذي جاء فيه:

"إذا أمر القاضي تلقائيا أو بناء على طلب الأطراف بالوقوف على عين المكان فإنه يحدد في حكمه اليوم والساعة التي يتم فيها بحضور الأطراف الذين يقع استدعاؤهم بصفة قانونية فإذا كان الأطراف حاضرين وقت النطق بالحكم أمكن للقاضي أن يقرر حالا الانتقال إلى عين المكان.

يمكن أن يؤخر أو أن يستأنف الوقوف على عين المكان إذا لم يستطع أو لم يحضر أحد الأطراف في اليوم المحدد بسبب اعتبر وجيها".

ويجوز للمحكمة أن تأمر بالانتقال إلى مكان النزاع وإجراء المعاينة رفقة خبير مختص قصد الوصول إلى المعلومات اللازمة للنظر في القضية، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 68 من ق.م.م الذي ينص على ما يلي:

"إذا كان موضوع الانتقال يتطلب معلومات لا يتوفر عليها القاضي أمر في نفس الحكم بتعيين خبير لمصاحبته أثناء المعاينة وإبداء رأيه".

وفي هذا الصدد قرر المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 23 يناير 1980 ما يلي:

"إذا أمر القاضي بالمعاينة وجب أن يقف بنفسه على عين المكان وله وحده حق الاستماع إلى الأشخاص الذين يعينهم ويقوم بمحضرهم بالعمليات التي يراها مفيدة.

يحرر محضر الانتقال ويوقع من طرف القاضي وكاتب الضبط.

لما اعتمدت المحكمة في قضائها على محضر المعاينة التي قام بها كاتب الضبط وحده ورفضت دفوع الخصم في هذا الشأن تكون قد خرقت المقتضيات المتعلقة بالمعاينة وعرضت قرارها للنقض"[1].

ويجوز للقاضي أثناء المعاينة، أن يطلب الاستماع إلى الأطراف، وأن يقوم بالعمليات اللازمة لاستجلاء الجوانب الغامضة في النزاع، وذلك حسب الفصل 69 من ق.م.م.

وينبغي على القاضي بعد إنهاء المعاينة، وطبقا لمقتضيات الفصل 70 من ق.م.م أن يقوم بتحرير محضر بمساعدة كاتب الضبط يضمنه تنقله إلى محل النزاع وتصريحات الأطراف مع كاتب الضبط حول الشيء موضوع الدعوى وأن يختمه بالتوقيع عليه، ويبقى للأطراف الإدلاء بملاحظاتهم ومستنتجاتهم حول محضر المعاينة وذلك داخل أجل تحدده المحكمة.

وتجدر الإشارة إلى أن المعاينة يمكن إجراؤها إما من طرف رئيس الهيأة وإما بواسطة القاضي المقرر وإما من طرف القاضي المكلف بالقضية، وذلك استنادا لمقتضيات الفصل 70 من ق.م.م.

كما أنه يمكن القيام بإجراء المعاينة من طرف كاتب الضبط فقط، وذلك في إطار الأوامر المبنية على طلب، وفقا لمقتضيات الفصل 148 من ق.م.م.

---

[1] - قرار عدد 25، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 23 يناير 1980، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 26، ص: 67.

ثالثا: اليمين

تعد اليمين إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى؛ ويقصد بها أن الحالف يتخذ الله شاهدا على صدق ما يقول أو على إنجاز وعده، ويستنزل عقابه إذا ما حنث[1]. يقول الإمام مالك:

"يستحلف بالله الذي لا إله إلا هو، لا يزيد على ذلك، وعلى هذا العمل وبه أمر الناس"[2].

وحسب الفقرة الثانية من الفصل 85 من قانون المسطرة المدنية فإن اليمين تؤدى بالعبارة الآتية:"أقسم بالله العظيم".

واليمين إما أن تؤدى أمام القضاء، وفي هذه الحالة تسمى اليمين القضائية. وإما أن تؤدى في غير مجلس القضاء وفي هذه الفرضية يطلق عليها اليمين غير القضائية[3].

وتنقسم اليمين القضائية إلى قسمين، فهناك اليمين الحاسمة واليمين المتممة، وسنوضح كل واحدة منها فيما يلي:

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري: "الوسيط في شرح القانون المدني"، ج: 2، "الوسيط في شرح القانون المدني"، ج: 2 نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات - آثار الالتزام، تنقيح أحمد مدحت المراغي، طبعة 2004، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية، ص: 476.

[2]- الإمام مالك ابن أنس ابن أبي عامر الأصبحي: الموطأ"، تحقيق محمود ابن الجميل، مكتبة الصفا، ط. 1، ص: 82.

[3]- محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، 2009، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 377.

أ- اليمين الحاسمة

هي تلك التي يوجهها أحد أطراف النزاع أمام القضاء إلى خصمه، وذلك إذا كان ادعاؤه غير مؤيد بدليل، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 6 يونيو 2015، ما يلي:

"إن اليمين الحاسمة حق للخصم، له أن يوجهها متى تعذر عليه الدليل على ادعائه ولا تمتنع المحكمة عن توجيهها إلا إذا ظهر لها أن طالبها متعسف في طلبه، ولما كان الزوج قد طلب توجيه اليمين الحاسمة إلى الزوجة في شأن استيفاء مؤخر صداقها، فإن المحكمة عندما قضت بمؤخر الصداق دون الرد على طلبه ومناقشته، يكون قرارها ناقص التعليل وخارقا للفصل 85 من قانون المسطرة المدنية"[1].

وتهـدف هذه اليمين إلى حسم النزاع، وهو ما يستفاد من خلال الفقرة الأولى من الفصل 85 من قانون المسطرة المدنية التي جاء فيها:

"إذا وجه أحد الأطراف اليمين إلى خصمه لإثبات ادعاء أوردها هذا الأخير لحسم النزاع نهائيا فإن الخصم يؤدي اليمين في الجلسة بحضور الطرف الآخر أو بعد استدعائه بصفة قانونية".

وقد حدد المشرع المغربي إجراءات أداء اليمين في الحالة التي يتعذر فيها على الطرف الحضور بالجلسة لوجود مانع أو إذا كان يسكن في مكان بعيد،وذلك

---

[1] - قرار عدد 277، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/6/6، في الملف الشرعي عدد 2014/1/2/369، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 80، ص 184.

في الفصل 86 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه:

"إذا عاق الطرف مانع مشروع وثابت بصفة قانونية أمكن تأدية اليمين أمام قاض، أو هيئة منتدبة للتوجه عنده مساعدا بكاتب الضبط الذي يحرر في هذه الحالة محضرا بالقيام بهذه العملية.

إذا كان الطرف الذي وجهت إليه اليمين أو ردت يسكن في مكان بعيد جدا أمكن للمحكمة أن تأمر بأن يؤدي اليمين أمام المحكمة الابتدائية لمحل موطنه على أن تسجل له تأديته لهذه اليمين".

ومثال اليمين الحاسمة أن يقوم المدعي الذي يعوزه الدليل بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المدعى عليه[1]، ويطلب منه حلفها، فإن نكل عن ذلك،

---

[1]- نشير إلى أن المدعي لا يمكنه توجيه اليمين الحاسمة إلى المدعى عليه إلا إذا توفرت الشروط الآتية:

أولا: أن يكون كل من طرفي اليمين الحاسمة، طرف أصلي في الدعوى، فإذا رفع الدائن باسم مدينه دعوى الدين على مدين مدينه، فإن المدعى عليه لا يجوز له أن يوجه اليمين الحاسمة إلى دائن الدائن لأنه مجرد نائب عن الدائن وليس طرفا أصليا في الدعوى ويلزم في هذه الحالة توجيه اليمين إلى الدائن، لأنه طرف أصلي، وذلك بعد إدخاله في الدعوى، للمزيد من المعلومات يمكن الرجوع إلى عبد الرزاق أحمد السنهوري: م.س، ص: 491.

ثانيا: أن يتوفر كل من طرفي اليمين الحاسمة على أهلية التصرف في الحق موضوع اليمين الحاسمة، ولذلك لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة من أو إلى ناقص الأهلية باستثناء ما يجوز له التصرف فيه، والعبرة في ذلك بوقت توجيه اليمين الحاسمة بالنسبة لمن يوجهها، وبوقت حلفها بالنسبة لمن يحلفها، وبوقت ردها بالنسبة لمن يردها أو ترد عليه.

ثالثا: أن يتوافر كل من طرفي اليمين الحاسمة على ولاية التصرف في موضوع اليمين إذا كان نائبا عن غيره.

اعتبر مقرا ضمنيا بصحة الإدعاء، ووجب الحكم عليه بمقتضى هذا الإقرار، وإن حلفها أثبت بذلك إنكار صحة الإدعاء، وفي هذا الصدد ورد في قرار صادر عن المجلس الأعلى أنه:

"لما كان الطاعن قد وجه للمطلوب في النقض أمام محكمة الاستئناف اليمين الحاسمة وأداها المطلوب، فإن القرار الصادر على إثرها غير قابل للطعن"[1].

وجاء كذلك في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 25 فبراير 2009، ما يلي:

"لكن من جهة فلما كانت اليمين الحاسمة ملكا للأطراف يوجهها خصم لخصمه لحسم النزاع، فإن الطاعن التمس توجيه اليمين الحاسمة لخصمه، وأن هذا الأخير أداها أمام المحكمة وفق الفصل 85 من قانون المسطرة المدنية، مما لا مجال معه لمناقشة الدين من جديد أو إجراء بحث بخصوصه أمام حجية

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة لمن يوجه اليمين؛ لا يجوز للوكيل توجيه اليمين الحاسمة إلا بموجب وكالة خاصة بذلك، وهو ما يستفاد من خلال الفصل 894 من قانون الالتزامات والعقود الذي جاء فيه " لايجوز للوكيل، أيا كان مدى صلاحياته، بغير إذن صريح من الموكل، توجيه اليمين الحاسمة ...". وأيضا لا يحق للقيم أو الوصي توجيه اليمين الحاسمة إلا بعد الحصول على إذن من المحكمة المختصة باستثناء ما يجوز له التصرف فيه.

أما بالنسبة لمن توجه إليه اليمين الحاسمة، لا يجوز توجيهها إلى الوصي أو القيم أو الوكيل إلا إذا تعلق موضوع اليمين بأعمال تدخل في سلطاتهم.

رابعا: أن تكون إرادة من يوجه اليمين الحاسمة أو يردها أو يحلفها خالية من عيوب الرضى وإلا تعرض توجيه اليمين أوردها أو حلفها إلى الإبطال، جلال علي العدوي: أصول أحكام الالتزام والإثبات، طبعة 1996، منشأة المعارف الإسكندرية، ص 482.

[1] - قرار عدد 440، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2004/4/14، في الملف التجاري عدد 2002/544، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، السنة 2005، ص 123.

اليمين الحاسمة وأثرها في الإثبات. ومن جهة أخرى، فقد ردت محكمة الاستئناف وعن صواب عما تمسك به الطاعن بخصوص الصيغة التي تم بها أداء اليمين بعلة "أن المستأنف عليه أقسم على أن المبلغ الذي أداه المستأنف ليس من قبل الدين كما هو بمقال الدعوى، وهي صيغة كافية للقول بورود اليمين على الدين المطلوب وسببه"، مما تبقى معه الوسيلة على غير أساس"[1].

وتجدر الإشارة إلى أن اليمين الحاسمة لا يمكن توجيهها إلا إذا توفرت في موضوعها الشروط الآتية:

أولا: أن لا يتعلق موضوع اليمين بواقعة قانونية[2]، لأن استخلاص حكم القانون أو تفسيره يدخل في إطار عمل المحكمة.

ثانيا: أن يتعلق موضوع اليمين بواقعة غير مخالفة للنظام العام، ومرتبطة بشخص من وجهت إليه اليمين.

وقد نص المشرع المصري على ذلك صراحة في الفقرة الأولى من المادة 115 من قانون الإثبات المصري التي جاء فيها:

"لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة في واقعة مخالفة للنظام العام، ويجب أن تكون الواقعة التي تنصب عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهت إليه اليمين فإن كانت غير شخصية له انصبت اليمين على مجرد علمه بها".

---

[1] - قرار عدد 639، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2009/2/25، في الملف عدد 2007/2/1/1729، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 72، السنة 2010، ص 73.

[2] - إلياس أبو عبيد: "أصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة"، ط. 1، 2004، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص: 441.

أما المشرع الفرنسي فلم يشترط تعلق الواقعة بالنظام العام واكتفى بالنص على أن تكون مرتبطة بشخص من وجهت إليه اليمين، وذلك حسب المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي[1].

وأما المشرع المغربي فلم ينص على هذا الشرط،وحسنا فعل لأنه يعتبر من المبادئ العامة الواجبة التطبيق ولو بدون النص عليها.

ثالثا: أن يكون موضوع اليمين واقعة منتجة في الدعوى، أي حاسمة فيها[2].

ب- اليمين المتممة

تختلف اليمين المتممة عن اليمين الحاسمة، نظرا لأن المحكمة هيالتي توجهها من تلقاء نفسها إلى أحد الخصمين، وذلك لاستكمال قناعتها في النزاع المعروض عليها.

ويتعين لتوجيه اليمين المتممة ألا يكون في الدعوى دليل كامل، وألا تكون هذه الأخيرة خالية من أي دليل، فإذا توفرت هذه الشروط، جاز للمحكمة توجيهها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، وفي هذا الصدد قرر المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 23 نونبر 1983 ما يلي:

"اليمين المتممة-كما تدل تسميتها- تكمل أدلة الإثبات وليس بديلا لها،

---

[1] - تنص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي على ما يلي:
« Il ne peut être déféré que sur un fait personnel à la personne à laquelle ou le défère ».

[2] - جلال علي العدوي، م.س، ص 482-483.

فلا توجه إلا إذا أقام المدعي دليلا اعتبرته المحكمة غير كامل فلا يمكن أن تكون وحدها أساسا للقضاء بحق وقع إنكاره[1]."

ويبقى للمحكمة أن ترجع عن اليمين المتممة بعد توجيهها، ولا يلزم في الواقعة موضوع اليمين أن تكون حاسمة للنزاع في الدعوى ومتعلقة بشخص الحالف[2].

وتظهر اليمين المتممة في صور خاصة، تتجلى في يمين الاستيثاق، ويمين التقويم، ويمين الاستظهار أو الاستحقاق أو القضاء.

أ ـ يمين الاستيثاق: لم ينص المشرع المغربي على يمين الاستيثاق في قانون المسطرة المدنية، لكن بالرجوع إلى قانون الالتزامات والعقود نجده عرض ليمين الاستيثاق كيمين مستقلة عن اليمين المتممة واليمين الحاسمة المنصوص عليهما في قانون المسطرة المدنية، وذلك ما يتضح من خلال الفقرة الثانية من الفصل 390 من قانون الالتزامات والعقود التي جاء فيها:

"ومع ذلك يحق للأشخاص الذين يحتج ضدهم بالتقادم المنصوص عليه في الفصلين 388 و389 المذكورين آنفا أن يوجهوا اليمين للأشخاص الذين يتمسكون به، ليقسموا أن الدين قد دفع فعلا، ويسوغ توجيه اليمين لأرامل هؤلاء ولورثتهم ولأوصيائهم إن كانوا قاصرين ليصرحوا بما إذا كانوا لا يعلمون بأن الدين مستحق".

---

[1] - قرار عدد 1726، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 1983/11/23، في الملف المدني، عدد 82182، منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى في المادة المدنية من 1966 إلى 1982، ص: 124.

[2] - محمود محمد هاشم: القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، طبعة 1988، مطابع جامعة الملك سعود، ص: 373.

وعلى مستوى القانون المقارن نجد أن المشرع المصري تناول يمين الاستيثاق في الفقرة الثانية من المادة 378 من القانون المدني المصري والتي جاء فيها:

"يجب على من يتمسك بان الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلا، وهذه اليمين يوجهها القاضي من تلقاء نفسه، وتوجه إلى ورثة المدين وأوصيائهم، وإن كانوا قصرا، بأنهم لا يعلمون بوجود الدين أو يعلمون بحصول الوفاء".

يتضح من خلال هذه المادة أن يمين الاستيثاق في حالة تقادم الحق بسنة، يمين إجبارية، يتعين على القاضي أن يوجهها من تلقاء نفسه إما إلى المدين وإما إلى ورثته، فإذا حلفها الطرف المدين كسب دعواه، ومع ذلك فهي لا تشكل الدليل الوحيد في الدعوى بل مجرد دليل تكميلي يعزز الدليل الأصلي، أي قرينة الوفاء بعد مرور سنة على وجود الدين[1].

ب - يمين التقويم: لم ينظم المشرع المغربي يمين التقويم في قانون المسطرة المدنية، لكن بالرجوع إلى القانون المقارن نجد أن المشرع المصري نص على يمين التقويم في الفقرة الأولى من المادة 121من قانون الإثبات المصري التي جاء فيها:

"لا يجوز للقاضي أن يوجه إلى المدعي اليمين المتممة لتحديد قيمة المدعى به إلا إذا استحال تحديد هذه القيمة بطريقة أخرى.

[1]- عبد الرزاق احمد السنهوري: ج: 2، م.س، ص: 589 وما بعدها.

ويحدد القاضي، حتى في هذه الحالة، حدا أقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعي بيمينه".

يتضح من خلال هذا النص أن يمين التقويم تهدف إلى تقدير قيمة الشيء المطلوب، وهي تقوم على فرضية أن الوفاء بالشيء عينا أصبح مستحيلا. وهذه اليمين يوجهها القاضي إلى المدعي.

ويتعين لتوجيه اليمين المتممة أن يستحيل تحديد قيمة المدعى به بطريق آخر غير يمين التقويم، وأن يحدد القاضي حدا أقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعي بيمينه.

ويمين التقويم لا تقيد القاضي، فله أن يقضي بمبلغ أقل من المبلغ الذي حلف عليه المدعي، ولو كان هذا المبلغ أقل من الحد الأقصى الذي حدده القاضي عند توجيهه ليمين التقويم[1].

ج - يمين الاستحقاق أو الاستظهار أو القضاء[2] : أخذ الفقه الإسلامي بهذا النوع من اليمين المتممة في الحالة التي يتعذر فيها على المدعى عليه

---

[1] - جلال علي العدوي : م س. ص: 490-491.

[2] - نشير إلى أن الفقه الإسلامي أخذ بيمين الاستحقاق أو الاستظهار استحسانا فليس لها نص في الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس.
ويطلق المالكية على هذه اليمين في دعاوى العقار، يمين القضاء وفي دعاوى المنقول يمين الاستحقاق، بينما يسميها الحنفية والشافعية والحنابلة، وأيضا المادة 1746 من مجلة الأحكام العدلية يمين الاستظهار. محمد الحبيب التجكاني: النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات بالقانون الوضعي، باقي البيانات غير مذكورة، ص: 305.

الدفاع عن نفسه مباشرة إما بصفة مطلقة كالميت، وإما بصفة مؤقتة كالغائب، فإن المحكمة لن تستجيب لطلب المدعي بعد تمام الإثبات إلا بيمين، يشهد فيها الحالف بالله، أنه لم يهب ما له للمدعى عليه، وأنه لم يتوصل من ماله بشيء، وأنه لم تتم إحالته بماله على أحد،وذلك احتياطيا من أن المدعى عليه لو كان حيا أو حاضرا لتقدم أمام المحكمة بهذه الدفوع.

وهكذا، فإن يمين الاستحقاق أو الاستظهار أو القضاء، تجب على المدعي في حالة تقديم دليل نسبي على الملك، إذ يتعين عليه تعزيز دليله وذلك بان يلحف على أن المال لم يخرج فعلا من ملكه.

وتجدر الإشارة إلى أن اليمين سواء كانت متممة أو حاسمة، فإنها تعتبر من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض[1].

الفقرة الثانية: دخول الملف للمداولة

بعد استنفاذ إجراءات التحقيق وانتهاء المناقشة، تصبح الدعوى جاهزة للبت فيها، فيصدر القاضي المقرر أمرا بالتخلي يحدد فيه تاريخ الجلسة.

وهكذا يقفل باب المناقشة وتدخل القضية مرحلة المداولة التي تتسم عادة بالسرية وبعدم حضور النيابة العامة وكاتب الضبط، وبعدها تصدر المحكمة حكما في القضية، وذلك بتلاوة منطوقه في جلسة علنية، ولكن يتعين على المحكمة احترام الشكليات الواجب توفرها في الحكم والمنصوص عليها في الفصل 50 من ق.م.م.

---

[1] - محمد الكشبور: م.س، ص: 291.

وتجدر الإشارة إلى أنه استثناء يمكن فتح المناقشة من جديد بقرار معلل سواء كان الملف قد صدر بشأنه أمر بالتخلي أو تم حجزه للمداولة، كما لو تقدم المدعي بتنازل عن الدعوى أو إذا طرأت واقعة جديدة من شأنها أن تؤثر على الحكم أو إذا تعذرت إثارة واقعة قبل ذلك خارجة عن إرادة الأطراف، وهو ما يتضح من خلال الفقرة الأخيرة من الفصل 335 من ق.م.م.

وبناء عليه يمكن لكل واحد من أطراف النزاع تقديم طلب من أجل العدول عن الأمر بالتخلي أو إخراج الملف من المداولة مع الإدلاء بمذكرة تهم المستجدات المتعلقة بموضوع النزاع.

الفصل الثاني: الطلبات والدفوع

تصنف الطلبات إلى طلبات أصلية وطلبات عارضة (المبحث الأول)، أما الدفوع فتنقسم إلى دفوع شكلية ودفوع موضوعية ودفوع بعدم القبول (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الطلبات

سنعرض في هذا المبحث إلى بيان ماهية الطلب الأصلي (المطلب الأول)، ثم نتطرق بعد ذلك لتوضيح ماهية الطلبات العارضة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية الطلب الأصلي

الطلب الأصلي أو المقال الإفتتاحي هو الذي تفتتح بواسطته الدعوى التي يتقدم بها صاحب الحق أمام القضاء في مواجهة خصمه، ويلتمس فيها استصدار حكم يقضي بالإستجابة لطلبه[1].

ويشمل كل طلب على العناصر الآتية:

- طرف مدعي أي صاحب المقال الإفتتاحي وطرف مدعى عليه أي الموجه ضده الطلب.

- موضوع الطلب وما إذا كان يتعلق مثلا بحق عيني أو بحق شخصي.

- سبب الطلب أي الأساس القانوني الذي يؤسس عليه المدعي طلبه،

[1] - ادريس العلوي العبدلاوي. الوسيط في شرح المسطرة المدنية، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء ص 59.

كما لو أقام طلب التعويض على أساس العمل غير المشروع، أو العقد أو دفع غير المستحق مثلا.

وبمجرد تقديم الطلب الأصلي أمام المحكمة تنتج مجموعة من الآثار سواء على مستوى المحكمة أو الأطراف أو موضوع النزاع.

فعلى مستوى المحكمة، تصبح هذه الأخيرة ملزمة بالنظر فيه، فإذا تعلق موضوع الطلب مثلا باسترداد ما دفع عن غير وجه حق، وجب على المحكمة النظر فيه، وذلك بالبحث عن مدى توافر شروط دفع غير المستحق، ثم إصدار حكم في النزاع.

وبناء عليه لا يحق للقاضي الإمتناع عن الفصل في القضية المعروضة عليه، وذلك طبقا للفقرة الأولى من الفصل 2 من قانون المسطرة المدنية، وإلا اعتبر مرتكبا لجريمة إنكار العدالة، وذلك وفقا للفصل 240 من القانون الجنائي.

كما تصبح المحكمة ملزمة بالبت في حدود الطلبات، وبعدم تغيير موضوع هذه الأخيرة أو سببها، وذلك استنادا للفصل 3 من ق.م.م.

يضاف إلى ذلك أن تقديم الطلب إلى المحكمة يؤدي إلى نزع الاختصاص بالبت فيه عن سائر المحاكم الأخرى.

أما على مستوى أطراف الطلب، يترتب على تقديم الطلب عدة آثار، نذكر منها:

- قطع التقادم لفائدة المدعي، طبقا للفصل 381 من ق.ل.ع

- مبدئيا يؤخذ بعين الاعتبار في المطالبة بالدين حلول أجله وقت رفع الدعوى أمام القضاء وليس خلال نظر المحكمة في النزاع.

وأما على مستوى موضوع الطلب، فإنه يصبح حقا متنازعا فيه، وفي هذا السياق ينص الفصل 192 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي:

" تبطل حوالة الحق المتنازع فيه، ما لم تتم بموافقة المدين المحال عليه.

ويعتبر الحق متنازعا فيه، في معنى هذا الفصل، إذا كان هناك نزاع في جوهر الحق أو الدين نفسه عند البيع أو الحوالة، أو كانت هناك ظروف من شأنها أن تجعل من المتوقع إثارة منازعات قضائية جدية حول جوهر الحق نفسه".

المطلب الثاني: الطلبات العارضة

يفترض عند تقديم الطلبات العارضة، وجود طلب أصلي، وهذه الطلبات تنقسم إلى طلب إضافي (الفقرة الأولى)، وطلب مضاد (الفقرة الثاني)، بالإضافة إلى التدخل في الدعوى (الفقرة الثالث)، وكذلك إدخال الغير في الدعوى (الفقرة الرابعة).

الفقرة الأولى: الطلب الإضافي

يعد الطلب الإضافي من الطلبات العارضة التي يتم تقديمها خلال نظر المحكمة في الدعوى، ويقصد به أن المدعي بعدما يرفع الدعوى أمام المحكمة، يقوم بتقديم طلب جديد قصد تعزيز ما جاء في الطلب الأصلي أو تعديله أو تتميمه، ومثال ذلك قيام محام المدعي بتقديم مقال افتتاحي أمام المحكمة الإدارية في مواجهة مؤسسة عمومية قامت بتشييد مرفق عمومي على عقاره

دون سلوك مسطرة نزع الملكية يلتمس فيه التعويض عن الاعتداء المادي، ثم يتقدم بطلب إضافي يلتمس فيه التعويض عن الحرمان من استغلال هذا العقار.

والطلب الإضافي مثله مثل الطلب الأصلي على مستوى الشروط اللازم توافرها في المقال الافتتاحي من ناحية الشكل ومن ناحية المضمون،كما أنه يخضع لواجب أداء الرسوم القضائية بصندوق المحكمة المقدم إليها هذا الطلب.

ولكن يتعين في الطلب الإضافي أن ينصب على نفس النزاع موضوع الطلب الأصلي، وأن يقدمه الشخص ذاته وبنفس الصفة.

ويبقى الباب مفتوحا لتقديم الطلب الإضافي أمام المحكمة خلال الفترة الممتدة بين فتح باب المناقشة في القضية إلى غاية صدور الأمر بالتخلي ودخول الملف للمداولة وصيرورته جاهزا للبت فيه[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي التمييز بين الطلب الإضافي الذي يأتي بعد المقال الافتتاحي والطلب الإحتياطي الذي يقدمه المدعي في مقال واحد، ومثال ذلك أن يلتمس المكتري في نفس المقال الحكم على المكري أساسا بتسليم المحل المكترى، واحتياطيا بفسخ عقدة الكراء واسترجاع أجرة الكراء التي قام بتسبيقها إلى المكري. أو أن يلتمس المشتري في نفس المقال الحكم بنقل ملكية

[1] - عبد العزيز توفيق. شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، ج 2.م ط. النجاح الجديدة. الدارالبيضاء. ص 237

عقار كان قد دفع ثمنه إلى البائع، واحتياطيا الحكم على البائع بالتعويض عن الضرر اللاحق به نتيجة تهاونه في إحضار الوثائق اللازمة التي يتوقف عليها نقل الملكية.

الفقرة الثانية: الطلب المضاد أو الجوابي أو المقابل

يقصد بالطلب المضاد أو الجوابي أو المقابل، ذلك الطلب الذي يقدمه الطرف المدعى عليه لرد مزاعم المدعي، وهو قد يظهر في شكل مقال مضاد أو مذكرة جوابية مع مقال مضاد، ومثاله أن يتقدم مقاول في البناء بدعوى يلتمس فيها الحكم بأداء ما تبقى من مستحقاته عن تشييد منزل، فيتقدم مالك المنزل المدعى عليه بمذكرة جوابية مع مقال مضاد يلتمس فيهما الحكم لفائدته بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من المقاول نتيجة العيوب التي ظهرت في البناء وجعلته غير صالح للسكن فيه، مع رفض طلب المدعي لأنه توصل بجميع مستحقاته وفق ما تثبته الوثائق المتعلقة بأداء مستحقات المقاول.

والطلب المضاد شأنه شأن الطلب الأصلي فيما يتعلق بضرورة احترام الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة في المقال الذي تفتتح به الدعوى، وكذلك فيما يخص أداء الرسوم القضائية.

الفقرة الثالثة: تدخل الغير في الدعوى

حدد المشرع المغربي أحكام التدخل الإرادي في الفصول من 111 إلى 118 من ق.م.م.

والتدخل الإرادي أو الاختياري هو "طلب عارض يبدى أمام المحكمة

التي تنظر الدعوى الأصلية أثناء نظرها وبمناسبتها من شخص ليس طرفا فيها أي ليس من خصومها ويتم بإرادة الشخص واختياره"[1].

وهكذا، فالتدخل الإرادي أو الاختياري،يتم بإرادة الطرف المتدخل الذي يكون من الغير، فهذا الأخير يحق له أن يتقدم بطلب يلتمس فيه من المحكمة تدخله في دعوى ليس بطرف فيها، وغير ممثل فيها، وذلك قصد الدفاع عن مصالحه في النزاع المعروض عليها.

ويظهر التدخل الاختياري في شكلين:

أ- التدخل الانضمامي أو التحفظي أو التبعي:

يكتفي الطرف المتدخل في هذا الشكل على الانضمام إما إلى المدعي، وإما إلى المدعى عليه، حسب ما تقتضيه مصلحته، والهدف من التدخل هو مساعدة أحد أطراف النزاع، قصد استصدار حكم لفائدة الطرف الذي تم التدخل لجانبه، ومثال ذلك التدخل الاختياري للمكتري الأصلي لعقار إلى جانب المكتري من الباطن في دعوى مرفوعة عليه.

وتجدر الإشارة إلى أن التدخل الانضمامي، يجوز تقديمه سواء أمام محكمة الدرجة الأولى، أو أمام محكمة الدرجة الثانية.

ب- التدخل الأصلي أو الهجومي:

يهدف الطرف المتدخل في هذا النوع من التدخل إلى مهاجمة أطراف الدعوى.

---

[1]- أمينة مصطفى النمر، الدعوى وإجراءاتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، باقي البيانات غير مذكورة ص 146

فالمتدخل يكون دائما هو المدعي، ويلتمس من المحكمة الحكم لفائدته بحق ذاتي، سواء كان هذا الأخير هو الحق المدعى به في الخصومة الأصلية، أو أي حق آخر مرتبط به، أما الخصوم الأصليين فهم دائما مدعى عليهم، ومثال ذلك أن ترفع دعوى للمطالبة بحق انتفاع، فيتدخل الغير مطالبا بهذا الحق لنفسه[1]، أو ترفع دعوى قسمة عقار، فيتدخل الغير ويطالب بملكية العقار لنفسه.وفي هذا السياق سبق للمجلس الأعلى أن قضى في قراره الصادر بتاريخ 18 أكتوبر 1992 الذي جاء فيه:

"حقا: حيث يتبين بالرجوع لمقال تدخل الطاعنة المودع بتاريخ 86/4/16 أنه تدخل هجومي يرمي لتحقيق مصلحة المتدخلة باعتبارها المالكة الأصلية للقطعة المبيعة وأن المستفيد من القطعة لم تتم بعد إجراءات تملكه للقطعة وأن هذا التدخل إن كان يرمي لما يرمي إليه المستفيد بإبطال البيع إنما ذلك ليس لمصلحة المستفيد وحده، وإنما لتداخل المصلحتين وارتباط مصلحة المستفيد بمصلحة الطاعنة التي تظهر هجومية في الدعوى وأن المحكمة حين اعتبرت الطاعنة عديمة المصلحة في التدخل في الدعوى ورتبت على ذلك عدم قبول تدخلها شكلا فإنها جانبت الصواب ولم تتأكد من مضمون مقال التدخل وما يرمي إليه من الدفاع على مصالح الطاعنة ولم تعلل قضاءها تعليلا سليما وعرضته للنقض"[2].

---

[1] - الطيب الفصايلي، الوجيز في القانون القضائي الخاص، مرجع سابق، ص 189 - 190

[2] - قرار عدد 3610، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ، 18 أكتوبر 1992، في الملف المدني عدد 7325، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 47، السنة 1995، ص 25.

وعند تقديم طلب التدخل في الدعوى، فإن المحكمة يجوز لها إذا كانت القضية جاهزة، أن تبت في الطلب الأصلي منفصلا، أو أن تؤجله لتبت فيه مع طلب إدخال الغير في الدعوى بحكم واحد، وذلك حسب الفصل 112 من ق.م.م.

ووفقا للفصل 113 من ق.م.م، فإنه إذا كان الطلب الأصلي جاهزا، لا يمكن أن يؤخر التدخل الحكم فيه، وفي هذا السياق جاء في إحدى حيثيات قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"وحيث إن تدخل كل من شركة المياه المعدنية بأولماس وشركة صودالمو قدم أولهما بتاريخ 2004/10/11 والثاني بتاريخ 2004/10/13 أي بعد الأمر بالتخلي الذي صدر بتاريخ 2004/9/14 وبعد أن أصبحت القضية جاهزة للبت فيها مما يجعلهما بدون محل بناء على القاعدة العامة التي يكرسها الفصل 113 من قانون المسطرة المدنية"[1].

وتجدر الإشارة إلى أن التدخل الهجومي، إذا كان من الجائز تقديمه أمام محكمة الدرجة الأولى، فإنه غير مقبول أمام محكمة الدرجة الثانية، لأن المتدخل في هذه الحالة يطالب بحق ذاتي لنفسه في مواجهة الطرفين الأصليين للدعوى، ويكون من شأنه تفويت درجة من درجات التقاضي[2].

---

[1] - قرار عدد 1033، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2004/10/13، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، السنة 2005، ص 176

[2] - أنور طلبة، الطعن بالاستئناف والتماس إعادة النظر، توزيع دار الفكر العربي، باقي البيانات غير مذكورة، ص 1069.

الفقرة الرابعة: إدخال الغير في الدعوى

نظم المشرع المغربي إدخال الغير في الدعوى بالفصول من 103 إلى 108 من ق.م.م.

ويتم إدخال الغير في الدعوى إما بطلب من أحد الخصوم، لوجود بعض عناصر النزاع بيده، وإما بأمر من المحكمة، ضمانا لحسن سير العدالة.

أولا: إدخال الغير في الدعوى بطلب من أحد الخصوم

يقصد بإدخال الغير في الدعوى بطلب من أحد الخصوم "قيام الخصوم بتكليف شخص من خارج الخصومة بالدخول فيها لاعتبارات مشروعة مما يؤدي إلى توسيع النطاق الشخصي للخصومة"[1].

ويظهر هذا النوع من الإدخال في الدعوى، في عدة حالات من أبرزها تلك المتعلقة بإدخال الغير من أجل إلزامه بتقديم وثيقة تحت يده منتجة في الدعوى، أو إدخال الغير من أجل إلزامه بالضمان مثل طلب المشتري إدخال البائع في دعوى الاستحقاق من أجل إلزامه بضمان الاستحقاق[2].

وكذلك طلب المتضرر من التحفيظ إدخال صندوق التأمينات المنصوص عليه في الفصل 100 من قانون التحفيظ العقاري في دعوى المسؤولية التي يهدف من خلالها المتضرر الحكم على المحافظ العام أو المحافظ على الأملاك العقارية

---

[1] - نبيل إسماعيل عمر وأحمد خليل، مرجع سابق، ص 313

[2] - نظم المشرع المغربي ضمان استحقاق الشيء المبيع بالفصول من 533 إلى 548. وللتوسع في الموضوع، أنظر حليمة بنت المحجوب بن حفو، نظرية الاستحقاق في القانون المغربي، مرجع سابق، ص 191 وما بعدها.

بأداء تعويض من جراء خطأ في التحفيظ أوفي تقييد لاحق، وذلك بهدف ضمان أداء التعويض الذي سيحكم به في حالة عسر المحافظ السالف الذكر.

ثانيا: إدخال الغير في الدعوى بناء على أمر المحكمة

يجوز للمحكمة أن تصدر أمرا بإدخال الغير في الدعوى من أجل مصلحة العدالة، كما لو كان باب المناقشة مازال مفتوحا وأمرت بإدخال الورثة من أجل مواصلة الدعوى بعد وفاة مورثهم، أو بهدف إظهار الحقيقة، كما لو أمرت المحكمة بإدخال الغير في الدعوى لإلزامه بتقديم الدليل الذي يوجد بحوزته، وذلك بالنظر لأهميته للبت في النزاع[1].

المبحث الثاني: الدفوع

الدفوع هي أداة من أدوات استعمال الحق في الدعوى التي يكون للمدعى عليه الحق في سلوكها من أجل دفع ورد ادعاءات المدعي.

وتنقسم الدفوع إلى دفوع موضوعية (المطلب الأول) ودفوع شكلية (المطلب الثاني) ودفوع بعدم القبول (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الدفوع الموضوعية

عرف بعض الفقه[2] الدفوع الموضوعية بأنها: "الوسائل الفنية التي حددها القانون ومنحها للمدعى عليه لدفع الادعاء الموضوعي المقدم ضده من المدعي أو من يقوم مقامه".

---

[1] - الطيب الفصايلي، الوجيز في القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 195.

[2] - نبيل إسماعيل عمر و أحمد خليل. مرجع سابق. ص 327

والدفوع الموضوعية تهدف إلى إنكار ادعاء المدعي وعدم الاستجابة لطلباته إما كليا أو جزئيا، وهي تتعلق بأصل الحق المتنازع عليه وتنظمها النصوص القانونية الخاصة بالحق موضوع النزاع، ويلزم فيها أن تكون مرتبطة بالدعوى الأصلية، وأن تكون المحكمة المعروضة عليها مختصة بها.

وهذه الدفوع لا تقع تحت حصر، ومن أمثلتها:

- الدفع بالمقاصة.

- الدفع ببطلان عقد، كما لو رفع المشتري دعوى يطالب فيها البائع بتسليم عقار، وكان عقد البيع باطلا، فإن للبائع أن يدفع ببطلان البيع.

- الدفع بعدم مشروعية محل العقد أو سببه.

- الدفع بعدم التنفيذ، وذلك في العقود الملزمة للجانبين، فإذا تقدم المشتري بدعوى يلتمس فيها من المحكمة الحكم عليه بنقل ملكية الشيء المبيع، يحق للبائع الدفع بعدم التنفيذ، عن طريق التمسك بعدم أداء المشتري للثمن بكامله.

- الدفع باستحالة التنفيذ، كأن يثير المكري استحالة تنفيذ عقد كراء عقار، لأنه وقع نزع ملكيته للمنفعة العامة.

- الدفع بالتقادم، وفي هذا السياق ورد في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 24 مارس 2011، ما يلي:

"الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي من حق صاحب المصلحة إثباته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى مادام ليس في القانون ما يمنعه من ذلك أو ما

يلزمه بتقديمه داخل أجل الطعن بالاستئناف غير أنه لا يجوز له إثارته لأول مرة أمام المجلس الأعلى"[1].

وكذلك جاء في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2005/3/2 ما يلي:

"يعتبر الدفع بالتقادم دفعا موضوعيا، يمكن إثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، وعليه، لما عللت المحكمة قرارها بأن الدفع بالتقادم تمت إثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف في حين أن نصوص قانون المسطرة المدنية وخصوصا المتعلقة منها بالجلسات والأحكام لا تنص على وجوب إثارة التقادم أمام المحكمة الابتدائية وكذا نفس الشيء بالنسبة لقانون الالتزامات والعقود، فإنها تكون بذلك قد جاءت بتعليل فاسد معرضة قرارها للنقض"[2].

كما أن هذه الدفوع لها مجموعة من الخصائص، نعرض لأهمها فيما يلي:

- يسقط الحق في إثارتها بالتنازل الصريح عنها من طرف صاحب الحق في التمسك بها.

- يمكن لصاحب الحق إثارتها أمام محكمة الدرجة الأولى في جميع مراحل الدعوى، بل له إثارتها ولو لأول مرة أمام محكمة الدرجة الثانية.

- الحكم الصادر عن المحكمة في الدفع الموضوعي يعتبر حكما باتا في

---

[1] - قرار عدد 428، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2011/3/24، في الملف التجاري عدد 2010/2/3/1157، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 74، السنة 2012، ص 248.

[2] - قرار عدد 617، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2005/3/2، في الملف المدني عدد 04/5/1/1860، منشور بمجلة دلائل عملية العدد 4، ص 109.

الموضوع، ينتج جميع الآثار القانونية المترتبة عن الفصل في الموضوع، ونذكر منها اكتساب الحكم حجية الشيء المقضي.

- في حالة استئناف الدفع الموضوعي أمام محكمة الاستئناف، تصبح هذه الأخيرة عند إلغاء الحكم الابتدائي ملزمة بالفصل من جديد في موضوع الدعوى.

المطلب الثاني: الدفوع الشكلية

يقصد بالدفوع الشكلية " الوسائل الإجرائية التي حددها المشرع وجعلها وسيلة المدعى عليه للتمسك بالجزاء الإجرائي المترتب على وقوع مخالفات إجرائية"[1].

وتحكم الدفوع الشكلية عدة ضوابط (الفقرة الأولى)، كما أنها تنقسم إلى عدة أقسام (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ضوابط الدفوع الشكلية

تخضع الدفوع الشكلية لمجموعة من الضوابط، نجملها فيما يلي:

- يتعين التمسك بالدفوع الشكلية قبل الدخول في الموضوع، و إلا سقط الحق في الدفع بها.

- تبت المحكمة في الدفوع الشكلية قبل النظر في موضوع الدعوى، إذ لا يستغرق الفصل في القضية وقتا طويلا،ولكن يجوز للمحكمة أن تضم الدفوع الشكلية إلى الموضوع وتفصل فيهما بحكم واحد، وذلك ما يتضح من خلال

[1] - نبيل اسماعيل عامر و أحمد خليل، مرجع سابق، ص 333.

الفصل 17 من قانون المسطرة المدنية الذي أعطى للمحكمة حق الخيار للبت في الدفع بعدم الاختصاص إما بحكم مستقل وإما بضمه إلى الموضوع وإصدار حكم واحد فيهما معا. وهو ما من شأنه أن يشكل خطرا على حقوق المتقاضين ويثقل كاهلهم بمصاريف هم في غنى عنها[1].

- لا يؤدي الحكم الفاصل في الدفع الشكلي إلى المساس بجوهر الحق، ولذلك فلا ينتج عنه إنهاء موضوع النزاع، وهكذا يجوز رفع دعوى جديدة وبإجراءات جديدة للمطالبة بنفس الحق موضوع النزاع.

- في حالة الطعن بالاستئناف في الحكم المتعلق بالدفع الشكلي فإن محكمة الاستئناف تتقيد بالبت في الدفع الشكلي دون أن تتجاوزه إلى البت في موضوع النزاع. وعند إلغائها الحكم الابتدائي تحيل الملف على محكمة الدرجة الأولى لتبت في الموضوع.

- يتصف الحكم الفاصل في الدفع الشكلي بكونه فرعيا، لأنه يسبق الحكم الفاصل في الموضوع[2].

الفقرة الثانية: أنواع الدفوع الشكلية

حدد قانون المسطرة المدنية الدفوع الشكلية في الدفع بعدم الاختصاص والدفع بإحالة الدعوى على محكمة أخرى لتقديمها أمام محكمتين مختلفتين أو لارتباط الدعويين والدفع ببطلان الإجراءات التي أضرت بمصالح الطرفين.

---

[1] - عبد الكريم الطالب، مرجع سابق، ص 199 وما بعدها

[2] - عبد الكريم الطالب، مرجع سابق، ص 210 وما بعدها

وسنعرض لكل منها على الشكل الآتي:

أولا: الدفع بعدم الإختصاص

ينص الفصل 16 من ق.م.م على أنه: "يجب على الأطراف الدفع بعدم الاختصاص النوعي أو المكاني قبل كل دفع أو دفاع.

لا يمكن إثارة هذا الدفع في طور الاستيناف إلا بالنسبة للأحكام الغيابية.

يجب على من يثير الدفع أن يبين المحكمة التي ترفع إليها القضية وإلا كان الطلب غير مقبول.

إذا قبل الدفع رفع الملف إلى المحكمة المختصة التي تكون الإحالة عليها بقوة القانون وبدون صائر.

يمكن الحكم بعدم الاختصاص النوعي تلقائيا من لدن قاضي الدرجة الأولى".

وجاء في الفصل 17 من ق.م.م أنه: " يجب على المحكمة التي أثير أمامها الدفع بعدم الاختصاص أن تبت فيه بموجب حكم مستقل أو بإضافة الطلب العارض إلى الجوهر".

يتضح من خلال هذين الفصلين أن الدفع بعدم الاختصاص النوعي والمحلي لا يتعلق بالنظام العام، ولذلك فإن الأطراف يتعين عليهم أن يثيروا الدفع بعدم الاختصاص قبل كل دفع أو دفاع في الجوهر.

كما أنه لا يمكن التمسك بالدفع بعدم الاختصاص النوعي والمحلي أمام محكمة الاستئناف إلا بالنسبة للأحكام الغيابية فقط.

وكذلك يتعين على مثير الدفع بعدم الاختصاص النوعي والمحلي أن يحدد المحكمة المختصة بنظر النزاع.

غير أنه إذا كانت المحكمة الابتدائية بإمكانها أن تثير تلقائيا الدفع بعدم الاختصاص النوعي، فإنه لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تثير هذا الدفع من تلقاء نفسها وإنما ينبغي على الطرف المعني أن يتمسك به أمامها.

وتجدر الإشارة إلى أن القواعد المتعلقة بالاختصاص النوعي أمام المحاكم الإدارية[1] تعد من قبيل النظام العام وللأطراف أن يدفعوا بعدم الاختصاص النوعي في جميع مراحل إجراءات الدعوى، وعلى الجهة المعروض عليها النزاع أن تثيره تلقائيا، وذلك وفقا للمادة 12 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية رقم 90/41، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 17 فبراير 2015 ما يلي:

"طبقا للمادة 12 من القانون رقم 90-41 المحدث للمحاكم الإدارية، فإن القواعد المتعلقة بالاختصاص النوعي تعتبر من قبيل النظام العام وعلى الجهة القضائية المعروضة عليها القضية أن تثيره تلقائيا، وأنه للأطراف طبقا للمادة 13 من نفس القانون: "أن يستأنفوا الحكم المتعلق بالاختصاص النوعي أيا كانت الجهة القضائية الصادر عنها أمام محكمة النقض"، والطعن موضوع النازلة ليس منصبا على الحكم الابتدائي، وإنما على القرار الاستئنافي القاضي

---

[1] - الظهير الشريف رقم 1.91.225، الصادر بتاريخ 22 ربيع الأول 1414 (10 شتنبر 1993)، بتنفيذ القانون رقم 41.90 المتعلق بإحداث محاكم إدارية. منشور بالجريدة الرسمية عدد 4227، بتاريخ 18 جمادى الأولى، 1414 (3 نونبر 1993)، ص 2168.

بعدم اختصاص المحكمة مصدرته للبت في استئناف الحكم الابتدائي، ولذلك، فإن المحكمة حينما عللت قضاءها استنادا إلى مقتضيات المادة 13 أعلاه، يكون قرارها مرتكزا على أساس قانوني سليم"[1].

كما أنه في حالة إثارة الدفع بعدم الاختصاص النوعي أمام المحاكم الإدارية يتعين على هذه الأخيرة أن تبت فيه بحكم مستقل ولا يجوز لها أن تضمه إلى الجوهر، وذلك وفقا للفصل 13 من قانون المحاكم الإدارية.

ونفس الحكم ينطبق على الدفع بعدم الاختصاص النوعي أمام المحاكم التجارية[2] بالنسبة للمنازعات التي يكون أطرافها تجارا، فحسب الفقرة الأولى من المادة 8 من قانون المحاكم التجارية، يتعين البت فيه بحكم مستقل داخل أجل 8 أيام، وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 2004/4/7 الذي جاء فيه:

"يجب البت بحكم مستقل في الدفع بعدم الاختصاص النوعي من طرف المحكمة التجارية، ولا يحق لمحكمة الاستئناف أن تؤيد الحكم الابتدائي الذي ضم هذا الدفع للجوهر، ولما قضت بالتأييد في هذه الحالة تكون قد خرقت المادة الثامنة من القانون المحدث للمحاكم التجارية"[3].

---

[1] - قرار عدد 118، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/2/17، في الملف المدني عدد 2014/8/1/4209، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 79، السنة 2015، ص 24.

[2] - القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 بتاريخ 4 شوال (12 فبراير 1997)، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4482 بتاريخ 1997/05/15، ص 1141.

[3] - قرار عدد 422، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2004/4/7، في الملف التجاري عدد 2003/248، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، السنة 2005، ص 83.

ونفس التوجه سلكته المحكمة الابتدائية في أكادير في حكمها الصادر بتاريخ 2016/05/09، الذي ورد فيه:

"وحيث إنه عملا بالمادة 8 من قانون 95-53 المحدث للمحاكم التجارية، فإنه استثناء من أحكام الفصل 17 من قانون المسطرة المدنية، يجب على المحكمة التجارية أن تبت بحكم مستقل في الدفع بعدم الاختصاص النوعي المرفوع إليها.

وحيث إن الثابت من خلال السجل التجاري للطرف المدعى عليه أنها تتخذ شكل شركة مساهمة وهي شركة تجارية بحسب شكلها وكيفما كان غرضها حسب المادة الأولى من القانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة.

وحيث إن العبرة في تحديد الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية هو بالمركز القانوني للطرف المدعى علية والذي يتخذ في هذه النازلة شكل شركة تجارية.

وحيث إن الدفع المثار يبقى بذلك غير مرتكز على أساس قانوني ويتعين التصريح برده، والقول باختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في النازلة"[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة تعلق النزاع بطرفين أحدهما غير تاجر، فإن الاختصاص النوعي لا يعتبر من النظام العام، وذلك ما يتضح من خلال الفقرة 7 من المادة 5 من قانون المحاكم التجارية التي جاء فيها: "... يمكن الاتفاق بين التاجر وغير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر ...".

---

[1] - حكم عدد 372، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2016/05/09، في الملف عدد 16/8232/421، غير منشور.

وفي هذا الصدد جاء في حكم صادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء، بتاريخ 2001/10/30، ما يلي:

"وحيث إن عقد القرض المدلى به لا يتضمن ما يفيد كون المدعى عليه تاجرا ولا ما يضفي الصبغة التجارية على المعاملة بالنسبة للمدعى عليه.

وحيث إن الاختصاص ينعقد لهذه المحكمة طبقا للمادة 5 من قانون إحداث المحاكم التجارية في الدعوى التي تنشأ بين التجار والمتعلقة بأعمالهم التجارية، كما أنه لا يوجد أي اتفاق بين المدعية باعتبارها طرفا تاجرا والمدعى عليه غير التاجر على إسناد الاختصاص لهذه المحكمة في ما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر.

وحيث إن المحكمة يمكنها أن تثير الدفع بعدم الاختصاص تلقائيا، مما يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص"[1].

أما بالنسبة للدفع بعدم الإختصاص المحلي أمام المحاكم الإدارية، فإنه لا يتعلق بالنظام العام، وذلك ما يستفاد من خلال المادة 14 من قانون المحاكم الإدارية التي أحالت على مقتضيات الفصلين 16 و 17 من قانون المسطرة المدنية.

وهكذا، فإن المتمسك بالدفع بعدم الاختصاص المحلي أمام المحاكم الإدارية، يتعين عليه، من جهة أولى، أن يثيره قبل كل دفع أو دفاع، ومن جهة ثانية أن يحدد المحكمة المختصة أثناء إثارته لهذا الدفع. كما أن المحكمة

[1] - حكم عدد 2001/973، صادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء، بتاريخ 2001/10/30، في الملف عدد 7/2001/4708، غير منشور.

الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية المعروض عليها النزاع، لا يمكنها أن تثير الدفع بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها.

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي الأخذ بعين الاعتبار مقتضيات المادة 11 من قانون المحاكم الإدارية التي تعد بمثابة استثناء على مستوى الاختصاص المحلي، لأنها من النظام العام، وهو ما يتضح من خلال إسنادها الاختصاص المحلي لمحكمة الرباط الإدارية وحدها للنظر في النزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للأشخاص المعينين بظهير شريف أو مرسوم، وكذلك بالنزاعات الراجعة إلى اختصاص المحاكم الإدارية التي تنشأ خارج دوائر اختصاص جميع هذه المحاكم.

وأما بالنسبة للدفع بعدم الاختصاص المحلي للمحاكم التجارية، فإنه باستقراء مقتضيات المادة 12 من قانون المحاكم التجارية التي سمحت للأطراف في جميع الأحوال أن يتفقوا كتابة على اختيار المحكمة التجارية المختصة، يتضح أن الاختصاص المحلي للمحاكم التجارية ليس من النظام العام.

ثانيا: الدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى

عرض المشرع المغربي للدفع بإحالة الدعوى في الفصل 109 من ق.م.م الذي جاء فيه:

" إذا سبق أن قدمت دعوى لمحكمة أخرى في نفس الموضوع ... أمكن تأخير القضية بطلب من الخصوم أو من أحدهم".

يتضح من خلال هذا الفصل أن الدفع بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى غير متعلق بالنظام العام، وهو يقتضي توافر وحدة الموضوع أي ذات الموضوع في الدعوى الأولى والدعوى الثانية بالإضافة إلى وحدة السبب ووحدة الأطراف في الدعويين معا.

ويلزم أن ترفع الدعويان أمام محكمتين مختلفتين، كما لو قام النزاع بين المالكين على الشياع لعقار، وقام الراغب في إجراء القسمة برفع دعوى القسمة أمام محكمة موقع العقار، وكذلك أمام محكمة موطن الشركاء الآخرين في هذا العقار.

كما يتعين أن تكون الدعويان جاريتين في نفس الوقت، أي لم يصدر في إحداهما حكم أو وقع مثلا تنازل في إحداهما. وأن تكون المحكمة الأولى والمحكمة الثانية من نفس النوع، وهكذا لو رفعت دعوى أمام المحكمة التجارية ثم رفعت أمام المحكمة الإدارية لرد الدفع بالإحالة. ونفس القول ينطبق في حالة رفع إحدى الدعويين أمام المحكمة الابتدائية والأخرى أمام قاضي الأمور المستعجلة.

وأيضا ينبغي أن تكون كل من المحكمتين تابعتين معا للقضاء المغربي، فإذا كانت إحداهما أجنبية، يتم رد الدفع ما لم توجد في هذا الإطار اتفاقية قضائية بين المغرب وتلك الدولة الأجنبية تعترف لمحاكمها بقوة الشيء المقضي به.

ثالثا: الدفع بالإحالة للإرتباط

تطرق المشرع المغربي للدفع بالإحالة للإرتباط في الفصل 109 من ق.م.م

الذي ورد فيه " ... إذا كان النزاع مرتبطا بدعوى جارية أمام محكمة أخرى أمكن تأخير القضية بطلب من الخصوم أو من أحدهم".

والدفع بالإحالة للإرتباط يقوم إذا توفرت الشروط الآتية:

ـ أن تكون المحكمتان تابعتين للقضاء العادي بالمغرب

ـ انعقاد الاختصاص النوعي أو المحلي أو هما معا للمحكمة المطلوب الإحالة إليها[1].

ولا يهم في الدفع بالإحالة للإرتباط أن يكون موضوع الدعوى وسببها وأطراف الخصومة متحدين، ومثال ذلك رفع المدعي لدعوى يلتمس فيها من المحكمة تنفيذ هبة، وقيام الطرف الآخر برفع دعوى أخرى يلتمس فيها بطلان عقد الهبة[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي التمييز بين الدفع بالإحالة للإرتباط والدفع بالضم الذي نظمه الفصل 110 من ق.م.م، إذ جاء فيه:

" تضم دعاوى جارية أمام محكمة واحدة بسبب ارتباطها بطلب من الأطراف أو من أحدهم وفقا لمقتضيات الفصل 49".

يتضح من خلال هذا الفصل أن الدفع بالضم لا يتعلق بالنظام العام لأنه لا يتم إلا بطلب من الأطراف أو من أحدهم.

---

[1] ـ نشير إلى أنه في حالة عدم التعرض على الاختصاص المحلي أمام المحكمة المعروض عليها النزاع في الوقت المحدد يجعلها مختصة بالنظر في الدعوى.

[2] ـ أبو الوفا، مرجع سابق ص 250.

وهكذا، فإنه في الحالة التي يتم فيها تقديم أكثر من دعوى أمام نفس المحكمة، وتكون هذه الدعاوى مرتبطة فيما بينها، فإنه تفاديا لصدور أحكام متعددة قد تكون متناقضة، يحق لكل واحد من الطرفين تقديم طلب ضم هذه الدعاوى نظرا لأنها مرتبطة مع بعضها البعض. ومثال ذلك أن يصدر قرار عن محكمة الاستئناف يقضي بتأييد الحكم المستأنف، ويطعن فيه كل واحد من الطرفين بالنقض، فيقوم الطرف الذي تم تبليغه مسبقا بعريضة الطعن بالنقض، بتقديم طلب ضم الملف المتعلق بالعريضة التي تقدم بها أمام محكمة النقض إلى الملف الذي فتح لعريضة الطعن بالنقض المبلغة إليه، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 2014/1/07:

"حيث اتضح للمحكمة من خلال تفحصها لمحتوى الملفين (عدد 213-2012) وعدد (49-2013) بأنهما يتعلقان بنفس أطراف النزاع ونفس الحجج والأسباب مما يكون معه طلب ضم الملفين مبررا وأن اختلاف موضوع الملفين لا يمنع ضمهما مادامت حجج الطرفين المعتمدة فيهما معا والأسباب التي يتمسكان بها واحدة"[1].

رابعا: الدفع ببطلان المسطرة

ورد النص على الدفع ببطلان المسطرة في الفقرة الأخيرة من الفصل 49 من ق.م.م الذي جاء فيه:

"يسري نفس الحكم بالنسبة لحالات البطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية التي لا يقبلها القاضي إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا".

[1]- قرار عدد 07، صادر عن محكمة الاستئناف بأكادير، بتاريخ 2014/1/07، غير منشور.

يتضح من خلال هذا الفصل أن الدفع بالبطلان وبالإخلالات الشكلية والمسطرية لا يجوز للمحكمة قبوله إلا إذا تضررت مصالح الأطراف فعلا.

كما أن الدفع بالبطلان يسوغ التمسك به في جميع الحالات التي ينص فيها المشرع على البطلان، وهو من النظام العام. ومثال ذلك مقتضيات الفصل 40 من ق م.م. الذي جاء فيه:

"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".

وتجدر الإشارة إلى أنه رغم أن البطلان يتقرر كجزاء على الإخلال بالشروط الأساسية للدعوى، ورغم أنه من النظام العام، ومن شأنه أن يمس بالمصالح العليا للمجتمع، فإن المشرع اشترط لقبول الدفع بالبطلان أن يمس بمصالح الأطراف.

يضاف إلى ذلك أن المشرع ميز بين البطلان والإخلالات الشكلية والمسطرية، فما المقصود بهاتين الأخيرتين؟.

يقصد بالإخلالات الشكلية، تلك الناتجة عن إغفال مثلا إحدى البيانات الشكلية، مثل عدم الإشارة في الحكم الصادر عن المحكمة إلى موطن المدعى عليه. أو عدم تضمينه بإحدى البيانات الشكلية المحددة في الفصل 50 من ق.م.م، كما لو أغفل الحكم ذكر اسم القاضي الذي أصدر الحكم، واسم ممثل

النيابة العامة عند حضوره واسم كاتب الضبط وكذا أسماء المستشارين عند الاقتضاء في القضايا الاجتماعية.

أما الإخلالات المسطرية أو الإجرائية، فهي تلك المتعلقة بإغفال المحكمة القيام بإجراء منصوص عليه قانونا، مثل عدم النطق بالحكم في جلسة علنية[1].

المطلب الثالث: الدفوع بعدم القبول

يقصد بالدفوع بعدم القبول: " الوسيلة الإجرائية التي حددها المشرع للمدعى عليه للتمسك بتخلف الشروط القانونية الواجب توافرها في الدعوى القضائية والتي تكون لازمة لقبول هذه الدعوى"[2].

وقد تطرق المشرع في الفصل 49 من ق.م.م للدفوع بعدم القبول كدفوع شكلية، لأنه يستلزم إثارتها قبل أي دفاع في موضوع النزاع وإلا قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

ونعتقد أنه ينبغي الإحتفاظ بالطبيعة الخاصة للدفوع بعدم القبول، وعدم اعتبارها لا دفوعا شكليا، ولا دفوعا موضوعيا، بل دفوعا بعدم القبول فقط.

وتجدر الإشارة إلى أن الدعوى التي صدر فيها حكم بعدم القبول يجوز رفعها من جديد، ما لم يكن ذلك متعذرا، كما لو تعلق عدم القبول مثلا بفوات الأجل.

ويمكن التمسك بالدفوع بعدم القبول في عدة حالات، نذكر منها:

---

[1] - عبد الكريم الطالب . مرجع سابق. ص 209

[2] - نبيل إسماعيل عمر وأحمد خليل. مرجع سابق. ص 343

ـ عدم توفر المتقاضي على الشروط الموضوعية اللازمة للدعوى؛ أي الأهلية والصفة والمصلحة.

ـ حالة الطعن مثلا بالاستيناف أو الطعن بالنقض بعد فوات الأجل.

ـ حالة كون الطلب قد سبق البت فيه، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن محمة النقض، بتاريخ 2015/2/12 مايلي:

"إن حجية الأمر المقضي لا تثبت لمنطوق الحكم فقط وإنما لحيثياته أيضا. وما دام أن الشيء المطلوب بمقتضى هذه الدعوى هو نفس الشيء المطلوب سابقا، وأن الدعوى مؤسسة على نفس السبب ومرفوعة بين نفس الأطراف وموجهة منهم وعليهم بنفس الصفة، فإن سبقية البت في الموضوع تكون قائمة وثابتة بمقتضى أحكام وقرارات أصبحت مكتسبة لقوة الشيء المقضي"[1].

كما أن المجلس الأعلى سبق له أن قضى بما يلي:

"الدفع بسبق البت نهائيا يجب أن ينصب على موضوع النزاع وبين نفس الأطراف وذلك وفق أحكام الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود التي تنص على أن قوة الشيء المقضي به تلزم بأن يكون الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه وأن تؤسس الدعوى على نفس السبب وأن تكون قائمة بين نفس الخصوم ومرفوعة منهم وعليهم بنفس الصفة، وأن الطاعنين لما دفعوا أمام

[1] ـ قرار عدد 84، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/2/12، في الملف التجاري عدد 2013/1/03/17، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 80، ص 232.

المحكمة الابتدائية بأن الأحكام المستدل بها على سبقية البت في النزاع مختلفة في أطرافها وأسبابها وموضوعها وتتعلق بعقار آخر غير العقار المطلوب تحفيظه من المطلوبين في النقض، إلا أن القرار المطعون فيه لم يبين توفر شروط قوة الشيء المقضي به الأمر الذي يجعله ناقص التعليل وغير مرتكز على أساس قانوني مما عرضه للنقض والإبطال"[1].

- حالة كون موضوع النزاع ينبغي عرضه على جهة إدارية قبل اللجوء للقضاء، كما هو الحال في المنازعات الضريبية، فالمنازع مثلا في مبلغ ضريبة معينة ينبغي عليه سلوك المسطرة الإدارية المعمول بها أمام مديرية الضرائب، وذلك عن طريق عرض منازعته على اللجنة الإدارية ثم بعد ذلك يمكنه عرض منازعته على اللجنة الوطنية قبل اللجوء إلى القضاء.

[1] - قرار عدد 521، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2005/2/16، في الملف المدني عدد 03/1228، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 66، السنة 2006، ص 17.

الباب الثاني

خصوصيات المسطرة في بعض القضايا

نظرا لخصوصيات بعض القضايا، أفرد لها المشرع المغربي مقتضيات خاصة في قانون المسطرة المدنية.

وهكذا، سنعرض من خلال هذا الباب لخصوصيات المسطرة على مستوى قضاء الأمور المستعجلة الذي عالجه المشرع المغربي بالفصول من 149 إلى 154 من قانون المسطرة المدنية (الفرع الأول).

وكذلك سنتطرق لإبراز خصوصيات مسطرة الأمر بالأداء التي حدد المشرع المغربي أحكامها في الفصول من 155 إلى 165 من قانون المسطرة المدنية (الفرع الثاني).

كما سنتناول خصوصيات مسطرة التطليق، وفقا لمقتضيات قانون المسطرة المدنية، وكذلك مدونة الأسرة (الفرع الثالث).

وسنختم هذا الباب بدراسة المسطرة في القضايا الاجتماعية التي خصها المشرع المغربي بالفصول من 269 إلى 294 من قانون المسطرة المدنية (الفرع الرابع).

الفرع الأول: قضاء الأمور المستعجلة

يقصد بقضاء الأمور المستعجلة، "الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس أصل الحق، وإنما يقتصر على الحكم

باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين"[1].

وقضاء الأمور المستعجلة يتميز بإجراءات قضائية سريعة، وينبغي عدم الخلط بينه وبين البت في الدعوى على وجه السرعة، فهذا الأخير يقوم على تقصير مواعيد التقاضي أمام القضاء العادي[2].

وسنعرض لدراسة قضاء الأمور المستعجلة من خلال توضيح الشروط الواجب توافرها لاختصاص القضاء الاستعجالي (المبحث الأول)، وبيان خصوصيات المسطرة الاستعجالية سواء أمام محكمة الدرجة الأولى (المبحث الثاني)، أو أمام محكمة الدرجة الثانية (المبحث الثالث).

المبحث الأول: شروط اختصاص قضاء الأمور المستعجلة

ينعقد الاختصاص إلى قضاء الأمور المستعجلة، كلما توفر عنصر الاستعجال بالإضافة إلى أن ينصب الطلب على اتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي.

فبالنسبة لعنصر الاستعجال، يعتبر محققا عند وجود خطر داهم أو أمر يتضمن ضررا، تكون إزالته عن طريق سلوك إجراءات الدعوى العادية متعذرة أو صعبة.

ويذهب بعض الفقه[3] إلى أن الاستعجال هو وصف للظروف والملابسات

---

[1] - الطيب الفصايلي، الوجيز في القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة الثانية 1992، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء، ص 99

[2] - محمد منقار بنيس، القضاء الاستعجالي، الطبعة الثانية، مطبعة الأمنية، الرباط، ص 43-44.

[3] - نبيل اسماعيل عمر وأحمد خليل، مرجع سابق، ص 234.

المحيطة بالحق الموضوعي، والتي تبرر اللجوء إلى القضاء قصد استصدار حكم باتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي هدفه حماية أصل الحق.

وعنصر الاستعجال، يجب أن يكون مستمرا، إذ يلزم توفره ليس فقط عند رفع الدعوى، بل كذلك أثناء الحكم فيها[1]، وذلك تحت طائلة الحكم بعدم الاختصاص.

أما بالنسبة لتعلق الطلب باتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي، فهو يقوم كلما اقتصر المدعي في طلبه على الحكم بتدبير وقتي معين لا يمس بأصل الحق. وكمثال على الطلبات المتعلقة باتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي، طلب إثبات حال، أو طلب تعيين حارس قضائي، أو طلب سماع شاهد، أو طلب حجز على عقار، أو طلب يرمي إلى رفع صعوبة متعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ.

وهكذا، فإن الحكم المستعجل مادام لا يفصل في الموضوع، فإنه لا يقيد قاضي الموضوع.

المبحث الثاني: خصوصيات مسطرة قضاء الأمور المستعجلة أمام المحكمة الابتدائية

سبق بيان أن المشرع المغربي حدد الجهة المختصة للبت في المستعجلات على مستوى المحكمة الابتدائية في رئيس هذه المحكمة بصفته قاضيا للمستعجلات.

---

[1] - عبد الواحد الجراري، اتجاهات في العمل القضائي الاستعجالي، مقال منشور بمجلة الملحق القضائي، العدد 14 مارس 1985، ص 11 وما بعدها.

غير أن الرئيس إذا عاقه مانع قانوني، يتم إسناد مهام قاضي المستعجلات إلى أقدم القضاة، وذلك وفقا للفصل 149 من قانون المسطرة المدنية.

وعلى مستوى القانون المحدث للمحاكم الإدارية، نجده حدد الجهة المختصة للبت في المستعجلات في المادة 19 منه التي جاء فيها:

"يختص رئيس المحكمة الإدارية أو من ينيبه عنه بصفته قاضيا للمستعجلات والأوامر القضائية بالنظر في الطلبات الوقتية والتحفظية".

أما على مستوى القانون المنظم للمحاكم التجارية، فقد ورد تحديد الجهة المخول لها اختصاص البت في المستعجلات في المادة 20 التي تنص على ما يلي:

"يمارس رئيس المحكمة التجارية الاختصاصات المسندة إلى رئيس المحكمة الابتدائية بموجب قانون المسطرة المدنية وكذا الاختصاصات المخولة له في المادة التجارية".

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة الاستعجال القصوى، فإن للمعني بالأمر تقديم طلبه في غير الأيام والساعات المعنية للقضاء المستعجل، سواء إلى قاضي المستعجلات أو إلى مقر المحكمة وقبل التقييد في سجل كتابة الضبط أو ولو بموطن قاضي المستعجلات، ويعين القاضي فورا اليوم والساعة التي ينظر فيها الطلب. ويمكنه أن يبت حتى في أيام الآحاد وأيام العطل.

أما إذا لم تكن هناك حالة الاستعجال القصوى، فإن لقاضي المستعجلات أن يأمر باستدعاء الطرف المدعى عليه طبقا للشروط الوارد النص عليها في الفصول 37 و 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية.

ومن خصوصيات مسطرة المستعجلات أن الأوامر الاستعجالية تكون مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون، مع تخويل الصلاحية لقاضي الأمور المستعجلة بشأن تقييد التنفيذ بتقديم كفالة.

وفي حالة الضرورة القصوى فإن للقاضي أن يأمر بالتنفيذ على أصل الأمر.

المبحث الثالث: خصوصيات مسطرة قضاء الأمور المستعجلة أمام محكمة الاستئناف

إذا كانت الأوامر الاستعجالية لا تقبل الطعن بالتعرض، وذلك حسب الفقرة الثالثة من الفصل 153 من قانون المسطرة المدنية. فإنها تبقى قابلة للطعن بالاستئناف، ولكن بشرط أن يكون النزاع في الموضوع معروضا على محكمة الاستئناف، وهو ما يتحقق في الحالة التي يتم فيها إيداع المقال الاستئنافي بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية.

وهكذا، فإن طالب الإجراء الاستعجالي، يتعين عليه أن يحرص على إرفاق مقاله بالوثائق المثبتة لعرض النزاع في الموضوع أمام محكمة الاستئناف، وإلا صرح الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بعدم الاختصاص، فمثلا يمكنه إرفاق مقاله بنسخة من المقال الاستئنافي تحمل طابع كتابة الضبط أو بالوصل المثبت لإيداع المقال الاستئنافي بكتابة الضبط.

وبناء عليه، فكلما كان النزاع في الموضوع معروضا على أنظار محكمة الاستئناف إلا وأسندت للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف مهام قاضي المستعجلات.

وتجدر الإشارة إلى أن اختصاص الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بالبت في الأمور المستعجلة ينطلق بمجرد عرض النزاع في الجوهر أمام محكمة الاستئناف وينتهي بصدور قرار المحكمة في الموضوع.

ويتعين على الطرف المستأنف الطعن بالاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه الأمر الاستعجالي، ما لم يرد النص قانونا على خلاف ذلك.

والطعن بالاستئناف لا يوقف التنفيذ، نظرا لأن الأوامر الاستعجالية مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون.

كما أن الفصل في الاستئناف يتم بصفة استعجالية، والأمر الصادر عن محكمة الاستئناف يتم تبليغه وفقا لمقتضيات الفصل 54 من ق.م.م، إلا أنه إذا حضر الأطراف وقت صدور الأمر، فإن التبليغ الواقع في الحين يعد صحيحا، ويشار في الأمر إلى حضورهم ومعاينة هذا التبليغ.

وبخصوص المصاريف يبقى لقاضي المستعجلات إمكانية البت فيها أو الأمر بالاحتفاظ بالبت فيها إلى أن تقع تصفيتها مع المصاريف المتعلقة بالجوهر.

والأمر الصادر عن رئيس محكمة الاستئناف، يبقى قابلا للطعن بالنقض.

الفرع الثاني: مسطرة الأمر بالأداء

تتميز مسطرة الأمر بالأداء، بمجموعة من الخصوصيات سواء على مستوى التقاضي في المرحلة الأولى أمام المحكمة الابتدائية (المبحث الأول)، أو عند الطعن في الأمر الصادر عن الجهة المختصة، وما يلحقه من إجراءات (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مسطرة الأمر بالأداء خلال المرحلة الأولى للتقاضي

يمكن للمدعي سلوك مسطرة الأمر بالأداء بالنسبة لجميع الطلبات المتعلقة بأداء مبلغ مالي يتجاوز 5000 درهم، وبشرط أن يكون هذا الأخير مستحق الأداء بموجب ورقة تجارية أو سند رسمي أو اعتراف بدين.

وهكذا، يتعين على المدعي أن يتقدم بدعوى[1] أمام المحكمة الابتدائية[2] التي يقع بدائرتها موطن المدين أو محل إقامته، وأن يحرص على تضمين طلبه جميع المعلومات والبيانات وفقا للشروط الواردة في القسم الثالث من قانون المسطرة المدنية، وكذلك في الباب الثالث من نفس القانون المنظم لمسطرة الأمر بالأداء، هذا الأخير الذي فرض ذكر البيانات المتعلقة بالأطراف، وذلك بتحديد اسمهم العائلي والشخصي ومهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال اسمها ونوعها ومركزها.

وأيضا ذكر البيانات الخاصة بمبلغ الدين، وذلك بتحديد هذا الأخير بكيفية دقيقة، مع بيان موجبه.

كما يجب إرفاق الطلب بأصل السند المثبت للمديونية، مع صورة أو صور طبق الأصل عنه بعدد المدينين.

---

[1] - لسلوك مسطرة الأمر بالأداء، ينبغي توافر الشروط الموضوعية اللازمة في الدعوى عموما، أي الصفة والأهلية والمصلحة، (الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية).

[2] - هناك سجل خاص ممسوك من طرف كتابة ضبط المحكمة المقدم إليها الطلب تسجل به مقالات الأمر بالأداء في تواريخها، تبين فيه أسماء المدعين والمدعى عليهم ومهنتهم وموطنهم وتاريخ الأمر المشار إليه في الفصل 158 القاضي بقبول الطلب إما جزئيا أو كليا أو رفضه، ومبلغ الدين وأساس المطالبة به وتاريخ التعرض إن قدم (الفصل 159 من ق.م.م).

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان موطن المدين غير معروف بتراب المملكة، أو إذا كان من الواجب تبليغه بالخارج، فإن مصير الطلب هو عدم القبول، استنادا للفصل 157 من قانون المسطرة المدنية.

أما عن الجهة القضائية التي ينعقد إليها الاختصاص للبت في مقالات الأمر بالأداء، فإن الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية حصرها في رئيس المحكمة الابتدائية، أو من ينوب عنه.

والبت في مسطرة الأمر بالأداء لا يخلو من فرضيتين:

الفرضية الأولى: قبول الطلب، والحكم على المدين بأداء أصل الدين والمصاريف والفوائد عند الاقتضاء، وذلك إذا ظهر لرئيس المحكمة أو من ينوب عنه، أن الدين ثابتا ومستحق الأداء، إما جزئيا أو كليا.

الفرضية الثانية: رفض الطلب، وذلك إذا لم يكن الدين ثابتا ولا مستحق الأداء، وفي هذه الفرضية، فإن الأمر بالرفض لا يقبل أي طعن.

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة رفض الطلب أو قبوله جزئيا، يبقى للمعني بالأمر، الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

المبحث الثاني: خصوصيات المسطرة في المرحلة اللاحقة لصدور الأمر عن رئيس المحكمة

بعد صدور الأمر القاضي بالقبول الكلي أو الجزئي للطلب، وبناء على طلب من الدائن، يتم تبليغ الطرف المدين بنسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به.

ويجب تضمين وثيقة تبليغ الأمر بالأداء، إعذار المحكوم عليه:

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

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

وقد رتب المشرع المغربي على عدم احترام هذه الشكليات بطلان التبليغ.

أما إذا لم يطلب الدائن تبليغ المدين بالأمر بالأداء، ومضى أجل سنة من تاريخ صدوره، فإن الأمر بالأداء يعتبر كأن لم يكن. ولكن يبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية.

والأمر القاضي بالأداء يكون قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره. ويحق للطرف المدين الطعن فيه بالتعرض فقط، وذلك عن طريق تقديم مقال مكتوب، وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية أمام المحكمة التي صدر الأمر عن رئيسها.

ويجوز للمحكمة المعروض عليها الطعن بالتعرض، وبناء على طلب المدين، أن تصدر أمرا بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء كليا أو جزئيا بحكم معلل.

فإذا قضت المحكمة عند نظرها في الطعن بالتعرض، بتأييد الأمر بالأداء، فإن الحكم الصادر عنها يكون مشمولا بالنفاذ المعجل.

والحكم السالف الذكر، يجوز الطعن فيه من طرف المدين عن طريق تقديم مقال استئنافي، وفقا لمقتضيات قانون المسطرة المدنية، داخل أجل 15 يوما تبدأ من تاريخ التبليغ.

وبناء على طلب من المدين، يجوز لمحكمة الاستئناف أن توقف التنفيذ كليا أو جزئيا بقرار معلل.

وتجدر الإشارة إلى أن الفقرة الثالثة من الفصل 164 من قانون المسطرة المدنية، حددت للمحكمة أجلا أقصاه ثلاثة أشهر للبت في التعرض أو الاستئناف.

ونظرا لخصوصية هذه المسطرة، وتفاديا لإطالة أمد النزاع دون مبرر، فإن المشرع المغربي، خول للمحكمة في حالة ثبوت كون المدين لم يقصد من التعرض أو الاستئناف، إلا المماطلة والتسويف، أن تحكم عليه بغرامة مدنية تتراوح بين خمسة في المائة كحد أدنى، وخمسة عشر في المائة كحد أقصى من مبلغ الدين لفائدة الخزينة.

الفرع الثالث: خصوصيات مسطرة التطليق

تنطلق المسطرة برفع دعوى التطليق أمام القضاء المختص، الذي يرجع له اتخاذ الإجراءات اللازمة ثم إصدار حكم بالتطليق (المبحث الأول).

ونظرا، لأن الحكم أو القرار القاضي بالتطليق قد يصدر عن دولة أجنبية، فإن تنفيذه في المغرب، يبقى متوقفا على تذييله بالصيغة التنفيذية (المبحث الثاني)

المبحث الأول: دعوى التطليق

من أجل الإلمام بدعوى التطليق، سنقف عند مقال التطليق (المطلب الأول)، وكذلك سنعرض إلى إجراء محاولة الصلح (المطلب الثاني)، وأيضا سنتطرق إلى البت في دعوى التطليق (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مقال التطليق

بالرجوع إلى الفصل 212 من قانون المسطرة المدنية، فإن مقال التطليق، يقدم مكتوبا وفقا للإجراءات العادية الوارد النص عليها في الفصول من 31 إلى 41 من قانون المسطرة المدنية.

وينعقد الاختصاص النوعي في دعوى التطليق إلى المحكمة الابتدائية قسم قضاء الأسرة، وذلك وفقا للفقرتين 3 و 4 من الفصل 2 من التنظيم القضائي للمملكة، بعد تعديله وتتميمه بالقانون 03-70 الذي ينص على ما يلي:

"تنظر أقسام قضاء الأسرة في قضايا الأحوال الشخصية والميراث ....

يمكن لكل غرفة أن تبحث وتحكم في كل القضايا المعروضة على المحكمة كيفما كان نوعها باستثناء ما يتعلق بأقسام قضاء الأسرة..."

أما على مستوى الاختصاص المحلي، فإن المشرع المغربي، أسنده إلى:

- المحكمة التي يوجد بدائرة نفوذها بيت الزوجية.
- المحكمة التي يوجد بدائرتها موطن الزوجة.
- المحكمة التي يوجد بدائرتها موطن الزوجية.
- المحكمة التي أبرم عقد الزواج بدائرتها.

ويبقى الدفع بعدم الاختصاص المحلي خاضعا لمقتضيات الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية، في حين أن الاختصاص النوعي على مستوى مدونة الأسرة يتعلق بالنظام العام، ولذلك لا تسري عليه مقتضيات الفصل 16 من قانون المسطرة المدنية.

المطلب الثاني: إجراء محاولة الصلح

يتم استدعاء الزوج والزوجة، بعد تقديم دعوى التطليق إلى المحكمة المختصة قسم قضاء الأسرة، وذلك بغرض إجراء محاولة الصلح بينهما، ما لم يتعلق التطليق بحالة الغيبة، وذلك وفقا للمادة 113 من مدونة الأسرة التي جاء فيها:

"يبت في دعاوى التطليق المؤسسة على أحد الأسباب المنصوص عليها في المادة 98 أعلاه، بعد القيام بمحاولة الإصلاح، باستثناء حالة الغيبة، وفي أجل أقصاه ستة أشهر، ما لم توجد ظروف خاصة

تبت المحكمة أيضا عند الاقتضاء في مستحقات الزوجة والأطفال المحددة في المادتين 84 و85 أعلاه".

وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع المغربي سبق له تنظيم مسطرة محاولة الإصلاح بين الزوجين في المواد من 81 إلى 83 من مدونة الأسرة، وذلك بالنسبة للطلاق الذي يأتي بمبادرة من الزوج.

وعلى مستوى التطليق بسبب الشقاق، فإن إجراء محاولة الإصلاح، يتم وفقا للمادة 82 من مدونة الأسرة التي أحالت عليها المادة 94 من نفس المدونة.

أما على مستوى حالات التطليق الوارد النص عليها في المادة 98 من مدونة الأسرة، فإن المشرع المغربي أشار إلى ضرورة القيام بمحاولة الإصلاح، ولكن دون الإحالة على النصوص الخاصة بالطلاق.

ومن أجل تجاوز هذا الإشكال، يرى بعض الفقه[1]، اعتماد المادة 82 من مدونة الأسرة، نظرا لأنها تعد قاعدة عامة في موضوع إجراء محاولة الإصلاح بين الزوجين.

المطلب الثالث: البت في دعوى التطليق

بعد عرض النزاع أمام المحكمة، فإن لهذه الأخيرة اتخاذ بعض التدابير المؤقتة، وإذا كانت محاولة الإصلاح بين الزوجين قد انتهت بالفشل، فإن لها بعد استنفاذ الإجراءات في دعوى التطليق، أن تصدر حكما فيها داخل أجل أقصاه 6 أشهر، ما لم توجد ظروف خاصة تستدعي تمديده[2].

والحكم بالتطليق هو حكم تقريري، لا يتوقف على إجراءات تنفيذية، ولا يقبل أي طعن في جزئه المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية، وذلك وفقا للفقرة الأولى من المادة 128 من مدونة الأسرة التي جاء فيها:

"المقررات القضائية الصادرة بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ طبقا لأحكام

---

[1] - محمد الكشبور، الوسيط في شرع مدونة الأسرة، الكتاب الثاني، انحلال ميثاق الزوجية وآثاره، ط 2، 2009، م ط النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ص 200.

[2] - أنظر المادة 113 من مدونة الأسرة، التي يلاحظ أنها حددت أجل 6 أشهر دون بيان بداية هذا الأجل.

هذا الكتاب، تكون غير قابلة لأي طعن في جزئها القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية".

وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2003/4/24، ما يلي:

"لا تنفذ بالمغرب الأحكام الصادر عن المحاكم الأجنبية في قضايا الأحوال الشخصية إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما.

لايوجد نص قانوني يستثني الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية في قضايا الأحوال الشخصية من إمكانية تذييلها بالصيغة التنفيذية متى تحققت الشروط المنصوص عليها قانونا.

إن رفض المحكمة تذييل الحكم بالتطليق بالصيغة التنفيذية لمجرد أنه صدر عن قضاة غير مسلمين دون أن تبحث في الشروط المنصوص عليها قانونا يجعل قضائها غير مؤسس"[1].

المبحث الثاني: تذييل الأحكام الأجنبية القاضية بالتطليق بالصيغة التنفيذية

يمكن الاحتجاج بالوقائع التي تثبتها الأحكام أو القرارات القضائية الأجنبية أمام القضاء المغربي، وذلك وفقا للفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود، غير أن تنفيذ هذه الأحكام أو القرارات الأجنبية بالمغرب، يستدعي تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف القضاء الوطني، وذلك طبقا لمقتضيات

[1]- قرار عدد 180، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2003/4/24، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، ص 52.

الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه:

"لا تنفذ في المغرب الأحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما.

يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم واختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته، وأن تتحقق أيضا من عدم مساس أي محتوى من محتوياته بالنظام العام المغربي"

وكذلك الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على مايلي:

"يقدم الطلب - إلا إذا نصت مقتضيات مخالفة في الاتفاقيات الدبلوماسية على غير ذلك - بمقال يرفق بما يلي:

1 - نسخة رسمية من الحكم؛

2 - أصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه؛

3 - شهادة من كتابة الضبط المختصة تشهد بعدم التعرض والاستيناف والطعن بالنقض؛

4 - ترجمة تامة إلى اللغة العربية عند الاقتضاء للمستندات المشار إليها أعلاه مصادق على صحتها من طرف ترجمان محلف.

يصدر الحكم بإعطاء الصيغة التنفيذية في جلسة علنية.

يكون الحكم القاضي بمنح الصيغة التنفيذية في قضايا انحلال ميثاق الزوجية غير قابل للطعن، ماعدا من لدن النيابة العامة".

وأيضا الفقرة الثانية من المادة 128 من مدونة الأسرة التي ورد فيها:

" الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، تكون قابلة للتنفيذ إذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها هذه المدونة لإنهاء العلاقة الزوجية، وكذا العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين، بعد استيفاء الإجراءات القانونية بالتذييل بالصيغة التنفيذية، طبقا لأحكام المواد 430 و431 و432 من قانون المسطرة المدنية".

يتضح من خلال هذه النصوص أن تذييل الأحكام الأجنبية يقوم على شروط بعضها له طابع إجرائي والبعض الآخر له طابع موضوعي.

أولا : على مستوى الشروط الشكلية

يتعين تقديم مقال افتتاحي إلى قسم قضاء الأسرة، باعتباره الجهة المختصة نوعيا بتذييل الأحكام الأجنبية القاضية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، بالصيغة التنفيذية، ويجب إرفاق المقال الافتتاحي بما يلي:

- نسخة رسمية من الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية، على أن يكون أصل الحكم القضائي حاملا لتأشيرة إدارية، ما لم توجد اتفاقية دولية تنص على خلاف ذلك.

كما يجب أن يحمل هذا الحكم تصديقا عليه من طرف وزارة العدل المغربية أو وزارة الخارجية المغربية، وفي هذا السياق جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير، بتاريخ 2017/3/16، ما يلي:

"وحيث تبين للمحكمة أن الحكم موضوع الطلب غير مصادق عليه من طرف وزارة الشؤون الخارجية المغربية، مما يبقى معه الطلب مختلا شكلا، الأمر الذي يستلزم الحكم بعدم قبوله"[1].

- أصل تبليغ المدعى عليه بالمقال الافتتاحي أو أي وثيقة أخرى تقوم مقامه، ما لم يكن الحكم الأجنبي مشمول بالتنفيذ المعجل.

- شهادة من كتابة الضبط الأجنبية تشهد بعدم التعرض والاستيناف والطعن بالنقض، ما لم يكن الحكم قد تم تسجيله بسجلات الحالة المدنية، لأنه في هذه الحالة يكون قد تم تنفيذه فعلا.

- في الحالة التي يكون فيها الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية صادر من محاكم أجنبية بلغة غير اللغة العربية، فإنه إذا دعت الضرورة، ينبغي ترجمة الحكم الأجنبي، وكذلك الوثائق المرفقة بالمقال الافتتاحي إلى اللغة العربية، من طرف ترجمان محلف يقوم بترجمتها والمصادقة على صحتها، وفي هذا الصدد جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير بتاريخ 2017/03/2، ما يلي:

---

[1] - حكم صادر عن المحكمة الابتدائية، قسم قضاء الأسرة، بأكادير، بتاريخ 2017/03/16، في الملف عدد 17/39، غير منشور.

"وحيث اشترط الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية على طالب التذييل إرفاق طلبه بمجموعة من الوثائق وهي: نسخة رسمية من الحكم الأجنبي وأصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه وبشهادة عدم الطعن بالتعرض أو الاستئناف وبترجمة للوثائق المذكورة إلى اللغة العربية بواسطة ترجمان محلف.

وحيث إن الملف خال مما يفيد أصل تبليغ الحكم المطلوب تذييله، كما تشترط ذلك المادة المذكورة أعلاه، ويبقى بذلك الطلب مختلا شكلا، ويتعين التصريح بعدم قبوله"[1].

ثانيا: على مستوى الشروط الموضوعية

- حسب المادة 128 من مدونة الأسرة، فإن طلب تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية، يقتضي توافر إحدى الحالات المحددة وهي الطلاق والتطليق والخلع والفسخ.

- يتعين على المحكمة الأجنبية في الحكم القاضي بالفرقة الحرص على عدم المساس بمقتضيات مدونة الأسرة أو التعارض معها، وذلك تحت طائلة رفض طلب التذييل بالصيغة التنفيذية.

- يجب على المحكمة الأجنبية في الحكم القاضي بالفرقة عدم المساس بالنظام العام المغربي، وفي هذا السياق ورد في قرار صادر عن المجلس الأعلى،

[1] - حكم صادر عن المحكمة الابتدائية، قسم قضاء الأسرة، بأكادير، بتاريخ 2017/03/2، في الملف عدد 16/1771، غير منشور.

بتاريخ 24 يناير 2001، ما يلي:

"يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب قصد تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية أن تتحقق من عدم مساس محتواه بالنظام العام المغربي. والحال أن موضوع الفصل في الطلاق أوجب المشرع الإشهاد به أمام عدلين لا أن يقضي به قاض أجنبي غير مسلم. ويكون القرار خارقا لمقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية إذا لم يتحقق من اختصاص الحكم الأجنبي للفصل في الدعوى"[1].

وكذلك جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير، ما يلي:

"وحيث تبين للمحكمة أن صك إثبات الطلاق الأجنبي المراد تذييله بالصيغة التنفيذية والقاضي بطلاق المدعية من زوجها السعودي الجنسية طلقة رجعية ثانية، صادر عن جهة قضائية مختصة للبت في الشؤون الأسرية وأسس على أسباب لا تتنافى مع تلك التي قررتها مدونة الأسرة المغربية لإنهاء العلاقة الزوجية، كما أنه لا يتضمن ما يخالف القانون أو ما يمس بالنظام العام المغربي، مما يتعين معه الحكم بتذييله بالصيغة التنفيذية"[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه يترتب على صدور حكم من طرف القضاء المغربي،

---

[1] - قرار عدد 90، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2001/01/24، في الملف الشرعي عدد 2000/1/2/212، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد المزدوج 59-60، السنة 2002، ص 116.

[2] - حكم صادر عن المحكمة الابتدائية، قسم قضاء الأسرة بأكادير، بتاريخ 2017/03/16، في الملف عدد 17/349، غير منشور.

يقضي بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، اعتبار الحكم الأجنبي كما لو أنه حكم صادر بالمغرب.

كما أنه يحق للنيابة العامة وحدها الطعن في الحكم القاضي بمنح الحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية بالاستئناف، وأيضا لها إمكانية الطعن في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالنقض، وذلك ما يستفاد من خلال الفقرة الأخيرة من الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية.

الفرع الرابع: المسطرة في القضايا الاجتماعية

أسند المشرع المغربي اختصاص البت في القضايا الاجتماعية إلى المحكمة الابتدائية، وذلك بالنظر لخصوصيات القضايا الاجتماعية[1].

وسنركز في هذا الفرع على تحديد خصوصيات المسطرة في القضايا الاجتماعية من حيث رفع الدعوى (المبحث الأول)، وكذلك من حيث الإجراءات في القضايا ذات الطابع الاجتماعي (المبحث الثاني)، وأيضا من حيث الطعن في الأحكام الاجتماعية (المبحث الثالث). ومن حيث تنفيذ هذه الأحكام (المبحث الرابع). ومن حيث قواعد التحكيم (المبحث الخامس).

المبحث الأول: خصوصيات رفع الدعوى في القضايا الاجتماعية

من المعلوم أن رفع الدعوى أمام القضاء يكون إما عن طريق تقديم مقال مكتوب بمساعدة محام، وإما عن طريق الإدلاء بتصريح شفوي يحرر به أحد

[1] - استثنى المشرع المغربي بموجب المادة 10 من القانون رقم 42.10، القضايا الاجتماعية من اختصاص قضاء القرب.

الفرع الثالث: خصوصيات مسطرة التطليق 130
المبحث الأول: دعوى التطليق 131
المطلب الأول: مقال التطليق 131
المطلب الثاني: إجراء محاولة الصلح 132
المطلب الثالث: البت في دعوى التطليق 133
المبحث الثاني: تذييل الأحكام الأجنبية القاضية بالتطليق بالصيغة التنفيذية 134
الفرع الرابع: المسطرة في القضايا الاجتماعية 140
المبحث الأول: خصوصيات رفع الدعوى في القضايا الاجتماعية ... 140
المبحث الثاني: خصوصيات القضايا الاجتماعية من حيث تأليف المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها..... 142
المطلب الأول: حضور المستشارين في الجلسات..... 142
المطلب الثاني: إجراء محاولة الصلح 143
المطلب الثالث: الاستفادة من المساعدة القضائية 145
المبحث الثالث: خصوصيات المسطرة على مستوى طرق الطعن في الأحكام الاجتماعية..... 146
المبحث الرابع: خصوصيات تنفيذ الأحكام الاجتماعية..... 149
المبحث الخامس: خصوصيات الطعن في القرارات التحكيمية الصادرة في نزاعات الشغل الجماعية 150
ب الثالث: الأحكام وطرق الطعن..... 153

المبحث الأول: ماهية الأحكام القضائية 153
المطلب الأول: أنواع الأحكام 153
الفقرة الأولى: الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية 154
الفقرة الثانية: الأحكام الابتدائية والأحكام الانتهائية..... 155
الفقرة الثالثة: الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به والأحكام النهائية 156
الفقرة الرابعة: الأحكام القطعية والأحكام غير القطعية..... 157
المطلب الثاني: شكليات الأحكام 157
المبحث الثاني: طرق الطعن 161
المطلب الأول: طرق الطعن العادية 163
الفقرة الأولى: التعرض..... 163
الفقرة الثانية: الاستئناف..... 168
أولا: الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف 169
ثانيا: أنواع الاستئناف 171
ثالثا: شكليات المقال الاستئنافي..... 177
رابعا: إيداع المقال الاستئنافي 180
خامسا: آثار الاستئناف 180
المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية..... 182
الفقرة الأولى: الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة..... 183

الفقرة الثانية: الطعن بإعادة النظر 186
أولا: الحالات الموجبة للطعن بإعادة النظر..... 186
ثانيا: شكليات الطعن بإعادة النظر..... 190
ثالثا: آثار الطعن بإعادة النظر 191
الفقرة الثالثة: الطعن بالنقض..... 192
أولا: أسباب الطعن بالنقض..... 192
ثانيا: مسطرة الطعن بالنقض..... 200
ثالثا: آثار الطعن بالنقض..... 204
الباب الرابع: طرق التنفيذ 212
الفصل الأول: الحجز التحفظي..... 213
المبحث الأول: استصدار أمر بحجز تحفظي 213
المبحث الثاني: تحرير محضر الحجز التحفظي..... 215
المطلب الأول: شكليات محضر الحجز التحفظي 215
المطلب الثاني: الأشياء المستثناة من الحجز التحفظي..... 217
الفصل الثاني: أحكام الحجز التنفيذي 218
الفرع الأول: شكليات الحجز التنفيذي 218
المبحث الأول: شكليات الحجز التنفيذي على المنقولات..... 218
المبحث الثاني: شكليات الحجز التنفيذي على العقارات..... 221
الفرع الثاني: الإجراءات الأولية لبيع الشيء المحجوز بالمزاد العلني... 226
الفرع الثالث: المسطرة الخاصة ببيع المحجوز عن طريق المزاد العلني. 229

المبحث الأول: إشهار البيع بالمزاد العلني وما يلحقه من إجراءات ... 230
أولا: إشهار بيع المنقول بالمزاد العلني وما يلحقه من إجراءات.....232
ثانيا: إشهار بيع العقار بالمزاد العلني وما يلحقه من لإجراءات ...235
المبحث الثاني: آثار البيع بالمزاد العلني 241
أولا: آثار بيع المنقول بالمزاد العلني 241
ثانيا: آثار بيع العقار بالمزاد العلني 242
الفصل الثالث: حجز ما للمدين لدى الغير 247
المبحث الأول: ضوابط الحجز لدى الغير وإجراءاته 248
المطلب الأول: ضوابط الحجز لدى الغير 248
المطلب الثاني: مسطرة الحجز لدى الغير 248
المبحث الثاني: الأموال المستثناة من الحجز لدى الغير..... 250
الفصل الرابع: الحجز الارتهاني 252
المبحث الأول: ضوابط إيقاع الحجز الارتهاني 252
المبحث الثاني: مسطرة الحجز الارتهاني وآثاره 254
الفصل الخامس: الحجز الاستحقاقي 255
المبحث الأول: ضوابط الحجز الاستحقاقي ومسطرته 255
المبحث الثاني: تصحيح الحجز الاستحقاقي 256
لائحة المراجع 257
الفهرس 271

الدكتورة: حليمة بنت المحجوب بن حفو

أستاذة القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

جامعة ابن زهر - أكادير

دراسة في قانون المسطرة المدنية

دراسة نظرية تطبيقية معززة بأحدث الاجتهادات القضائية

- ✓ الاختصاص والدعوى والطلبات والدفوع
- ✓ إجراءات التحقيق
- ✓ خصوصيات المسطرة أمام [illegible] الأمور المستعجلة
- ✓ خصوصيات مسطرة الأمر [illegible]
- ✓ خصوصيات مسطرة التطليق
- ✓ خصوصيات المسطرة في القضايا الاجتماعي
- ✓ الأحكام وطرق الطعن
- ✓ حجز المنقولات والعقارات

الطبعة الأولى

ماي 2018

يقضي بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، اعتبار الحكم الأجنبي كما لو أنه حكم صادر بالمغرب.

كما أنه يحق للنيابة العامة وحدها الطعن في الحكم القاضي بمنح الحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية بالاستئناف، وأيضا لها إمكانية الطعن في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالنقض، وذلك ما يستفاد من خلال الفقرة الأخيرة من الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية.

الفرع الرابع: المسطرة في القضايا الاجتماعية

أسند المشرع المغربي اختصاص البت في القضايا الاجتماعية إلى المحكمة الابتدائية، وذلك بالنظر لخصوصيات القضايا الاجتماعية[1].

وسنركز في هذا الفرع على تحديد خصوصيات المسطرة في القضايا الاجتماعية من حيث رفع الدعوى (المبحث الأول)، وكذلك من حيث الإجراءات في القضايا ذات الطابع الاجتماعي (المبحث الثاني)، وأيضا من حيث الطعن في الأحكام الاجتماعية (المبحث الثالث). ومن حيث تنفيذ هذه الأحكام (المبحث الرابع). ومن حيث قواعد التحكيم (المبحث الخامس).

المبحث الأول: خصوصيات رفع الدعوى في القضايا الاجتماعية

من المعلوم أن رفع الدعوى أمام القضاء يكون إما عن طريق تقديم مقال مكتوب بمساعدة محام، وإما عن طريق الإدلاء بتصريح شفوي يحرر به أحد

---

[1] - استثنى المشرع المغربي بموجب المادة 10 من القانون رقم 42.10، القضايا الاجتماعية من اختصاص قضاء القرب.

أعوان كتابة الضبط محضرا ، غير أنه بالنسبة للقضايا الاجتماعية، فإن المشرع المغربي وإن كان قد نص صراحة على أن المسطرة تكون شفوية في القضايا الاجتماعية ، وذلك حسب الفصل 40 من قانون المسطرة المدنية، فإنه باستقراء مقتضيات المادة 30 من قانون المحاماة نجدها تقتضي تنصيب محام، إذ اعتبرت أن المحامين المقيدين بجدول هيأة المحامين بالمملكة هم وحدهم المؤهلون لتمثيل الأطراف ومؤازرتهم أمام القضاء. وكان حريا بقانون المحاماة مراعاة خصوصيات القضايا الاجتماعية، والاتجاه نحو تبسيط الدعوى ذات الطابع الاجتماعي، وذلك بالنص على استثناء تنصيب محام في القضايا الاجتماعية.

ومهما يكن الأمر، فإنه بعد رفع الدعوى أمام القضاء يتم استدعاء الأطراف للجلسة حسب الفقرة الأولى من الفصل 274، بالكيفية المنصوص عليها في الفصول من 37 إلى 39 من قانون المسطرة المدنية، وينبغي أن يتم هذا الاستدعاء قبل التاريخ المحدد لحضورهم بثمانية أيام على الأقل، بالإضافة إلى تضمين الاستدعاء بالبيانات الواردة في الفقرة الثانية من الفصل 274 والمتجلية في:

- بيان المكان والساعة التي ستعرض فيها القضية.
- اسم الطالب ومهنته وموطنه.
- موضوع الطلب.

وفي حالة تعلق النزاع بقضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، يلزم تضمين الاستدعاء ما يلي:

- تحديد اسم وعنوان المصاب أو ذوي حقوقه.

- اسم المشغل والمؤمن.

- تاريخ ومكان الحادثة، أو تاريخ ومكان التصريح بالمرض المهني.

وعند انعقاد الجلسة الأولى في الدعاوى الاجتماعية، يتعين على الأطراف الحضور شخصيا، غير أنه بالنسبة للقضايا المتعلقة بحوادث الشغل والأمراض المهنية وقضايا الضمان الاجتماعي، يمكن للمشغل أو المؤمن الذي يقوم مقامه تعيين من ينوب عنهما.

ويمكن للأطراف أن يؤازروا من طرف محام، وفي حالة تعذر الحضور الشخصي للأطراف يمكن تمثيلهم بعد الحصول على إذن من المحكمة، كما لهم تقديم ملاحظاتهم على ورق عادي[1].

المبحث الثاني: خصوصيات القضايا الاجتماعية من حيث تأليف المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها

المطلب الأول: حضور المستشارين في الجلسات

تعقد المحكمة جلساتها في نزاعات الشغل بحضور ثلاثة قضاة إلى جانب أربعة مستشارين[2] متساوين بين المشغلين والمأجورين، غير أنه إذا كان عدد

---

[1] - الفصل 276 من قانون المسطرة المدنية.

[2] - نشير إلى أن المرسوم المؤرخ في 28 شتنبر 1974، حدد الشروط الواجب توافرها في كل من الأجير والمشغل للقيام بمهمة مستشار، وذلك في الفصل 6 من هذا المرسوم، وهي:
- بلوغ سن 25 سنة.
- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.
- أن لا يكون صدر بحقه حكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية من أجل جناية أو جنحة خلال الخمس سنوات السابقة، باستثناء الجرائم الغير العمدية، دون أن يتمتع برد الاعتبار.

المستشارين غير كاف، فإن للمحكمة أن تبت دون مشاركة المستشارين.

أما في القضايا المتعلقة بحوادث الشغل والأمراض المهنية، فإن المحكمة تعقد جلساتها بحضور قاض منفرد.

المطلب الثاني: إجراء محاولة الصلح

يتعين على المحكمة أو القاضي، حسب الحالات، في بداية الجلسة، إجراء محاولة الصلح بين الأطراف.

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

كما تطرق نفس المرسوم في الفقرة الأولى من الفصل 8 إلى تحديد أسباب التجريح في المستشارين، وذلك على الشكل الآتي:

- إذا كانت له أو لأحد أقاربه أو أصهاره لغاية الدرجة الثالثة أو لزوجته مصلحة شخصية في النزاع ؛
- إذا كان قريبا أو صهرا لأحد الأطراف لغاية الدرجة الثالثة ؛
- إذا أقيمت خلال السنة السابقة للتجريح دعوى قضائية مدنية أو جنائية بينه وبين أحد الأطراف أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره المباشرين ؛
- إذا أبدى رأيه كتابة في القضية قبل افتتاح المناقشات ؛
- إذا كان مشغلا أو عاملا أو مأجورا لأحد الطرفين.

بينما خص الفقرة الثانية والثالثة من نفس المادة 8 لتحديد كيفية تقديم طلب التجريح والبت فيه، إذ جاء فيهما:

"يجب تقديم طلب التجريح قبل افتتاح المناقشات بمقال موقع يوضع بكتابة الضبط. يمكن لطالب التجريح إن كان لا يحسن الكتابة أن يقدمه بتصريح شفوي أمام كتابة الضبط التي تقيده.

يبت الرئيس وحده في طلب التجريح بعد تلقي الإيضاحات من المستشار المجرح ولا يقبل أمره أي طعن".

والاتفاق على التصالح بين الأطراف، يتم تثبيت شروطه إما بمقتضى أمر وإما بمحضر.

فتثبيت شروط الاتفاق بمقتضى أمر، يتم كلما تعلق النزاع بالشغل، أو بقضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية وفي هذه الحالة الأخيرة ينبغي تضمين تاريخ وقوع الحادثة وتاريخ الشروع في الانتفاع بالتعويض أو الإيراد وجميع العناصر المستعملة لتقدير التعويض أو الإيراد طبقا للشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به. ويبين في حالة مراجعة الإيراد اشتداد خطورة العاهة أو نقصانها.

أما تثبيت شروط الاتفاق بمحضر، فإن العمل به يقتصر على قضايا الضمان الاجتماعي، ما لم يكن النزاع يتعلق بتعويضات أو معاشات، حيث يتم تثبيته بأمر يتضمن بيان جميع العناصر المستعملة لتقدير التعويضات أو المعاشات المذكورة طبق الشروط المنصوص عليها في التشريع المتعلق بالضمان الاجتماعي.

وهكذا، فإن إثبات الاتفاق بمحضر أو أمر يترتب عليه وضع حد للنزاعات وينفذ بقوة القانون ولا يقبل أي طعن، وذلك حسب الفصل 278 من قانون المسطرة المدنية.

أما إذا تعذر الصلح بسبب اختلاف الأطراف أو عدم حضور أحدهم أو ممثل عنه، فإنه بالنسبة لقضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية، يحرر القاضي المقرر محضرا بعدم المصالحة، ثم يبت في القضية حالا، ما لم تستدع الضرورة تأجيلها إلى جلسة أخرى.

أما بالنسبة لحالة فشل محاولة الصلح في النزاعات المتعلقة بالشغل، فإن المحكمة تبث في الحال.

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة تخلف المدعي عن الحضور دون عذر مقبول، يتم التشطيب على قضيته، أما في حالة تخلف المدعى عليه، فإن للقاضي أو الهيأة الحاكمة البت في القضية بحكم غيابي أو بمثابة حضوري حسب الأحوال[1].

المطلب الثالث: الاستفادة من المساعدة القضائية

خول المشرع المغربي للعامل سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، وكذلك ذوو حقوقه، حق الاستفادة من المساعدة القضائية بحكم القانون أمام المحكمة الابتدائية وأيضا أمام محكمة الاستئناف.

وهكذا، فإنه بموجب استفادة الأجير من المساعدة القضائية يتم إعفاؤه من أداء الوجيبة القضائية المتعلقة مثلا بالمقال الافتتاحي، والمقال الاستئنافي، وواجبات الخبراء، ورسوم التنفيذ وغيرها.

والجدير بالذكر أن المشرع لم يخول العامل أو ذوي حقوقه الاستفادة من المساعدة القضائية بحكم القانون أمام محكمة النقض، وهو ما يتضح من خلال الفصل 273 من قانون المسطرة المدنية.

غير أنه يمكن للأجير أو لذوي حقوقه تقديم طلب قصد الاستفادة من

[1]- أنظر الفصل 279 من قانون المسطرة المدنية

المساعدة القضائية مرفقا بما يثبت العوز المادي، ويبقى للجهة المختصة اتخاذ القرار بمنح المساعدة القضائية، أو عدم الاستجابة لها[1].

المبحث الثالث: خصوصيات المسطرة على مستوى طرق الطعن في الأحكام الاجتماعية

تقبل الأحكام الغيابية الصادرة في المادة الاجتماعية الطعن بالتعرض، وذلك وفقا للفصل 286 من ق.م.م، الذي أحال على الفصل 130 من ق.م.م المحدد لشروط التعرض كطريق من طرق الطعن العادية، ودائما بشرط ألا تكون قابلة للطعن بالاستئناف.

وهكذا، فإن المشرع المغربي لم يفرد أحكاما خاصا للطعن بالتعرض على الأحكام الغيابية الصادرة في المادة الاجتماعية.

غير أنه على مستوى الطعن بالاستئناف في الأحكام الاجتماعية التي تقبل الاستئناف، كما هو الحال بالنسبة مثلا للأحكام الصادرة في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية والمعاشات الممنوحة في نطاق الضمان الاجتماعي القابلة للاستئناف بصرف النظر عن قيمتها، فإنه بالرجوع إلى الفصل 287 من ق.م.م، يتضح أن المشرع المغربي راعى خصوصيات القضايا الاجتماعية، إذ خول للمستأنف تقديم استئنافه داخل أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ، مع الاعتداد بهذا الاستئناف سواء تم عن طريق تصريح لدى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية أو

[1] - عبد اللطيف كرازي، الوجيز في القانون الاجتماعي، ط 1، 2017، مطبعة قرطبة، أكادير ص 188-189

بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل موجهة إلى هذه الكتابة، ويكون تاريخ تقديم الاستئناف هو ذلك المبين في الوصل المسلم إلى المرسل، ويمكن للمستأنف أن يقدم المذكرة الخاصة ببيان أسباب استئنافه في أي وقت، ما دامت القضية معروضة للمناقشة ولم تحجز للمداولة.

وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجس الأعلى بتاريخ 11 يناير 1982 ما يلي:

" حقا، حيث إنه بمقتضى الفصل 287 من قانون المسطرة المدنية فإن الأحكام الصادرة ابتدائيا عن المحاكم الاجتماعية تستأنف بواسطة تصريح لدى كتابة الضبط المحكمة الابتدائية أو بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل موجهة إلى هذه المحكمة وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن الطاعنة أدلت بتاريخ 1979/11/16 بتصريح بالاستئناف لدى كتابة ضبط المحكمة المصدرة للحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الاجتماعية بمراكش واحتفظت لنفسها بحق الإدلاء بمذكرة لبيان أسباب الاستئناف وأنه بتاريخ 1980/1/19 أدلت بمذكرة تفصيلية بينت فيها أسباب الاستئناف وأن القرار المطعون فيه عندما قضى بعدم قبول الاستئناف بعلة أن مذكرة الاستئناف قدمت خارج الأجل القانوني مع أنه يمكن للمستأنف في القضايا الاجتماعية أن يتدارك النقص الوارد بالتصريح بالاستئناف ما دام الملف مطروحا للمناقشة وأن المحكمة عندما بتت على النحو المذكور تكون قد خرقت الفصل المحتج به وعرضت قرارها للنقض"[1].

[1] - قرار عدد 10، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 11 يناير 1982، في الملف الاجتماعي عدد 92006، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 29، السنة 1982 ص 113.

وللمستأنف أن يبين أوجه استئنافه ولو بطريقة شفوية، مادام المشرع المغربي قد اعتمد المسطرة الشفوية في المادة الاجتماعية ولو كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف.

ومع ذلك، فليس هناك ما يمنع المستأنف من سلوك المسطرة الكتابية، وذلك بتقديم مقال استئنافي مكتوب، وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 17 دجنبر 1984 الذي جاء فيه:

" حقا حيث تبين صحة ما نعته الوسيلة على القرار المطلوب نقضه ذلك أن الأصل في الاستئناف أن يقدم بمقال مكتوب مستوف للشروط المتطلبة قانونا حسب مقتضيات الفصل 142 من ق.م.م وإذا كان المشرع نص في الفصل 267 من ق.م.م على كون الاستئناف في القضايا الاجتماعية يكون بتصريح بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية أو برسالة مضمونة فإنه لم يقصد بذلك حصر طريقة الاستئناف في هاتين الوسيلتين بل ترك للمستأنف اختيار الطريقة التي يراها أصلح وأسرع لتقديم طلب استئنافه وغايته من مقتضيات الفصل 287 المذكور تسهيل الإجراءات المسطرية على العمال الطرف الرئيسي في الدعاوى الاجتماعية بتقديم استئنافهم بمجرد تصريح ولذلك فإن محكمة الاستئناف عندما صرحت بعدم قبول استئناف الطاعنتين المقدم في الأجل القانوني بمقال مكتوب مستوف للشروط المتطلبة قانونا اعتمادا على كونه لم يقدم طبق مقتضيات الفصل 287 المشار إليه تكون قد عللت قرارها تعليلا خاطئا يعرضه للنقض"[1].

[1]- قرار عدد 268، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 17 دجنبر 1984، في الملف الاجتماعي عدد 1512، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد المزدوج 37-38، السنة 1986 ص 135.

وتجدر الإشارة إلى أن استئناف الأحكام الابتدائية القابلة للاستئناف في المادة الاجتماعية إلى غاية 20 ألف درهم، يبقى من اختصاص غرف الاستئناف بالمحكمة الابتدائية.

ووفقا للفصل 288 من قانون المسطرة المدنية، فإن الأحكام الصادرة انتهائيا من طرف القاضي في القضايا الاجتماعية وكذا القرارات الصادرة عن غرفة الاستينافات بالمحكمة الابتدائية أو عن محكمة الاستيناف، يمكن الطعن فيها بالنقض طبق المسطرة العادية.

المبحث الرابع: خصوصيات تنفيذ الأحكام الاجتماعية

إذا كان الطعن بالتعرض والطعن بالاستئناف يوقف التنفيذ في القضايا العادية، فإنه على مستوى القضايا الاجتماعية، وبالنظر لخصوصيتها وارتباطها بالمعيش اليومي للأجير، فإن الطعنين السالفي الذكر لا يترتب على كل منهما وقف تنفيذ الحكم، لأن هذا الأخير يكون مشمولا بالتنفيذ المعجل بقوة القانون، وذلك ما يستفاد من خلال الفصل 285 من ق.م.م الذي جاء فيه:

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

وما دام الحكم مشمولا بالتنفيذ المعجل بقوة القانون، فإن كل طلب يرمي لإيقاف تنفيذه يكون مآله عدم القبول، وذلك وفقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من

الفصل 147 من ق.م.م التي نصت على ما يلي:

" لا تطبق مقتضيات الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسابعة من هذا الفصل إذا كان التنفيذ المعجل بقوة القانون".

المبحث الخامس: خصوصيات الطعن في القرارات التحكيمية الصادرة في نزاعات الشغل الجماعية

أسند المشرع المغربي مهمة النظر في الطعن المقدم في القرارات التحكيمية الصادرة في نزاعات الشغل الجماعية إلى الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض، وذلك حسب المادة 575 من مدونة الشغل[1].

كما أنه حدد في المواد من 576 إلى 580 من مدونة الشغل، المسطرة التي يتم وفقا لها النظر في الطعن السالف الذكر.

وهكذا، فباستقراء المواد المذكورة، يتضح أن الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض تتولى مهام غرفة تحكيمية، وتبت بهذه الصفة في الطعون التي تقدمها الأطراف في القرارات التحكيمية، وذلك عند تحقق أسباب الطعن المتجلية في الشطط في استعمال السلطة، أو خرق القانون.

وتجدر الإشارة إلى أن الطعن في القرارات التحكيمية، يجب أن يقدم داخل أجل خمسة عشر يوما، ابتداء من تاريخ تبليغها.

---

[1] - القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.194، بتاريخ 14 رجب 1424 (11 شتنبر 2003)، والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 5167، بتاريخ 13 شوال 1424 (8 دجنبر 2003)، ص 3969.

ومن خصوصيات هذا الطعن أنه يتم بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل، وتوجه إلى رئيس الغرفة التحكيمية.

وينبغي على المعني بالأمر تضمين الرسالة أسباب الطعن، مع ضرورة إرفاقها بنسخة من القرار المطعون فيه، وإلا تعرض الطعن لعدم القبول.

كما يتعين على الغرفة التحكيمية أن تصدر قرارها في أجل أقصاه ثلاثون يوما من تاريخ رفع الطعن إليها.

ويتم تبليغ القرار التحكيمي الصادر عن الغرفة إلى الأطراف خلال الأربع والعشرين ساعة من تاريخ صدوره.

وهكذا، فإنه إذا قضت الغرفة التحكيمية بنقض القرار التحكيمي كليا أو جزئيا، وجب عليها أن تحيل النازلة إلى حكم جديد، يعين وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 568[1] و569[2] من مدونة الشغل.

---

[1] - جاء في المادة 568 من مدونة الشغل، ما يلي:
"يعهد بإجراء التحكيم إلى حكم يختاره الأطراف باتفاق بينهم، ضمن قائمة حكام تصدر بقرار للوزير المكلف بالشغل.
يتم إعداد لائحة الحكام اعتمادا على اقتراحات المنظمات المهنية للمشغلين والمنظمات النقابية للأجراء الأكثر تمثيلا.
يراعى عند وضع لائحة الحكام ما للشخص من سلطة معنوية، وماله من كفاءات واختصاصات في المجال الاقتصادي والاجتماعي.
تراجع لائحة الحكام مرة كل ثلاث سنوات.
يحدد تعويض للحكم حسب القواعد الجاري بها العمل".

[2] - جاء في المادة 568 من مدونة الشغل، ما يلي:

أما إذا قضت الغرفة التحكيمية بنقض القرار الجديد، الصادر عن الحكم، والمطعون فيه أمامها مرة أخرى، وجب عليها تعيين مقرر من بين أعضائها، لإجراء بحث تكميلي.

ثم تصدر الغرفة التحكيمية، في ظرف الثلاثين يوما الموالية لصدور قرار النقض الثاني، قرارا تحكيميا يكون غير قابل للطعن.

"إذا تعذر توصل الأطراف إلى اتفاق على اختيار الحكم، لأي سبب كان، فإن الوزير المكلف بالشعل، يعين حكما من نفس القائمة المذكورة في المادة 568 أعلاه، في أجل ثمانية وأربعين ساعة".

الباب الثالث

الأحكام وطرق الطعن

يفصل القضاء في المنازعات المعروضة عليه بعد تكوين قناعته وقيامه بالإجراءات اللازمة للبت في النزاع، إذ يصدر حكما في الدعوى من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع (المبحث الأول)،

ويبقى لكل ذي مصلحة الطعن في الأحكام القضائية بالطرق المحددة من طرف المشرع، وذلك متى كانت قابلة للطعن (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ماهية الأحكام القضائية

الحكم القضائي، هو ذلك الذي تصدره المحكمة وفقا للشكليات المنصوص عليها قانونا، وقد تبت بموجبه في منازعة قائمة بين الخصوم، سواء من ناحية الموضوع أو من ناحية الشكل، أو تقتصر على الأمر بسلوك إجراء يهدف إلى إعداد القضية لصدور حكم نهائي.

وتنقسم الأحكام إلى عدة أقسام (المطلب الأول)، ويلزم فيها جميعا أن تحترم الشكليات التي حددها المشرع في قانون المسطرة المدنية، وإلا تعرضت للبطلان (المطلب الثاني).

المطلب الأول : أنواع الأحكام

سنعرض في هذا المطلب إلى دراسة الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية (الفقرة الأولى)، والأحكام الابتدائية والأحكام الانتهائية (الفقرة الثانية)،

والأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به والأحكام النهائية (الفقرة الثالثة)، والأحكام القطعية والأحكام غير القطعية (الفقرة الرابعة).

الفقرة الأولى: الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية

ترتبط الأحكام الحضورية أو الغيابية بحضور أو غياب الخصوم، وقد تطرق المشرع المغربي للحالات التي تكون فيها الأحكام حضورية أو غيابية في الفصل 47 من ق.م.م.

وهكذا، فإنه إذا قامت المحكمة باستدعاء المدعي أو نائبه بصفة قانونية، ولكنه تخلف عن الحضور يمكنها التشطيب على القضية من جدول الجلسات. ويبقى من حق المدعي أن يطالب المحكمة بالفصل في النزاع شريطة احترام أجل شهرين من قرار التشطيب من الجدول.

ومع ذلك يمكن للمحكمة أن تفصل في طلبات المدعي ولو تغيب ولكن بشرط توفرها على العناصر الضرورية للبت في النزاع، ويعد الحكم في هذه الفرضية بمثابة حضوري.

أما إذا استدعت المحكمة بكيفية قانونية المدعى عليه أو وكيله، ولكن لم يحضر فإنها تحكم على المدعى عليه غيابيا، ويكون لهذا الأخير الحق في الطعن بالتعرض أمام المحكمة المصدرة للحكم الغيابي داخل أجل 10 أيام من تاريخ التبليغ، وذلك إذا لم يتوصل بنفسه بالاستدعاء ولم يكن الحكم قابلا للطعن فيه بالاستيناف، وإلا اعتبر بمثابة حضوري.

الفقرة الثانية: الأحكام الابتدائية و الأحكام الانتهائية

يقصد بالأحكام الابتدائية؛ تلك التي تصدر عن المحكمة الابتدائية، وتكون قابلة للطعن بالإستيناف.

وقد عرض المشرع للحالات التي يكون فيها الحكم ابتدائيا في مجموعة من فصول قانون المسطرة المدنية، نذكر منها الفصل 19 من ق.م.م الذي ينص على ما يلي: "تختص المحاكم الابتدائية بالنظر:

- ابتدائيا، مع حفظ حق الاستيناف أمام غرف الاستينافات بالمحاكم الابتدائية، إلى غاية عشرين ألف درهم (20.000 درهم)؛

- وابتدائيا، مع حفظ حق الاستيناف أمام المحاكم الاستينافية، في جميع الطلبات التي تتجاوز عشرين ألف درهم (20.000 درهم)؛

- يبت ابتدائيا طبقا لأحكام الفصل 12 أعلاه، مع حفظ حق الاستيناف أمام المحاكم الاستينافية".

والفقرة الأخيرة من الفصل 15 من ق.م.م التي ورد فيها:

"تختص المحكمة بالنظر في جميع الطلبات المقابلة أو طلبات المقاصة التي تدخل بنوعها أو قيمتها في حدود اختصاصها.

إذا كان كل واحد من الطلبات الأصلية أو المقابلة أو طلبات المقاصة يدخل في حدود اختصاصها الانتهائي بتت المحكمة بحكم غير قابل للاستيناف.

إذا كان أحد هذه الطلبات قابلا للاستيناف بتت المحكمة ابتدائيا في جميعها".

يتضح من خلال هذه النصوص أن الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية يتم البت فيها ابتدائيا، ولكن بالرجوع إلى بعض الفصول من قانون المسطرة المدنية، مثل الفصل 18 نجد أن المشرع المغربي ما زال يستعمل عبارة الحكم الانتهائي.

الفقرة الثالثة: الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به والأحكام النهائية

تعتبر الأحكام حائزة لقوة الشيء المقضي به إذا كانت لا تقبل طرق الطعن العادية أي التعرض والاستئناف، ولكنها يمكن الطعن فيها بواسطة طرق الطعن غير العادية مثل الطعن بالنقض، وتعرض الغير الخارج عن الخصومة، وإعادة النظر[1].

وإذا كانت قوة الشيء المقضي به، هي عدم قابلية الحكم للتعرض والاستئناف، فإن حجية الشيء المحكوم فيه تعني أن الحكم قد صدر وفقا للشكليات المحددة قانونا سواء من حيث الموضوع أومن حيث الشكل، وأنه يمكن الطعن فيه بجميع طرق الطعن سواء العادية أو غير العادية.

أما الأحكام النهائية ويطلق عليها كذلك الأحكام الباتة، فهي التي لا تقبل الطعن فيها سواء بطرق الطعن العادية أو غير العادية، ومثالها الحالة التي

[1] - نورة غزلان الشنيوي، نافذة على أصول التقاضي، دراسة مختصرة في ضوء قانون المسطرة المدنية المغربي، ط 1، السنة 2009.

ينتهي فيها أجل الاستئناف في الحكم دون الطعن فيه، إذ يصبح نهائيا، أو الحالة التي يستنفد فيها الحكم جميع مراحل التقاضي ويصدر فيه قرار عن محكمة النقض يكون غير قابل للطعن فيه بإعادة النظر.

الفقرة الرابعة: الأحكام القطعية والأحكام غير القطعية

يراد بالأحكام القطعية تلك التي تحسم النزاع في موضوع الدعوى كله أو في جزء منه، ولا يهم إن كانت غيابية يمكن الطعن فيها بالتعرض، أو ابتدائية يمكن الطعن فيها بالاستئناف.

أما الأحكام غير القطعية فهي التي لا تحسم النزاع، لأنها تتعلق بسير الخصومة مثل إصدار حكم تمهيدي بإجراء خبرة، أو معاينة[1].

المطلب الثاني: شكليات الأحكام

حدد قانون المسطرة المدنية الشكليات الواجب توافرها في الأحكام في الفصل 50 الذي جاء فيه:

" 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

[1] - العبدلاوي. مرجع سابق. ص 190

عند حضوره واسم كاتب الضبط وكذا أسماء المستشارين عند الاقتضاء في القضايا الاجتماعية.

تتضمن أسماء الأطراف الشخصية والعائلية وصفتهم أو مهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفات وموطن الوكلاء.

توضح حضور الأطراف أو تخلفهم مع الإشارة إلى شهادات التسليم.

تتضمن أيضا الاستماع إلى الأطراف الحاضرين أو إلى وكلائهم وكذا مستنتجات النيابة العامة عند الاقتضاء.

يشار فيها إلى مستنتجات الأطراف مع تحليل موجز لوسائل دفاعهم والتنصيص على المستندات المدلى بها والمقتضيات القانونية المطبقة.

تنص الأحكام على أن المناقشات قد وقعت في جلسة علنية أو سرية وأن الحكم قد صدر في جلسة علنية.

يجب أن تكون الأحكام دائما معللة.

يبلغ كاتب الضبط حالا عند صدور الحكم حضوريا ومعاينة حضور الأطراف أو وكلائهم بالجلسة الحكم الذي صدر ويسلم لهم نسخة من منطوق الحكم ويشار في آخره إلى أن التبليغ والتسليم قد وقعا، ويشعر الرئيس علاوة على ذلك إذا كان الحكم قابلا لاستيناف الأطراف أو وكلائهم بأن لهم أجلا قدره ثلاثون يوما من يوم صدور الحكم للطعن فيه بالاستيناف، ويضمن هذا الإشعار من طرف الكاتب في الحكم بعد التبليغ.

تؤرخ الأحكام وتوقع حسب الحالات من طرف رئيس الجلسة، والقاضي المقرر، وكاتب الضبط، أو من القاضي المكلف بالقضية، وكاتب 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".

يتضح من خلال هذا الفصل أن الأحكام يجب أن تتضمن العناصر الآتية:

أولا: الديباجة

نص الفصل 124 من الدستور على ما يلي:

"تصدر الأحكام وتنفذ باسم الملك وطبقا للقانون".

كما أن الفصل 375 من قانون المسطرة المدنية حدد السلطة التي يصدر باسمها القرار، إذ جاء فيه:

" تصدر الأحكام في جلسة علنية وتحمل في رأسها العنوان التالي:

المملكة المغربية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون ...".

وهكذا، يتصدر كل حكم عبارة معينة وهي "المملكة المغربية باسم جلالة الملك وطبقا للقانون ".

كما تشمل ديباجة كل حكم صادر مثلا عن محكمة ابتدائية، تحديد أسماء القضاة الذين شاركوا في الحكم واسم كاتب الضبط وممثل النيابة العامة بالإضافة إلى أسماء الطرفين المدعي والمدعى عليه.

ثانيا: الوقائع

يقصد بالوقائع عرض لملخص المقال الافتتاحي ولجميع المراحل التي مرت منها الدعوى ابتداء من تاريخ تقديم المقال الافتتاحي إلى المحكمة، إذ تتم الإشارة إلى المذكرات الملقى بها في الملف المعروض على المحكمة، وكذلك إلى إجراءات التحقيق التي يمكن أن تكون المحكمة قد أمرت بها، وأيضا صدور الأمر بالتخلي وتبليغه للأطراف بالإضافة إلى حجز القضية للمداولة.

والهدف من إدراج الوقائع هو أولا التأكد من عدم الحكم بأكثر مما طلبه الأطراف، وكذلك الوقوف على مدى سلوك المحكمة لإجراءات التحقيق من أجل الوصول إلى حقيقة النزاع، وأيضا التأكد من احترام حقوق الدفاع، ومدى حرص المحكمة على تبليغ الأطراف بصدور الأمر بالتخلي وبالمذكرات المدلى بها مثلا.

ثالثا: التعليل

يقصد بالتعليل تسبيب الحكم أو الحيثيات التي بني عليها الحكم، وتتجلى أهمية تعليل الأحكام في أولا تحقيق العدالة، لأن القاضي لن يصدر حكمه إلا بعد التفكير والتروي وهو ما من شأنه أن يخلق نوعا من الإطمئنان لدى المتقاضين ويدفعهم إلى احترامه اقتناعا به، وثانيا يمكن محكمة النقض من فرض رقابتها على النتائج التي خلصت إليها محكمة الاستئناف مثلا في حالة الطعن فيه بالنقض.

رابعا: المنطوق

يأتي المنطوق مباشرة بعد التعليل، ويراد به القرار الذي أصدرته المحكمة في النزاع المعروض عليها من حيث الشكل ومن حيث الموضوع.

وأخيرا تذييل الحكم بتوقيع رئيس الجلسة والقاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية وكاتب الضبط.

المبحث الثاني: طرق الطعن

يقصد بطرق الطعن؛ "الوسائل التي يضعها المشرع في متناول الأطراف في النزاع أو في متناول الغير للتظلم من حكم أضر بحقوقهم أو بمصالحهم وذلك ابتغاء إزالة أو تخفيف الضرر الذي ألحقه بهم الحكم المطعون فيه"[1].

وتخضع طرق الطعن لمجموعة من الضوابط، نذكر منها ما يلي:

---

[1]- مأمون الكزبري وادريس العلوي العبدلاوي. شرح المسطرة المدنية في ضوء القانون المغربي الجديد.الجزء الثالث.ط 2. دار القلم للطباعة. ص 224

- ينبغي لقبول الطعن، باستثناء تعرض الغير الخارج عن الخصومة، أن يقدم ممن كان طرفا في الدعوى الصادر بشأنها الحكم أي المدعي أو المدعى عليه أو المدخل أو المتدخل في الدعوى.

- يلزم توافر المصلحة لصحة الطعن

- نظرا لأن المشرع لم يحدد في قانون المسطرة المدنية أجلا لممارسة تعرض الغير الخارج عن الخصومة، فإنه يبقى خاضعا لأحكام التقادم المسقط، وخاصة المادة 387 من قانون الالتزامات والعقود، وهو لا يتعلق بالنظام العام.

أما باقي طرق الطعن فيتعين ممارستها داخل آجال معينة تبدأ من تاريخ النطق بالحكم أو من تاريخ التبليغ حسب الحالات، وهذه الآجال كاملة، وفقا للفصل 512 من ق.م.م، وهي من النظام العام ويمكن التمسك بها في جميع مراحل التقاضي.

- لا يستفيد من الطعن إلا من قدمه ولا يحتج به إلا في مواجهة من قدم ضده.

وتنقسم طرق الطعن إلى قسمين؛ طرق عادية وتشمل التعرض والاستئناف (المطلب الأول). وطرق غير عادية وتضم النقض وإعادة النظر وتعرض الغير الخارج عن الخصومة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: طرق الطعن العادية

يمكن تأسيس طرق الطعن العادية من طرف المستفيد منها على أي سبب سواء كان متعلقا بالواقع أو بالقانون.

وقد تطرق المشرع لتحديد أحكام طرق الطعن العادية في قانون المسطرة المدنية من خلال الفصول من 130 إلى 133 الخاصة بالتعرض (الفقرة الأولى). وكذلك الفصول من 134 إلى 146 المتعلقة بالإستئناف (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التعرض

القاعدة أن الطعن بالتعرض يسري على الأحكام الغيابية الصادرة عن المحاكم الابتدائية، ولكن بشرط ألا تكون قابلة للطعن بالاستئناف، وذلك طبقا للفقرة الأولى من الفصل 130 من ق.م.م الذي ورد فيه:

"يجوز التعرض على الأحكام الغيابية الصادرة عن المحكمة الابتدائية إذا لم تكن قابلة للاستيناف وذلك في أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ الواقع طبقا لمقتضيات الفصل 54.

يجب تنبيه الطرف في وثيقة التبليغ إلى أنه بانقضاء الأجل المذكور يسقط حقه في التعرض ".

غير أن هذه القاعدة ترد عليها بعض الاستثناءات منها تلك المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من الفصل 153 من ق.م.م التي جاء فيها: " تكون الأوامر

الاستعجالية مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون ويمكن للقاضي مع ذلك أن يقيد التنفيذ بتقديم كفالة.

يمكن للقاضي في حالة الضرورة القصوى أن يأمر بالتنفيذ على أصل الأمر.

لا يطعن في هذه الأوامر بالتعرض.

يجب تقديم الاستيناف داخل خمسة عشر يوما من تبليغ الأمر عدا في الحالات التي يقرر فيها القانون خلاف ذلك، ويفصل في الاستيناف بصفة استعجالية.

يقع التبليغ طبقا لمقتضيات الفصل 54 غير أنه إذا حضر الأطراف وقت صدور الأمر كان التبليغ الواقع في ذلك الحين صحيحا ويشار في الأمر إلى حضورهم ومعاينة هذا التبليغ".

أولا: شكليات التعرض

يقتضي الطعن بالتعرض احترام مجموعة من الشكليات القانونية يمكن إجمالها فيما يلي:

- ضرورة تقديم الطعن بالتعرض وفقا للضوابط الواردة في الفقرة الأولى من الفصل 31 من ق.م.م المحال عليه من طرف الفصل 131 من ق.م.م، بمعنى إما في شكل مقال مكتوب موقع عليه من طرف المدعي أو وكيله و إما من خلال تصريح يدلي به المدعي شخصيا ويحرر به أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين محضرا يوقع من طرف المدعي أو يشار في المحضر إلى عدم إمكانيته التوقيع.

- ينبغي تضمين مقال التعرض أو محضره بالمعلومات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من الفصل 32 من ق.م.م؛ أي الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة كل واحد من الطرفين، مع أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، إذا دعت الضرورة، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها.

- إرفاق مقال التعرض بعدد النسخ الكافي عند تعدد المدعى عليهم، وبالوثائق المدعمة لطلب الطاعن بالتعرض، بالإضافة إلى نسخة من الحكم موضوع التعرض.

- يجب إيداع مقال الطعن بالتعرض بكتابة ضبط المحكمة مصدرة الحكم الغيابي، هذه الأخيرة التي تعمل على تسجيله في سجل خاص حسب وصوله مع بيان أسماء الأطراف وتاريخ الاستدعاءات، ثم تضع عليه طابع المحكمة مع تاريخ إيداعه، والهدف من هذا البيان هو التأكد من احترام أجل الطعن المحدد في 10 أيام التي تبدأ من تاريخ التبليغ.

- يتعين أداء الرسوم القضائية المفروضة على مقال التعرض، وذلك تحت طائلة عدم قبول الطعن بالتعرض.

وبعد تقديم مقال التعرض يتم تبليغ الطرف الموجه ضده بإحدى الوسائل المنصوص عليها في الفصول 37 و 38 و 39 من ق.م.م المحال عليه بالفقرة الأولى من الفصل 131 من ق.م.م.

ويتم تسليم مقال التعرض في ظرف مختوم يحمل الاسم الشخصي

والعائلي للطرف المعني ومحل سكناه وتاريخ التبليغ مع بيان توقيع عون التبليغ وطابع المحكمة.

وتجدر الإشارة إلى أن الأحكام الغيابية الصادرة عن محاكم الاستئناف يمكن التعرض عليها، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 352 من ق.م.م الذي أحال على الفصول من 130 إلى 133 من ق.م.م.

ثانيا: الآثار المترتبة عن التعرض

حدد المشرع آثار التعرض في الفصل 132 من ق.م.م الذي جاء فيه:

"يوقف التعرض التنفيذ ما لم يؤمر بغير ذلك في الحكم الغيابي، وفي هذه الحالة فإذا قدم المحكوم عليه الطلب بإيقاف التنفيذ بتت غرفة المشورة مسبقا في طلب إيقاف التنفيذ المعجل طبقا لمقتضيات الفصل 147 ".

يتضح من خلال هذا الفصل أن تقديم التعرض يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم الغيابي الصادر عن المحكمة.

ومع ذلك فإنه إذا كان الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل، يجوز تنفيذه رغم الطعن فيه بالتعرض، ما لم يتقدم المعني بالأمر بطلب إيقاف تنفيذ الحكم الغيابي، إذ تبت فيه غرفة المشورة وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الفصل 147 من ق.م.م الذي ورد فيه ما يلي:

"يجب أن يؤمر بالتنفيذ المعجل رغم التعرض أو الاستيناف دون كفالة إذا كان هناك سند رسمي أو تعهد معترف به، أو حكم سابق غير مستأنف.

يجوز دائما الأمر بالتنفيذ المعجل بكفالة أو غيرها حسب ظروف القضية التي يجب توضيحها.

غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستيناف.

تستدعي المحكمة بمجرد ما يحال عليها هذا المقال الذي يجب أن لا يضاف إلى الأصل الأطراف للمناقشة والحكم في غرفة المشورة حيث يمكن لهم أن يقدموا ملاحظاتهم شفويا أو كتابيا. ويجب أن تبت المحكمة داخل ثلاثين يوما.

يمكن رفض الطلب، أو إقرار إيقاف التنفيذ المعجل إلى أن يقع البت في الجوهر، أو الأمر بإيقاف التنفيذ المعجل لمدة معينة أو تعليق متابعة التنفيذ كليا أو جزئيا على تقديم كفالة من طالبه.

يمكن أيضا الترخيص للطرف المحكوم عليه بإيداع المبلغ الكافي لضمان القدر المحكوم به في الأصل بكتابة ضبط تعينها المحكمة أو بين يدي شخص آخر عين لهذه الغاية باتفاق الأطراف. ويكون المبلغ المودع لصالح الطرف المتابع وحده.

ترفع اليد عن الإيداع بمجرد صدور الحكم النهائي في الجوهر.

لا تطبق مقتضيات الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسابعة من هذا الفصل إذا كان التنفيذ المعجل بقوة القانون".

كما أن أثر التعرض لا يقتصر فقط على وقف تنفيذ الحكم الغيابي، بل

ينتج عنه كذلك طرح النزاع من جديد أمام المحكمة، كي تفصل فيه مجددا على مستوى الواقع وعلى مستوى القانون.

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة صدور حكم غيابي مرة ثانية على الشخص المتعرض، وقام بتقديم تعرض جديد، فإن مصيره يكون هو الحكم بعدم القبول، وذلك طبقا للفصل 133 من قانون المسطرة المدنية.

الفقرة الثانية: الاستئناف

يعتبر الإستئناف درجة ثانية من درجات التقاضي، وهو لا يمارس إلا مرة واحدة، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 18 فبراير 2015، ما يلي:

"لما ثبت للمحكمة أن الطاعنة تقدمت بمقالين استئنافيين داخل الأجل القانوني للطعن في نفس الحكم وصرحت عن صواب بعدم قبول الاستئناف الثاني المشفوع بطلب إدخال الغير في الدعوى المقرون به شكلا، تطبيقا لقاعدة أن "الطعن بالاستئناف في الأحكام لا يمارس إلا مرة واحدة"، فإن قرارها لم يخرق حقوق الدفاع وأتى معللا تعليلا سليما وكافيا ومرتكزا على أساس"[1].

وقد نظم المشرع المغربي الاستئناف بالفصول من 134 إلى 146 من ق.م.م، ومبدئيا فإن جميع الأحكام التي تصدر عن المحاكم الابتدائية تقبل الطعن بالاستئناف داخل الأجل القانوني المحدد في ثلاثين يوما، إلا ما استثني بنص

[1] - قرار عدد 2، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/02/18، في الملف التجاري عدد 2013/3/3/858، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 79، السنة 2015، ص 191.

القانون، كما هو الشأن بالنسبة لقضايا الأسرة، فهذه الأخيرة يتعين الطعن فيها بالاستئناف داخل أجل خمسة عشر يوما.

وأجل الطعن بالاستئناف يبتدئ من تاريخ تبليغ الشخص نفسه أو في موطنه الحقيقي أو المختار، أو بالتبليغ في الجلسة إذا نص القانون على ذلك.

يضاف إلى ما سبق أن سريان الأجل في مواجهة الشخص الذي بلغ الحكم بناء على طلبه، يبتدئ من يوم التبليغ.

أولا: الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية التي يجوز الطعن فيها بالإستئناف

تتعدد الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية القابلة للطعن بالاستئناف، ونذكر منها:

- الأحكام الصادرة في الدعوى التي تكون فيها قيمة موضوع النزاع غير محددة.

- الأحكام الصادرة في الدعوى التي تتجاوز قيمتها 20.000 درهم التي يتم استئنافها أمام محاكم الاستئناف.

- الأحكام الصادرة في الدعوى التي لا تتجاوز قيمتها 20.000 درهم والتي يتم استئنافها أمام غرف الاستئنافات بالمحاكم الابتدائية.

- الأحكام التمهيدية القاضية بإجراء من إجراءات التحقيق، ولكن ينبغي استئنافها بمعية الحكم الفاصل في الموضوع، وذلك وفقا للفصل 140 من ق.م.م، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 25 فبراير 2009، ما يلي:

"إذا كان الفصل 140 من قانون المسطرة المدنية صريح في أنه لا يمكن استئناف الأحكام التمهيدية إلا في وقت واحد مع الأحكام الفاصلة في الموضوع، وضمن نفس الآجال، وأنه يجب ألا يقتصر مقال الاستئناف صراحة على الحكم الفاصل في الموضوع، بل يتعين ذكر الأحكام التمهيدية التي يريد المستأنف الطعن فيها بالاستئناف، فإنه لا يستفاد منه أن المستأنف ملزم باستئناف جميع الأحكام التمهيدية الصادرة في القضية تحت طائلة عدم قبول استئنافه الحكم الفاصل في الموضوع، مع العلم أن استئناف هذا الحكم وحده دون الأحكام التمهيدية يقصر ولاية محكمة الاستئناف على ما قضى به، بينما تبقى الأحكام التمهيدية محصنة بحجية الشيء المقضي به"[1].

- الأحكام التفسيرية المتعلقة بتفسير حكم ولكن بشرط أن تكون الأحكام المراد تفسيرها قابلة للطعن بالإستئناف.

- الأحكام المتعلقة بالعمل الولائي للمحكمة.

- الأحكام الصادرة بالرفض في القضايا المتعلقة بالأوامر المبنية على طلب التي يصدرها رئيس المحكمة أو ينوب عنه، وذلك طبقا للفقرة الثانية من الفصل 148 من ق.م.م.

- الأحكام الصادرة في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية وكذا في المعاشات الممنوحة في نطاق الضمان الاجتماعي، وذلك حسب الفقرة الثانية من الفصل 21 من ق.م.م.

---

[1] - قرار عدد 631، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 25 فبراير 2009، في الملف عدد 2008/06/01/60، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 72، السنة 2010، ص 33.

ثانيا: أنواع الإستئناف

أ- الاستئناف الأصلي

تطرق المشرع للإستئناف الأصلي في الفصل 134 من ق.م.م. ويقصد بهذا النوع من الإستئناف ذلك الذي يتقدم به المستأنف الذي لم يصدر الحكم الإبتدائي في صالحه.

وهكذا، فإن الراغب في الاستئناف، يجب عليه أن يتقدم بمقال استئنافي يطعن بموجبه في الحكم الصادر عن المحكمة الإبتدائية من ناحية الشكل، ومن ناحية الموضوع، داخل الأجل القانوني في حالة تبليغه بالحكم، وذلك تفاديا لعدم قبوله من ناحية الشكل.

ب- الإستئناف الفرعي

عرض المشرع للإستئناف الفرعي في الفصل 135 من ق.م.م الذي جاء فيه:

" يحق للمستأنف عليه رفع استيناف فرعي في كل الأحوال ولو كان قد طلب دون تحفظ تبليغ الحكم...".

ويقصد بالاستئناف الفرعي ذلك الذي يتقدم به الطرف الموجه ضده الإستئناف الأصلي أي المستأنف عليه، وذلك عندما يكون الحكم الصادر ابتدائيا قضى مثلا بالاستجابة لبعض طلباته، ولم تكن لدية أصلا الرغبة في الطعن بالاستئناف، إلا أنه عندما توصل باستئناف أصلي تقدم به خصمه، قرر تقديم استئناف فرعي.

وبخصوص الاستئناف الفرعي سبق للمجلس الأعلى أن قضى في إحدى قراراته بما يلي:

"حقا فإن الاستئناف الفرعي الذي ينظم أحكامه الفصل 135 من ق.م.م والذي يتميز بكونه لا يتقيد بأجل الاستئناف ويثار أثناء النظر في الاستئناف الأصلي هو الذي يكون ناتجا عن الاستئناف الأصلي وردا عليه وصورته أن يكون الخصم قد قضت المحكمة الابتدائية ببعض طلباته ورفضت البعض الآخر وكان من المفروض أن يقبل هذا الحكم إلا أنه لما لاحظ أن خصمه قد استأنف الحكم الابتدائي استئنافا أصليا رد عليه هو باستئنافه استئنافا فرعيا طالبا الحكم له ببقية الطلبات التي وقع إغفالها أو رفضها ولا يتناول موضوع النزاع برمته غير أنه كما تبين من أوراق الملف ومن وقائع الدعوى كما هي معروضة في القرار المطعون فيه فإن الطاعنة لم تكن في هذه الحالة ولا يتسم استئنافها بهذه السمات فقد حكم عليها بالطلبات الأساسية التي قدمها المدعي وذلك بفسخ البيع وبرد الثمن فاستأنفت الحكم الابتدائي داخل الأجل القانوني وباستقلال عن استئناف الطرف الآخر الذي كان قد بت فيه غيابيا والذي لم يكن يتناول إلا جزءا ثانويا من أجزاء الدعوى وهو مسألة التعويض اليومي بينما أن استئناف الطاعنة يعيد طرح النزاع برمته ويهدف إلى إلغاء الحكم الابتدائي والحكم برفض الدعوى فهذا الاستئناف وإن جاء متأخرا عن استئناف الخصم فهو استئناف أصلي يعيد نشر النزاع برمته أمام المحكمة التي كان عليها أن تعيد النظر فيه كدرجة ثانية من درجات التقاضي وأنها لما لم تفعل وعللت موقفها بأنه سبق لها أن بتت نهائيا في الموضوع والحال أن ما

بتت فيه من خلال استئناف الخصم ليس هو موضوع فسخ العقد ورد الثمن الذي يتناوله المستأنف الطاعن وإنما هو جزء ثانوي يتعلق بالتعويض اليومي عن التأخير والحال أنها لم تبين بأسباب متى بلغ الحكم الغيابي فحرمت بذلك المجلس من ممارسة مراقبته في هذا الشأن وأن المحكمة لما بثت في الدعوى على هذا النحو تكون قد أساءت تطبيق أحكام الاستئناف الفرعي وبنت قضاءها على غير أساس وعرضت قرارها للنقض"[1].

وكذلك جاء في قرار آخر صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"حقا لما كان الاستئناف الفرعي لا يتصور إلا في الحالة التي يكون الحكم الصادر نافعا وضارا لكلا الخصمين في ذات الوقت وبالتالي يثبت لكل منهما الحق في الطعن فيه بالاستئناف إلا أن أحدهما يكون قابلا للحكم على علاته، وفوت على نفسه أجل الطعن فيه، فيحق له رفع الاستئناف الفرعي ضد الجزء الضار به من الحكم المستأنف أصليا ولو لم يتناوله الاستئناف الأصلي، لما كان الأمر كذلك فإن محكمة الاستئناف حينما صرحت بعدم قبول الاستئناف الفرعي موضوع القرار المطعون فيه بعلة أنه لم يكن منصبا على ما تضمنه الاستئناف الأصلي الذي نتج عنه تكون قد خالفت المقتضيات المذكورة وعرضت قرارها للنقض"[2].

---

[1] - قرار عدد 406، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 20 فبراير 1985، في الملف المدني عدد 92956، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 37-38 سنة 1986، ص 23

[2] - قرار عدد 6074، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 10/8/ 1997، في الملف المدني عدد 94/1604، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 52، السنة 2000، ص 250.

وهكذا يلزم لقبول الإستئناف الفرعي وجود استئناف أصلي مازال باب المناقشة فيه لم يتم إقفاله، وأن يتقدم به المستأنف عليه وحده في مواجهة المستأنف الأصلي، مع استثناء حالة التضامن وعدم قبول النزاع للتجزئة، إذ يقبل حينئذ ولو قدم من طرف غير المستأنف عليه. وإذا كان المستأنف عليه قد قبل الحكم المستأنف يتعين أن يتحقق هذا القبول قبل رفع الإستئناف الأصلي.

كما أنه في حالة تنازل المستأنف الأصلي عن استئنافه لا يؤثر هذا التنازل على الاستئناف الفرعي، ولا يؤدي إلى سقوطه، وفي هذا السياق جاء في إحدى حيثيات قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"وحيث ثبت صدق ما عابته الوسيلة على القرار من كونه أخطأ في تأويل الفصل 135 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أن الاستئناف الفرعي الناتج عن الاستئناف الأصلي مقبول في جميع الأحوال، لأن الفصل 120 من نفس القانون ينص كذلك على أنه لا يمكن أن ينصب التنازل على الطلب إلا عن حق مسموح بالتخلي عنه ويملك الطرف التصرف فيه. ولذلك تكون المحكمة قد أولت الفصل 135 المذكور تأويلا غير صحيح عندما صرحت بسقوط الاستئناف الفرعي نتيجة تنازل المستأنف الأصلي عن استينافه وعرضت القرار المطعون فيه للنقض"[1].

وكذلك القرار الصادر عن محكمة النقض، بتاريخ 26 ماي 2015، الذي ورد فيه:

---

[1] - قرار عدد 518، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 96/3/12، في الملف الاجتماعي عدد 91/8973، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 52، السنة 2000، ص 6.

"حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أنه إن كان للمستأنف عليه طبقا للفصل 135 من قانون المسطرة المدنية الحق في رفع استئناف فرعي في كل الأحوال، فإن ذلك الاستئناف مرتبط بالاستئناف الأصلي وجودا وعدما، ولما كان الثابت من أوراق الملف أن المحكمة قضت بعدم قبول الاستئناف الأصلي المرفوع من لدن الطاعنة فإن ذلك يستتبعه عدم قبول الاستئناف الفرعي المقدم من طرف المستأنف عليها أمينة (و) في الجزء المتعلق منه بالطاعنة، ولا يمكن الحكم عليها بالحلول بخصوص ما زاد عن المبلغ المحكوم به ابتدائيا مادام اشتراكها لا تضامن فيه، باعتبار أن الاستئناف الفرعي مرتبط باستئنافها الأصلي يقوم بقيامه وينتهي بانتهائه بأية صفة، والمحكمة لما قضت بعدم قبوا استئناف الطاعنة بينما قبلت الاستئناف الفرعي في جزئه الموجه ضدها ورفعت من قيمة التعويض وحكمت بإحلالها في أداء حصتها فيه، والحال أنه بخصوص الحلول فيما زاد عن المبلغ المحكوم به ابتدائيا متعلق بالاستئناف الفرعي المرتبط وجودا وعدما بالاستئناف الأصلي الذي قضت المحكمة بعدم قبوله، تكون قد خرقت القانون وعرضت قرارها للنقض"[1].

ج- الإستئناف المثار

نص المشرع على هذا النوع من الإستئناف في الفصل 135 من ق.م.م الذي ورد فيه: "... ويكون كل استيناف نتج عن الاستيناف الأصلي مقبولا في جميع الأحوال..."

والإستئناف المثار، يقدم كرد فعل عن الإستئناف الأصلي كله وليس في

[1]- قرار عدد 414، صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2015/5//26، في الملف المدني عدد 2014/3/1/46، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض العدد 80، ص 13.

جزء منه، وذلك في الحالات التي يتعذر فيها تقديم استئناف فرعي، وهو يرتبط بالنزاعات المتعددة الأطراف، أي التي تقوم بين ثلاثة أطراف أو أكثر[1].

ولا يلزم في الاستئناف المثار تقديمه داخل الأجل الخاص بالإستئناف الأصلي أي 30 يوما من تاريخ التبليغ.

ومثال الاستئناف المثار أن يتم رفع دعوى مسؤولية تقصيرية[2] في مواجهة عدة أشخاص كأطراف مدعى عليهم، ويتقدم الخاسر للدعوى كمستأنف باستئناف أصلي ضد أحد هؤلاء الأطراف فقط دون الباقين، ويكون من المحتمل أن تصدر محكمة الاستئناف قرارا بالاستجابة لطلب المستأنف، فيتقدم الأطراف الذين لم يوجه الاستئناف الأصلي في مواجهتهم باستئناف مثار، لأنه في هذه الحالة يتعذر عليهم تقديم استئناف فرعي، وكذلك يتعذر عليهم تقديم مقال التدخل أمام محكمة الاستئناف، لأنهم كانوا أطرافا في الخصومة أمام محكمة الدرجة الأولى[3].

د ـ الاستئناف المقابل

هو ذلك الذي يكون مستقلا عن الاستئناف الأصلي، ويتعين تقديمه داخل الأجل القانوني المحدد للطعن بالاستئناف، وهو ينصب على كل جزء من

---

[1] ـ محمد صابر. أنواع الإستئناف والطلبات أمام محكمة الإستئناف، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، نوقشت بكلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، سنة 1998، ص 113.

[2] ـ للتوسع بخصوص المسؤولية التقصيرية، أنظر، حليمة بنت المحجوب بن حفو، الوجيز في المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، 2017، مطبعة قرطبة، أكادير

[3] ـ الطيب الفصايلي: الوجيز في القانون القضائي الخاص. الجزء الثاني.ط 2. 1993.م ط النجاح الجديدة. الدارالبيضاء.ص 174

أجزاء الحكم، ويهدف من خلاله المستأنف إلى الرد على الاستئناف الأصلي[1].

ثالثا: شكليات المقال الإستئنافي

يتعين على المستأنف مراعاة الشكليات المنصوص عليها قانونا عند الطعن بالإستئناف في الحكم الصادر عن المحكمة الإبتدائية، وذلك بتضمين المقال الإستئنافي ما يلي:

أ- البيانات المتعلقة بالمستأنف والمستأنف عليه

ينبغي تحديد الأسماء الشخصية والعائلية وصفة[2] أو مهنة وموطن أو محل إقامة كل من المستأنف والمستأنف عليه وكذا اسم وصفة وإذا اقتضى الحال موطن الوكيل، وإذا تعلق الأمر بشركة، يتعين ذكر اسمها الكامل ونوعها ومركزها، وهو ما من شأنه أن يسهل تبليغ الطرف المستأنف عليه بالمقال الإستئنافي.

---

[1]- عبد الكريم الطالب، مرجع سابق، ص 271.

[2]- تجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للورثة الراغبين في الطعن بالاستئناف في الحكم الذي كان مورثهم طرفا فيه، يتعين عليهم إرفاق مقالهم الاستئنافي بعدة الإراثة، وهو ما سبق للمجلس الأعلى أن أكد عليه في القرار عدد 734، الصادر بتاريخ 1995/3/7، الذي جاء فيه: "حقا ما عابه الطاعنون على القرار المطعون فيه من كونه قضى بعدم قبول استئنافهم للحكم عدد 389 لانعدام صفتهم بسبب عدم تسجيل إراثة موروثهم 46 بالرسم العقاري المذكور مع أن مجرد إثباتهم لصفتهم الارثية في الهالك موروثهم المذكور المحكوم ضده بالحكم المذكور بمقتضى الاراثة المشار إليها يخولهم وحده حق الطعن بالاستئناف في ذلك الحكم ولو لم تسجل الإراثة بالرسم العقاري إذ إن من مات عن حق فلوارثه مما كان معه القرار المطعون فيه حين قضى بعدم قبول استئناف الطاعنين لما ذكر عديم الأساس القانوني فتعرض بذلك للنقض". منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 52، السنة 1998، ص 236.

ب - تحديد الوقائع

يتعين على المستأنف أن يقوم بعرض موجز الوقائع ابتداء من تاريخ رفع الدعوى أمام المحكمة الإبتدائية والإجراءات التي اتخذتها من أجل تهييئ القضية إلى غاية إقفال باب المناقشة وصدور الحكم موضوع الطعن بالإستئناف.

ج - بيان أوجه الاستئناف ومناقشتها

يجب على المستأنف أن يحدد أوجه الطعن في الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى مع مناقشتها، وذلك بإبراز العيوب التي تكون قد اعترته من ناحية الشكل، وكذلك من ناحية المضمون.

وتجدر الإشارة إلى أن المستأنف عليه يمنع عليه تقديم طلب جديد أمام محكمة الاستئناف وفقا لمقتضيات الفصل 143 من قانون المسطرة المدنية، وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 25 يناير 2011 ما يلي:

"طلب استحقاق المدعي للشقص الذي يشفع به لا يترتب عن الطلب الأصلي المتعلق بممارسة حق الشفعة، وإنما هو طلب ذو موضوع مغاير يتوجب تقديمه أمام محكمة أول درجة تقيدا بمبدأ التقاضي على درجتين، وإن محكمة الاستئناف لما ردت طلب الاستحقاق المقدم أمامها بعلة أنه طلب جديد ولا يعد طلبا مترتبا عن الطلب الأصلي تكون طبقت مقتضيات الفصل 143 من قانون المسطرة المدنية تطبيقا سليما"[1].

---

[1] - قرار عدد 312، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 25 يناير 2011، في الملف المدني عدد 2009/4/1/2513، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض العدد 74، السنة 2012، ص 59.

د- مرفقات المقال الإستئنافي

يتعين على المستأنف أن يرفق النسخة الأصلية للمقال الاستئنافي بعدد من نسخ المقال مصادق على مطابقتها للأصل من لدن المستأنف، وأن تكون هذه النسخ مساوية لعدد الأطراف المستأنف عليهم في حالة تعددهم.

وإذا لم تقدم أية نسخة أو كان عدد النسخ غير مساو للأطراف فإن كتابة الضبط تطلب من المستأنف أن يدلي بهذه النسخ داخل أجل عشرة أيام ويدرج رئيس المحكمة الابتدائية أو الرئيس الأول لمحكمة الاستيناف (حسب الجهة المستأنف أمامها)، القضية بعد مرور الأجل في الجلسة التي يعينها وتصدر المحكمة المرفوع إليها الاستيناف حكما أو قرارا بالتشطيب.

كما يجب على المستأنف أن يرفق مقاله بنسخة من الحكم المطعون فيه وإلا طلبها كاتب الضبط من المحكمة التي أصدرته.

وتجدر الإشارة إلى أن الإستئناف الفرعي لا تسري عليه نفس الآجال والشكليات الواجبة في الإستئناف الأصلي، ولكنه غير معفى من أداء الرسوم القضائية، وقد جرت العادة على أنه في الحالة التي يتم تبليغ المستأنف عليه بالاستئناف الأصلي الذي تقدم به خصمه ويقرر تقديم استئناف فرعي، فإنه إما أن يتقدم باستئناف فرعي، وإما أن يتقدم بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي، يعرض في المذكرة جوابه على الإستئناف الأصلي وفي نفس الوقت يستأنف فرعيا جزء الحكم الذي أضر بمصالحه.

وهكذا، يتم تبليغ الطرف المستأنف في الاستئناف الأصلي بالمذكرة الجوابية مع الاستئناف الفرعي، أو بالاستئناف الفرعي فقط في حالة تقديمه وحده.

رابعا: إيداع المقال الاستئنافي

يقدم الإستئناف في صورة مقال يودع من طرف المستأنف أومن ينوب عنه بكتابة ضبط المحكمة الإبتدائية التي أصدرت الحكم موضوع الطعن بالإستئناف.

وبمجرد توصل كتابة الضبط بالمقال الإستئنافي، تضع على نسخ المقال الإستئنافي طابع المحكمة وتاريخ إيداعه، وتسلم نسخة منه للطرف المعني، كما تقوم بتسجيله في سجل خاص، ثم تحيل المقال الإستئنافي ومرفقاته على كتابة ضبط محكمة الإستئناف في حالة تعلقه بهذه الأخيرة.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للمقالات الاستئنافية المتعلقة بالأحكام الصادرة في قضايا الأسرة، يجب على كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية أن تحيل هذه المقالات مع المستندات المرفقة بها إلى كتابة ضبط المحكمة المرفوع إليها الاستئناف، وذلك داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الاستئناف.

خامسا: آثار الاستئناف

يترتب على الطعن بالإستئناف في الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف، وكذلك وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه.

ا- الأثر الناقل

ينقل الطعن بالاستئناف النزاع برمته إلى غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية أو إلى محكمة الاستئناف، حسب الحالات.

وهكذا، تعمل الجهة المرفوع إليها الاستئناف على دراسة أوجه الإستئناف واتخاذ جميع الإجراءات من أجل تهييء القضية، فإذا أصبحت جاهزة للبت فيها، تقضي إما بتأييد الحكم المستأنف إذا تبين لها أنه محق فيما قضى به، وإما بإلغاء الحكم المستأنف والتصدي له في الجوهر، وذلك وفقا للفصل 146 من ق.م.م الذي ينص على ما يلي:

"إذا أبطلت أو ألغت غرفة الاستينافات بالمحكمة الابتدائية أو محكمة الاستيناف الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تتصدى للحكم في الجوهر إذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها".

وفي هذا السياق ورد في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 28 فبراير 2012 ما يلي:

"لكن، حيث إن المحكمة ناقشت موضوع الدعوى وقضت بإلغاء الحكم الابتدائي، وبدلا من تصديها للبت في الدعوى كما يوجب ذلك الفصل 146 من ق.م.م، أمرت بإرجاع القضية إلى المحكمة الابتدائية. والحال أن التقاضي على درجتين هو من النظام العام، وأن استئناف الأحكام أمام محكمة الاستئناف ينشر الدعوى أمامها ليتيح لها البت في جوهر موضوعها، وأن

إحجامها عن ذلك يشكل خرقا للفصل المذكور الذي يوجب على محكمة الدرجة الثانية إذا ألغت الحكم المطعون أن تتصدى للحكم في جوهر الدعوى إذا كانت جاهزة. والمحكمة لما ناقشت موضوع الدعوى وتبين لها بأن الطاعن لم يمكن المطعون ضده من التعويض عن الإفراغ تكون القضية جاهزة لديها، ولما لم تبت في جوهر النزاع يكون قرارها قد جاء خارقا للفصل 146 من ق.م.م السالف الذكر، ومعرضا للنقض"[1].

ب ـ الأثر الموقف

يوقف الطعن بالإستئناف تنفيذ الحكم ابتداء من تاريخ إيداع المقال الاستئنافي داخل الأجل القانوني بكتابة ضبط المحكمة الإبتدائية إلى غاية صدور قرار محكمة الاستئناف، أو غرفة الاستئناف، حسب الحالات، فإذا قضت بتأييد الحكم الإبتدائي أصبح واجب التنفيذ، أما إذا قضت بإلغائه فإنه يفقد مفعوله.

المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية

يمكن لصاحب المصلحة سلوك طرق الطعن غير العادية في الحدود المسموح بها قانونا، وذلك بتقديم طعن إما بتعرض الغير الخارج عن الخصومة (الفقرة الأولى) وإما بإعادة النظر (الفقرة الثانية)، وإما بالنقض (الفقرة الثالثة).

---

[1] ـ قرار عدد 1085، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 28 فبراير 2012، في الملف المدني عدد 2011/2/1/2956، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 76، السنة 2013 ص 63.

الفقرة الأولى: الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة

يقصد بالطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة، ذلك الطعن الذي يتقدم به الشخص الذي لم يكن طرفا في الدعوى الصادر بشأنها الحكم سواء بنفسه أو عن طريق من ينوب عنه، ولكن هذا الحكم مس بحقوقه، ويكون الهدف منه مراجعة النظر في الحكم المطعون فيه، وفي هذا الصدد جاء في إحدى حيثيات قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"وحيث إن تعرض الغير الخارج عن الخصومة هو طعن استثنائي يقدم أمام المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه وهي وحدها المختصة بالبت فيه"[1].

وقد تطرق المشرع للطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة في الفصول من 303 إلى 305 من ق.م.م.

أ- شروط وشكليات تعرض الغير الخارج عن الخصومة

حدد المشرع شروط تعرض الغير الخارج عن الخصومة في الفصل 303 من ق.م.م الذي جاء فيه:

" يمكن لكل شخص أن يتعرض على حكم قضائي يمس بحقوقه إذا كان لم يستدع هو أو من ينوب عنه في الدعوى ".

يتضح من خلال هذا الفصل أن تعرض الغير الخارج عن الخصومة، يقتضي توافر الشروط الآتية:

---

[1]- قرار عدد 3848، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 9 نونبر 1994، في الملف المدني عدد 85/1789، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 47، ص 43

ـ أن يكون الحكم المطعون فيه قد مس بحقوق الغير المتعرض؛ وبعبارة أخرى أن يكون للمتعرض مصلحة في الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة.

ـ عدم استدعاء الغير المتعرض سواء شخصيا أو بواسطة من يمثله، وهو ما يفيد أن من كان مدعيا أو مدعى عليه أو متدخلا في الدعوى، أو ممثلا في الدعوى ممنوع عليه تقديم تعرض الغير الخارج عن الخصومة، وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى في إحدى قراراته التي جاء فيها:

"إذا كانت محكمة الإستئناف قد قضت بعدم قبول استئناف المستأنف لكونه لم يكن طرفا في الدعوى، وبالتالي فليس للمستأنف الطعن في الحكم الابتدائي المذكور عن طريق تعرض الغير الخارج عن الخصومة، مادامت أوراق الدعوى ومنها الحكم الابتدائي نفسه تفيد أن المتعرض كان طرفا في الدعوى أمام المحكمة واستدعي أمامها وفقا لما ينص عليه الفصل 303 من ق.م.م الذي يبقى وحده مناط تحديد شروط الطعن عن طريق تعرض الغير الخارج عن الخصومة"[1].

ويتم تقديم تعرض الغير الخارج عن الخصومة وفقا للفقرة الأولى من الفصل 304 من ق.م.م حسب المسطرة المعمول بها في المقالات الإفتتاحية للدعوى المنصوص عليها في الفصل 31 من ق.م.م، أي في صورة مقال مكتوب أو بتصريح يدلي به المدعي شخصيا ويحرر به أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين محضرا يوقعه المدعي أو يشار فيه إلى أنه لا يمكن له التوقيع، مع الأخذ بعين

---

[1] ـ قرار عدد 309، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2003/10/29، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 62، السنة 2003، ص 17.

الإعتبار أن تقديم هذا التعرض أمام محكمة الاستئناف يقتضي سلوك المسطرة الكتابية حسب الفصل 328 من ق.م.م.

كما يتعين تضمين تعرض الغير الخارج عن الخصومة بالبيانات الواردة في الفصل 32 من ق.م.م.

وأيضا يلزم إرفاق تعرض الغير الخارج عن الخصومة بالوصل المثبت لإيداع مبلغ بكتابة ضبط المحكمة مساو للغرامة في حدها الأقصى التي يمكن الحكم بها في حالة عدم قبول هذا التعرض استنادا للفقرة الثانية من الفصل 304 والفصل 305 من ق.م.م.

وتجدر الإشارة إلى أن تعرض الغير الخارج عن الخصومة، ينبغي تقديمه أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المتعرض عليه، وفي هذا السياق ورد في قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا، بتاريخ 1994/11/9 ما يلي:

" إن تعرض الغير الخارج عن الخصومة على حكم ابتدائي أو قرار استئنافي يجب أن يقدم للمحكمة التي أصدرت الحكم المتعرض عليه كما يستفاد ذلك من مقارنة الفصلين 303 و 308 من قانون المسطرة المدنية.

و محكمة الاستئناف لما قبلت تعرض الغير الخارج عن الخصومة على حكم ابتدائي تكون قد خالفت القانون و عرضت قرارها الصادر بشأن هذا التعرض للنقض"[1].

---

[1]- قرار عدد 3894، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 9 نونبر 1994، في الملف المدني رقم 85/1789، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 47، السنة 1995، ص 43.

ب ـ آثار تعرض الغير الخارج عن الخصومة

القاعدة أن تعرض الغير الخارج عن الخصومة لا يترتب عليه توقيف البت في النزاع المعروض على المحكمة ولا إيقاف التنفيذ.

ولكن يبقى للمحكمة، أن توقف البت في النزاع إلى حين الفصل في تعرض الغير الخارج عن الخصومة، كما يمكنها أن توقف التنفيذ إذا ظهر لها أن تنفيذ الحكم من شأنه الإضرار بالمتعرض.

الفقرة الثانية: الطعن بإعادة النظر

تطرق المشرع لإعادة النظر في الفصول من 402 إلى 410 من ق.م.م، حيث حدد الحالات الموجبة حصرا لإعادة النظر، وكذلك إجراءاته، وأيضا الآثار المترتبة عليه.

أولا: الحالات الموجبة للطعن بإعادة النظر

يمكن الطعن بإعادة النظر وفقا للفصل 402 من ق.م.م في الأحكام التي لا تقبل الطعن بالتعرض والاستيناف ممن كان طرفا في الدعوى أو ممن استدعى بصفة قانونية للمشاركة فيها.

غير أنه لا يمكن سلوك الطعن بإعادة النظر إلا إذا توفرت إحدى الحالات الوارد تعدادها حصرا فيما يلي:

1 - إذا بت القاضي فيما لم يطلب منه أو حكم بأكثر مما طلب أو إذا أغفل البت في أحد الطلبات؛

وفي هذا السياق جاء في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2003/2/3 ما يلي:

"المقصود بانعدام تعليل قرارات المجلس الأعلى، الذي من شأنه أن يكون سببا من أسباب الطعن بإعادة النظر، هو الحالة السلبية التي تتجلى في عدم الجواب على دفع أثير بعدم القبول، أو عدم الجواب على وسائل الطعن أو جزء منها، وأن مجرد مناقشة أجوبة المجلس الأعلى ومدى ملائمتها للقانون لا يكفي كسبب لإعادة النظر"[1].

2 - إذا وقع تدليس أثناء تحقيق الدعوى؛ وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى أن: "التدليس الذي يبرر إعادة النظر، هو أن تكون الوقائع التي لها أهمية في الفصل في النزاع خافية على طالب إعادة النظر طيلة نظر الدعوى، ولم تتح له الفرصة لتقديم أوجه دفاعه وإظهار الحقيقة بشأنها، أما إذا كان عالما بذلك وسكت، فإنه بموقفه هذا يكون قد أسقط حقه في تقديم الطعن بإعادة النظر استنادا لنفس السبب (التدليس)"[2].

3 - إذا بني الحكم على مستندات اعترف أو صرح بأنها مزورة وذلك بعد صدور الحكم؛

4 - إذا اكتشفت بعد الحكم وثائق حاسمة كانت محتكرة لدى الطرف

---

[1] - قرار عدد 299، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 23 مارس 2005 في الملف التجاري عدد 03/2/3/1087، منشور بمجلة المرافعة، العدد 16، ص 203.

[2] - قرار عدد 1161، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2011/3/15، في الملف المدني عدد 2010/2/1/2295، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 74، السنة 2012، ص 63.

الآخر؛ وفي هذا الإطار جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 15 مارس 2011 ما يلي:

"إن المستند المدعى احتكاره من طرف الخصم يتعلق بجوهر الحق، ومادام كذلك فإنه يقبل اعتماده كسبب لإعادة النظر أمام محكمة الموضوع في إطار الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية، وليس في إطار الفصل 379 منه المتعلق بإعادة النظر أمام المجلس الأعلى، مادام لا يقبل الاستدلال لأول مرة في مرحلة النقض بمستندات لم يسبق عرضها على قضاة الموضوع"[1].

كما ورد في إحدى حيثيات قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2005/4/6 ما يلي:

"لكن، حيث لئن كان من ضمن أسباب إعادة النظر أمام محكمة الاستئناف حسب الفصل 402 من ق.م.م، احتكار وثيقة من طرف الخصم فإن ذلك يتطلب توافر شرطين أساسيين في هذه الحالة: أن تكون الوثيقة حاسمة ومنتجة في النزاع وأن تكون محتكرة لدى الخصم، ولأن الوثيقة التي اعتمدها الطاعن في طلبه هي حكم قضائي مودع لدى المحكمة وبإمكان كل من له مصلحة فيه أخذ نسخة منه وهي بذلك لم تكن محتكرة لدى الخصم مما يجعل السبب المعتمد غير قائم. وبهذه العلة القانونية المحضة المستمدة من الفصل 402 فقرة 4 والمطبقة على الوقائع الثابتة أمام قضاة الموضوع تعرض المحكمة علة

---

[1] - قرار عدد 367، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2012/5/20، في الملف المدني عدد 2013/2/1/4992، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 78، السنة 2014، ص 73.

القرار المنتقدة والخاطئة، مما يبقى معه منطوق القرار مبررا والوسيلتان على غير أساس"[1].

5 - إذا وجد تناقض بين أجزاء نفس الحكم؛

6 - إذا قضت نفس المحكمة بين نفس الأطراف واستنادا لنفس الوسائل بحكمين انتهائيين ومتناقضين وذلك لعلة عدم الإطلاع على حكم سابق أو لخطأ واقعي؛

7 - إذا لم يقع الدفاع بصفة صحيحة على حقوق إدارات عمومية أو حقوق قاصرين.

وهكذا، يتضح من خلال ما سبق ، أن البعض من هذه الحالات يمكن أن تكون موضوع طعن بالنقض.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض القضايا تظل مستثناة من إمكانية الطعن باعادة النظر، كما هو الحال بالنسبة للأحكام الصادرة في مادة التحفيظ العقاري، وهو ما سارت عليه محكمة النقض في القرار الصادر بتاريخ 28 ماي 2013 الذي ورد فيه:

"بمقتضى الفصل 109 من قانون التحفيظ العقاري كما تم نسخه وتعويضه بالقانون 14ـ07 لا تقبل الأحكام الصادرة في مادة التحفيظ العقاري الطعن إلا بالاستئناف والنقض، ولما كان الطلب يرمي إلى إعادة النظر في

[1] - قرار عدد 367، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2012/5/20، في الملف المدني عدد 2013/2/1/4992، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 78، السنة 2014، ص 73.

القرار الصادر في مادة التحفيظ العقاري، فإنه يكون غير مقبول"[1]

ثانيا: شكليات الطعن بإعادة النظر

يخضع الطعن بإعادة النظر لنفس الشكليات المطلوب توافرها في الدعوى، كما ورد تفصيلها في الفصلين 31 و 32 من ق.م.م.

يضاف إلى ما سبق، ضرورة احترام مقتضيات الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية التي تستلزم الصفة والأهلية والمصلحة، وفي هذا السياق ورد في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2004/12/30 بما يلي:

"صفة مدير الأملاك المخزنية في النيابة عن الدولة المغربية للطعن بإعادة النظر مستمدة من كونه مدعى عليه في الدعوى التي أقامها في مواجهة موروث المطلوبين ثم بصفته مستأنفا للحكم الذي صدر ضده، ومطلوبا في النقض في نفس الدعوى، وأن عدم التنصيص في مقال الطعن بإعادة النظر على النيابة العامة لم يلحق بالمطلوبين أي ضرر. يكون القرار المطعون فيه مخالفا للفصل 375 من قانون المسطرة المدنية موجبا لإعادة النظر فيه، عدم تعرضه لما أثارته الطاعنة في مذكرتها الجوابية بشأن العلاقة الكرائية التي كانت تربطها مع موروث المطلوبين على الرغم من تأثيره على البت في الدعوى"[2].

ولكن يضاف إلى ذلك أنه في حالة تقديم الطعن بإعادة النظر أمام

---

[1] - قرار عدد 302، صادر عن محكمة النقض بتاريخ، 2013/5/28، في الملف المدني عدد 2013/8/1/267، منشور بمجلة ملفات عقارية، العدد 4، السنة 2014، ص 11.

[2] - قرار عدد 3845، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ، 2004/12/30، في الملف المدني عدد 2001/3/1/3243، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، السنة 2005، ص 189.

محكمة النقض يتعين توقيع المقال من طرف محام مقبول للترافع أمامها، وأن يتم أداء الرسوم القضائية تحت طائلة عدم القبول.

كما يتعين تقديم هذا الطعن عموما داخل أجل 30 يوما من تاريخ التبليغ، وإلا تعرض لعدم القبول.

وتجدر الإشارة إلى أن سريان الأجل يختلف عند تحقق إحدى الأسباب الوارد تعدادها حصرا في الفصلين 404 و 405 من ق.م.م، وذلك وفقا للشكل الآتي:

- عند تأسيس أسباب طلب إعادة النظر على التزوير أو التدليس أو اكتشاف مستندات جديدة، فإن الأجل لا يسري إلا من يوم الاعتراف بالزور أو التدليس أواكتشاف المستندات الجديدة، ولكن بشرط أن توجد بالنسبة للحالتين الأخيرتين حجة كتابية على هذا التاريخ.

غير أنه إذا كانت الأفعال الإجرامية قد ثبت وجودها من طرف محكمة زجرية، فإن الأجل لا يسري إلا ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم الصادر من المحكمة مكتسبا قوة الشيء المحكوم به.

- حالة تأسيس طلب إعادة النظر على سبب يتعلق بتعارض الأحكام فإن الأجل لا يسري إلا من تاريخ تبليغ الحكم الأخير.

ثالثا: آثار الطعن بإعادة النظر

لا يترتب على الطعن بإعادة النظر إيقاف تنفيذ الحكم، وذلك طبقا للفقرة الثانية من الفصل 406 من ق.م.م، ولكن في حالة قبوله شكلا وموضوعا

يتم إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم المطعون فيه بإعادة النظر، وترد المبالغ المودعة مع الأشياء التي قضى بها الحكم، وذلك استنادا للفصل 408 من ق.م.م.

الفقرة الثالثة: الطعن بالنقض

ينعقد الإختصاص لمحكمة النقض للنظر في الطعون بالنقض المقدمة أمامها باعتبارها محكمة قانون، وذلك في حالة توافر إحدى مبررات الطعن بالنقض.

أولا: أسباب الطعن بالنقض

عرض المشرع لأسباب الطعن بالنقض في الفصل 359 من ق.م.م الذي حددها كما يلي:

1 - خرق القانون الداخلي؛ أي خرق القانون الموضوعي، كما لو تم تطبيق نص قانوني يهم العقار عن طريق الخطأ على المنقول. أو كان هناك تطبيق سيء لنص قانوني موضوعي. وفي هذا الصدد سبق للمجلس الأعلى أن قضى في قراره الصادر بتاريخ 12 شتنبر 2000 بما يلي:

"حقا، لما كان الفصل 692 من قانون الالتزامات والعقود يعرض المكري لفسخ كرائه إذا لم يقم بدفع المستحق من الكراء في أجله، ولما كانت ضريبة النظافة لا تشكل التزاما تعاقديا، يترتب عن الإخلال به فسخ العقد، فإنه لا يمكن التوسع في هذا النص وترتيب جزاء الفسخ لمجرد عدم أداء ضريبة النظافة التي هي مستقلة عن الواجبات الكرائية، والمحكمة حين اعتبرت أن

الطاعنة في حالة مطل لعدم أدائها واجبات النظافة فقط، ورتبت عن ذلك إفراغها تكون قد أساءت تطبيق مقتضيات الفصل 692 من ق.ل.ع فعرضت قرارها للنقض"[1].

2 - خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف؛ أي خرق قواعد الإجراءات، ولكن بشرط أن تؤدي إلى حدوث ضرر بأحد الأطراف، مثل عدم تبليغ الخصم بالمذكرات المدلى بها من الطرف الآخر، أو عدم تبليغ الأمر بالتخلي وهو ما يشكل خرقا لحقوق الدفاع. وكذلك خرق القواعد الإجرائية المتصلة بالنظام العام، مثل القواعد المتعلقة بالصفة والأهلية والمصلحة في التقاضي، وهو ما سبق للمجلس الأعلى أن أكد عليه في قراره الصادر بتاريخ 15 مارس 2006 الذي ورد فيه:

"حيث ينعى الطاعنون على القرار المطعون فيه خرق قاعدة مسطرية أضرت بالأطراف (الفصل الأول من ق.م.م) بدعوى أن المشرع ألزم ضرورة توافر الصفة والأهلية والمصلحة في رفع أية دعوى، وأنهم دفعوا من خلال طعنهم بإعادة النظر بانعدام أهلية المطلوبة في التقاضي وأدلوا بوثائق حاسمة تثبت أنها لم تكن تتوفر على الصفة والأهلية اللازمتين قانونا لمواصلة الدعوى، وهما شرطان يعتبران من النظام العام يثيرهما القضاء تلقائيا، إلا أن القرار أجاب بكون العبرة في الصفة والأهلية هو تاريخ تقديم الدعوى، وأن المطلوبة كانت تتوفر عليهما وقت تقديم الطلب ولم تفقدهما إلا خلال سير المسطرة، والتعليل

---

[1] - قرار عدد 3297، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 12 شتنبر 2000، في الملف المدني عدد 00/3/1/252، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 57-58 سنة 2001. ص 40

المذكور عديم الأساس القانوني السليم لأن الصفة والمصلحة يجب أن تصاحب أطراف النزاع خلال جميع مراحل الدعوى مادام كل إجراء مسطري ينتج آثاره في مواجهة صاحبه، وأن مقتضيات الفصل الأول من ق.م.م يطبق أثناء جميع مراحل التقاضي، لأنه قاعدة آمرة لا يمكن الاتفاق على مخالفتها ويثيرها القضاء تلقائيا ولو لأول مرة أمام المجلس الأعلى، كما أن التعليل المذكور هو إقرار قضائي بعدم توفر المطلوبة على الصفة أثناء سير الدعوى، وأنها (المطلوبة) لما لم تعمد إلى إصلاح المسطرة بعد فقدها الصفة تكون دعواها معيبة شكلا ويكون القرار مخالفا للفصل الأول من ق.م.م وعرضة للنقض"[1].

3 - عدم الاختصاص؛ وذلك عندما تنظر محكمة في دعوى من اختصاص محكمة أخرى، كما لو نظر القضاء العادي في دعوى التعويض عن خطأ مصلحي صادر من موظف عمومي، إذ يعد الحكم الصادر عنه معيبا بعدم الإختصاص مادام أن جهة القضاء الإداري هي التي ينعقد إليها هذا الإختصاص وفقا للمادة 8 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية.

4 - الشطط في استعمال السلطة؛ وذلك حينما يتجاوز القاضي الاختصاصات المخولة للسلطة القضائية، كأن يتدخل في مسائل من اختصاص السلطة التشريعية أو التنفيذية. وفي هذا السياق ورد في إحدى حيثيات قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

---

[1] - قرار عدد 297، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2006/3/15 في الملف التجاري عدد 2006/1/3/37، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 67، السنة 2007، ص 106.

"وحيث إن التجاوز في استعمال السلطة يكمن في خرق القاضي للحدود التي حصر القانون سلطته في إطارها فإن لجوء مؤسسة ابن الزايدية مباشرة إلى القضاء الإداري، بطلبها الرامي إلى إخراج القمح المحجوز بمطامير ميناء الدارالبيضاء والإذن لها بطحنه، قبل أن تستصدر في هذا الشأن قرارا من الجهة الإدارية المختصة.

تكون الغرفة الإدارية وهي تبت استئنافيا التي استجابت للطلب بناء على القرار عدد 984 المؤرخ في 2000/6/22 في الملف عدد 2000/1/4/165 قد حلت محل السلطة الإدارية والتي يرجع إليها حق التقرير فيه، مما يعد تدخلا في صميم عمل الإدارة وبالتالي تجاوز قضاة مصدري القرار المذكور المطعون فيه سلطاتهم، مما يتعين معه التصريح بإلغائه عملا بمقتضيات الفصل 382 من قانون المسطرة المدنية"[1].

ويمكن للوكيل العام للملك لدى محكمة النقض وبناء على أمر من وزير العدل أن يحيل على محكمة النقض الأحكام التي يتجاوز فيها القضاة سلطاتهم، وفقا للفقرة الأولى من الفصل 382 من ق.م.م التي جاء فيها:

" يمكن لوزير العدل أن يأمر الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض بأن يحيل على هذه المحكمة بقصد إلغاء الأحكام التي قد يتجاوز فيها القضاة سلطاتهم".

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي عدم الخلط بين الحالة المتعلقة بتدخل الوكيل العام للملك بسبب الشطط في استعمال السلطة وبين تدخله في حالة الطعن

---

[1] - قرار عدد 302، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2003/3/25، في الملف عدد 2002/1/5/194، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 60/59، السنة 2002، ص 306.

لفائدة القانون والمنصوص عليه في الفصل 381 من ق.م.م الذي ورد فيه ما يلي:

"إذا علم الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض أنه صدر حكم انتهائي على وجه مخالف للقانون أو لقواعد المسطرة ولم يتقدم أحد من الأطراف بطلب نقضه في الأجل المقرر فإنه يحيله على المحكمة".

5 - عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل، ويقصد به وجود خلل في تسبيب الحكم من شأنه التشويش على محكمة النقض أثناء فهمها للوقائع[1].

ومن بين صور انعدام التعليل نذكر ما يلي:

- إهمال بيان المصدر الذي أخذ منه قاضي الموضوع وقائع النزاع.

- إغفال قاضي الموضوع القيام بالتقدير الشامل لأدلة الإثبات المعروضة عليه.

- عدم استعمال قاضي الموضوع لسلطته التقديرية في تفسير كل شرط غامض في العقد.

- تأسيس الحكم على سبب غير منتج في القضية.

- تأسيس الحكم على أسباب غامضة، بكيفية يتعذر معها معرفة ما إذا بني على أسباب واقعية أم على أسباب قانونية.

---

[1] - محمد الكشبور. رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية. ط 1. 2001. م ط النجاح الجديدة. الدارالبيضاء. ص 497.

- بناء الحكم على أسباب لا توضح بشكل جلي الأساس القانوني المعتمد في القضاء بالتعويض.

- التقصير في بيان أحد الشروط الأساسية اللازمة لتطبيق القانون[1]. ومثال ذلك، أن تصدر المحكمة حكما بإبطال عقد بيع لوجود عيب التدليس دون بيان الوسائل الاحتيالية التي من شأنها أن تؤدي إلى إبطال العقد، أو الحكم بالتعويض عن ضرر في إطار المسؤولية العقدية دون بيان شروطها المتجلية في الخطأ والضرر وعلاقة السببية ومدى ثبوت تحققها.

وقد سبق للمجلس الأعلى أن قضى في مجموعة من القرارات الصادرة عنه بإلغاء قرارات محكمة الاستئناف بسبب انعدام التعليل، نذكر منها:

- القرار الصادر بتاريخ 23 يوليوز 1997 الذي جاء في إحدى حيثياته:

"حيث إن توجيه الاستئناف في هذه النازلة التي تتعلق بالقسمة بمحضر (ع) (ح) هو بمثابة إدخال لها في الاستئناف فإن تعليل المحكمة لقرارها المطعون فيه القاضي بعدم قبول الاستئناف بأن ذلك لا يعتبر إدخاله لها في الاستئناف، يعد تعليلا فاسدا ينزل منزلة انعدام التعليل ويعرض القرار المذكور للنقض والإبطال"[2].

- القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2005/11/9 الذي جاء في إحدى حيثياته:

---

[1] - محمد الكشبور. مرجع سابق. ص 500 وما بعدها

[2] - قرار عدد 4822، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 23 يوليوز 1997 في الملف المدني عدد 96/1823، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 53-54، سنة 1999، ص 112

"حيث صح ما عابه المستأنف على الحكم المستأنف ذلك أنه قضى للمستأنف عليه بالتعويض عن قيمة عقاره وعن حرمانه من استغلاله على أساس أنه فقده بفعل اعتداء الإدارة عليه ممثلة في وزارة الداخلية التي شيدت عليه مقر عمالة عين السبع الحي المحمدي والحال أن الخبير السيد عبد الله دحو الإدريسي أكد في تقريره أن العقار موضوع الدعوى مازال عاريا وأن مقر العمالة شيد فوق بقعة أرضية تبعد عنه بحوالي أربعين مترا في أضيق نقطة مستبعدة بذلك تقرير الخبرة من غير أن تعلل سبب عدم أخذها بما انتهى إليه الخبير مما حال دون مراقبة المجلس الأعلى لتعليلها ولم تجعل بالتالي لحكمها من أساس وعرضته للإلغاء"[1].

ـ القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 9 شتنبر 2014 الذي ورد فيه:

"بمقتضى الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية: "تثير المحكمة تلقائيا انعدام الصفة أو الأهلية أو المصلحة أو الإذن بالتقاضي إن كان ضروريا وتنذر الطرف بإصلاح المسطرة داخل أجل تحدده، وإذا تم تصحيح المسطرة اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة. ولما قضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا بعلة أن المستأنف قدم استئنافه بصفة شخصية دون الاستعانة بمحام وفق مقتضيات الفصل 31 من الظهير الشريف 1-93-162 الصادر بتاريخ 1993/9/10 المنظم لمهنة المحاماة بالرغم من عدم تأكدها من توصل الطاعن بإنذار بتصحيح المسطرة، يكون قرارها غير مرتكز على أساس"[2].

---

[1] ـ قرار عدد 576، صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، بتاريخ 2005/11/9. غير منشور.

[2] ـ قرار عدد 6/9، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 9 شتنبر 2014، في الملف المدني عدد 2013/6/1/4591، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 78، السنة 2014، ص 69.

وبعد عرض أسباب النقض الوارد تحديدها في قانون المسطرة المدنية، فإن التساؤل يثار حول تحريف المستندات وما إذا كان سببا مستقلا أم أنه يندرج في أحد أسباب النقض السالفة الذكر؟

يذهب بعض الفقه المغربي[1] إلى أن تحريف العقد كسبب للطعن بالنقض ، لا يعد سببا مستقلا، إذ يدخل في إطار سبب آخر للطعن بالنقض، ويتعلق الأمر بخرق القانون في مفهومه العام.

وسبب التحريف يتم اعتماده في حالة وجود مستند كتابي واضح العبارات والدلالة، تم تفسيره من طرف قاضي الموضوع بكيفية لا تتلاءم مع مضمونه، وكان لهذا التحريف تأثير على نتيجة الحكم[2].

والجدير بالذكر أن محكمة النقض عندما تنقض الحكم بسبب تحريف قاضي الموضوع لوثيقة ما، تقتصر على تقرير أن الأسباب التي أوردها قاضي الموضوع في حكمه، لا تستقيم والشروط الواضحة والمحددة في السند أو الوثيقة، ودون أن تعطي تأويلا جديدا لأنها محكمة قانون فقط، ومعلوم أن إعطاءها تأويلا جديدا للوثيقة سيجعلها محكمة موضوع، وهو أمر لا يستقيم.

---

[1] - محمد الكشبور رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المادة المدنية، مرجع سابق ص 533.

[2] - للتوسع بخصوص شروط سبب التحريف، أنظر: محمد الكشبور، رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية، مرجع سابق، ص 535 وما بعدها.

ثانيا: مسطرة الطعن بالنقض

ينبغي تقديم عريضة الطعن بالنقض وفقا للفصل 354 من ق.م.م في شكل مقال مكتوب موقع من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض، ما لم يتعلق الأمر بالدولة إذ تعفى من مساعدة المحامي طالبة كانت أو مطلوبا ضدها، وحينئذ يوقع على مقالاتها ومذكراتها الوزير المعني بالأمر أو موظف منتدب لهذا الغرض ويمكن أن يكون هذا الانتداب عاما يشمل نوعا من القضايا.

وهكذا، نجد مثلا أن كل عريضة طعن بالنقض مقدمة من طرف الوكيل القضائي للمملكة ، تكون متضمنة لتوقيعه.

ويتعين تضمين عريضة الطعن بالنقض مجموعة من البيانات تحت طائلة عدم القبول، وهي كما حددها الفصل 355 من ق.م.م:

- الإسم العائلي والشخصي لطالب النقض، ونفس الأمر بالنسبة للمطلوب في النقض.

وتجدر الإشارة إلى أن طالب النقض ينبغي أن يكون طرفا في المرحلة الاستئنافية، وفي هذا الإطار قضت محكمة النقض في قرار صادر عنها بتاريخ 25 فبراير 2015 ما يلي:

"يشترط لقبول الطعن بالنقض أن يكون الطاعن محكوما ضده في المرحلة الاستئنافية ولم يقبل الحكم الصادر في الاستئناف الذي صدر فيه القرار المطعون فيه، أيا كان مركزه مستأنفا أو مستأنفا عليه، والطالبة لما طعنت

بالنقض رغم أنها لم تكن طرفا في المرحلة الاستئنافية سواء مستأنفة أو مستأنف عليها وإن كانت طرفا في المرحلة الابتدائية، ولم تثبت أنها هي المستأنفة، فإن طعنها يكون غير مقبول شكلا"[1].

- الموطن الحقيقي للأطراف، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2003/11/19 ما يلي:

"يعتبر مقال النقض خاليا من ذكر الموطن الحقيقي للطاعنة حين اكتفى فيه بذكر المدينة ورقم صندوق البريد الذي ليس موطنا حقيقيا للطاعنة، مما يجعل طلب النقض خارقا للفصل 355 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي غير مقبول"[2].

- ملخص الوقائع والوسائل وكذا المستنتجات.

- إرفاق المقال بنسخة من الحكم النهائي المطعون فيه وإلا طلبتها كتابة الضبط من المحكمة التي أصدرته.

يضاف إلى ما سبق أنه في حالة تعلق موضوع الطعن بالنقض بمقرر إداري من أجل التجاوز في استعمال السلطة ، يجب إرفاق المقال بنسخة من المقرر المطعون فيه، وبنسخة من المقرر الذي يرفض طلب التظلم الأولي المنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 360 أو بمستند يثبت تقديم الطلب المذكور إذا كان قد قدم، تحت طائلة عدم القبول.

---

[1] - قرار عدد 7، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/02/25، في الملف التجاري عدد 2012/3/3/807، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض العدد 79، السنة 2015، ص 198.

[2] - قرار عدد 3350، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2003/11/19، في الملف المدني عدد 2001/3165، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 62، السنة 2003، ص 33.

كما يلزم إرفاق المقال بنسخ مساوية لعدد الأطراف، وإذا لم تقدم أي نسخة أو كان عدد النسخ غير مساو لعدد الأطراف، توجه كتابة الضبط إنذارا إلى الطاعن للإدلاء بهذه النسخ داخل أجل 10 أيام. وعند انصرام الأجل المذكور دون الإدلاء بالمطلوب يتم إدراج القضية بالجلسة وتصدر المحكمة قرارا بعدم القبول.

وكذلك يجب أداء الوجيبة القضائية، ما لم يكن طالب النقض مستفيدا من المساعدة القضائية، وإلا تعرض الطعن بالنقض لعدم القبول طبقا للفصل 357 من ق.م.م.

وأيضا ينبغي على طالب النقض أن يمارس الطعن بالنقض داخل أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه إلى الشخص نفسه أو إلى موطنه الحقيقي، طبقا للفقرة الأولى من الفصل 358 من ق.م.م، ما لم ينصب النقض على القرارات الغيابية، إذ لا يسري الأجل في هذه الحالة إلا من اليوم الذي يصبح فيه التعرض غير مقبول.

وتجدر الإشارة إلى أنه نظرا لخصوصيات بعض القضايا، فإن المشرع المغربي عمل من خلال الفصل 367 من ق.م.م على تخفيض أجل الطعن بالنقض إلى النصف أي خمسة عشر يوما، كلما تعلق الأمر بطلبات النقض المرفوعة ضد الأحكام الآتية:

- الأحكام الصادرة في قضايا النفقة أو قانون الأحوال الشخصية أو الجنسية؛

- الأحكام الصادرة في قضايا الانتخابات والقضايا الاجتماعية؛

- الأحكام الصادرة في الموضوع طبق مسطرة القضاء الاستعجالي.

كما أنه خول المستشار المقرر صلاحية تحديد أجل أقل إن تطلب ذلك نوع القضية أو ظروفها.

ويتعين على طالب النقض إيداع مقال الطعن بالنقض بكتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه أو بكتابة ضبط محكمة النقض في حالة طلب الإلغاء ضد مقررات السلطة الإدارية.

وتقوم كتابة الضبط بتسجيل المقال في سجل خاص، وتسلم وصلا إلى الأطراف عند طلبه ويعتبر وصلا حسب الفصل 356 من ق.م.م نسخة المقال الموضوع عليها طابع المحكمة وتاريخ الإيداع.

ثم تحيل كتابة الضبط بالمحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه المقال دون مصاريف مع المستندات المرفقة به وملف الدعوى، يضاف إليه عند الاقتضاء ملف المسطرة لدى محكمة الدرجة الأولى إلى كتابة ضبط محكمة النقض.

وإذا حدث أن تقدم كل واحد من الخصمين بطعن بالنقض، فإنه من مصلحتهما بمجرد التوصل بتبليغ عريضة الطعن بالنقض، أن يبادر أحدهما بتقديم مذكرة أمام محكمة النقض يلتمس فيها طلب ضم عريضة الطعن بالنقض إلى تلك التي تقدم بها خصمه، استنادا إلى الفصل 110 من ق.م.م، وذلك تفاديا لصدور قرارين متناقضين عن محكمة النقض.

ثالثا: آثار الطعن بالنقض

أ- وقف التنفيذ:

القاعدة أن الطعن بالنقض لا يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وبناء عليه يمكن لكل ذي مصلحة أن يطلب تنفيذ الحكم ولو تم الطعن فيه بالنقض.

غير أن هذه القاعدة ترد عليها بعض الاستثناءات في حالة تحققها لا يترتب على الطعن بالنقض وقف التنفيذ، وقد ورد النص عليها حصرا في الفصل 361 من ق.م.م الذي جاء فيه:

"لا يوقف الطعن أمام محكمة النقض التنفيذ إلا في الأحوال الآتية:

1- في الأحوال الشخصية.

2- في الزور الفرعي.

3- التحفيظ العقاري.

يمكن علاوة على ذلك للمحكمة بطلب صريح من رافع الدعوى وبصفة استثنائية أن تأمر بإيقاف تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة في القضايا الإدارية ومقررات السلطات الإدارية التي وقع ضدها طلب الإلغاء".

ب- بت المحكمة في الطعن بالنقض المعروض عليها:

بعد اتخاذ الإجراءات اللازمة وصيرورة الملف جاهزا للبت فيه، يتم حجز القضية للمداولة، ثم تصدر محكمة النقض قرارها.

وقد تطرق الفصل 369 والفصل 376 من ق.م.م لبيان الآثار المترتبة عن النقض في حالتي النقض وكذلك الرفض.

فالفصل 369 من ق.م.م ورد فيه:

" إذا قضت محكمة النقض بنقض حكم أحالت الدعوى إلى محكمة أخرى من درجة المحكمة التي نقض حكمها أو بصفة استثنائية على نفس المحكمة التي صدر عنها الحكم المنقوض ويتعين إذ ذاك أن تتكون هذه المحكمة من قضاة لم يشاركوا بوجه من الوجوه أو بحكم وظيف ما في الحكم الذي هو موضوع النقض.

إذا بتت محكمة النقض في قرارها في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تتقيد بقرار محكمة النقض في هذه النقطة.

إذا رأت محكمة النقض بعد نقض الحكم المحال عليها أنه لم يبق هناك شيء يستوجب الحكم قررت النقض بدون إحالة".

أما الفصل 376 من ق.م.م، فقد نص على أنه:" يحكم على الطرف الذي خسر الدعوى بأداء المصاريف. غير أنه يمكن توزيعها بين الأطراف.

يحق للمحكمة أيضا أن تبت في الطلب الذي يمكن أن يرفعه إليها المطلوب ضده النقض للمطالبة بتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب رفع الطعن التعسفي".

وهكذا، فالقرار الصادر عن محكمة النقض إما أن يقضي بنقض الحكم

المطعون فيه، وإما أن يقضي برفض النقض، وإما بأن يقضي بالنقض مع الإحالة.

1ـ حالة نقض الحكم المطعون فيه بدون إحالة:

يتعين في هذه الحالة التمييز بين النقض الكلي للحكم والنقض الجزئي للحكم.

فبالنسبة للنقض الكلي يسري على جميع أجزاء الحكم المنقوض، إذ لا يقتصر على الأسباب التي تم تأسيس الطعن بالنقض عليها.

أما بالنسبة للنقض الجزئي للحكم، فإنه يقتصر على الأسباب التي أسس عليها الطعن بالنقض فقط دون أن يتعداه إلى باقي أجزاء الحكم، إذ تبقى مكتسبة لقوة الشيء المقضي به[1].

2ـ حالة النقض الكلي أو الجزئي للحكم مع الإحالة:

قد ترتئي محكمة النقض نقض الحكم المطعون فيه سواء كليا أو جزئيا، وتحيل القضية على محكمة الإحالة.

ويترتب على قرار النقض الكلي والإحالة إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره، وهو ما أكد عليه القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2012/6/19 الذي ورد فيه:

"يترتب على قرار النقض والإحالة إعادة طرفيه والدعوى إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره، وأن آثاره تنحصر فقط بين طالب النقض من

[1] ـ عبد الكريم الطالب. مرجع سابق. ص 304

جهة والمطلوب ضده النقض من جهة أخرى، وأن القرار المطعون فيه بالنقض حاليا صدر بناء على قرار النقض والإحالة، والذي بت في طلب النقض الموجه من الدولة المغربية بصفتها متعرضة ضد طالب التحفيظ، وبالتالي فإن هذين الأخيرين هما الطرفان الحقيقيان في قرار النقض والإحالة أعلاه، والمحكمة لما اعتبرت النزاع الحالي أصبح محصورا فقط بين الدولة وطالب التحفيظ، وأن باقي الأطراف الأخرى المذكورين لا صفة لهم طبقا للفصل 369 من ق.م.م، واستبعدت الدفوع المقدمة من طرف الورثة، تكون عللت قرارها تعليلا كافيا"[1].

وكذلك القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 17 شتنبر 2003 الذي جاء فيه:

"يترتب على قرار النقض والإحالة إعادة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره، ومن تم يحق لهم أن يدلوا بما لديهم من مستندات جديدة لتدعيم ادعاءاتهم"[2].

وفي هذه الحالة فإن محكمة الإحالة تصبح مقيدة بقرار محكمة النقض، وهو ما أكد عليه المجلس الأعلى في إحدى قراراته التي جاء فيها :

"حيث صح ما نعاه الطاعن على القرار المطعون فيه ذلك أنه تمسك في مقاله الاستئنافي وفي مذكرته الكتابية بعد النقض بعدة دفوع منها على

---

[1] - قرار عدد 3065، صادر عن محكمة النقض بتاريخ، 2013/06/19، في الملف المدني عدد 2011/1/1/1136، منشور بمجلة ملفات عقارية، العدد 4، السنة 2014، ص 45.

[2] - قرار عدد 2563، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 17 شتنبر 2003، في الملف المدني عدد 2002/1514، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 62 سنة 2003، ص 5.

الخصوص مناقشته للحكم المستأنف بشأن حرمانه من التعويض عن التدليس إلا أن محكمة الإحالة اقتصرت في تعليلها على القول أنه عملا بمقتضيات الفصل 369 من ق.م.م تتقيد بالنقطة التي بت فيها المجلس الأعلى وقرر النقض على أساسها واقتصر القرار المطعون فيه في تعليله على الرد على ما ورد بقرار المجلس الأعلى من عدم مناقشة بعض رسوم الأشرية في حين أن النقض وإحالة الدعوى على المحكمة للبت فيها من جديد لا يعني الاقتصار على البت في خصوص ما تم النقض بسببه فقط. وليس هذا هو المقصود بما ينص عليه الفصل 369 من ق.م.م الذي يعني عدم مخالفة النقطة القانونية التي بت فيها المجلس الأعلى ولا يقصد منه عدم البت في باقي جوانب القضية مادام النقض ينشر الدعوى من جديد أمام المحكمة المحالة عليها بعد النقض والمحكمة لما أغفلت مناقشة دفوع الطاعن بعلة التقيد بالنقطة التي بت فيها المجلس الأعلى تكون قد عللت قرارها تعليلا ناقصا يوازي انعدامه فعرضته بذلك للنقض"[1].

3-حالة رفض الحكم المنقوض:

يصبح الحكم المنقوض في هذه الحالة حائزا لقوة الشيء المقضي به، ومبدئيا يتحمل الطرف الخاسر للنقض بأداء المصاريف والغرامة المدنية لفائدة الخزينة العامة.

---

[1] - قرار عدد 5239، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 17 نونبر 1999، في الملف المدني عدد 97/1/1/5175، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد المزدوج، 57-58 سنة 2001. ص 4-5.

وتجدر الإشارة إلى أن القرار الذي تصدره محكمة النقض يجب أن تتوفر فيه البيانات المنصوص عليها في الفصل 375 من ق.م.م الذي جاء فيه: "تصدر محكمة النقض قراراتها في جلسة علنية باسم جلالة الملك وطبقا للقانون.

تكون هذه القرارات معللة ويشار فيها إلى النصوص المطبقة وتتضمن لزاما البيانات الآتية:

1- الأسماء العائلية والشخصية للأطراف وصفاتهم ومهنهم وموطنهم الحقيقي؛

2- المذكرات المدلى بها وكذا الوسائل المثارة ومستنتجات الأطراف؛

3- أسماء القضاة الذين أصدروا القرار مع التنصيص على اسم المستشار المقرر؛

4- اسم ممثل النيابة العامة؛

5- تلاوة التقرير والاستماع إلى النيابة العامة؛

6- أسماء المدافعين المقبولين أمام محكمة النقض الذين رافعوا في الدعوى مع الإشارة عند الاقتضاء إلى الاستماع إليهم.

يوقع على أصل القرار كل من الرئيس والمستشار المقرر وكاتب الضبط.

إن حصل مانع لأحد الموقعين طبقت مقتضيات الفصل 345".

وفي الأخير، تجدر الإشارة إلى أن الطعن بالنقض قد يتعرض لعدم القبول

من طرف محكمة النقض في مجموعة من الحالات، ونخص بالذكر:

ـ انعدام الصفة والأهلية والمصلحة إما في طالب النقض وإما في المطلوب في النقض، وفي هذا الصدد ورد في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2 يونيو 201، مايلي:

"بمقتضى الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية، فإنه لايصح التقاضي إلا ممن له الأهلية لإثبات حقوقه. ولما كان الطعن بالنقض قدم باسم الطاعنة وهي متوفاة، فإنه يكون غير مقبول شكلا لانتفاء أهليتها للتقاضي"[1].

ـ وجود خروقات شكلية تشوب مقال النقض، كما لو تم تقديم مقال النقض من طرف محام غير مقبول للترافع أمام محكمة النقض، أو تم تقديمه من طرف طالب النقض شخصيا وبدون محام يؤازره، ما لم يتعلق الأمر بالدولة إذ تعفى من مساعدة المحامي، وحينئذ يتم توقيع مقال الطعن بالنقض من طرف الوزير المعني، أو الموظف التي يعهد إليه بهذه المهمة بناء على انتداب من طرف الوزير المعني. أو عند عدم توقيع المقال من طرف دفاع طالب النقض، أو في حالة عدم التعريف بالتوقيع الوارد بمقال النقض، إغفال مقال النقض لبيان موطن الطالب أو المطلوب في النقض، أو عدم ذكر مقال النقض لوسائل النقض أو الوقائع، أو عدم إرفاق المقال بنسخة الحكم النهائي أو بالنسخ المساوية لعدد الأطراف.

---

[1] ـ قرار عدد 306، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2015/6/2، في الملف المدني عدد 2013/4/1/3507، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 80، ص 67.

- الحالة التي يكون فيها الحكم غير انتهائي، وغير قابل للطعن بالنقض، أو سبق الطعن فيه بالنقض، أو عدم مطابقة مراجع القرار المدلى به لما أشير إليه بمقال النقض.

- عدم أداء الرسوم القضائية، أو أداؤها في تاريخ لاحق على تقديم مقال الطعن بالنقض.

- تقديم مقال الطعن بالنقض بعد انصرام الأجل القانوني لممارسة هذا الطعن.

- إذا كان مبلغ الطلب يقل عن عشرين ألف درهم.

- عند تقديم طلب يرمي إلى إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه بالنقض، خارج الحالات التي يجيز فيها المشرع ذلك[1].

[1] - للتوسع أنظر محمد سعد جرندي، حالات عدم قبول طلبات الطعن أمام محكمة النقض، مقال منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 80، ص 485 وما بعدها.

الباب الرابع

طـــرق الـــتنـفـيـذ

عندما يتم تنفيذ الحكم طوعا وبكيفية اختيارية من طرف المحكوم عليه، لا يطرح أي إشكال، ولكن قد يمتنع عن تنفيذ الحكم الصادر ضده، وحينئذ يجد المحكوم لفائدته نفسه مضطرا إلى سلوك طرق التنفيذ الجبري من أجل حماية حقوقه الثابتة بموجب الحكم القضائي موضوع التنفيذ.

ومن بين طرق التنفيذ الجبري، نجد الحجوز، أي الحجز التحفظي والحجز التنفيذي والحجز لدى الغير والحجز الإرتهاني والحجز الإستحقاقي. التي تطرق المشرع إلى تحديد أحكامها في قانون المسطرة المدنية مخصصا لها الفصول من 452 إلى 503.

وعليه، سنقف عند كل من الحجز التحفظي (الفصل الأول)، والحجز التنفيذي (الفصل الثاني)، وحجز ما للمدين لدى الغير (الفصل الثالث)، والحجز الارتهاني (الفصل الرابع)، والحجز الاستحقاقي (الفصل الخامس).

الفصل الأول: الحجز التحفظي

يقتضي الحجز التحفظي استصدار أمر بهذا الحجز (المبحث الأول)، وكذلك تحرير محضر الحجز وفقا للشكليات المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: استصدار أمر بحجز تحفظي

الحجز التحفظي هو إجراء وقتي، لا يمس أصل الحق، يهدف الحفاظ على الضمان العام للدائن، ومنع المدين من التصرف في أمواله تصرفا من شأنه إنقاص الضمان وإلحاق الضرر بالدائنين، كأن يوم الدائن بتفويت العقار المحجوز. أما استغلال المحجوز عليه للمحجوز مثل السكن في منزل أو زراعة أرض، فلا يمنع من القيام بها، ولكن يتعين عليه أن ينتفع بالمحجوز انتفاع الشخص الحريص على شؤون نفسه، كما له أن يتملك الثمار، وأن يقوم بكراء المحجوز ولكن بعد الحصول على إذن من القضاء.

والحجز التحفظي يصدر من طرف رئيس المحكمة في غيبة الأطراف، وذلك كلما توفرت شروط الاستعجال، وذلك ضمانا لدين محدد ولو لم يكن ثابتا، وهو يتم في إطار أمر مبني على طلب، وفقا للفصل 148 من ق.م.م.

وهكذا، فالحجز التحفظي يهدف إلى وضع اليد على الشيء المحجوز ومنع المدين الراهن من التصرف به أو تفويته، وذلك إلى أن تنتهي إجراءات التنفيذ، إما بأداء المحجوز عليه مبلغ الدين الذي بذمته، وإما بتحويل الحجز التحفظي إلى حجز تنفيذي.

وقد أحاط المشرع المغربي الحجز التحفظي بضمانات هامة، إذ رتب البطلان في حالة تضرر الغير من جراء تفويت المنقولات أو العقارات موضوع الحجز التحفظي سواء كان بعوض أو بدون عوض.

وكذلك قيد المشرع المغربي طلب رفع الحجز بضرورة إدلاء طالبه بشهادة مسلمة من طرف كتابة الضبط، تشهد بأنه لم يقع أي تعرض أو استيناف ضد القرار الآمر برفع الحجز أو المؤيد لهذا الرفع.

وأيضا خول الحاجز في حالة تصرف المالك بالمحجوز، حق استرداد المحجوز إلى يد المحجوز عليه أو وضعه تحت الحراسة القضائية.

وتجدر الإشارة إلى أن المجلس الأعلى قرر في هذا الصدد ما يلي:

"لكن حيث إن التصرفات التي يجريها المحجوز عليه والضارة بالغير هي وحدها التي تكون باطلة، أما إذا لم يتضرر أحد من الغير من تصرف المحجوز عليه، فيبقى التصرف صحيحا وينتج مفعوله بين الطرفين"[1].

وأيضا قرر المجلس الأعلى في قرار آخر ما يلي:

"حقا حيث إن البطلان المنصوص عليه في الفصل 453 من ق.م.م يسري على التصرفات التي يجريها المحجوز عليه والضارة بالغير أما التصرفات التي لم يتضرر منها الغير فتبقى صحيحة وتنتج أثرها بين الطرفين"[2].

---

[1] - قرار عدد 528، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1977/09/21 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 25، ص: 41.

[2] - قرار عدد 528، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 1982/07/28، منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى في المادة المدنية، ج: 2، ص: 35.

المبحث الثاني: تحرير محضر الحجز التحفظي

المطلب الأول: شكليات محضر الحجز التحفظي

يتولى عون التنفيذ تحرير محضر الحجز، وفقا لشكليات معينة ترتبط بنوع الشيء المحجوز ، وذلك على الشكل الآتي:

1 ـ إذا وقع الحجز التحفظي على منقولات توجد في حوزة المنفذ عليه قام عون التنفيذ بحصرها وترقيمها في محضر.

2 ـ إذا تعلق الأمر بحلي أو أشياء ثمينة تضمن المحضر بقدر الإمكان وصفها، وتقدير قيمتها من طرف خبير يتم تعيينه من طرف رئيس المحكمة التي تباشر إجراءات التنفيذ، بناء على طلب يقدمه عون التنفيذ، ثم يرفق محضر الحجز بهذه الخبرة، وذلك حماية لحقوق أطراف النزاع[1].

3 ـ إذا تعلق الأمر بأصل تجاري تضمن المحضر وصف العناصر المادية وتقدير قيمتها وتتخذ نفس الإجراءات إذا اقتصر الحجز على أحد عناصره.

ثم يقيد المحضر بسعي من عون التنفيذ - في السجل التجاري حيث يكون مرجعا بالنسبة للعناصر الغير المادية للأصل التجاري التي يشملها الحجز أيضا، ويتم هذا التقييد ولو أهمل التاجر أو الشركة التجارية تطبيق المقتضيات التشريعية التي تحتم تسجيل التجار والشركات التجارية في السجل التجاري.

4 ـ إذا تعلق الحجز التحفظي بعقار محفظ أو في طور التحفيظ فإن الأمر

---

[1] ـ عبد العزيز توفيق، مرجع سابق، ص 304

الصادر به يوضع بالمحافظة العقارية لتقييده إما بالرسم العقاري في حالة وقوع الحجز على عقار محفظ، وإما بالمطلب الخاص بالعقار موضوع الحجز والذي هو في طور التحفيظ، وذلك بسعي من المستفيد منه.

إذا تعلق الأمر بحجز تحفظي على عقار غير العقارات السالفة الذكر حدده المحضر ببيان مكان وجوده وحدوده ومساحته إن أمكن مع الإشارة إلى كل المعلومات المفيدة وترسل نسخة من الأمر بالحجز والمحضر بواسطة عون التنفيذ إلى رئيس المحكمة الابتدائية قصد تقييده بسجل خاص موضوع رهن إشارة العموم ويقع الإشهار علاوة على ذلك لمدة خمسة عشر يوما بتعليق الإعلان بالمحكمة على نفقة الحاجز.

وقد يحدث أن تكون المنقولات أو العقارات المملوكة للمنفذ عليه الصادر ضده الأمر بالحجز التحفظي في حوزة الغير، وفي هذه الحالة يسهر عون التنفيذ على تبليغ الغير بالأمر ويسلمه نسخة منه.

ويترتب عن ذلك الأمر اعتبار الغير حارسا للمنقول أو العقار المحجوز إلا إذا اختار تسليمه إلى العون، وحينئذ يتعين على هذا الأخير عدم التخلي عن المحجوز إلا بإذن من القضاء، وذلك تحت طائلة اعتباره مسؤولا مسؤولية شخصية.

وإذا كان المحجوز منقولا، قدم الغير المحجوز لديه عند التبليغ وصفا تفصيليا لهذا المحجوز ويذكر بالحجز السابق الذي قد يكون وقع بين يديه والذي مازال ساري المفعول.

أما إذا كان المحجوز عقارا، سلم الغير وثائق الملكية التي عنده ما لم يختر بعد الإحصاء إقامته حائزا له.

ثم يحرر عون التنفيذ محضرا مفصلا، ويرفق به المستندات المؤيدة له ويضعها لمدة ثمانية أيام بكتابة ضبط المحكمة المختصة، حتى تكون رهن إشارة من يرغب في الإطلاع عليها.

المطلب الثاني: الأشياء المستثناة من الحجز التحفظي

القاعدة أن أموال المدين تشكل ضمانا عاما لدائنيه، غير أن هذه القاعدة ترد عليها مجموعة من الاستثناءات، أوردها المشرع على سبيل الحصر في الفصل 458 من ق.م.م، وذلك حماية للطرف المدين باعتبارها ضرورية لمعيشته مع عائلته، ويتعلق الأمر بما يلي:

1 ـ فراش النوم والملابس وأواني الطبخ اللازمة للمحجوز عليه ولعائلته؛

2 - الخيمة التي تأويهم؛

3 - الكتب والأدوات اللازمة لمهنة المحجوز عليه؛

4 - المواد الغذائية اللازمة مدة شهر للمحجوز عليه ولعائلته التي تحت كفالته؛

5 - بقرتين وستة رؤوس من الغنم أو المعز باختيار المحجوز عليه بالإضافة إلى فرس أو بغل أو جمل أو حمارين باختيار المحجوز عليه مع ما يلزم لأكل وفراش هذه الحيوانات مدة شهر من تبن وعلف وحبوب؛

6 - البذور الكافية لبذر مساحة تعادل مساحة الملك العائلي[1]؛

7 - نصيب الخماس ما لم يكن لفائدة رب العمل.

---

[1] - تجدر الإشارة إلى أن الملك العائلي تم إلغاؤه بموجب القانون رقم 21.95، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.95.131 بتاريخ 19 من صفر 1416 (18 يوليو 1995).

الفصل الثاني: أحكام الحجز التنفيذي

يخضع الحجز التنفيذي لشكليات معينة تختلف حسب ما إذا كان المحجوز عقارا أو منقولا(الفرع الأول)، كما أنه يمر عبر مسطرة أولية تمهد لعملية بيع المحجوز (الفرع الثاني)، وبعد استيفاء هذه المسطرة تتم عملية بيع المحجوز بالمزاد العلني (الفرع الثالث).

الفرع الأول: شكليات الحجز التنفيذي

تقتضي دراسة شكليات الحجز التنفيذي ضرورة التمييز بين المنقول (المبحث الأول) والعقار (المبحث الثاني).

المبحث الأول: شكليات الحجز التنفيذي على المنقولات

يقصد بالحجز التنفيذي على المنقولات "التنفيذ على المنقولات المادية التي توجد في حوزة المنفذ عليه والمملوكة له والتي يضعها القضاء بين يديه إلى أن يتم بيعها بالمزاد العلني لاقتضاء حق الحاجز من ثمنها"[1].

---

[1]- الطيب برادة: "التنفيذ الجبري في التشريع المغربي بين النظرية والتطبيق"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، نوقشت بجامعة الحسن الثاني، كلية الحقوق، الدار البيضاء، 1987، تم نشرها من طرف شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، تحت إشراف المعهد الوطني للدارسات القضائية، سنة 1988، ص: 299.

وكذلك عرف بعض الفقه الفرنسي الحجز التنفيذي على المنقولات بما يلي:

«La saisi exécution mobilière est l'acte par lequel un créancier est met sous la main de la justice des bien meubles corporels dont le débiteur est propriétaire, qu'ils se trouvent à son domicile ou chez un tiers, en vu de faire procéder à leur vente et ce, pour obtenir sur le prix, le paiement de ce qui lui est dû». Gorges DELEVAL: "procédure civile".Bruxelle.2003.p 392.

ويتم الحجز التنفيذي على المنقولات، وفقا للمقتضيات الواردة بالفصلين 455 و456 من ق.م.م.

وهكذا، يتعين على عون التنفيذ تحرير محضر يقوم فيه بحصر المنقولات المحجوزة ووصفها وصفا دقيقا، مع تقدير قيمتها، فمثلا إذا انصب الحجز على حلي أو أشياء ثمينة، وجب تضمين المحضر وصفها وتقدير قيمتها، عند الاقتضاء، أما إذا وقع الحجز على أصل تجاري، فإنه ينبغي تضمين المحضر وصف العناصر المادية وتقدير قيمتها، كما يتعين عليه القيام بنفس الإجراءات إذا اقتصر الحجز على أحد عناصر الأصل التجاري.

وأيضا يجب على عون التنفيذ، بيان السند التنفيذي الذي يستند عليه طالب التنفيذ للقيام بالحجز، وتوضيح المكان الذي وقع به الحجز على المنقولات، مع تضمين محضر الحجز، كون عون التنفيذ قد انتقل إليه وقام بإنذار المنفذ عليه بالوفاء، وذلك تحت طائلة البطلان، وتحديد تاريخ البيع، الذي يجب أن يكون لاحقا ليوم الحجز وعلى الأقل بعد انتهاء ثمانية أيام، مالم يتفق الدائن والمدين على أجل آخر، وذلك حسب ما تقتضيه مصلحتهما، كما لو قدم المدين ضمانات أخرى كافية لتأجيل البيع إلى حين ارتفاع أثمان المنقولات محل الحجز، أو إذا كان تغيير الأجل ضروريا لتجنب أخطار انخفاض ملموس في ثمن الأمتعة المحجوزة أو صوائر حراسة غير متناسبة مع قيمة الشيء المحجوز، وفقا للفصل 466 من ق.م.م.

ثم يتولى عون التنفيذ التوقيع على المحضر، ويسهر على تبليغ المدين

بنسخة من الحجز التنفيذي إما مباشرة إذا حضر أثناء القيام بإحصاء المنقولات موضوع الحجز، وإما بواسطة إحدى وسائل التبليغ المنصوص عليها في الفصول من 37 إلى 39 من ق.م.م.

كما أنه ينبغي تعيين حارس على الأموال المنقولة موضوع الحجز، وذلك قصد المحافظة عليها إلى حين موعد بيعها، إلا أنه إذا انصب الحجز على نقود أو أشياء ثمينة وجب إيداعها بصندوق المحكمة وذلك ما لم يتعلق الحجز بمنقولات عادية، إذ تبقى تحت حراسة المنفذ عليه شريطة موافقة الدائن أو في حالة كون الحراسة أفضل وسيلة للحفاظ على المنقولات أو أقل تكلفة.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا انصب الحجز على سفينة، فإنه ينبغي تبليغ المالك في موطنه بنسخة من المحضر وذلك داخل أجل ثلاثة أيام مع استدعائه أمام محكمة مكان الحجز للاستماع إلى قرارها حول بيع الأشياء المحجوزة.

وإذا لم يكن للمالك موطن في دائرة المحكمة فينبغي تبليغ ربان السفينة أو الشخص الذي يمثل المالك والربان إذا كان هذا الأخير غائبا وذلك داخل أجل خمسة عشر يوما.

ويتعين أن يشمل محضر الحجز على السفينة البيانات الواردة في الفصل 114 من قانون التجارة البحرية وهي:

- تحديد هوية الدائن المرتهن وذلك بذكر اسمه ومهنته ومحل إقامته.
- ذكر السند الذي على أساسه وقع الحجز على السفينة (الشهادة الخاصة).

- تحديد مبلغ الدين.

- الإشارة إلى الموطن المختار من طرف الدائن المرتهن بدائرة المحكمة التي سيقع البيع أمامها.

- تحديد الموطن المختار من طرف الدائن بالمكان الراسية فيه السفينة المحجوزة.

- ذكر اسم مالك السفينة.

- تحديد اسم الربان.

- الإشارة إلى اسم السفينة ونوعها وحمولتها وجنسيتها.

- سرد ووصف القوارب الكبيرة ومعدات السفينة وأدواتها والأسلحة والذخائر والمؤونة.

المبحث الثاني: شكليات الحجز التنفيذي على العقارات

عرف بعض الفقه[1] الحجز التنفيذي على العقار بأنه: "قيام الحاجز بوضع عقار تحت يد القضاء يكون مملوكا للمدين من أجل بيعه جبرا لاستيفاء الحق من ثمن البيع، وإجراءات هذا الحجز تسري على العقارات بالطبيعة والعقارات بالتخصيص".

وعرفه البعض الآخر[2] بأنه: "طريق من طرق التنفيذ الجبري بواسطتها

---

[1] - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، طبعة 2000، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص 16.

[2] - Jean Vincent et Jacques prévault : «voies d'exécution et procédure de distribution». 18ème édition. Dalloz- Paris.1995.P 240.

يضع الدائن تحت يد القضاء عقارا أو عدة عقارات مملوكة لمدينه، لبيعها واستيفاء مبلغ الدين من ثمنها، فهي إذن مسطرة متبعة لإجراء البيع الجبري للعقارات المحجوزة".

وتخضع العقارات لمسطرة حجز تنفيذي خاصة، نظرا لأهميتها من الناحية الإجتماعية والإقتصادية، ذلك أن الحجز قد ينتهي بتجريد المطلوب في التنفيذ من محل سكناه مثلا، أو من المحل الذي يزاول به مهنته، أو تجارته أو حرفته.

وهكذا، فقد خول المشرع المغربي لعون التنفيذ الحق في طلب رسوم الملكية ممن كانت في حوزته، وذلك ليطلع عليها المتزايدون الذين يرغبون في شراء العقار موضوع الحجز (الفصل 470 من ق.م.م).

وإذا كانت وثائق الملكية بحوزة المدين ورفض تسليمها، يجوز اللجوء إلى رئيس المحكمة في إطار الفصل 148 من ق.م.م، وطلب الحكم عليه بغرامة تهديدية، أما إذا ادعى المدين فقدان رسوم الملكية، فيجوز استصدار أمر من رئيس المحكمة يقضي على المحافظ بتسليم شهادة الملكية (الفصل 471 من ق.م.م).

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا سبق مباشرة الحجز التحفظي على العقار، يكفي الحاجز أن يقوم بتقديم طلب تحويل الحجز التحفظي إلى حجز تنفيذي، إلى رئيس مصلحة كتابة الضبط أو إلى قسم التبليغ والتنفيذ الكائن بالمحكمة مصدرة الحكم، مع إرفاق الطلب المذكور بالسند التنفيذي، وأداء الرسم القضائي.

أما إذا لم يسبق للعقار أن كان محل حجز تحفظي، فإنه يجب على عون التنفيذ، تحرير محضر، يتضمن البيانات المنصوص عليها في الفصلين 470 و473 من ق.م.م وهي:

- ذكر انتقال عون التنفيذ إلى موقع العقار.

- وصف العقار وصفا دقيقا وذلك بذكر رقم رسمه العقاري ومساحته واسمه ومواصفاته، فإذا كان منزلا وجب تحديد غرفه وطوابقه، وإذا كان أرضا معدة للفلاحة، تعين ذكر مساحتها وحدودها وتضاريسها وما تتوفر عليه من آبار وما عليها من بنايات وأشجار وأغراس ومرحلة نمو الثمار أو نضجها، وأيضا تحديد التكاليف المثقلة بها، والحقوق التي لها على العقارات المجاورة[1].

أما إذا انصب الحجز على عقار معد للسكنى أو للإستعمال المهني أو التجاري أو الحرفي، وجب ذكر إسم مستغله.

وأما إذا تعلق الحجز بعقار مكترى ينبغي الإشارة إلى عقد الكراء ومدته ومبلغ وجيبته، فقد تكون مبالغ الكراء ضخمة، فمثلا إذا كان العقار مرهونا، وكان عبارة عن بناية متكونة من عدة طوابق ومحلات تجارية، فإنه يمكن استغلال وجيبة الكراء في تسديد جزء من الدين[2].

وكذلك يتعين الإشارة إلى التحملات والتكاليف الواقعة على هذا العقار.

---

[1] - عبد العزيز توفيق: "شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي معلقا عليه بأحكام محاكم النقض العربية إلى غاية 1995"، ج: 2، ط. 2، 1998، م ط. النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ص: 324.

[2] - محمد سلام: م.س، ص: 20.

ويثير إلقاء الحجز مجموعة من التساؤلات خاصة في حالة وجود عقار يتوفر على أصل تجاري، فهل يقتصر الحجز على العقار أم يمتد ليشمل أيضا الأصل التجاري؟

يرى البعض أن الأصل التجاري يمكن اعتباره عقارا بالتخصيص، لذلك ينبغي بيعه مع العقار المرهون.[1]

- اسم محامي طالب التنفيذ وعنوانه ومحل مخابرته.

- اسم المنفذ عليه وموطنه أو محل إقامته.

- حضور أو غياب المنفذ عليه أثناء عملية الحجز.

- إذا تم تعيين المنفذ عليه حارسا على العقار وجب الإشارة إلى ذلك.

- إمضاء عون التنفيذ مع الإشارة إلى إسمه وتحديد تاريخ تحرير المحضر.

وينبغي على عون التنفيذ تبليغ كافة الأطراف بالمحضر وخاصة المنفذ عليه والشركاء والمكترين في حالة كراء العقار، وأيضا يتعين تبليغ المحافظ العقاري بالمحضر قصد تقييده بالرسم العقاري، وذلك وفقا لأحكام الفصل 65 من ظهير 9 رمضان 1331[2] المعدل بقانون التحفيظ العقاري رقم 14.07 وكذلك الفصل 87 من قانون التحفيظ العقاري رقم 14.07.

---

[1] - للتوسع أنظر، علي عباد: "تحقيق الرهن الرسمي العقاري"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، نوقشت بكلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، 2000-2001، ص: 79.

[2] - ينص الفصل 65 من قانون التحفيظ العقاري على ما يلي:

ويترتب على تبليغ المحضر إلى المنفذ عليه، حجز ثمار العقار ومنتجاته الطبيعية، وكذلك منعه من التصرف بالعقار حماية لحقوق طالب التنفيذ.

وإن كان المشرع المغربي لم يحدد أجلا معينا لتقييد محضر الحجز، فإن مصلحة طالب التنفيذ تقتضي الإسراع بهذا التقييد حتى يرتب الحجز آثاره سواء في مواجهة المنفذ عليه أو في مواجهة الغير.

ويبقى لكل من له مصلحة الطعن في صحة إجراءات الحجز العقاري، ولكن قبل السمسرة، وذلك وفقا للفصل 484 من ق.م.م الذي جاء فيه: " يجب أن يقدم كل طعن بالبطلان في إجراءات الحجز العقاري بمقال مكتوب قبل السمسرة وتتبع في هذا الطعن نفس المسطرة المشار إليها في الفصل السابق المتعلقة بدعوى الاستحقاق.

يحكم على المدعي الذي خسر دعواه في هذه الحالة أو تلك بالمصاريف المتسببة عن مواصلة الإجراءات دون مساس بالتعويضات."

وفي هذا الإطار سبق للمجلس الأعلى أن قضى بأن "الطعن في إجراءات الحجز العقاري يجب أن يقدم قبل إجراء السمسرة ويكون القرار المطعون فيه

"يجب أن تشهر بواسطة تقييد في الرسم العقاري، جميع الوقائع والتصرفات والاتفاقات الناشئة بين الأحياء مجانية كانت أو بعوض، وجميع المحاضر والأوامر المتعلقة بالحجز العقاري، وجميع الأحكام التي اكتسبت قوة الشيء المقضي به، متى كان موضوع جميع ما ذكر تأسيس حق عيني عقاري أو نقله إلى الغير أو الإقرار به أو تغييره أو إسقاطه، وكذا جميع عقود أكرية العقارات لمدة تفوق ثلاث سنوات، وكل حوالة لقدر مالي يساوي كراء عقار لمدة تزيد على السنة غير مستحقة الأداء أو الإبراء منه".

معللا تعليلا كافيا إذا لم يطعن الطاعن في البيع بالمزاد العلني إلا بتاريخ لاحق لوقوعه وبعدما تم تبليغه بالحجز التنفيذي وبالإعلان بعد استيفاء كافة الإجراءات وحضور المزايدة"[1].

الفرع الثاني: الإجراءات الأولية لبيع الشيء المحجوز بالمزاد العلني

يقتضي بيع العقار تحديد الثمن الافتتاحي الذي ينطلق منه المزاد، لذلك يتعين على طالب التنفيذ أو عون التنفيذ تقديم طلب بإجراء خبرة تقويمية إلى رئيس المحكمة التي يتواجد العقار موضوع التنفيذ بدائرتها، ويجب إسناد مهمة الخبرة إلى خبير مختص في الشؤون العقارية.

وينبغي على الخبير الشروع في إجراء الخبرة بعد صدور الأمر الرسائي وقيام الدائن بإيداع المبلغ المحدد لأتعاب الخبرة بصندوق المحكمة.

ويتعين عليه أيضا تحرير محضر يتضمن تحديد الثمن الافتتاحي لبيع العقار استنادا إلى ما يتوفر عليه هذا الأخير من مواصفات ومميزات مع الأخذ بعين الاعتبار الأثمنة المتداولة في السوق العقاري.

وتجدر الإشارة إلى أن المنقولات من طبيعة خاصة كالسفن تخضع تقريبا في تحديد ثمنها لإجراءات تشبه تلك المطبقة على العقار، وهو ما يتضح من خلال المادة 118 من قانون التجارة البحرية والتي جاء فيها:

"تعين المحكمة الثمن الافتتاحي للبيع وشروطه فإذا لم يتقدم أي عرض

---

[1]- قرار عدد 3272، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2005/12/7، في الملف المدني عدد 2003/1/1/5413، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 67، سنة 2007، ص 73

في اليوم المعين عينت المحكمة ثمنا جديدا أدنى من الثمن الأول وكذلك اليوم الذي ستقع فيه المزايدة".

يتضح من خلال هذا الفصل أن للمحكمة صلاحية تحديد الثمن الافتتاحي لبيع السفينة، نظرا لأن هذه الأخيرة تخضع لإجراءات التقييد بسجل خاص كما يمكن رهنها دون حيازة، إضافة إلى ارتفاع ثمنها إذ يتجاوز أحيانا ثمن العقار.

ونظرا لهذه الاعتبارات ارتأى المشرع المغربي تحديد الثمن الافتتاحي لبيع السفينة المحجوزة، وهو ما من شأنه تشجيع المنافسة بين المتزايدين وإتاحة الفرصة للحصول على ثمن جيد يمكن من خلاله الوفاء بجميع الديون.

ويجب تضمين دفتر التحملات، بالمعلومات[1] الآتية:

- نوع السند الذي يجري التنفيذ بناء عليه.

- تعيين العقار المحجوز، وذلك بذكر اسم ورقم الرسم العقاري وماله من حقوق وما عليه من تكاليف مع تحديد موقعه وبيان حدوده.

- شروط البيع والتزامات المشتري وحقوقه وكذلك بيان طريقة أداء الثمن ووقته مع التنبيه إلى أن الراسي عليه المزاد إذا لم يؤد الثمن خلال عشرة أيام فإن البيع يعاد على مسؤوليته، إضافة إلى تحمله الضرائب المستحقة على العقار ابتداء من تاريخ رسو المزاد عليه، وعدم استفادته من ضمان العيوب الخفية.

---

[1] - يوجد نموذج لدفتر التحملات، معد من طرف وزارة العدل والحريات، يحتوي على 14 فصلا.

وأيضا الإشارة إلى أن الراسي عليه المزاد يكتسب ملكية العقار بالحالة التي كان عليها إلا أنه ينتقل إليه مطهرا من الديون المثقل بها.

- تحديد هوية أطراف التنفيذ.

- تحديد الثمن الافتتاحي الذي سوف تنطلق به المزايدة، وذلك بناء على الخبرة المجراة من طرف الخبير على العقار المحجوز.

- إجراءات الإنذار والحجز العقاري.

- تاريخ بداية تلقي عروض المتزايدين بكتابة الضبط وتاريخ إجراء السمسرة.

ونعتقد أن المشرع المغربي أحسن صنعا عندما أسند إلى عون التنفيذ مهمة تحديد الثمن الافتتاحي للبيع مع الاستعانة بالخبرة، وذلك من شأنه أن يساعد على بيع العقار بثمن يقارب قيمته الحقيقة.

وينبغي على عون التنفيذ إيداع دفتر التحملات لدى كتابة الضبط بالمحكمة، وذلك بهدف تمكين العموم من الاطلاع عليه ومعرفة شروط البيع والثمن الافتتاحي وغيرهما من البيانات الضرورية.

ولكن هل يجب على عون التنفيذ إيداع دفتر التحملات داخل أجل معين؟

أغفل القانون المغربي تحديد ميعاد معين لإيداع دفتر التحملات وبالمقابل نجد القانون المصري، أوجب إيداع قائمة شروط البيع داخل أجل تسعين يوما من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية، وذلك طبقا لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 414 من قانون المرافعات المصري.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب الإسراع بتهيئ وإيداع دفتر التحملات[1]، لأن التراخي في مواصلة الإجراءات التي تتلو الحجز، يخول للمحجوز عليه تقديم مقال من أجل رفع اليد عن الحجز إلى رئيس المحكمة المختصة بوصفه قاضيا للمستعجلات، والأمر الصادر برفع اليد عن الحجز يكون نهائيا ونافذا على الفور، وذلك وفقا للمادة 218 من مدونة الحقوق العينية.

الفرع الثالث: المسطرة الخاصة ببيع المحجوز عن طريق المزاد العلني

إن الشيء محل البيع بالمزاد العلني يمكن أن يتعلق بالمنقول، كما يمكن أن ينصب على العقار ولكل منهما أحكام خاصة به (المبحث الأول).

ويترتب على بيع العقار والمنقول بالمزاد العلني مجموعة من الآثار تختلف باختلاف طبيعة كل منهما (المبحث الثاني).

---

[1]- نشير إلى أن المشرع المغربي تناول دفتر التحملات في الفقرة الأولى من الفصل 474 من ق.م.م والتي جاء فيها:
"بمجرد ما يقع الحجز العقاري أو ينصرم أجل الشهر المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من الفصل 471 فإن عون التنفيذ يقوم بتهيئ دفتر التحملات بإجراء الإشهار القانوني...".
وأيضا تناوله في المادة 219 من مدونة الحقوق العينية التي جاء فيها:
"بالإضافة إلى الإخطار المنصوص عليه في الفصل 473 من قانون المسطرة المدنية، فإن المكلف بالتنفيذ يوجه إلى المحجوز عليه وشركائه وإلى جميع أصحاب الحقوق العينية الواردة على الملك إنذارا للإطلاع على دفتر التحملات والشروط، وذلك داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ إيداع هذا الدفتر".
وعرف البعض دفتر التحملات بأنه "محرر مكتوب يتضمن شروط البيع، يحرر من طرف محام الدائن".
- Salaheddine Mellouli : «Voies d'exécution et procédure juridique de recouvrement des créances », Ed. Contribution à la littérature d'entreprise, 1991, p : 174.

المبحث الأول: إشهار البيع بالمزاد العلني و ما يلحقه من إجراءات

تقتضي دراسة إشهار البيع بالمزاد العلني وما يلحقه من إجراءات ضرورة التمييز بين المنقول والعقار.

يمكن البيع بالمزاد العلني ذوي الشأن من مراقبة صحة الإجراءات وسلامتها، كما أنه يساهم في الرفع من ثمن بيع المنقول أو العقار نظرا لكثرة الراغبين في الشراء.

وتجدر الإشارة إلى أن بعض الأشخاص يمنع عليهم شراء المنقولات أو العقارات عن طريق المزاد العلني، مثل القضاة والمحامون وأعوان التنفيذ والمدين الراهن والنائبين عن غيرهم مثل النائب القانوني عن القاصر، والخبراء والسماسرة، وذلك وفقا للفصلين 480 و 481 من ق.ل.ع[1].

---

[1]- ينص الفصل 480 من قانون الالتزامات والعقود على أن: "متصرفو البلديات والمؤسسات العامة، والأوصياء، والمساعدون القضائيون أو المقدمون والآباء الذين يديرون أموال أبنائهم، وأمناء التفليسة (السنادكة)، ومصفو الشركات، لا يسوغ لهم اكتساب أموال من ينوبون عنهم إلا إذا كانوا يشاركونهم على الشيوع في ملكية الأموال التي هي موضوع التصرف. كما أنه لا يجوز لهؤلاء الأشخاص أن يجعلوا من أنفسهم محالا لهم بالديون التي على من يتولون إدارة أموالهم. وليس لهؤلاء الأشخاص كذلك أن يأخذوا أموال من ينوبون عنهم على سبيل المعاوضة أو الرهن. إلا أنه يمكن إجازة الحوالة أو البيع أو المعاوضة أو الرهن ممن حصل التصرف لصالحه، إذا كانت له أهلية التفويت، أو من المحكمة أو من أي سلطة مختصة أخرى مع مراعاة الأحكام المتعلقة بذلك والواردة في ظهير المسطرة المدنية".
وجاء في الفصل 481 من قانون الالتزامات والعقود ما يلي:
"لا يسوغ للسماسرة ولا للخبراء أن يشتروا، لا بأنفسهم ولا بوسطاء عنهم، الأموال المنقولة أو العقارية التي يناط بهم بيعها أو تقويمها كما أنه لا يسوغ لهم أن يأخذوا

أما بالنسبة للأجانب الراغبين في شراء عقار فلاحي عن طريق المزاد العلني، فيمكنهم ذلك، ولكن بشرط الإدلاء برخصة إدارية.

غير أن طلب الأجنبي المساهمة في السمسرة، يعد بمثابة طلب للرخصة، وذلك حسب الفصل الأول من ظهير 26 شتنبر 1963 بشأن مراقبة العمليات العقارية الواجب إنجازها من طرف بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية[1] الذي جاء فيه:

"إن العمليات العقارية بما فيها البيوعات عن طريق السمسرة وكذا إبرام جميع عقود الإيجار المتجاوزة مدتها ثلاث سنوات والمتعلقة بالأملاك الفلاحية المعدة للفلاحة الواقعة خارج الدوائر الحضرية يتوقف إجراؤها مع مراعاة مقتضيات الظهير الشريف رقم 1.63.289 المشار إليه أعلاه على رخصة إدارية إذا كان الطرف أو الطرفان المعنيان بالأمر شخصا أو شخصين إذا تبين

هذه الأموال على سبيل المعاوضة أو الرهن. ويترتب على مخالفة هذا الفصل الحكم بالبطلان وبالتعويضات".

والجدير بالذكر، أن الغاية من منع القضاة، الذين باشروا أي إجراء يتعلق بالتنفيذ، من أن يتقدموا للمزايدة، هو ضمان سلامة الإجراءات وحفاظا على مصداقية الجهة المكلفة بالتنفيذ. كما أن السبب من منع الشراء على المدين ترجع إلى كونه مسؤول شخصيا عن الدين. أما بالنسبة للمحامين مع الوكلاء أو من ينوب عنهم ، فالسبب من منعهم من التقدم للمزايدة هو تعارض مصلحتهم في الشراء مع مصلحة الموكل في البيع.

- أحمد الصاوي وأحمد مليجي: "محاضرات في التنفيذ الجبري"، باقي البيانات غير مذكورة، ص: 86.

[1] - الظهير الشريف رقم 1.63.288 الصادر بتاريخ 26 شتنبر 1968 بشأن مراقبة العمليات العقارية الواجب إنجازها من طرف بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2637 بتاريخ 1963/9/27، ص 2251.

غير مغربيين أو شخصين معنويين غير أنه إذا كانت العملية تتعلق بملك قررت المحكمة بيعه عن طريق المزاد العلني جاز تقديم طلب الرخصة في شكل طلب للمساهمة في السمسرة".

أولا: إشهار بيع المنقول بالمزاد العلني وما يلحقه من إجراءات

ينبغي قبل مباشرة البيع إحاطة العموم بتاريخ ومكان المزاد، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 463 من ق.م.م الذي جاء فيه:

"يقع المزاد في أقرب سوق عمومي، أو في أي مكان آخر يتوقع الحصول فيه على أحسن نتيجة ويحاط العموم علما بتاريخ ومكان المزاد بكل وسائل الإشهار المناسبة لأهمية الحجز".

وبعد إعلان العموم بتاريخ ومكان المزاد، يقوم عون التنفيذ بتحديد ميعاد البيع وساعته الذي غالبا ما يتم بعد انتهاء أجل ثمانية أيام ابتداء من تاريخ الحجز، ما لم يتفق المنفذ والمنفذ عليه على أجل آخر، وذلك وفقا لأحكام الفصل 462 من ق.م.م، فلو كانت الأشياء المحجوزة عبارة عن مأكولات معرضة للتلف، جاز لطالب التنفيذ والمنفذ عليه أن يتفقا على تحديد أجل أقل من ثمانية أيام.

وقد يستمر الحجز إلى ما بعد ثمانية أيام وذلك إذا لم يتقدم أحد لشراء المنقولات المحجوز عليها في اليوم المحدد للبيع فيمتد الأجل إلى يوم آخر يحدده القاضي، أو إذا لم يتقدم أحد للشراء بالثمن المحدد من طرف الخبير، أو إذا صدر حكم يقضي بوقف البيع مؤقتا إلى حين الفصل في موضوع النزاع بناء على طلب المحجوز عليه، أو إذا نص القانون على وقف البيع كما لو ادعى الأغيار ملكية

المنقولات المحجوزة[1]، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 468 من ق.م.م، المتعلق بالحجز الاستحقاقي والذي جاء فيه:

"إذا ادعى الأغيار ملكية المنقولات المحجوزة فإن العون المكلف بالتنفيذ يوقف بعد الحجز البيع إذا كان طلب الإخراج مرفقا بحجج كافية ويبت الرئيس في كل نزاع يقع حول ذلك.

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

لا تتابع الإجراءات عند الاقتضاء إلا بعد الحكم في هذا الطلب".

وفي هذا السياق جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 31 يناير 2011، ما يلي:

"بمقتضى الفصل 468 من قانون المسطرة المدنية، فإنه لا سبيل لمدعي ملكية المنقولات المحجوزة إلا رفع دعوى الاستحقاق الفرعية داخل الميعاد المقرر لها في الفصل المذكور، وهي دعوى موضوعية يتمسك فيها المدعي بتخلف شرط من شروط التنفيذ وهو كون الأشياء المحجوزة مملوكة للمدين، ولا يجوز طلب استرداد هذه الأشياء بعد بيعها لما في ذلك من إخلال بحقوق المشترين حسني

---

[1] - عبد الرحيم الصقلي: "طرق معالجة الادعاءات الواردة على صعوبة تنفيذ الأحكام المدنية، دراسة تأصيلية وتحليلة مقارنة"، ط. 1، 2005، م ط. الكرامة، الرباط، ص: 415 وما بعدها.

النية، ويبقى لمدعي الملكية بعد حصول البيع المطالبة بثمن المبيع والاختصاص به دون الحاجزين إذا لم يكن قد دفع لهم، وإلا رجع على المدين"[1].

غير أن المشرع المغربي لم يحدد أجلا نهائيا للبيع، يترتب عليه اعتبار الحجز كأن لم يكن، وهو ما ينعكس سلبا على بعض القضايا التي تبقى موقوفة مدة طويلة، وذلك من شأنه إلحاق الضرر بالمدين.

وبالرجوع إلى القانون المصري نجده حدد في الفقرة الأولى من المادة 375 من قانون المرافعات المصري أجلا نهائيا للبيع بثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة.

وإذا حل ميعاد البيع وجب على عون التنفيذ حصر المنقولات المحجوزة ووصفها بالمزاد العلني.

ويحرر البيع بالمزاد العلني وذلك بمناداة عون التنفيذ على مشتملات المنقولات المحجوزة دون ذكر لثمنها، إذ يترك المجال مفتوحا أمام الراغبين في الشراء على أساس المنافسة فيما بينهم قصد الحصول على أفضل ثمن.

ثم يرسو المزاد على المشتري الذي قدم أعلى ثمن، وذلك بعد العرض الأخير مضاف إليه ثمن البيع 10% والرسوم القضائية.

وينبغي على المشتري أداء الثمن فورا، فإذا تخلف عن ذلك، وجب على عون التنفيذ أن يعيد البيع على نفقة المشتري مع إلزام هذا الأخير بأداء الفرق

---

[1]- قرار عدد 403، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2011/1//31، في الملف الإداري عدد 2003/1/3/2490، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد 74، السنة 2012، ص 17.

بين الثمن الذي رسا به المزاد عليه والثمن الذي أوقفت به المزايدة الجديدة إذا كان أقل من الأول، دون أن يكون له حق الاستفادة من الزيادة إن كانت بل يستفيد منها المحجوز عليه.

ويعاد المزاد من جديد إذا لم يتسلم المشتري الشيء المبيع رغم أدائه الثمن داخل الأجل المحدد طبقا لشروط البيع، ويودع ثمن المزايدة الجديدة بكتابة الضبط لصالح المشتري الأول، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 464 من ق.م.م.

ثانيا: إشهار بيع العقار بالمزاد العلني وما يلحقه من إجراءات

يجب على عون التنفيذ طبقا لأحكام الفصل 474 من ق.م.م إشهار بيع العقار بالمزاد العلني على نفقة طالب التنفيذ أي الدائن الحاجز، وذلك بتعليق الإعلان في الأماكن الآتية:

- التعليق على باب مسكن المحجوز عليه وعلى كل واحد من العقارات المحجوزة وكذا في الأسواق المجاورة لكل عقار من هذه العقارات.

- التعليق على اللوحة المخصصة للإعلانات القضائية في المحكمة الابتدائية التي يوجد مقرها بمحل التنفيذ.

- التعليق بمكاتب السلطة المحلية.

ويجوز لعون التنفيذ الاستعانة بجميع وسائل الإشهار، كالصحافة والإذاعة، المأمور بها بعد استئذان رئيس المحكمة وذلك حسب أهمية الحجز.

وإذا شاب الإعلان عن البيع خطأ أو إغفال لبعض البيانات، فإنه يجوز

لذوي الشأن أن يتقدموا إلى رئيس المحكمة بطلب التمسك بهذا الدفع وذلك قبل اليوم المحدد لإجراء السمسرة. ويبت الرئيس في هذه القضية، وإذا أمر ببطلان الإجراءات، فإنها تعاد مرة أخرى، أما إذا حكم برفض الطلب فإنه يأمر بإجراء المزايدة بالكيفية المحددة[1].

ويـنبغي على عون التنفيذ تبليغ الإعلان عن البيع إلى الأطراف المعنية مباشرة ببيع العقار كالمدين المحجوز عليه، وفي هذا الصدد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"إن غاية المشرع من تبليغ إجراءات البيع بالمزاد العلني للمنفذ عليه، وإشعاره بتاريخ السمسرة، هي تمكينه من أداء ما بذمته من دين قبل بدء السمسرة"[2].

وكذلك تبليغ شركاء المدين والدائنين وأصحاب الحقوق العينية على العقار المحجوز كالحائز وأصحاب حقوق الانتفاع أو الارتفاق أو الاستعمال والسكنى، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 219 من مدونة الحقوق العينية التي جاء فيها:

"بالإضافة إلى الإخطار المنصوص عليه في الفصل 473 من قانون المسطرة المدنية فإن المكلف بالتنفيذ يوجه إلى المحجوز عليه وشركائه وإلى جميع أصحاب الحقوق العينية الواردة على الملك إنذارا للإطلاع على دفتر التحملات والشروط وذلك داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ إيداع هذا الدفتر".

---

[1]- الطيب برادة: م.س، ص: 340.

[2]- قرار عدد 1240، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 1998/2/24، في الملف المدني عدد 93/4472، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد المزدوج 53-54، السنة 1999، ص 18.

ويطرح التساؤل في حالة تبليغ أصحاب الحقوق على العقار، حول ما إذا كان بإمكانهم إبداء بعض الملاحظات أو الاعتراضات على شروط البيع؟.

يهدف التبليغ إلى المشاركة في المزاد، ولذلك لا يجوز لأصحاب الحقوق على العقار إبداء أي اعتراضات أو ملاحظات على دفتر التحملات[1].

وبعد تبليغ الإعلان عن البيع، يجوز لكل من يهمه أمر العقار المحجوز، أن يتوجه لكتابة الضبط قصد الاطلاع على دفتر التحملات، ويمكن للراغبين في الشراء تقديم عروضهم. وينبغي على عون التنفيذ تسجيلها حسب التاريخ الذي وردت به.

ووفقا للفصل 476 من ق.م.م فإن السمسرة تقع في محل كتابة الضبط التي نفذت الإجراءات، وتم فيها إيداع المحضر، وذلك بعد مرور ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ الحجز، ويكون هذا الأجل قابلا للتمديد، عند الاقتضاء، بأمر معلل من الرئيس على أن لا يتجاوز 90 يوما، يضاف إليها 30 يوما الأولى.

ويسهر عون التنفيذ على تبليغ المنفذ عليه أو من يقوم مقامه، داخل أجل محدد في العشرة أيام الأولى، بإتمام إجراءات الإشهار، وبضرورة الحضور في اليوم المحدد للسمسرة، وفي هذا السياق ورد في قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"لئن كانت الفقرة الثانية من الفصل 476 من ق.م.م صريحة في أنه يبلغ في الأيام العشرة الأولى من هذا الأجل عون التنفيذ المنفذ عليه أو من يقوم مقامه ضمن الشروط المنصوص عليها في الفصل 469 إتمام إجراءات الإشهار ويخطره

[1]- Abdelah Boudhrain : «Voies d'exécution au Maroc », Eds. Toubkal, p: 98.

بوجوب الحضور في اليوم المحدد للسمسرة، فإن الغاية من سن هذه المقتضيات هي إخبار المنفذ عليه بإجراءات الإشهار ويوم السمسرة، وفي هذا السياق إن ثبت حصول العلم للمنفذ عليه بوسائل أخرى غير ما ذكر بالفصل المذكور، فإن إجراءات التنفيذ تعد سليمة"[1].

كما يستدعي المحجوز عليه والمتزايدين الذين قدموا عروضهم في العشرة أيام الأخيرة من نفس المدة ولنفس التاريخ.

وإذا حل ميعاد إجراء السمسرة وعجز المدين عن الوفاء بالدين وجب على عون التنفيذ التذكير بالعقار موضوع السمسرة وبالتكاليف المثقل بها وكافة شروط البيع المحددة في دفتر التحملات أو عند الضرورة العروض الموجودة. ويذكر أيضا بآخر أجل لقبول العروض الجديدة، وذلك حسب الفقرة الأولى من الفصل 477 من ق.م.م، كما يتم حصر لائحة الأشخاص الراغبين في دخول المزاد عن طريق البطاقة الوطنية للتأكد من هويتهم وعناوينهم.

ثم يشرع عون التنفيذ في المناداة بالبيع، انطلاقا من الثمن الأساسي والمحدد من طرف الخبير، أو من أعلى عرض قدم لكتابة الضبط إذا كان يفوقه. فإن لم يتقدم أي مشتر في جلسة البيع، تعين على عون التنفيذ أن يؤجل البيع إلى جلسة أخرى يحددها رئيس المحكمة[2].

---

[1] - قرار عدد 1021، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 2003/2/3، في الملف التجاري عدد 03/2/3/883، منشور بمجلة القضاء والقانون، العدد 152، ص 169.

[2] - أودلف ريولط: قانون المسطرة المدنية في شروح، تعريب ادريس ملين، منشورات جمعية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط 1996، ص: 389.

وتجدر الإشارة إلى أن الشيء محل الحجز قد يتم بيعه أحيانا بأقل من الثمن الإفتتاحي الذي حدده الخبير.

أما إذا تقدم أكثر من مشتري، فإن المزاد يرسو على المزايد الأخير الذي قدم أعلى عرض موسرا أو قدم كفيلا موسرا، وذلك بعد إطفاء ثلاث شمعات مدة كل منها دقيقة واحدة تقريبا يتم إشعالها على التوالي، ويحرر عون التنفيذ محضرا بإرساء السمسرة.

ويتعين على من رست عليه السمسرة أداء ثمنها بكتابة الضبط داخل أجل عشرة أيام من المزاد، كما يتحمل مصاريف التنفيذ المحددة من طرف القاضي والمعلن عنها قبل السمسرة.

ويبقى لكل شخص[1] وداخل عشرة أيام من تاريخ السمسرة أن يقدم عرضا جديدا بالزيادة عما رسا به المزاد، ولكن بشرط أن يتجاوز العرض بمقدار السدس ثمن البيع الأصلي والمصاريف، وبذلك يعاد البيع[2] وفقا لأحكام الفصل 479 من ق.م.م، ولكن هل يتعين على مقدم العرض بزيادة السدس إيداع الثمن الذي رست به المزايدة الأولى مع الزيادة بالسدس قبل إجراء المزايدة الثانية؟.

---

[1] - نشير إلى أن هناك بعض الأشخاص يمنع عليهم الشراء عن طريق المزاد العلني وهم القضاة والمحامون وأعوان التنفيذ والمدين الراهن والنائبين عن غيرهم مثل النائب القانوني عن القاصر.

[2] - عرف بعض الفقه الفرنسي إعادة البيع بما يلي:

«La surenchère est un acte qui consiste à requérir la remise aux enchères d'un immeuble, en offrant un supplément de valeur qui sert de mise à prix, et à charge de rester si-même adjudicataire pour cette mise à prix dans l'intérêt des créanciers qui seront plus sûrs d'être payés, du débiteur qui verra s'éteindre une plus forte partie de son passife ». Raoul Faivre : « Les surenchères du sixièmes et du dixième », Thèse pour le Doctorat, Toulouse, 1933, p: 15.

حاولت محكمة النقض الجواب عن هذا التساؤل في قرارها الصادر بتاريخ 6 مارس 2012، الذي جاء فيه:

"... ليس بمقتضيات الفصل 479 من قانون المسطرة المدنية ما يلزم المتزايد بالسدس أن يودع الثمن الذي رسا به المزاد الأول بالإضافة إلى السدس داخل أجل عشرة أيام، إذ إنما يشترط الفصل المذكور تقديم عرض بالزيادة بمقدار سدس الثمن الذي رسا به المزاد الأول وأن يبقى مقدم هذا العرض متعهدا بعرضه إلى حين معرفة نتيجة المزايدة الثانية، وأن القرار المطعون فيه لما رتب على عدم أداء المتزايدة بالسدس لثمن البيع الأول زائد السدس بطلان السمسرة الثانية واعتبار البيع الأول نافذا يكون قد خرق القانون مما عرضه للنقض والإبطال"[1].

وتجدر الإشارة إلى أن الشخص الذي قدم الزيادة لا يجوز له الرجوع في عرضه، إذ يلزم بأداء الثمن وهو ما أكده المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 9 يونيو 1998 والذي جاء فيه:

"إن العرض بالزيادة في الثمن الناتج عن السمسرة في إطار البيع بالمزاد العلني يلزم المتزايد ولا يجوز له التنازل عنه.

إن الزيادة يترتب عليها فسخ المزايدة الأولى"[2].

---

[1] - قرار عدد 1187، صادر عن محكمة النقض، بتاريخ 2012/3/6، في الملف المدني عدد 2011/8/1/555، غير منشور

[2] - قرار عدد 3804، صادر عن المجلس الأعلى، بتاريخ 9 يونيو 1998، منشور بالنشرة الإخبارية للمجلس الأعلى، العدد 7، السنة 2000، مطبعة الأمنية، الرباط، ص 8.

المبحث الثاني: آثار البيع بالمزاد العلني

تختلف آثار البيع بالمزاد العلني حسب طبيعة الشيء المبيع، الذي يمكن أن يكون منقولا أو عقارا.

أولا: آثار بيع المنقول بالمزاد العلني

يترتب على بيع المنقول بالمزاد العلني انتقال ملكيته إلى المشتري الراسي عليه المزاد، ويعتبر محضر المزايدة سندا تنفيذيا للجميع.

وينبغي إيداع ثمن الشراء بصندوق المحكمة إلى حين توزيعه بين الدائن والمدين. وإذا كان المبلغ كافيا للوفاء بحقوق الدائن مع مصاريف التنفيذ الجبري، وجب على العون إيقاف بيع المنقولات الأخرى المملوكة للمدين، وذلك طبقا لمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 459 من ق.م.م.

أما إذا كان المبلغ المحصل عليه من البيع بالمزاد غير كاف للوفاء بالدين، يجب على العون الحجز على منقولات أخرى قصد بيعها، وذلك وفقا لأحكام الفقرة الثانية من الفصل 459 من ق.م.م وإلا تعين فرض الحجز على عقارات المدين.

وإذا لم يكن للمدين عقارات، جاز للدائن طلب تطبيق مسطرة الإكراه البدني[1] في حق المدين، أما إذا تجاوزت المبالغ المحصل عليها مبلغ الدين فإن الدائن يستوفي حقه كاملا ويتم إرجاع الباقي إلى المدين.

---

[1] - يعتبر الإكراه البدني وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري. تخول اقتضاء الحقوق المحكوم بها سواء من طرف المحاكم الزجرية أو المحاكم المدنية. وذلك في حالة عدم امتثال المحكوم عليه للحكم الصادر ضده بالأداء.

ثانيا: آثار بيع العقار بالمزاد العلني

يترتب على بيع العقار بالمزاد العلني، انتقال ملكيته إلى الراسي عليه المزاد.

وهكذا، يتولى عون التنفيذ تحرير محضر المزايدة[1]، وذلك بتدوين البيانات التالية:

- اسم عون التنفيذ الذي قام بإجراءات السمسرة.

وقد حدد المشرع المغربي في الفصل 638 من قانون المسطرة الجنائية مدة الإكراه البدني بكيفية تتناسب مع مبلغ الدين الذي يثقل ذمة المدين المالية وذلك على الشكل التالي:

- من ستة أيام (6)إلى عشرين يوما (20) إذا كان مبلغ الغرامة أو ما عداها من العقوبات المالية يقل عن ثمانية آلاف درهم (8000)؛
- من خمسة عشر يوما (15) إلى واحد وعشرين يوما (21) إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق ثمانية آلاف درهم (8000) ويقل عن عشرين ألف درهم (20000)؛
- من شهر إلى شهرين (2) إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق عشرين ألف درهم (20000) ويقل عن خمسين ألف درهم (50000)؛
- من ثلاثة أشهر (3) إلى خمسة أشهر (5) إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق خمسين ألف درهم (50000) ويقل عن مائتي ألف درهم (200000)؛
- من ستة أشهر (6) إلى تسعة أشهر (9) إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق مائتي ألف درهم ويقل عن مليون درهم (1000000)؛
- من عشرة أشهر (10) إلى خمسة عشر شهرا (15) إذا كان المبلغ يعادل أويفوق مليون درهم (1000000).

وإذا كان الإكراه البدني يرمي إلى تسديد عدة ديون فتحسب مدته حسب مجموع المبالغ المحكوم بها.

للمزيد من المعلومات حول الإكراه البدني يمكن الرجوع إلى حسن الرميلي: "الإكراه البدني على ضوء التشريع المغربي والمقارن"، ط. 1، 1997، م ط. النجاح الجديدة، الدار البيضاء.

[1] - قامت وزارة العدل والحريات بإعداد نموذج خاص لمحضر إرساء المزايدة، وهو موجود لدى كتابة الضبط، حددت فيه البيانات الواجب تضمينها به.

- تاريخ ومكان إجراء المزاد العلني.

- ذكر السند التنفيذي الذي يتم التنفيذ بناء عليه، مع الإشارة إلى تاريخه، والمحكمة المصدرة له، وأطرافه، وملخص منطوقه.

- بيان الثمن الافتتاحي الذي حدده الخبير لبيع العقار بالمزاد العلني.

- الإشارة إلى الإعلان عن البيع مع تحديد الوسائل التي استخدمت فيه.

- الإشارة إلى تبليغ المعنيين بالأمر لحضور السمسرة.

- بيان مصاريف المسطرة ومصاريف دفتر التحملات ومصاريف الإعلانات ومصاريف النشر في الصحف ومصاريف الطوابع والرسوم.

- ذكر الثمن الذي رست به المزايدة مع بيان ما إذا كانت هناك زيادة بالسدس.

- الإشارة إلى إشعال ثلاث شمعات.

- ذكر اسم الراسي عليه المزاد أي المشتري ورقم بطاقته الوطنية، وتوقيعه أسفل محضر المزايدة.

- بيان أسباب الحجز وإجراءاته بما فيها إجراءات السمسرة إلى حين رسو المزاد.

- توقيع عون التنفيذ وتاريخ تحرير المحضر.

ويعد محضر المزايدة سندا لملكية المشتري، وذلك طبقا لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 480 من ق.م.م التي جاء فيها:

"يعتبر محضر المزايدة:

- سند ملكية لصالح الراسي عليه المزاد".

ولكن ينبغي على المشتري أن يبادر إلى تقييد محضر المزايدة بالرسم العقاري، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 65 من قانون التحفيظ العقاري.

غير أن محضر المزايدة لا ينقل إلى المشتري إلا حقوق الملكية التي للمحجوز عليه فلو كان العقار مثقلا بحق انتفاع أو ارتفاق انتقل إلى المشتري بنفس الحالة، ولا يجوز له حرمان أصحاب الحقوق العينية الأصلية من الاستفادة من حقوقهم.

أما بالنسبة لأصحاب الحقوق العينية التبعية، فإن تقييد محضر المزايدة بالرسم العقاري يترتب عليه تطهير العقار من هذه الحقوق، ولا يبقى لهم سوى الحق في الثمن.

وبناء عليه، فالشراء عن طريق المزاد العلني من شأنه توفير حماية أكثر للمشتري لأن الدائنين لن يتمسكوا في مواجهته بحق التتبع، وذلك ما يتضح من خلال المادة 213 من مدونة الحقوق العينية التي جاء فيها:

"ينقضي الرهن ببيع الملك بيعا جبريا بالمزاد العلني وفقا للإجراءات المنصوص عليها في القانون".

وأيضا حماية الدائنين، ما داموا سيحصلون على حقوقهم من ثمن البيع.

ويحق للمشتري بعد تقييد محضر المزايدة بالرسم العقاري تسلم العقار مع ملحقاته، وإذا رفض المدين إخلاء العقار جاز للمشتري رفع دعوى استعجالية للحصول على أمر بطرد المدين باعتباره أصبح محتلا بدون سند.

وكذلك يثبت للمشتري الحق في الرجوع على المدين الراهن بضمان الاستحقاق وذلك باعتباره بائعا.

وأيضا يجوز له طلب استرداد ما دفع للدائنين وفقا لقواعد الإثراء بلا سبب[1].

إلا أنه لا يجوز للمشتري الرجوع على المدين المحجوز عليه بضمان العيوب الخفية، لأن مقتضيات الفصل 575[2] من ق.ل.ع لا تسمح بذلك حفاظا على استقرار البيع القضائي، مادام أن المشتري بإمكانه الوقوف على وضعية العقار قبل الدخول إلى السمسرة.

وتجدر الإشارة إلى أنه في الحالة التي يكون فيها العقار محل البيع بالمزاد العلني في طور التحفيظ، فإن المشتري الراسي عليه المزاد له أن يسلك إحدى المسطرتين المتوفرة شروطها، وذلك وفقا للفصلين 83 و 84 من قانون التحفيظ العقاري.

---

[1]- Michel Véron et Brenoît Nicord : «Voies d'exécution et procédure de distribution », 2ème éd, Dalloz, p: 188.

[2]- ينص الفصل 575 من ق.ل.ع على ما يلي:
"لا دعوى لضمان العيب في البيوع التي تجري بواسطة القضاء".

فإذا سلك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 83 من قانون التحفيظ العقاري، تتم مواصلة مسطرة التحفيظ ويحل محل طالب التحفيظ الأول، وذلك عن طريق تقديم الحكم مرسي المزاد إلى المحافظ العقاري الذي يعمل على نشر خلاصة إصلاحية.

أما إذا سلك المسطرة الواردة في الفصل 84 من قانون التحفيظ العقاري، فإنه يتم إيداع الحكم مرسي المزاد بالمحافظة العقارية قصد تقييده بسجل التعرضات.

الفصل الثالث: حجز ما للمدين لدى الغير

عالج المشرع المغربي أحكام الحجز لدى الغير، ولكنه لم يعط أي تعريف لهذا الأخير، ويقصد به ذلك الإجراء الذي بمقتضاه يتمكن الدائن من حجز مال مملوك لمدينه بين يدي مدين هذا الأخير، وتبعا لذلك يمنع على الغير وضع هذا المال رهن إشارة المدين، إلى أن يتمكن الدائن من سلوك الإجراءات اللازمة لاستيفاء حقه[1].

وقد ثار نقاش بخصوص الطبيعة القانونية للحجز لدى الغير، فرأي أول ذهب إلى أن الحجز لدى الغير ما هو إلا حجز تحفظي، مادام يهدف إلى الحفاظ على الضمان العام للدائنين دون التنفيذ عليه، بينما رأي ثان ذهب إلى اعتباره بمثابة حجز تنفيذي، وهناك رأي ثالث يذهب إلى القول بأن الحجز لدى الغير هو مختلط إذ يبدأ حجزا تحفظيا ثم يتحول بعد ذلك إلى حجز تنفيذي[2].

ونظرا لأن هذا الحجز من شأنه أن يخرج المال المحجوز من يد المدين ويمنعه من التصرف فيه، فإنه المشرع أحاطه بضوابط معينة وفرض لسلوكه مسطرة محددة (المبحث الأول). كما أنه استثنى مجموعة من الأموال من الحجز لدى الغير (المبحث الثاني).

---

[1] - عبد العزيز توفيق، مرجع سابق، ص 342

[2] - للتوسع بخصوص هذه الآراء، أنظر يونس الزهري، الحجز لدى الغير بين التشريع المغربي والعمل القضائي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، نوقشت بكلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، سنة 2001-2002، ص 26.

المبحث الأول: ضوابط الحجز لدى الغير وإجراءاته

يمارس الحجز لدى الغير وفقا لضوابط محددة (المطلب الأول)، وإجراءات معينة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ضوابط الحجز لدى الغير

يتعين لسلوك الدائن، سواء كان شخصا ذاتيا أو اعتباريا، مسطرة الحجز لدى الغير، أن يكون دين المحجوز عليه ثابتا، وكذلك أن يتمكن الدائن من الحصول على إذن من القاضي بإيقاع الحجز على مبالغ ومستندات لمدينه والتعرض على تسليمها له، وذلك وفقا للفقرة الأولى من الفصل 488 من ق.م.م.

أما إذا كان الدائن يتوفر على سند تنفيذي، فإنه غير ملزم باستصدار أمر من رئيس المحكمة الابتدائية، وذلك ما يستفاد من صياغة الفصل 491 من ق.م.م الذي جاء فيه: " يتم حجز ما للمدين لدى الغير بناء على سند تنفيذي أو بأمر يصدره رئيس المحكمة الابتدائية بناء على طلب بشرط الرجوع إليه عند وجود صعوبة".

المطلب الثاني: مسطرة الحجز لدى الغير

أسند المشرع المغربي إلى أعوان كتابة الضبط مهمة تبليغ الحجز إلى المحجوز لديه حفاظا على حقوق الطرف الدائن، أو إلى نائبه إذا تعلق الأمر بأجور، أو المكلف بأداء هذه الأجور أو المرتبات في المكان الذي يعمل فيه المدين المحجوز عليه، كما كلف أعوان كتابة الضبط بتبليغ هذا الحجز إلى المدين، وذلك ما يتضح من خلال الفصل 492 من ق.م.م.

وتجدر الإشارة إلى أن كل حجز لدى الغير يتم تقييده في كتابة الضبط بتاريخه في سجل خاص، وإذا تقدم دائنون آخرون فإن طلبهم الموقع والمصرح بصحته من طرفهم والمصحوب بالمستندات الكفيلة بإعطاء القاضي بيانات لتقدير الدين يتم تقييده من طرف كاتب الضبط في السجل المذكور، ثم يتولى كاتب الضبط إشعار المدين المحجوز عليه والمحجوز لديه بالحجز في ظرف ثمان وأربعين ساعة وذلك بكتاب مضمون أو بتبليغ بمثابة تعرض.

وبعد تبليغ أطراف الحجز يستدعيهم الرئيس لجلسة قريبة وذلك خلال الثمانية أيام الموالية للتبليغات المنصوص عليها في الفصل 492 من ق.م.م.

وقد يحدث أن يتفق الأطراف على توزيع المبالغ المحجوزة لدى الغير وحينئذ يحرر محضر بذلك وتسلم فورا قوائم التوزيع.

أما إذا لم يقع اتفاق سواء في الدين نفسه أو في التصريح الإيجابي للغير المحجوز لديه أو في حالة تخلف بعض الأطراف عن الحضور يتم تأخير القضية إلى جلسة أخرى يحدد تاريخها حالا ويستدعى لها الأطراف من جديد ويقع الاستماع إليهم في مواجهة بعضهم بعضا فيما يرجع لصحة أو بطلان الحجز أو لرفع اليد عن هذا الحجز وكذا فيما يرجع للتصريح الإيجابي الذي يتعين على المحجوز لديه أن يفضي به أو يجدده في الجلسة نفسها.

ويترتب على عدم حضور الغير المحجوز لديه أو عدم تصريحه الحكم عليه حكما قابلا للتنفيذ بأداء الاقتطاعات التي لم تقع والمصاريف، وذلك وفقا للفصل 494 من ق.م.م.

المبحث الثاني: الأموال المستثناة من الحجز لدى الغير

حدد المشرع المغربي الأموال المستثناة من الحجز لدى الغير في الفصل في 488 من ق.م.م، وذلك على الشكل الآتي:

1 - التعويضات التي يصرح القانون بأنها غير قابلة للحجز؛

2 - النفقات؛

3 - المبالغ التي تسبق أو ترد باعتبارها مصاريف مكتب أو جولة أو تجهيز أو تنقل أو نقل؛

4 - المبالغ الممنوحة باعتبارها ردا لتسبيقات أو أداء لمصاريف أنفقها عامل مستخدم بصفة مستمرة أو مؤقتة بمناسبة عمله؛

5 - المبالغ الممنوحة باعتبارها ردا لتسبيقات أو أداء لمصاريف سينفقها الموظفون أو الأعوان المساعدون في تنفيذ مصلحة عامة أو مصاريف أنفقوها بمناسبة عملهم؛

6 - جميع التعويضات والمنح وجميع ما يضاف أو يلحق بالأجور والرواتب كتعويضات عائلية؛

7 - رأس مال الوفاة المؤسس بالمرسوم رقم 2.98.500 الصادر في 14 من شوال 1419 (فاتح فبراير 1999) والذي أحدث بموجبه نظام رصيد للوفاة لفائدة ذوي حقوق الموظفين المدنيين والعسكريين والأعوان التابعين للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة؛

8 - المعاشات المدنية للدولة المؤسسة بالقانون رقم011.71 بتاريخ 12 ذي القعدة 1391 (30 دجنبر1971) باستثناء ما أشير إليه في الشروط المقررة في الفصل 39 من القانون المذكور.

9 - المعاشات العسكرية المنظمة بالقانون رقم 013.71 بتاريخ 12 ذي القعدة 1391 (30 دجنبر 1971)، كما تم تغييره[1]، باستثناء ما أشير إليه في الشروط المقررة في الفصل 42 من القانون المذكور.

10 - معاشات التقاعد أو العجز الممنوحة من القطاع الخاص ولو كان المستفيد منها لم يشارك في إنشائها بمبالغ سبق دفعها. ومع ذلك يجوز حجز وتحويل هذه المعاشات بنفس الشروط والحدود الخاصة بالأجور. ويجوز أن يصل الحد القابل للحجز والتحويل لفائدة المؤسسات الصحية أو بيوت إيواء العجزة لاستيفاء مقابل العلاج أو إقامة بها إلى 50 في المائة إن كان صاحبها متزوجا وإلى 90 في المائة في الحالات الأخرى.

لا يقبل بصفة عامة التحويل والحجز جميع الأشياء التي يصرح القانون بعدم قابليتها لذلك.

---

[1] - انظر القانون رقم 49.05 بتغيير القانون رقم 013.71 الصادر في 12 ذي القعدة 1391 (30 دجنبر 1971) المحدث بموجبه نظام المعاشات العسكرية، الصادر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.06.03 بتاريخ 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006)، الجريدة الرسمية عدد 5398 بتاريخ 24 محرم 1427 (23 فبراير 2006)، ص 514.

الفصل الرابع: الحجز الارتهاني

سنتطرق من خلال هذا الفصل إلى تحديد الضوابط التي تحكم إيقاع الحجز الارتهاني (المبحث الأول)، مع بيان مسطرته وما ينجم عنه من آثار (المبحث الثاني).

المبحث الأول: ضوابط إيقاع الحجز الارتهاني

يمارس الحجز الارتهاني من طرف مكري عقار أو أرض فلاحية، بصفته المالك أو الحائز حيازة مستوفية للشروط القانونية المنصوص عليها في مدونة الحقوق العينية[1]، أو صاحب حق عيني على هذا العقار أو الأرض الفلاحية، ولكن بشرط أن يكون هذا الحق العيني يخول صاحبه حق كرائه، أما في حالة العكس، كما لو كان صاحب حق عمرى، فلا يجوز له مطلقا كراء العقار محل العمرى، بل يجب عليه تعميره بنفسه، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن الحجز الارتهاني يمارس من طرف المكري ذي الصفة، وذلك من أجل ضمان الأكرية المستحقة له على المكتري.

يضاف إلى ما سبق، أن هذا الحجز يقع على الأمتعة والمنقولات والثمار الكائنة في ذلك العقار محل الكراء أو الموجودة بهذه الأرض، وفقا للفقرة الأولى من الفصل 497 من قانون المسطرة المدنية.

---

[1] - أنظر الفصول المنظمة للحيازة من الفصول 239 إلى 263 من مدونة الحقوق العينية للتوسع بخصوص أحكام الحيازة، أنظر حليمة بنت المحجوب بن حفو، القانون العقاري المغربي وفق آخر المستجدات، الطبعة الأولى، يناير 2018، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ص 86 وما بعدها.

وباستقرار مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 497 من قانون المسطرة المدنية، يتضح أن المشرع المغربي أعطى للمكري إمكانية طلب تمديد الحجز إلى المنقولات التي كانت أثاثا للدار مثل تلفاز أو ثلاجة، أو كانت مستعملة في الاستغلال الزراعي كجرار، إذا كانت موجودة عند إبرام عقد الكراء، ثم نقلت بدون رضى المكري، هذا الأخير الذي يستفيد من حق الامتياز[1] المقرر له قانونا والذي يعطيه حق الأفضلية على باقي الدائنين ولو كانت ديونهم مضمونة برهون رسمية[2].

كما تنبه المشرع المغربي إلى الحالة التي يكون فيها المكتري الأصلي قد أجر العقار أو الأرض الفلاحية للغير، إذ خول المكري إمكانية تمديد الحجز إلى أمتعة المكترين الفرعيين المجهزة بها الأماكن التي يشغلونها، بالإضافة إلى ثمار الأراضي المكراة لهم كراء فرعيا لضمان الأكرية المستحقة على المكتري الأصلي.

ومع ذلك فقد خول المكترين الفرعيين إمكانية الحصول على رفع اليد عن هذا الحجز، وذلك بعد الإدلاء بما يثبت أداء ما عليهم من كراء دون غش للمكتري الأصلي، غير أنه لا يمكن للمكترين الفرعيين أن يدفعوا بالأداءات الصادرة عنهم مسبقا إن كانت، وذلك حسب الفصل 498 من قانون المسطرة المدنية.

---

[1] - عرف المشرع المغربي الامتياز في الفصل 1243 من قانون الالتزامات والعقود الذي جاء فيه: "الامتياز حق أولوية يمنحه القانون على أموال المدين نظرا لسبب الدين".

[2] - أنظر الفصل 1243 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على ما يلي: "الدين الممتاز مقدم على كافة الديون الأخرى، ولو كانت مضمونة برهون رسمية. وتتحدد الأفضلية بين الدائنين الممتازين على أساس الأنواع المختلفة للامتيازات".

المبحث الثاني: مسطرة الحجز الارتهاني وآثاره

يسري الحجز الارتهاني على المنقولات، وحسب الفقرة الأولى من الفصل 499 من قانون المسطرة المدنية، فإنه يمارس بمقال وفقا لإجراءات الحجز التنفيذي وخاصة تلك المتعلقة بالحجز على المنقولات (أي تطبق عليه مقتضيات الفصول من 460 إلى 468 من ق.م.م).

والحجز الاتهاني، يتم بإذن من رئيس المحكمة الابتدائية وذلك ما يتضح من خلال الفقرة الأولى من الفصل 497 من ق.م.م.

أما تصحيح الحجز الارتهاني، فإنه يتم بحكم من المحكمة الابتدائية (أي محكمة الموضوع) للمحل الذي أقيم فيه الحجز ولو لم تكن هي محكمة موطن المدعى عليه (أي المدين) أو محل إقامته، وبعد استدعاء المدين بصفة قانونية.

وبعد تصحيح الحجز الارتهاني، يمكن بيع الأشياء المحجوزة، وذلك ما يستفاد من خلال الفقرة الثانية من الفصل 499 من قانون المسطرة المدنية.

وتجدر الإشارة إلى أن بيع المنقولات بالمزاد العلني يتم بالكيفية المنصوص عليها في الفصلين 463 و464 من ق.م.م المتعلقين بالحجز التنفيذي على المنقولات.

الفصل الخامس: الحجز الاستحقاقي

يتوقف إيقاع الحجز الاستحقاقي على احترام ضوابط معينة ومسطرة محددة (المبحث الأول)، بالإضافة إلى تصحيح الحجز(المبحث الثاني).

المبحث الأول: ضوابط الحجز الاستحقاقي ومسطرته

يقتضي إيقاع الحجز الاستحقاقي توافر مجموعة من الشروط، وذلك وفقا للفصل 500 من قانون المسطرة المدنية.

وباستقراء الفصل السالف الذكر، يتضح أن الراغب في إيقاع الحجز الاستحقاقي يكفي أن يكون مجرد مدعي حق ملكية يتعلق بمنقول أو حيازة قانونية واردة على منقول أو ضمانا على منقول في حيازة الغير.

أما بخصوص المسطرة التي يتعين على طالب إيقاع الحجز الاستحقاقي سلوكها، فإنها تقوم على أساس تقديم مقال إلى رئيس المحكمة الابتدائية للمحل الذي يتعين إجراء هذا الحجز فيه.

وهذا المقال، يجب أن يتم فيه توضيح ولو على وجه التقريب المنقولات التي يدعي استحقاقها طالب إيقاع الحجز الاستحقاقي وأسباب هذا الحجز، بالإضافة إلى تعيين الشخص الذي يلزم أن ينصب عليه عنده.

وهكذا، يصدر رئيس المحكمة الابتدائية أمرا يأذن فيه بالحجز، ثم يسهر على تبليغ حائز الأشياء موضوع الحجز بوسائل التبليغ القانونية طبقا لأحكام الفصول من 36 إلى 39 من قانون المسطرة المدنية.

المبحث الثاني: تصحيح الحجز الاستحقاقي

حتى يتمكن طالب الحجز من المنقولات موضوع الاستحقاق، فإن المشرع ألزمه بضرورة تقديم طلب تصحيح الحجز بواسطة مقال أمام المحكمة الابتدائية التي أصدر رئيسها الأمر، وذلك حسب الفقرة الثانية من الفصل 502 من قانون المسطرة المدنية.

وتجدر الإشارة إلى أنه في الحالة التي يكون فيها الحجز مرتبطا بدعوى مقامة لدى القضاء، فإن طلب الحجز يجب أن يقدم إلى المحكمة المحالة عليها الدعوى، وذلك طبقا للفقرة الثانية من الفصل 502 من قانون المسطرة المدنية.

والحكم الصادر عن محكمة الموضوع لا يخلو من فرضيتين، فإما أن يقضي بتصحيح الحجز، ثم يبلغ هذا الحكم إلى حائز المنقول قصد العمل على تسليم المنقول إلى مدعي الاستحقاق، أو إرجاعه إلى المكان الذي كان فيه قبل الحجز، حتى يتسنى للحاجز أن يباشر عليه حقه، أو بيعه بالمزاد.

وإما أن يقضي الحكم برفض الطلب، كلما ظهر أن دعوى تصحيح الحجز لا ترتكز على أساس، وحينئذ يتم إرجاع الأشياء إلى مالكها، أو من كان حائزا لها قبل إجراءات الحجز.

ومهما كان منطوق الحكم في دعوى تصحيح الحجز، فإن للطرف المعني أن يطعن فيه بجميع طرق الطعن، مع الأخذ بعين الاعتبار قيمة الأشياء المدعى استحقاقها، وذلك وفقا لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 503 من قانون المسطرة المدنية.

لائحة المراجع

أولا: مراجع باللغة العربية

1- الكتب

- **أحمد أبو الوفا**

المرافعات، الطبعة 12، باقي البيانات غير مذكورة.

- **أحمد أبو الوفا**

إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، طبعة 2000، منشأة المعارف بالإسكندرية.

- **أحمد المنجي**

دعوى ثبوت الملكية، الطبعة الأولى، 1990، مطبعة أطلس القاهرة.

- **أحمد الصاوي وأحمد مليجي**

محاضرات في التنفيذ الجبري.

- **أمينة مصطفى النمر**

الدعوى وإجراءاتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، باقي البيانات غير مذكورة.

- **أنور طلبة**

الطعن بالاستئناف والتماس إعادة النظر، توزيع دار الفكر العربي، باقي البيانات غير مذكورة.

- ادريس العلوي العبدلاوي

الوسيط في السطرة المدنية، الجزء الثاني: الدعوى والأحكام، الطبعة 2، 1998، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء.

- أوداف زيوانط

قانون السطرة المدنية في ثلاثة: تعريب ادريس ملزق، منشورات جمعية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 1998.

- الطيب القصايلي

الوجيز في القانون القضائي الخاص، الجزء الأول، ط3، 1992، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء.

- الطيب القصايلي

الوجيز في القانون القضائي الخاص، الجزء الثاني، ط 2، 1993، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء.

- الطيب برادة

التقنية العدلي في التشريع المغربي بين النظرية والتطبيق"، 1988، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط.

- عبد الرزاق أحمد السنهوري

"الوسيط في شرح القانون المدني"، الجزء الثاني: نظرية الالتزام بوجه عام: الاثبات - آثار الالتزام، تنقيح أحمد مدحت المراغي، طبعة 2004، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية.

- **الإمام مالك ابن أنس ابن أبي عامر الأصبحي**

الموطأ"، تحقيق محمود ابن الجميل، مكتبة الصفا، ط. 1.

- **إلياس أبو عبيد**

أصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، ط. 1، 2004، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

- **حليمة بنت المحجوب بن حفو**

نظرية الاستحقاق في القانون المغربي، الطبعة 1، دجنبر 2010، مطبعة الأمنية الرباط.

- **حليمة بنت المحجوب بن حفو**

"نظرية العقد في القانون المغربي"، الطبعة الأولى 2018

- **حليمة بنت المحجوب بن حفو**

"القانون العقاري المغربي وفق آخر المستجدات"، الطبعة الأولى، 2018، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش.

- **حليمة بنت المحجوب بن حفو**

"المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية في القانون المغربي"، الطبعة الأولى 2018، مطبعة قرطبة، أكادير.

- **حسن الرميلي**

الإكراه البدني على ضوء التشريع المغربي والمقارن"، طبعة 1، 1997، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء.

- **جلال علي العدوي**

أصول أحكام الالتزام والإثبات، طبعة 1996، منشأة المعارف الإسكندرية.

- **عبد الكريم الطالب**

الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، طبعة 2013، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش.

- **عبد اللطيف كرازي**

الوجيز في القانون الاجتماعي المغربي، الطبعة الأولى 2017.

- **عبد اللطيف كرازي**

الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الطبعة الأولى، ماي 2016.

- **عبد اللطيف كرازي**

الوجيز في القانون الجنائي العام المغربي، الطبعة الأولى، 2014.

- **عبد المنعم فرج الصدة**

محاضرات في القانون المدني الجزء 4، باقي البيانات غير مذكورة.

- **عبد الرحيم الصقلي**

طرق معالجة الادعاءات الواردة على صعوبة تنفيذ الأحكام المدنية، دراسة تأصيلية وتحليلة مقارنة"، الطبعة 1، 2005، مطبعة الكرامة، الرباط.

- **عبد العزيز توفيق**

شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي معلقا عليه بأحكام محاكم النقض العربية إلى غاية 1995، الجزء 2، الطبعة 2، 1998، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء.

- **فتحي والي**

الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، 1968، مصر.

- **محمد الحبيب التجكاني**

النظرية العامة للقضاء والإثبات في الشريعة الإسلامية مع مقارنات بالقانون الوضعي، باقي البيانات غير مذكورة.

- **محمود محمد هاشم**

القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، طبعة 1988، مطابع جامعة الملك سعود.

- **محمد منقار بنيس**

القضاء الاستعجالي، الطبعة الثانية، مطبعة الأمنية، الرباط.

- **محمد الكشبور**

بيع العقار بين الرضائية والشكل، الطبعة 1، 1997، مطبعة النجاح الجديدة الدارالبيضاء.

- **محمد الكشبور**

الخبرة في القانون المغربي، دراسة مقارنة، الطبعة 1، 2000، مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء.

- **محمد الكشبور**

رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية. الطبعة 1، 2001. مطبعة النجاح الجديدة، الدارالبيضاء.

- **محمد الكشبور**

الوسيط في شرع مدونة الأسرة، الكتاب الثاني، انحلال ميثاق الزوجية وآثاره، الطبعة 2، 2009، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء.

- **محمد حسن قاسم**

قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، 2009، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

- **مأمون الكزبري وادريس العلوي العبدلاوي**

شرح المسطرة المدنية في ضوء القانون المغربي الجديد.الجزء الثالث. الطبعة 2، دار القلم للطباعة.

- **موسى عبود ومحمد السماحي**

المختصر في المسطرة المدنية والتنظيم القضائي وفق تعديلات سنة 1993، طبعة 1994.

- **نورة غزلان الشنيوي**

نافذة على أصول التقاضي، دراسة مختصرة في ضوء قانون المسطرة المدنية المغربي، الطبعة 1، السنة 2009.

- **نورة غزلان الشنيوي**

التنظيم القضائي للمملكة، دراسة من صميم الإصلاح الشامل للقضاء المغربي، الطبعة 3، 2013، مطبعة الورود إنزكان.

2 ـ الرسائل

- **محمد صابر**

أنواع الإستئناف والطلبات أمام محكمة الإستئناف،رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، نوقشت بكلية الحقوق،جامعة القاضي عياض، مراكش، سنة 1998.

- **علي عباد**

تحقيق الرهن الرسمي العقاري، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، نوقشت بكلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش، 2001-2000.

- يونس الزهري

الحجز لدى الغير بين التشريع المغربي والعمل القضائي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، في القانون المدني، نوقشت بكلية الحقوق مراكش، 2001-2002.

3- المجلات القانونية

- مجلة قضاء محكمة النقض، العدد 80.
- مجلة قضاء محكمة النقض، العدد 79 السنة 2015.
- مجلة قضاء محكمة النقض، العدد 78، السنة 2014.
- مجلة قضاء محكمة النقض، العدد 76، السنة 2013.
- مجلة قضاء محكمة النقض، العدد 74، السنة 2012.
- مجلة قضاء محكمة النقض، العدد 63 الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد المزدوج 64-65 الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 63، السنة 2005 الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 67 سنة 2007 الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 62، السنة 2003، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد المزدوج 57-58 سنة 2001، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 25، الإصدار الرقمي.

- مجلة المحاكم المغربية، العدد 86 سنة 2001، الإصدار الرقمي.
- مجلة المحامي، العدد 15، السنة التاسعة، 1989، الإصدار الرقمي.
- مجلة المحاكم المغربية، العدد 46، الإصدار الرقمي.
- مجلة المحاماة، العدد 16، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 27، الإصدار الرقمي.
- مجلة القضاء والقانون العدد 126 سنة 1978، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 26، الإصدار الرقمي.
- مجموعة قرارات المجلس الأعلى في المادة المدنية من 1966 إلى 1982.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 47، السنة 1995، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 66، السنة 2006، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 37-38 سنة 1986، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 52، السنة 2000، الإصدار الرقمي.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد المزدوج 53-54، السنة 1999، الإصدار الرقمي.
- النشرة الإخبارية للمجلس الأعلى، العدد 7، السنة 2000، مطبعة الأمنية، الرباط.
- مجلة القضاء والقانون، العدد 152.
- مجلة المرافعة، العدد 16.
- مجلة دلائل عملية، العدد 4.
- مجلة ملفات عقارية، العدد 4، السنة 2014
- مجلة الملحق القضائي، العدد 14 مارس 1985.

4ـ قرار وأحكام غير المنشورة

ـ قـرار عدد 07، صادر عن محكمة الاستئناف بأكادير، بتاريخ 2014/1/07، غير منشور.

ـ حكم صادر عن المحكمة الابتدائية، قسم قضاء الأسرة، بأكادير، بتاريخ 2017/03/16، في الملف عدد 17/39، غير منشور.

ـ حكم صادر عن المحكمة الابتدائية، قسم قضاء الأسرة، بأكادير، بتاريخ 2017/03/2، في الملف عدد 16/1771، غير منشور

ـ حكم صادر عن المحكمة الابتدائية، قسم قضاء الأسرة بأكادير، بتاريخ 2017/03/16، في الملف عدد 17/349، غير منشور.

ـ حكم عدد 391، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، في الملف عدد 2014/18/1139، غير منشور.

ـ حكم عدد 2031، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2015/11/12، في الملف عدد 15/8207/1357، غير منشور.

ـ حكم عدد 148، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2016/02/25، في الملف عدد 2015/8210/2202، غير منشور.

ـ حكم عدد 2015/397، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2015/02/23، في الملف رقم 14/15/2614، غير منشور.

ـ حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير، بتاريخ 2015/4/22، في الملف عدد 15/236، غير منشور.

- حكم عدد 1175، صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش، بتاريخ 2008/10/06، في الملف عدد 2008/09/889، غير منشور.

- حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير، بتاريخ 2017/01/19، في الملف عدد 13/1473، غير منشور.

- حكم عدد 372، صادر عن المحكمة التجارية بأكادير، بتاريخ 2016/05/09، في الملف عدد 16/8232/421، غير منشور.

- حكم عدد 2001/973، صادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء، بتاريخ 2001/10/30، في الملف عدد 7/2001/4708، غير منشور.

5- النصوص القانونية

- الظهير الشريف المؤرخ في 2 مارس 1953 بشأن إعادة تنظيم وظيفة العون القضائي.
- الظهير الشريف رقم 1.11.170 الصادر بتاريخ 25 أكتوبر 2011 بتنفيذ القانون رقم 11-58 المتعلق بمحكمة النقض المغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.75.233 الصادر بتاريخ 27 شتنبر 1957 بشأن المجلس الأعلى، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5989 مكرر بتاريخ 26 أكتوبر 2011.
- الظهير الشريف رقم 1.91.225، الصادر بتاريخ 22 ربيع الأول 1414 (10 شتنبر 1993)، بتنفيذ القانون رقم 41.90 المتعلق بإحداث محاكم إدارية. منشور بالجريدة الرسمية عدد 4227، بتاريخ 18 جمادى الأولى، 1414 (3 نونبر 1993).

- الظهير الشريف رقم 1.63.288 الصادر بتاريخ 26 شتنبر 1968 بشأن مراقبة العمليات العقارية الواجب إنجازها من طرف بعض الأشخاص والمتعلقة بالأملاك الفلاحية القروية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2637 بتاريخ 1963/9/27.

- ظهير شريف رقم 1.09.02 صادر في 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009) بتنفيذ القانون رقم 45.08 المتعلق بالتنظيم المالي للجماعات المحلية ومجموعاتها.

- القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 بتاريخ 4 شوال (12 فبراير 1997)، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4482 بتاريخ 1997/05/15.

- القانون رقم 28.08 المتعلق بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة الصادر بتاريخ 2008/10/20، والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 4044 بتاريخ 6 نونبر 2008.

- القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.194، بتاريخ 14 رجب 1424 (11 شتنبر 2003)، والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 5167، بتاريخ 13 شوال 1424 (8 دجنبر 2003).

- القانون رقم 03-81 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 23-06-1، بتاريخ 15 محرم 1427 (14 فبراير 2006)، المنظم لمهنة المفوضين القضائيين، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم 5400، الصادرة بتاريخ 2 مارس 2006.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

I - LES OUVRGES

- Abdelah Boudhrain :

«Voies d'exécution au Maroc », Eds. Toubkal.

- Michel Véron et Brenoît Nicord :

«Voies d'exécution et procédure de distribution », 2ème éd, Dalloz.

- Salaheddine Mellouli :

«Voies d'exécution et procédure juridique de recouvrement des créances », Ed. Contribution à la littérature d'entreprise, 1991.

- Gorges Deleval:

"procédure civile".Bruxelle.2003.

II - THESE

- Raoul Faivre :

« Les surenchères du sixièmes et du dixième », Thèse pour le Doctorat, Toulouse, 1933.

III – COLLOQUE

- Patrick Henry et Bernard de Cocquéau :

« L'expertise en matière immobilière », L'expertise sous la direction de Jacques Van Compernolle et Bernard Bubuisson, Organisé par le centre de droit judiciaire. Le centre des obligations le D.E.S en droit et Economie d'Assurance. Actes de colloque du Mars 2001, Bruxelles 2002.