



الإجتهاد القضائي المغربي



المجموعة الكاملة لمجلة
قضاء المجلس الأعلى

العدد 2 - 1968

خطاب الرئيس الأول

نص الخطاب الذي ألقاه معالي الرئيس الأول السيد أحمد أبا حنيني في جلسة 5 أكتوبر 1967 بمناسبة حفلة افتتاح السنة القضائية 1967 - 1968 تحت رئاسة صاحب الجلالة و المهابة الملك المعظم الحسن الثاني و قد تناول فيه بالبحث و التحليل الحكم المدني عدد 251 الصادر في 27 ربيع الأول 1387 موافق 5 يوليوز 1967 عن الغرفة الأولى و المنشور في هذه المجموعة ضمن مجموعة الأحكام المدنية.

الحمد لله وحده

و الصلاة و السلام على مولانا رسول الله و آله و صحبه

مولاي صاحب الجلالة

إن اليوم الذي يتشرف فيه المجلس الأعلى بحضور جلالته في جلسة افتتاح السنة القضائية لهو من غرر الأيام المشرقة الواضحة، و أعيادها الزاهية الرائقة، تهوى إليه القلوب، و تبتهج به النفوس، و يكتسي به المجلس الأعلى نضرة و بهاء، و رفعة و سناء، و يدرك به القضاء غاية مراده، و تتحقق به آمال قصاده و رواده. إذ في حضوركم من معاني العدل و الاهتمام بشؤونه ما يبسط لهم أسباب السعادة، و يبشرهم بالحسن و زيادة، في ظل نعمتكم الوارف، و كنف رعايتكم الفياضة بالأأيادي و العوارف.

و فيه من توكيد العناية بالقضاء و رجاله ما يقيد الرقاب بالوفاء، و يدفع القلوب بالمحبة و الولاء، و يطلق الألسنة بالشكر الجزيل و وافر الثناء. و فيه من مظاهر ارتباط قضاتكم بأذيالكم ارتباطا مباشرا وثيقا، ما يضاعف افتخارهم بشرف النيابة عنكم في الأحكام، و المحافظنة على النظام، و يقوي عزمهم على سلوك ما يرتفع به شأن القضاء من التعمق في العلم، و التخلق بالنزاهة و الحلم، و يوطد لهم النفوذ الذي لا تستقيم بدونه الأمور.

و إنهم ليرجون من الله أن يهديهم إلى الصواب، حتى يكونوا عندكم أهلا للزلفى و حسن المئاب.

مولاي صاحب الجلالة

أصحاب المعالي، أصحاب السعادة، سادتي.

مضت عشر سنين على اليوم الذي دشّن فيه سيد الأبطال جلالته محمد الخامس قدس الله روحه افتتاح المجلس الأعلى إذ كان ذلك في الثالث والعشرين من شهر أكتوبر سنة 1957. فأضاف بذلك إلى تاريخ الدولة العلوية المجيد، الحافل بجلال الأعمال، مآثرة من مآثره العظيمة.

إن إنشاء المجلس الأعلى كان تتويجا لإصلاح جذري تناول القضاء وجعل منه بعد إعادة تنظيم المحاكم وتدوين القوانين أساسا لنهضة فائقة أراد الله أن تتحقق على يد الملك الهام جلالته الحسن الثاني دام له النصر والتوفيق.

لقد أدرك حفظه الله مدى أهمية القضاء في تشييد الحضارات العظيمة و الدور الذي يمكن أن يقوم به في إبراز عبقرية الشعوب و تفتح شخصياتها.

فعمل بجد على تزويد المغرب بجهاز قضائي كامل العدة، موفور الوسائل، تام الضمانات، خليق ببعث راحة الاطمئنان في نفوس المغاربة بعدما قاسوه من مرارة التحكم في عهد الاحتلال.

و بعد إبادة الخوف وجه عنايته حفظه الله إلى محاربة عوامل التخلف الأخرى ليعطي لشعبه أسباب حياة تمتاز بالسعة والكرامة، فتوالت المشاريع، و جعل تهيئها وإنجازها يتعقبان بكيفية تثير الإعجاب، و تمتع المغرب عن جدارة بسمعة الجد والنشاط، و ترى الناس أنه يعرف أهدافه، و يعرف كيف يحصل على وسائل إدراكها.

فمحاربة البطالة تسفر عن تنظيم الانعاش الوطني و التصنيع، و الرغبة في إغناء الشعب و ترفيئه تؤدي إلى بناء السدود التي من شأنها أن تنهض بالاقتصاد بصفة نادرة المثال، وإشهار الحرب على الجهل و المرض يجعل جلالته الحسن الثاني يوجه عناية خاصة إلى تكثير المدارس و تقوية وسائل العلاج.

ففي هذا المحيط الذي يتدفق حيوية و نشاطا يقوم القضاء بعمل متد يساعده به عمل عاهله المفدى الذي يحلق بالنفس في جو الخير و الفلاح.

أما المجلس الأعلى فمُنذ أنشئ و هو جاد في تحقيق الأغراض المتوخاة من إنشائه. و لقد كانت هذه الفترة التي مرت على افتتاحه حافلة بالقضايا المتنوعة، مليئة بالفرص، غنية بالمناسبات التي مكنته من القيام بمهمته، عظيمة الفائدة.

ففي هذه المادة الغزيرة برز نشاط المجلس الأعلى الذي اجتهد فيه غاية الاجتهاد لإظهار القضاء المغربي في حلته الخاصة المتميزة، التي تبعث الثقة لدى جميع من يعيش في هذا البلد الأمين.

لقد أتيح للمجلس الأعلى أن يصدر قرارات وضعت حدا لاختلاف القضاء في بعض النوازل التي وقع فيها تردد في فهم النصوص التشريعية، و صدرت فيها أحكام تختلف باختلاف المحاكم، الشيء الذي كان يجعل المتقاضين في حالة ارتباك و شك في مآل الدعاوى التي يقومون بها. فكان من حق المجلس و واجبه أن يرفع أسباب الخلاف بتوضيح النص المشكل، و تبين الغرض منه. ففي عدة من القضايا أزال اللبس فزال التردد، و استقر القضاء في اتجاه موحد، و أصبح الخصوم و الحكام، على بينة من العمل الذي يجب اتباعه في إدخال الدعاوى و بناء الأحكام.

و من جهة أخرى فقد سنحت للمجلس الأعلى عدة فرص لتقرير مبادئ تخضع لها الأحكام لم تشتمل عليها نصوص التشريع و لكنه اعتبرها أساسا ضروريا لتحقيق العدل و رعاية المصالح. فالتشريع في غالب الأحيان لا يجري أحكامه إلا على الجزئيات و لا يتضمن قواعد كلية يرجع إليها في البت في كثير من النوازل التي يجمع بينها وجه الشبه و يطرد فيها القياس.

و لا ريب أن تقرير المبادئ من طرف المجلس الأعلى يجعل في متناول القاضي دعامة يستند إليها عندما يعوزه السند من منصوص القانون. و هي بالإضافة إلى ذلك عامل من عوامل التوحيد و الاستقرار.

أما القرارات التي صدرت من هذا القبيل في الميدانين الجنائي و الإداري فهي ترمي في جملتها إلى مزيد من الضمانات للأفراد سواء بالنسبة للمتابعين جنائيا أو للمتنازعين مع الإدارة.

و ليس معنى هذا التشريع المغربي لا يتوفر على الضمانات التي يمنحها للأفراد كل نظام ديموقراطي يومن بحرمة الفرد و يحققها في الواقع.

فالتشريع المغربي يشتمل على الضمانات التي تكفل لجميع الناس الموجودين تحت نفوذه الأمن على دمائهم و حريتهم و أعراضهم و أموالهم و سائر حقوقهم.

و لكن التشريع مهما بلغت دقته و تفصيلاته لا يمكن أن يتناول جميع الجزئيات التي تزخر بها الحياة. فلا بد للمحاكم بناء على الروح السائدة في التشريع أن تتلافى ما وقع إغفاله من غير قصد.

و ربما أدى الحال بالمجلس الأعلى إلى الاتجاه بالقضاء اتجاهها يقتضيه عامل الظروف و السير على ما يتلاءم مع الواقع المغربي الذي تطور بعد الاستقلال.

فلم يكن بد من العدول عما رسمته روح الحماية للقضاء و الرأي، تنفيذا لسياسة استعمارية قررتها سلطات الاحتلال. فكان من الواجب على المجلس الأعلى تنبيه المحاكم التي لا زالت منساقة مع ذلك التيار بحكم ظاهر بعض النصوص إلى ما تجب مراعاته من حقوق السيادة المغربية و متطلبات النظام العام.

و لقد برز هذا الاتجاه بالخصوص في مسألة هامة ترجع إلى تطبيق القوانين الأجنبية في مجال الأحوال الشخصية على الأجانب القاطنين بالمغرب.

إن أعمال هذه القوانين يتعين على المحاكم المغربية بمقتضى الظهير الشريف الصادر بتاريخ 12 غشت 1913 بشأن الوضعية المدنية للفرنسيين و الأجانب و بالأخص الفصول 3 - 4 - 5 - 8 - 9 - 11 منه لكن المحاكم التي أنشأتها الحماية و التي كانت تسمى بالمحاكم الفرنسية على ما في هذه التسمية من التساهل، جرت في تطبيق تلك القوانين على مناهج غير مألوفة في ميدان القانون الدولي الخاص. فأغلب الدول تسير في هذا المضمار على قواعد يتضمنها التشريع أو يؤسسها العمل القضائي لمعالجة المشاكل المتعلقة بالأجانب فيها يخص النكاح و التطليق و الأهلية و غير ذلك من مسائل الأحوال الشخصية. و كل تلك القواعد يراعي فيها احترام السيادة المحلية و نظامها العام و حرية قضائها و استقلاله.

- من ذلك ان تطبيق القانون الأجنبي يعدل عنه إذا كان فيه ما يمس بالنظام العام. و مفهوم النظام العام شيء غير محدود فهو موكول إلى اجتهاد المحاكم المكلفة بحراسته.

- و منه أن تطبيق القانون الأجنبي مقيد بأحكام الاختصاص الموزعة لنفوذ المحاكم المحلية.

- و منه التمييز بين مقتضيات القانون الأجنبي لمعرفة ما هو شكلي منها فلا تجب مراعاته، و ما هو جوهري فينبغي احترامه. و هذا التمييز، و هو ما يسمى "بالوصف" في اصطلاح القانون الدولي الخاص، موكول إلى القضاء المحلي يعمل فيه برأيه و يجري فيه على مقتضى قانونه.

- و منه أنه إذا كان القانون الأجنبي مختصا و أحال على قانون آخر كأن يحيل على قانون الموطن مثلا وجب العمل بالقانون المحال عليه.

هذه القواعد تدخل كلها في مسألة تنازع القوانين التي تحتاط فيها كل دولة للمحافظة على مقوماتها السياسية و الاجتماعية و الخلقية، و لا تجيز تسلط القانون الأجنبي إلا بمقدار ما تبيحه تلك المقومات و ما تقتضيه المعاهدات الدولية التي تتضمن في غالب الأحيان شرط المعاملة بالمثل.

أما المحاكم المغربية فلم تدرج بصفة عامة في عهد الحماية و حتى بعد الاستقلال على السير مع هذه القواعد التي تكفل لها بعض الحرية و تجعلها في مأمن من انتهاك حرمة النظام العام لدولتها، عندما تتصدى لتطبيق قانون أجنبي يحكم علاقات الأحوال الشخصية بين الأجانب. بل حادت عنها إلى نقيضها مستسلمة ناكسة عما يمكن أن يعد من حقها و حسابها، إما بطبيعة الأشياء أو حسب العمل الدولي الأكثر شيوعا.

و لقد مالأها على هذا المنحى الأغلبية الساحقة من الفقهاء الفرنسيين، منهم من ارتأى ذلك عن حسن نية و عده صوابا، و منهم من يشك في حسن نيته و تجرده من الأهواء النفسية المستكنة في أعماق ضميره. فكلهم ردوا بجميع أنواع التعبير أنه لا حكم إلا للقانون القومي الأجنبي. و أن القانون الأجنبي له النفوذ المطلق و السيطرة التامة فيما يرجع للأحوال الشخصية بدون أن يعارضه أي اعتبار من قبيل النظام العام أو غيره. و مع كونهم يعترفون بأن هذا الوضع غير عادي فإنهم يلتزمون لشذوذه أعذارا متنوعة. إلا أنها ليست من الأعذار التي تقبل كالشيء المسلم الذي لا جدال فيه. و التماس الأعذار هو على كل حال دليل على أن العمل المتبع غير خال من مواطن الضعف و الانتقاد.

إن أهم القواعد المشار لها هي التي توجب مراعاة النظام العام و هي أكثر استعمالا، و أقوى نفوذا في أبعاد مقتضيات القانون الأجنبي التي تصطدم بالنظام العام. و اتباعها معمول به في سائر البلدان. أما في المغرب فقد كاد الإجماع يكون على القول بعدم اعتبارها و عدم إمكان الحد من مفعول القانون الأجنبي الراجع للأحوال الشخصية و لو كان مناقضا لها يتطلبه النظام العام. و حتى من تساهل من الفقهاء في جواز اعتباره، يقلل من شأنه، و يصرح بأن النظام العام بالمغرب يجب أن يكون ضيق النطاق إلى أقصى حد، و لا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية.

و حتى بعد التطور البطيء الذي حصل من دون شك على إثر موقف الرئيس ليريس المعاكس لهذا الرأي بقي إمكان معارضة النظام العام لها يخالفه من مقتضيات القوانين الأجنبية الجارية على الأحوال الشخصية موضوع حيطة و تحفظ و هكذا ضرب الحصار على مفهوم النظام العام

بالمغرب ل يتمتع القانون الأجنبي بكامل نفوذه، و ليستمر الأجنبي في غبطة الشعور بأنهم لا يعيشون فوق تراب أجنبي بل فوق تراب أوطانهم كما كان الشأن في عهد الامتيازات.

و إذا لوحظ انه وقع بعض التسامح فيما يخص اعتبار النظام العام، فإن و حيث بعكس ذلك فيما يرجع إلى المسائل الأخرى المرتبطة بتنزع القوانين.

فالقضاء و الرأي لا يعرفان هودة في قاعدة "الإحالة" و قاعدة "الوصف". فتسلط القانون الأجنبي برمته هو المبدأ الذي لا يقبل استثناء، و ليس للقاضي المغربي أن يجري في ذلك على ما هو معمول به عند سائر الدول محافظة على حريته، و رغبة في إعطاء الأسبقية لقانون دولته. و الأسباب التي يفسرون بها هذه الوضعية الشاذة، النازلة عن مستوى الحقوق التي تجب لكل دولة ذات سيادة، هي أن الظهير الصادر بشأن الوضعية المدنية للأجانب مصدرة معاهدات دولية مبرمة بشأن المغرب و في مقدمتها المعاهدة المعقودة بين فرنسا و ألمانيا بتاريخ 4 نونبر 1911 و أن التشريع الذي صدر في أوائل الحماية كان المقصود منه تميتع الأجانب بما يقارب الحقوق التي كانوا يتمتعون بها قبل الحماية، و أن المحاكم التي أنشئت بمقتضى ظهير 12 غشت 1913 و ارثثة للمحاكم القنصلية المحذوفة. و يزدون على هذا أن اعتبار النظام العام أو قاعدة "الإحالة" أو قاعدة "الوصف" يفضي إلى الرجوع إلى القانون المحلي و هذا القانون معدوم بالمغرب فيما يتعلق بالأحوال الشخصية. و على فرض التسليم بوجوده. فالتشريع الإسلامي الذي تجري أحكامه على الأحوال الشخصية عند المغاربة لا يمكن تطبيقه على الأجانب نظرا لمصدره الديني.

و الواقع أن هذا السبب الأخير هو بيت القصيد و العلة التي كان لها القول الفصل في الاتجاه الغريب الذي أعطى للقانون الدولي الخاص بالمغرب. فالنفور من التشريع الإسلامي و الأنفة من تطبيقه حتى على الأجانب الذين لا جنسية لهم هو الباعث الأساسي على تخويل القانون الأجنبي النفوذ المطلق في سائر الأحوال حتى في الحالة التي يتخلل فيها هو نفسه عن اختصاصه لفائدة القانون المحلي. و هذه المعادة للتشريع الإسلامي وقع التصريح بها من غير لبس و لا مبالاة!

و قد تشبعت المحاكم المنشأة للحماية بهذه الفكرة إلى حد أن محكمة الاستئناف بالرباط كانت تمتنع من تطبيق بعض فصول ظهير العقود و الالتزامات على الجانب لكونها مأخوذة من أحكام الفقه الإسلامي و لكونها تمت بصلة إلى الأحوال الشخصية.

و بحصول المغرب على استقلاله و تدوين تشريعه في مسائل الأحوال الشخصية، و بتوحيد قضاؤه زالت جميع المبررات التي انتحلها الأوروبيون لإقصاء التشريع الإسلامي من التدخل و لو عند الضرورة في قضايا الأجانب المتعلقة بالأسرة و الأهلية. و مع ذلك بقيت المحاكم المغربية منساقة مع التيار الذي طغى في عهد الحماية فمن ذلك ما حدث أخيرا لإحدى محاكم الاستئناف حيث أقرت من جديد مبدأ النفوذ المطلق للقانون الأجنبي عندما نظرت في قضية بين زوجين إسبانيين عقدا نكاحهما على يد الكنيسة بالدار البيضاء. و بعد مدة طويلة التجأت الزوجة إلى المحكمة الكنسية بالرباط و طلبت منها الحكم بالتفريق الجسماني فحكمت لها به و أيد هذا الحكم من المحكمة الكنسية بللجائر و بعد ذلك أحال الزوجان نزاعهما على المحاكم المغربية للبت في عواقب التفريق الجسماني من نفقة و حضانة. فطبقت محكمة الاستئناف القانون الإسباني بأتمه و قررت بالإضافة إلى ذلك أن الحكم الصادر من المحكمة الكنسية حكم أجنبي يتعين اتباعه و تعطى له الأسبقية على حكم جنائي صادر من محكمة مغربية على الزوجة من أجل الخيانة الزوجية، و ذلك من غير أن تراعي أن ممارسة القضاء فوق التراب المغربي من طرف المحكمة الكنسية بالرباط مخالف لها يقتضيه النظام العام، و لا يمكن اعتباره و لو كان القانون الإسباني يفرض تدخل محكمة دينية للحكم بالتفريق الجسماني.

لكن طلب النقض في هذه القضية أعطى للمجلس الأعلى المناسبة لتصحيح الأوضاع و الاتجاه بالقضاء اتجاهها يجعل في مقدمة اهتمامه المحافظة على النظام العام و التمكين للمبادئ السامية التي يقتضيها عدل الإسلام و إحسانه.

فكان من جملة ما قرره المجلس الأعلى بهذه المناسبة :

- إن ممارسة القضاء فوق التراب المغربي مظهر من مظاهر السيادة المغربية فلا يجوز لأي شخص أو هيئة أن تقوم بها لا بتفويض من جلالة الملك الذي له صيانة حقوق و حريات المواطنين و الهيئات و الجماعات، و له تعيين القضاة و بإسمه تصدر الأحكام و تنفذ. وأن كل حكم صدر خارج نطاق هذا التفويض يعد معدوما.

- و أن القوانين الأجنبية الواجب اعتبارها في مسائل الأهلية و الأحوال الشخصية لا تطبق عندما تحول بين المحاكم المغربية و الحكم في النوازل المحالة عليها إما بفرض محكمة أخرى أو إيجاب شروط منافية للنظام العام.

- و أن ممارسة الشؤون الدينية المسموح بها و المضمونة بحكم الدستور مقصورة على العبادات دون سواها من الشؤون المدنية.

و من الطبيعي أن تقدير النظام العام و التفريق بين العبادات و المعاملات يرجع فيه إلى اجتهاد المحاكم كما هو الشأن في كل شيء لم يضع له القانون حدا واضحا ينفي عنه شبهة الاحتمال و وجوب التأويل.

و ليس المقصود من الاتجاه الجديد التضيق على الأجانب و حرمانهم مما هو حق لهم أو ترخيص تسمح به التقاليد. إنما الغاية منه أن تعتبر الوضعية الناشئة عن الاستقلال التي جعلت المغرب في صف الأمم المتمتعة بكامل سيادتها، و أن تبقى للقاضي حريته في التصرف في القوانين حسبما يقتضيه العدل و المصلحة العليا للبلاد، لا على وفق معاهدات أكل عليها الدهر و شرب أصبحت لاغية بحكم الاستقلال. فالغرض إذا هو تصحيح الأوضاع و إعطاء كل ذي حق حقه.

و ليس هذا به مانع من معاملة الأجانب على أساس ما جاء في كتاب الله العزيز حيث يقول : "لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين و لم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم و تقسطوا إليهم. إن الله يحب المقسطين".

مولاي صاحب الجلالة

هذه بعض آثار المجلس الأعلى في السنين العشر التي مرت على إنشائه، و هي قطرات من وابل، و رش من سحب هائل. و فيما طبع من قضائه أو يتم طبعه عما قريب بفضل مساعدتكم الكريمة محصول جم الفوائد، يعطي أعظم برهان و أفضل شاهد، على الرقي الذي بلغ إليه القضاء في عهدكم الزاهر، الميمون الطائر و لا غرابة في ذلك. فمحمد الخامس - طيب الله ثراه - بارك أولى خطاه، و جلالتم تتعهد نموه و ترعاه، بدراية كاملة و عناية متواصلة، تهتم بتحسينه، و تسهر على تمكينه، و من الأيادي البيضاء التي تسدونها إليه، و تسبغون نعمها عليه اختياركم الموفق لوزراء العدل من الكفاة من ذوي المعرفة و الفضل مثل الأستاذ علي بن جلون الذي هيأه تكوينه و سلوكه و تجربته إلى الاضطلاع بالمسؤولية التي أضفيتم عليه شرفها و حملتموه عبئها. و لا ريب أن معرفته لمشاكل العدل التي طالها خاض غمارها بعزم لا يخور، و حزم لا يعرف الفتور خليقة ان تحقق حسن ظنكم به، و تسني رضاكم عليه.

شفع الله جميل نياتكم بالصلاح، و قرن جليل أعمالكم بالنجاح، و جعلكم
غيثا تحيي به كل أرض تيممها ركابكم، و تطأها أقدامكم و أقر عينكم بولي
عهدكم الأمير سيدي محمد الذي زاد الملك زينة و كمالا، و بهجة و جمالا
كما نسأله سبحانه أن يمتعنا بدوام عافيتكم، و أن يسعدنا بطول حياتكم.
و السلام على مقامكم العالي بالله.





الحكم المدني عدد 251

الصادر في 27 ربيع الأول 1387 موافق 5 يوليوز 1967

قضاء : ممارسته - تفويض من جلالة الملك
حكم أجنبي : قابليته للتنفيذ - مراجعة في الجوهر
الفاكيكان : علاقة الدولة المغربية بها.

1 - إن ممارسة القضاء بالتراب المغربي مظهر من مظاهر السيادة المغربية و لا يجوز لأي شخص أو سلطة كيفما كانت أن يقوم بها إلا بتفويض من جلالة الملك الذي له صيانة حقوق و حريات المواطنين و الهيئات و الجماعات و له تعيين القضاة و بإسمه تصدر الأحكام و تنفذ.

2 - إذا كان الفصل 19 من ظهير 12 غشت 1913 الصادر بشأن الوضعية المدنية للفرنسيين و الأجانب بالمغرب يشترط لاعتبار حكم أجنبي قابلاً للتنفيذ بدون مراجعة في الجوهر شرطين هما تخلي الدولة الأجنبية عن امتيازاتها القضائية و المعاملة بالمثل فإن هذين الشرطين غير متوفرين فيما يخص علاقات الدولة المغربية مع الفاكيكان.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 4 يناير 1965 من طرف بيريا فيكتور بواسطة نائبيه الأستاذين فيرناندير و بوطبول ضد حكم محكمة الاستئناف بفاس الصادر في 10 يوليوز 1964.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 16 يوليوز 1965 تحت إمضاء الأستاذ بنجمان كوهين النائب عن المطلوب ضدها النقض المذكورة أعلاه و الرامية إلى الحكم برفض الطلب.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول عام 1377 موافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 5 يونيو 1967.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 28 يونيو 1967.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد امحمد بن يخلف في تقريره و إلى ملاحظات المحامي العام السيد أحمد الوزاني.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يتضح من أوراق الملف و من الحكم المطعون فيه (محكمة الاستئناف بفاس 10 يوليوز 1964) أن المحكمة الكنسية بالرباط قضت في 23 نوفمبر 1956 بالتفريق الجسماني بين الزوجين الاسبانيين بيريا و كيرادو المتزوجين زواجا كاثوليكيا كما قضت بفصل أموالهما بصفة مؤبدة، و ذلك اعتمادا على خطئ و تقصير الزوج بيريا وحده و خول للزوجة كيرادو حق حضانة ولدي الزوجين " حسب الشروط التي ستحددها المحكمة المدنية المختصة " و بعد الاستئناف أيدت هذا الحكم المحكمة الكنسية بالجزائر في 28 نوفمبر 1961 ماعدا فيما يخص مدة التفريق التي أناطتها باستمرار الظروف المعتمد بها لتدعيم طلب التفريق، ثم أقامت الزوجة دعوى لدى المحكمة الابتدائية بمكناس طالبة الحكم على زوجها بأدائه نفقة لها و لولديها، فقدم المدعى عليه لنفس المحكمة ردا على الدعوى الأصلية طلبا فرعيا بتحويله حق حضانة ولديه مستندا إلى الحكم الجنحي النهائي الصادر من محكمة مغربية (الدار البيضاء 23 فبراير 1960) بإدانة زوجته بالخيانة الزوجية و الذي لم يأخذه القضاة الكنسيون بعين الاعتبار، و بتاريخ 22 ماي 1963 حكمت المحكمة الابتدائية بمكناس بتحويل حق الحضانة للزوجة كما حكمت على الزوج بدفعه نفقة لزوجته قدرها 150 درهما و نفقة للولدين قدرها 300 درهم و ذلك من 15 أكتوبر 1957 إلى 3 فبراير 1962 و رفعت ابتداء من هذا التاريخ الأخير قدر نفقة الزوجة إلى 200 درهم و بعد استئناف الزوج للحكم الابتدائي أبطلت محكمة الاستئناف بفاس الحكم المستأنف لصدوره بعد مرافعات تمت أثناء جلسة عمومية خلافا للفصل 416 من قانون المسطرة المدنية ثم تصدت لموضوع الدعوى و حكمت بما حكمت به المحكمة الابتدائية مخولة حق الحضانة للزوجة و نفقة لها و للولدين.

و حيث إن الحكم المطعون فيه بت في حق الحضانة و النفقة استنادا إلى ما قضى به الحكم الكنسي الاستئنافي السالف الذكر المؤيد للحكم الكنسي الابتدائي المؤرخ في 23 نوفمبر 1956، الذي يعتبر حكما أجنبيا صادرا بالمغرب.

و حيث إن الحكم الصادر من محكمة أجنبية بالملكة المغربية يعد مشوبا بعيب اغتصاب السلطة القضائية التي هي بالمغرب من حق المحاكم المغربية وحدها التي تصدر أحكامها بإسم جلالة الملك وفقا للفصل 83 من الدستور.

و حيث لا توجد أية اتفاقية دولية تتضمن تفويضا من جانب الدولة المغربية للفاثيكان بممارسة جانب من اختصاصها القضائي بالمغرب.

و حيث إن كان الفصل السادس من الدستور ينص على أن الدولة تضمن لكل واحد حرية ممارسة شؤونه الدينية، إلا أن ما تقرره المحاكم الكنسية بالمغرب فيما يخص حسم منازعات الأحوال الشخصية بين الكاثوليكين في

النطاق الروحي، لا أثر له خارج هذا المجال و بالأخص لدى السلطات المغربية و منها المحاكم.

و حيث إنه نظرا لجسامة عيب عدم الاختصاص في هذه الحالة، فإن حكم المحكمة الكنسية الصادر بالرباط لا يعتبر باطلا فحسب لصدوره من محكمة أجنبية في التراب المغربي، بل يعتبر بالمغرب معدوما و عديم التأثير بالمرة و لا يقبل لدى المحاكم المغربية حتى طلب الأمر بتنفيذه و بالتالي فإن الحكم الاستثنائي الصادر من المحكمة الكنسية بالجزائر بتأييده لا أثر له بالمغرب لتأييده حكما معدوما.

و حيث إنه نظرا لكون عيب عدم اختصاص المحكمة الكنسية بالرباط يتعلق بالنظام العام فللمجلس الأعلى أن يثيره من تلقاء نفسه.

و حيث إنه ترقبياً على ما تقدم، فإن محكمة الاستئناف بفاس المصدرة للحكم المطعون فيه خرقت القانون عندما حكمت بحق الحضانة للزوجة و بحق النفقة لها و لولديها، بناء على حكم بالتفريق الجسماني معدوما لا أثر له بالمغرب.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطعون فيه و بدون إحالة و بالصائر على المطلوبة في النقض.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات محكمة الاستئناف بفاس إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسية العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أحمد أبا حنيني و المستشارين السادة : امحمد ابن يخلف امحمد عمور ادريس بنونة و سالهون بنسباط، و بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني، و بمساعدة كاتب الضبط السيد الصديق خليفة.

ملاحظة :

نشرنا في صدر هذا العدد خطاب الرئيس الأول الذي تعرض بالتحليل و التعليق على هذا الحكم.

الحكم المدني عدد 227

الصادر في 10 صفر 1388 الموافق 8 مايو 1968

طلب النقض - رفعه من طرف وكيل الدولة العام لدى المجلس الأعلى - أسبابه.

- يكون غير مقبول طلب النقض المرفوع من طرف وكيل الدولة العام لدى المجلس الأعلى في نطاق مقتضيات الفصل 44 من الظهير المؤسس للمجلس الأعلى إن بنى على الوسيلة المتخذة من سوء تطبيق القانون في الحكم المطعون فيه.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 2 دسمبر 1966 من طرف جناب وكيل الدولة العام لدى المجلس الأعلى بناء على الرسالة التي تسلمها من وزارة العدل (مصلحة القوانين المدنية و الجنسية) تحت عدد 21203 بتاريخ 10 / 28 / 1966 ضد حكم المحكمة الإقليمية بالدار البيضاء الصادر في 15 أكتوبر 1965.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 11 فبراير 1967 تحت إمضاء الأستاذ أيوب النائب عن المطلوب ضده النقض المذكور أعلاه و الرامية إلى الحكم برفض الطلب.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 18 أبريل 1967.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 24 أبريل 1968.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد الحاج عبدالغني المومى في تقريره و إلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدارة.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

فيها يخص الأسباب المستدل بها :

حيث يؤخذ من الحكم المطعون فيه أن فوزية بنت لحسن المذكورية طلبت من رئيس المحكمة الإقليمية بالبيضاء أن يسمح لها بتسجيل ابنها المسمى ربيع

محمد المزداد سنة 1965 20 جوان حسب شهادة الحياة و شهادة الازدياد حيث وقع لها خطأ في عدم تسجيله بكناش الحالة المدنية رقم -750- لأسباب قاهرة، و في 15 أكتوبر 1965 حكمت إقليمية البيضاء بأنه بتاريخ عشرين يونيه 1965 ازداد بالبيضاء رفيع محمد من والده رفيع محمد ابن الجيلالي المغربي المزداد بالبيضاء بتاريخ 1930 المتوفي و من والدته فوزية بنت لحسن المغربية المزدادة بالكارا بتاريخ 1936 كما حكمت بتسجيل هذا الحكم في دفتر الحالة المدنية بالمقاطعة 13 بالبيضاء.

و بما أن السيد وكيل الدولة العام لدى المجلس الأعلى يلتزم نقض هذا الحكم بناء على الفصل 44 من الظهير المؤسس للمجلس الأعلى و بناء على أن الحكم المطعون فيه بإقراره أن الطفل المذكور ازداد بعد مضي سنة على وفاة والده دون إجراء التحريات الطبية اللازمة يكون قد خرق الفصلين 84 و 76 من مدونة الأحوال الشخصية- الذين يحددان أقصى أمد الحمل في سنة من تاريخ الطلاق أو الوفاة.

و حيث إن الحكم المطعون فيه صدر من المحكمة في نطاق اختصاصها و كان الدفع بسوء تطبيقها للقانون سببا من أسباب الطعن بالنقض الخاضعة لمقتضيات الفصل 13 من ظهير المجلس الأعلى.

و حيث إن الخصم الذي كان يمكن أن يقوم بطلب النقض هو وكيل الدولة لدى المحكمة المصدرة للحكم و أن وكيل الدولة لدى المجلس الأعلى لم يكن طرفا في الدعوى التي أفضت إلى الحكم المطعون فيه لذا فإن طلب النقض غير مقبول.

من أجله

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

و به صدر الحكم بالجلسة المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أحمد أبا حنيني و المستشارين السادة: عبدالغني المومى ادريس بنونة امحمد عمور سالمون بنسباط و بمحضر المحامي العام السيد ابراهيم قدراة، و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف سييد.

الحكم المدني عدد 229

الصادر في 17 صفر 1388 الموافق 15 مايو 1968

1- مسطرة التحفيظ - عدم خضوعها لمقتضيات قانون المسطرة المدنية.

2 و 4 - محكمة عقارية - اختصاصاتها - صحة مطلب التحفيظ (لا) البت في ضمان الاستحقاق (لا)

- تعليل - الرد عن الوسائل - جواب مجمل لكن كاف.

1- لا تخضع مسطرة التحفيظ لمقتضيات قانون المسطرة المدنية ما عدا في الأحوال المنصوص عليها صراحة و لهذا كانت محكمة الموضوع على صواب عندما رفضت لطالبي النقض حق متابعة الدعوى الذي لا تنص عليه المسطرة الخاصة بالتحفيظ و لم تخرق المحكمة الفصلين 196 و 197 من قانون المسطرة المدنية الذين لم يكن لها أن تطبقهما.

2- كان قضاة الموضوع على صواب عندما لم يحكموا بصحة مطلب التحفيظ التي لا تدخل في اختصاصهم و التي هي من اختصاص المحافظ بل بصحة التعرض تاركين للمحافظ أن ينظر فيما بعد في المطلب و يتخذ في شأنه ما يجب من قبوله جزئياً أو رفضه.

3- لقضاة الموضوع أن يجيبوا بكيفية مجملية و لكن كافية عن الوسيلة المستدل بها و ليس من الواجب عليهم اتباع الخصوم في سائر مناحي أقوالهم.

4- طلب إدخال البائع في الدعوى كضامن لما باع يخرج عن نطاق اختصاص المحكمة العقارية التي لا تنظر إلا في المنازعات المتعلقة بالتحفيظ التي يحيلها عليها محافظ الأملاك العقارية.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 3 سبتمبر 1962 من طرف سوتون نسيم و من معه بواسطة نائبهما بيير فلان ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 20 يونيو 1962.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 29 فبراير 1968.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 8 مايو 1968.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد محمد بن يخلف في تقريره و إلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدراة.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يخص الوجه الأول :

حيث إن سوتون نسيم و زوجته شامة الذين اشترى من بوبكر المسفيوي العقار الذي كان خشان بن أحمد طلب تحفيظه برقم 25.091 قبل أن يبيعه للمسفيوي المذكور يطعنان في الحكم المطلوب نقضه (محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 20 يونيو 1962) بخرقه للفصلين 196 و 197 من قانون المسطرة المدنية و ذلك أن المحكمة بعد ما ثبت لديها وفاة طالب التحفيظ خشان رفضت للزوجين سوتون القائمين مقام خشان بمقتضى رسم الشراء المشار له المودع بالمحافظة العقارية حق استئناف الحكم الذي قضى بصحة التعرض الناشئ من المطلب 22.398 على المطلب 25.091 و ذلك لفائدة ابراهيم بن الحاج و من معه اصحاب المطلب 22.398.

لكن حيث إن مسطرة التحفيظ غير خاضعة لمقتضيات قانون المسطرة المدنية ما عدا في الأحوال المنصوص عليها صراحة و أن المحكمة كانت على صواب عندما رفضت لطالبي النقض حق متابعة الدعوى الذي لا تنص عليه المسطرة الخاصة بالتحفيظ و لم تخرق النصين المستدل بهما الذين لم يكن لها أن تطبقهما على أنها عندما نظرت في طلب الاستئناف المقدم من أحمد بن خشان و من معه ألغت الحكم المستأنف فيما يخص التعرض المذكور و حكمت ببطلانه الشيء الذي تنتفي معه فائدة الزوجين سوتون في متابعة الدعوى.

لذلك فإن الوسيلة الأولى غير مقبولة.

و فيما يخص الوجه الثاني:

حيث إن الزوجين سوتون طلبا برقم 26.287 تحفيظ عقار تملكاه بالشراء من بائع كان اشتراه هو نفسه من الجيلالي بن عيسى بن اليزيد و أن الحكم المطعون فيه عندما حكم بصحة تعرض بوشعيب بن الغازي و من معه فيما يخص القطعة رقم 1 من البلاد المطلوب تحفيظها برقم 26.287 بنت حكمها على أن هذه القطعة تكون جزء من الأرض المسماة الرملية و أنه يؤخذ من رسم المخارجة المؤرخ في 20 أكتوبر 1914 الواقعة بين ورثة عيسى بن اليزيد و التي

تشمل أرض الرملية المذكورة أن عيسى بن اليزيد كان يملك النصف منها في الشيع مع بوشعيب بن الغازي بالنصف الباقي.

و حيث يعيب الطاعنان على الحكم المطلوب نقضه تحريفه لرسم المخارجة مدعين أنه يثبت خلافا لما ذهب إليه الحكم أن واجب بوشعيب بن الغازي حازه جنوب أرض الرملية إذ ورد في حدودها المبينة في رسم المخارجة أنها تحد من الجنوب بالمسمى بوشعيب بن الغازي.

لكن حيث إن عقد المخارجة ينص صراحة على أن هذه القطعة كانت على ملك عيسى بن اليزيد و بوشعيب بن الغازي على الشيع بينهما بنسبة النصف لكل واحد و أنه يحدها من الجنوب بوشعيب بن الغازي و أن ورثة عيسى بن اليزيد سلموا واجب أبيهم في الرملية لزوجتيه فاطمة الزهراء العزكية و عائشة الدكالية فإن قضاة الموضوع عندما لاحظوا أن بوشعيب بن الغازي الذي لم يشارك في المخارجة بقي على حقه في قطعة الرملية إذ أن التحديد به في الجنوب لا يتنافى مع كونه مالكا في القطعة المذكورة لم يحرفوا العقد المذكور الذي لا يحتاج إلى تأويل لوضوحه.

لذلك فإن الوسيلة الثانية لا تركز على أساس.

و فيما يخص الوجه الثالث في فرعه الأول :

حيث إن مطلب التحفيظ رقم 26.287 المقدم من طرف الزوجين سوتون يتعارض مع مطلب التحفيظ رقم 22.398 المقدم من طرف ابراهيم بن الحاج بوشعيب بن الضاوية و من معه بصفتهم ورثة لعيسى بن اليزيد و أخويه فيما يتعلق بالقطعة رقم 1 من المطلب 26.287 و القطعة رقم 7 من المطلب 22.398.

و حيث إن محكمة الاستئناف ثبت لديها بناء على عقد المخارجة المؤرخ في 20 أكتوبر 1914 أن نصف القطعة المسماة الرملية خرجت به زوجتا الهالك عيسى بن اليزيد و هما فاطمة الزهراء العزكية و عائشة الدكالية كما ثبت لديها أن واجب فاطمة الزهراء في القطعة المذكورة انتقل بالإرث بعد وفاتها لأولادها من الهالك الذين من بينهم الجيلالي بن عيسى.

و حيث يطعن طالبا النقض في الحكم المطعون فيه بأنه بعدما قرر أن الواجب من البقعة المدعوة الرملية المتخلف عن الهالك عيسى خرجت به زوجتاه فاطمة الزهراء العزكية و عائشة الدكالية بمقتضى رسم المخارجة المؤرخ في 20 أكتوبر 1914 و أن أصحاب الطعن توصلوا إلى حقوقهم من جهة فاطمة الزهراء العزكية صرح بصحة التعرض الناشئ عن مطلب التحفيظ رقم 22.398 الذي لم يقدم في إسم ورثة الزوجتين المذكورتين على حسب الحقوق التي اكتسبوها بالإرث منهما فيما ناب كل واحدة منهما في النصف الشائع و الذي

بعكس ذلك ينفي المخرجة التي أبرمها موروثوهم و يعطي الملك لبعض ورثة عيسى بن اليزيد زوج فاطمة الزهراء و عائشة الدكالية بكيفية تجعل حظ ورثة إحدى الزوجتين (و هم البائعون لطالبي النقض) 36.288 جزء من 137.088 و حظ ورثة الزوجة الأخرى 100.800 جزء من 137.088 في حين أن نصيب الزوجتين في الميراث كان متساويا حسب رسم المخرجة الذي اعتبره الحكم المطعون فيه الشيء الذي يجعل هذا الحكم متناقض الحيثيات.

لكن حيث إن الحكم الصادر من قضاة الدرجة الأولى و الذي صححه قرار الاستئناف فيما يتعلق بالقطعة رقم 1 من المطلب 26.287 صرح بصحة التعرض المذكور على نسبة الحقوق التي باعها الجيلالي بن عيسى و على نسبة الحقوق المتخلى عنها من طرف ابراهيم و محمد و الشعبية أبناء محمد ابن الحاج بوشعيب الذين أسقطوا تعرضهم و أنه باعتبار الأسباب التي بنى عليها هذا القرار يتبين بأن محكمة الاستئناف قضت بصحة التعرض على قدر ما تملكه الجيلالي بن عيسى و أولاد شقيقته ميرة من الحقوق المنتقلة لهم بالإرث من فاطمة الزهراء أرملة الهالك عيسى بن اليزيد.

و حيث إنهم صرحوا بصحة تعرض المطلب 22.398 فيما يتعلق بنفس القطعة و ذلك فيما عدا ما حكم به لطالبي التحفيظ برقم 26.287 فإن القرار لا يمكن أن يعاب بتناقض الحيثيات لأن قضاة الموضوع لم يحكموا بصحة مطلب التحفيظ رقم 22.398 التي لا تدخل في اختصاصهم و التي هي من اختصاص المحافظ بل بصحة التعرض الناشئ عن المطلب رقم 22.398 تاركين للمحافظ أن ينظر فيما بعد في هذا المطلب و يتخذ في شأنه ما يجب من قبوله جزئيا أو رفضه عملا بمقتضى الفصل 37 من ظهير 12 غشت 1913 الصادر بشأن التحفيظ العقاري و بناء على الحكم الصادر في ذلك.

لذلك فإنه لا تناقض بين أسباب القرار المطعون فيه و بالتالي فإن الفرع الأول من الوجه المستدل به لا يمكن اعتباره.

فيما يخص الفرع الثاني من الوجه الثالث :

حيث إن طالبي النقض يعيبان الحكم المطعون فيه بكونه لم يجب عما استدلا به من أنه ينتج من عدة حجج أدلوا بها أن الجيلالي بن عيسى اختص بالرملية بينما اختص ورثة عائشة الدكالية بقطع أخرى.

لكن حيث إن محكمة الاستئناف عندما نصت في حكمها على أن قطعة الرملية لم يقع اقتسامها في سنة 1914 و أنها بقيت مشاعة بين فاطمة الزهراء العزكية و عائشة الدكالية من جهة و بوشعيب بن الغازي من جهة أخرى و أن ما يدعيه طالبا الاستئناف من أن ورثة عائشة طالبي التحفيظ برقم 22.398 لم

ينازعوا البائع لهما في تصرفه في الرملية و أنهم حازوا قطعاً أخرى و باعوها لا يثبت بأي حال أن ورثة عائشة الدكالية تخلوا عن حقوقهم في قطعة الرملية فقد أجابت بكيفية مجملّة و لكن كافية عن الوسيلة المستدل بها و لم يكن من الواجب عليها اتباع الخصوم في سائر مناحي أقوالهم الشيء الذي يجعل الوجه الثالث في فرعه الثاني لا يركز على أساس.

فيما يخص الفرع الثالث من الوجه الثالث.

حيث يقترح طالبا النقض في الحكم المطعون فيه بأنه أغفل الجواب عما استدل به في نزاعهما مع الغازي بن الشيخ محمد و أخته الحاجة من كون زمام تركة بوشعيب بن الغازي الذي عقد بمحضر والد المتعرضين و الذي وقع الإدلاء به يتضمن أن بوشعيب بن الغازي كان له واجب في الرملية مقدراه ثلثا النصف (3/2) مساحته هكتار و ربع و أن حظ والد المتعرضين من ذلك هو الثلث

كما أغفل الجواب عما استدلا به من أن الشهود الذين قدمهم المتعرضان المذكوران ولدا الشيخ محمد الذي ورث بوشعيب بن الغازي بالتعصيب صرحوا بأن خشان بن أحمد هو الذي حل محل بوشعيب بن الغازي في الحظ الذي كان يتصرف فيه هذا الأخير بجنوب الرملية.

لكن حيث إن قضاة الاستئناف عندما صرحوا بعدم اعتبار زمام التركة و الحجج الأخرى التي أدلى بها الزوجان سوتون بنوا حكمهم على ما تضمنه عقد المخارجة المبرم سنة 1914 الذي يؤخذ منه أن واجب بوشعيب ابن الغازي هو النصف في الرملية و استنتجوا من تخلي فتومة بنت بوشعيب بن الغازي عن حقوقها في الرملية لفائدة زوجها الجيلالي بن عيسى بقاء حالة الشيعاء بين الشركاء و أيدوا من أجل ذلك الحكم المستأنف الذي كان حكم بصحة التعرض فيما يخص النصف الشائع من القطعة رقم 1 من المطلب رقم 26.287 إلى غاية حقوق المتعرضين المنجزة لهما بالإرث و التي يمكن تقديرها حسب قواعد الميراث.

و حيث إن قضاة الاستئناف الذين يجب عليهم تقدير قيمة الحجج و الذين لا يجب عليهم اتباع الخصوم في سائر مناحي أقوالهم لما بتوا على الكيفية المذكورة فقد أعطوا أساساً قانونياً للحكم الذي رفض مزاعم طالبي النقض.

لذلك فإن الفرع الثالث من الوجه الثالث لا يركز على أساس.

و فيما يخص الفرع الرابع من الوجه الثالث :

حيث ينتقد الطاعنان الحكم بكونه قضى ضمنيا برفض الطلب المقدم من طرف الزوجين سوتون الرامي إلى إدخال البائع لهما بوبكر المسفيوي في الدعوى للقيام بما يلزمه من الضمان لما باع و رغبة في الحصول على مساندته و صدور حكم مشترك فيما يخصهما و الحال أن هذا الطلب كان مقبولا.

لكن حيث إن طلب إدخال البائع في الدعوى كضامن لما باع يخرج عن نطاق اختصاص المحكمة العقارية التي لا تنظر إلا في المنازعات المتعلقة بالتحفيظ التي يحيلها عليها محافظ الأملاك العقارية و أن طلب إدخال البائع في الدعوى بالإضافة إلى كونه وقع لأول مرة أمام قضاة الدرجة الثانية لم يكن مقبولا.

و حيث من جهة أخرى أنه لم يثبت و لا زعمه الطالبان أنه بالجلسة العمومية المنعقدة في 9 ماي 1962 التي خصصت للخصام طلب الزوجان سوتون تأخير القضية ليتسنى استدعاء بوبكر المسفيوي لجلسة أخرى فإنه لا يمكن لهما أن يلوما قضاة الاستئناف على عدم البت في طلب إصدار حكم مشترك حيث إنهما أنفسهما لم يثبتا على التمسك به.

لذلك فإنه لا يمكن قبول هذا الطعن.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض و على صاحبيه بالصائر.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أحمد أبا حنيني و المستشارين السادة : امحمد ابن يخلف، ادريس بنونة، امحمد عمور، سالمون بنسباط، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدراة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.

الحكم المدني عدد 230

الصادر في 17 صفر 1388 الموافق 15 مايو 1968

تعليـل - تأيـيد الحكم الابتدائي - تعويـض علله لما نقص من علل الحكم الاستئنافي.

عندما تؤيد استئنافاً مقتضيات من الحكم الابتدائي فإن علل هذا الحكم تعوض ما يمكن أن ينقص من علل الحكم الاستئنافي المؤيد و بالتالي لا يمكن أن يرمي الحكم الأخير بعدم التعليل.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 8 سبتمبر 1962 من طرف أحمد ابن خشان بن أحمد و من معه بواسطة نائبهم الأستاذ بنعطار ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 20 يونيو 1962.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول عام 1377 موافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 1 مارس 1968.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 8 مايو 1968.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد محمد بن يخلف في تقريره و إلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدارة.

و بعد المداولة طبقاً للقانون.

فيها يخص الوسيلة الأولى :

حيث يتضح من أوراق الملف أن الحكم المطعون فيه (محكمة الاستئناف بالرباط 20 يونيو 1962) أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من صحة تعرض ورثة بوشعيب بن الغازي على طلب التحفيظ رقم 25.196 المودع من طرف شركاء خشان، و فيما قضى به من عدم صحة التعرض المكون من طلب التحفيظ المذكور مع طلب التحفيظ رقم 22.398 المودع من طرف ابراهيم بن الحاج بوشعيب بإسم شركاء بن عيسى و ذلك فيما يخص القطعة رقم 2.

و حيث إن شركاء خشان يعيبون على الحكم المطعون فيه خرق القانون و عدم التعليل لعدم بيانه نوع و تاريخ الوثائق التي اعتمد عليها قضاة الموضوع

عندما قرروا أن العقار المدعى فيه على ملك ورثة بن عيسى بن اليزيد من جهة و بوشعيب بن الغازي من جهة أخرى.

لكن حيث إن قضاة الموضوع عندما نظروا في طلب التحفيظ رقم 26.287 الذي يتعارض مع طلب التحفيظ 22.398 لاحظوا أنه يؤخذ من العقد المؤرخ في 20 أكتوبر 1914 الخاص بالقسمة الواقعة بين ورثة عيسى بن اليزيد أن هذا العقد يثبت الحقوق المشاعة لبوشعيب بن الغازي و ورثة عيسى بن اليزيد على القطعة المسماة "بالرميلة" ثم عندما نظروا في التعرض المكون من طلب التحفيظ رقم 25.196 لاحظوا أن التحديد برهن على أن القطعة المتعلقة بهذا المطلب تتكون من الجزء الغربي من القطعة المسماة "الرميلة" مما يجعل المحكمة بينت نوع و تاريخ الوثيقة التي ارتكزت عليها و ذلك بالإحالة على الأسباب المتقدمة و بالتالي تكون الوسيلة الأولى مخالفة للواقع.

و فيها يخص الوسيلة الثانية :

و حيث يؤخذ أيضا على الحكم المطعون فيه خرق القانون و عدم التعليل لإغفاله الجواب على ما استدل به شركاء خشان لصالحهم فيما يخص حيازة عشر سنين.

لكن حيث إن الحكم الابتدائي أجاب عن هذه الوسيلة بأن مدة الحيازة لم تتجاوز الثمانية أعوام حسب الشهادات المدلى بها لصالح شركاء خشان و أنه عندما تؤيد استئنافا مقتضيات من الحكم الابتدائي فإن علل هذا الحكم تعوض ما يمكن أن ينقص من علل الحكم الاستئنافي المؤيد، مما يجعل الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

و فيها يخص الوسيلة الثالثة :

حيث يؤخذ كذلك على الحكم المطعون فيه عدم الارتكاز على أساس قانوني و تحريف الوقائع عندما لاحظ خلافا لها ادعاء طالبو النقض، بأن الوثائق التي استدل بها خصومهم صادرة عن أقارب لهم، و الحال أن طالبي النقض عندما صرحوا بأن خصومهم أجنب عنهم، كانوا يقصدون أنهم ليسوا و هؤلاء من نفس الميراث و أن شعيبية بنت الكبير إن كانت بنت أخت خشان بن أحمد إلا أن هذا لا يفيد أنها و خشان من نفس الميراث و أن العقود الصادرة منها يمكن أن تحتاج بها خالها.

لكن حيث إن قضاة الاستئناف لم يحرفوا الوثائق عندما اقتصروا في هذا الشأن على التصريح بأن خشان شعيبية بنت الكبير و وصيها، علاوة على أن العلة المطعون فيها تعتبر زائدة لكون المحكمة بنت حكمها على أساس قانوني عندما لاحظت بأن شركاء خشان الذين كان عبء الاثبات على عاتقهم لم يدلوا

بأي رسم صحيح و أنهم اقتصروا على الاستدلال بحيازة لا تتجاوز ثمانية أعوام و من ثم تكون الوسيلة غير مرتكزة على أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض المسجل تحت رقم 11.542 و على صاحبه بالصائر.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أحمد ابا حنيني و المستشارين السادة: امحمد ابن يخلف، ادريس بنونة، امحمد عمور، سالمون بنسباط، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدراة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.



الحكم المدني عدد 231

الصادر في 17 صفر 1388 الموافق 15 مايو 1968

استئناف - يوم ابتداء أجله - تاريخ التبليغ الأول في حالة وقوع تبليغين.

نظرا للتبليغ الأول الواقع بتاريخ 5 نونبر 1959 لمحامي نائب طالبي التحفيظ لم يترتب أي مفعول قانوني على التبليغ الثاني الواقع بتاريخ 11 نونبر 1959 بصفة شخصية لأحد الطالبين المشار إليهم و لهذا كانت محكمة الاستئناف على صواب عندما أخذت بعين الاعتبار تاريخ التبليغ الأول و حكمت بعدم قبول استئنافهم لوقوعه خارج الأجل.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 12 شتنبر 1962 من طرف محمد ابن محمد بن الحاج القرشي و من معه بواسطة نائبهم الأستاذ مورييس يوتان ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 20 يونيو 1962.

و بناء على مذكرتي الجواب المدلى بهما بتاريخ 19 و 30 أبريل 1965 تحت إمضاء الأستاذين ليفي و فلمان النائبين عن المطلوبين ضدهم النقض المذكورين أعلاه و الراميتين إلى الحكم برفض الطلب.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 1 مارس 1968.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 8 مايو 1968.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد محمد بن يخلف في تقريره و إلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدارة.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بالوجه الأول :

حيث يؤخذ من أوراق الملف و من الحكم المطعون فيه أن ابراهيم بن الحاج بوشعيب بن الضاوية و من معه و من بينهم القرشي بن محمد بن الحاج القرشي قدموا إلى المحافظة العقارية بالدار البيضاء بتاريخ 28 أكتوبر 1942 مطلبا برقم 22.398 يرمي إلى تحفيظ أرض أطلقوا عليها اسم "بحاير الفيضة" و أنه بتاريخ

30 يوليو 1948 تقدم السيد بوبكر بن علال المسفيوي إلى نفس المحافظة بمطلب رقم 26.287 يطلب تحفيظ أرض أسماها "لطيفة" و بعدما باع الأرض موضوع هذا المطلب إلى المسمى سوتون و زوجه شامة توبعت إجراءات التحفيظ في إسمهما و أن عملية التحديد أظهرت أن المطلب 26.287 داخل في المطلب 22.398 الشيء الذي نتج عنه تعارض المطلبين و أدى بالمحافظة إلى أن قيدت بصفة تلقائية تعرض المطلب 26.287 على المطلب 22.398 و تعرض المطلب 22.398 على المطلب 26.287 ثم أن القرشي بن محمد بن الحاج القرشي قدم إلى المحافظة تعرضا على المطلب 26.287 بصفته أحد طالبي التحفيظ برقم 22.398 بالأصالة عن نفسه و بالنيابة عن بقية شركائه لعله أن المطلب المذكور يشملهم مطلبهم رقم 22.398 و بعد ما أحيل الملف على المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء أصدرت حكما بتاريخ 4 يوليو 1959 اعتبرت فيه أن تعرض المطلب 22.398 و التعرض الذي قدمه القرشي بن محمد بن الحاج القرشي على المطلب 26.287 شيء واحد و حكمت بصحة هذا التعرض جزئيا على المطلب 26.287 و ببطلانه جزئيا كما حكمت بصحة تعرض المطلب 26.287 على المطلب 22.398 في بعضه و ببطلانه في البعض الآخر ثم إن هذا الحكم بلغ إلى محامي ابراهيم ابن الحاج بوشعيب بن الضاوية نائب طالبي التحفيظ برقم 22.398 بتاريخ 5 نونبر 1959 و إلى القرشي ابن محمد بن الحاج القرشي بتاريخ 11 نونبر 1959 و بعدما استأنف القرشي ابن محمد بن القرشي و محمد بن القرشي و الشعبية بنت الكبير بن عيسى بتاريخ 11 يناير 1960 اعتبرت محكمة الاستئناف أن تبليغ الحكم المستأنف وقع بصفة قانونية إلى نائب المستأنفين بتاريخ 5 نونبر و أن طلب الاستئناف غير مقبول لوقوعه خارج الأجل.

و حيث إن طالبي النقض يطعنون في الحكم المطلوب نقضه بخرق الفصل 226 من ظهير المسطرة المدنية و بتحريف الواقع و بعدم التعليل و انعدام الأساس القانوني.

و ذلك عندما صرح الحكم المطعون فيه بأن طلب الاستئناف الذي قدموه وقع خارج الأجل و حكمت بعدم قبوله في حين أن الحكم المطلوب استئنافه لم يبلغ لهم إلا بتاريخ 11 نونبر 1959.

لكن حيث إن قضاة الدرجة الأولى لاحظوا أن التعرض التلقائي الناشئ عن المطلب 22.398 و التعرض الذي قام به القرشي بن محمد بن القرشي بالنيابة عن طالبي التحفيظ برقم 22.398 على المطلب 26.287 يكونان تعرضا واحدا و بت في النزاع على هذا الأساس.

و حيث إن هذا الحكم بلغ لطالبي التحفيظ برقم 22.398 الذين من بينهم القرشي بن الحاج القرشي و محمد ابن محمد بن الحاج القرشي و الشعبية بنت

الكبير بن عيسى يوم 5 نونبر 1959 و أن هذا التبليغ لا ينازع في صحته و حيث إن أجل الاستئناف يبتدىء من غد هذا التاريخ لا يوم 11 نونبر 1959 الذي بلغت فيه كتابة الضبط الحكم للقرشي بن محمد بن القرشي بصفة شخصية و الذي لا يترتب عليه أي مفعول قانوني نظرا للتبليغ الأول فكانت محكمة الاستئناف على صواب عندما أخذت بعين الاعتبار تاريخ التبليغ الأول و حكمت بعدم قبول استئناف طالبي النقض لوقوعه خارج الأجل.

لذلك فإن الوجه الأول لا يركز على أساس.

و فيما يتعلق بالوجه الثاني المستدل به :

و حيث يقترح طالبو النقض في الحكم المطلوب نقضه بخرق قواعد الشريعة الإسلامية المتعلقة بالأحوال الشخصية و بالأخص القواعد الرامية إلى صيانة المحاجر التي هي من قبيل النظام العام و بخرق القانون العقاري و بعدم التعليل و انعدام الأساس القانوني.

و ذلك عندما اعتبر قضاة الاستئناف عقد المخارعة المؤرخ في 20 أكتوبر 1914 مع أن هذا العقد باطل لأن بعض المتعاقدين في المخارعة كانوا إذ ذاك في حالة حجر و أن العقد لا يشير إلى إذن القاضي و موافقته.

لكن حيث إن قضاة الاستئناف لم ينظروا في جوهر القضية و اقتصرُوا على اختبار وجود الشروط الضرورية لقبول الاستئناف و صرحوا بعدم قبوله فإن هذا الوجه المستدل به أصبح غير ذي موضوع مما يؤدي إلى عدم قبوله لا سيما و أنه لم يثر فيما قبل لا لدى المحكمة الابتدائية و لا لدى المحكمة الاستئنافية.

لذلك فإن الوجه الثاني لا يمكن قبوله.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض المقدم تحت رقم 11.574 و على أصحابه بالصائر.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أحمد أبا حنيني و المستشارين السادة: امحمد ابن خلف، ادريس بنونة، امحمد عمور، سالمون بنسباط، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.

الحكم المدني عدد 233

الصادر في 17 صفر 1388 الموافق 15 مايو 1968

**تسجيل عقاري - حق عيني عقاري - حصول حمايته و أثر اتفاقات إنشائه
أو نقله - وجوب إشهارة في السجل العقاري.**

لا يكون أثر حتى بين المتعاقدين للاتفاقات الرامية إلى إنشاء أو نقل حق عيني عقاري إلا من تاريخ تسجيلها في الرسم العقاري و لا يمكن حصول حماية الحق العيني حتى بين المتعاقدين إلا عن طريق إشهارة بتقييده في الرسم العقاري المخصص لكل عقار كما يستفاد كل ذلك من الفصل 67 من الظهير العقاري الصادر بتاريخ 12 غشت 1913 و الفصل الثاني من ظهير ثاني يونه 1915 المنظم للعقارات المحفظة و عليه فإن محكمة الاستئناف تكون قد خرقت هذه المبادئ عندما قضت بقبول مطلب شركة كان يرمي إلى الحكم بشطب ما سجل في الرسم العقاري في 7 يوليوز 1949 من عقد متضمن لتفويت حقوق عينية محرر في 20 يونه 1949 و ذلك ليتأتى للشركة الطالبة أن تقوم بتقييد عقد شرائها المحرر في تاريخ فاتح يونه 1928.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 3 شتنبر 1964 من طرف الشركة المدنية أطلس و من معها بواسطة نائبهم الأستاذ بنعطار ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 26 فبراير 1964.

و بناء على مذكرتي الجواب المدلى بهما الأولى بتاريخ 5 فبراير 1966 تحت إمضاء الأستاذ بيسيير و الثانية بتاريخ 5 غشت 1965 تحت إمضاء الأستاذ بوتان النائبين عن المطلوبين ضدهم النقض المذكورين أعلاه و الراميين إلى الحكم برفض الطلب.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 29 فبراير 1968.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 8 مايو 1968.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد سالمون بنسباط في تقريره و إلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدراة.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يخص الوسيلة الثانية :

بناء على الفصل 67 من الظهير العقاري الصادر بتاريخ 12 غشت 1913 و الفصل 2 من ظهير 2 يونيو 1915 المنظم للعقارات المحفظة.

حيث إنه طبقا لهذين النصين فإن الاتفاقات الرامية إلى إنشاء أو نقل حق عيني عقاري لا يكون لها أثر حتى بين المتعاقدين، إلا من تاريخ تسجيلها في الرسم العقاري، و أن حماية الحق العيني لا يمكن حصولها حتى بين المتعاقدين إلا عن طريق إشهاره بتقييده في الرسم العقاري المخصص لكل عقار.

و حيث يتضح من أوراق الملف و محتوى الحكم المطعون فيه (الرباط 26 فبراير 1964) أنه بمقتضى عقد بخط اليد محرر في فاتح يونيو 1928 قام الحاج عمر التازي ببيع أربع قطع من أرض تكون جزءا من عقار محفظ تحت عدد 1920/ر، و ذلك للمدعو دي شابان، و أن هذه القطع قدمها دي شابان كحصة له للاشتراك في رأسمال شركة "مريم" بتاريخ 24 يوليوز 1931 و أن هذا الشراء و كذلك تقديم حصة الاشتراك لم يسجلا في الرسم العقاري المشار إليه و أنه بعد وفاة الحاج عمر التازي سجل ورثته في الرسم المذكور 1920 انتقال تركته تطبيقا لمقتضيات الفصل 82 من الظهير العقاري الصادر في 12 غشت 1913، و أن إحدى ورثته و هي أرملة لا لا زهور بنت عبد الواحد التازي قامت بتقديم حقوقها الشائعة في إرث زوجها و من بين هذه الحقوق القطع الأربع المبيعة من طرف هذا الأخير إلى دي شابان، إلى الشركة المدنية أطلس كأسهم لها في هذه الشركة و ذلك بمقتضى عقد تلاقاه هنريون الموثق بمدينة الرباط بتاريخ 20 يونيو 1949، و أن تقديم هذه الاسهم قد سجل في الرسم العقاري المذكور بتاريخ 7 يوليوز 1949، و أنه بتاريخ 2 أبريل 1953 رفعت شركة "مريم" مقالا إلى المحكمة الابتدائية بالرباط تطلب فيه أن تأمر المحكمة بشطب هذا التسجيل الأخير ليتم تقييد عقد شرائها المحرر في فاتح يونيو 1928 في الرسم العقاري، و تبعا لإحالة القضية للبت فيها من جديد بعد نقض الحكم لسبب عيب في الشكل (عدم الإشارة إلى تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر) فإن محكمة الاستئناف بالرباط قضت في حكم صادر عنها بتاريخ 26 فبراير 1964 بقبول مطلب شركة "مريم" المذكور.

و حيث إنه لقبول مطالب شركة "مريم" فيما يخص شطب التسجيل الواقع لفائدة شركة أطلس المتعلق بالقطع الأربع المذكورة من الرسم العقاري عدد

1920/ ر و ليتم فيه تقييد العقد المحرر بتاريخ فاتح يونيه 1928 و الذي بواسطته اشترى دي شابان القطع الأربع المذكورة من الحاج عمر التازي فإن محكمة الاستئناف اعتبرت أنه إذا كانت لالا زهور لها الحق في التصرف في حقها الشائع من العقار الموروث فإنها مع ذلك لا يمكنها تسليم الأربع القطع المذكورة للشركة المدنية أطلس كحصة لها فيها لعل أن هذه القطع لم تكن أبدا على ملكها أو على ملك شركائها في الإرث

لكن حيث إن محكمة الاستئناف عندما قضت بهذا لم تأخذ بعين الاعتبار أن العقد الذي بمقتضاه دفعت لالا زهور واجبها لشركة أطلس للإسهام فيها كان قد تم تقييده بصفة صحيحة في الرسم العقاري قبل أن تقوم شركة "مريم" برفع دعواها خارقة بذلك المبادئ التي تضمنها النصاب المشار لهما المتعلقة بالأثر القانوني للتسجيلات المقيمة في الرسم العقاري.

لهذه الأسباب

و بقطع النظر عن الوسائل الباقية.

قضى المجلس الأعلى بنقض و إبطال الحكم المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 26 فبراير 1964 تحت عدد 2111 و بإحالة القضية و الأطراف على نفس المحكمة متركبة من هيئة أخرى لتبت فيها من جديد طبقا للقانون و على المطلوبين في النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات محكمة الاستئناف بالرباط إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أحمد ابا حيني و المستشارين السادة : امحمد ابن يخلف، ادريس بنونة، امحمد عمور، سالمون بنسباط، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.

الحكم الشرعي عدد 12

الصادر في 20 رجب 1387 الموافق 24 أكتوبر 1967

دعوى : اختلاف الموضوع في الدعويين - عدم تمسك بها انتهى به المقال الأول

- موضوع المقالين مختلف. في الأول طلب الواجب، و في الثاني طلب القسمة.

- المدعى عليه المستأنف لم يتمسك بها انتهى به المقال الأول لا في الطور الابتدائي و لا في الاستئنافي (النقض).

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمته لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بالبيضاء بتاريخ 16 / 8 / 1966 السيدة فاطمة بنت المير بن الحاج المزابية بواسطة وكيلها السيد عبد الجليل العلمي طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 250-7.495 و تاريخ 31 / 3 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء في شأن عقار و المبلغ في 13 / 7 / 1966 و المتضمن إبطال حكم القاضي لسبقية الحكم في الموضوع.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 3282 و تاريخ 16 / 8 / 1966.

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوب في النقض السيد علي بن المير بواسطة وكيله العدلي السيد الحاج عبدالكريم الطهاري جوابا عن العريضة المذكورة.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد رضا الله ابراهيم الالغي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

حيث ثبت إعلام طالبة النقض بالحكم المطعون فيه يوم 13 / 7 / 1966
فقدمت طلبها بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف الوكيل العدلي السيد
عبد الجليل العلمي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 16/8/1966 و
أدى عنه الوجيبة القضائية في نفس اليوم فكان الطالب مستوفيا لمقتضيات
الفصلين الثامن و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني
ربيع النبوي 1377 موافق 27 شتنبر 1957 و لذا فهو مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بما استدلت به الطالبة.

حيث يؤخذ من عناصر الحكم المطعون فيه أن خديجة بنت المير و أختها
فاطمة الطالبة للنقض طلبتا من أخيهما على بن المير في 11 يوليوز 1963 تحت
عدد 274 قسمة البقع الأربع : المرس المشتملة على أربعة خداديم و نصف و دار
ليلي المشتملة على تسعة خداديم و نصف و الحوض المشتملة على خدام و
نصف و الجنان الكبير المشتمل على خدام واحد مجموعها 16 خداديم بحدودها
في المقال يجب لهما فيها النصف و قدره 8 خداديم توصلت منها خديجة بخدام
واحد و نصف في بقعة الحوض أما فاطمة فلم تتوصل بشيء و أنهما كانتا سجلتا
عليه دعوى في نفس الموضوع في القضية عدد 318-1962 و انتهت بالتنازل حيث
إن المدعى عليه كان اعترف لهما بواجبهما و التزم بالقسمة معهما غير أنه حرث
الجميع.. و في الإجراء أن خديجة توفيت أثناء الدعوى فتقرر إلغاء الدعوى
بالنسبة إليها. و توبعت المسطرة مع فاطمة.. و أجاب المدعى عليه بعد الإدلاء
بإثبات بأن أرض المرس بيده يتصرف فيها، و أن دار ليلي يتصرف في ستة
خداديم و ثلاثة أرباع منها و الباقي بيد ولده عبد الله بالشراء و أن أرض الحوض
بيد المدعيتين و أن أرض الجنان بيده منها النصف و النصف الثاني بيد فاطمة
بنت زروال و أن والده لم يخلف إلا المرس و الحوض و الجنان و أما دار ليلي
فليست متخلفة عنه فهي حوزة و ملكه و أن واجب أخيه هو الذي حازتاه في
الحوض و أسند وكيل المدعية فاطمة النظر للمحكمة في هذا الجواب. و بعد
الإعذار الأخير حكم قاضي الدرجة الأولى بإجراء الحبل مع المدعية في القطع
الثلاث المعترف بها و قسمها على مقتضى إرثته والدهم و من بيده شيء يبقى
بيده و من بيده الزائد يرده على الآخر حيث اعترف المدعى عليه بأن القطع
الثلاث متخلفة عن والده و فيما يرجع لدار ليلي فعليه باليمين فيها حيث أجاب
عنها بالحوز و الملك و لا يكلف بأكثر من ذلك و حيث إن وكيل المدعية لم يدل
بحجة فيما يرجع إليها و لما استأنف المدعى عليه و لم يبين سبب استئنافه حكم
قسم الاستئناف (بعد الإعذار للمستأنف ضدها في شأن المقال القديم عدد 318-

62 المنتهى بأنها و أختها المذكورة تصالحتا مع المدعى عليه و حازتا واجبهما و أبرأتاه و طلبتا التنازل عن دعواهما، و حكم فيه برفع دعواهما، و جوابها بأن المدعى عليه تصالح مع أختها المذكورة و تم الأمر بينهما و أما بالنسبة إليها فلم يدفع لها واجبها..) بإبطال الحكم الابتدائي حيث إن الحكم الأول في القضية 318 لم يقع استئنائه فأصبح نافذ المفعول و حيث كان الحكم المستأنف الآن متحدا مع الأول موضوعا و طرفي نزاع و حيث إن قاضي النازلة حكم في موضوع سبق له أن حكم فيه و صار غير قابل للاستئناف مخالفا بذلك المسطرة المتبعة.

و حيث إن الطالبة تطعن في الحكم الاستئنافي بما في السببين الثاني و الثالث من أن المدعيتين - بمقتضى جواب المدعى عليه، لم تحوزا منه إلا سدس الأراضي الثلاث التي اعترف بأنها متخلفة عن والده و هما تطلبان فيها النصف، و لم يدع أنهما أبرأتاه في الزائد و لا أنهما تنازلتا عنه و لم يحتج بما صدر في القضية عدد 318 من الحكم برفع الدعوى حتى ينظر إلى هذا الحكم بأي نظر في الدعوى المعروضة و بمراجعة المقالين عدد 318 و عدد 274 يتبين أن المدعيتين في الأول طلبتا واجبهما في المتنازع فيه حسب إرادة والدهما - و في الثاني طلبتا قسمة الأراضي لتمييز الواجب و يخرج من الشياخ فالموضوعان متخالفان و غير متحدين.

بناء على الفقرة الأخيرة من الفصل الثالث عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى عدم ارتكاز الحكم على أساس.

و حيث يتجلى من إجراءات الحكم المطعون فيه و من أوراق الملف أن موضوع المقالين مختلف وفق ما في السبب الثالث و أن المدعى عليه المستأنف لم يتمسك بما انتهى به المقال الأول لا في الطور الابتدائي و لا الاستئنافي طبق ما جاء في السبب الثاني. مما كان معه حكم قسم الاستئناف بما ذكر أعلاه لا يرتكز على أساس.

من أجله

و بقطع النظر عن بقية الأسباب المستدل بها.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المذكور و باحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى غير الأولى و بالصائر على المطلوب في النقض.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بالبيضاء إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من
السادة رضا الله الألفي و المستشارين محمد اللبادي عمر العراقي محمد بنسودة
محمد بن الطيب العلوي و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي
عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.



الحكم الشرعي عدد 13

الصادر في 20 رجب 1387 الموافق 24 أكتوبر 1967

استدعاء : شرط أساسي - وجوب التوصل به

- استدعاء الخصم شرط أساسي لإصدار الحكم عليه كي يسمع ما عنده و يعذر إليه و إلا كان الحكم باطلا.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بالبيضاء بتاريخ 24 / 11 / 1966 المسيو دود فابريل الفرنسي بواسطة وكيله العدلي السيد عبدالجليل العلمي طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 671 / 7820 و تاريخ 25 / 7 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء في شأن عقار و المبلغ في 14 / 10 / 1966 و المتضمن استحقاق المطلوبة في النقض لما زاد على سبعة هكتارات المعترف بها من واجبها في ثلاث بقع الخ..

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 4419 و تاريخ 24 / 11 / 1966.

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور، و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوبة في النقض السيدة زهراء بنت المفضل بواسطة محاميها الأستاذ أحمد بنمنصور جوابا عن العريضة المذكورة.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد محمد بن الطيب العلوي الذي تلي بالجلسة العلنية و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

حيث ثبت إعلام طالب النقض بالحكم المطعون فيه في يوم 14 / 10 / 1966 فقدم طلبه بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف الوكيل العدلي السيد عبدالجليل العلمي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 14 / 11 / 1966 و أدى عنه الوجيبة القضائية في نفس اليوم فكان الطلب مستوفيا لمقتضيات

الفصلين الثامن و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني ربيع النبوي 1377 الموافق 27 شتبر 1957 و لذا فهو مقبول شكلا.

ومن حيث الموضوع :

فيما يتعلق بأسباب المستدل بها.

حيث تتلخص القضية في ادعاء العابدي الأبليدي بالنيابة عن زهراء بنت المفضل المذكور على دود فأبريل ايدوار الفرنسي بأنه تقاعد لمنوبته على واجبها المنجز إرثا من والدها في ثلاث بقع حدودها بالمقال يطلب منه التخلي عنه و إدلائه بإثارة عدد 382 متضمنة وفاة المفضل بن الحاج بوشعيب عن ورثته إلى آخر المناسخات و سردها على المدعى عليه و تسليمه لها و جوابه بأن المدعية باعت لوالده جميع واجبها و أن والده كان يتصرف بالشراء منذ عشرين عاما و إدلائه بصور فتغرافية من رسم عدد 181 متضمن مقاسمة و شراء والده من زهراء جميع واجبها و قدره الثلث في أربع بقع مساحة الواجب سبعة هكتارات الأربع و سردها على وكيل المدعية و جوابه بتسليم المقاسمة و الشراء ملاحظا أن المبيع هو سبعة هكتارات حسب رسم الشراء مع أن المدعى فيه مساحته ثمانية عشر هكتارات و طلبه من المدعى عليه أخذ ما برسم والده من الأرض و التنازل عن الباقي و جواب المدعى عليه بأن والده مشتر لجميع الواجب و لم يبق للمدعية حق في المدعى به و انتهاء الإجراء بحكم القاضي بالغاء دعوى زهراء بنت المفضل و عدم استحقاقها للمدعى فيه و استئناف المدعية زهراء حكم القاضي و توجيه استدعاء للمستأنف عليه مرارا و أخيرا رجعت ورقة الاستدعاء بأنه غير موجود وافقت المدعية على ذلك فأكدت أن عنوانه هو ما ذكرته في مقالها و لم يحضر لدى القاضي ليجيب عن المقال إلا برسالة مضمونة و حيث الذي اتضح منه أن المستأنف عليه ألد.

و حيث إن ما أجاب به المستأنف عليه لدى القاضي من أن المدعية باعت لوالده جميع واجبها المدعى به و أن والده كان يتصرف منذ عشرين عاما و أنه تركه له لم يؤيده بها يثبت له الحق في الزائد على ما وقع له الاعتراف به و هو سبعة هكتارات من ثمانية عشر هكتارا و لأن النسختين الفتغرافيتين لا توجبان له حقا لعدم إدلائه بأصلهما مع ما يعم النسختين من الضباب و المحو لبعض الكلمات و لهذه الحثيات حكمت المحكمة باستحقاق زهراء منوبة المدعى لها زاد على السبعة هكتارات المبيعة من واجبها في ثلاث بقع المذكورة بالمقال و على المستأنف عليه دود فأبريل ايدوار الفرنسي بتمكينه إياها مما زاد على سبعة هكتارات المعترف بها من واجبها في الثلاثة بقع و يتحمل الطرفين بالصائر.

و حيث عاب طالب النقض على الحكم المطعون فيه في السبب الأول كونه خرق القواعد الجوهرية للمرافعات ذكر الاستئناف أن صاحب العريضة استدعى

و رجع استدعاؤه و ملاحظا عليه أن العنوان غير تام حيث لم يذكر إسم الحي و اعتبر الاستئناف أنه بسبب ذلك ألد و بنى قضاؤه على ذلك في حين أن المجلس يشهد على نفسه بأنه لم يتمكن من التوصل بالاستدعاء لكون الملّكف بالتبليغ لم يستطع العثور عليه بسبب العنوان المجهول فاتضح أن صاحب العريضة لم يستدع و لم يسمع ما عنده و ذلك خرق للقواعد الجوهرية للمرافعات خصوصا منها مقتضيات الفصل 24 من ظهير تنظيم المسطرة.

بناء على الفقرة الأخيرة من الفصل الثالث عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى.

و بناء على الفصل السابع من تنظيم المسطرة الناص على أنه يتعين أن ينص في الاستدعاء على رقم الدعوى و إسم كل من الطرفين و مهنتهما و محل سكناهما.

و حيث إن الذي تدل عليه أوراق الملف هو أن المحكمة استدعت طالب النقض بتاريخ 14 مارس 1966 عدد 7820 ثم رجعت ورقة الاستدعاء مكتوبا فيها المرجو من المحكمة الدلالة بإسم الحي.

و حيث إنه ليس من بين أوراق الملف ما يدل على أن المحكمة وجهت استدعاء آخر لطالب النقض مثبتة فيه ما ذكر.

و حيث إن استدعاء الخصم هو شرط أساسي لإصدار الحكم عليه كي يسمع ما عنده و يعذر إليه خصوصا و قد اتجهت المحكمة لنقض حكم القاضي الذي كان في صالح طالب النقض.

و حيث إن المحكمة بارتكابها لما ذكر قد أخلت بحق من حقوق الدفاع و بنت حكمها على غير أساس.

من أجله

و بقطع النظر عن بقية الأسباب المستدل بها.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم الصادر من قسم الاستئناف بالبيضاء المؤرخ بسادس ربيع الثاني عام 1386 25 يوليوز 1966 - عدد 7820 و بإحالة القضية على نفس القسم ليبت فيها من جديد بـهيئة أخرى و بتحمل المطلوبة في النقض للصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بالبيضاء إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و بهذا صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة الرئيس رضا الله ابراهيم الالغي و المستشارين : محمد بن الطيب العلوي، عمر العراقي، محمد اللبادي، محمد بنسودة و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.



الحكم الشرعي عدد 17

الصادر في 20 رجب 1387 الموافق 24 أكتوبر 1967

وكيل : شرط قبوله أمام المجلس الأعلى

لائحة الوكلاء الشرعيين

- طلبات النقض إلى المجلس الأعلى ترفع بواسطة عريضة كتابية موقع عليها من طرف وكيل مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى.
- لا يقبل من الوكلاء الشرعيين للترافع أمام المجلس الأعلى إلا الذين تشملهم اللائحة السنوية بقرار وزير العدل.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المجلس الأعلى بالرباط بتاريخ 7 / 4 / 1967 السيد محمد بن أحمد الكعبوري بواسطة المدافع السيد محمد حسن الأغزاوي طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 292 / 2077 / 66 و تاريخ 15 / 12 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بطنجة في شأن عقار و المبلغ في 23 / 2 / 1966 و المتضمن تأييد الحكم الابتدائي.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 144 و تاريخ 7 / 4 / 1967.

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف المدافع المذكور.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد محمد بن الطيب العلوي الذي تلي بالجلسة العلنية.

وعلى مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يتعلق بقبول طلب النقض :

بناء على الفصل الثامن من ظهير تأسيس المجلس المؤرخ في ثاني ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957 - المتعلق بالكيفية القانونية التي يجب بمقتضاها رفع طلبات النقض إلى المجلس الأعلى التي من ضمنها أن يكون

الطلب بواسطة عريضة كتابية موقع عليها من طرف وكيل مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى.

و بناء على الفصل الرابع من الظهير المؤرخ 9 نونبر 1957 في شأن المحامين والمدافعين و الوكلاء الشرعيين أمام المجلس الأعلى.

حيث إن السيد الوكيل محمد حسن الاغزاوي تقدم إلى المجلس الأعلى بتاريخ 7 أبريل 1957 - بعريضة طلب نقض حكم قسم الاستئناف باقليم طنجة المؤرخ بثنائي رمضان عام 1386 موافق 15 دجنبر 1966 - المضمن بعدد 2077 نيابة عن طالب النقض السيد محمد بن أحمد الكعبوري الساكن بالقصر الكبير حومة باريو زنقة خ رقم 73.

و حيث إن قرار وزير العدل الصادر بثلث و عشري نونبر 1966 رقم 383.66 المتعلق بوضع لائحة الوكلاء الشرعيين المقبولين لدى المجلس الأعلى للسنة القضائية 1967/66 لا يوجد من بين افراده السيد محمد حسن الاغزاوي.

و حيث إنه بسبب ذلك يكون مجردا عن أية صفة تخول له حق الترافع أمام المجلس الأعلى.

من أجله

قضى المجلس الأعلى بعدم قبول الطلب - و بالصائر على الطالب.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة الرئيس رضا الله الالفي، و المستشارين : محمد بن الطيب العلوي، محمد اللبادي، عمر العراقي، محمد بنسودة، و بمحضر مهمل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد ابي بكر القادري.

الحكم الشرعي عدد 31

الصادر في 27 رجب 1387 الموافق 31 أكتوبر 1967

تعلييل : نقصان - احتمال - سلطة تقديرية

- الاحتمال مانع من القضاء إجماعا.

- لمحكمة الموضوع السلطة الكافية لتقدير الحجج المدلى بها لديها، غير انها ملزمة بأن تضمن حكمها اسباب اقتناعها بها و الاعتبارات القانونية التي جعلتها تعتمد الحجة التي استندت إليها في حكمها دون الحجة التي أهملتها كذلك.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمته لكتابة ضبط المجلس الأعلى بالرباط بتاريخ 5 / 8 / 1966 السيدة فاطمة بنت عسو السغروشنية بواسطة وكيلها العدلي السيد الطيب بن الخياط طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 20331 و تاريخ 8 / 6 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بتازة في عقار و المبلغ في 8 / 6 / 1966 والمتضمن استحقاق منوبة المدعى رحمة بنت محمد ابن بوكريين لواجبها المذكور بالمقال الخ.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 193 و تاريخ 5 / 8 / 1966.

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوب في النقض السيد محمد بن العربي البوكريني عن زوجته رحمة بنت محمد النسب بواسطة وكيلها العدلي السيد محمد الحسوني جوابا عن العريضة المذكورة.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد رشيد المصلوت الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع اليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

حيث ثبت إعلام طالبة النقض بالحكم المطعون فيه في يوم 8 / 6 / 1966
فقدمت طلبها بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف الوكيل العدلي السيد
الطيب بن الخياط المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 5 / 8 / 1966 و
أدى عنه الوجيبة القضائية في نفس اليوم فكان الطالب مستوفيا لمقتضيات
الفصلين الثامن و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني
ربيع النبوي 1377 موافق 27 شتنبر 1957، و لذا فهو مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بالسبب الخامس المستدل به من طرف طالب النقض.

حيث طلب محمد بن العربي البوكريني نيابة عن زوجه رحمة بنت محمد من
فاطمة بنت عسو سكناها بدوار شيخ المروج آيت سغروشن دائرة تاهلة، السدس
غير الثمن من قطعة أرض بورية بالمروج بسهب آيت وراين ترامت لها عليه، و
أجابت الاخيرة بأنها اشترت قطعة المقال من والد منوبة المدعى و تصرفت فيه
قيد حياته و أدلت بلفيف عدد 270 شاهد بذلك، و حكم قاضي النازلة بعدم
استحقاق منوبة المدعى له و استأنفه فأبطل قسم الاستئناف بتازا الحكم
الابتدائي، و حكم باستحقاق منوبة المدعى رحمة بنت محمد لواجبها المذكور -
بانيا له على أن ادلاء المدعى عليها بالشراء باللفيف عدد 270 فيه استبعاد،
لتوفر المحكمة على العدول.

و حيث ينعي طالب النقض على قسم الاستئناف : أن الاستبعاد الذي اثاره -
بكون الشراء باللفيف لتوفر المحكمة على العدول - غير وجيه، لأن المنطقة
كانت خاضعة للنظام العرفي، و لم يسئل المدعى عليها هل كان شراؤها قبل
النظام الشرعي أي زمن العرف او بعده، و عن الدوافع التي حدت بها عدم
قيامها بالاشهاد بالبيع عند العدول الخ.

بناء على الفصل 13 من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في 2 ربيع
الأول 1377 موافق 27 شتنبر 1957.

ونظرا إلى أن نقصان التعليل بمثابة فقدانه.

و حيث إن محكمة الاستئناف و إن كانت لها سلطة تقدير قيمة الحجج
المدلى بها أمامها، و كان الاستبعاد من الملابس التي لا رقابة للمجلس الأعلى
عليها فيه إلا انه يشترط أن تبين في حكمها الاعتبارات المقبولة عقلا و قانونا
التي بنت عليها قضاءها و هذه خاضعة للرقابة عليها.

و حيث إن ما عللت به الاستبعاد الذي ردت به شراء المستانف عليها باللفيف عدد 270 من توفر المحكمة على العدول يتوقف على ثبوت كون ذلك الشراء وقع زمن توفر المحكمة على العدول، و هو شيء ليس في الحكم ما يقيده فبقي محتملا، و الاحتمال مانع من القضاء إجماعا.

و حيث إن المحكمة استندت إلى ذلك التعليل، دون التحقق من تاريخ وقوع الشراء زمن العرف الذي لم تتوفر فيه المحكمة على العدول أو بعد الاستقلال الذي توفرت فيه عليهم، و حيث الذي يجعل تعليلها به و الحالة ما ذكر، ناقصا غير كاف في ترتب الحكم عليه.

من أجله

و بصرف النظر عن الطعون الاخرى المستدل بها.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المذكور و باحالة القضية و طرفيها على قسم الاستئناف بفاس ليبت فيها من جديد و على المطلوب ضدها النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بتازة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة رئيس الغرفة الأولى سيدي حماد العراقي و المستشارين : رشيد المصلوت الطيب الفاسي عبدالغني المومى محمد خليل الورزازي و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.

الحكم الشرعي عدد 37

الصادر في 4 شعبان 87 موافق 7 نونبر 1967

دعوى : أسماء الطرفين

لا بد في كل دعوى من أن تشتمل على أركانها التي منها معرفة المدعى و المدعى عليه و المدعى فيه.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض المرفوع الذي قدمه لكتابة الضبط بالمحكمة الإقليمية بالبيضاء بتاريخ 2 / 2 / 1966 السيد محمد بن محمد فتاح بن عبد الرحمان المزابي و من معه بواسطة وكيلهما العدلي السيد محمد بن علي الدكالي طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 6163/87 و تاريخ 26 / 2 / 1965 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء في شأن إرث و المبلغ في 4 / 11 / 1965 بالنسبة لأحمد المزابي و مبلغ في 6 دجنبر 1965 بالنسبة لشقيقه محمد و المتضمن استحقاق المطلوب في النقض عبدالرحمان بن محمد واجبه المعين في بقعة الكدية و المرس.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 821652 و تاريخ 1966/2/2.

و بعد الاطلاع على وصل عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوب في النقض السيد عبدالرحمن بن محمد المزابي بواسطة وكيله العدلي السيد عبدالجليل العلمي جوابا عن العريضة المذكورة.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار السيد رضا الله ابراهيم الالفي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع اليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصل الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى.

حيث تفيد أوراق الملف أن طالب النقض الثاني أحمد بن محمد بن عبدالرحمن أعلم في 4 نونبر 1965 بالحكم المطلوب نقضه و لم يتقدم مع الطلب الأول محمد بن محمد بن عبدالرحمن بعريضة طلب النقض إلا في 2 فبراير 1966 أي خارج أجل الشهرين القانوني مخالفا بذلك النص أعلاه فكان طلبه بذلك غير مقبول.

و حيث تفيد أوراق الملف كذلك أن الطالب الأول محمد بن محمد بن عبدالرحمان أعلم في 6 دجنبر 1965 بالحكم المطلوب نقضه و تقدم مع أخيه المذكور بعريضة طلب النقض في 2 فبراير 1966 و أدى الوجيبة القضائية بنفس التاريخ أي داخل أجل الشهرين المقرر فإن طلبه مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بما استدل الطالب محمد بن محمد بن عبد الرحمن المقبول طلبه شكلا.

حيث يتلخص من عناصر الملف أن عبدالرحمن و محمد ابني محمد بن عبدالرحمن و ابن داود بن المعطي طلبوا من ورثة محمد بن عبدالرحمن و هم محمد و بوعزة و أحمد و المعطي أبناء عبد الرحمن و محمد الاشهب بن عبد السلام و محجوبة بنت علي ولد السرغينية و مبارك و ابنداود و بوبكر أبناء محمد ولد حرم التخلي لهم عما تقاعدوا عليه و هو للمدعى الأول ثمانية خداديم أنجزت له إرثا من والده. و للثاني اثنا عشر خداما اشتراها من أخواته عائشة و التوزر و فاطمة و حادة حسب شرائه عدد 399 و عدد 33.. و للثالث أربعة خداديم أنجزت له إرثا من زوجته الشهباء أخت المدعى عليهم ... و ذلك في بقعة الكدية و المرس المحدودة بالمقال ... و حضر من المدعى عليهم محمد بن عبدالرحمن و أخوه بوعزة.. و سئل المدعى (كذا) عن بقية المدعى عليهم فصرح بأنهم مجهولو العنوان بموافقة المدعى عليهما الحاضرين فألغيت الدعوى في حقهم، و أجاب الحاضر أن بعد تسليمها الأمانة عدد 1158 بإنكار الترامي و أن ما بيد كل واحد منهما حوزة و ملكه فكلف المدعون بإحضار الحجة.. و لم يحضروا شيئا و بعد الإعذار الأخير لهم حكم قاضي الدرجة الأولى بعدم استحقاق المدعين لما يطلبونه بعد اسقاط الدعوى في حق غير محمد و بوعزة للجهل بعناوينهم و على المدعى عليهما باليمين ردا لدعوى المدعين و ذلك لتجرد الدعوى و عجز المدعين عما يؤيد دعواهم.. الخ و لدى استئناف أحد المدعين و هو عبدالرحمن بن محمد بن عبدالرحمن و قبول استئنافه شكلا بين

أنه يستأنف الحكم لعدم مراعاة المحكمة حتى الحجج التي بالملف حيث إن هناك تركة تجمع كل الورثة و تبين لكل واحد حقه.. ثم ذكر أنه يقصر دعواه على بقعة المقال المسماة الكدية و المرس.. و أدلى بموجب القسمة عدد 845 الذي يعين أطراف كل فريق من الورثة في بقعة الكدية و المرس و أعذر فيه للمستأنف ضدهم محمد و بوعزة و أحمد و من معهم و لم يعارضوه بمقبول شرعا و أسندوا فيه النظر.. و أدلوا بملكيات عدد 338 و عدد 339 و عدد 340.. شهدت بالتصرف لهم مددا مختلفة و لم يسلمها المستأنفان (كذا) عبدالرحمن و أخوه محمد بن عبدالرحمن في أصوله هذه مدة من واحد و عشرين سنة و كل واحد يتصرف في واجبه إلى أن باع البعض و بقي البعض.. و بعد إجراءات و حيثيات حكم قسم الاستئناف باستحقاق المستأنف عبدالرحمن المذكور واجبه المعين له في بقعة الكدية و المرس بمقتضى موجب القسمة عدد 845 المدلى به من طرفه و على المستأنف ضدهم أن يمكنوه منه نقضا لحكم القاضي حيث إن القسمة المذكورة تعين أطراف كل فريق من الورثة في بقعة الكدية و المرس و أعذر فيها للمستأنف ضدهم محمد و بوعزة و أحمد و من معهم و لم يعارضوها بمقبول شرعا.. و حيث إن الملكيات المدلى بها من طرفهم التي تشهد بالتصرف خمسة و عشرين سنة لا تكون حجة على المستأنف لأنها حيازة بين الأقارب لا تكفي فيها تلك المدة الخ..

و حيث إن الطالب محمد بن محمد بن عبدالرحمن يطعن في الحكم الاستئنافي بما في السبب الثاني من أن المدعين ثلاثة أشخاص عبدالرحمن و محمد إبن محمد بن عبدالرحمن و بن داود بن المعطي و صدر الحكم لواحد و وقع السكوت عن الباقي فبقي الحكم مجملا.. إلى آخره.

بناء على مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل الثالث عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى

و بناء على الفصل السادس عشر من ظهير إعادة تنظيم المسطرة المتبعة لدى محاكم القضاة المنصوص فيه على كل ما يجب أن يتضمنه كل حكم.

و نظرا إلى ما تقرر فقها من أن كل دعوى لا بد أن تشتمل على أركانها التي منها معرفة المدعى و المدعى عليه و المدعى فيه.

حيث يتجلى من نسخة الحكم المطعون فيه المرفقة بالعريضة أنه لم يتضمن أسماء الطرفين بوضوح يتأتى معه معرفة المستأنف و المستأنف ضده، إذ نص في طليعة الحكم على أن المستأنف هو عبدالرحمن بن محمد ابن عبدالرحمن و نص في تقرير المقرر في القضية الموجود بالملف على "أن الاستئناف المقدم من محمد بن محمد بن عبدالرحمن غير مقبول شكلا.. و أن الاستئناف المقدم من عبدالرحمن بخصوصه مراعى فيه الأجل القانوني.. و

أيضا ورد في نفس الحكم أن الملكيات المدلى بها من طرف المستأنف ضدهم... لم يسلمهما المستأنفان عبدالرحمن و أخوه محمد مجيبين عنها بأنها وقعت قسمة.. وكذلك الطرف المستأنف ضده فإنه لم يبين في الحكم بيانا كافيا إذ اقتصر في الطليعة على أن المستأنف عليهم ورثة محمد بن عبدالرحمن دون أن يسميهم و نص في الإجراء على حضور.. الجانب المستأنف ضده ورثة محمد بن عبدالرحمن.. ثم سمي هنا و هناك بعض الأفراد : أحمد بن محمد، بوعزة بن محمد، المعطي،.. و من معهم.. و في منطوق الحكم الصادر باستحقاق عبدالرحمن المذكور واجبه اكتفى بقوله : و على المستأنف ضدهم أن يكتفوا منه.. و لم يسمهم مما كان معه الطرفان الجانب المستأنف و الجانب المستأنف ضده غير متميزين في الحكم كما يجب قانونا و فقها.. و ذلك إخلال بالمنصوص أعلاه أدى إلى بطلان الحكم.

من أجله

و بقطع النظر عن بقية الأسباب المستدل بها من الطالب المذكور.

قضى المجلس الأعلى بعدم قبول طلب النقض المقدم من الطالب أحمد ابن محمد بن عبدالرحمن و بنقض الحكم المطعون فيه لصالح الطالب محمد ابن محمد بن عبدالرحمن وحده.. و بإحالة القضية على نفس المحكمة المصدرة له لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى غير الأولى و بالصائر مناصفة على الطالب أحمد بن محمد بن عبدالرحمن و على المطلوب في النقض عبدالرحمن بن محمد بن عبدالرحمن الذي يستخلص منه نصفه حسب قوانين المساعدة القضائية.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بالبيضاء إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة رئيس الغرفة الأولى سيدي حماد العراقي و المستشارين : رضا الله ابراهيم الالفي، عمر العراقي، محمد بنسودة، محمد بن الطيب العلوي، و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.

الحكم الشرعي عدد 44

الصادر في 11 شعبان 1387 الموافق 14 نونبر 1967

تشكيل هيئة حاكمة : عدد أعضائها.

- وجوب انعقاد جلسة القسم الاقليمي الاستئنائي من ثلاثة أعضاء من بينهم الرئيس طبق القانون و إلا كان الحكم باطلا.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بمراكش بتاريخ 14 / 9 / 1965 السيد الحاج ابراهيم بن محمد بواسطة محاميه الأستاذ محمد بوسطة طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 4430 و تاريخ 6 / 9 / 1965 الصادر من المحكمة الإقليمية بمراكش في شأن عقار و المبلغ في يوم صدوره و المتضمن تصحيح حكم القاضي الخ.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 373264 و تاريخ 14 / 9 / 1965.

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف المحامي المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوب في النقض السيد احمد ابن محمد بواسطة محاميه الأستاذ بنمنصور أحمد جوابا عن العريضة المذكورة.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد محمد خليل الورزازي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

حيث ثبت إعلام طالب النقض بالحكم المطعون فيه في يوم 6 / 9 / 1965 فقدم طلبه بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف المحامي الأستاذ محمد بوسطة المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 14 / 9 / 1965 و أدى عنه الوجيبة القضائية في نفس اليوم فكان الطلب مستوفيا لمقتضيات الفصلين

الثامن و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني ربيع النبوي 1377 موافق 27 شتنبر 1957 - و لذا فهو مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يخص أسباب طلب النقض.

حيث يؤخذ من عناصر الملف أن طالب النقض- الحاج ابراهيم بن محمد نايت باعبو الفلاح سكناه بدوار العسكر معمل بلعيد بمراكش كليز يهلك هو و أخوه لحسن و والدتهما فاطنة الفدانيين المحددين في مقال الدعوى أنجزا إليهم بالإرث من موروثهم الخ، و منذ 16 عاما خلت رهنوا للمدعى عليه محمد بن احمد نيت الباشا الساكن بدوار اكديم - كرنان - مقرران المطلوب في النقض الفدانيين المذكورين ضمن مجموعة فدادين خمسة و انحصر النزاع بين المذكورين في الفدانيين فرفع طالب النقض دعواه إلى المحكمة المختصة التي انتهت إجراءاتها بحكمها بإلغاء دعوى المدعى لعدم إتيانه بحجة توافق دعواه و عدم احضاره الوكالة عن منوبيه الخ و استأنفه فحكمت محكمة الاستئناف هي الأخرى بإلغاء الدعوى و عدم استحقاقه لها طلبه في مقاله لثبوت الحجة للمدعى عليه الخ.

و حيث طلب نقضه من الحاج ابراهيم المذكور بواسطة محامييه الأستاذ محمد بويستة للأسباب التالية :

(1) الإخلال بمقتضيات ظهير 8 / 12 / 1956.

ينص الفصل 4 منه على وجوب تحديد أمد الاستئناف ليتأتى للمجلس الأعلى مراقبة تقديمه في الأجل المحدد له.

(2) الإخلال مرة أخرى بظهير تنظيم محاكم القضاة حيث ينص الفصل 3 منه على وجوب انعقاد جلسة القسم الاقليمي الاستئنافي من ثلاثة أعضاء من بينهم الرئيس و بمراجعة الحكم يوجد أن الهيئة التي ناقشت القضية و أصدرت الحكم فيها كانت متركبة من قاضيين اثنين فقط عوضا عن ثلاثة الخ.

(3) إهمال ذكر وجيبة الاستئناف و مقدارها عدم الإشارة إلى الاداء أو عدمه الخ.

و حيث تبين صحة ما نعتة العريضة في السبب الثاني من الإخلال بمقتضى الفصل 3 من ظهير 8 / 12 / 1956 بسبب انعقاد جلسة القسم الاقليمي من قاضيين اثنين فقط عوضا عن ثلاثة كما تدل عليه نسخة الحكم المرفقة بالعريضة و حيث الذي أدى إلى خلل في الحكم و بالتالي إلى بطلانه.

من أجله

و بصرف النظر عن غيره من بقية الطعون.

قضى المجلس الأعلى بنقض حكم الاستئناف الاقليمي لأحكام القضاة بمراكش الواقع تحت عدد 4430 المؤرخ ب 6 / 9 / 1965 و بإحالة القضية و طرفي النزاع على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد بهيأة أخرى و على المطلوب في النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الاقليمي لأحكام القضاة بمراكش إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة الرئيس رضا الله ابراهيم الألفي و المستشارين : محمد خليل الورزازي رشيد المصلوت الطيب الفاسي عبدالغني المومى و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.



الحكم الشرعي عدد 58

الصادر في 18 شعبان 1387 الموافق 21 نونبر 1967

قانون : واجب التطبيق

إعراض المحكمة في حكمها عن تطبيق نص قانوني لم يلغ العمل به و استنادها في حكمها إلى قانون لم يعهد لها تطبيقه بنص قانوني يعرض حكمها للنقض

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بتطوان بتاريخ 15 / 4 / 1966 السيد عبدالسلام بن الطاهر السفياني و من معه بواسطة محاميهم الأستاذ محمد اجزناي طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 21 / 63 / 103 و تاريخ 19 / 2 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بتطوان في شأن عقار و المتضمن تأييد الحكم الابتدائي.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 114 و تاريخ 20 / 4 / 1966 .

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف المحامي المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوب في النقض السيد علي بن أحمد بوتغراسا بواسطة وكيله العدلي السيد الحاج محمد بن العربي السداتي جوابا عن العريضة المذكورة.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار السيد محمد اللبادي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

حيث ثبت رفع طالبي بالحكم المطعون فيه الصادر في يوم 19 / 2 / 1966 طلبهم بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف المحامي الأستاذ محمد اجزناي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 15 / 4 / 1966 و أدوا عنه

الوجيبة القضائية في يوم 20 / 4 / 1966 فكان الطلب مستوفيا لمقتضيات الفصلين الثامن و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني ربيع النبوي 1377 موافق 27 شتنبر 1957 و لذا فهو مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بالسبب الرابع من أسباب طلب النقض المستدل بها :

من أن الحكم المطلوب نقضه استند على المرسوم الملكي عدد 6 / 4 / 65 و على الفصول 135 - 210 و 226 من قانون المسطرة المدنية مع أنه استدلال في غير محله لأن قضايا الأحوال الشخصية و العقار غير المحفظ إنما يطبق عليها الظهير المنظم للمسطرة المتبعة لدى محاكم القضاة.

بناء على البند الأول من الفصل 13 من ظهير تأسيس المجلس الأعلى - خرق القانون.

و نظرا للفصل 3 من القانون رقم 364 المؤرخ في 29 رمضان 84 - 26 - 1 - 65 الذي ينص في فقرته الأولى على - أن النصوص الشرعية و العبرية و كذلك القوانين المدنية و الجنائية الجاري بها العمل حاليا تصبح إلى أن تتم مراجعتها مطبقة لدى المحاكم المذكورة في الفصل الأول و نظرا للظهير الشريف رقم 336 - 57 - 1 الذي يقضي بإعادة تنظيم المسطرة المتبعة لدى محاكم القضاة المؤرخ في 23 جمادى الأولى موافق 16 دجنبر سنة 1957.

حيث يتجلى من حكم قسم الاستئناف الاقليمي بتطوان أنه مبني على الفصول 135 - 210 - 226 من قانون المسطرة المدنية.

و حيث إن قانون المسطرة الواجب التطبيق لدى محاكم القضاة الشرعيين هو الظهير رقم 336 - 57 - 1 المشار له أعلاه و قد استمر العمل به بمقتضى الفصل الثالث من قانون 26 يناير سنة 1965 المشار له إلى أن تتم مراجعته.

و حيث إن تلك المراجعة لم تتم لحد الآن و لم يقع أي نسخ للقوانين المعمول بها لدى الاقسام الاستئنافية التابعة للمحاكم الإقليمية حتى يتاح لقسم الاستئناف الاقليمي بتطوان أن يطبق قانون المسطرة المدنية المؤرخة في 12 غشت سنة 1913.

و حيث إن قسم الاستئناف الاقليمي بتطوان قد خرق القانون بإعراضه عن تطبيق نص قانوني لم يلغ العمل به و استناده في حكمه إلى قانون لم يعهد اليه تطبيقه بنص قانوني.

من أجله

و بقطع النظر عن بقية أسباب الطعن الأخرى المستدل بها.

قضى المجلس الأعلى بنقض حكم قسم الاستئناف الاقليمي بتطوان عدد 21 / 63 / 66 الصادر بتاريخ 29 شوال 85 موافق 19 / 2 / 1966 و إحالة البت في القضية من جديد على قسم الاستئناف الاقليمي بطنجة و بتحمل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بتطوان إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة رئيس الغرفة الأولى سيدي حماد العراقي و المستشارين : رضا الله ابراهيم الالفي محمد اللبادي عمر العراقي محمد بنسودة و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.



الحكم الشرعي عدد 59

الصادر في 18 شعبان 1387 الموافق 21 نونبر 1967

إعذار : الإعذار في الحجة

الإعذار الكلي لا يغني عن الجزئي و لا العكس

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المجلس الأعلى بالرباط بتاريخ 1966/7/25 السيد محمد بن المكي و من معه بواسطة وكيلهما العدلي السيد محمد الشياظمي طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 407 / 65 و تاريخ 24 / 5 / 1966 الصادر عن المحكمة الإقليمية ببني ملال في شأن عقار و المبلغ في 24 / 5 / 1966 و المتضمن نقض حكم القاضي و الحكم من جديد بعدم استحقاق المدعين للمدعى فيه الخ.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 294 و تاريخ 30 / 5 / 1965.

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور.

و بعد النداء على نائب طالبي النقض وحضوره و الاستماع إليه.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد محمد بن سودة الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

حيث ثبت إعلام طالب النقض المطعون فيه يوم 24 / 5 / 1966 فقدم طلبه بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف الوكيل العدلي السيد محمد الشياظمي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 25 / 7 / 1966 و أدى عنه الوجيبة القضائية في يوم 30 / 5 / 1966 فكان الطلب مستوفيا لمقتضيات الفصلين الثامن و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر سنة 1957 - و لذا فهو مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بها استدل به الطالب

حيث يتلخص من عناصر الحكم المطعون فيه أن المدعين محمد بن المكي و محمد بن دحان طلبا من المدعى عليه حرمة بن محمد بن أكضيض قسمة عرصة تازيتوت المحدودة تنص المقال و أجاب المدعى عليه بإنكار وجود حق للمدعين في المدعى فيه و بعد إدلاء المدعين باللفيفية عدد 629 صحيفة 294 عرضت على المدعى عليه فنفي كل حجة غير التصرف و بعد أن أعذر له.

حكم القاضي برفع يد المدعى عليه عن النصف في البحيرة الموصوفة بالمقال و استأنفه المدعى عليه و حيث كان المدعيان أدليا باللفيفية عدد 629 صحيفة 294 و لم يسلمها المدعى عليه المستأنف و عارضها بالحجة عدد 658 صحيفة 318 و بعد الإعذار للطرفين و جوابهما بالنفي.

أصدر قسم الاستئناف حكمه بإبطال حكم القاضي لما تجدد بالمجلس و الحكم من جديد بعدم استحقاق المدعين للمدعى فيه لترجيح حجة المدعى عليه على حجة المدعين يقدم التاريخ لأنها تضمنت أنه يتصرف في المدعى فيه منذ ثلاثين سنة.

و حيث إن طالبي النقض يطعنان في الحكم الاستئنافي بما ورد في السبب الثالث، من كون القسم رجح لمخالفتها حجة المستأنف على حجة المستأنف عليهما رغم بطلانها شرعا و قانونا و ذلك لمخالفتها للمقال حدودا و تسمية يضاف لذلك أنه لم يقع الإعذار لطالبي النقض في حجة المستأنف.

بناء على المادة الثانية خرق القواعد الجوهرية للمرافعات من الفصل 13 من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في 2 ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر سنة 1957.

و بناء على الفصل 15 من ظهير إعادة المسطرة المتبعة لدى محاكم القضاة و نظرا إلى أن الإعذار الكلي لا يغني عن الجزئي و لا العكس.

حيث يتجلى من نسخة الحكم المطعون فيه أن قسم الاستئناف حينما أدلى المستأنف لديه بالحجة عدد 658 صحيفة 318 لم يعذر فيها للمستأنف عليهما و إن كان قد أعذر للطرفين بالإعذار الكلي لأنه لا يغني عن الجزئي و لا العكس مما أدى بذلك إلى خرق قاعدة جوهرية من قواعد المرافعات و أدى بالتالي إلى بطلان الحكم.

من أجله

و بقطع النظر عن بقية الطعون المستدل بها.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم عدد 407 / 65 الصادر من المحكمة الإقليمية ببني ملال بتاريخ 3 صفر 1386 الموافق 24 مايه سنة 1966 و بإحالة القضية و طرفي النزاع على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى و على المطلوب في النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية ببني ملال إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة رئيس الغرفة الأولى سيدي حماد العراقي و المستشارين : القيدوم رضا الله ابراهيم الالفي عمر العراقي محمد اللبادي محمد بن سودة و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.





الحكم الاجتماعي عدد 7

الصادر في 23 رمضان 1387 الموافق 25 دجنبر 1967

نفقة الولد : التحمل بها على سبيل الرجوع.

تحقيق : في وقائع القضية.

– الحكم للمدعية بنفقة الولد لأن النفقة شرعت للنفوس.. و يمينها على أنها أنفقت بقصد الرجوع.

– لمحكمة الموضوع حق إجراء التحقيق في وقائع القضية.

باسم جلالة الملك

بناء على الظهير الشريف المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثنائي ربيع الأول 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف الجيلالي بن أحمد بطاطا بواسطة وكيله العدلي محمد الحسوني بتاريخ 6 / 2 / 1967 طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 594 / 66 و تاريخ 6 / 12 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية ببني ملال.

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض رقية بنت حسونة بواسطة وكيلها العدلي العربي الشرقاوي جوابا عن عريضة طلب النقض.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ 29 / 9 / 1967.

و بعد الإعلام بتعيين القضية و إدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات المنعقدة بتاريخ 11 دجنبر 1967.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد محمد بن سودة الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام السيد مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى.

حيث تفيد أوراق الملف أن طلب النقض قدم حسب المسطرة القانونية المبينة في الفصول أعلاه مراعى فيه الأجل المحدد لطلبات النقض و لأداء الوجيبة القضائية و كذلك الشروط المطلوب توفرها في عريضة طلب النقض، فإن الطلب مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بها استدل به الطالب.

حيث يتلخص من عناصر الحكم المطعون فيه أن السيدة رقية بنت حسونة وجهت دعواها على السيد الجيلالي بن أحمد بطاطا طالبة نفقة ولدها لمدة خمسة أعوام و أجاب المدعى عليه بأن القضية سبق فيها حكم من طرف محكمة الاستئناف ببني ملال بعدم استحقاقها للنفقة لأنها منعتة من ولده و أدلى بنسخة الحكم عدد 1821 يتضمن سقوط حضانة المدعية عن الولد و أن وجوده عندها إنما هو تبرع منه و انتهت القضية بحكم قاضي النازلة بعدم استحقاقها لنفقة ابنها منه بناء على أنها اختلعت منه بنفقة الولد و على أنها استأنفته فأيد من طرف محكمة الاستئناف فاكتسى الحكم قوة الشيء المحكوم به.

فاستأنفت المدعية هذا الحكم مصرحة بأن الحكم المستأنف لم ينصفها فسئل المستأنف عليه هل رجع إليه ولده فلم يجب بشيء و طلب منه الجواب عن مقال المدعية بالإقرار أو الإنكار فلم يزد في جوابه على أن الولد نزعتة منه المدعية، و أنكرت هي ذلك مدلية بلفيفية عدد 1360 تضمنت استدعاءه ليأخذ الولد فعرضت عليه فلم يحسن (كذا) جوابا و سئلت هل كانت تنفق على سبيل الحسبة أو على سبيل الرجوع فأجابت بأنها أنفقت على سبيل الرجوع و بعد الإعذار الأخير للطرفين و جوابهما بالنفي أصدر قسم الاستئناف حكمه بإبطال حكم القاضي و الحكم من جديد للمدعية بنفقة الولد الذي رجع إليها بعد الحكم عليها بإسقاط حضانتها لأن النفقة شرعت للنفوس و قدرتها عن المدة المذكورة بالمقال بأربعمائة و خمسين درهما و بيمين المدعية على أنها أنفقت بقصد الرجوع.

و حيث إن طالب النقض يطعن في الحكم الاستئنافي بأنه أجاب جوابا كافيا و هو الحكم عدد 1014 المتضمن فسخ حضانة مفارقتة "المدعية" و عدم نفقة الولد المدعى في نفقته و بأن الحكم على طالب النقض بالنفقة سبقتة أحكام عديدة من نفس الغرفة بعدم استحقاق المدعية النفقة.

لكن حيث إن الذي بالإجراء هو أن طالب النقض أجاب بما تضمنه الحكم عدد 1821 و هو لا يتضمن الجواب عن النفقة في المدة المعينة بالمقال لذا كان الطعنان أعلاه لا يرتكزان على أساس.

و فيما يرجع لطعنه بقوله : أما سؤال غرفة الاستئناف المرأة هل تحملت بالنفقة بقصد الرجوع فهذا تلقين منها.

حيث إن لمحكمة الموضوع حق إجراء التحقيق في وقائع القضية لذا كان السبب لا يرتكز على أساس.

من أجله

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب و على صاحبه بالصائر.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة : رئيس الغرفة رضا الله ابراهيم الألفي و المستشارين : محمد بن سودة رشيد المصلوت محمد خليل الورزازي محمد بن الطيب العلوي و بمحضر المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن أزروال.



الحكم الاجتماعي عدد 9

الصادر في 8 شوال 1387 الموافق 8 يناير 1968

تعلييل : الخطأ فيه

- الخطأ في التعلييل ينزل منزلة انعدامه
- ما جاء في الحكم الاستثنائي كتعلييل لا يسانده القدر المسطور في الحكم الابتدائي مما كان به فاسد التعلييل.

باسم جلالة الملك

بناء على الظهير الشريف المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف محمد بن الميلودي السلطاني بواسطة وكيله العدلي عبدالجليل العلمي بتاريخ 21 / 7 / 1966 طعنا في الحكم الاستثنائي عدد 8203 / 986 / 65 و تاريخ 29 / 11 / 1965 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ 14 / 11 / 1967.

و بعد الإعلام بتعيين القضية و إدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات المنعقدة بتاريخ 25 دجنبر 1967.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد عمر العراقي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات ممثل النيابة العامة المحامي العام السيد عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى.

حيث تفيد أوراق الملف أن طلب النقض قدم حسب المسطرة القانونية المبينة في الفصول أعلاه مراعى فيه الأجل المحدد لطلبات النقض و لأداء

الوجيبة القضائية و كذلك الشروط المطلوب توفرها في عريضة طلب النقض، فإن الطلب مقبول شكلاً.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بما استدل به الطالب.

حيث تتلخص القضية في طلب المرأة حليمة بنت بوشعيب البيضاوي بتاريخ 23 يوليو 1964 من السيد محمد بن الميلودي أن يؤدي ما توفر بذمته عن نفقة ابنته منها وفاء التي مدتها ستة أشهر أولها فبراير 1964 و آخرها يوليو 1964 من حساب خمسين درهما في الشهر المجتمع في ذلك 300 درهم و واجب الكسوة و الغطاء و الوطاء السنوي 100 درهم ج 600 درهم و من المحكمة الحكم عليه بذلك مع ما عسى أن يتوفر عليه إلى غاية التنفيذ مع صائر الدعوى و التنفيذ المؤقت و بتاريخ فاتح دجنبر 1964 أضافت لذلك مقالا تطلب فيه أن يؤدي لها نفقة البنت لمدة ثلاثة أشهر 150 درهما و بأن يقيد البنت بدفتر الحالة المدنية و بأن لها أجرة دين الحضانة عامين و نصف بحساب 10 دراهم في الشهر الجميع 300 درهم و بتحمله صائر الدعوى و التنفيذ المؤقت و انتهاء الإجراء بحكم قاضي النازلة بتاريخ 26 يوليو 1965 على المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية نفقة البنت وفاء من 10 مارس 1964 إلى تاريخ المقال الإضافي فاتح دجنبر 1964 بحساب 50 درهما شهريا بما في ذلك أجرة الحضانة و يسقط من القدر المذكور 235 درهما التي حازتها المدعية يبقى 204.59 و بأن يؤدي لها واجب الكسوة عن البنت في المدة المذكورة بما قدره 100 درهم و بإلغاء ما عدا ذلك و بالتنفيذ المؤقت و بتحمله صائر الدعوى 8.45 حكما حضوريا معللا باعتراف المدعى عليه بعدم أدائه للمدعية نفقة البنت المذكورة من مارس 1964 وأجرة حضانتها كذلك و بأن المدعى عليه أدلى بنسخة حكم ابتدائي عدد 3178 تاريخ 1964/3/9 متضمنا الحكم عليه بالنفقة و أجرة الحضانة خمسين درهما بإدراج الكسوة و الغطاء و الوطاء بحساب 60 درهما في السنة و بأنه لم يثبت ما يوجب تغيير الفرض المذكور و بأن المدعية أدلت بشهادة من قابض التوثيق بالبيضاء تاريخ 16 يناير 1965 تشهد بأن المدعى عليه بقي بذمته للمدعية النفقة من شهر غشت 1963 إلى متم يناير 1965 بحساب 50 درهما في الشهر و عرض على المدعى الموماً إليه معللة طلبها بأنه كان يؤدي سابقا نفقة البنت 50 درهما و أن المستأنف ضده يتقاضى راتبا لا بأس به و هي تنفق أموالا طائلة من أجل معيشة البنت و كسوتها و تضحى بحياتها و شبابها من أجلها و بأن واجب الحضانة واجب على المستأنف ضده طالبة إلغاء الحكم و الزيادة في النفقة و الحضانة و بعد استدعاء المستأنف عليه و توصله بالاستدعاء و لم يحضر لا بنفسه و لا بواسطة من ينوب عنه أصدر قسم الاستئناف حكمه على المستأنف

ضده بأن يؤدي للمستأنفة نفقة بنته وفاء بحساب خمسة دراهم في اليوم و لأجرة حضانتها خمسة عشرة درهما تعديلا و توضيحا لحكم القاضي بانيا على أن المستأنف عليه لم يحضر بعد استدعائه ليعذر له رغم توصله و على أن البنت قد كبرت في سنها على تاريخ الفرض المشار إليه عدد 896 المؤرخ بنونبر 1962 المتضمن بأنه فرض على المستأنف عليه بحضانة بنته من المستأنفة المذكورة عشرة دراهم في الشهر و بناء على أن القدر المحكوم به للنفقة و الحضانة الذي هو خمسة دراهم في اليوم لا بأس به.

و حيث إن الطالب يطعن في الحكم الاستئنافي بما في السبب الأول من أن قضاءه عليه بأداء خمسة دراهم يوميا نفقة عن ابنته وفاء و خمسة عشر درهما شهريا أجرة عن حضانتها بعللة أن القدر المحكوم به ابتدائيا للنفقة و الحضانة الذي هو خمسة دراهم في اليوم لا بأس به تعليل خاطئ لا يستند على أساس الواقعية، و الواقع أن قاضي الدرجة الأولى قضى للمدعية بنفقة البنت وفاء من حساب خمسين درهما في الشهر لا خمسة دراهم في اليوم.

بناء على الفصل الثالث عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ربيع الأول 1377 في بنده الخامس (عدم ارتكاز الحكم على أساس).
و نظرا إلى أن فساد التعليل ينزل منزلة انعدامه.

و حيث يتجلى من نسخة الحكم المطلوب نقضه و أوراق الملف أن قاضي الدرجة الأولى قضى على المستأنف عليه محمد بن الميلودي بأن يؤدي لمفارقته حليلة بنت بوشعيب البيضاوي عن نفقة ابنته منها وفاء خمسين درهما في الشهر و لم يحكم لها بأكثر من ذلك و لم يحكم لها بخمسة دراهم يوميا.

و حيث إن ما جاء في الحكم المطعون فيه كتعليل حيث قال أن القدر المحكوم به للنفقة و الحضانة الذي هو خمسة دراهم في اليوم لا بأس به لا يسانده القدر المسطور في الحكم الابتدائي و حيث الذي صح به ما نعاه طالب النقض و أصبح الحكم بسببه فاسد التعليل مما أدى إلى بطلانه و نقضه.

من أجله

و بصرف النظر عن بقية الأسباب.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم عدد 8203 الصادر عن غرفة الاستئناف بالبيضاء بتاريخ 29 نونبر 1965 و بإحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى وبتحمل المطلوبة في النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الاقليمي لأحكام
القضاة بالبيضاء إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من
السادة رئيس الغرفة رضا الله ابراهيم الألفي و المستشارين : عمر العراقي،
عبد السلام الحاجي، محمد اللبادي، محمد بن سودة و بمحضر المحامي العام
السيد مولاي عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن ازروال.



الحكم الاجتماعي عدد 14

الصادر في 8 شوال 1387 الموافق 8 يناير 1968

حمل : علم به - طرق العلم.

لا يلزم من عدم إعلام المدعية المدعى عليه بالحمل أو بالوضع عدم علمه به إذ أن طرق العلم متعددة.

باسم جلالة الملك

بناء على الظهير الشريف المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثنائي ربيع الأول 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف ارحيمو بنت علي المصوري بواسطة وكيلها العدلي الحاج محمد بن العربي السداتي بتاريخ 7 / 2 / 1967 طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 290 / 374 / 66 و تلريخ 8 / 12 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بطنجة.

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض لحسن بن حمادي التمسهاني بواسطة محاميه الأستاذ ادريس كمال التازي جوابا عن عريضة طلب النقض.

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 1967/10/26.

و بعد الإعلام بتعيين القضية و إدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات المنعقدة بتاريخ 25 دجنبر 1967.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد محمد بن سودة الذي تلي بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى.

حيث تفيد أوراق الملف أن طلب النقض قدم حسب المسطرة القانونية المبينة في الفصول أعلاه مراعي فيه أجل المحدد لطلبات النقض لأداء الوجيبة

القضائية و كذلك الشروط المطلوب توفرها في عريضة طلب النقض، فإن الطلب مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بما استدلت به الطالبة :

حيث يتلخص من عناصر الحكم المطعون فيه أن السيدة رحيمو بنت علي المصوري ادعت على مفارقها الحسن بن حمادي طالبة منه أداء نفقتها من تاريخ طلاقها و هو 22 / 6 / 1965 إلى تاريخ وضعها لأنه طلقها و هي حامل حسب المقال المؤرخ ب 22 أكتوبر 1965 و بعد استدعاء المدعى عليه مرارا متعددة أجاب وكيله بأن الحمل المدعى به ينفيه و لا يعترف به معتمدا في ذلك على أنه لم يمسه في الطهر الذي طلقها فيه و صرح وكيل المدعية والدها بأن بنته ولدت يوم الجمعة فاتح أبريل 1966 و بأنه لم يعلم المدعى عليه بالحمل الذي عند مطلقة إلا في فاتح تقييد المقال ثم رجع و قال أنه لم يعلمه قط و إنما قيد به الدعوى و انتهى الإجراء بحكم القاضي باللعان الطرفين بناء على أن للزوج أن يلتعن بنفي حمل زوجته و ولدها لأن المدعية اعترفت بواسطة وكيلها أنها لم تعلم المدعى عليه بالحمل الذي كان بها و إنما قيد به الدعوى سيما و أن الطلاق عدد 228 الذي أدلى به وكيلها والدها لم يقع فيه التعرض لا للحمل و لا للشك، و على أن الشارع أباح للزوج ملاعنة زوجته لنفي الحمل أو الولد و على أن المدة الواقعة بين الطلاق و الوضع كافية في حقوق الولد بالمطلق و لا ينتفى عنه إلا بلعان و عملا بالفصل 91 من مدونة الأحوال الشخصية.

و استأنفه وكيل المدعية العدلي الحاج الودراسي قائلا أن المدعى عليه تزوج بالمدعية و بنى بها و بقي معها مدة ثم طلقها و ادعى أن الحمل ليس منه ثم أصدرت الغرفة الاستئنافية حكما بتأييد الحكم الابتدائي بناء على أن الولد المطلوب نفقته هو لاحق بأبيه شرعا و لا ينتفي عنه إلا بلعان و على أن المدعى عليه ادعى أنه لم يمسه في الطهر الذي طلقت فيه و لا علم له بالحمل إلا وقت الدعوى و ذلك مخول له اللعان و لموافقة النصوص الشرعية.

و حيث إن وكيل طالبة النقض يطعن في جملة أسباب عريضته بأن الحكم المطعون فيه يقول : "و حيث إن الولد المطلوب نفقته هو لاحق بأبيه شرعا و لا ينتفي عنه إلا بلعان" يلاحظ أن الحكم المذكور يعترف بأن الولد لاحق بأبيه غير أنه لا ينتفي إلا بلعان. و حيث إن اللعان لم يبق له الآن أي مفعول الخ - نظرا إلى أن للقضية مساسا بالنظام العام.

بناء على مقتضيات الفصل 13 من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ ب 2 ربيع الأول 1377 الموافق 27 شتنبر 1957 عدم وجود الموجبات و نظرا إلى أن التعليل الفاسد بمثابة انعدام التعليل.

حيث إن إجراءات الدعوى المسطرة بالحكمين الابتدائي و الاستئنائي لا تفيد إلا أن المدعى عليه المطلوب في النقض أجاب بعد تلكؤ و مhapلة عن مقال المدعية بأن الحمل المدعى به ينفيه و لا يعترف به معتمدا على أنه لم يمسه في الطهر الذي طلقها فيه و ليس في الإجراء ما يفيد صراحة أن المدعى عليه أجاب بأنه لم يعلم بالحمل أو بالوضع إلا عند وقوفه على تقييد الدعوى عليه-بقطع النظر عن تصريح وكيل المدعية"بأنها لم تعلمه بالحمل وإنما قيدت به الدعوى بدون أن تعلمه بالحمل" لأنه لا يلزم من عدم إعلام المدعية عليه بالحمل أو بالوضع علمه به إذ أن طرق العلم متعددة لا سيما أن الدعوى بها ذكر قيدت عليه في 22 أكتوبر 65 و هو يتلأ في الجواب عنها إلى 11 أبريل 66 بعد استدعاءات كما أنه ليس في الإجراء ما يدل على أن المدعى عليه رتب على نفيه الحمل طلبه باللعان من أجله.

و حيث إن المحكمة رغما عن ذلك كله حكمت بالتعان الطرفين مع تصريحها بأنه أمر خطير مستندة في جملة حيثياتها إلى أن المدعى عليه ادعى أنه لم يمسه في الطهر الذي طلقت فيه و لا علم له بالحمل إلا وقت الدعوى و ذلك مخول له اللعان و الحالة أنه ليس في الإجراء ما يقطع بكون المدعى عليه أجاب هو نفسه أو نائبه "بأنه لا علم له بالحمل إلا وقت الدعوى" و إنما انتزعت المحكمة من أقوال وكيل المدعية - و لا يلزم من ذلك عدم علمه لما بين أعلاه كما أنه ليس في الإجراء ما يدل على أنه رتب على نفيه الحمل طلب الالتعان بسببه، و لا أن المسطرة المتبعة جرت في هذا الشأن مما كانت معه العلة التي ارتكز عليها الحكم المطعون فيه علة فاسدة لا تستند إلى ما سطر في الإجراء الصحيح.

من أجله

و بقطع النظر عن بقية الطعون المستدل بها.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم عدد 290 / 374 / 66 / 1998 الصادر من قسم الاستئناف بإقليمية طنجة بتاريخ 1966/12/8 و بإحالة القضية و طرفي النزاع على قسم الاستئناف بإقليمية تطوان ليبت فيها من جديد و على المطلوب في النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الاقليمي لأحكام
القضاة بطنجة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من
السادة رئيس الغرفة رضا الله ابراهيم الألفي و المستشارين: محمد بن سودة،
عبد السلام حاجي. عمر العراقي. محمد اللبادي و بمحضر المحامي العام مولاي
عبدالواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن أزروال.



الحكم الاجتماعي عدد 62

الصادر في 27 ربيع الأول 1388 الموافق 24 يونيو 1968.

دعوى الزور : إيقاف الدعوى

تقضي القاعدة القانونية أن الجنائي يوقف المدني.

باسم جلالة الملك

بناء على الظهير الشريف المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف محمد بن علي جدوب بواسطة محاميه الأستاذ عبدالرحيم بوعبيد بتاريخ 28 / 12 / 1967 طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 220 / 64 و تاريخ 7 / 11 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بالرباط.

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض راضية بنت محمد الشرقاوي بواسطة وكيلها العدلي السيد محمد عاكف الشياظمي جوابا عن عريضة طلب النقض.

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 25 / 3 / 1968.

و بعد الإعلام بتعيين القضية وإدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات المنعقدة بتاريخ 22 صفر عام 1388 الموافق 20 ماي 1968.

و بعد النداء على نائبي الطرفين وعدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد عبد الغني المومي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات جناب وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدراة و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى.

حيث تفيد أوراق الملف أن طلب النقض قدم حسب المسطرة القانونية المبينة في الفصول أعلاه مراعي فيه الأجل المحدد لطلبات النقض و أداء الوجيبة القضائية و كذلك الشروط المطلوب توفرها في عريضة طلب النقض فإن الطلب مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيها يخص ما جاء في الوسيلة الأولى المستدل بها.

بناء على القاعدة القانونية التي تقضي بأن الجنائي يوقف المدني.

حيث يؤخذ من الحكم المطلوب نقضه أن راضية بنت الشرقاوي طلبت الحكم على جدوب محمد الزموري لحسن المعاشرة ورد حوائجها التي أخذها و ستمائة درهم مترتبة عن نفقتها و صرحت بأنها حامل منه من تسعة أشهر و أجاب المدعى عليه بأنه اتصل بها ليلة واحدة و أنكر الزوجية فأدلت المدعية بموجب عدد 288 فلم يسلمه.

فحكم القاضي بإلغاء الدعوى و أحال القضية على النيابة العامة للمتابعة الجنائية.

و استأنفت المدعية هذا الحكم و حكم فيه بعدم قبول الاستئناف لعدم أداء الواجب كاملا و طلب النقض في القضية و نقضها المجلس الأعلى بناء على أن المحكمة لم تكلف المستأنفة بإتهام الواجب القضائي.

و أحييت القضية على نفس المحكمة التي بتت فيها من جديد بثبوت الزوجية بين المتداعيين و بلحوق البنت مجيدة بالمدعى عليه بناء على الواجب المدلى بها من طرف المدعية عدد 571 و عدد 348 و عدد 324 و عدد 484 و بناء على أن المستأنفة قصرت استئنافها على فصل الزوجية و بناء على أن المستأنف عليه لم يدل بالتوصيل الذي يفيد تقييده لدعوى الزور في الموجب عدد 324 إلا بعد ثلاثة أيام على الأجل المضروب له و بناء على أن القاضي كان عليه أن يسأل المدعية هل في إمكانها تعويض من رجع من شهودها و بناء على أن الموجب المدعى فيه الزور مستوف للشروط و مؤكد لموجبين آخرين عدد 338 و عدد 484 نقضا لحكم القاضي.

و حيث إن المحكمة بنت حكمها على عدم إدلاء المستأنف عليه بما يثبت أدائه الواجب القضائي عن دعوى الزور إلا بعد مرور ثلاثة أيام على الشهر المضروب له لإثبات ما ذكر حسب التوصيل المدلى به لديها و المؤرخ 26 يوليوز 1965 كما بنت حكمها على قرارها بعدم قبول دعوى الزور الذي أعلنته للمستأنف عليه 30 مارس 1966.

و حيث إن المحكمة ثبت لديها أن المستأنف عليه أدى الواجب القضائي عن دعوى الزور بالمحكمة المختصة و رغم ذلك اعتبرت نفسها عن خطأ ذات الصلاحية للبت في دعوى الزور فقررت عدم قبولها لمجرد كون المستأنف عليه لم يؤد الواجب القضائي عن دعوى الزور إلا بعد مرور ثلاثة أيام على الشهر المضروب له لتقييد دعوى الزور و فرعت على قرارها هذا البت في جوهر الدعوى دون إشارة في حكمها إلى نتيجة الدعوى الجنائية المنشورة أمام المحكمة ذات الاختصاص الأمر الذي كان معه الحكم المطعون فيه غير مرتكز على أساس قانوني.

من أجله

و بصرف النظر عن باقي وجوه الطعن.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطعون فيه و بإحالة القضية على إقليمية مكناس لتبت فيها من جديد طبق القواعد الشرعية و على المطلوب في النقض بالصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الاقليمي لأحكام القضاة بالرباط إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة يومه و كذلك يوم جلسة المرافعات بتاريخ 20 ماي سنة 1968 من رئيس الغرفة السيد عبدالله المالقي و المستشارين السادة : عبدالغني المومي، محمد خليل الورزازي. محمد بن يخلف عبدالسلام الحاجي و بمحضر جناب وكيل الدولة العام السيد ابراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن ازروال.

الحكم الاجتماعي عدد 64

الصادر في 4 ربيع الثاني 1388 الموافق 1 يوليوز 1968

إعذار : حجة تامة

يجب الإعذار في كل حجة تامة وقع الإدلاء بها و كذلك يجب رد حيثيات الحكم الذي حكم بضده.

باسم جلالة الملك

بناء على الظهير الشريف المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثنائي ربيع الأول 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف بنسالم بن أحمد بن عبدالله الفاسي بواسطة وكيله العدلي السيد عبد المالك الغربي بتاريخ 17 / 9 / 1966 طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 11.860 و تاريخ 19/7/1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بفاس.

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض الهادي بن الحاج عبدالقادر العامري بواسطة محاميه الأستاذ ادريس المراكشي جوابا عن عريضة طلب النقض.

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 29 يناير 1968.

و بعد الإعلام بتعيين القضية و إدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات المنعقدة بتاريخ 20 ربيع الأول عام 1388 الموافق 17 يونيو 1968.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد عمر العراقي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتجات ممثل النيابة العامة المحامي العام السيد مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع و الثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى.

حيث تفيد أوراق الملف أن طلب النقض قدم حسب المسطرة القانونية المبينة في الفصول أعلاه مراعى فيه الأجل المحدد لطلبات النقض و لأداء الوجيبة القضائية و كذلك الشروط المطلوب توفرها في عريضة طلب النقض فإن الطلب مقبول شكلا.

من حيث الموضوع :

و حيث إن القضية تتلخص في ادعاء بنسالم بن عبدالله بن الحاج عبدالقادر الفاسي على الهادي المدعى عليه أن يؤدي له نفقة ابنته لطيفة من مفارقتها عائشة بنت محمد بن الطاهر و التي هي ربيبة المدعى عن مدة من اثني عشر سنة أولها يوليو 1950 من حساب ثلاثة دراهم في اليوم لقيامه بنفقة البنت المذكورة مع توابعها المدة المشار إليها بقصد الرجوع إذ نفقتها واجبة على والدها، و جواب المدعى عليه أولا بإنكار أن يكون المدعى أنفق على البنت المذكورة و أن بنته كانت دائما تتردد بينه و بين والدتها المفارقة و أنه كان هو القائم بها في غالب الأحوال رغم الإشهاد الواقع بينه و بين والدتها و إدلاء المدعى بعدلية عدد 1102 تثبت أن لطيفة بنت المدعى عليه كانت على مائدة المدعى بمستند المخالطة و المجاورة و جواب المدعى عليه ثانيا بعد الإعذار له في المدلى فيه بأن البنت المدعى في نفقتها كانت تحت إنفاق والدتها بمقتضى الإشهاد عدد 298 المؤرخ بتاريخ الطلاق فجدد إنكار إنفاق المدعى و أدلى بنسخة منه و بإفتاء علمي و بعد الإعذار الأخير حكم قاضي الدرجة الأولى على المدعى باليمين على أنه أنفق بنية الرجوع و بعد حلفه يستحق ما أنفقه على ربيته من مال والدها الموسر و إن نكل سقط حقه، بانيا حكمه على أن جوابي المدعى عليه خالف أحدهما الآخر إذ جوابه الأول مضمّن إنكار إنفاق المدعى على البنت و أنه القائم بها و جوابه الثاني يفيد أن والدتها هي المنفقة عليها بمقتضى الإشهاد و قد رجع عن هذا على لسان مفتيه إذ ذكر أنه لا ينازع المدعى في الإنفاق على البنت لأن نفقتها ساقطة عليه واجبة على والدتها بمقتضى الخلع و ذلك إقرار و تسليم للإنفاق المدعى به و على أن الإنفاق ثبت بموجب عدلي و على أن كلا من الطلاق و الفتوى لا يخلصان المدلى بهما من أداء ما بذمته من النفقة إذ رسم الخلع خال من ذلك و ما تضمنه الرسم المجرد وعد بالتحمل و ليس بتحمل إذ ليس فيه ما يفيد أنها طلبت منها البنت و ارتأت بقاءها عندها و التزمت بنفقتها و على أن نفقة البنت على والدها حتى يدخل بها الزوج و على أن المنفق على الصغير له الرجوع على والد المنفق عليه الموسر حين الإنفاق بيمينه أنه أنفق بقصد الرجوع و على أن كونها ربيبة لا يمنعه من الرجوع إلا إذا التزم بذلك و بعد استئناف المدعى عليه الحكم لقسم الاستئناف بمكناس و حكمه بإلغاء دعوى المدعى لسكوته المدة المذكورة مع وجود والدها و حضوره و المحكمة مفتوحة و لعدم إدلائه بما يدل على نية الرجوع من تقييد فرض أو

استدعاء أو أي شيء و حيث الذي يدل على أنه أنفق حسة و رعيًا لتبادل الإحسان بين الزوجين غالبًا و الحكم للغالب و لعدم وجود شرط الرجوع بالنفقة على المنفق يسر الأب أو الإبن و نية الرجوع بالنفقة حيث صرح وكيله الصنهاجي بأن الحامل لمنوبه على القيام بطلب النفقة هو الإصرار من والد البنت على انتزاعها منها و هو في معنى قوله أن منوبه لم ينفق بقصد الرجوع و تصريحه أن والد البنت كان تحت إنفاق والده و المكلف مؤاخذ بإقراره كوكيله و بعد نقض المجلس الأعلى الحكم المذكور لأجل الإعذار و إحالة القضية على محكمة إقليمية فاس بعد الإعذار الأخير و جوابه بإلغاء دعوى المدعى و بحفظ حقه في تقييد دعوى على من يجب بانبا حكمه على أن نفقة البنت المذكورة أصبحت بعد مضي سنتين من تاريخ 26 رجب عام 70 موافق 3 ماي 1953 واجبة على والدتها المتحاملة بنفقتها و هي المرأة عائشة بنت محمد بن الطاهر و زوجة المدعى و هي التي التزمت به طبقا للفصل 231 من المدونة بدلا من والد البنت و هو المستأنف الذي لم يبق متحملا بالإنفاق على البنت المذكورة و أن توجيه الدعوى على والد البنت في غير محله إذ على المستأنف عليه المدعى الأصلي توجيه الدعوى على زوجه المتحاملة بنفقة بنته لطيفة.

و حيث إن العريضة استندت إلى وجوه الطعن الآتية الوجه الأول التعليل الناقص و عدم الارتكاز على أساس قانوني إذ الحكم المطلوب نقضه اقتصر على إلغاء الحكم الابتدائي من غير أن يتعرض لحيثيات الحكم و لا أن يتحمل أعباء الجواب عنها مع أنه مرتكز على موجبات شرعية و مقتضيات قانونية و فقهية مما يجعل الحكم ناقص التعليل و غير مرتكز على أساس الوجه الثاني التناقض و عدم الارتكاز على أساس قانوني إذ من المعلوم أن نفقة الأولاد واجبة على الآباء لا على الأمهات إلا إذا وقع تحمل من طرف الأم فيعمل به و الأم في النازلة تحملت مدة عامين اثنين كما برسم الخلع و بعدها بقيت البنت لدى المدعى بوصف ربيبة و الحكم المطعون فيه صرح بأن هذا التحمل يستمر مفعوله و بعد انقضاء مدته فهذا التناقض صريح بين حيثيات الحكم و رسم التحمل الذي ارتكز عليه تلك الحيثيات و هذا التناقض بين حيثيات الحكم و رسم الخلع المحتج به يجعل الحكم غير مرتكز على أساس الوجه الثالث خرق مقتضيات ظهير إعادة تنظيم المسطرة الشرعية فقد قرر الحكم المطعون فيه على أن المدعى كان عليه أن يوجه الدعوى في أول الأمر إلى المتحاملة بالنفقة التي هي الأم لكنه أغفل الإشارة إلى الفصول و أجابت مذكرة الجواب عن الوجه الأول بأن الحكم ركز قضاءه على ثبوت تحمل مفارقة العارض بنفقة البنت و على هذا التحمل يعفى العارض من كل إنفاق و على أن ما في الرسم المذكور تحمل و ليس وعدا و على أن توجيه الدعوى على العارض كان في غير محله و كان الواجب توجيهها على المفارقة باعتبار أنها المتحاملة و على الوجه الثاني

بأن التناقض الذي يمكن أن يعتريه هو التناقض بين أجزاء الحكم أو بين حيثيات و منطوقه و هذا شيء لا وجود له في الحكم و كل ما في الأمر أن المحكمة المصدرة لهذا الحكم ارتأت رسم الخلع يلزم مفارقة العارض لا العارض نفسه بالإنفاق و عن الوجه الثالث بأن العارض لم يبين أي فصل وقع خرقه.

بناء على الفقرة الخامسة من الفصل الثالث عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني ربيع النبوي 1377 الموافق 27 شتنبر 1957 عدم الموجبات و عدم الارتكاز على موجب قانوني.

و نظرا إلى وجوب الإعذار في كل حجة تامة وقع الإدلاء بها و وجوب رد حيثيات الحكم الذي حكم بضده.

فيما يتعلق بالسبب الثاني بل الأول الذي استدل به العارض من نقصان التعليل و عدم الارتكاز على أساس قانوني حيث اقتصر الحكم على إلغاء الحكم الابتدائي من غير أن يتعرض لحيثياته و لا أن يتحمل أعباء الجواب عنها مع أنه مرتكز على موجبات شرعية و مقتضيات قانونية مما يجعل الحكم ناقص التعليل و غير مرتكز على أساس.

حيث يتجلى من نسخة الحكم المطلوب نقضه أن محكمة الإحالة لم تعرض على المستأنف عليه رسم الخلع و التحمل عندما أرادت إبطال حكم القاضي ليجيب عنه بما ظهر كما أنه ليس في الحكم ما يفيد تضمينه بأجمعه و أنها لم تتعرض لحيثيات حكم القاضي التي استند إليها مما جعل الحكم ناقص التعليل و غير مبني على أساس و أدى بالتالي إلى إبطاله و نقضه و لذلك قررت الهيئة السالفة الذكر ما يلي :

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطلوب نقضه و بإحالة القضية على نفس محكمة الإحالة الإقليمية بفاس لتبت فيها من جديد بهيأة اخرى و يتحمل المطلوب في النقض للصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بفاس إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من يومه و كذلك يوم جلسة المرافعات بتاريخ 20 ربيع الأول عام 1388 الموافق 17 يونيو سنة 1968 من رئيس الغرفة السيد عبدالله المالقي و المستشارين السادة

عمر العراقي - و رشيد المصلوت - عبدالغني المومي - محمد خليل الورزازي
- و بمحضر المحامي العام السيد مولاي عبدالواحد العلوي - و بمساعدة كاتب
الضبط السيد لحسن أزروال.



الحكم الاجتماعي عدد 66

الصادر في 4 ربيع الثاني 1388 الموافق 1 يوليوز 1968

تعلييل : عدم الجواب عن وسيلة

-عدم الجواب على وسيلة من وسائل الدفاع يوازي عدم التعلييل
-المحكمة لم تجب عما أثير لديها.

باسم جلالة الملك

بناء على الظهير الشريف المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول
1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف بوشعيب ابن
عبد السلام بن محمد الدكالي بواسطة وكيله العدلي السيد الحاج محمد اليعقوبي
بتاريخ 1 / 6 / 1967 طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 66/ 113 و تاريخ 8 / 3 /
1967 الصادر من المحكمة الإقليمية بالرباط.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ

و بعد الإعلام بتعيين القضية و إدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات
المنعقدة بتاريخ 20 ربيع الأول عام 1388 الموافق 17 يونيو 1968.

و بعد النداء على نائب طالب النقض و حضوره و الاستماع إليه.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد عبدالغني المومى الذي
تلي بالجلسة العلنية

و على مستنتجات ممثل النيابة العامة المحامي العام السيد مولاي
عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع و الثاني عشر من ظهير
تأسيس المجلس الأعلى.

حيث تفيد أوراق الملف أن طالب النقض قدم حسب المسطرة القانونية
المبينة في الفصول أعلاه مراعي فيه الأجل المحدد لطلبات النقض و لأداء

الوجيبة القضائية و كذلك الشروط المطلوب توفرها في عريضة طلب النقض فإن الطلب مقبول شكلا.

و من حيث الموضوع :

فيما يخص الوسيلة الأولى المستدل بها :

حيث إن كل حكم يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا و إلا كان باطلا و حيث إن عدم الجواب عن وسيلة من وسائل الدفاع يوازي عدم التعليل.

حيث يؤخذ من الحكم المطعون فيه و من أوراق الملف أن إقليمية الرباط في 8 مارس 1967 صحت الحكم الصادر من طرف قاضي الخميسات في 28 مارس 1966 القاضي بعدم فسخ النكاح الواقع بين المدعى عليها عائشة بنت سالم و زوجها الثاني الحسين بن أحمد و بأن لاحق للمدعي بوشعيب بن عبدالسلام الذي يدعي قرارها منه و يطالب فسخ نكاحها مع الثاني المذكور و باستبرائها و إرجاعها إليه.

بناء على إدلاء المدعى عليها بموجب غيبة المدعي بوشعيب المؤرخ 6 أكتوبر 1956 و بموجب أجل التربص المؤرخ 22 مارس 1958 و بعقد التطلاق على بوشعيب المدعى الثابت بعدد 707 مؤرخ 22 أبريل 1958.

و حيث إن المحكمة لما صحت في 8 مارس 1967 حكم القاضي المؤرخ في 28 مارس 1966 المستند لعقد التطلاق المؤرخ بأبريل 22 سنة 1958 عدد 707 رغم التصريح لديها بوقوع التطلاق على المدعي بوشعيب منذ سنة 1958 و رغم الطعن في ذلك التطلاق بأنه استند إلى موجب الغيبة الذي أقيم بالخميسات و أن محل إقامة المدعي هو الرباط الذي لم يغيره أبدا.

و حيث إن المحكمة لم تجب عما أثير لديها خارقة لذلك المبدأ المشار إليه أعلاه.

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطعون فيه و بإحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد و هي مترتبة من هيئة أخرى طبق القانون و على المطلوبة في النقض بالناظر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الاقليمي لأحكام القضاة بالرباط إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة يومه و
كذلك يوم جلسة المرافعات بتاريخ 20 ربيع الأول عام 1388 موافق 17 يونيو سنة
1968 من رئيس الغرفة السيد عبدالله المالقي و المستشارين السادة :عبدالغني
المومي، رشيد المصلوت، محمد خليل الورزازي، عمر العراقي، و بمحضر
المحامي العام السيد مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد
لحسن ازروال.





الغرفة الجنائية

الحكم الجنائي عدد 304 (س 8)

الصادر في 2 رمضان 1384 الموافق 6 يناير 1965

حكم - صدوره بصفة ابتدائية أو نهائية - عدم تقييد قضاة الاستئناف بالوصف الخاطئ للحكم الابتدائي.

لها حدد القانون ما للأحكام من صفة الصدور ابتدائيا أو نهائيا فإن قضاة الاستئناف غير مقيدين بما قد يكون في الحكم المستأنف لديهم من وصف خاطئ بل يجب عليهم أن يراعوا فيه الصفة الحقيقية التي يتصف بها باعتبار ظروف النازلة و عليه فإنه لا يسوغ لهم البت في الجوهر إلا إذا كلن الحكم المعروض على نظرهم غير نهائي و بالتالي قابلا للاستئناف.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف محمد بن أحمد بن عبدالله بتاريخ 2 أكتوبر 1963 ضد حكم محكمة الاستئناف بطنجة الصادر بتاريخ 1 أكتوبر 1963 في القضية عدد 1366 الذي قضى بإلغاء حكم المحكمة الإقليمية بتطوان الصادر عليه ب ستة أشهر حبسا و خمسمائة درهم غرامة من أجل جنحة الجرح بغير عمد ثم التصدي للقضية و الحكم فيها من جديد بمعاقبته ب ستة أشهر و خمسمائة درهم غرامة من نفس الجريمة.

و بعد الاطلاع على تقرير السيد المستشار محمد اليطفتي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات السيد المحامي العام أحمد الوزاني و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

و بعد الاطلاع على المذكرة المدلى بها.

في شأن الوجه ذي الأسبقية المثار تلقائيا من طرف المجلس لتعلقه بالنظام العام و المتخذ اعتمادا على إهمال مقتضيات الفصل 421 من قانون المسطرة الجنائية و عدم التعليل.

بناء على الفصول 421 و 347 - الفقرة السابعة و 352 - الفقرة الثانية من قانون المسطرة الجنائية.

حيث إنه و قد حدد ما للأحكام من صفة الصدور ابتدائيا أو نهائيا فإن قضاة الاستئناف غير مقيدين بما قد يكون في الحكم المستأنف لديهم من وصف

خاطئ بل يجب عليهم أن يراعوا فيه الصفة الحقيقية التي يتصف بها باعتبار ظروف النازلة، و عليه لا يسوغ لهم البت في الجوهر إلا إذا كان الحكم المعروض على نظرهم غير نهائي و بالتالي قابلا للاستئناف.

و حيث إن محكمة الاستئناف التي أصدرت الحكم المطعون فيه بعدما قبلت ضمنا استئناف العارض ضد الحكم الذي ورد فيه أنه صدر ابتدائيا عن المحكمة الإقليمية بتطوان في 27 دجنبر 1962 بمؤاخذته بجريمة الجرح بغير عمد المنصوص عليها في الفصل 245 من القانون الجنائي لسنة 1953 قضت جوهرًا بإبطال ذلك الحكم لعيب شكلي ثم تصدت و بتت من جديد في الموضوع بإدانتة بنفس الجريمة و معاقبته من أجلها بستة أشهر حبسا و خمسمائة درهم غرامة طبقا لنفس الفصل.

و حيث إن الفصل 245 المطبق يعاقب على الجرح بغير عمد بالحبس من شهر إلى سنة و الغرامة من ستين إلى خمسمائة درهم.

و حيث إنه إذا كانت هذه الجريمة - باعتبارها جنحة ضبطية بموجب العقوبة المرتبة لها قانونا - تدخل حسب الفصلين 252 و 417 من قانون المسطرة الجنائية في اختصاص محكمة السدد ابتدائيا و المحكمة الإقليمية استئنافيا فإنه بمقتضى الفصل 421 من نفس القانون كما غير بظهير 18 شتنبر 1962 الجاري به العمل منذ فاتح دجنبر 1962 إذا تبين أن الفعل ليس إلا جنحة ضبطية و لم يطلب ممثل النيابة العمومية أو الظنين أو المطالب بالحق المدني الإحالة على من له النظر فإن المحكمة الإقليمية تبقى مختصة بالنظر في القضية و تبت فيها ابتدائيا و نهائيا.

و حيث إن محكمة الاستئناف التي رفعت إليها القضية باستئناف المحكوم عليه طالب النقض كان يتعين عليها إذن أن تنظر بصورة خاصة في الصفة الحقيقية التي يتصف بها حكم المحكمة الإقليمية باعتبار الظروف الواقعية و القانونية للنازلة لترى أولا ما إذا كان الحكم المستأنف لديها نهائيا أم غير نهائي، و أنها بعدم قيامها بذلك تكون قد أهملت مقتضيات الفصل 421 السابق ذكره و بالتالي لم تعلل قبولها للاستئناف مما جعل حكمها معرضا للبطلان حسب الفصلين 347 و 352 المشار إليهما أعلاه.

من أجله

و من غير حاجة للبت في الوجوه المستدل بها :

قضى المجلس الأعلى بنقض و إبطال الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بطنجة في فاتح أكتوبر 1963 تحت عدد 2 على محمد بن أحمد بن عبد الله.

و بإحالة القضية للبت فيها من جديد طبق القانون على نفس المحكمة و هي متركبة من هيئة أخرى، و بأنه لا موجب لاستخلاص الصائر.
كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات محكمة الاستئناف بطنجة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من نفس الاعضاء الذين كانت متركبة منهم خلال المرافعات بالجلسة العمومية بتاريخ 30 دجنبر 1964 و هم السادة رئيس القسم الجنائي الحسن الكتاني و المستشارون أحمد الزغاري، محمد اليطفتي - مقرر - و عبدالسلام الدبي وعبدالقادر العمراني - بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة السيد كاتب الضبط عبد اللطيف بنمنصور.



الحكم الجنائي عدد 503 (س 8)

الصادر في 28 ذي القعدة 1384 الموافق 31 مارس 1965

استدعاء لحضور الجلسة - عدم خضوعه في طور الاستئناف لشكليات و إجراءات معينة.

إن المقصود من الاستدعاء قانونا هو الإنذار للحضور أمام محكمة الدرجة الأولى للجواب لأول مرة على التهمة المتابع عنها سواء كان الأمر يتعلق بمخالفة أو بجنحة ضبطية أو بجنحة تأديبية و أن الإعلام لحضور الجلسة في المرحلة الاستئنافية هو غير الاستدعاء الذي يخضع بمقتضى القانون لشكليات و إجراءات معينة و بالأخص للأجل الذي يجب أن يفصل بين تاريخ تبليغ الاستدعاء و اليوم المحدد للحضور.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف امزيان صالح بتاريخ 7 يونيو 1963 ضد حكم المحكمة الإقليمية ببني ملال الصادر بتاريخ 28 مايه 1963 في القضية عدد 123 / 62 الذي قضى مبدئيا بتأييد حكم مسدد القضية الصادر عليه بثلاثة أشهر حبسا موقوفة التنفيذ و بأدائه تعويضا للمطالب بالحق المدني قدره ثلاثة آلاف درهم مع رفع قدر التعويض إلى خمسة آلاف درهم من أجل الضرب و الجرح عن عدم التبصر.

و بعد الاطلاع على تقرير السيد المستشار محمد اليطفتي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات السيد المحامي العام أحمد الوزاني و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

في شأن الوسيلة الوحيدة المستدل بها اعتمادا على خرق الفصل 369 من قانون المسطرة الجنائية بسبب عدم مراعاة المحكمة الإقليمية ببني ملال للأجل الذي يجب أن يفصل بين تاريخ تبليغ الاستدعاء و تاريخ الجلسة و هو خمسة عشر يوما كما ينص على ذلك الفصل 369 المذكور.

حيث إن الفصل 369 المستدل به ينص على أنه يجب أن يفصل بين تاريخ تبليغ الاستدعاء و اليوم المحدد للحضور أجل مدته خمسة عشر يوما على

الأقل و إلا كان الإخلال بهذا الإجراء موجبا لبطلان الاستدعاء و الحكم الذي قد يصدر غيابيا.

و حيث إن هذا الفصل يتعلق بالاستدعاء للحضور أمام محكمة السدد في قضايا المخالفات

و حيث إنه إن كان الفصل 394 المتعلق بالاستدعاء في قضايا الجنج الضبطية و الفصل 419 المتعلق بالاستدعاء في قضايا الجنج التأديبية يحيلان هما أيضا على الفصل 369 المحدد للأجل الذي يجب أن يفصل بين تاريخ الاستدعاء و تاريخ الجلسة فإن أبواب الاستئناف سواء في المخالفات أو الجنج الضبطية أو الجنج التأديبية ليس فيها أي ذكر للاستدعاء و لا للأجل الذي يتعين أن يفصل بين تاريخ هذا الإجراء و تاريخ الجلسة، و منه ينتج أن المقصود من الاستدعاء قانونا هو الإنذار للحضور أمام محكمة الدرجة الأولى للجواب لأول مرة على التهمة المتابع عنها سواء كان الأمر يتعلق بمخالفة أو بجنحة ضبطية أو بجنحة تأديبية.

و حيث إن الإعلام لحضور الجلسة في المرحلة الاستئنافية هو إذن غير الاستدعاء الذي يخضع بمقتضى القانون لشكليات و إجراءات معينة.

و حيث إن ما يعيبه العارض و الحالة هذه على الإعلام الذي وجه إليه لحضور الجلسة الاستئنافية بالمحكمة الإقليمية المصدرة للحكم المطعون فيه لا يركز على أساس.



من أجله

قضى المجلس برفض طلب النقض، و بأن القدر المودع أصبح ملكا للخزينة العامة.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من نفس الأعضاء الذين كانت متركبة منهم خلال المرافعات بالجلسة العمومية بتاريخ 24 مارس 1965 و هم السادة رئيس القسم الجنائي الحسن الكتاني و المستشارون أحمد الزغاري، محمد اليطفتي مقررًا، عبدالسلام الدبي و محمد عمور و بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط السيد عبداللطيف بنمنصور.

الحكم الجنائي عدد 70 (س 9)

الصادر في 16 رجب 1385 الموافق 10 نونبر 1965

استئناف - التصريح بطلب الاستئناف - قيمته - التثبت من وجوده و صحته.

يعد محضر التصريح بطلب الاستئناف من الأوراق الرسمية التي تكون حجة بها ورد فيها سواء فيما يخص صفة المصروح أو تاريخ التصريح و مكانه و شكله.

يتعرض للبطلان الحكم القاضي بقبول طلب استئناف في حين أن المحكمة المصدرة له لم تتثبت من وجود الطلب و صحته.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف وكيل الدولة بالمحكمة الإقليمية بفاس بتاريخ 17 أبريل 1964 ضد حكم المحكمة الإقليمية بفاس الصادر بتاريخ 9 أبريل سنة 1964 في القضية عدد 228 / 64 الذي قضى بإلغاء حكم مسدد المنزل الصادر على المرأة فاطمة بنت عمر بشهر واحد حبسا و مائتي درهم غرامة من أجل إهمال الأسرة و التصدي و الحكم ببراءتها لانعدام النص القانوني.

و بعد الاطلاع على تقرير السيد المستشار عبدالسلام السدي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات السيد المحامي العام أحمد الوزاني و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المذكرة المدلى بها من طرف طالب النقض.

في شأن الوسيلة الأولى المستدل بها على النقض و المتخذة اعتمادا على خرق مقتضيات الفصل 385 من قانون المسطرة الجنائية إذ أن المقطع الثاني من هذا الفصل يوجب أن يقدم الاستئناف في شكل تصريح إلى مكتب الضبط بالمحكمة التي أصدرت الحكم أو إلى مكتب الضبط بالمحكمة الاستئنافية خلال العشرة أيام التي تلي صدوره.

و بما أنه ليس بالملف أية وثيقة تثبت القيام بالتصريح المذكور و أن المتهمة نفسها لم تدل بما يثبت وقوع الاستئناف من طرفها على الصفة و داخل الأجل القانوني و أنه لا يوجد بالملف ما يدل على استئناف النيابة العامة للحكم

الابتدائي فإن قبول محكمة الموضوع لطبي الاستئناف يعتبر خرقاً جوهرياً لقواعد المسطرة الجنائية.

حيث إن محضر التصريح بطلب الاستئناف من الأوراق الرسمية التي تكون حجة بها ورد فيها سواء فيما يخص صفة المصريح أو تاريخ التصريح و مكانه و شكله.

و حيث إنه لا يوجد بالملف ما يفيد أن المرأة فاطمة بنت عمر بن الحاج قاسم و ممثل النيابة العامة بالمنزل قد قاما بهذا الإجراء الجوهري.

و حيث إن ما عللت به المحكمة قبول استئناف فاطمة بعدما اقتنعت بأن وثيقة الاستئناف قد ضاعت بأن الشك يفسر دائماً لمصلحة من يضره لا يمكن اعتباره حتى في الإجراءات الشكلية.

و حيث إن الفصل 765 من قانون المسطرة الجنائية ينص على أن كل إجراء يأمر به هذا القانون و لم يثبت إنجازه على الوجه القانوني يعد كأنه لم ينجز.

و عليه فإن محكمة الموضوع بقبولها لطبي استئناف لم تثبت من وجودهما و صحتها تكون قد خرقت مقتضيات الفصلين 385 و 765 المشار إليهما و عرضت حكمها للبطلان.

من أجله

قضى المجلس بنقض و إبطال الحكم المطعون فيه بإحالة القضية على نفس المحكمة و هي متركبة من هيئة أخرى للبت فيها من جديد طبق القانون و حكم على المطلوبة في النقض بالصائر و قدره مائة و خمسة دراهم تستخلص طبق الإجراءات المقررة في قبض صوائر الدعاوى الجنائية و حدد الإجراء بالحبس في أدنى ما ينص عليه القانون.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بفاس إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من نفس الأعضاء الذين كانت متركبة منهم خلال المرافعات بالجلسة العمومية بتاريخ 3 نونبر سنة 1965 و هم السادة رئيس القسم الجنائي الحسن الكتاني و المستشارون أحمد الزغاري، محمد اليطفتي، عبدالسلام الدي (مقرر) و امحمد عمور بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة السيد كاتب الضبط أحمد العلوي.

الحكم الجنائي عدد 88 (س 9)

الصادر في 16 رجب 1385 الموافق 10 نونبر 1965

إفطار جهارا في نهار رمضان - عناصر الجنحة - اعتناق دين الإسلام معرفة عموم الناس بذلك.

يكتفي الفصل 222 من مجموعة القانون الجنائي فيمن يتعين معاقبته عن جريمة التجاهر بالإفطار في نهار رمضان أن يكون معروفا - أي من لدن عموم الناس - باعتناقه الدين الإسلامي و لا يشترط على وجه الوجوب في الشخص المفطر جهارا أن يكون مؤمنا في دخيلة نفسه بالعقيدة الإسلامية لينطبق عليه النص.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من الطالب السالف الذكر بمقتضى تصريح أفضى به محاميه الأستاذ محمد اجزاني بتاريخ 15 مايو 1965 لدى كاتب الضبط بالمحكمة الإقليمية بتطوان و الرامي إلى نقض الحكم الصادر عن المحكمة المذكورة بتاريخ 13 مايو 1965 و القاضي على ادريس بن ميمون بن البشير السبتي الطالب المذكور بالحبس لمدة ستة أشهر و بغرامة قدرها 120 درهما من أجل جنحة الإفطار جهارا في نهار رمضان دون عذر مشروع.

إن المجلس :

بعد أن تلا السيد المستشار أحمد الزغاري التقرير المكلف به في القضية.

و بعد الإنصات إلى السيد أحمد الوزاني المحامي العام في مستنتاجاته.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا للمذكرة المدلى بها.

في شأن وسيلة النقض الأولي المستدل بها و المتخذة اعتمادا على خرق الفصول 31 - 61 - 65 - 71 - 81 - 151 من قانون المسطرة الجنائية إذ أن محضر الشرطة الذي اعتمدت عليه المحكمة في حكمها بالإدانة غير موقع عليه و الحالة أن الفصول المشار إليها أنفا تقضي بأن محضر الشرطة إذا لم يكن موقعا يعتبر باطلا قانونا و بالتالي فإن كل الإجراءات المترتبة عليه تكون باطلة.

حيث إنه بقطع النظر عن كون الحكم المطعون فيه اعتمد في القضاء بالإدانة على الاعتراف الصادر بالجلسة عن المتهم فإن محضر الشرطة الوحيد الذي حرر بشأن قضية طالب النقض اليوم ادريس بن ميمون السبتي و هو

المحضر رقم.م.أ.ش.ق المحرر في 28 يناير 1965 بتطوان من طرف ضابط الشرطة القضائية التحرتي عبدالحميد يحمل سواء في أصله أو في النسخة منه الموجودة أيضا بالملف توقيع ضابط الشرطة المذكور مكررا وإلى جانب كل من التوقيعات المذكورة إمضاء للمصرح ادريس بن ميمون السبتي طالب النقض اليوم، مما أصبحت معه هذه الوسيلة لا وجود لها في الواقع.

و في شأن وسيلة النقض الثانية المستدل بها و المتخذة اعتمادا على خرق الفصل 3 من مجموعة القانون الجنائي و خرق الفصل 222 من نفس القانون أو على الأقل تطبيق غير مصيب لذلك النص إذ أن الحكم المطعون فيه اعتمد على الفصل المشار إليه أخيرا و الذي لا ينطبق إلا على من عرّف بالإسلام و أقره و اعترف به و الحالة أن المتهم كان يتدين بمذهب البهائية في خاصة نفسه و لم يقم بالإعلان عن اعتناقه لذلك المذهب، بل أخفاه و بالغ في إخفائه حتى عن أهله و ذويه إلى درجة أن أمه أدلت عنه بشهادة طبية. كعذر يبيح له الإفطار في نهار رمضان.

حيث إن طالب النقض يعترف في وسيلته هذه بأنه و إن كان قد ارتضى غير الإسلام ديناً فإنه لم يعلن أمره ذلك و بالغ في إخفائه - على حد قوله - حتى عن أهله و ذويه الأقربين و معنى ذلك أنه لم يكن معروفاً إذن لدى الخاص و العلم إلا بأنه في زمرة المسلمين إذ أنه كان من أبوين مسلمين كما جاء اعترافه بذلك في غضون الحكم المطعون فيه.

و حيث إن الفصل 222 من مجموعة القانون الجنائي يكتفي فيمن يتعين معاقبته عن جريمة التجاهر بالإفطار في نهار رمضان أن يكون معروفاً - أي من لدن عموم الناس - باعتناقه الدين الإسلامي و لا يشترط على وجه الوجوب في الشخص المفطر جهاراً أن يكون مؤمناً في دخيلة نفسه بالعقيدة الإسلامية لينطبق عليه النص، و من ذلك يتبين أن الحكم المطعون فيه لم يخرق في شيء النصوص المشار إليها في الوسيلة بل طبقها على ادريس بن ميمون تطبيقاً سليماً.

من أجله

قضى برفض الطلب المرفوع من ادريس بن ميمون البشير السبتي ضد الحكم الصادر عن المحكمة الإقليمية بتطوان تحت عدد 206 / 49 / 65 و حكم على صاحبه بالصائر و قدره مائة و خمسة دراهم تستخلص طبق الإجراءات المقررة في قبض صوائر الدعاوى الجنائية و حدد الإجبار بالحبس في أدنى ما ينص عليه القانون.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من
نفس الأعضاء الذين كانت متركبة منهم خلال المرافعات بالجلسة العمومية
بتاريخ 3 نونبر 1965 و هم السادة رئيس القسم الجنائي الحسن الكتاني و
المستشارون أحمد الزغاري (مقرر) و محمد اليطفتي -و عبد السلام الدبي و
امحمد عمور بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني الذي كان يمثل النيابة
العامة و بمساعدة كاتب الضبط أحمد العلوي.



الحكم الجنائي عدد 61 (س11)

الصادر في ثاني نونبر 1967

(1) الخيانة الزوجية - المشارك فيها - العقوبة - العقوبة المرتبة قانونا للجنة.

(2) الخيانة الزوجية - إثباتها - حالة التلبس - استخلاص التلبس من محضر رجال الدرك.

(1) إن كان الفصل 491 من القانون الجنائي قاصر النص على معاقبة أحد الزوجين الذي يرتكب بصفة رئيسية جنحة الخيانة الزوجية فإن المشارك يرجع في شأنه إلى مقتضيات الفصلين 129 و 130 من نفس القانون المقررين للمشارك في جنائية أو جنحة نفس العقوبة المرتبة لهذه الجنائية أو الجنحة.

(2) تكون المحكمة قد ركزت على أساس قانوني حكمها بإدانة الطاعن بالمشاركة في جنحة الخيانة الزوجية عندما استخلصت من محضر رجال الدرك أن المتهم الذي ضبط بمنزل الغير (المجنى عليه) توجد عليه آثار تثبت مشاركته في الجنحة المذكورة.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف الطالب المسمى التوناسي لحسن بن حمو بن علال بتاريخ 18 مايو 1966 ضد حكم المحكمة الإقليمية بمكناس بتاريخ 11 مايو 1966 استئناف جنحي عدد 414 / 66 الصادر بتأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بمعاقبته بالحبس لمدة عام واحد و 5.000 درهم تعويضا للمطالب بالحق المدني و ذلك من أجل المشاركة في الخيانة الزوجية.

و بعد الاطلاع على تقرير السيد المستشار محمد الصبار الاخصائي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات السيد المحامي العام عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا للمذكرة المدلى بها.

في شأن الوسيلة الأولى التي تتلخص في كون الحكم المطعون فيه قضى بمعاقبة الطاعن من أجل جنحة المشاركة في الخيانة الزوجية في حين أن هذه

الجنحة لا يزجر عنها أي نص قانوني صريح و أن ظروف النازلة تدخل في نطاق الفصل 490 من القانون الجنائي المتعلق بجنحة الفساد التي هي أخف خطورة من جنحة الخيانة الزوجية.

حيث إن الثابت من تنصيصات الحكم المطعون فيه أن الطاعن ضبط في حالة التلبس بالاتصال الجنسي مع المرأة خديجة مع علمه بأنها متزوجة.

و أن هذا الفعل الذي يكون جنحة الخيانة الزوجية بالنسبة للمرأة المذكورة يكون المشاركة في الجنحة المشار إليها بالنسبة للطاعن لا مجرد الفساد الذي يتطلب بمقتضى الفصل 490 المحتج به في الوسيلة عدم زواج كل من المرأة و الرجل.

و حيث إنه لئن كان الفصل 491 من القانون الجنائي قاصر النص على معاقبة أحد الزوجين الذي يرتكب بصفة رئيسية جنحة الخيانة الزوجية فإن المشارك يرجع في شأنه إلى مقتضيات الفصلين 129 و 130 من نفس القانون المقررين للمشارك في جناية أو جنحة نفس العقوبة المرتبة لهذه الجناية أو الجنحة.

فإن هذه الوسيلة لا تركز على أساس.

في شأن الوسيلة الثانية التي تلخص في أن مثل هذه الجريمة لا تثبت حسب الفصل 493 من القانون الجنائي إلا بمحضر رسمي يحرره أحد ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس أو بناء على اعتراف بكتابة أو اعتراف قضائي و الحال أن محضر ضابط الشرطة القضائية لم ينص على حالة التلبس زيادة على أن الاعتراف الذي اعترف به المتهمان لم يكن صريحا و إنما نفيه خلال جميع أطوار التحقيق الابتدائي و التفصيلي.

حيث إنه بمقتضى الفصل 493 من القانون الجنائي فإن جريمة الخيانة الزوجية تثبت بناء على محضر رسمي يحرره أحد ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس أو بناء على اعتراف تضمنته مكاتيب أو أوراق صادرة عن المتهم أو بناء على اعتراف قضائي.

و حيث إنه بمقتضى الفصل 58 من قانون المسطرة الجنائية فإنه "يعتبر التلبس بالجناية أو الجنحة.

في حالة ما إذا وجدت على المجرم بعد مرور زمن قصير على ارتكاب فعلته آثار أو أمارات تثبت مشاركته.

وتتسم بصفة التلبس بالجناية أو الجنحة كل جناية أو جنحة تقع و لو في ظروف غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين داخل منزل التمس صاحبه من أحد ضباط الشرطة القضائية التثبت منها".

و حيث إن الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد و كذا من الحكم الاستثنائي المطعون فيه أن الطاعن أدين من أجل المشاركة في الخيانة الزوجية بناء على محضر لرجال الدرك شهدوا فيه بأنهم توجهوا على الساعة الثانية عشرة و النصف ليلا إلى منزل المجنى عليه و ذلك بطلب منه فوجدوا بقاعة النوم الزوجة و الطاعن مجردين من ثيابهما و هكذا استخلصت المحكمة أن المتهم الذي ضبط بمنزل الغير توجد عليه آثار تثبت مشاركته في جنحة الخيانة الزوجية مما يجعل حكمها مبنيا على أساس قانوني و تكون معه الوسيلة بالتالي غير سديدة.

من أجله

قضى المجلس برفض طلب النقض، و بأن القدر المودع و هو مائة و خمسة دراهم اصبح ملكا للخزينة العامة.

و به صدر الحكم و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من نفس الأعضاء الذين كانت متركبة منهم خلال المرافعات بالجلسة العمومية بتاريخ 26 أكتوبر 1967 و هم السادة رئيس الغرفة الحسن الكتاني و المستشارون محمد اليطفتي و عبدالسلام الديبي و أحمد الزغاري و محمد الصبار الاخصاصي - مقرر - بمحضر المحامي العام السيد عبدالواحد العلوي الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة السيد كاتب الضبط محمد الميريني.

تعليق :

- عن النقطة الأولى- إذا كان القانون الجنائي - كما تدعى الوسيلة المستدل بها من الطاعن - لم يقرر بنص خاص عقوبة المشاركة في جنحة الخيانة الزوجية فإن الفصل 130 ذا المرمى العام قد نص على أن المشارك في جناية أو جنحة يعاقب بنفس العقوبة المرتبة لهذه الجناية أو الجنحة، و على هذا تجد العقوبة الموقعة في هذه النازلة أساسها الشرعي، و لم يكن من السائغ تطبيق الفصل 490 المتعلق بالفساد و الذي هو أخف وطأة حقا من الفصل الواجب التطبيق ما دام أن الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن ضبط في حالة التلبس بالاتصال الجنسي مع المرأة خديجة مع علمه بأنها متزوجة.

- عن النقطة الثانية - حصر الفصل 493 من القانون الجنائي وسائل إثبات جنحة الخيانة الزوجية في ثلاث هي:

محضر رسمي يحرره أحد ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس أو اعتراف تضمنته مكاتيب أو أوراق صادرة عن المتهم أو اعتراف قضائي - و قد أخذت محكمة الموضوع وأقرها المجلس في ذلك بحالة التلبس كما يعرف بها الفصل 58 من قانون المسطرة الجنائية، كما جرى العمل القضائي بالمغرب (عدة أحكام) و كذا في فرنسا باعتبار الاعتراف الموقع عليه من صاحبه لدى الشرطة أو لدى رجال الدرك بمثابة اعتراف تضمنته مكاتيب أوراق صادرة عن المتهم و هي إحدى الوسائل المقررة قانونا لإثبات هذه الجريمة.

الحسن الكتاني



الحكم الجنائي عدد 83 (س 11)

الصادر في 9 نونبر 1967

محكمة الجنايات - توقيع عقوبة بالسجن - إمكان الأمر بإيقاف التنفيذ (٤).

يتجلى من مقتضيات الفصل 55 من القانون الجنائي إن الأمر بإيقاف التنفيذ غير جائز في حالة الحكم بعقوبة السجن.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف وكيل الدولة لدى المحكمة الإقليمية بمراكش بتاريخ 30 أبريل 1966 ضد حكم محكمة الجنايات الإقليمية مراكش بتاريخ 28 أبريل 1966 قضية جنائية عدد 76 الذي قضى بمعاقبة المتهم محمد بن الحسين بن مبارك بعشرين سنة سجنا مع إيقاف التنفيذ من أجل محاولة القتل.

و بعد الاطلاع على تقرير السيد المستشار محمد الصبار الاخصائي الذي تلي بالجلسة العلنية.

و على مستنتاجات السيد المحامي العام مولاي عبدالواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا للمذكرة المدلى بها.

في شأن الوسيلة الوحيدة المستدل بها على النقض.

بناء على الفصل 55 من القانون الجنائي.

حيث إنه بمقتضى هذا الفصل فإنه في حالة الحكم بعقوبة الحبس أو الغرامة في غير مواد المخالفات إذا لم يكن قد سبق الحكم على المتهم بالحبس من أجل جنائية أو جنحة عادية يجوز للمحكمة أن تأمر بإيقاف تنفيذ تلك العقوبة على أن تعلل ذلك، و منه يتجلى أن الأمر بإيقاف التنفيذ غير جائز في حالة الحكم بعقوبة السجن.

و حيث إن الحكم المطعون فيه بعدما صرح بإدانة المطعون ضده من أجل محاولة القتل قضى عليه بعشرين سنة سجنا مع إيقاف التنفيذ مما يعد خرقا لمقتضيات الفصل 55 المذكور أعلاه.

من أجله

قضى المجلس بنقض و إبطال الحكم المطعون فيه، و بإحالة القضية للبت فيها من جديد طبق القانون على نفس المحكمة متركبة من هيئة أخرى، و على المدعى عليه في النقض محمد بن الحسين بن مبارك بودرار بالصائر و قدره مائة و خمسة دراهم تستخلص طبق الإجراءات المقررة في قبض صوائر الدعاوى الجنائية مع تحديد الإجبار في الحد الأدنى.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات محكمة الجنايات لإقليمية مراكش إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

و به صدر الحكم و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من نفس الأعضاء الذين كانت متركبة منهم خلال المرافعات بالجلسة العمومية بتاريخ 2 نونبر 1967 و هم السادة رئيس الغرفة الحسن الكتاني و المستشارون محمد اليطفتي و عبدالسلام الدبي و أحمد الزغاري و محمد الصبار الاخصاصي - مقرر - بمحضر المحامي العام السيد عبدالواحد العلوي الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط السيد محمد الميريني.

تعليق:

يستخلص من صريح نص الفصل 55 من القانون الجنائي أن الأمر بإيقاف التنفيذ لا يسوغ في حالة الحكم بعقوبة السجن.

و لئن كان الفصل 486 من قانون المسطرة الجنائية ينص في فقرته الثالثة على أن المحكمة الجنائية تنظر في منح المحكوم عليه تأجيل تنفيذ العقوبة فإنها ذلك على سبيل العلاوة و عند الاقتضاء فقط بمعنى أنه إلى جانب عدم سبق الحكم على المتهم بالحبس من أجل جنائية أو جنحة عادية يجب أن يكون الحكم صادرا بعقوبة الحبس أو الغرامة في غير مواد المخالفات.

الحسن الكتاني



الحكم الإداري عدد 46

الصادر في 11 شعبان 1386 الموافق 25 نونبر 1966

- (1) **تظلم تمهيدي - أجله - الدليل على تبليغ المقرر المطعون فيه**
- (2) **موظفون و أعوان عموميون - أعوان مؤقتون - فصلهم عن العمل في أي وقت بعد سابق إخبار.**

(1) ينص الفصل الرابع عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى على أن التظلم التمهيدي يجب رفعه في ظرف أجل قدره شهر واحد من يوم نشر أو تبليغ المقرر المطعون فيه. أما إقامة الدليل على تاريخ التبليغ للمعنى بالأمر فهي واجبة على الإدارة.

(2) الأعوان المؤقتون للدولة يوجدون في وضعية قانونية تسمح للإدارة بالاستغناء عنهم في أي وقت نظرا لما تقتضيه مصلحة العمل بعد سابق إخبار حتى ولو لم يرتكبوا خطأ من شأنه أن يبرر اتخاذ عقوبة تأديبية ضدهم.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة المرفوع بتاريخ 15 أكتوبر 1965 من طرف المعلم العباسي عبد العزيز بواسطة نائبه الأستاذ الشرايبي ضد المقرر الصادر في 6 أكتوبر 1965 عن وزير التربية الوطنية.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 23 دجنبر 1965 تحت إمضاء السيد مدير الشؤون الإدارية المفوض له من طرف وزير التربية الوطنية النائب عن المطلوب ضده الإلغاء و الرامية إلى الحكم برفض الطلب.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثنائي ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 29 شتنبر 1966

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 11 نونبر 1966.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد امحمد بن يخلف في تقريره و إلى ملاحظات المحامي العام السيد أحمد الوزاني.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يخص الدفع بعدم قبول الطلب.

حيث تدفع الإدارة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الأجل القانوني و ذلك أن المقرر المطعون فيه بلغ للطالب بتاريخ 29 أكتوبر 1964 تحت رقم 121.108 بينما لم يتظلم منه تمهيدا للمعنى بالأمر إلا بتاريخ 15 أكتوبر 1965 بعد انصرام أجل الشهر المنصوص عليه في الفصل الرابع عشر من الظهير المؤسس للمجلس الأعلى.

لكن حيث يتبين من المقرر المطعون فيه أن تاريخ 29 أكتوبر 1964 المحتج به من طرف الإدارة يتعلق بتاريخ وصول المقرر لمندوبية التعليم بإقليم الدار البيضاء ليس إلا و من ثم تكون الإدارة لم تقدم دليلا على تبليغ المقرر المطعون فيه للمعنى بالأمر مما يجعل الدفع بعدم القبول متعينا رفضه.

و فيما يتعلق بمشروعية المقرر المطعون فيه.

حيث إن العباسي عبدالعزيز يطلب الحكم بإلغاء المقرر الصادر من النائب الإقليمي لوزارة التربية الوطنية بإقليم الدار البيضاء في 27 أكتوبر 1964 بفصله من عمله كمعلم مؤقت، مستندا إلى كون المقرر المذكور مشوبا بعيب الشطط في استعمال السلطة لصدوره دون أن يؤخذ عليه أي إخلال بواجبات وظيفته مما يجعل المقرر غير قائم على ما يبرره قانونا.

لكن حيث يتبين من أوراق الملف أن الطاعن يوجد في وضعية عون مؤقت للدولة التي تسمح للإدارة بالاستغناء عنه في أي وقت تشاء نظرا لما تقتضيه مصلحة العمل بعد سابق إخبار حتى و لو لم يرتكب خطأ من شأنه أن يبرر اتخاذه عقوبة تأديبية ضده فإن المقرر المطعون فيه غير مشوب بالشطط في استعمال السلطة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب المقدم من العباسي عبدالعزيز و المسجل تحت رقم 21.323

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد مكسيم ازولاي و المستشارين السادة امحمد بن خلف و عبدالرحمان بن عبدالنبي و امحمد عمور و سالمون بنسباط و بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني و بمساعدة كاتب الضبط السيد الصديق خليفة.

تعليق :

يستفاد من هذا الحكم أن المجلس الأعلى ببتة في جوهر الدعوى سلم ضمنيًا بأن المقرر الإداري المنتقد الذي قضى بفصل الطالب عن وظيفته يقبل الطعن عن طريق "دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة" في حين أن المقرر المذكور تحكمه قواعد القانون الخاص لتعلقه بتنفيذ عقد عادي لا عقد إداري و بالفعل فإن الفصل الأول من ظهير تأسيس المجلس الأعلى عندما حدد اختصاصات المجلس أشار إلى دعوى الإلغاء المرفوعة ضد مقررات السلطة الإدارية و بهذا يكون المشرع قد اقتصر لتحديد المقرر الإداري على الأخذ بالمعيار العضوي فالمقرر الإداري هو الصادر عن سلطة إدارية بقطع النظر عن خضوعه لأحكام القانون العام أو القانون الخاص (انظر الحكم 54 المنشور في هذا العدد)

مكسيم أزولاي



الحكم الإداري عدد 54

الصادر في 25 شعبان 1386 الموافق 9 دجنبر 1966

موظفون وأعوان عموميون - أعوان مؤقتون - فصلهم عن العمل بدون سابق إخطار - تعويض الضرر - عدم اختصاص المجلس الأعلى.

الأعوان المؤقتون للدولة يوجدون في وضعية قانونية تسمح للإدارة بالاستغناء عنهم إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك بعد سابق إخطار و عند عدمه يحق للمعنى بالأمر مطالبتها أمام المحكمة المختصة لا أمام المجلس الأعلى بتعويض عن الضرر اللاحق له.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة المرفوع بتاريخ 28 أكتوبر 1965 من طرف رقيب المعطي بواسطة نائبه الأستاذ محمد عاشور ضد المقرر الصادر في 28 أكتوبر 1964 عن السيد وزير التربية الوطنية.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 25 مايو 1966 تحت إمضاء الكاتب العام لوزارة التربية الوطنية المفوض له من طرف السيد الوزير و الرامية إلى الحكم برفض الطلب.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثنائي ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 4 نونبر 1966.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 2 دجنبر 1966.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد عبدالرحمان بن عبدالنبي في تقريره و إلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد الحاج أحمد زروق.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من أوراق الملف أن رقيب المعطي يطلب من الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى الحكم بإلغاء المقرر الصادر عن النائب الإقليمي لوزارة التربية الوطنية بإقليم الدار البيضاء و القاضي بفصله عن عمله كمعلم مؤقت لاستغناء الوزارة عن خدماته.

و حيث يعيب الطالب على المقرر المطلوب إلغاؤه عدم مشروعيته لعدم مراعاة الإدارة مقتضيات العقد المبرم بينه و بينها و لصدور المقرر المذكور بدون سابق إخطار.

لكن حيث يتضح من أوراق الملف أنه فيما يرجع لمدة العمل لم يقع في الحقيقة إلا تعهد من جانب واحد التزم بمقتضاه الطالب أن يتعاون مع الإدارة بصفة عون مؤقت مدة خمس سنين بينما لم تلتزم هذه الأخيرة بشيء إزاءه و حيث من جهة أخرى يستنتج من نفس الوثائق أن الطاعن بالنسبة للإدارة يوجد في وضعية عون مؤقت تبيح للإدارة فصله عن منصبه إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك و بعد سابق إخطار.

و حيث إن المستخدم في حالة فصله عن العمل بدون سابق إخطار لا يمكنه إلا مطالبة الإدارة أمام المحكمة المختصة أمام المجلس الأعلى بتعويض عن الضرر اللاحق له لعدم إعطائه سابق إخطار فإن طلب الإلغاء المرفوع إلى المجلس الأعلى غير مقبول.

من أجله

قضى المجلس الأعلى برفض طلب الإلغاء المقدم من طرف رقيب المعطي و المسجل تحت عدد 12.506.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أحمد أبا حنيني و السادة رئيس الغرفة مكسيم أزولاي و المستشارين السادة عبدالرحمان بن عبد النبي، و امحمد بن يخلف و امحمد عمور، و بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني و بمساعدة كاتب الضبط السيد الصديق خليفة.

تعليق :

قضى المجلس الأعلى في هذه النازلة بعدم قبول طلب الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة المرفوع ضد مقرر الفصل المطعون فيه و ذلك لعل أنه بإمكان المعني بالأمر مطالبة الإدارة أمام المحكمة المختصة بتعويض عن الضرر الحاصل له من جراء إعفائه من منصبه دون سابق إخطار و واضح أن قضاء المجلس الأعلى بها ذكر مجرد تطبيق لمقتضيات الفقرة السادسة من الفصل 14 من ظهير ثاني ربيع الأول عام 1377 موافق 27 شتنبر 1957 المؤسس للمجلس الأعلى التي تنص صراحة على عدم قبول دعوى الإلغاء ضد المقررات الإدارية إن كان في استطاعة المعنيين

بالأمر المطالبة بحقوقهم لدى القضاء الشامل غير أن التعليل المعتمد في حكم المجلس يشير نقطة ينبغي أن تخصص لها بعض الكلمات فمن هذه الناحية تجدر الملاحظة أن العلاقة التي تربط طالب الإلغاء بوزارة التربية الوطنية تخضع لأحكام القانون الخاص فيما يتعلق بإعفائه من وظيفته لأن رسالة التعهد الموقعة من طرف الطالب تنص صراحة على توظيفه كمعلم مؤقت و من المعلوم أن الأعوان المؤقتين بصفة عامة رغم مشاركتهم مباشرة في تسيير المرافق العامة لم يرتئ المشرع لاعتبارات مختلفة إخضاعهم لأحكام القانون العام و انتهى بوضعهم تحت ظل قواعد القانون الخاص بحيث إنهم لا يستفيدون من الضمانات المنصوص عليها في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي لا ينطبق إلا على من يتصف بصفة الموظف العمومي حسب مفهوم القانون الأساسي المشرع إليه غير أنه فيما يخص المعلمين المؤقتين توجد نصوص مختلفة متضمنة لمقتضيات خصوصية تناولت تنظيم توظيفهم و ما يمنح لهم من رخص سنوية أو غير سنوية و ما يتقاضونه من أجور أما فيما يرجع لتدابير الفصل التي قد يتعرض لها المعلمون المؤقتون ليس هناك نص خاص بها الشيء الذي يوجب الرجوع في هذا الموضوع إلى مقتضيات القانون العادي المتعلقة بإجارة العمل و التي تسمح لرب العمل فيها إذا كان العقد غير محدد المدة كما هو الحال هنا بالنسبة للإدارة على الأقل بأن يقرر في أي وقت فصل مستخدم عن منصبه لأسباب ترك المشرع أمر تقدير صحتها لاجتهاد القاضي و ذلك شرط مراعاة ميعاد التنبيه و عند عدم مراعاته فلأجير مطالبة رب العمل أمام المحكمة المختصة بتعويض عما لحقه من ضرر من جراء فصله دون احترام ميعاد الإخطار و هذه القاعدة المستمدة من القانون الخاص هي التي وقع تطبيقها في النازلة المبينة أعلاه فمن الأهمية بمكان الإشارة إلى أن نتيجة تطبيقها غير النتيجة التي يؤدي إليها تطبيق أحكام القانون العام فهذه الأحكام تقتضي إبطال مقرر الفصل الثابت عدم مشروعيته مما يترتب عنه التزام الإدارة بإعادة المعني بالأمر إلى وظيفته و الاحتفاظ له بحقه في التعويض عما لحقه مباشرة من ضرر نتيجة عدم صرف الإدارة له مرتبه طوال مدة إقصائه عن منصبه.

أما المحكمة ذات النظر في مثل دعوى التعويض هذه فهي في الحالتين المحكمة الإقليمية ابتدائياً كيفما كان قدره لا محكمة السدد وفقاً لما يستخلص من مقتضيات الفصل الثامن من ظهير التنظيم القضائي و الفصل 17 من قانون المرافعات المدنية التي أسندت إلى المحاكم الإقليمية (المحاكم الابتدائية العصرية قبل قانون توحيد القضاء) حق البت في الدعاوى الرامية إلى التصريح بعمارة ذمة الإدارات العمومية من أجل

أعمالها التي تسببت مباشرة في إحداث ضرر و ليس في لفظ الفصلين المشار لهما ما يبيح حصر اختصاص المحاكم الإقليمية هذا في المسؤولية التقصيرية بل يظهر أنه يجب تطبيق مقتضياتهما حتى على المسؤولية التعاقدية التي تتحملها الإدارات العمومية كما هو الحال في هذه النازلة و يجدر التذكير بأن حق النظر في مسألة التعويض المستحق للطاعن لا يرجع لمحكمة الشغل و ذلك بناء على مقتضيات الفصل الأول من ظهير 29 أبريل 1957 المحدث لمحاكم الشغل الذي حصر اختصاصها في النزاعات الفردية التي يمكن أن تثار بمناسبة عقد إجارة العمل في التجارة و الصناعة و الفلاحة و المهن الحرة بين أرباب العمل و مستخدميههم باستثناء إجراء الدولة و الجماعات العمومية. (انظر الحكم 46 المنشور في هذا العمل)

مكسيم أزولاي



الحكم الإداري عدد 57

الصادر في 8 شوال 1386 موافق 20 يناير 1967

دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة - عدم قبولها ضد إجراء عديم التأثير القانوني

لا تقبل دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة ضد إجراء كان المقصود منه مجرد الإفصاح عن نية الإدارة في اتخاذ قرار نافذ في المستقبل لأن الإجراء المذكور عديم التأثير القانوني.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب الإلغاء بسبب الشطط المرفوع بتاريخ 4 فبراير 1966 من طرف محمد بن عبد الله الوجدي بواسطة نائبه الأستاذ عسور ضد المقرر الصادر في أول سنة 1965 عن السيد باشا مدينة مكناس.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 18 يونيو 1966 تحت إمضاء السيد العون القضائي بالمغرب النائب عن المطلوب ضده الإلغاء و الرامية إلي الحكم برفض الطلب.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثاني ربيع الأول عام 1377 موافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 9 دجنبر 1966.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 6 يناير 1967.

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد امحمد بن يخلف في تقريره و إلى ملاحظات المحامي العام السيد أحمد الوزاني.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يطلب محمد بن عبد الله الوجدي - بسبب الشطط في استعمال السلطة - إلغاء المقرر الصادر في أول سنة 1965 من باشا مدينة مكناس و القاضي بسحب الرخصة التي كانت تخول له حق استغلال أربعين عربة مجرورة باليد لنقل البضائع و التي كان يكرها لبعض السائقين مقابل درهمين في اليوم، مستندا إلى أن المقرر المطعون فيه اتخذ ضده دون سابق إخطار و دون أن

تمكنه الإدارة من الاطلاع على ملفه، و أن المقرر المذكور لم يبلغ له قانونيا حتى يعرف الأسباب التي تبرره، مما يجعله عديم الأسباب.

و حيث تدفع الإدارة بعدم قبول الدعوى لرفعها خارج الأجل القانوني و بعدم ارتكازها على أساس قانوني لكون باشا مدينة مكناس اقتصر في شهر فبراير 1965 على استدعاء طالب الإلغاء قصد إخباره بنية المجلس البلدي في استصدار قرار يحدد عدد العربات المجورة باليد و يمنع استعمالها من لدن غير مالكيها و أن الإدارة أباحت-تسامحا منها- استعمال هذه العربات من طرف الذين لا يملكونها إلى أن صدر القرار البلدي لباشا مكناس بتاريخ 23 دجنبر 1965.

و حيث إن دعوى الإلغاء المرفوعة من طرف محمد بن عبد الله الوجدي موجهة ضد مقرر إداري شفوي لم يتفق المتنازعان على مضمونه، فهو حسب المدعى يقضي بسحب الرخصة المذكورة بينما تدعي الإدارة أنه مجرد إعلام بنيته في اتخاذ قرار ينظم استعمال هذه العربات في المستقبل.

و حيث إن طبيعة القرار الشفوي تحول دون إمكان الطاعن من إرفاق عريضته بنسخة منه طبقا للقانون، و أن الإدارة تنكر اتخاذها للقرار المطعون فيه، و بما أنه لا ينتج لا من الأوراق المدلى بها من طرف المدعى و لا من اعتراف الإدارة، و لا من ظروف الحال و ملابساته ما يثبت وجود القرار النافذ المطعون فيه، و أن المقرر المزعوم لا يعدو في الحقيقة أن يكون إجراء عديم التأثير القانوني المقصود منه مجرد الإفصاح عن نية الإدارة في اتخاذ قرار نافذ في المستقبل.

مما يجعل طلب الإلغاء المقدم من لدن محمد بن عبد الله الوجدي لا موضوع له.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب الإلغاء المقدم تحت رقم 22.245.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد مكسيم أزولاي و المستشارين السادة امحمد بن يخلف و عبدالرحمان بن عبدالنبي و امحمد عمور و سالمون بنسباط و بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني و بمساعدة كاتب الضبط السيد الصديق خليفة.

الحكم الإداري عدد 63

الصادر في 14 قعدة 1386 موافق 24 يبرابر 1967

أراضي الاستعمار - التعريف بها - شروط استرجاع بعض القطع بالتبعية لأراضي الاستعمار.

أراضي الاستعمار هي الأراضي التي فوّتها الدولة باعتبار شخصية الممتلك الأصلي و من جهة أخرى يحق للدولة استرجاع القطع الملاصقة أو المجاورة لأرض استعمارية استردتها الدولة إذا كانت تلك الأرض و تلك القطع على ملك نفس الشخص و تؤلف مؤسسة استغلال واحدة.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة المرفوع بتاريخ 5 يونيو 1965 من طرف هنري جيرمان بواسطة نائبه الأستاذ بيسيير ضد المقرر المشترك الصادر في 7 دجنبر 1964 عن السادة وزراء الداخلية و المالية و الفلاحة.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 22 دجنبر 1965 تحت إمضاء الأستاذ بنعطار النائب عن المطلوب ضدهم الإلغاء و الرامية إلى الحكم برفض الطلب.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على الظهير المؤسس للمجلس الأعلى المؤرخ بثنائي ربيع الأول عام 1377 موافق 27 شتنبر 1957.

و بناء على الأمر بالتخلي الصادر في 17 يناير 1967.

و بناء على الإعلام بتعيين القضيّة في الجلسة العلنية المنعقدة في 24 يبرابر 1967 و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد امحمد بن يخلف في تقريره و إلى ملاحظات المحامي العام السيد أحمد الوزاني.

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث إن هانري جرمان أقام دعوى يطلب فيها إلغاء المقرر الوزيري المشترك المؤرخ في 7 دجنبر 1964 و الذي استرجعت الدولة بمقتضاه ملكية الأرضين الفلاحيّتين المحفظتين تحت رقمي 4908 ر و 4577 ر و ذلك تطبيقا للظهير المؤرخ في 26 شتنبر 1963.

و حيث ادعى الطاعن من جهة أن العقار المحفظ تحت عدد 4908 ر لا يمكن اعتباره من أراضي الاستعمار لكونه لا يدخل في نطاق مقتضيات الثاني من الظهير المشار إليه أعلاه، لأن الطالب تملك العقار المتنازع في شأنه بمقتضى عقد صلح و بعوض. فقضى المجلس الأعلى بتاريخ 8 أبريل 1966 بعدم ارتكاز هذا الوجه على أساس بناء على ما استخلصه من التحقيق من أن الأرض المذكورة كانت ملكا للدولة التي تعهدت بمقتضى اتفاقية مؤرخة في 19 يونيو 1928 بتفويت الأرض المذكورة إلى الشركة المسماة "الشركة الفلاحية المغربية" آخذة بعين الاعتبار على حد التغيير الوارد في الاتفاقية " مصالح هذه الجماعة من الفرنسيين المقيمين بالمغرب منذ بدء عهد الحماية و مصلحة الاستعمار في إبقاء هذه الجماعة في المغرب الشيء الذي جعل العقار السالف الذكر الذي فوته الدولة اعتبارا لشخصية المالك الأول الشركة الفلاحية المغربية يدخل - خلافا لما ادعاه جرمان - في نطاق أراضي الاستعمار، طبقا للفصل 2 من الظهير المؤرخ في 26 شتنبر 1963 ."

و حيث إن الطاعن يدعي من جهة أخرى، أن العقار المحفظ تحت رقم 4.577 ر و المسترجع من طرف الدولة استنادا للفصل الثالث من الظهير المذكور لا يكون مع الأرض ذات الرسم العقاري رقم 4.908 مؤسسة استغلال واحدة.

لكن حيث يؤخذ من التقرير المؤرخ في 10 نونبر 1966 للخبير المنصوري المعين من طرف المجلس الأعلى في 8 أبريل 1966 أن الأرض المسماة "فرانسسكي" المحفوظة تحت رقم 4577 و التي تبلغ مساحتها 350 هكتار، ملاصقة للأرض الاستعمارية المحفوظة تحت رقم 4908 ر و التي تبلغ مساحتها 50 هكتارا و 16 آرا وأن القطعتين تشتملان على 205 هكتار من الحوامض و 153 هكتار من الكرم و 7 هكتارات من أشجار مختلفة و أن هذه المغروسات تمتد بكيفية متصلة على كلتي البقتين و أن جهاز الري واحد و أن المباني كلها بها فيها من مباني للسكنى و للاستغلال و ساقية و بئر و أجهزة الكهرباء توجد في إحدى القطعتين، مما يجعل القطعة ذات الرسم العقاري رقم 4577 ر تكون مؤسسة استغلال واحدة مع الأرض الاستعمارية ذات الرسم العقاري رقم 4908 ر الملاصقة لها و التي كانت توجد قبل استرجاعها على ملك نفس الشخص الذي كان يملك القطعة الأولى.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب الإلغاء المقدم من هانري جرمان تحت رقم 20.133 و عليه بالصائر و هو أجرة الخبير التي قدرها خمسمائة درهم.

و به صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة
الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من
رئيس الغرفة السيد مكسيم ازولاي و المستشارين السادة امحمد بن يخلف و
عبدالرحمان بن عبدالنبي و امحمد عمور و سالمون بنسباط و بمحضر المحامي
العام السيد أحمد الوزاني و بمساعدة كاتب الضبط السيد الصديق خليفة.

