



الإجتهااد القضاائي المغرببي



المجموعة الكاملة لمجلة
قضاء المجلس الأعلى

العدد 1 - 1968

بسم الله الرحمن الرحيم و صلى الله و سلم على مولانا
رسول الله و على آله و صحبه

كلمة شكر

لم يتح في الماضي للمجلس الأعلى أن يقوم بنشر القرارات التي تصدر عنه حتى تكون المحاكم و المحامون وأساتذة القانون و جميع من يهمهم الأمر على بينة من اجتهاده و يتتبعوا عن كذب ما يؤكد من عمل سابق أو يحدثه من اتجاه جديد في القضاء و منذ أن أنشأ بطل التحرير و شهيد الإخلاص المجاهد الأعظم جلالة محمد الخامس قدس الله روحه و نور ضريحه المجلس الأعلى لم تكن القرارات التي تصدر عنه تنشر بصفة منتظمة و لا شاملة و كان القراء يطلعون عليها متفرقة في بعض المجالات بعد أن يمر عليها حين من الدهر أو تجمع و تنشر في كتاب بعد مرور سنتين أو ثلاث كما وقع ذلك بالنسبة للأحكام الصادرة في القضايا الإدارية و القضايا الجنائية و أهمية هذه المجموعات غير خافية لها تشتمل عليه بالإضافة إلى نصوص الأحكام من الفهارس و التعليقات القيمة إلا أنها كانت تصدر متأخرة و لم تكن محتوية على كل القرارات التي أصدرها المجلس الأعلى في السنين العشر الأخيرة و هكذا بقي قسط كبير من الأحكام بدون نشر في القضايا الجنائية و القضايا الإدارية و بقي سائر القرارات الصادرة في الميدان المدني على أهميتها بدون جمع و لا تدوين و لقد تنبه جلالة الملك أطلال الله بقاءه و أدام عزه و تأييده إلى هذا الفراغ الذي لم يكن له سبب سوى قلة الوسائل فأصدر حفظه الله أمره العالي بالله لتلافي هذا الخلل و خصص له مبلغا ذا بال من ماله الخاص الذي وقفه على أعمال البر و كل عمل صالح يستفيد منه شعبه المحظوظ و بهذا تم طبع جزأين من مجموعة القضاء الجنائي و مجموعة القضاء المدني و جزء من مجموعة القضاء الإداري.

و الآن تنفيذا للأوامر المولوية يقوم المجلس الأعلى بنشر أحكامه بصفة منتظمة في نشرة خاصة تتضمن أهم القرارات الصادرة عنه في شتى المناحي ليتسنى لجميع من يهمهم تطبيق القانون أو تفسيره أن يطلعوا عليها و يتتبعوا اجتهاده القضائي فور صدوره مؤملا أن يثير ذلك حركة فكرية لدى الفقهاء و أن يحملهم على الدراسات القانونية التي يمكن للمجلس الأعلى أن يستفيد منها بدوره. و الفضل في هذا كله راجع

لصاحب الجلالة و المهابة الملك المعظم الحسن الثاني الذي ما فتئ يولي للقضاء عناية خاصة و رعاية فائقة شأن من أشرب حب العدل و غذى بلبان الإحسان و الفضل ، فلجلالته المنة العظمى مع جزيل الشكر و خالص الشناء .

و لا يفوتنا أن ننوه في هذه المناسبة بالجهود التي بذلها معالي وزير العدل الأستاذ إدريس السلاوي لتسوية الصعوبات و إمداد المجلس الأعلى بكل المساعدات التي أعانت على تحقيق هذا المشروع الهام ، فله كذلك خالص شكرنا على ما أبداه من تفهم و اعتناء .

و الله نسأل أن يحفظ بمنه و كرمه مولانا أمير المؤمنين و حامي همى الملة و الدين الملك الفذ جلاله الحسن الثاني و أن يقر عينه بولي عهده و سائر أنجاله البررة الكرام إنه سميع مجيب .

المجلس الأعلى



خطاب الرئيس الأول

نص الخطاب الذي ألقاه معالي الرئيس الأول السيد أحمد أبا حنيني في جلسة 7 أكتوبر 1968 بمناسبة حفلة افتتاح السنة القضائية 68 - 1969 تحت رئاسة صاحب الجلالة الملك المعظم الحسن الثاني حفظه الله و قد تناول فيه بالبحث و التحليل الحكم الإداري عدد 310 الصادر في 6 ربيع الثاني 1388 موافق 3 يوليوز 1968 من الغرفتين الأولى و الإدارية مجتمعتين و المنشور في هذه المجموعة ضمن الأحكام الإدارية .

الحمد لله

و الصلاة و السلام على مولانا رسول الله و على آله الطاهرين و أصحابه المنعمين

مولاي صاحب الجلالة

في كل سنة عندما يحل ميعاد افتتاح السنة القضائية تتجدد لنا مسرة و بشرى ، و يكتسي مجلسكم الأعلى بهاء و فخرا ، بما تضيفه جلالتم على هذا الحفل برياستكم له من سامي التشريف ، و ناضر الرواء ، ما يجلب عن الوصف و الاستقصاء ، و تعجز عن تصويره فنون البلغاء .

إن الألفاظ مهما بلغت دقتها و شمولها غير كافية لان تترجم عند حضوركم بالمجلس الأعلى عما تراه أعيننا من منظر بهيج ، و يغمر قلوبنا من ولاء خالص و ثيق ، و يدور على ألسنتنا من شكر جزيل ، على هذا الإنعام الجليل .

إننا لنشعر أن في قرارة أنفسنا عواطف و احساسات لا تجرد من الكلام وسيلة إلى الظهور ، و إن ما يخالجننا من عواطف المسرة و الثقة ، و الأمن و الأمل ، و الافتخار و الولاء ، و الإعجاب و الوفاء ، و غير ذلك مما يتداخل بينها أو يحيط بها ، إن هي إلا صدى لعظمتكم التي لا يستوعبها التعبير ، و لا تبلغ كنهها الألفاظ و لا تنحصر فيما تتجلى فيه من المظاهر و الأشكال .

فمن عبقرية الخلق و الإنشاء التي يزدهر بها اقتصادنا ، و يرتفع نمونا ، و يندحر تخلفنا ، إلى دفاع مستميت عن حوزة بلادنا ، و جهاد مستمر لحفظ كياننا و إعلاء كلمتنا . و من تضحية تسترخص كل غال ، و تستهون كل صعب ، لتسود الحرية و ينبسط الرجاء ، و يعم الأمن و الرخاء ، إلى تربية

تدعو إلى سبيل الرشاد بالحكمة و الموعظة الحسنة التي تزخر بها خطبكم ، و تتبارى فيها أفعالكم و أقوالكم ، في المحافل و الندوات داخل البلاد و خارجها ، فتتير طريق الهدى و تشق محجة الخير و الفنى ، لكل من أراد أن يقتدى بخير قدوة ، و يت رسم خطى أفضل قائد ، و أيمن رائد .
أتم الله عليكم و علينا يا مولاي هذه النعمة باتصالها ، و أعظم نفعها بدوامها .

مولاي صاحب الجلالة

أصحاب المعالي

أصحاب السعادة

سادتي

إن السنة القضائية التي سنختها اليوم شاهدت نشاطا في عمل المجلس الأعلى لا يقل أهمية و فائدة عن نشاطه في السنين الماضية رغم ما طرأ عليه من نقص في عدد القضاة ، و استمر عليه من عجز في عدد المساعدين الكفاة . و لقد سنحت له فرص متعددة كانت مواتية لتوطيد الخطة التي رسمها لتكثيف القضاء بواقعا المغربي ، و العدول به عن كل اتجاه يقتدى بكيفية عمياء بالقضاء الأجنبي ، الذي يتخذ دلائله و مبرراته من تشريعاته و ظروفه الخاصة به ، و المتميزة عما نختص به من ظروف و تشريع . فقد قضى مرحلة جديدة زاد بها في تمهيد ما يهدف إليه من استقلال في الرأي ، و تفضيل الأخذ بتقاليدنا المرعية التي تستند على أسس المبادئ في ميدان العدل و الإنصاف .

و ليس المقام بمتسع للكلام على كل ما استجد من قضاء المجلس الأعلى و الأسباب التي دعت له لتغيير وجهة نظره فيما عن له من المشاكل و عرض عليه من الأقضية بل تكفي الإشارة إلى أن المجلس الأعلى استرشادا بما ورد في خطاب العرش الكريم الذي ألقاه صاحب الجلالة و المهابة يوم ثالث مارس الأخير أعار في هذه السنة أهمية عظيمة للقضايا المتعلقة بالموظفين ، و أعطاها مزيدا من التحري و العناية و التقدير .

لقد قال حفظه الله في خطابه الكريم " و اهتماما منا بشؤون الموظفين سواء كانت هذه الشؤون تتعلق باستقرارهم أو بالضمانات التي قررنا أن يتمتعوا بها ، و ثقة منا بأن إدارات الدولة لن تألوا جهدا في الإساهام بالنصيب الوافر من العمل على تحقيق برامجنا الهادفة إلى النماء و الرخاء فقد أصدرنا خلال السنة الماضية سائر النصوص الأساسية المتعلقة

بإصلاح الوظيفة العمومية " .. إلى أن قال دام حفظه وعلاه : " و بجانب هذا فقد وافقنا على مشروع مرسوم ملكي سيسن بمقتضاه نظام جديد للتقاعد و المعاشات تراعى في أحكامه متطلبات مغربة الوظيفة العمومية و يؤخذ فيه بعين الاعتبار واقع البلاد في الميدان الاقتصادي و الاجتماعي و ضرورة تبسيط المسطرة الجاري بها العمل الآن ليتسنى للموظفين أن يحصلوا دون ما تأخير و لا تماطل على رواتب عند إحالتهم على التقاعد تفوق الرواتب التي يكفلها لهم القانون الصادر في عهد الحماية و الحجر " .

هذه الروح الكريمة التي تضمنها الخطاب المولوي هي التي أنارت للمجلس الأعلى سبيل العمل الذي ينبغي أن تعالج به قضايا الموظفين و تفصل بها منازعاتهم مع الإدارة عندما تسلك معهم سبيل الشدة و التطبيق الضيق للقوانين و الضوابط التي لا ينبغي أن تقضي حرفيتها على حكمتها و على ما فيها من حيوية تجعلها تتكيف جهد المستطاع مع الظروف و الأحوال سعيا وراء تحقيق العدل في أسوأ معانيه واجتناب الجور في أحسن مظاهره .

من تلك القضايا قضية لها ارتباط بمسؤولية الدولة من جهة و بنظام الوظيفة العمومية من جهة أخرى و هي هذه :

خرج السيد محمد أعبودو و هو موظف من موظفي وزارة المالية في مهمة إدارية و استعمل في سفره سيارة للدولة يقودها موظف آخر ، و أثناء الطريق ارتكب السائق عدة مخالفات كانت سببا في حدوث عطب أودى بحياة أعبودو و بعد ما توبع السائق لدى المحكمة الجنحية حكمت عليه بعقوبات متنوعة زجرا له على المخالفات التي ارتكبها ، و كان من نتيجة الحادث المذكور أن الهالك خلف أرملة و ستة أطفال صغار . فقررت الإدارة منح الأرملة و الأطفال راتبا للمعاش قدره 300 درهم في كل ثلاثة أشهر . و أمام ضآلة هذا الراتب المعاشي لم تجد الأرملة بدا في تقييد مقال على الدولة و شركة التأمين التي تضمن عنها عواقب حوادث السير تطلب فيه أن يحكم لها و لمحاجرها أبناء الهالك بتعويض الضرر الحاصل لهم بسبب وفاة عائلهم الذي أصيب من جراء سير مرافق الدولة . و قد اعتمدت في مقالها هذا على الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود . فراجت القضية أمام المحكمة العصرية بالدار البيضاء . فحكمت لها و لأبنائها بتعويض تكميلي مبلغه 90.000 درهم بعدما أخذت بعين الاعتبار الراتب المعاشي الذي كان منح لهم من طرف الإدارة . و بعد ما أحييت القضية على محكمة الاستئناف بطلب من الإدارة قضت بإلغاء الحكم المستأنف لعله أنه لا حق للأرملة و لا لليتامى فيما يطلبونه و أن كل ما

يجب لهم هو راتب المعاش الذي منح لهم و أن صفة الموظف التي كانت
للهالك تمنعهم من القيام بمسؤولية الدولة بمقتضى الفصل 79 من ظهير
الالتزامات و العقود . فلم ترض الأرملة هذا الحكم و أحالته على نظر
المجلس الأعلى عن طريق طلب النقض .

و أن مأتى هذا التباين الشاسع بين الحكم الأول و الحكم الثاني هو
الاختلاف الواقع في فهم النصوص التشريعية التي طلب الخصوم تطبيقها
، و مدى تأثر بعض القضاة بالمغرب بالقضاء الإداري الفرنسي سواء فيما
يرجع لمسؤولية الدولة أو فيما يخص تطبيق قانون المعاشات .

ففيما يرجع لمسؤولية الدولة يلاحظ أن الفصل 79 من ظهير الالتزامات و
العقود يقرر مبدأ مسؤولية الدولة و الجماعات العمومية عندما يصرح (أن
الدولة و البلديات مسؤولة عن الضرر الحاصل مباشرة من سير إدارتها و
من الأخطاء المصلحية المرتكبة من طرف موظفيها) و الظاهر الذي
يؤخذ من هذا النص هو أن ضمان الدولة للضرر واجب بمجرد ما يكون
ناشئا بصفة مباشرة من العمل الذي تقوم به الإدارة أو من عدم القيام
بالعمل المنوط بمرافقتها .

فهوجب المسؤولية إذا عنصران : الأول حصول الضرر و الثاني نسبته إلى
سير المرافق العمومية و لا يشترط النص عنصرا ثالثا كوجوب إثبات
التفريط و يؤكد هذا الفهم ما جاء في الفصل الثامن من ظهير 12 غشت
1913 المتضمن للنظام القضائي الذي جاء في فقرته الأولى ما نصه : (إن
المحاكم الفرنسية المنشأة في إيالتنا الشريفة تختص وحدها في المسائل
الإدارية بالنظر في القضايا الرامية إلى التصريح بعمارة ذمة الإدارات
العمومية إما بسبب تنفيذ صفقات أبرمتها أو بسبب أشغال أمرت بها أو
بسبب أي عمل قامت به و حصل منه ضرر للغير) فعموم اللفظ في النص
الأول و الثاني لا يترك مجالا لزيادة شرط ثالث على حصول الضرر و
نسبته لعمل الإدارة و لا يؤخذ منه كذلك إمكان التمييز بين المتضررين
بحيث يخول للبعض حق القيام بمسؤولية الدولة و يمنع منه البعض الآخر
كالموظفين عندما يحصل لهم ضرر أثناء القيام بوظيفهم بسبب سير
المرافق الإدارية .

و رغم وضوح النص المقرر لمسؤولية الدولة في التشريع المغربي فقد كثر
فيه الجدل ، و تضاربت الآراء ، و تباينت الأحكام ، و صارت بسبب ذلك
مسألة مسؤولية السلطة العمومية من المسائل العويصة التي لا يهتدي
فيها إلى رأي مسلم ، أو عمل مستقر .

فبعد أن كان الاتجاه في أول الأمر يعطي للنص التشريعي المغربي مدلولاً يتفق مع ظاهر لفظه و يجعل من مسؤولية الدولة مسؤولية موضوعية غير مقيدة بعنصر التفريط إذا بالقضاء المغربي يتحول عن هذا النظر و يفرض لثبوت المسؤولية الإدارية لإتيان بالدليل على وجود الضرر و على ارتباطه بعمل الإدارة ارتباط المسبب بالسبب و على تفريط الإدارة مضيقتاً بذلك الخناق على المتضرر و مشتتاً عليه في الحجة التي يجب عليه توفيرها للتوصل إلى نيل التعويض . و لقد وقع هذا التحول تحت تأثير العمل القضائي الإداري الفرنسي الذي كان يصدر عن مجلس الدولة . لقد عالج هذا المجلس منذ سنين طويلة مشاكل مسؤولية السلطة العمومية على أساس مبادئ و قواعد قررها بمحض اجتهاده و لم يكن يصدر فيها عن نصوص تشريعية سنت لتحديد مسؤولية الإدارة و حصر شروطها بصفة عامة و منذ صدور القرار الشهير المعروف بقرار بلانكو الذي أصدرته محكمة تنازع الاختصاص ، يعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن المسؤولية الإدارية ليست بعامة و لا مطلقة و أن أحكامها الخصوصية تختلف باختلاف حاجات المرفق الإداري و ضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و حقوق الأفراد يعني أنه ليس لها قواعد قارة و أن القضاء الإداري له الحق أن يتصرف في كل نازلة بحرية لا تقيدتها السوابق و لا يراعى فيها الإشباع و الأنظار . و بالإضافة إلى هذه الحرية يتميز القضاء الإداري الفرنسي بتأسيس المسؤولية الإدارية على مبدأ التفريط ما عدا في بعض النوازل النادرة التي لم يلزم فيها المتضررين بالإتيان بالحجة على وجود التفريط .

و لقد جرى القضاء المغربي على وفاق هذا العمل و وقع التنصيص في بعض الأحكام على وجوب الإقتداء بقضاء مجلس الدولة الفرنسي و لم يراع قضاؤنا الفارق بين النظام هنا و النظام هناك و لا أبدى من الشجاعة ما يكفي للاستقلال في الرأي و العمل على ما يقتضيه التشريع المغربي و الظروف الخاصة التي كانت سبباً في اتخاذه .

مما لا شك فيه أن المشرع المغربي الذي أصدر النصوص الأساسية بتاريخ 12 غشت 1913 التي تتضمن أحكام المسؤولية الإدارية أخذ بعين الاعتبار ما كان يوجه من الانتقادات إلى قضاء مجلس الدولة فيما يرجع لمسؤولية السلطة العمومية و بالأخص فيما يتعلق بتأسيسه على عنصر التفريط الذي لم يكن يرتاح إليه الضمير تمام الارتياح و لم يكن بعد صالحاً للظروف الخاصة التي كان المغرب الجديد مقبلاً عليها . فقد كان من المقرر الشروع في إحداث المنشآت الأساسية و التجهيز الاقتصادي اللائق بالمغرب الذي كان يؤهله موقعه و خيالاته إلى مستقبل زاهر سعيد . إن

تحقيق هذه المشاريع كان يستلزم أن لا يعارض الإدارة في القيام بعملها أي عائق من طرف السلطة القضائية على شرط أن يعوض الضرر المنتظر وقوعه من غير ما إجحاف و لا تسويق إذ كان من المرغوب فيه من الوجهة السياسية أن تنجز الأشغال العمومية بدون أن تحدث أي استياء لا تحمد عقباه . لذلك اختار المشرع أن يكون نظام المسؤولية الإدارية بالمغرب مبنيا على أساس تعويض الضرر تعويضا آليا سنده المساواة أمام التكاليف العمومية و ذلك في مقابلة الحرية التي أعطيت للإدارة في تصرفاتها المادية و التنظيمية الرامية إلى تحقيق المصلحة العامة . فالقواعد التي سنها لها المشرع قواعد قارة ثابتة عامة مطلقة لا تقبل استثناء إلا ما جاء بنص صريح .

و القضاء المغربي الذي ينبغي له أن لا يعزب عنه ما توخاه المشرع و أن يراعيه في تطبيق النصوص المؤسسة لمسؤولية السلطة العمومية يلزمه كذلك أن يعتبر أن ما تضمنه الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود مطابق لما تقتضيه الشريعة الإسلامية الهادفة إلى تحقيق العدل بإلزام كل من أحدث ضررا أن يؤدي عوضه سواء كان المعتدي فردا أو إدارة و سواء حصل الضرر عن قصد أو عن غير قصد . و هذا المبدأ معروف عند الخاص و العام متداول على الألسنة إلى حد أن الشعراء يضمنونه قصائدهم و يستظهرون بها فيه من الحجة البالغة التي لا تقبل الجدل . من ذلك قول المتنبي : " و المتلف الشيء غارمه " و قول العقاد : " أليس الجزاء وفاء الضرر " . و ليس من حاجة إلى الاستشهاد بالقضايا التي حدثت على عهد النبي صلى الله عليه و سلم و كانت سببا لتقرير مسؤولية الدولة بل تكفي الإشارة إلى أن خليفته الثاني عمر بن الخطاب رضي الله عنه كثيرا ما طبق مبدأ مسؤولية الدولة و ذهب في ذلك إلى أقصى حد و قضى بالتعويض من بيت مال المسلمين حتى في النوازل التي لا أظن أن القضاء العصري يحكم في مثلها بمسؤولية الدولة و يمنح التعويض فيها على الضرر :

اشتكى رجل إلى عمر بن الخطاب أن قاضيه أبا موسى الأشعري بعدما أقام الحد عليه من أجل شرب الخمر سود وجهه و نادى في الناس أن لا يجالسوه و لا يواكلوه و أنه تجاوز بذلك الحد في تأديبه فأعطى الخليفة الشاكي مائتي درهم و كتب إلى أبي موسى الأشعري "لئن عدت لأسودن وجهك و لأطوفن بك في الناس" و أمره أن يدعو المسلمين إلى مجالسته و مواكلته و أن يمهل لبيتوب و يقبل شهادته إن تاب . و الملاحظ أن ما زاد على الحد في هذه القضية ضرر معنوي و مع ذلك أوجب له الخليفة تعويضا ماليا و أمر بإزالة الضرر في المستقبل - و من ذلك ما وقع له في

قضية الحطيئة الشاعر الهجاء الذي سجنه لما كان ينال الناس من أذى لسانه . لكن سجنه و منعه من الهجاء يترتب عليه حرمانه من وسائل العيش إذ لم يكن للحطيئة طريقة أخرى للكسب سوى صناعة الشعر و تهديد وهجاء الدولة بالهجاء فأخذ عليه الخليفة الراشد عهدا أن لا يهجو أحدا و اشترى منه أعراض المسلمين بثلاثة آلاف درهم إشارا للراحة العمومية .

و خلاصة القول أن أحكام المسؤولية الإدارية كما سنها المشرع المغربي كانت تقتضيها الاعتبارات الاقتصادية والسياسية والتقليدية وكان يجب على القضاء المغربي اتباعها احتراماً لفظها وللقصد المتوخى منها .

أما المسألة الثانية التي تعرض لها الحكم الاستثنائي المشار إليه آنفا فهي مسألة تطبيق النصوص المتعلقة برواتب المعاش المدنية على عائلة الموظف الهالك عندما يلاقي حتفه أثناء القيام بوظيفه بسبب حادث نشأ عن سير الإدارة أو خطأ مصلحي ارتكبه أحد موظفيها .

إن الظهير الشريف الصادر بفتح مارس 1930 و المغير بالظهير الشريف المؤرخ في 12 ماي 1950 يتضمن نظام المعاشات المدنية وينص على أن الموظف الذي أصيب بعجز ناشئ عن عطب أو مرض أصابه من جراء القيام بعمله و كان العجز يمنعه من متابعة ممارسة وظيفه يستحق راتباً يسمى راتب العجز يقدر بصفة جزافية و يضاف إلى راتب المعاش النسبي أو راتب الأقدمية ، كما ينص في الباب السادس على راتب المعاش الذي تستحقه أرملة الموظف و أولاده الصغار بعد وفاته . و هذا المعاش هو جزء من راتب المعاش الذي حصل عليه الموظف قبل وفاته أو كان مستحقاً له . و هذا الجزء لا يتغير سواء كانت وفاة الموظف بصفة طبيعية أو بسبب تسأل عنه الإدارة ، و سواء توفي الموظف قبل إحالته على التقاعد أو بعدها بحيث إن ظروف وفاة الموظف لا تزيد و لا تنقص من قدر النسبة المئوية التي تستحقها الزوجة و الأولاد من راتب المعاش الواجب لعائلهم .

لقد تقدمت الإشارة إلى أن محكمة الاستئناف في قضية السيد محمد أعبود و قضت بأن أرملة الهالك و أولاده الصغار لا حق لهم في القيام بمسؤولية الدولة في نطاق الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود وان ليس لهم إلا ما خولهم نظام الوظيف من راتب المعاش بمقتضى ظهيري فاتح مارس 1930 و 12 ماي 1950 و هذا الاتجاه يدلنا أيضا على مدى تأثير القضاء الإداري الفرنسي على القضاء المغربي في هذا المجال أيضا إذ أن مجلس الدولة الفرنسي يقضي منذ ما يزيد على خمسين سنة بأنه ليس للموظفين

و لا لمن يقوم مقامهم حق غير التعويض الجزافي المنصوص عليه في نظام
الوظيفي أيا كانت أسباب الضرر . و لقد تعرض هذا القضاء غير ما مرة
لانتقاد الفقهاء نخص بالذكر منهم الأستاذ أوبى الذي كتب عنه : " لا شك
أن قضاء كهذا فائدته أن يجنب الموظفين و الدولة الدخول في الدعاوي
لأنه يعوض تقويم الضرر على يد القاضي بتقدير آلي يسهل حسابه و مع
ذلك فمن الجائز أن نتساءل عن قيمته الفقهية إذا لاحظنا أنه يحول - أو
يمكن أن يحول - دون تطبيق المبدأ القاضي بأن تعويض الضرر من طرف
المسؤول عنه يجب أن يفي بالضرر كله . مما لا ريب فيه أن هذا المبدأ لا
يتضمنه قانون إلا أن عدة أحكام يشتمل عليها العمل القضائي و العمل
الإداري تعتمد عليه بصفة صريحة . و لكي يمكن العدول عن مبدأ
التعويض الكامل و تبديله بتعويض جزافي يجب بصفة عامة أن يستند ذلك
إلى نص تشريعي صريح يمنع المتضررين من اللجوء إلى الميدان العادي
للمسؤولية . و قد توجد بالفعل نصوص من هذا القبيل كما هو الشأن في
حوادث الشغل ... أما الضرر الحاصل لموظفي الإدارة فبخلاف ذلك لأنه
لا يوجد نص يمنعهم من القيام بالمسؤولية الإدارية بدلا من أن يكتفوا
بالتعويض الجزافي".

لقد تبين للمجلس الأعلى عندما أحييت عليه قضية السيد أعبود و أن
محكمة الاستئناف لم تحسن تطبيق النصوص التي كان يجب عليها
تطبيقها و أصدرت حكما هو بمثابة نسخة طبق الأصل للقضاء الإداري
الفرنسي ، و فاتها أن تلاحظ أن الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود
الذي كان يوجب عليها اعتبار مسؤولية الدولة في هذه النازلة لا مثيل له
في التشريع الإداري الفرنسي ، فاقترحت في تعليها على القول بأن ظهيري
فاتح مارس 1930 و 12 ماي 1950 اللذين يمنحان راتب العجز للموظف
المصاب بسبب القيام بوظيفه و راتب الأيلولة لذويه إن اقتضى الحال
يقران طريقة جزافية للتعويض الواجب على الدولة تمنع سلوك أي
طريقة أخرى و بالأخص تمنع منح تعويض مبني على مقتضى الفصل 79
من ظهير الالتزامات و العقود . لم تبين المحكمة الاستئنافية لماذا يحول
الظهيران المشار لهما دون منح تعويض كامل للموظف المصاب أو لذويه
عند ثبوت مسؤولية الدولة مع أن عموم لفظ الفصل 79 المشار له يقضي
عدم التمييز بين الموظف و غيره وان الظهيرين المتضمنين لنظام
المعاشات خاليان من كل حكم يؤخذ منه المنع المصرح به في قرار محكمة
الاستئناف . فلم يكن للمجلس الأعلى بد من نقض قرار محكمة الاستئناف
المحال عليه و تصحيح حكم محكمة الدار البيضاء بعد التصدي للقضية و
النظر فيها من حيث الجوهر . و لقد اعتبر المجلس الأعلى على الأخص

أن راتب المعاش الذي يستحقه الموظف أو عائلته بعد وفاته يمنح بمقتضى نظام المعاشات الذي انخرط فيه الموظف إجبارياً بحكم الوظيف و الذي بني على المساعدة التي تمنحها الدولة للموظف مع ما تقتطعه له تلقائياً من أجرته . و يستحق هذا الراتب بمجرد ما تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها و التي لا يدخل فيها أي عنصر للضرر و لا أية فكرة للتعويض . فهذا النظام في نظر المجلس الأعلى يقوم على أساس فكرة تأمين مستقبل الموظف الذي قضى معظم حياته في خدمة الدولة و تأمين مستقبل زوجه و أولاده . و لا يمنع من القيام بأرش الضرر بمقتضى قواعد المسؤولية العادية سواء كان المتسبب في الضرر أجنبياً عن الإدارة أو شخصاً تضمن الدولة عواقب أفعاله .

هذا هو القضاء الذي اختاره المجلس الأعلى لمطابقتها لظاهر النصوص التشريعية و لمناسبتها لظروف الحياة الراهنة التي تتزايد فيها المخاطر التي يتعرض لها الموظفون أثناء القيام بعملهم و لكونه أشبه الأمور بالحق و أحبها إلى الله لها يتضمنه من فكرة المساواة أمام التكاليف العمومية و فكرة التضامن في الضراء الراجعتين إلى مبدأي العدل و الإحسان المأمور بهما في القرآن الكريم .

ثم أنه بعد هذا كله قضاء يأخذ بعين الاعتبار ما يتوخاه عاهلنا المفضى في سياسته الرشيدة من رعايته لشؤون الموظفين و العمل على تحسين حالهم كما تقدمت الإشارة إليه .

مولاي صاحب الجلالة

لئن كان اهتمامكم بشؤون الموظفين ، يتجلى في كل مناسبة و حين ، فإن لقضاتكم من تلك العناية المولوية الكريمة القدر المعلى ، و النصيب الأوفى

و أن ما تضيفه عليهم جلالتم من هذه الحظوة الخاصة ، و الاثرة البالغة ، لتعظم به المنة التي تخصونهم برفدها ، و النعمة التي تطوقون رقابهم بعقدها ، مما يجعلهم بوثيق الولاء لكم و لعرشكم المجيد متمسكين ، و بخالص الشكر و الشناء ناطقين ، و لواجب الطاعة ملتزمين . يضاف إلى ذلك ما يتحلون به من شرف النيابة عنكم في الأحكام ، و المحافظة على النظام، الشيء الذي يرفع من أمرهم شأنًا ، و يعلي لهم بين أسلاك الدولة مكانًا . و مع كل هذا فالقضاء لا زال يعاني أزمة لا تليين حدتها، و لا تتراخى شدتها ، لأعراض شبابنا المثقف عن شرف القضاء و سنائه ، و نفورهم من تبعاته و أعبائه ، مفضلين سبل الإثراء ، و إراحة الضمير من العناء . هذا و القضاة الممارسون تتزايد أثقالمهم ، و ترهقهم أشغالهم ، لا

يقصرون في بذل الجهود و تحمل المشاق ، لإخماد نار الشقاق . و رغم ذلك فللقضايا سيل يتفاقم ، و ملفات في مكاتب القضاة تتزاحم و تتراكم، و لمولانا أعزه الله اليد الطولى في حل المشكلات ، و التوفيق التام في معالجة المعضلات . و ما من شك أن عنايتكم بشؤون القضاء ستدلل الصعاب ، و تجعل هذه الأزمة تمر مر السحاب ، بمعونة وزيركم في العدل الأستاذ إدريس السلاوي الذي هو من رجال الدولة البارزين ، و فقهاؤها المعدودين . فإنه ما فتئ منذ شرفتموه بثقتكم الغالية يبحث في الجهاز القضائي عن مواطن الضعف و الخلل ، و أسباب النقص و الزلل ، و يتتبعها بالإصلاح و الترميم ، و يباشر علاجها بحكمة و رأي قويم ، مع جد لا يميل مع الأهواء ، و صلابة في الحق تستحق كل تنويه و إطراء .

و لا ريب أن توجيهاتكم السامية الرشيدة كفيلة له بالنجاح ، و رضاكم عليه خليق أن يسلك به سبيل الفلاح . أبقاكم الله يا مولاي للعدل ترفعون مناره ، و تلبسون شعاره ، و توطدون أركانه و قواعده ، و تنشرون فضائله و فوائده ، جريا على عادة أسلافكم المنعمين و بالأخص فخر العروبة و الإسلام ، و محرر الأوطان ، والدكم المقدس جلالة محمد الخامس رضي الله عنه و أرضاه ، و جعل في دار النعيم مقره و مثواه . كما نسأله سبحانه أن يديم عليكم نعمة العافية ، و أن يجعل الحفظ محيطا بكم ، و التوفيق مقرونا بأعمالكم ، و السداد بأقوالكم و أن يمتعنا بطول حياتكم ، و أن يقر عينكم بولي عهدكم الذي زهت الدنيا ببزوغ شمسه ، و ازدان الملك بهجة محياه و لطيف أنسه ، و بسائر أنجالكم البررة الكرام و السلام على مقامكم العالي بالله .

CENTRE DE PUBLICATION
ET DE DOCUMENTATION JUDICIAIRE

خطاب وكيل الدولة العام

نص الخطاب الذي ألقاه جناب وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة في جلسة 7 أكتوبر 1968 بمناسبة حفلة افتتاح السنة القضائية 68 / 1969 تحت رئاسة صاحب الجلالة الملك المعظم حفظه الله و نصره .

الحمد لله وحده و الصلاة و السلام على رسول الله

مولاي صاحب الجلالة

إن من دواعي الفخر و الاعتزاز ما يتشرف به المجلس الأعلى بحضوركم السامي حفلة افتتاح السنة القضائية فهي نعمة من النعم الغزيرة التي يقدرها القضاة حق قدرها و سنة رشيدة غالية تبهج بها النفوس و التفاتة مولوية كريمة تدل على الحظوة الرفيعة و المكانة المرموقة التي يتبوؤها القضاء و رجاله في ظل عرشكم المجيد و ملككم الراسخ التليد .

و كم يسعدني في هذه اللحظة التاريخية و أنا أتشرف بالوقوف بين يديكم و لأول مرة بعدما أنعمتم علي بثقتكم الغالية ، فمنحتهموني شرف إدارة النيابة العامة بهذا المجلس الموقر أن أعبر باسمي الخاص و اسم قضاة مهلكتكم السعيدة عن حبنا الصافي السرمدى و ولأئنا المطلق و إخلاصنا الكامل و تعلقنا الدائم بأذيال عرشكم العظيم و شخصكم المجيد الكريم ، حفظكم الله بما حفظ به الذكر الحكيم .

مولاي

إن من النعم الربانية على هذه الأمة أن وطن للعرش العلوي رعاية مصالحتها و أساس له قيادة أمرها و تدبير شؤونها فقد كان العدل نقطة ارتكاز و انطلاق أجدادكم المنعمين من المولى محمد الشريف رضوان الله عليهم يعتقدون أنه أساس الملك و العمران و حق طبيعي من حقوق البشر ، فالناس سواسية كأسنان المشط لا فضل لأحد على الآخر إلا بالتقوى و العمل الصالح - إن أكرمكم عند الله أتقاكم - كافحوا في الطليعة غير هيايين و لا وجلين فجسدوا بحق عظمة هذا الشعب ، و هموا مقدساته و تقاليده من الاندثار و عدالته من الانحراف .

و أن والدكم المقدس طيب الله ثراه و جعله في مقعد صدق عند مليك مقتدر لأنظمة تاريخية و ملحمة نضالية لتحقيق الوجود الكامل دينا و تربية و عدلا و سيادة و سلوكا ، فقد امتحن مع أسرته الكريمة ليختار

المظهر أو المخبر فاخترنا و اخترتم معه مستوحين عقيدة جدكم صلى الله عليه و سلم و حكمته المقرونة بالصلابة و التحدي - يا عم و الله لو وضعوا الشمس في يميني و القمر في يساري على أن أترك هذا الأمر ما تركته أو أهلك دونه .-

و من مآثره الجليلة أن ترك فينا المحجة البيضاء فهنذ اعتلائكم عرش أسلافكم المقدسين و الحسنات تثرى على هذه الأمة التي أسعدها الله بتخطيطكم مجدها و تاريخها إذ أبت همتكم العالية بالله إلا أن يكون حاضرا متفتحا يطمح إلى الكمال منسجما في نطاق الاستقرار و الاستمرار مع ماض متعلق بالعروة الوثقى بالشرعية الإسلامية السمحاء و الكرامة المغربية العريقة في الحضارة ، فأنتم أمير المؤمنين حامي حمى الملة و الدين رمز الوحدة و السيادة .

يمتاز التشريع في عهدكم الزاهر بالتوازن بين حقوق الفرد و مصالح المجتمع فرعاياكم الأوفياء جميعهم مطمئنون على حرياتهم و أعراضهم و أموالهم و أرواحهم . أنعمتم عليهم بفصل السلط و استقلال القضاء و توحيدهم و مغربته و تعريبه و شرفتم قضاة مملكتكم بالإنبابة عنكم في إصدار الأحكام و باسمكم الشريف بعدما منحتموهم كل الضمانات الدستورية التي لا توجد بعضها في الأمم العريقة في الديموقراطية إحقاقا منكم للحق و إزهاقا للباطل .

فأنتم الضمير الحي و الإرادة الصلبة الخلاقة و القدوة المنيرة الحسنة . تصريحاتكم و أعمالكم دستور خالد للقاضي النزيه يستوحيه في مناجاته مع وعيه الباطني قصد إيجاد الحلول الصالحة المتناسقة مع الإنصاف و قواعد القانون كما يستلهم منه ما يقوي عزمته و يطهر مشاعره و يدفع به إلى مكارم الأعمال و أتقنها و يجعله يتبارى في ابتغاء رضاء جلالتم فأنتم معجزة العصر و مشعل الهداية و النور تدعون إلى المحبة و العمل الصالح .

مولاي

إن من أياديكم البيضاء على القضاء و أهله اختياركم الموفق لوزراء من ذوي الفضل و الكفاءة فالأستاذ إدريس السلاوي مثال يحتدى به في النزاهة و الاستقامة و الفعالية و العمل الصالح الصامت و الإخلاص للعرش العلوي و الجالس عليه ، أدرك مشاكل العدل فخاض المعركة بحزم و عزم ، رائده رضاكم عليه و حسن ظنكم به .

وإن حرصكم الشديد على الإطلاع على رعاياكم على اختلاف مستوياتهم الاجتماعية ليحتم علي أن أقدم لجلالتكم عرضا سريعا عن نشاط المجلس الأعلى خلال السنة القضائية الحالية .

فبعد افتتاح السنة القضائية 1967 – 1968 بقيت 4.533 قضية مسجلة في مختلف الغرف التابعة للمجلس الأعلى أي :

– الغرفة الأولى بقسميها 2490 قضية

– الغرفة الجنائية 2007 قضية

– الغرفة الإدارية 36 قضية

– الغرفة الاجتماعية 0 قضية

وفي بحر السنة سجلت 2264 قضية جديدة أي :

– الغرفة الأولى بقسميها 1080 قضية

– الغرفة الجنائية 953 قضية

– الغرفة الإدارية 14 قضية

– الغرفة الاجتماعية 217 قضية

أما القضايا التي وقع البت فيها خلال السنة فيبلغ عددها 1866 قضية أي :

– الغرفة الأولى بقسميها 849 قضية

– الغرفة الجنائية 908 قضية

– الغرفة الإدارية 33 قضية

– الغرفة الاجتماعية 76 قضية

وإلى غاية 16 يوليوز 1968 بقيت 4921 قضية لم يصدر فيها أي قرار أي :

– الغرفة الأولى بقسميه 3721 قضية

– الغرفة الجنائية 2052 قضية

– الغرفة الإدارية 17 قضية

– الغرفة الاجتماعية 141 قضية

لقد وقع نقض 424 من القضايا التي وقع البت فيها أي :

– الغرفة الأولى بقسميها 239 قضية

– الغرفة الجنائية 142 قضية

– الغرفة الإدارية 9 قضية

– الغرفة الاجتماعية 34 قضية

فقرارات النقض تقدر نسبتها بـ 22 ./. و هي نسبة أكبر من نسبة السنة الفارطة التي كانت 55 ر20 .

و ينبغي الإشارة إلى أن مكتب المساعدة القضائية التابع للمجلس الأعلى الذي يعمل تحت رئاسة أحد قضاة النيابة العامة قد درس 214 ملفا .

إننا نجدد العهد لمولانا أمير المؤمنين سائين الله العلي القدير أن يمتعكم بالصحة والعافية و يطيل عمركم لصالح هذه الأمة و يقر عينكم بأنجالكم الكرام و بولي عهدكم المحبوب سمو الأمير سيدي محمد و يجعلنا عند حسن ظنكم أنه سميع مجيب و السلام على مقامكم العالي بالله .





الحكم المدني عدد 165

الصادر في 20 حجة 1387 الموافق 20 مارس 1968

1 - قواعد الإثبات - طالب التحفيظ - صفة المدعى عليه.

2 - أملاك جماعية - أفعال التصرف - عدم مفعولها.

1 - إن طلب التحفيظ يعطي لصاحبه صفة المدعى عليه و لا يجب عليه الإدلاء بحجة حتى يدعم المتعرض تعرضه بحجة قوية .

2 - يكون على صواب الحكم الذي لا يعتبر أفعال التصرف التي لا يمكن أن يترتب عليها أي مفعول فيما يتعلق بالأراضي الجماعية التي لا تمكن حيازتها عملاً بالفصل الرابع من ظهير 26 رجب 1337 الموافق 27 أبريل 1919 بشأن حجر الجماعات.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 19 مارس 1963 من طرف جماعة أولاد بن الشاوي بواسطة نائبهم الأستاذ فيلمان ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 22 دجنبر 1962 .

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

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 22 يناير 1968 .

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 6 مارس 1968 .

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

و بعد المداولة طبقاً للقانون.

فيما يخص الوسيلة الأولى :

حيث يؤخذ من أوراق الملف و من الحكم المطعون فيه (محكمة الاستئناف بالرباط 22 دجنبر 1962) أن جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد عمور طلبوا تحفيظ أرض للرعي تحت رقم 5.296 د. ز فتعرض على هذا المطلب بعض المتعرضين من بينهم جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز و جماعة

الغنادرة ، فحكمت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء في 10 ماي 1941 بصحة تعرض جماعة الغنادرة فيما يخص جزء معيناً من المدعى فيه و بصحة تعرض جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز بقدر ما يجعل هذه الجماعة شريكة مع طالبة التحفيظ جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد عمور في ملكية ما لم تختص به الجماعات الأخرى ، و بتاريخ 22 يوليوز 1942 أيدت محكمة الاستئناف بالرباط الحكم الابتدائي و على إثر ذلك قدمت جماعة الغنادرة سنة 1943 طلباً تحت رقم 1886 ز يرمي إلى تحفيظ أرض جماعية تسمى " ساحل الغنادرة" كائنة بقبيلة أولاد بوعزيز تبلغ مساحتها 260 هكتارا فتعرضت على هذا المطلب جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز مطالبة بـ 102 هكتار من الأرض المتنازع في شأنها ، و بتاريخ 26 مارس 1960 قضت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بعدم صحة التعرض مستندة إلى أنه بعد صدور الحكم الاستئنافي في شأن التعرضات على مطلب التحفيظ رقم 5.296 السالف الذكر قدمت جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد عمور مطالبا تصحيحا للتحفيظ تعرضت ضده جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز ثم وقع اتفاق بين الفريق طالب التحفيظ و الفريق المتعرض على مواصلة طلب التحفيظ في إسم جماعة أولاد بن الشاوي كلها ، مما جعل أولاد بن الشاوي عندما تعرضوا على مطلب التحفيظ رقم 1886 المودع من طرف الغنادرة لم يراعوا قوة الشيء المحكوم به نهائياً بين الجماعتين ، و بتاريخ 22 دجنبر 1962 حكمت محكمة الاستئناف بالرباط بتصحيح الحكم الابتدائي متبينة علله و مصرحة بأن المدعى فيه مكون من أراضي جماعية و أن ما ثبت لصالح أولاد بن الشاوي بأولاد بن بوعزيز من بعض أعمال التصرف الحديثة العهد لا يمكنها أن تعتبر حجة لإثبات حقوقهم و أنه من الثابت أن الأراضي المذكورة أخرجت من منطقة أولاد عمور و سلمت قصد الاستغلال لأولاد بن الشاوي بأولاد بوعزيز و ذلك بقرار من السلطة الإدارية التي بينت أن هذه الأراضي كانت تابعة لقبيلة أولاد عمور التي تشمل الغنادرة ، فطلبت جماعة أولاد بن الشاوي من قبيلة أولاد بوعزيز نقض الحكم الاستئنافي المذكور و أجاب وزير الداخلية بوصفه وصيا على جماعة الغنادرة ملتصا برفض الطلب مع التنصيص على أن أولاد بن الشاوي القاطنين بأولاد بوعزيز يكونون جزءاً لا ينفصل من جماعة أولاد بن الشاوي المنتهين إلى أولاد عمور الغنادرة و أنهم يملكون نفس الحقوق التي يتمتع بها جميع أفراد الجماعة .

و حيث تقدر طالبة النقض في الحكم المطعون فيه بخرقه للقانون الداخلي و ذلك بعدم تطبيقه قواعد الإثبات المنصوص عليها في الشرع الإسلامي.

و ذلك عندما صرح بأن طالبة النقض تمارس حيازة (وصفها بحديثة العهد بدون أي بيان لذلك) بدون أن يبحث هل يوجد ما يعارضها من حيازة بيد

الجماعة المنازعة لها في قطعة النزاع جاعلا بذلك طالبة النقض مدعية و محملا لها عبء الإثبات بينما تعتبر قواعد الشرع الإسلامي الحائز مدعى عليه و لا تطالبه ببينة .

لكن حيث إن جماعة الغنادرة المطلوبة في النقض طلبت تحفيظ القطعة التي حكم بصحة تعرضها عليها بحكم صدر من محكمة الدار البيضاء بتاريخ 10 ماي 1941 و أيد من طرف محكمة الاستئناف بقرار مؤرخ في 22 يوليويه 1942 و ذلك بصدد تصفية النزاع الذي نشأ إثر مطلب التحفيظ رقم 5.296 و أن طلبها للتحفيظ يعطيها صفة المدعى عليه و لا يجب عليها الإدلاء بحجة حتى يدعم المتعرض تعرضه بحجة قوية .

و حيث إن جماعة الغنادرة زيادة على كونها طالبة التحفيظ فإنها اعتمدت في مطلبها على الحكم الصادر لفائدتها الذي هو حجة على ثبوت حقها حتى يأتي خصمها بما يعارضه .

و حيث إن قضاة الدرجة الأولى بعدما لاحظوا أن جماعة الغنادرة اعتمدت في تقديم مطلبها على الحكم الصادر لفائدتها بينوا ضعف حجة جماعة ابن الشاوي المتعرضة حيث إن نائبها اضطرب في تحديد ما يطلب استحقاقه و أن حيازتها لا تمتد إلا إلى بقع تافهة و أنها وقعت بعد صدور الأحكام المشار لها و هي ملاحظة منوطة بسلطتها التقديرية التي لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى .

و حيث إن قضاة الاستئناف الذين تبناوا حيشيات قضاة الدرجة الأولى أضافوا إليها هذا السبب : " و حيث إن موضوع النزاع أرض جماعية فمظاهر الحيازة - التي هي من جهة أخرى حديثة - و التي ثبتت للجماعة المستأنفة لا يمكن أن يترتب عليها تملك الأرض بالحيازة و لا أن تكون أساسا للحق المطالب به " .

و حيث إن قضاة الاستئناف لم يزدوا على أن طبقوا بدون أن يشيروا إليه صراحة الفصل الرابع من الظهير الصادر في 26 رجب 1337 موافق 27 أبريل 1919 بشأن حجر الجماعات الذي ينص على أن "الأرض الجماعية لا تملك بالحيازة و لا تقوت و لا تحجز" فكانوا على صواب عندما لم يعتبروا أفعال التصرف التي لا يمكن أن يترتب عليها أي مفعول فيما يتعلق بالأراضي الجماعية التي لا تمكن حيازتها عملا بالنص المشار له .

لذلك فإن الوجه الأول لا يرتكز على أساس .

و فيما يتعلق بالوجهين الثاني و الثالث المستدل بهما :

حيث تطعن طالبة النقض في الحكم المطلوب نقضه بخرقه القانون الداخلي و مخالفة القواعد العامة للإثبات و ذلك عندما اعتبر أن قطعة النزاع كانت أخرجت من منطقة جماعة أولاد بن عمور و دفعت بقصد الاستغلال إلى جماعة أولاد ابن الشاوي بأمر من السلطة الإدارية اعتمادا على ما صرح به ممثلي تلك السلطة الذي صرح بأن تلك القطعة كانت تابعة تاريخيا لقبيلة أولاد عمور في حين أن ممثل السلطة هو الذي وضع مطلب التحفيظ رقم 1886 حرف الزاي الذي تعرضت عليه الجماعة طالبة النقض وفاه بذلك التصريح لتأييد دعواه كما تقدر في الحكم المطعون فيه بخرقه القانون الذي يحكم و يحدد قوة الأمر المقضي (الفصلان 37 و 38 من الظهير العقاري) و ذلك عندما تبني حيثيات حكم قضاة الدرجة الأولى و التي اعتبرت أن الحكم الصادر بتاريخ 10 ماي 1941 المؤيد من طرف محكمة الاستئناف بتاريخ 22 يوليويه 1942 حاز قوة الأمر المقضي في حين أن الحكم المذكور لم يفصل بين المتعرضين .

لكن حيث إن قضاة الدرجة الأولى و على إثرهم قضاة الاستئناف لها ساقوا من بين العلل التي بنوا عليها حكمهم كون الجماعة المتعرضة على مطلب التحفيظ التي لها وصف المدعية لم تأت بما ينفعها لتأييد تعرضها فقد عللوا حكمهم تعليلا كافيا فصار كل ما عدا هذه العلة زائدا لا تتوقف صحة الحكم عليه .

و فيما يتعلق بالوجه الرابع :

حيث تعيب طالبة النقض على القرار المطلوب نقضه عدم التعليل و انعدام الأساس القانوني و ذلك عندما وصف القرار و الحكم المؤيد من طرفه حيازة طالبة النقض بكونها حديثة العهد بدون أي جواب على الوسائل المستدل بها في الاستئناف الرامية إلى إثبات قدم الحيازة .

لكن حيث إن قضاة الاستئناف لم يعطوا أي اعتبار للحيازة لأن النزاع متعلق بأرض جماعية و لأن أفعال التصرف فيها لا يمكن أن تؤدي إلى تملك الأرض الجماعية بالحيازة و لو طالت نظرا لما قرر الفصل الرابع من ظهير 26 رجب 1337 - 27 أبريل 1919 الذي تقدمت الإشارة إليه و أن وصفهم حيازة طالبة النقض بكونها حديثة العهد إنما جاء على وجه المبالغة في الاستدلال لا على كونه علة أساسية لمنطوق الحكم فبتصريحهم بأن أعمال التصرف لا تجدي في اكتساب حق الملك في أرض جماعية أجابوا ضمنيا و بصفة حتمية على الوسائل المستدل بها في الاستئناف و أعطوا حكمهم أساسا قانونيا .

فالوجه الرابع أيضا لا يرتكز على أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض 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 بن يخلف ، إدريس بنونة ، امحمد عمور ، سالمون بنسباط ، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.



الحكم المدني عدد 178

الصادر في 27 ذو الحجة 1387 الموافق 27 مارس 1968

- 1 - تعليل - تتبع الطرفين في مناحي أقوالهما (لا).
 - 2 و 5 - تقادم - حيز تطبيقه - مدته.
 - 3 - شركة - طبيعتها - تأويل العقد - سلطة المحكمة التقديرية.
 - 4 - تعليل - علة منتقدة - إحلال علة قانونية محضة محلها.
 - 6 - مسطرة - دعوى الزور - إرجاء البت في جوهر القضية الأصلية.
- 1 - إن المحكمة غير ملزمة بالرد صراحة على كل ما جاء في عريضة الطالب و لا بتتبعه في جميع مناحي أقواله .
 - 2 - إن مقتضيات الفصل 392 من قانون الالتزامات و العقود خاصة بتقادم الدعوى الناشئة عن التزامات بين الشركاء و لا يمكن تطبيقها على الدعاوى الناشئة عن جريمة أو شبه جريمة .
 - 3 - إن المحكمة لما صرحت أن العقد المتنازع في شأنه لا يمكن اعتباره منشأ لشركة قراض لعدم استيفائه للشروط الأساسية المتطلبة قانونا في هذا الشأن و أنه يكون عقدا ذا طبيعة خاصة تكون قد أولت بما لها من كامل السلطة ذلك العقد الذي لم توضح ماهيته.
 - 4 - للمجلس الأعلى أن يحل علة قانونية محضة مرتكزة على عناصر الواقع من الملف محل العلة المنتقدة من الحكم المطعون فيه ليصير مبنيا على أساس قانوني.
 - 5 - دعوى التعويض بناء على الفصل 64 من القانون العقاري تفترض تدليسا و بالتالي تتقادم طبقا لمقتضيات الفصل 106 من قانون الالتزامات.
 - 6 - إن الفصل 200 من قانون المسطرة المدنية يسمح للمحكمة أن تحكم في جوهر القضية الأصلية إذا تبين لها أن الفصل فيه لا يتوقف على الوثيقة المدعى فيها الزور .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 10 شتنبر 1965 من طرف ماكس موييز بواسطة نائبه الأستاذ كيرو ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 26 ماي 1965 .

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 26 نونبر 1965 تحت إمضاء الأستاذ عسور 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 موافق 27 شتنبر 1957 .

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 13 يناير 1968 .

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 20 مارس 1968 .

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

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيها يخص الوسيلة الأولى :

حيث يؤخذ من أوراق الملف و من الحكم المطعون فيه أنه بمقتضى رسم عدلي مؤرخ في 14 نونبر 1912 سلمت استيتي لابيظبول 4.500 جنيهاً و 15.000 ريالاً حسنية ليتاجر بها على أن يكون نصيبه 16/1 من الأرباح و يشير الرسم المذكور إلى أن ابيظبول توصل بالمبلغ المذكور و اعترف بأنه لا يملك شيئاً عقلاً كان أو مالا سوى ما توصل به من استيتي و أن جميع ما يروج من تجارة هو من مال استيتي سواء كان ذلك نقداً أو عقاراً أو سلعة ، داخل البلاد أو خارجها و أنه لا يملك من ذلك كله إلا ما ذكر و التزم بتقديم الحسابات لاستيتي و بتزكية ذلك بيمين إن طلبت منه ، كما يؤخذ من رسم عدلي ثاني مؤرخ في 28 مارس 1929 ، أن ابيظبول اعترف برسم الشركة السالف الذكر و بأن هذه الشركة لا زالت نافذة المفعول و بأنه اشترى عدة أملاك و أراضي من مال استيتي ليس له منها إلا عشرون في المائة و أن كل ما يملك ناتج عن تلك التجارة و التزم بتقديم الحسابات المتعلقة بالشركة و شهدت استيتي بأن الشركة في اسم ولد ابنتها موييز بن جاكوب ماسطى البالغ من العمر 17 سنة تقريبا و أنها تبرع بها عليه و تحله محلها في الشركة فأشهد ابيظبول بقبوله ذلك و بأن موييز يقوم مقام استيتي طال الزمان أو قصر ، و في شهر نونبر 1956 رفع موييز ماسطى دعوى لدى محكمة القاضي بهراكش يطالب فيها بإلزام ابيظبول بإجراء الحساب كما

طلب حجز أمواله من منقول و عقار و على إثر تقديم شكاية من ابيطبول أجريت متابعات جنائية ضد ماسطى باستعمال الزور إذ أدلى بالرسمين المشار إليهما و لم يصدر بعد حكم نهائي في هذا الشأن و بعد ما حصل ماسطى على تقييد احتياطي بالسجل العقاري فيما يخص جميع العقارات المحفوظة في اسم ابيطبول قصد الاحتفاظ بالحقوق التي يدعى أنها آلت إليه بموجب الرسمين السالفي الذكر ، قدم للمحكمة الابتدائية طلبا يرمي أصليا إلى تقييد حقوقه بالرسوم العقارية الخاصة بالعقارات المحفوظة بعد 28 مارس 1929 و يرمي على سبيل الاحتياط إلى الحكم له بتعويض عما لحقه من ضرر من جراء طلبات التحفيظ المقدمة من ابيطبول بقصد التدليس ، فأجاب ابيطبول بأن الرسمين المدلى بهما مزوران و أن طلب تقييد حقوقه بالرسوم العقارية يمنعه عدم إمكان المس بها و أن طلب التعويض من أجل تحفيظ الأملاك على سبيل التدليس سقط بالتقادم فحكمت المحكمة الابتدائية بمراكش برفض طلب المدعي تقييد حقوقه بالرسوم العقارية و بسقوط دعوى التعويض بالتقادم فيما عدا العقارين المحفظين برقم 16222 / م . و 13360 / م و فيهما بتوقيف البت إلى أن يقع الفصل في الشكاية باستعمال الزور ، و بعد استئناف الحكم من طرف ماسطى حكمت محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 26 ماي 1965 بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بما ذكر و ذلك لعل أن الفصلين 2 و 64 من ظهير 12 غشت 1913 لا يسمحان بتقييد حقوق ناتجة عن وضعية قانونية سابقة لتحفيظ العقارات المعنية بالأمر و لعل أن حق طلب التعويض على أساس التدليس سقط بناء على الفصل 106 من قانون الالتزامات و العقود .

و حيث يعيب الطاعن ابيطبول على المحكمة عدم التعليل الكافي و انعدام الأساس القانوني إذ اقتضت على الإشارة للفصلين 2 و 62 من ظهير 12 غشت 1913 لتبرير حكمها برفض تقييد حقوق ماسطى في الرسوم العقارية دون أن تجيب عما استدل به في عريضته من اجتهاد قضائي لإثبات صحة دعواه .

لكن حيث إن المحكمة لم تكن ملزمة بالرد صراحة على كل ما جاء في عريضة الطالب و لا بتبعه في جميع مناحي أقواله و أنها بارتكازها على الفصلين 2 و 62 من ظهير 12 غشت 1913 لرفض دعوى ماسطى تكون قد رفضت ضمنا تأويله لهذين النصين قصد إثبات صحة دعواه ، مما يجعل الوسيلة غير مرتكزة على أساس .

و فيما يخص الوسيلة الثانية :

حيث يعيب الطالب على المحكمة خرقها للقانون و خاصة للفصل 392 من قانون الالتزامات و العقود و الفصل 237 من قانون المسطرة المدنية و عدم التعليل الكافي و انعدام الأساس القانوني و ذلك أنها صرحت أن الفصل 392 من

قانون الالتزامات و العقود لا يطبق إلا على الشركات التجارية بينما لا يستخلص من صريح عبارات هذا النص أن حيز تطبيقه مقصور على هذا النوع من الشركات .

لكن حيث إن مقتضيات الفصل 392 من قانون الالتزامات و العقود الخاصة بتقادم الدعاوى الناشئة عن التزامات بين الشركاء و المستدل بها من طرف ماسطى لا يمكن تطبيقها على الدعاوى الناشئة عن جريمة أو شبه جريمة كالتدليس كما في النازلة مما يجعل المحكمة قد صادفت الصواب عندما رفضت طلب التعويض عن التدليس بناء على الفصل 64 من ظهير 12 غشت 1913 و الفصل 106 من قانون الالتزامات و العقود.

و فيما يتعلق بالوسيلة الثالثة :

و حيث يعيب الطاعن على الحكم تحريف الرسوم المستدل بها و عدم التعليل الكافي و انعدام الأساس القانوني و خرق الفصلين 230 و 461 من قانون المسطرة المدنية و الفصل 462 من قانون الالتزامات و العقود و ذلك أن المحكمة صرحت بعدم اعتبار الرسم المستدل به منشأ لشركة قراض و الحالة أنه ينتج من رسمي 1912 و 1929 أن الفريقين عبرا عن إرادتهما في تأسيس شركة قراض ، و حتى على فرض استحالة تكييف الرسمين على هذا النحو فكان على المحكمة أن تعتبر على الأقل هذه الشركة كشركة محاصة .

لكن حيث إن المحكمة لما صرحت أن عقد 28 مارس 1929 لا يمكن اعتباره منشأ لشركة قراض لعدم استيفائه للشروط الأساسية المتطلبية قانونا في هذا الشأن و أنه يكون عقدا ذا طبيعة خاصة أولت بها لها من كامل السلطة و دون تحريف ذلك العقد الذي لم توضح ماهيته مما يجعل الوسيلة غير مرتكزة على أساس .

و فيما يتعلق بالوسيلة الرابعة :

حيث يعيب الطالب على الحكم تحريف للوقائع و انعدام الأساس القانوني و خرق القانون و ذلك أن المحكمة صرحت أن ابيطبول لم يتنازل عن حقه في الاحتجاج بالتقادم في حين أنه يؤخذ من رسم 1929 أن ابيطبول التزم بتقديم الحسابات لماسطى متى طلب منه هذا الأخير ذلك، طال الزمان أو قصر، و بدون منازعة.

لكن حيث أنه على فرض وجود هذا التنازل فإنه باطل لأنه، بناء على الفصل 374 من قانون الالتزامات و العقود لا يسوغ التنازل مقدما عن التقادم و بهذه العلة القانونية المحضة المرتكزة على عناصر الواقع من الملف و التي تحلى محل العلة المنتقدة يكون الحكم مبنيا على أساس قانوني.

و فيما يتعلق بالفرع الأول من الوسيلة الخامسة:

حيث يعيب الطاعن على المحكمة عندما قضت بتقادم الدعاوى تصريحها أن للعقدين طبيعة خاصة تجعلهما لا يخضعان للفصل 392 من قانون الالتزامات والعقود و أن مقتضيات الفصلين 106 و 387 هي التي تطبق عليهما في حين أن العقد و إن كان ذا طبيعة خاصة لا يمكنه أن يخضع للفصل 106 الخاص بالدعاوى الناشئة عن جريمة أو شبه جريمة.

لكن حيث إن المحكمة صرحت أن دعوى التعويض بناء على الفصل 64 من القانون العقاري تفرض تدليسا من طرف أبيبطل و بالتالي تتقادم طبقا لمقتضيات الفصل 106 من قانون الالتزامات و العقود، مما يجعل هذه العلة كافية لتعليل الحكم في هذا الشأن بقطع النظر عن العلة المنتقدة التي تعتبر زائدة.

وفما يتعلق بالفرع الثاني من الوسيلة الخامسة:

حيث يدعي الطاعن أنه كان على المحكمة أن ترجئ البت في تقادم الدعوى إلى أن يصدر الحكم في الدعوى الجنائية ما دام تقديرها فيما يخص التقادم مستمدا من عناصر متعلقة بالرسوم المطعون فيها بالزور.

لكن حيث إن الفصل 200 من قانون المسطرة المدنية يسمح للمحكمة أن تحكم في جوهر القضية الأصلية إذا تبين لها أن الفصل فيه لا يتوقف على الوثيقة المدعى فيها الزور و أن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه بتت في الجوهر على فرض أن رسوم ماسطى صحيحة مما يجعل هذا الأخير غير ذي مصلحة في إثارة هذا الفرع من الوسيلة.

وفما يتعلق بالفرع الثالث من الوسيلة الخامسة:

حيث يعيب الطاعن على الحكم عدم تحديده لوقت بدء سريان تقادم الدعوى الأصلية و الدعوى الفرعية و عدم الجواب عن الوسائل المتعلقة بانقطاع التقادم.

لكن حيث إن المحكمة عندما رفضت الدعوى الأصلية بناء على الفصل 64 من القانون العقاري أشارت إلى أن الرسوم العقارية حررت قبل عقد 28 مارس 1929 ، كما أشارت فيما يخص طلب التعويض أن التقادم يبتدئ من تاريخ التحفيظ الذي وصل فيه قانونا إلى علم ماسطى وقوع الضرر و أن حقه سقط قبل تقديمه سنة 1956 دعوى لدى المحكمة الشرعية، مما يجعل هذا الفرع مخالفا للواقع.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض 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 أبا حنيني و المستشارين السادة : امحمد بن يخلف ، إدريس بنونة ، امحمد عمور ، سالمون بنسباط ، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.



الحكم المدني عدد 188

الصادر في 11 محرم 1388 الموافق 10 أبريل 1968

مسطرة - استدعاء للجلسة - التحقق من توصل الفريقين به.

يجب على المحكمة أن تستدعي الفريقين المتداعيين أو من ينوب عنهما للجلسة العمومية التي تقع فيها مناقشة القضية و أن تتحقق من أنهما توصلا بالاستدعاء بصفة قانونية .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 1 أكتوبر 1965 من طرف فاطنة بنت مولاي علي بواسطة نائبها الأستاذ أفالو ضد حكم محكمة إقليمية مكناس الصادر في 24 مارس 1965.

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 6 فبراير 1968.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 27 مارس 1968 .

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد إدريس بنونة في تقريره و إلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيما يتعلق بالوجه الأول المستدل به :

بناء على الفصل السادس من ظهير 26 شوال 1336 الموافق لرابع غشت 1918.

حيث يجب على المحكمة أن تستدعي الفريقين المتداعيين أو من ينوب عنهما للجلسة العمومية التي تقع فيها مناقشة القضية و أن تتحقق من أنهما توصلا بالاستدعاء بصفة قانونية .

و حيث استفيد من ملف القضية و من الحكم المطعون فيه أن فاطنة بنت مولاي علي ادعت لدى مسدد ميدلت بمقال أوضحت فيه أن طاروق باسو توقف عن أداء وجيبة كراء محلها الذي به سكناه بميدلت منذ شهر أكتوبر 62 إلى يوم

64/10/14 من حساب 150 فرنك لكل شهر طالبة الحكم عليه بأداء مجموع ما تخلد بدمته و قدره 2.400 درهم مع ما عسى أن يترتب بدمته إلى يوم التنفيذ و بالإفراغ للمهاطلة ، و أجاب المدعى عليه بأن المحل ملكه لاشترائه إياه من المدعية منذ سنة 1958 فحكمت محكمة السدد بهيدلت برفض الطلب ، و بعد الاستئناف قضت المحكمة الإقليمية بمكناس بإلغاء طلب الاستئناف .

و حيث تبين من أوراق الملف أن المستأنفة فاطنة بنت مولاي علي قد بينت في طلب الاستئناف عنوانها الجديد الذي تسكنه و هو الصابة الواسعة رقم 231 بفاس و أن الاستدعاء وجه للمحل الذي كانت تسكنه قبل لها كانت القضية في الطور الابتدائي و هو ساحة التجارة درب الكاز بفاس الجديد.

و حيث إن المحكمة ألغت طلب استئنافها لعله أنها استدعيت و لم تحضر وتبين من ورقة التبليغ أنها لم توجد بالعنوان "أي بالعنوان الأول الأمر الذي كان سببا في حرمانها من إبداء موجب استئنافها و بالتالي قد خالفت المحكمة بعملها هذا النص المشار له أعلاه.

لهذه الأسباب

و بقطع النظر عن الوجه الثاني المستدل به

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطعون فيه و بإبطاله و بإحالة القضية و الطرفين معا على نفس المحكمة الإقليمية بمكناس لتنظر فيها من جديد طبق القانون و على المطلوب في النقض بالصائر.

كما قررت إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بمكناس 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 أبا حيني و المستشارين السادة : امحمد بن يخلف ، إدريس بنونة ، امحمد عمور ، سالمون بنسباط ، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.

الحكم المدني عدد 217

الصادر في 10 صفر 1388 الموافق 8 مايو 1968

- 1 - وسائل الإثبات - ترجمة الحجة - لا تقوم مقام الأصل.
- 2 - وسائل الإثبات - تصفح الرسوم من طرف قضاة الموضوع تلقائيا - يدخل ذلك في سلطتهم التقديرية.
- 3 - الحيازة - مدتها.

- 1 - إن المعتبر في الحجج المدلى بها هي أصولها لا ترجمتها و أن القاضي لا يمكنه أن يستند إلى الترجمة وحدها لأن الترجمة إنما هي نقل نص من لغته الأصلية إلى لغة أجنبية و لا يمكنها بأي وجه أن تقوم مقام الأصل الذي لا غنى عنه لتقدير قيمة الحجة.
- 2 - إن قضاة الموضوع لهم الحق في تصفح الرسوم المدلى بها لديهم و اختبار صحتها شكلا و موضوعا قبل أن يعملوا بها و لو لم يقع فيها أي طعن من لدن المحتج بها عليهم و أن ذلك داخل في سلطتهم التقديرية التي لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى .
- 3 - من شروط الحيازة أن تطول عشر سنين مع حضور المدعى و سكوته بلا مانع طول المدة المذكورة .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ فاتح يوليوز 1963 من طرف الحاج محمد بن حمادي و من معه بواسطة نائبهم الأستاذ شارل برينو ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 20 أبريل 1963 .

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 16 أكتوبر 1963 تحت إمضاء الأستاذ بنعطار 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 22 يناير 1968 .

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

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

و بعد المداولة طبقا للقانون.

فيما يخص الوسيلة الأولى :

حيث يؤخذ من أوراق الملف و من الحكم المطعون فيه (محكمة الاستئناف بالرباط 20 أبريل 1963) أن أبا زيد بن الجيلالي طلب بتاريخ 6 دجنبر 1940 لدى المحافظة العقارية بالدار البيضاء تحت رقم 20.810 تحفيظ أرض فلاحية أطلق عليها اسم "فدان بلعسري" ثم بين سنة 1942 أنه يطلب التحفيظ في اسمه و في اسم أخيه الجيلالي بن الجيلالي، و بعد وفاة طالب التحفيظ الأول أبي زيد بن الجيلالي قدم ورثته سنة 1952 مطالبا تعديليا قصد متابعة إجراءات التحفيظ ، و استدل طالبوا التحفيظ بملكية مؤرخة في 24 دجنبر 1916 . و بتاريخ 3 فبراير 1941 قدم حمادي بن عباس بن إبراهيم تحت رقم 12 مطالبا يرمي إلى تحفيظ أرض كشف التحديد أنها تشمل الأرض المسماة "فدان بلعسري" المطلوب تحفيظها تحت رقم 20.810 و بعد وفاة حمادي بن عباس تابع ورثته سنة 1958 إجراءات التحفيظ لفائدتهم مستدلين بالأخص بملكية في اسم موروثهم مؤرخة في 4 ماي 1932 فصار طلب التحفيظ الثاني بمثابة تعرض ضد المطلب الأول لتداخل المطلبين و بتاريخ 29 أكتوبر 1960 قضت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بصحة تعرض ورثة حمادي بن عباس لها أثبتوه من حيازة قاطعة ، و بتاريخ 20 أبريل 1963 ألغت محكمة الاستئناف بالرباط الحكم الابتدائي و قضت بصحة تعرض ورثة أبي زيد بن الجيلالي و بعدم صحة تعرض ورثة حمادي بن عباس و ذلك لأن ترجمة الملكية المدلى بها من طرف هؤلاء مشبوه فيها و أن النسخة الرسمية المدلى بها في مرحلة الاستئناف لا تتوفر إلا على شهادة أحد عشر شاهدا و أن ورثة حمادي بن عباس صرحوا أنهم يجهلون وجه تملك موروثهم هل كان على طريق الإرث أم بالشراء و أن شاهدا من شهود هؤلاء صرح أن حيازتهم التي ترجع إلى سنة 1930 لا يعرف سببها و أن هذا اللبس يعززه كون الملكية المؤرخة في 4 ماي 1932 تشهد ببدء الحيازة سنة 1922 خلافا للعناصر الأخرى من الملف ، و أنه وقع النزاع في هذه الحيازة بتقديم شكوى في هذا الشأن حسب ما يؤخذ من رسالة 5 دجنبر 1936 و إقامة دعوى لدى المحكمة الشرعية حسب رسالة 7 يونيو 1937 ، كما تؤكد ذلك نتائج البحث .

و حيث يعيب طالبوا النقض ورثة حمادي بن عباس على الحكم المطعون فيه انعدام أو عدم كفاية التعليل و خرق قواعد المسطرة فيما يتعلق بتعليل الأحكام و انعدام الأساس القانوني و ذلك حيث إن الحكم المطعون فيه لم يعمل بالملكية المؤرخ في 27 ذو الحجة 1350 - 4 ماي 1932 التي أدلى بها طالبوا النقض

لسببين أولهما أن طالب التحفيظ لم يضع بالمحافظة تأييدا لمطلبه إلا ترجمة مسترابة لا قيمة لها لتلك الملكية ، و ثانيهما أن نسخة تلك الملكية المدلى بها في الاستئناف غير صحيحة و لا يعتمد عليها كحجة لأن عدد شهودها 11 شاهدا فقط .

بينما لم تبين المحكمة العلل التي من أجلها اعتبرت الترجمة مسترابة و لا قيمة لها مع أنها صادرة من المحافظة الشيء الذي يدل على أن موروث طالبي النقض كان أودع الأصل بالمحافظة .

و بينما أن قضاة الاستئناف اعتبروا أن نسخة الملكية المدلى بها غير صحيحة لاشتمالها على أحد عشر شاهدا فقط مع أن هذه الوسيلة ليست من قبيل النظام العام و لم يثرها المستأنفون و أن الترجمة الصادرة من المحافظة العقارية تنص بالعكس من ذلك على أن شهود الملكية اثنا عشر شاهدا .

لكن حيث إن المعتبر في الحجج المدلى بها هي أصولها لا ترجمتها و أن القاضي لا يمكنه أن يستند إلى الترجمة وحدها لأن الترجمة إنما هي نقل من لغته الأصلية إلى لغة أجنبية و لا يمكنها بأي وجه أن تقوم مقام الأصل الذي لا غنى عنه لتقدير قيمة الحجة فكان قضاة الاستئناف على صواب حينما اعتبروا أن الترجمة المدلى بها لا قيمة لها كحجة لأنها مجردة عن الأصل و أما قولهم أنها مسترابة بدون أن يبينوا أسباب الاسترابة فإنما ذلك علة زائدة لا تقدر في باقي التعليل.

و حيث إن قضاة الموضوع لهم الحق في تصفح الرسوم المدلى بها لديهم و اختبار صحتها شكلا و موضوعا قبل أن يعملوا بها و لو لم يقع أي طعن من لدى المحتج بها عليهم و أن ذلك داخل في سلطتهم التقديرية التي لا تخضع لرقابة المجلس فإن الحكم المطعون فيه مشتمل على التعليل الكافي و مبني على أساس قانوني .

لذلك فإن الوجه الأول بضرعيه لا يمكن اعتباره.

وفيها يخص الوجه الثاني المستدل به :

حيث يعيب طالبوا النقض على الحكم المطعون فيه خرقه قواعد الحيازة القاطعة للخصام المقررة في الشريعة الإسلامية و انعدام أو على الأقل عدم كفاية التعليل و تحريف العناصر المهمة في الملف و انعدام الأساس القانوني و ذلك عندما لاحظ الحكم المطعون فيه أن موروث طالبي التحفيظ برقم 20.810 حرف الكاف كان حائزا لقطعة النزاع قبل حيازتها من طرف موروث طالبي النقض و حدد تحكما في سنة 1930 تاريخ حيازة هذا الأخير و صرح بأن ظروف حيازته يشوبها التباس و أن هذا الالتباس تؤكد الملكية التي أدلى بها و الذي

يحدد شهودها مبدأ حيازته قبل التاريخ المشار له و عندما اعتبر أيضا أن طالبي التحفيظ برقم 20.810 حرف الكاف قطعوا بصفحة مجددة مفعول هذه الحيازة قبل أن يمر عليها عشر سنين.

في حين من جهة أنه ليس في عناصر البحث ما يبيح تحديد مبدأ حيازة موروث الطالبين في سنة 1930 و الحالة أنهم يعتبرونها أقدم من ذلك بكثير و أن خصومهم أنفسهم يعترفون بأنها ترجع إلى سنة 1928 .

و في حين من جهة أخرى فضلا عن كون عناصر البحث لا تبيح القول بأن حيازة موروث طالبي النقض وقعت في ظروف ملتبسة - و ذلك شيء يقرره الحكم بدون بيان لأسباب ذلك - فإن مضمون الملكية المؤرخة في 4 ملي 1932 لا يؤكد التباس ظروف الحيازة المزعوم بل على العكس من ذلك يبين أمد الحيازة المنسوبة إلى موروث طالبي النقض بصفة مدققة حيث يرجعها إلى سنة 1922 بينما البحث عجز عن تحديد أمد الحيازة بصفة صحيحة و أخيرا في حين أن رسائل موجهة من سلطات عسكرية إلى سلطات إدارية و هي كل ما أدلى به طالبوا التحفيظ برقم 20.810 حرف الكاف في هذا المضمار لا يمكن أن يشكل وحدها أفعالا قاطعة للحيازة باعتبار أنه لا يوجد بالملف دليل على أن طالبي التحفيظ برقم 20.810 حرف الكاف أدلوا بوثيقة صحيحة يؤخذ منها تقييد مقلل من طرفهم لدى القاضي قبل أن يمر على حيازة موروث طالبي النقض و حيازتهم بعده أمد يمكنهم من الاستظهار بها.

لكن حيث إن من شروط الحيازة أن تطول عشر سنين مع حضور المدعى وسكوته بلا مانع طول المدة المذكورة و حيث إن المحكمة اعتمدت على ما جاء في البحث لإثبات أن حيازة موروث طالبي التحفيظ سابقة لحيازة موروث طالبي النقض و أن حيازة هذا الأخير ابتدأت حوالي سنة 1930 - لا في سنة 1930 كما ورد في الوجه المستدل به - أي بعدها أو قبلها بمدة يسيرة كالسنة والسنتين .

و حيث إن ممثل طالبي التحفيظ برقم 20.810 حرف الكاف و كذلك الشهود صرحوا أثناء البحث فيما يرجع لابتداء أمد حيازة موروث طالبي النقض تصريحات أخذت منها محكمة الاستئناف بما لها من كامل السلطة في ذلك أن حيازة ابتدأت حوالي سنة 1930 .

و حيث إن قضاة الاستئناف اعتبروا أن طالبي التحفيظ برقم 20.810 حرف الكاف قطعوا مفعول تلك الحيازة بعدم سكوتهم عليها إذ أثاروا نزاعا في شأنها بالشكاية لدى القائد و لدى القاضي خلال سنتي 1936 - 1937 أي داخل العشر سنين و أن قضاة الاستئناف استندوا في تقرير ذلك إلى ما ورد في الرسائل المدلى

بها و إلى ما قاله الشهود أثناء البحث مقدرين لذلك بما لهم من كامل السلطة أيضا .

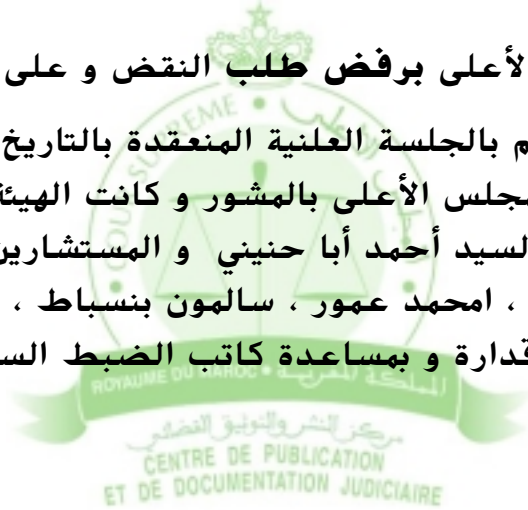
و حيث إن وصفهم للحيازة بأنها مشوبة بالالتباس مسألة تتعلق بمحض الواقع الذي لا رقابة للمجلس عليه على أن قضاة الموضوع كانوا في غنى عن ذلك ما دام أنهم قرروا أن قطع الحيازة وقع خلال العشر سنين .

و حيث إن قضاة الاستئناف باستنادهم على ما ذكر أعلاه و المضمن في أسباب الحكم المطعون فيه عللوا حكمهم تعليلا كافيا و طبقوا قواعد الحيازة تطبيقا سالما الشيء الذي يجعل الوجه المستدل به في فروعه الثلاثة غير مقبول في بعضه و غير مرتكز على أساس في البعض الآخر .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض 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 بن يخلف ، إدريس بنونة ، امحمد عمور ، سالمون بنسباط ، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.



الحكم المدني عدد 221

الصادر في 10 صفر 1388 الموافق 8 مايو 1968

- 1 - أملاك جماعية - عدم إمكان حيازتها أو تفويتها.
- 2 - تعليل - وجوب بيان العناصر المستنتج منها الطابع الجماعي لأرض النزاع.

1 - تنص مقتضيات ظهيري 27 أبريل 1919 و 14 غشت 1945 على أن الأملاك الجماعية لا تحاز و لا تفوت .

2 - على قضاة الموضوع أن يبينوا العناصر التي استنتجوا منها الطابع الجماعي للأرض المتنازع في شأنها حتى يمكنوا المجلس الأعلى من مراقبة صحة الوصف الذي اعتمده و مشروعية النتائج المستخلصة من ذلك .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 9 أبريل 1965 من طرف علال بن سلام بن بلال و من معه بواسطة نائبهم الأستاذ باولينى بول ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 23 يناير 1965.

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

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 12 فبراير 1968 .

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

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

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيها يخص الوسيلة الثانية :

بناء على أن كل حكم يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا و إلا كان باطلا .

و حيث يتضح من أوراق الملف و من الحكم المطعون فيه (محكمة الاستئناف بالرباط 25 يناير 1965) أن جماعة تدرارة طلبت لدى المحافظة العقارية بمراكش في 19 يناير 1957 تحت رقم 17.775 تحفيظ أرض فلاحية

أطلقت عليها اسم "بلدة الغابة لتدرارة 2" و بتاريخ 28 يناير 1958 طلب عمر بن سالم بن بلال و من معه تحفيظ نفس الأرض تحت اسم "الغابة" و حاز مطلبهم رقم 18.180 و أصبح يعارض المطلب رقم 17.775 نظرا لتداخل المطلبين و استدل المتعرضون رقم 18.180 برسم شراء من القائد محمد بن عمر السكتاني بتاريخ 20 ماي 56 فقضت المحكمة الابتدائية بمراكش في 8 يونيو 1964 بصحة تعرض المطلب رقم 18.180 مرتكزة على الرسالة الصادرة في 13 مارس 1954 عن مصلحة الجماعات في وزارة الداخلية و التي تثبت أن هذه المصلحة بعدما لاحظت أن جماعة تدرارة طالبة التحفيظ أهدت هذه الأرض سنة 1942 لبائع المتعرضين قررت أن لا مصلحة في الرجوع عن هذا التخلي من طرف الجماعة الذي يرجع تاريخه إلى عشر سنين و بتاريخ 23 يناير 1965 قضت محكمة الاستئناف بالرباط بإلغاء الحكم الابتدائي كما قضت بصحة تعرض جماعة تدرارة الناتج عن تداخل مطلب التحفيظ رقم 17.775 المودع من طرف هذه الجماعة و مطلب التحفيظ رقم 18.180 مصرحة أنه من الثابت أن أصل أرض النزاع جماعي كما أن طبيعتها جماعية أيضا و أن تعليل القضاة الأولين فيما يخص الهبة المقدمة من الجماعة للقائد السكتاني مخالف لمقتضيات ظهيري 27 أبريل 1919 و 14 غشت 1945 الناصة على أن الأملاك الجماعية لا تحاز و لا تفوت .

و حيث يعيب طالبوا النقض عمر بن سالم بن بلال و من معه على الحكم المطلوب نقضه كونه اقتصر على التصريح بأن أرض النزاع جماعية دون أن يبين المبرر لهذا الوصف .

و حيث يؤخذ من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين نازعوا في مستنتجاتهم المودعة في 9 نونبر 1964 في كون الأرض المدعى فيها تكون أرضا جماعية .

و حيث أنه كان على قضاة الاستئناف – نظرا للنزاع القائم فيما يخص هذه النقطة بين المتداعين – أن يبينوا العناصر التي استنتجوا منها الطابع الجماعي لهذه الأرض و بما أنهم لم يفعلوا فإنهم لم يمكنوا المجلس الأعلى من مراقبة صحة الوصف الذي اعتمدوه و مشروعية النتائج المستخلصة من ذلك.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطعون فيه و بإحالة القضية على محكمة الاستئناف بمراكش لتبت فيها من جديد طبق القانون و على المطلوب 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 أبا حيني و المستشارين السادة : امحمد بن يخلف ، إدريس بنونة ، امحمد عمور ، سالمون بنسباط ، و بمحضر وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف في سعيد.



الحكم الشرعي عدد 4

الصادر في 20 رجب 1387 الموافق 24 أكتوبر 1967

تشكيل هيئة حاكمة :

– الهيئة التي ناقشت القضية هي التي تصدر حكمها.

– الحكم المطلوب نقضه صدر من هيئة غير التي ناقشته و اكتفت بالاطلاع على تقرير العضو المقرر و في ذلك إخلال بقواعد المسطرة الجارية.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمته لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بمكناس بتاريخ 30 / 6 / 1966 السيدة فاطمة بنت محمد أغربي بواسطة محاميها الأستاذ عبد الكريم بن جلول التويمي طعنا في الحكم الاستثنائي عدد 267 / 4053 و تاريخ 12 / 5 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بمكناس في الزوجية و المتضمن إلغاء الحكم الابتدائي.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 1701 و تاريخ 27 / 5 / 1966 .

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

و بعد النداء على نائب طالبة النقض و عدم حضوره.

و بعد الاطلاع على تقرير المستشار المقرر السيد محمد بن سودة الذي تلى 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 رفع طالبة النقض بالحكم المطعون فيه الصادر في يوم 12 – 5 – 1966 طلبها بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف المحامي الأستاذ عبد الكريم بن جلون التويمي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 30 – 6 –

1966 و أدت عنه الوجيبة القضائية في يوم 27 - 5 - 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 .

من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بما استدلت به الطالبة .

حيث يتلخص من عناصر الحكم المطعون فيه أن السيدة فاطمة بنت محمد أغربي ادعت على زوجها السيد عبد السلام بن عبد الرحمان يدعى موكة بأنها متزوجة به و لها معه عدة أولاد و منذ 5 أعوام و هو ينكل بها و يذيقها أنواع المكر و الضرر و قد تكررت بينهما الدعاوى فضلا عن عدم الإنفاق عليها و على أولادها طالبة منه تطليقها و بعد جواب المدعى عليه بإنكار الضرر و الإساءة أدلت المدعية بموجب عدد 264 فعرض على المدعى عليه فلم يبد فيه مطعنا و بعد الإعذار الأخير و الجواب عنه بالنفي.

أصدر قاضي النازلة حكمه بتطليق المدعية من زوجها المدعى عليه طلقة واحدة بائنة .

بناء على الموجب المدلى به و على الفصل 56 من مدونة الأحوال الشخصية .. و استأنفه وكيل المدعى عليه شقيقه حمادي قائلا في استئنافه بأن الحكم بالطلاق لا يرتضيه لأن لأخيه ستة من الأولاد و لأنه حكم عليها بالسجن مرتين لأجل الرجوع إلى زوجها جالسة مع زوج أمها على وجه غير مشروع و أدلى وكيلها بموجب ضرر عدد 176 مستفسر فطعن فيه وكيل المستأنف بالقرابة و الصحبة و صغر السن و عرفته المحكمة بأن حجته ناقصة لإجمالها و عدم البيان فأدلى وكيلها بلفيفية شاهدة بالضرر عدد 77 فعارضها وكيل المستأنف بلفيفية عدد 76 تضمنت معرفة شهودها للزوج و شهادتهم بأنه اتصلت دعواه مع زوجها فاطمة مدة من 5 أعوام كما أدلى بنسخة من حكم في قضية - 64.145 في طلب رجوعها لمحلله لأنه رفعها إلى المحاكم و لا زالت ممتعة و لسبق حكم بالرجوع صدر الحكم في هذه القضية بإلغائها و له أن يتابع مسطرة التنفيذ و بعد الإعذار للطرفين و الجواب بالنفي.

حكم قسم الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي لبنائه على حجة مجملة و لكون المدلى به بعد كذلك و لظهور أن المدة التي ادعت المدعية فيها الضرر كلها كانت خارجة من تحت يده ممتعة عن الرجوع إليه رغم الدعاوى - و الحكم عليها بالرجوع فكيف يتحقق ضرر بها و الحالة ما ذكر أنه لبعيد جدا .

و حيث إن طالبة النقض تطعن في الحكم الاستئنائي بها في الفرع الأول من السبب الثاني من أن قواعد المسطرة تقضي بأن الهيئة التي ناقشت القضية هي التي تصدر حكمها غير أن الحكم المطلوب نقضه صدر من هيئة غير التي ناقشته و اكتفت بالإطلاع على تقرير العضو المقرر دون مراجعة ما تم قبل ذلك من الإجراءات فيكون الحكم قد أخل بالقواعد الجوهرية لقانون المسطرة .

بناء على الفقرة الثانية من الفصل 13 من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ بـ 2 ربيع الأول عام 1377 الموافق 27 شتنبر 1957 .

حيث يتجلى من الحكم المطعون فيه أنه اقتصر على (و بعد إخراج القضية من المداولة لتعذر الهيئة السالفة و بعد الإطلاع على نظرية العضو و المداولة) دون أن يتضمن بكيفية واضحة بقية المسطرة المتبعة التي يجب أن تسلكها الهيئة الثانية التي خلفت الأولى زيادة على ما صرحت به من اطلاعها على نظرية المقرر و المداولة الأمر الذي أدى إلى تعذر ممارسة مراقبة المجلس الأعلى لها اتخذته الهيئة الحاكمة من إجراء نتج عنه حكمها بما ذكر و أدى بالتالي إلى الإخلال بقواعد المسطرة الجارية .

من أجله

و بقطع النظر عن بقية الأسباب المستدل بها

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم عدد 267 الصادر عن قسم الاستئناف بإقليمية مكناس بتاريخ 12 مايه 1966 - و بإحالة القضية و طرفي النزاع على إقليمية فاس لتبت فيها من جديد و على المطلوب في النقض بالصائر .

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بمكناس 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 الرئيس رضا الله إبراهيم الألفي و المستشارين محمد بن سودة ، عمر العراقي ، محمد اللبادي ، محمد بن الطيب العلوي ، و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.

الحكم الشرعي عدد 7

الصادر في 20 رجب 1387 موافق 24 أكتوبر 1967

استئناف : خطأ مادي

– ما جاء في طالعة الحكم الابتدائي المستأنف من أن تاريخه 3 – 6 – 1965 خطأ مادي انكشف بسببه بناء حكم قسم الاستئناف على غير أساس فتعين نقضه.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بالبيضاء بتاريخ 18 / 7 / 1966 السيد التهامي بن علي الزياني المديوني بواسطة وكيله العدلي السيد محمد بن علي الدكالي طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 8493/56 و تاريخ 28 / 1 / 1966 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء في شلن حضانة و المبلغ في 21 / 5 / 1966 و المتضمن الحكم بإلغاء الاستئناف.

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 2.847 و تليخ 18 / 7 / 1966 .

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوبة في النقض السيدة الزهراء بنت بوشعيب المزمزية بواسطة وكيلها العدلي السيد محمد بن الفقيه الحمزاوي جوابا عن العريضة المذكورة.

و بعد النداء على ناأبي 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 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 21 – 5 – 1966 فقدم طلبه بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف الوكيل العدلي السيد محمد بن علي الدكالي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 18 – 7 –

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 موافق 27 شتنبر 1957 - و لذا فهو مقبول شكلا .

و من حيث الموضوع :

في شأن السبب الذي ذكره طالب النقض من البحث في علة الحكم المطلوب نقضه الخ .

بناء على البند الخامس من الفصل الثالث عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني ربيع النبوي 1377 موافق 27 شتنبر سنة 1957 عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني .

بناء على الفصل 21 من ظهير إعادة تنظيم المسطرة المتبعة لدى القضاة المؤرخ ب 23 جمادى الأولى عام 1376 موافق 16 دجنبر سنة 1957 الذي ينص على أن أجل طلب الاستئناف ثلاثون يوما من يوم الإعلام بالحكم .

و بناء على أن نقصان التعليل ينزل منزلة انعدامه .

و حيث أفاد الحكم المطلوب نقضه أن قسم الاستئناف بالبيضاء حكم بعدم قبول استئناف المستأنف التهامي للحكم عدد 65/2003 في القضية المدنية المقدم بتاريخ 9 نونبر سنة 1965 و المؤدى عنه في غده نظرا لكون تاريخ الحكم المستأنف مع الإعلام به وقعا بتاريخ 3 يونيو 1965 الذي ترتب عنه فوات الأجل القانوني الذي هو شهر واحد من يوم الإعلام بالحكم .

و حيث إن طالب النقض طعن في الحكم المشار إليه بأن القضية المحكوم فيها سجلت بتاريخ 7 يوليوز 1965 و آخر استجواب فيها بتاريخ 3 نونبر 1965 و تاريخ الحكم لا يتقدم على تاريخ التسجيل و الاستجواب .

و حيث يتجلى من أوراق الملف و من نسخة الحكم الابتدائي المستأنف المؤرخ بتاريخ 3 يونيو 1965 أن القضية المحكوم فيها سجلت بتاريخ 7 يوليوز 1965 إذ جاء فيه و بناء على المقال المسجل بتاريخ سابع يوليوز 1965 تحت عدد 2003 و أن قاضي النازلة له استجوابان أولهما بتاريخ 27 شتنبر 1965 و ثانيهما بثالث نونبر 1965 و فيه وقع الإعدار الأخير و جوابه و كلاهما بإمضاء القاضي و كاتب الضبط كما يتجلى من تقرير المقرر لدى قسم الاستئناف إذ قلل بعد حكايته لتاريخ المقال و ذكر المستأنفين في 7 يوليوز 1965 و جهت الدعوى الزهرة بنت بوشعيب على المدعى عليه التهامي المذكور الأمر الذي يدل دلالة واضحة على أن ما جاء في طالعة الحكم الابتدائي المستأنف من أن تاريخه 3 - 6

— 1965 خطأ مادي إذ لا يتصور سببية الحكم على تقييد المقال و تاريخ الاستجواب و الإعدار النهائي و انكشف بسببه بناء حكم قسم الاستئناف على غير أساس مما يتعين منه نقضه و إبطاله .

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض حكم قسم الاستئناف بالبيضاء عدد 8493 / 56 / 66 المؤرخ 28 / 1 / 1966 و بإحالة القضية و الطرفين على نفس المحكمة المصدرة له لتبت فيها من جديد بهيأة أخرى غير الأولى و بتحمل المطلوبة في النقض بالصائر .

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 الرئيس رضا الله إبراهيم الألفي و المستشارين عمر العراقي ، محمد اللبادي ، محمد بن سوادة ، محمد بن الطيب العلوي ، و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.



الحكم الشرعي عدد 8

الصادر في 20 رجب 1387 الموافق 24 أكتوبر 1967

استئناف : لا ينظر إلا فيما استأنف لديه.

— لا ينظر الاستئناف إلا فيما استأنف لديه و لا يبطل الحكم الابتدائي المستأنف كلاً أو بعضاً إلا لصالح المستأنف لا ضده .

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمته لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بالبيضاء بتاريخ 30/6/1966 السيدة فاطمة بنت مبارك بن بوشعيب البوعزيزية و من معها بواسطة وكيلهم العدلي السيد عبد الجليل العلمي طعنوا في الحكم الاستئنافي عدد 437 / 3847 و تاريخ 27 / 4 / 1963 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء في شأن عقار و المتضمن استحقاق الحسين و فاطنة ابني الحبيب المطلوبين في النقض للمدعى فيه بدون يمين تصحيحاً لحكم القاضي في غير اليمين و نقضا له فيما يرجع لليمين الخ .

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 2603 و تاريخ 30 / 6 / 1966 .

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوبين في النقض السيدين الحسين و فاطنة ابني الحبيب بواسطة محامييهما الأستاذ إدريس المراكشي جواباً عن العريضة المذكورة .

و بعد النداء على نائبَي 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 مولاي عبد الواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية .

و بعد المداولة طبقاً للقانون .

من حيث الشكل :

حيث ثبت إعلام طالبة النقض بالحكم المطعون فيه باعتراف محاميها بالطور الاستئنافي عمر الإدريسي في يوم 5 / 5 / 1966 فقدمت طلبها بواسطة

عريضة كتابية من طرف الوكيل العدلي السيد عبد الجليل العلمي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 30 / 6 / 1966 و أدت 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 شتنبر 1957 و لذا فهو مقبول شكلا .

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بالسببين الأولين المستدل بهما طالبة النقض من عدم استماع قسم الاستئناف إلى المستأنفة و عدم سؤالها عن سبب استئنافها و وجهة نظرها و من عدم توصلها بأي استدعاء لحضور جلسة الحكم ليقع الإستماع إليها .

و حيث إن القضية تتلخص في طلب الأخوين الحسين و فاطنة ابني الحبيب بن العربي البوعزيزي من فاطمة بنت مبارك بن بوشعيب البوعزيزي النائبة عن نفسها و عن بنتيها محجورتيها يزة و حليلة ابنتي الفقيه المصدق المنديل بتقديم 1573 شرعي أن تمكنهما من العقار المتخلف عن والدتهما الغالية بنت محمد بن أبركة المبين بالمقال اسما و حدودا و مساحة و قيمة الذي ترامت عليه منذ عام 1368 مع غلته مدة الترامي إلى تاريخه مع صائر الدعوى و في حكم القاضي بعد إدلاء المدعيين بلفيفية بثبوت رشدهما عدد 821 و نسخة من رسم التقديم عدد 1083 و بالتعريف به و بلفيفية مستفسرة تثبت ملكية والدتهما و بإرثها والدتهما و جواب المدعى عليها بالحوز و الملك و ابنتيها محجورتيها و امتناعها من تسليم الملكية و معارضتها بإفتاء و إسناد النظر و نفي الحجة بعد الإعدار النهائي باستحقاق المدعيين المدعى فيه المحدد في المقال من يد المدعى عليها عن نفسها و بصفتها مقدمة على محجورتيها بنتيها المذكورتين و عليهما بيمين الاستحقاق على كون المدعى فيه لم يخرج عن ملكهما بناقل شرعي و بإلغاء دعواهما فيما يخص الغلة المدعى بها عن المدة المشار لها و بإحالتها على المحكمة المختصة و على المدعى عليها بالصائر معللا حكمه بتوافق الخصمين في الحدود و عجز المدعى عليها عن إثبات ما كلفت به و بأن الحيازة المجودة لا تفيد مع وجود الحجة المشار لها و بأن الغلة ليست من اختصاصات محاكم القضاة و في استئناف المدعى عليها الحكم المشار إليه لقسم الاستئناف و في تبني الاستئناف لحكم القاضي من استحقاق المدعيين للمدعى فيه لكن بدون يمين تلزمهما في ذلك نقضا لحكم القاضي فيما يرجع إليها و بتحمل الطرفين الصائر معللا حكمه بأن المدعيين أدليا بما يثبت أنه حين ترامت المدعى عليها على المدعى فيه كان المدعيان صغيرين و أن خالتهما طامو بنت محمد بن امبيركة قامت على المدعى عليها فاطمة بنت مبارك و أجرت معها نزاعا في

المدعى فيه و على أن العمل على أنه لا يمين في استحقاق الأصول و حيث علبت الطالبة على الحكم الاستئنائي ما سطر صدره.

حيث يتضح من نسخة الحكم المطلوب نقضه و من عناصر الملف أن الطالبة بينت في ورقة طلب استئنافها الموضوعة بالملف أنها تستأنف جميع فصول المقال لعدم اقتناعها بحكم القاضي كما يتضح منه أنها استدعت للجلسة التنقلية المنعقدة بمحكمة الجديدة ثلاث مرات و لم تحضر ذكر في أحدها عدم العثور عليها كما يستفاد منه و لذا فإن السببين المذكورين لا يستندان على أساس .

وفيما يتعلق بالوسيلة الرابعة و الخامسة من كون الحكم المطلوب نقضه لم يتعرض لرد الإفتاء المدلى به من الطالبة لا بالتصحيح و لا بالإبطال و ذلك بمثابة عدم التعرض لرد وسائل الدفاع و بسببه كان الحكم غير مرتكز على أساس ، و من كونه استند إلى حيثيات غير حيثيات حكم القاضي دون تعرض لحيثيات القاضي لا بالتبني و لا بالتعرض وقد ركز حكمه على حجة لم تتناولها المناقشة و لم تطرح على بساط البحث .

حيث إن نسخة الحكم تدل دلالة صريحة على أن الإفتاء الذي أدلت به طالبة النقض عورض بإفتاء آخر بعد الإعدار و كلاهما يتناول مقال المدعى مع ملكيته و على أن قسم الاستئناف قد تبنى حكم القاضي بمقتضى حكمه بصحة و حيث إن طالبة النقض لم تبين الحجة التي ذكرت أن قسم الاستئناف ركز حكمه عليها و لم تتناولها المناقشة و لم تطرح على بساط البحث الشيء الذي بقي معه هذا السبب غير واضح فالسببان المذكوران عديما الجدوى .

أما فيما يتعلق بالوسيلة الثالثة من كون قسم الاستئناف حكم بإبطال اليمين التي وجهها القاضي على المحكوم لهما رغم أنها لم يستأنفا الخ .

بناء على الفقرة الثانية من الفصل الخامس و العشرين من ظهير إعادة تنظيم المسطرة المتبعة لدى محاكم القضاة حيث يتجلى من نسخة الحكم المطعون فيه أن قاضي الدرجة الأولى حكم على المدعيين (المستأنف ضدهما) بيمين الاستحقاق .. و أنها لم يستأنفا هذه اليمين المحكوم بها عليهما ابتدئيا .. و أن قسم الاستئناف نقض حكم القاضي في خصوصها و حكم بأن لا يمين عليهما .. و الحالة أنها لم يستأنفاها و قسم الاستئناف حسب الفصل الموام إليه أعلاه لا ينظر إلا فيما استؤنف لديه و لا يبطل الحكم الابتدائي المستأنف كلا أو بعضا إلا لصالح المستأنف لا ضده بذلك خرق قسم الاستئناف الفصل المذكور في خصوص تلك اليمين مما استوجب نقضه نقضا جزئيا في فصل اليمين لا غير.

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا في خصوص فصل اليمين المذكورة و برفض طلب النقض فيها عداه .. و بإحالة الجزء المنقوض على نفس المحكمة المصدرة له لتجربها بهيئة أخرى وفق المقرر و بالصائر على الطرفين معا مناصفة بينهما.

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 الرئيس رضا الله إبراهيم الألفي و المستشارين عمر العراقي ، محمد اللبادي ، محمد بنسودة ، محمد بن الطيب العلوي ، و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.



الحكم الشرعي عدد 23

الصادر في 27 رجب 1387 الموافق 31 أكتوبر 1967

نسب : وسائل إثباته.

- الوسائل التي يثبت بها نسب الولد ثلاث : الفراش و الإقرار و البينة.
- الفراش في الزوجية إنما يثبت بالعقد بشرط إمكان الدخول.
- الشبهة التي يثبت بها النسب إما شبهة الملك و إما شبهة العقد و إما شبهة الفعل .

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بالبيضاء بتاريخ 25 / 5 / 1965 السيد محمد بن إدريس بن محمد الودي بواسطة وكيله العدلي السيد عبد الجليل العلمي طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 5502/1080 و تاريخ 30 / 11 / 1964 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء في شأن نفقة و المبلغ في 29 / 3 / 1965 و المتضمن عدم ثبوت الزوجية بين الطرفين و عدم استحقاقها ما تطلبه من نفقتها و بلحوق نسب الولد سعيد بالمدعى عليه طالب النقض الخ .

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 821.562 و تاريخ 25 / 5 / 1965 .

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوبة في النقض السيدة عائشة بنت فضول بواسطة وكيلها العدلي السيد محمد يس الاخصاصي 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 مستنتجات 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 29 / 3 / 1965 فقدم طلبه بواسطة عريضة كتابية موقعة من طرف الوكيل العدلي السيد عبد الجليل العلمي المقبول للترافع أمام المجلس الأعلى في يوم 25 / 2 / 1965 و أدى عنه الوجيبة القضائية في نفس اليوم فكان الطلب مستوفيا لمقتضيات الفصلين الثامن والثاني عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ في ثاني ربيع النبوي 1377 الموافق 27 شتبر 1957 و لذا فهو مقبول شكلا .

و من حيث الموضوع :

فيما يتعلق بالسبب الثاني المستدل به من طرف طالب النقض.

حيث يستخلص من الحكم و من أوراق الملف أن عائشة بنت فضول بعرضة فتحات الزنقة 3 رقم 87 المقاطعة الثانية بالبيضاء طلبت في 5 يوليوز سنة 1963 الحكم على محمد بن إدريس الساكن بالمعرض الدولي المستخدم بالأمن الوطني :

(1) بأدائه لها و لابنه منها سعيد نفقتها من فاتح يبرابر 1961- 3 دراهم يوميا

(2) أن يجعل رسم نكاح شرعي بينهما ليثبت لهما الزواج .

(3) أن يحسن معاشرتها.

(4) بالكسوة و الغطاء والفراش بما تقدره المحكمة و حكم لها عليه غيابيا قاضي النازلة بذلك كله و استأنفه المحكوم عليه و أجاب نائبه السيد عبد الكريم الطهاري عن جميع فصول المقال بما فيها الزوجية و الولد بالإنكار ذاكرا أنه سبق لها أن قيدت دعوى تحت عدد 6.352 بمنوبه و عجزت عن رسم النكاح فحكم بإلغاء دعواها زيادة عن كون المدة المطلوبة في المقال السابق مناقضة لملا بالمقال الحالي و أنه لم يغب عن الدار البيضاء لأنه موظف و أدلى نائب المستأنف ضدها السيد عبد الكريم برادة بلفيف عدد 335 شاهد بثبوت الزوجية بينهما و اتصالها نحو ثلاث سنين بل نحو أربع سنين سلفت عن تاريخ 26 ربيع الأول عام 1384 الموافق 5 غشت 1964 بولي وصادق و أنه كان خلال المدة يحوزها بحوز الزوجات الشرعيات و لا يعلمون أن الزوجية انفصلت بينهما إلى الآن الخ .. قدح فيه نائب المستأنف بأن الولي و الصداق مجهولان و باضطراب شهوده في مدة الزوجية و بتناقض شهادتهم بأن المدعية في حوز الزوج إلى تاريخه مع ما بمقالها المتضمن أنه تخلد بذمته سنتان و نصف قبل تاريخ المقال و بأن الحكم السابق بإلغاء دعواها لم يحتفظ لها بحق تقييد دعوى جديدة و قرر قسم

الاستئناف أن المدعية ذكرت في مقالها أن المدعى عليه تغيب عنها ثلاث سنوات وأدلت بموجب الزوجية المصرح فيه بأنه كان يحوزها بحيازة الأزواج في المدة التي ادعت بمقالها أنه تغيب عنها فيكون ما بمقالها مكذبا للبينة التي أدلت بها و من كذب بينته لا ينتفع بها فكانت الزوجية غير ثابتة بذلك شرعا إلا أن هذا الموجب يعتبر شبهة لثبوت نسب الولد سعيد بالمدعى عليه و استحقاؤه النفقة عن المدة المطلوبة بالمقال درهما في اليوم لقول ابن عاصم ، و حيث درء الحد يلحق الولد مع قوله صلى الله عليه و سلم : ادرءوا الحدود بالشبهات ، ثم حكم بعدم ثبوت الزوجية بين المستأنف محمد بن إدريس و بين المستأنف ضدها عائشة بنت فضول و عدم استحقاؤها ما تطلبه من النفقة لنفسها عن المدة المطلوبة بالمقال و بلحوق نسب الولد سعيد بالمدعى عليه محمد بن إدريس و استحقاؤه النفقة المطلوبة له بالمقال وحده درهما في اليوم تصحيحا لحكم القاضي فيما يتعلق بالولد سعيد و إبطالا له في غيره الخ .

و حيث ينعي طالب النقض في سببه الثاني على قسم الاستئناف أنه حين أبطل الليفية التي استندت عليها المدعية في إثبات الزوجية لم يعد في الإمكان أن ينظر إليها بأي اعتبار لصيرورتها كالعدم فلا مبرر لاعتبارها ملفاة و قائمة الذات في آن واحد فالنتاج الذي تدعي أنه من فراش المدعى عليه يتعلق أمر انتسابه بثبوت ذلك الفراش أو عدم ثبوته فهو فرع يصح بصحته و ينعدم بانعدامه فتعليل الاستئناف قضاءه بانتساب الولد سعيد إلى صاحب العريضة بأن تلك الاحتجاجية التي أكذبتها المدعية شبهة لثبوت نسب الولد سعيد بفراش لم يثبت بدعوى أن الشرع متشوف للحقوق الأنساب لقول النبي صلى الله عليه و سلم ادرءوا الحدود بالشبهات غير صحيح ، فالشرع إذا كان متشوقا للحقوق الأنساب هو من جهة أخرى حريص كل الحرص على المحافظة على الأنساب فلا يرخص لأي إنسان أن يلحق بنسبه من ليس منه الخ .

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

و نظرا للفصل التاسع والثمانين من مدونة الأحوال الشخصية الذي ينص على أن الوسائل التي يثبت بها نسب الولد ثلاث الفراش و الإقرار والبينة .

و نظرا إلى أن جمهور الفقهاء من المالكية و الشافعية و الحنابلة ذهبوا إلى أن الفراش في الزوجية إنما يثبت بالعقد بشرط إمكان الدخول .

و حيث إن الشبهة التي يثبت بها النسب هي إما شبهة الملك و تسمى أيضا شبهة الحكم كموافقة أب جارية ابنه ظانا بإباحتها له و أما شبهة العقد كما إذا تبين أن المدخول بها أخته من الرضاع أو شبهة الفعل كمن يتبين له بعد أن دخل بمن ظنها زوجته أنها ليست له زوجة فالوطة متحقق في الصور كلها.

و حيث إن قسم الاستئناف بالبيضاء نص على أن مصدر الحق المدعى به و هو الزوجية لم تثبت المدعية بل على العكس من ذلك أكذبت بنفسها ما حاولت به إثباته ، و أن المستأنف ينكر الزوجية من أصلها و لم يصدر منه إقرار بللدخول أو بالخلوة على الأقل.

و حيث إن ما استند إليه القسم في حكمه بلحوق الولد سعيد من النصين الحديثي : ادراء الحدود بالشبهات و الفقهي : و حيث درء الحد يلحق الولد في غير محله إذ ليس في الحكم ما يفيد ترتب الحد على المستأنف المنكر للزوجة رأسا ما دام لم يثبت بينة تامة شرعا أو بإقراره و طؤه للمستأنف ضدها أو خلوته بها وتدعيه هي و لأن موضوع النص الفقهي هو النكاح الثابت إلا أنه فاسد .

و حيث إن القسم بنى حكمه باللحوق على جعل مجرد تلك اللبيفية التي أكذبها الطرفان ، شبهة لثبوت نسب الولد فإنه خالف مقتضيات النصوص الفقهية الجاري بها العمل و بالتالي طبق النصين المشار إليهما تطبيقا خاطئا.

من أجله

و بصرف النظر عن الطعون الأخرى المستدل بها

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المذكور و بإحالة القضية و طرفيها على نفس القسم ليبت فيها من جديد بهيئة أخرى و على المطلوب ضدها النقض بالصائر.

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 : رشيد المصلوت ، الطيب الفاسي ، عبد الغني الهومي ، محمد خليل الورزازي، و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمسلعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.

الحكم الشرعي عدد 28

الصادر في 27 رجب 1387 الموافق 31 أكتوبر 1967

محام : عدم مؤازرة الخصوم في قضايا معينة.

لا يقبل لمؤازرة الخصوم و تمثيلهم لدى الغرف المختصة بالنظر لقضايا الأحوال الشخصية و الميراث الإسلامي إلا المحامون المغاربة المسلمون.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمه لكتابة ضبط المحكمة الإقليمية بمكناس بتاريخ 12 / 9 / 1965 السيد الشاوي أحمد بن الزبير بواسطة محاميه الأستاذ بوطبول طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 470 / 4215 و تاريخ 28 / 10 / 1965 الصادر من المحكمة الإقليمية بمكناس في شأن نفقة و المبلغ في 28 / 10 / 1965 و المتضمن صحة حكم القاضي .

و بعد الاطلاع على وصل أداء الوجيبة القضائية عدد 628.987 و تاريخ 9 / 12 / 1965 .

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

و بعد النداء على نائب طالب النقض و عدم حضوره.

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

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

و بعد المداولة طبقا للقانون .

من حيث الشكل :

فيما يخص قبول الطلب.

قدم المحامي الأستاذ بوطبول بمكناس عريضة ناب فيها عن الشاوي أحمد بن الزبير بن محمد نجار سكناه بتونفيت آيت عبدى شياخة علي و اعسو المقدم حمو و اهروش مكتب تونفيت إقليم مكناس يطلب فيها نقض حكم الاستئناف الإقليمي لأحكام القضاة بمكناس الواقع تحت عدد 470 / 4215 المؤرخ 28 / 10

1965 / 12 / 9 – المبلغ بتاريخ صدوره المؤداة وجيبته القضائية 1965 / 12 / 9
القاضي بتصحيح الحكم الابتدائي على طالب النقض بأدائه لمفارقته فاطنة
حسن بنت محمد بن عبد الرحمن النجار حرفة الساكنة بقصر آيت عبده مركز
تونفيت إقليم مكناس نفقة أشهر عدتها .

بناء على الظهير الشريف رقم 102 / 159 المؤرخ بـ 10 ذي القعدة عام
1378 موافق 18 ماي 1959 المتعلق بتنظيم هيئة المحامين و مزاوله مهنة المحاماة
– الفصل 3 – الفقرة 4 التي تنص على أنه لا يقبل لمؤازرة الخصوم و تمثيلهم
لدى الغرف المختصة بالنظر لقضايا الأحوال الشخصية و الميراث الإسلامي إلا
المحامون المغاربة المسلمون .

و حيث إن المحامي الأستاذ بوطبول رفع عريضة في قضية تتعلق بحالة
شخصية بين مسلمين مع أنه لا يتوفر على الشرط المنصوص عليه في الفصل 3
المشار إليه فكانت عريضته غير مقبولة.

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 رئيس الغرفة الأولى سيدي حماد العراقي و المستشارين : رشيد
المصلوت ، الطيب الفاسي ، عبد الغني المومي ، محمد خليل الورزازي، و
بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة
كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.

الحكم الشرعي عدد 87

الصادر في 3 رمضان 1387 موافق 5 دجنبر 1967

حضانة - مراقبة أحوال المحضون

- مدار سقوط الحضانة و عدم سقوطها مرتبط بعسر مراقبة الولي لأحوال محضونه أو عدمه.

باسم جلالة الملك

بعد الاطلاع على طلب النقض الذي قدمته لكتابة ضبط المجلس الأعلى بالرباط بتاريخ 19 / 7 / 1966 السيدة أمينة بنت مولاي محمد بن المستعين العلوي بواسطة وكيلها مولاي الشريف ابن علي العلوي طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 76 / 89 و تاريخ 17 / 6 / 1965 الصادر من المحكمة الإقليمية بقصر السوق في شأن حضانة و المبلغ في يوم 17 / 6 / 1965 و المتضمن تصحيح حكم القاضي الخ.

و بعد الاطلاع على عريضة طلب النقض الموقعة من طرف الوكيل المذكور و على مذكرة الجواب الواردة من المطلوب في النقض السيد احبيض عبد الرحمان بن الحسن بواسطة محاميه الأستاذ محمد البوحميدي جوابا عن العريضة المذكورة.

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 مولاي عبد الواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

بناء على طلب النقض الذي قدمته لكتابة ضبط المجلس الأعلى بتاريخ 19 / 7 / 1966 المرأة أمينة بنت مولاي محمد بن المستعين العلوي من قصر العبادلة بالمعاضد بواسطة الوكيل العدلي بمكناس مولاي الشريف بن علي العلوي طعنا في الحكم الاستئنائي عدد 76 / 65 تاريخ 17 يونيو 1965 الصادر من قسم الاستئناف الإقليمي لأحكام القضاة بقصر السوق و المبلغ في تاريخ صدوره و المتضمن الحكم على طالبة النقض أن تمكن مفارقها من ولديه الحسين من ست سنوات و سليمان من ثلاث سنوات و على قبول الطلب شكلا حيث إن الحكم

بلغ لطالبة النقض 17 يونيو 1965 و طلبت المساعدة القضائية بـ 13 يوليو 1965 وسوعدت بتاريخ 28 يناير سنة 66 و عين الوكيل 17 مارس 1966 و تاريخ العريضة 19 / 7 / 1966 و لم يعثر على وصول التبليغ للطالبة .

يؤخذ من نسخة الحكم المطلوب نقضه أن السيد عبد الرحمن بن الحسن طلب من مفارقتة آمنة بنت محمد بن المستعين العلوي أن تمكنه من ولديه الحسن و سليمان قصد مراقبة أحوالهما و السهر على تربيتهما و توجيههما لأنها تسكن بالمعاضد بقصر العبادلة و هو يسكن بقصر الدويرة و تعسر عليه مراقبتها و امتنعت من ذلك المدعية متمسكة بالحضانة فحكمت المحكمة بمقتضى ما طلبه المدعي استنادا للفصل 107 من مدونة الأحوال الشخصية فاستأنفت المدعى عليها الحكم المشار إليه لإقليمية قصر السوق مبينة في وجه استئنافها عدم إرضائها بحكم القاضي و أنها تقوم بواجبها أحسن قيام و أن كبير الولدين يدرس في المدرسة و عقب المستأنف عليه على ذلك بأنه يريد الإطلاع على أحوال ولديه ليتأتى له مساعدة المعلم من تثقيفهم و توجيههم فأصدرت المحكمة الاستئنافية حكمها بتصحيح الحكم المستأنف حيث إن المستأنفة لم تأت بشيء جديد يوجب لها استمرار حقها في الحضانة و حيث إن الأب يستند في طلب نقل الحضانة إليه إلى أسباب شرعية و معقولة و هي تربية الأولاد و توجيههم التوجيه الصالح صحيا و ثقافيا ، و أن طالبة النقض نعت على الحكم خلوه من الإعذار الأخير و من ذكر حرفة الطرفين و كونه ناقص التعليل إذ بنت حكمها على عسر المراقبة من غير أن تبين وجه عسر هذه المراقبة و كونه لم يلتفت إلى المسافة التي بين سكنى الحاضنة أم الولدين التي لا تزيد على 15 كيلومترا هل هي مسافة تسقط الحضانة أم لا و كونه استند إلى الأغلبية في التصويت و ذلك مناف للقانون .

فيما يتعلق بالسبب الثالث المستدل به على النقض .

بناء على البند الخامس من الفصل 13 من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ بـ 2 ربيع النبوي عام 1377 الموافق 27 شتنبر سنة 1957 (عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني) .

و نظرا للحكم الصادر من المجلس الأعلى عدد 787 و تاريخ 15 محرم 1382 — 8 يونيو 1962 بالملف عدد 8996 الذي يجعل مدار سقوط الحضانة و عدم سقوطها مرتببا بعسر مراقبة المولي لأحوال محضونه أو عدمه .

و حيث يتجلى من نسخة الحكم المطعون فيه أن قسم الاستئناف قضى بسقوط حضانة المدعى عليها بسبب عسر المراقبة دون أن يعمل على ثبوتها أو نفيها بالوسائل المشروعة سيما و أنه بعد صدور حكم المجلس الأعلى المشار إليه أعلاه أصبح سقوط الحضانة منوطا بعسر مراقبة أحوال المحضون و القيلم

بواجباته) (الفصل 107) من مدونة الأحوال الشخصية و العسر نسبي يختلف تقديره بحسب الحال و المكان و الشخص كما هو معلوم .

و حيث إن حكم قسم الاستئناف بقي بسبب ما ذكر ناقص التعليل الذي هو بمثابة فقدانه و بالتالي غير مرتكز على أساس.

من أجله

و بصرف النظر عن بقية الأسباب الأخرى المستدل بها

قضى المجلس الأعلى بنقض حكم مجلس الاستئناف الإقليمي بقصر السوق عدد 8976 / 65 تاريخ 17 / 6 / 1965 و بإحالة القضية على إقليمية مكناس لتبت فيها من جديد و بتحمل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الإقليمي لأحكام القضاة بقصر السوق 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 مترتبة من السادة رئيس الغرفة الأولى سيدي حماد العراقي و المستشارين : القيوم رضا الله إبراهيم الألفي ، عمر العراقي ، محمد اللبادي ، محمد بنسودة ، و بمحضر ممثل النيابة العامة المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد أبي بكر القادري.

تعليق :

لقد استقر اجتهاد المجلس الأعلى في قضية سقوط حضانة الحاضنة التي استوطنت ببلدة أخرى غير البلد الذي يستوطنه ولي المحضون على ثبوت عسر مراقبة أب المحضون أو وليه لأحوال المحضون و القيام بواجباته و قد كان العمل القضائي قبل صدور قانون مدونة الأحوال الشخصية ينيط سقوط حضانة الحاضنة باستيطانها لبلد يبعد عن موطن ولي المحضون بستة بورد "126 كيلومتر" و قد اختلف الفقهاء قبل ذلك في حد القرب و البعد الذي تسقط بسببه حضانة الحاضنة فقال في المدونة البريد و نحوه قريب و قال أشهب ثلاثة برد بعيدة و قال مالك مسير يوم قريب و قال مرة حد البعد مرحلتان و قال أيضا إذا كان موضعا لا ينقطع خبرهم عنه فهو قريب من غير أن يحده بأميال و بينه اللخمي فقال رب بعيد لا ينقطع خبر الولد عن أبيه و لا استعلام حالهم لكثرة تردد أهله بين الموضعين و رب قريب تنقطع معرفة حالة الولد منه لقلّة التصرف فيما بين الموضعين فيكون له حكم البعيد و قال ابن الحاجب ستة برد و قال صاحب التوضيح هو المشهور و به العمل.

و نظرا لتطور الظروف و الأحوال و لها أحدثته وسائل المواصلات في العصر الحديث من سرعة الاتصال و تقريب المسافات في أقرب الأوقات لم يعد معقولا الأخذ بتحديد المسافة كسبب لسقوط حضانة المستوطنة في بلد غير بلد الأب أو الولي و لهذا رأت لجنة المدونة أن تنيط ذلك بعسر مراقبة ولي المحضون و قننت ذلك في الفصل 107 من قانون مدونة الأحوال الشخصية الذي ينص على أن :

إذا استوطنت الحاضنة ببلدة أخرى يعسر فيها على أب المحضون أو وليه مراقبة أحوال المحضون و القيام بواجباته سقطت حضانتها .

و لعل هذا المعنى من محتوياته أحد أقوال الإمام مالك الذي فسره اللخمي بقوله رب بعيد لا ينقطع خبر الولد عن أبيه و لا استعلام حالهم لكثرة ارتداد أهله بين الموضعين و رب قريب تنقطع معرفة حالة الولد منه لقلة التصرف فيما بين الموضعين فيكون له حكم البعيد .

فالإمام مالك - في هذا القول لم يعر لتحديد المسافة أي اعتبار بل جعل الأمر منوطا بكون المحل المنتقل إليه ينقطع فيه خبر الولد عن أبيه أو لا ينقطع فمتى أمكن الإطلاع على أحوال الولد بسبب يسر المواصلات لم تسقط الحضانة و متى تعذر الإطلاع على أحوال المحضون بسبب عسر المواصلات سقطت .

و من هنا تأتي للمجلس الأعلى أن يعتبر العسر قضية نسبية يختلف تقديره بحسب الحال و المكان و الشخص ، و على من يدعي العسر أن يثبته بموجباته المشروعة فقد يكون ولي المحضون موسرا و المكان الذي انتقلت إليه الحاضنة تربطه بمكان ولي المحضون خطوط المواصلات المنتظمة تسمح له بالإطلاع على أحوال محضونه دون عائق يعوقه عن التخلف عن واجباته المنوطة به .

فالحضانة في هذه الصورة لا تسقط و لو كانت المسافة بعيدة .

و إذا كان ولي المحضون في مكان تعسر فيه المواصلات بينه و بين المكان الذي انتقلت إليه الحاضنة إما لكون المكان المنتقل إليه لا تطرقه السيارات بانتظام أو لكون الوصول إليه يتأخر و لكن بعد أن يضيع على ولي المحضون بعض الوقت الذي يتسبب له في ضياع مهامه ، ففي هاتين الصورتين تسقط حضانة الحاضنة و لو كانت المسافة قريبة ، و لكن لا بد لمن يدعي العسر أن يثبته و لذلك فإن قبول المحكمة في صورة الحال قول المدعي بعسر مراقبته لأحوال محضونه و حكمها بسقوط الحضانة لمجرد ادعاء العسر دون ثبوته بموجباته الشرعية فقد عرض حكمها للنقض .

حماد العراقي

الغرفة الاجتماعية



الحكم الاجتماعي عدد 1

الصادر في 9 رمضان 1387 الموافق 11 دجنبر 1967

وكالة : تجديدها

– الفصل الثالث من ظهير 18 صفر 1344 الموافق 7 شتنبر 1925 الذي نص على أن مفعول الوكالة في المرحلة الابتدائية يبقى ساريا حتى المرحلة الاستئنافية ما لم ينص على خلاف ذلك .. قد ألغى ضمن الفصول الملغاة من الظهير المذكور .. حسب الفصل 70 من ظهير 18 ماي 1959 المتعلق بتنظيم هيئة المحامين .

باسم جلالة الملك

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

بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف كلثوم بنت محمد بن عباس الدكالي بواسطة وكيلها العدلي محمد بن علي الدكالي بتاريخ 18 / 8 / 1964 طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 5795 / 136 / 64 و تاريخ 29 / 2 / 1964 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء.

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض وهي العربي ابن العربي الحريزي بواسطة محاميه الأستاذ عبد الصادق شراط جوابا عن عريضة طلب النقض .

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ 10 / 10 / 1967 .

و بعد الإعلام بتعيين القضية و إدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات المنعقدة بتاريخ 27 / 11 / 1967.

و بعد النداء على نائبي الطرفين و عدم حضورهما.

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

و على مستنتجات ممثل النيابة العامة المحامي العام السيد مولاي عبد الواحد 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 يخص الأسباب المستدل بها

حيث يؤخذ من الحكم المطلوب نقضه المتضمن ابتدائيا فسخ النكاح بين كلثوم بنت محمد و مبارك بن محمد .. و رجوعها لعصمة المدعى وهبي العربي ، أن الوكيل العدلي بن علي الدكالي استأنف الحكم الابتدائي في القضية بالنيابة عن كلثوم و مبارك المذكورين فحكم قسم الاستئناف بإلغاء الطلب المقدم من طرف الوكيل ابن علي لتأجيله لإحضار الوكالة و تصريحه بعد انتهاء الأجل بأنه لم يأت بشيء و بأنه متمسك بوكالته في الطور الابتدائي و لكون الخصومة التي كان وكيلا عنها في الطور الأول انتهت بحكم نهائي .

و حيث إن الطالبة كلثوم بنت محمد تطعن بواسطة وكيلها المذكور في الحكم المطلوب نقضه بمخالفة الفصل الثالث من ظهير 18 صفر 1344 الموافق 7 شتنبر 1925 الذي يجعل مفعول الوكالة في المرحلة الابتدائية ساريا حتى المرحلة الاستئنافية ما لم ينص على خلاف ذلك .

لكن حيث إن هذا الفصل الثالث المستدل به قد ألغي ضمن الفصول الملغاة من الظهير الشريف المؤرخ ب 18 صفر 1344 الموافق سابع شتنبر 1925 حسب الفصل 70 من الظهير الشريف المؤرخ ب 18 ماي 1959 المتعلق بتنظيم هيئة المحامين فالسبب لا يرتكز على أساس .

و فيما يتعلق بالسبب الثاني من كون الحكم صرح بالقبول شكلا ثم قال أخيرا من حيث الشكل حكم بإلغاء الاستئناف و ذلك تناقض .

حيث إن قسم الاستئناف قيد قبول الشكل بوقوع الطلب و الإدلاء داخل الأجل و قيد الإلغاء من حيث الشكل بعدم وجود الصفة و الصلاحية لمن طلب الاستئناف بالنيابة عن غيره و لم يثبت سند النيابة فالسبب 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 مترتبة من السادة رئيس الغرفة رضا الله الالغي و المستشارين : عبد الغني المومي ، محمد بن يخلف ، رشيد المصلوت ، محمد خليل الورزازي و بمحضر المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن أزروال.



الحكم الاجتماعي عدد 3

الصادر في 9 رمضان 1387 الموافق 11 دجنبر 1967

تعلييل : جواب عن وسيلة

– الواجب المسطري يقضي بالبحث في الوسيلة التي أثارها المستأنف في وجه استئنافه و بإجراء المسطرة فيها مع خصمه إلى النهاية و الجواب عنها ، و إلا كان الحكم ناقص التعليل .

باسم جلالة الملك

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

و بناء على طلب النقض المرفوع إلى المجلس الأعلى من طرف عزوز بن عبد السلام النصلة بواسطة محاميه الأستاذ البوحميدي بتاريخ 15 / 4 / 1965 طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 231 – 64 و تاريخ 8 / 10 / 1964 الصادر من المحكمة الإقليمية بالرباط .

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض فاطنة بنت عباس الاودي بواسطة وكيلها العدلي محمد فاضل حجي جوابا عن عريضة طلب النقض .

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ 4 / 10 / 1967 .

و بعد الإعلام بتعيين القضية و إدراجها في الجلسة العلنية للمرافعات المنعقدة بتاريخ 27 نونبر سنة 1967 .

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 مستنتجات ممثل النيابة العامة المحامي العام السيد مولاي عبد الواحد العلوي و الاستماع إليه بالجلسة العلنية .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع والثاني 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 بما استدل به طالب النقض

حيث إنه بتاريخ 23 يوليوز 1963 طلبت فاطنة بنت عباس الساكنة بدوار الأقواس حي يعقوب المنصور الرباط من السيد عزوز بن عبد السلام النصلة الموظف بالسكة الحديدية رقمه 12.501 مصلحة لفوا القسم الأول رقم 12 أن يؤدي لها نفقتها هي و أولادها منه فاطمة من 5 أعوام و نصف و فاتحة من 4 أعوام و نصف و زينب من سنة و نصف و عبد العظيم من شهر واحد بحساب 60 درهما لكل واحد من تاريخ طردها و خروجها من مقر الزوجية مايه 1962 إلى حد سقوطها عنه شرعا ، و النفقة المؤقتة من تاريخ الدعوى و السكنى بين قوم صالحين بعيدة عن الضررة و تسليم بناتها و القيام بها أحسن قيام . و أجاب الأخير عن الزوجية و الأولاد بالإقرار و عن الطرد و سوء العشرة بالإنكار و عن طلب نفقتها مع أبنائها بالاستعداد غير أن البنات هن عنده لا عندها و بأنه مستعد لتحقيق تاريخ قطع النفقة و عن السكنى بين قوم صالحين و رد البنات بالاستعداد و بأنه يستكثر القدر الذي تطلبه و سيؤدي لها و لولدها شهريا 50 درهما لأن أجرته شهريا 270 درهما الخ ، و عرض ما ذكره على وكيل المدعية السيد محمد اليعقوبي فلم يسلم قدر الأجرة و أدلت بما يفيد أنه يتقاضى في مرتبه الشهري ما بين 400 درهم و 450 درهما فسلمه و ذكر أن تاريخ خروجها هو 12 غشت سنة 63 و أنه كان صدر عليه حكم عدد 135 تاريخ 18 مارس 1963 بأدائه لها نفقتها دون أبنائها الذين هم تحت يده و استأنفته فصدقته و تراضيا على خبيرين لتقدير نفقتها مع الولد عبد العظيم فقدراتها و بينها بقائمة مؤرخة بـ 27 يناير 1964 و حكم قاضي النازلة بتاريخ 30 نونبر 1964 على المدعى عليه بأدائه لزوجته المدعية نفقتها هي و ولدها المذكور ابتداء من تاريخ صدور الحكم الأول في 18 مارس 1963 بالنسبة لها و من تاريخ ازدياد الولد 10 / 1 / 1963 بالنسبة إليه إلى تنفيذ هذا الحكم بحساب تقدير الخبيرين 60 درهما للزوجة و 30 درهما للولد و بتمكينها من بناتها المذكورات مع نفقتهن 90 درهما حسب تقدير

الخبيرين ابتداء من تاريخ حيازتها لهن و بإسكانه لها بين قوم صالحين طبق استعداده لذلك و بالقيام بها أحسن قيام لوجوب ذلك عليه .

و استأنفه ذاكرا أنه طلق هذه الزوجة في 30 دجنبر 1963 فلم يبق محل للسكنى و المعاشرة و أن ما حكم به عليه من النفقة هو فوق طاقتة و لأن تمكينها من البنات لا يتناسب و مصلحتهن لأن المرأة غير مستقرة و لا صالحة للحضانة عليهن ، و قرر قسم الاستئناف بالرباط بعد حكاية الرائج في الطور الابتدائي أن ما بينه في وجه استئنافه لا ينهض حجة في الحكم الصادر عليه بأداء ما وجب عليه شرعا من نفقة زوجه و أولاده ثم حكم بتصحيح حكم القاضي في الجميع لظهور وجهه و صحة مستنده و لما بينه في الحثيات سلفا .

(1) و حيث يطعن طالب النقض في الحكم بأن لا أثر فيه لذكر حرفة المستأنف عليها الخ .

(2) و بأن الكاتب الذي حضر الجلسة هو السيد العربي المقتاتي في حين أن الذي أمضى على نسخة الحكم هو السيد الحاج محمد السائح فخالف الفصل 17 من ظهير 16 دجنبر 1957 - الذي يستلزم (كذا) أن يكون كاتب الضبط الذي يمضي على نسخة الحكم هو نفس الذي حضر الجلسة الخ.

(3) و بأن المستأنف عليها طلبت في دعواها الحكم لها بنفقتها إلى سقوطها عن الزوج شرعا و قسم الاستئناف حكم لها بالنفقة المستمرة إلى تنفيذ الحكم فخالف الشرع و القانون من ناحيتين الأولى في حكمه لإنسان بما لم يطلبه الخ، الثانية في حكمه لها بالنفقة حتى عن مدة ما بعد الطلاق 30 دجنبر 1963 إلى تاريخ تنفيذ الحكم.

CENTRE DE PUBLICATION
ET DE DOCUMENTATION JUDICIAIRE

(4) و بأن المستأنف ذكر في معرض بيان وجه استئنافه أنه طلق هذه الزوجة في 30 دجنبر 1963 فلم يبق محل للسكنى و المعاشرة مما يفيد صراحة أنه لا موضوع للتشكك في بقاء رابطة الزوجية و استمرارها الشيء الذي يستغرب معه أن يحكم لها بالنفقة عما بعد الطلاق إلى تاريخ تنفيذ الحكم الخ.

فيما يتعلق بالسبب الأول :

حيث إن المستأنف عليها ذكر اسمها و نسبها و محل سكنها و حصل بالفعل تمييزها، فعدم ذكر الحرفة لا تأثير له.

و فيما يرجع للسبب الثاني:

حيث يتبين من النسخة المذكورة أن كاتب الجلسة أمضى على أصلها و ليس في الفصل الذي استدل به الطالب ما يوجب بطلان الأحكام إذا أمضى على نسخها كاتب الضبط الذي لم يحضر جلساتها فالسبب لا يبنى على أساس.

لكن فيما يخص السببين الثالث و الرابع :

بناء على البند الخامس من الفصل 13 من ظهير تأسيس المجلس الأعلى المؤرخ ب 2 ربيع النبوي 1377 الموافق 27 شتنبر 1957 .

و نظرا إلى أن التعليل الناقص بمثابة فقدان التعليل .

و حيث إن المستأنف أثار في بيان وجه استئنافه كوسيلة للدفاع عما حكم به عليه أنه طلق المرأة في 30 دجنبر 1963 فلم يبق محل للسكنى و المعاشرة الخ.

و حيث إن الواجب المسطري يقضي بالبحث في تلك الوسيلة و إجراء المسطرة فيها مع خصمه إلى النهاية.

و حيث إن قسم الاستئناف لم يجب عن الوسيلة المشار إليها و رغم ذلك حكم للمستأنف ضدها بالنفقة بعد التصريح بالطلاق إلى تنفيذ الحكم ، و بالمعاشرة و السكنى بين قوم صالحين ، فإنه أغفل وسيلة من وسائل الدفاع و بالتالي أصبح حكمه بما ذكر فاقد الموجبات .

من أجله

قضى المجلس الأعلى **بنقض الحكم المذكور نقضا جزئيا** بالنسبة لنفقة المستأنف ضدها فيما بعد الطلاق و المعاشرة و السكنى بين قوم صالحين و بالإحالة على نفس المحكمة لتبت في الفصل المنقوض بالخصوص بهيئة أخرى و **بالرفض فيها عدا ذلك** و بالصائر مناصفة بين الطرفين .

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الإقليمي 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 من السادة رئيس الغرفة رضا الله الالغي و المستشارين : عبد الغني المومي ، محمد بنيخلف ، رشيد المصلوت ، محمد خليل الورزازي و بمحضر المحامي العام مولاي عبد الواحد العلوي و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن أزروال .

الحكم الاجتماعي عدد 54

الصادر في 27 ربيع الأول 1388 موافق 24 يونيو 1968

كفالة بنت - نفقتها

- نص في الحكم المطعون فيه على أن المدعى عليه مستعد لتمكين البنت لوالدها مطالباً بأداء ما أنفقه عليها مدة الكفالة ، فكان من الواجب على محكمة الموضوع أن تحكم بذلك و تبت في مشروعية طلب النفقة بما يجب .

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 عمر بن محمد بواسطة وكيله العدلي السيد محمد اليعقوبي طعنا في الحكم الاستئنافي عدد 135 - 63 و تاريخ 18 / 6 / 1963 الصادر من المحكمة الإقليمية بالرباط .

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض أحمد بن مبارك ابن المحجوب السباعي بواسطة وكيله الغيايبي السيد أبو بكر القادري جوابا عن عريضة طلب النقض .

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ 2 مارس 1968.

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

و بعد النداء على نائب طالب النقض و عدم حضوره.

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

و على مستنتجات جناب وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و الاستماع إليه بالجلسة العلنية .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

من حيث الشكل :

بناء على مقتضيات الفصول الثامن و التاسع والثاني 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 بما استدل به طالب النقض .

حيث طلب في 21 مايه 1962 عمر بن محمد الساكن بدوار الدوم الزنقة رقم 45 بيوسفية الرباط. من أحمد بن مبارك السباعي سكناه بقصبة الاودايا حومة الشباني رقم 16 بالرباط - أن يسلم له بنته خديجة عمرها 8 أعوام التي دفعها له منذ ثلاث سنين سلفت عن تاريخه لتخدم عنده بدون أجره. و لحصول ضرر كبير لها طالبا منه ردها إليه. و أجاب الأخير بأنه مستعد لتمكينه من بنته وقتما أدى له نفقتها منذ يونيه 1956 و أنه كان قام بتربيتها و أدخلها للمدرسة لوجه الله لكن لها سرقتها المدعي و أخذها المجيب منه و حاول الآن حيازتها منه أصبح هو يطالب بما أنفقه عليها . و حكم قاضي النازلة بأن لا حق للمدعى في طلبه حيازة ابنته من المدعى عليه لقول التسولي عن ابن عرفة ليس له أخذها ممن أعطاها له بدون إساءة و ضرر منه بها لأنه وهبه حضانتها و مكنه من منفعتها فأشبه عقد الإجارة .

و استأنفه المدعى و قررت المحكمة الإقليمية بالرباط أن المتداعيين اختلفا في صفة دفع البنت فالمدعى يقول على وجه الخدمة بغير أجره و خصمه يقول على وجه الكفالة لقضاء العرف و العادة بأنها ما تزال محتاجة لمن يخدمها و يقوم بشؤونها و تربيتها . و أن المدعى عجز عن إثباته الدفع للخدمة و الإضرار بها كما عجز خصمه عن إثبات دعواه . ثم حكمت باليمين على المدعى عليه أحمد السباعي لرد دعوى المدعى و بينت ما يترتب على النكول .

و حيث ينعي طالب النقض على المحكمة أن المدعى عليه مقر بأن البنت للمدعى و إنما ينازع في استحقاق النفقة عليها أو عدمه و المحكمة خرجت عن هذه النقطة باليمين كأن البنت مال أو ما يؤول إليه والأيمان إنما هي في الأموال لا في الأبدان و هذا من أغرب ما يسجله هذا الحكم .

و أنها حكمت بشيء غير مطلوب لأن المدعى عليه طلب نفقة البنت مدة إقامتها عنده و هي دعوى عارضة على فرض قبولها يحتفظ له بحق القيام بها بعد أن يمكن من بنته التي اعترف بأنه رباها لوجه الله و ما كان كذلك لا قيام فيه بالنفقة .

فيما يتعلق بالسبب الأول :

من كون المحكمة حكمت بشيء مخالف لما جاء في المقال و الجواب لما صرح المدعى عليه أنه مستعد لرد البنت لوالدها إذا أدى له نفقتها و لم يبق النزاع سوى هل يستحق المدعى عليه النفقة أو لا يستحقها.

حيث نص في الحكم المطعون فيه على أن المدعى عليه مستعد لتمكين البنت لوالدها مطالباً بأداء ما أنفقه عليها مدة الكفالة .

و حيث لما قبل المدعى عليه التسليم كان من الواجب على محكمة الموضوع أن تحكم بذلك و تبت في مشروعية طلب النفقة بما يجب .

من أجله

وبصرف النظر عن الطعن الآخر

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المذكور و بإحالة القضية على المحكمة الإقليمية بالبيضاء لتبت فيها من جديد و على المطلوب ضده النقض بالصائر .

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الإقليمي 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 وكذلك يوم جلسة المرافعات بتاريخ 20 ماي سنة 1968 من رئيس الغرفة عبد الله المالقي و المستشارين السادة : محمد خليل الورزازي ، محمد بن يخلف ، رشيد المصلوت ، عبد الغني المومي و بمحضر جناب وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن أزروال .

الحكم الاجتماعي عدد 55

الصادر في 27 ربيع الأول 1388 الموافق 24 يونيو 1968

لحوق ولد : تحديد تاريخ الوضع

– حكم محكمة الإحالة و إن كان مركزا على رسم الطلاق بالنسبة لتحديد تاريخ وقوعه فإنه لم يستند على حجة فيما قضى به من تحديد تاريخ الوضع .

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 الكندأوي أحمد بن علال بواسطة وكيله العدلي السيد محمد ياسين الأخصاصي بتاريخ 23 / 6 / 1966 طعننا في الحكم الاستئنائي عدد 5414 – 893 – 65 و تاريخ 27 / 10 / 1965 الصادر من المحكمة الإقليمية بالبيضاء .

و بناء على المذكرة الواردة من الطرف المطلوب في النقض زهرة بنت العربي بن محمد العبدى بواسطة وكيله العدلي السيد محمد أبو قطاية جوابا عن عريضة طلب النقض .

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ 9 / 3 / 1968.

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

و بعد النداء على نائبي الطرفين النقض و عدم حضورهما.

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

و على مستنتجات جناب وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة 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 يخص السبب الأول المستدل به .

بناء على مقتضيات الفصل الثالث عشر من ظهير تأسيس المجلس الأعلى الفقرة الخامسة منه عدم وجود الموجبات .

حيث يؤخذ من الحكم المطعون فيه أن زهراء بنت العربي بن محمد العبيدي طلبت الحكم على مفارقها أحمد بن علال المديوني بنفقة حملها منه لأنه طلقها و هي حامل في ربيع الأول 1377 و أجاب المدعى عليه بالإقرار عن الطلاق و بإنكار كون الحمل منه .

فحكم القاضي بإلغاء الدعوى لعجز المدعية عن الحجة التي تثبت تاريخ ازدياد الحمل المذكور و لعدم الاكتفاء بالشهادة الطبية التي أفادت فحص الولد بعد ازدياده بعامين و نصف .
و استأنفت المدعية هذا الحكم حاصرة استئنافها فيما يخص نسب الولد المدعى في شأنه .

فحكم قسم الاستئناف بالبيضاء بلحوق الولد بالمدعى عليه بناء على الطلاق المؤرخ بربيع الأول 1377 و على قيام المدعية بالدعوى بمجرد الخطاب على رسم الطلاق المذكور في 8 يوليوز 1960 و بناء على عدم وجود ما يدل على قيام الزوجية بالطلاق حتى يجب عليها إثبات الحمل و الوضع بالقوابل و بناء على أن المدعى لم يقيم بدعوى اللعان في وقتها المحدد لها شرعا و بذلك لا ينتفي عنه الولد المذكور و طلب النقض في هذا الحكم و نقض بناء على أن الزوجة لها أدلت برسم الطلاق لم تعقب بشيء .

ثم أحيلت القضية على نفس المحكمة التي بتت فيها من جديد بلحوق الولد بأبيه بناء على أن الطلاق مؤرخ بربيع الأول 1377 و وضع الولد المدعى في شأنه في ذي القعدة 1377 و وضع الولد المدعى في شأنه في ذي القعدة 1377 داخل السنة و بناء على فصل 84 من المدونة .

حيث إن حكم محكمة الإحالة و إن كان مركزا على رسم الطلاق بالنسبة لتحديد تاريخ وقوعه فإنه من جهة أخرى لم يستند على أية حجة فيما قضى به من تحديد تاريخ الوضع و لم يجب عن حيثيات الحكم الابتدائي قبل الحكم بإبطاله.

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم المطعون فيه و بإحالة القضية على قسم الاستئناف بالرباط لتبت فيها من جديد طبق القواعد الشرعية و القوانين المرعية و على المطلوبة ضده النقض بالصاصر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات قسم الاستئناف الإقليمي لأحكام القضاة 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 يومه وكذلك يوم جلسة المرافعات بتاريخ 20 ماي سنة 1968 من رئيس الغرفة عبد الله المالقي و المستشارين السادة : عبد الغني المومي ، محمد خليل الورداني ، محمد بنيخلف ، عبد السلام الحاجي و بمحضر جناب وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد لحسن أزروال .





الحكم الجنائي عدد 262(س8)

الصادر في 18 شعبان 1384 الموافق 23 دجنبر 1964

- 1 - حكم - تعليل - مجرد تأييد الحكم الابتدائي - تبني أسبابه
- 2 - إغراء على الفساد - عناصر الجريمة - التحريض لفائدة الغير
- 3 - محاولة جنحية - عقابها - وجوب نص خاص

- 1 - إن اكتفى الحكم الاستثنائي بتأييد الحكم الابتدائي يكون قد تبني أسبابه و علله و أصبح يشكل معه وحدة يكمل بعضها بعضاً .
- 2 - لا تكون جنحة الإغراء على الفساد موجودة بصورة قانونية إلا في حالة التحريض على الفساد لفائدة الغير إما بمقابل أو بدونه و أن الاتصال الجنسي بين رجل و امرأة لا يسوغ أن يكيف - حسب ظروف النازلة - إلا كاغتصاب أو كمس العرض بعنف أو بدون عنف أو كمجرد زنا .
- 3 - إن المبدأ هو أن محاولة ارتكاب الجنحة لا تعاقب إلا بنص خاص من القانون أما محاولة جنحة الزنا فهي غير معاقب عليها بنص .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف العسري يحيى بن عمر بتاريخ 26 يبرابر 1962 ضد حكم المحكمة الإقليمية بوجدة الصادر بتاريخ 26 / 2 / 1963 في القضية عدد 789 - 61 الذي قضى بتأييد حكم مسدد وجدة في جميع أجزائه الصادر عليه بشهر و نصف حبسا و ستين درهما غرامة من أجل الإغراء على الفساد .

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

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

و بعد المداولة طبقا للقانون .

في شأن الوسيلة الوحيدة المستدل بها على النقض .

حيث إنه يتعين على قضاة الزجر أن يعللوا حكمهم تعليلا محكما سواء فيما يرجع للوقائع المتابع من أجلها أو فيما يرجع للتكييف الذي ينبغي أن يعطى

لتلك الوقائع المتابع من أجلها أو فيما يرجع للتكييف الذي ينبغي أن يعطى لتلك الوقائع . و أن الخطأ في تكييف الوقائع – إن لم تكن قابلة لتكييف آخر يبرر العقوبة المحكوم بها – يجعل الحكم بالإدانة غير مبني على أساس قانوني .

و حيث إن الحكم المطعون فيه باكتفائه بتصحيح الحكم الابتدائي بجميع أجزائه يكون قد تبني أسبابه و علله و أصبح يشكل معه وحدة يكمل بعضها بعضا .

و حيث إن الحكم الابتدائي بعدما أحال بوجه صريح على محاضر الشرطة التي ورد فيها أن الطاعن العسري يحيى – العازب – ألقى عليه القبض بتاريخ 18 أبريل 1960 حوالي الساعة التاسعة و النصف مساءً بمدينة وجدة صحبة المرأة فاطمة بنت صالح – المطلقة – عند توجههما نحو الملعب البلدي قصد القيام – باعترافهما – باتصال جنسي بينهما عاقب الطاعن المذكور بشهر و نصف حبسا و ستين درهما غرامة من أجل جنحة الإغراء على الفساد.

و حيث إن جنحة الإغراء على الفساد لا تكون موجودة بصورة قانونية إلا في حالة التحريض على الفساد لفائدة الغير إما بمقابل أو بدونه ، و أن الاتصال الجنسي بين رجل و امرأة لا يسوغ أن يكييف – حسب ظروف النازلة – إلا كاغتصاب أو كمس العرض بعنف أو بدون عنف أو كمجرد زنا.

و حيث إن المحكمة قد أخطأت إذن عندما كيفت الأفعال التي اعتبرت ثابته لديها و هي – كما يتجلى من عرض أحداث النازلة – محاولة المتهم الزنا مع المرأة التي ألقى عليها القبض معه كإغراء على الفساد و بالتالي فإنها لم تجعل لها قضاة به أساسا من القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

و حيث أنه من جهة أخرى لم يثبت لدى قضاة الموضوع حسب ما لديهم من سلطة تقديرية مطلقة سوى أن الطاعن حاول ارتكاب جنحة الزنا مع المرأة فاطمة بنت صالح .

و حيث إن المبدأ هو أن محاولة ارتكاب الجنحة لا تعاقب إلا بنص خاص من القانون حسب الفصل 65 من القانون الجنائي لسنة 1953 الذي كان ساري المفعول وقت صدور الحكم المطعون فيه ، و أن محاولة جنحة الزنا معاقب عليها بمقتضى الفصل 258 من نفس القانون مما يتعين معه – عملا بمقتضيات الفصل 604 من قانون المسطرة الجنائية – أن يكون النقض بدون إحالة.

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض و إبطال الحكم المطعون فيه الصادر على العسري يحيى بتاريخ 26 يبرابر 1962 من المحكمة الإقليمية بوجدة و ذلك بدون إحالة ، و برد القدر المودع لصاحبه.

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

و به صدر الحكم وتلي 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 16 دجنبر 1964 و هم السادة رئيس القسم الجنائي الحسن الكتاني و المستشارون : أحمد الزغاري و محمد اليطفتي – مقرر – و عبد السلام السدي و عبد القادر العمراني بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط أحمد العلوي.



الحكم الجنائي عدد 283 (س8)

الصادر في 25 شعبان 1384 موافق 30 دجنبر 1964

محكمة استئنافية - تشكيلها - حضور قاض مثل النيابة العامة في الطور الابتدائي - خرق لقواعد النظام العام .

يتعرض للنقض الحكم الاستئنافي الصادر عن هيئة حاكمة سبق لأحد أعضائها أن مثل النيابة العامة في الطور الابتدائي من المحكمة في نفس الدعوى الجنائية الأمر الذي ترتب عنه أن المحكمة الاستئنافية شكلت بكيفية مخالفة للنظام العام .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف عليوة محمد حسن بتاريخ 8 يونيو سنة 1964 ضد حكم المحكمة الإقليمية بهراكش في القضية عدد 129 - 64 المؤرخ في 4 يونيو 1964 الذي قضى مبدئياً بتأييد حكم مسدد آسفي الصادر عليه بستة أشهر حبسا منفذا و برفع العقوبة المحكوم بها إلى عام واحد حبسا و ذلك من أجل العنف و الخيانة الزوجية .

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

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

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيها يخص وجه النقض المتعلق بالنظام العام والمشار تلقائيا من طرف المجلس الأعلى.

حيث إن تشكيل المحاكم يعد من النظام العام.

و حيث إن الأحكام الصادرة عن محاكم مشكلة بكيفية غير قانونية تكون معرضة للبطلان . و أنه لا يجوز لنفس الشخص أن يقوم في قضية واحدة بدور الخصم و دور القاضي الذي يفصل فيها .

و حيث إن وظيفة تمثيل النيابة العامة في الطور الابتدائي من المحكمة تتنافى مع وظيفة قاض في الطور الاستئنافي في الدعوى الجنائية نفسها .

و حيث إنه يتجلى من الحكم المطعون فيه الصادر عن المحكمة الإقليمية بمراكش بتاريخ 4 يونيو سنة 1964 و كذا من الحكم الابتدائي المصحح مبدئياً أن القاضي السيد عمر الصبان مثل النيابة العامة في الطور الابتدائي وأمضى عريضة الاستئناف التي طالب فيها بتشديد العقوبة على طالب النقض ثم كان أحد أعضاء الهيئة الحاكمة التي أصدرت الحكم الاستئنافي المطلوب نقضه .

و حيث أنه بسبب ذلك تكون المحكمة الإقليمية قد شكلت بكيفية مخالفة للنظام العام و يكون حكمها باطلا .

من أجله

و من غير حاجة إلى بحث أوجه الطعن المثارة من طرف طالب النقض .

قضى المجلس الأعلى بنقض و إبطال الحكم المطعون فيه و بإحالة القضية على نفس المحكمة و هي متركبة من هيئة أخرى لتبت فيها من جديد طبق القانون و بأنه لا موجب لاستخلاص الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة الإقليمية بمراكش 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 23 دجنبر 1964 و هم السادة رئيس القسم الجنائي الحسن الكتاني و المستشارون : أحمد الزغاري و محمد اليطفتي و عبد السلام السدي - مقرر - و عبد القادر العمراني و بمحضر المحامي العام السيد أحمد الوزاني الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط بناصر أعمار.

الحكم الجنائي عدد 547 (س11)

الصادر في 11 أبريل 1968

محكمة عسكرية - الأسئلة - بيان عناصر الجريمة - الجمع في سؤال واحد بين الفعل الرئيسي و ظرف أو أكثر من ظروف التشديد (لا) .

بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحكمة العسكرية فإن الأسئلة التي يلقيها الرئيس على أعضاء الهيئة الحاكمة و الأجوبة عنها تقوم مقام التعليل و عليه فإنه يجب من جهة أن يلقي سؤال خاص عن كل تهمة من التهم المتابع عنها و عن كل ظرف من ظروف التشديد و من جهة أخرى أن يتضمن كل سؤال العناصر الواقعية و القانونية المتعلقة بكل تهمة .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من لدن المسمى مولاي امحمد بن أحمد بن لحسن المدعو الجزار بمقتضى تصريح أفضى به بتاريخ 18 غشت سنة 1967 أمام رئيس مؤسسة السجن العسكري بالقنيطرة و الرامي إلى نقض الحكم الصادر عن المحكمة العسكرية الدائمة للقوات المسلحة الملكية بتاريخ 17 غشت 1967 و القاضي عليه من أجل ارتكابه جناية القتل العمد مع سبق الإصرار بالسجن المؤبد.

و بعد الاطلاع على تقرير السيد المستشار عبد السلام الدبي الذي تلي بالجلسة العلنية .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

في شأن وسيلة النقض المثارة تلقائيا من طرف المجلس الأعلى و المتخذة اعتمادا على عدم التعليل .

حيث إنه يجب أن يكون كل حكم معللا تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية و القانونية و إلا كان باطلا .

و حيث إنه بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحكمة العسكرية فإن الأسئلة التي يلقيها الرئيس على أعضاء الهيئة الحاكمة و الأجوبة عنها هي التي تقوم مقام التعليل .

و عليه فإنه يجب من جهة أن يلقي سؤال خاص عن كل تهمة من التهم المتابع عنها و على كل ظرف من ظروف التشديد و من جهة أخرى أن يتضمن كل سؤال العناصر الواقعية و القانونية المتعلقة بكل تهمة .

و حيث إنه لئن كان الحكم المطعون فيه أورد في السؤال الوحيد الذي أجيب عليه بنعم بيان الوقائع التي هي موضوع المتابعة و تاريخها و مكان اقترافها و تضمن العناصر الواقعية و القانونية المتعلقة بتهمة القتل مع سبق الإصرار فإنه أغفل إلقاء الأسئلة على الترتيب المنصوص عليه في الفصل 99 من قانون العدل العسكري مما جعل السؤال معقدا يتعذر معه التمييز في الجواب عن تهمة القتل العمد من جهة و الظروف المشددة التي ارتكبت فيها الجريمة من جهة أخرى مع ما يترتب عن ذلك من عواقب حسبما كان من الممكن أن يفضي إليه التصويت المفصل .

و عليه فإن هذا السؤال الذي جمع بين تهمة القتل العمد و الظروف المشددة له مشوب بالتعقيد .

من أجله

قضى المجلس الأعلى بنقض و إبطال الحكم المطعون فيه و بإحالة القضية للبت فيها من جديد طبقا للقانون على نفس المحكمة و هي متركبة من هيئة أخرى و بأنه لا موجب لاستخلاص الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا في سجلات المحكمة العسكرية الدائمة للقوات المسلحة الملكية 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 4 أبريل 1968 و هم السادة رئيس الغرفة الحسن الكتاني و المستشارون : محمد اليطفتي و عبد السلام الدبي - مقرر - و أحمد الزغاري و محمد الصبار الاخصاصي بمحضر المحامي العام السيد محمد عزيز الكردودي الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط محمد المريني.

تعليق :

من أمثلة السؤال المعقد الذي يكون معه الحكم فاسدا الجمع بين متهم و غيره أو بين عدة أفعال رئيسية أو بين فعل رئيسي واحد و ظرف أو أكثر من ظروف التشديد .

فالجواب يجب أن يكون : " نعم " أو " لا " -

و ليس من المقطوع به أن كل متهم مدان أو أن كل فعل ثابت مجردا كان
أو مركبا .

لذا يجب التفصيل في الأسئلة حتى يكون الجواب قاصرا على متهم بنفسه
أو فعل بذاته أو ظرف بعينه .

الحسن الكتاني



الحكم الجنائي عدد 722 (س11)

الصادر في 4 يوليوز عام 1968

نقض - طعن - سقوط الطلب - عدم إيداع الطاعن نفسه رهن الاعتقال أو الإدلاء بالإعفاء من ذلك - عقوبة سالبة للحرية لمدة تتجاوز سنة .

يسقط طلب النقض من طرف المحكوم عليه بعقوبة ترتب عنها الحرمان من الحرية لمدة تتجاوز سنة إذا لم يجعلوا أنفسهم رهن إشارة المحكمة بصفتهم مسجونين للحكم عليهم أو لم يحصلوا من المحكمة التي حكمت عليهم على إعفائهم من تقديم أنفسهم للمحاكمة بكفالة أو بغير كفالة و يجب أن يدلي بصك الإيداع في السجن أو بالأمر الممنوح به الإعفاء لدى المجلس الأعلى في الوقت الذي تعرض فيه القضية أثناء الجلسة لا بعده .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع من طرف الطالب السالف الذكر بتاريخ 17 يبرابر سنة 1967 ضد حكم محكمة الجنايات بأكادير بتاريخ 16 يبرابر 1967 قضية جنائية عدد 47 - 67 القاضي بمعاقبته بالسجن لمدة عشرة أعوام و ذلك من أجل الزور تطبيقا للفصل 351 - 352 - 147 من القانون الجنائي .

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

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيها يخص القبول :

بناء على الفصل 582 من قانون المسطرة الجنائية .

حيث إن هذا الفصل ينص على أنه يسقط طلب النقض من طرف المحكوم عليهم بعقوبة يترتب عنها الحرمان من الحرية لمدة تتجاوز سنة إذا لم يجعلوا أنفسهم رهن إشارة المحكمة بصفة مسجونين للحكم عليهم أو لم يحصلوا من المحكمة التي حكمت عليهم على إعفائهم من تقديم أنفسهم للمحاكمة بكفالة أو بغير كفالة ، و يجب أن يدلي بصك الإيداع في السجن أو بالأمر الممنوح به الإعفاء لدى المجلس الأعلى في الوقت الذي تعرض فيه القضية أثناء الجلسة لا بعده .

و حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعن الذي حكم عليه بعشر سنوات عن الزور يوجد في حالة سراح .

و حيث إنه إلى غاية عرض القضية في الجلسة بالمجلس الأعلى بتاريخ 27 يونيو 1968 لم يدل بصك الإيداع في السجن أو بالأمر الممنوح به الإغفاء من طرف المحكمة المختصة و إنما أدلى بالأمر الذي أعفاه بموجبه رئيس المحكمة الجنائية في 15 يراير 1967 طبقا لمقتضيات الفصل 236 من قانون المسطرة الجنائية من أن يجعل نفسه رهن السجن في اليوم السابق ليوم الجلسة الذي هو 16 يراير 1967 .

من أجله

يصرح المجلس الأعلى بسقوط طلب النقض و على صاحبه بالصائر و قدره مائتان و خمسة دراهم تستخلص طبق الإجراءات المقررة في قبض صوائر الدعاوى الجنائية مع تحديد الإجبار في الحد الأدنى.

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 27 يونيو 1968 و هم السادة رئيس الغرفة الحسن الكتاني و المستشارون : محمد اليطفتي - مقرر - و عبد السلام السدي و عبد السلام الحاجي و محمد الصبار الاخصاصي بمحضر المحامي العام السيد عبد الواحد العلوي الذي كان يمثل النيابة العامة و بمساعدة كاتب الضبط محمد المريني.

تعليق :

من موجبات سقوط طلب النقض إلى جانب عدم الإدلاء بمذكرة في حق من يتعين عليه ذلك و عدم إيداع الوجيبة القضائية من طرف الطاعنين الذين يوجدون في حالة سراح أو الذين لا يدلون بشهادة العوز عدم إيداع الطاعن نفسه رهن الاعتقال إلى غاية عرض قضيته في جلسة المجلس الأعلى إذا حكم عليه بعقوبة سالبة للحرية لمدة تتجاوز سنة و كان في حالة سراح.

فالتعن بالنقض موقف للتنفيذ في الجنايات بمقتضى الفصل 574 من قانون المسطرة الجنائية ، و عليه فإن المتهم الذي مثل أمام محكمة الجنايات و هو في حالة سراح بناء على أمر رئيس المحكمة المتخذ طبقا للفصل 236 من قانون المسطرة الجنائية يجب أن يبقى مطلق السراح حتى

و لو قضي عليه بالاعتقال النافذ و ذلك إلى أن ينصرم أجل النقض أو إلى حين عرض القضية على المجلس الأعلى إذا ما وقع طلب النقض .

بيد أنه عند الحكم بعقوبة سالبة للحرية لمدة تفوق سنة يتحتم على الطاعن لتلافي سقوط طلبه عملاً بمقتضيات الفصل 582 من قانون المسطرة الجنائية إما أن يجعل نفسه رهن الاعتقال قبل عرض قضيته على المجلس الأعلى و ذلك على يد النيابة العامة لدى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه أو لدى المجلس الأعلى و إما أن يحصل من المحكمة التي حكمت عليه على إعفائه من تقديم نفسه للمحاكمة بكفالة أو بغير كفالة .

وإذا كانت مسألة الإعفاء بسيطة فيما يتعلق بالأحكام الصادرة عن المحاكم الجنحية فهي بخلاف ذلك فيما يتعلق بالأحكام الصادرة عن المحاكم الجنائية - فما هي الهيئة المختصة بمنح الإذن بالإعفاء في حالة صدور الحكم من محكمة جنائية؟ هذه نقطة لم يبت فيها قضائياً بعد ، و على أي كما فصل في ذلك الحكم أعلاه فإن الأمر الممنوح من طرف رئيس محكمة الجنايات طبقاً للفصل 236 من قانون المسطرة الجنائية ليس هو الإعفاء المقصود في الفصل 582 من نفس القانون .

الحسن الكتاني





الحكم الإداري عدد 44

الصادر في 20 رجب 1386 الموافق 4 نونبر 1966

مبادئ القانون العامة - الحقوق المكتسبة - عدم صدور قرارات فردية تطبيقا لمرسوم تنظيمي - إمكان سحبه بمفعول رجعي .

يجوز للسلطة الإدارية المختصة سحب مرسوم تنظيمي يهدف إلى منح طائفة من الموظفين زيادة في أقدميتهم و ذلك ما دام لم يصدر تطبيقا له قرارات فردية من أجل إفادة كل المعنيين بالأمر من مفعول المرسوم الذي لم ينشئ بذاته حقا مكتسبا .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة المرفوع بتاريخ 13 أكتوبر 1965 من طرف الطالب المذكور بواسطة نائبه الأستاذين بيسيير و طراميني ضد المرسوم الصادر في 10 أبريل 1965 عن معالي الوزير الأول.

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 17 ماي 1966 و الرامية إلى الحكم برفض الطلب .

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف .

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

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر في 24 ينيه عام 1966 .

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 21 أكتوبر 1966 .

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد عبد الرحمان بن عبد النبي في تقريره و إلى ملاحظات المحامي العام السيد أحمد الوزاني .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

حيث يستفاد من الملف و من المرسوم المطعون فيه أن الوزير الأول أصدر بتاريخ 11 يبرابر 1965 مرسوما يرمي إلى منح الموظفين المحررين بالإدارات المركزية الاستفادة فيما يخص أقدميتهم من زيادة ثلاثة سنين ابتداء من تاريخ تسميتهم في آخر درجة عينوا فيها غير أن الوزير المذكور تلافيا لما قد يترتب عن تطبيق مقتضيات هذا المرسوم من عواقب على تسيير جهاز الموظفين من جهة

و رعيا لما اعتزمته الحكومة من إدخال إصلاح جوهرى شامل على نظام الوظيفة العمومية يهدف إلى مراجعة الأوضاع الإدارية لسائر موظفي الدولة أصدر مرسوما آخر بتاريخ 10 أبريل 1965 يبطل بمقتضاه مفعول المرسوم الأول المؤرخ بـ 11 يبرابر 1965 .

و حيث يعيب الطالب على المرسوم المطلوب إلغاؤه عدم مشروعيته لخرقه الفصل الرابع من القانون الأساسي للوظيفة العمومية المؤرخ بـ 24 فبراير 1958 و لخرقه القرارين الوزيرين المؤرخ أولهما بفاتح غشت 1929 و ثانيهما بـ 18 مارس 1939 و ذلك لأن المرسوم المؤرخ بـ 11 فبراير 1965 كان صدر بكيفية قانونية و ترتب عليه فور اتخاذه من طرف السلطة المختصة اكتساب حقوق لفائدة الطالب امتنع معها على السلطة المذكورة المساس بها بكيفية رجعية .

لكن حيث يستفاد من الأوراق المدرجة في الملف أنه بعدما صدر المرسوم المؤرخ بـ 11 فبراير 1966 الهادف إلى منح طائفة من محرري الإدارات المركزية الاستفادة من زيادة ثلاثة سنين في الأقدمية لم يصدر تطبيقا له القرارات الفردية التي تتولى السلطة الإدارية إصدارها في مثل هذه الأحوال من أجل إفادة كل المعنيين بالأمر من المفعول المرسوم المذكور الأمر الذي يترتب عنه أن مجرد صدور المرسوم الأول لم ينشأ بذاته لفائدة الطالب "حقوقا مكتسبة" و لذلك كان الوزير الأول بالنسبة لهذا المرسوم الأخير يملك حق إبطال مفعوله بصفة رجعية و هذا يجعل المرسوم اللاحق و المؤرخ بـ 10 أبريل 1965 القاضي بإلغاء المرسوم الأول غير مشوب بالإساءة في استعمال السلطة و بذلك كانت الوسيلة المستدل بها لا تركز على أساس .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب المشار إليه.

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 السادة رئيس الغرفة الإدارية مكسيم أزولاي و المستشارين: عبد الرحمان بن عبد النبي و محمد بن يخلف و محمد عمور و سالمون بن سباط و بحضور المحامي العام السيد أحمد الوزاني و بمساعدة كاتب الضبط السيد الصديق خليفة.

تعليق :

من المعلوم أن مبدأ عدم رجعية المقررات الإدارية يمنع على السلطات الإدارية إصدار مقرراتها بمفعول رجعي و بالأخص يمنع عليها إصدار مقرر تسحب بمقتضاه مقرا آخر وقع اتخاذه فيما مضى ذلك أن المقرر الساحب من آثاره القانونية إعدام المقرر المسحوب لا بالنسبة للمستقبل فقط لكن حتى بالنسبة للماضي غير أن للمبدأ المذكور أعلاه بعض الاستثناءات و أهمها هو الاستثناء الذي وجد تطبيقه في حكم الغرفة الإدارية الوارد نصه أعلاه و الذي يسلم بأن السلطات الإدارية تملك دون إمكان مؤاخذتها بارتكابها شططا في استعمال السلطة حق اتخاذ مقرر إداري ساحب لمقرر سابق شرط أن يكون هذا الأخير لم ينشأ حقا مكتسبا لصالح المعني بالأمر و هذا هو الشرط الوحيد المفروض توفره في المقرر المعتمز سحبه من طرف السلطة المختصة و متى تحقق هذا الشرط لا يهم البحث عن العلة المتخذة سندا للمقرر الساحب و هل كان المقرر المسحوب سليما أو معيبا و هل أصبح نهائيا لعدم توجيه طعن ضده في الآجال القانونية أم لا زال قابلا للطعن لعدم انصرام أجله.

و مما تجدر الإشارة إليه أن المرسوم التنظيمي المؤرخ بحادي عشر يبرابر 1965 رغم أنه هو الذي منح الأعوان المعينين قبل 31 دجنبر 1960 محررين بالإدارات المركزية زيادة ثلاث سنين في أقدميتهم إلا أن الغرفة الإدارية لم تعتبر أن ذلك المرسوم في حد ذاته أنشأ حقا مكتسبا و بالفعل فمن المسلم به أن الأعمال الإدارية التنظيمية نظرا لما تتسم به من عمومية و موضوعية لا تستطيع في حد ذاتها أن تنشئ حقا مكتسبا بل أن المقررات الفردية أو الجماعية التي تنصب على شخص أو جماعة من الأشخاص المعينين فيها بذواتهم لا بأوصافهم فقط هي وحدها التي من شأنها أن تولد حقوقا مكتسبة غير أنه يوجد أيضا مقررات فردية غير مولدة لحقوق مكتسبة كما هو الحال مثلا بالنسبة للمقررات الوقتية و المقررات السلبية التي بموجبها ترفض الإدارة طلب رخصة أو طلب تعيين موظف الخ .

و لكي يمكن المحررين المشار إليهم الاحتجاج بالتمتع بحق مكتسب في الزيادة المذكورة كان من الضروري أن تتخذ الإدارة المختصة تدابير تطبيق في حق كل واحد منهم و ذلك بإصدارها مقررات فردية أو مقرر جماعي تشهد فيه بأن كلا من الأشخاص المذكورين فيه اسما يتوفر على الشروط المتطلبة في المرسوم الأمر الذي يجعلهم متمتعين بمفعوله و ما دامت تلك المقررات الفردية أو ذلك المقرر الجماعي لم يصدر و المحررون يوجدون في حالة انتظار متوفرين على مجرد صلاحية

للاستفادة من مفعول المرسوم لكن بمجرد صدور مقررات التطبيق الوزيرية ينشأ لفائدتهم حق مكتسب خاضع لمبدأ حصانة القرارات الفردية أو بعبارة أصح لمبدأ حصانة الآثار الفردية للمقررات الإدارية و ليست هذه الحصانة التي يقصد من ورائها استجابة متطلبات الاستقرار في المعاملات و في علاقات الإدارة مع الأفراد حصانة مطلقة تمنع المساس بالحق المكتسب منعا كلياً و إنما المقصود بها خضوعه لحماية مقتضيات القانون المتعلقة به بحيث لا تملك الإدارة بالنسبة له سلطة تقديرية و يستحيل عليها سحبه كما أنها لا تستطيع تعديله أو نسخه (بالنسبة للمستقبل) إلا في الحالات المنصوص عليها صراحة و حسب الصور و الإجراءات المنصوص عليها صراحة أيضاً و على سبيل المثال نورد الوضعية القانونية للموظف المرسوم في إحدى رتب السلم الإداري لإطارات الدولة فهو يملك فور ترسيه حقا مكتسبا لشغل أحد المناصب المناسبة لرتبته و التمتع بالمزايا المعنوية و المادية الخاصة بهذه الرتبة و لا يجوز للسلطة الإدارية المختصة جعل حد لهذا الحق إلا في دائرة احترام القانون سواء بعزل المعني بالأمر تأديبياً بعد تمكينه من الضمانات التأديبية المنصوص عليها في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية أو بقبول استقالته أو بإحالة على التقاعد وفقاً لمقتضيات نفس القانون الأساسي و النصوص المتعلقة بنظام التقاعد .

و يلاحظ فيما يخص النازلة موضوع الحكم المعروض أعلاه أن الإدارة للتحصيل على النتيجة التي كانت تهدف إليها لم تكن في حاجة إلى سحب المرسوم المؤرخ في 11 فبراير 1965 بل كان في وسعها قانوناً الاقتصار على اتخاذ مرسوم بالنسخ فقط لأن المرسوم المؤرخ في 11 فبراير 1965 بذاته لم يرتب حقا و لم يصدر تطبيقاً له مقرر فردي أو جماعي ، و من جهة أخرى لا يمكن الاحتجاج به بعد نسخه .

مكسيم ازولاي

الحكم الإداري عدد 50

الصادر في 25 شعبان 1386 الموافق 9 دجنبر 1966

1 - دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة - إمكان إقامتها
ضد مقرر إداري منفصل

2- أملاك حبسية - المزايدات الخاصة بكرائها - أهلية المشاركة فيها .
دعوى الإلغاء - الصفة اللازمة لإقامتها .

3- اختصاص المجلس الأعلى - لا يدخل فيه إلزام الإدارة بالقيام بشيء ما

4- اختصاص الموظفين - تفويض حق الإمضاء

1 - يجوز إقامة دعوى الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة ضد
مقرر صادر من جانب إدارة الأحباس صادقت بمقتضاه على إحالة حق
كراء حانوت و بالفعل إن كان ذلك المقرر متصلا بعقد الكراء الجديد من
ناحية الإذن بالتعاقد إلا أنه ينفصل عنه كعمل إداري انفرادي .

2 - يقبل كل شخص للمشاركة في المزايدة الخاصة بكراء الأملاك الحبسية
شرط أن يكون أهلا للمشاركة في المزايدات بصفة عامة مما يجعله ذا
مصلحة في إقامة دعوى الإلغاء ضد مقرر رفض اللجوء إلى المزايدة .

3 - ليس من اختصاص المجلس الأعلى الحكم على الإدارة بالقيام
بتجديد كراء حانوت حبسية عن طريق المزايدة .

4 - يكون مشوبا بالشطط في استعمال السلطة لصدوره عن موظف غير
مختص المقرر المتخذ من طرف رئيس ديوان الوزير المختص دون أن
يكون هذا الأخير قد فوض له حق إمضاء هذا المقرر .

باسم جلالة الملك

بناء على طلب الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة المرفوع بتاريخ
13 يوليوز 1965 من طرف علال بن الحاج بوبكر غرسييس بواسطة نائبه الأستاذ
المعطي بوعبيد ضد المقرر الصادر في 2 مارس 1964 عن السيد وزير عموم
الأوقاف .

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 8 شتنبر 1965 تحسنت إمضاء
ناظر أحباس كبرى الرباط المفوض له من طرف السيد وزير عموم الأوقاف و
الشؤون الإسلامية 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 و الإبلاغ الصادر في 2 نونبر 1966.

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

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيما يتعلق بالدفع الأول :

حيث يتضح من أوراق الملف أن علال بن الحاج بوبكر غرسييس يطلب الحكم على الإدارة بإجراء مزايدة لتحديد كراء حانوت حبسية و إلغاء المقرر الصادر عن وزارة عموم الأوقاف و الشؤون الإسلامية بتاريخ 2 مارس 1964 و القاضي بالمصادقة على إحالة كراء الحانوت من عمر البخاري المكثري الأصلي منذ سنين إلى محمد المنضري البريكي مستندا إلى أن المقرر المطعون فيه مشوب بالشطط في استعمال السلطة لصدوره عن موظف غير مختص و لمخالفته للقانون و خصوصا لمقتضيات الباب الأول من ظهير 16 شعبان 1331 (21 يوليوز 1913) الخاص بالكراء العادي للأمالك الحبسية التي تفرض على الإدارة كراء عقارات الأحباس المبنية ، على طريق المزاد كل سنتين ذاكرا أن مصداقية الإدارة على هذه الإحالة أضرت به لكونه كان باتفاق مع المكثري الأصلي يستغل الحانوت المذكورة لبيع اللحوم مدة سبع سنين قبل إحالة الكراء لغيره دون أن يتمكن من المشاركة في المزايدة التي كان من واجب الإدارة أن تتبع طريقها لتجديد كراء الحانوت.

و حيث إن الإدارة تدفع أولا بعدم قبول دعوى الإلغاء لكون الطالب عرض نفس النزاع على المحكمة الإقليمية بالرباط قصد إبطال عقد الكراء الجديد و أن الفقرة الأخيرة من الفصل 14 من الظهير المؤسس للمجلس الأعلى تنص على عدم قبول طلب الإلغاء الموجه ضد مقرر إداري إذا كان في استطاعة من يعنيه الأمر المطالبة بحقوقه عن طريق القضاء الكامل.

لكن حيث إن المدعي يملك حق قيام دعوى الشطط في استعمال السلطة ضد مقرر يتصل بالعقد من ناحية الإذن بالتعاقد و لكنه منفصل عنه كعمل إداري صادر من جانب الإدارة وحدها مما يجعل الدفع الأول غير مرتكز على أساس.

و فيما يرجع للدفع الثاني:

حيث تدفع الإدارة ثانياً بكون طالب الإلغاء لا تربطه أية رابطة قانونية مع وزارة عموم الأوقاف و لا مع المكثري الجديد و من ثم فلا تقبل دعواه .

لكن حيث ينص التشريع الخاص بكراء الأملاك الحبسية عن طريق المزاد على قبول كل شخص في المشاركة في المزايدة الخاصة بكراء الأملاك الحبسية شرط أن يكون أهلاً للمشاركة في المزايدات و المناقصات بصفة عامة و أن الإدارة لا تنازع في أهلية الطاعن من هذه الناحية مما يجعل ذا مصلحة في إقامة دعوى الإلغاء ضد مقرر رفضت الإدارة بموجبه ضمناً اللجوء إلى طريقة المزايدة مما يجعل الدفع الثاني غير مرتكز على أساس أيضاً .

و فيما يخص الدفع الثالث :

و حيث تدفع الإدارة ثالثاً بعدم قبول طلب الإلغاء لكون التظلم الإداري التمهيدي قدم بتاريخ 22 أبريل 1965 بينما صدر المقرر المطعون فيه بتاريخ 2 مارس 1964 مما يجعل التظلم المذكور مقدماً خارج الأجل القانوني .

لكن حيث إن أجل تقديم التظلم التمهيدي يسري - بناء على مقتضيات الفصل 14 من ظهير 27 شتنبر 1957 - ابتداءً من تاريخ نشر أو تبليغ المقرر المطعون فيه و أن الإدارة لا تدعي أن المقرر الفردي المذكور بلغ للطالب ، مما يجعل الدفع الثالث بدوره غير مرتكز على أساس .

و فيما يخص طلب الحكم بإلزام الإدارة بتجديد كراء الحانوت عن طريق المزاد :

حيث إن المدعى بطلبه هذا طلب أمراً خارجاً عن اختصاص المجلس ، مما يجعله غير مقبول .

و فيما يتعلق بالوسيلة الأولى :

بناء على مقتضيات الباب الأول من ظهير 16 شعبان 1331 (21 يوليو 1913) التي جعلت المصادقة على إحالة كراء الأملاك الحبسية من اختصاص وزارة عموم الأوقاف أي من اختصاص الوزير نفسه .

و بناء على مقتضيات ظهير 9 رمضان 1376 (10 أبريل 1957) في شأن تفويض إمضاء الوزراء التي يؤخذ منها أنه لا يجوز لرئيس الديوان أن يباشر اختصاص وزيره إلا إذا فوض له هذا الأخير حق الإمضاء بموجب قرار ينشر في الجريدة الرسمية .

و حيث يتبين من أوراق الملف أن المقرر المطعون فيه صدر من رئيس ديوان وزير عموم الأوقاف و الشؤون الإسلامية المختص دون أن يفوض له هذا

الأخير حق إمضاءه طبقا للقانون فإن هذا المقرر يكون صادرا من موظف غير مختص و هو بهذه المثابة مشوب بعيب عدم الاختصاص .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بإلغاء المقرر الصادر من رئيس ديوان وزير عموم الأوقاف و الشؤون الإسلامية بتاريخ 2 مارس 1964.

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



الحكم الإداري عدد 56

الصادر في 8 شوال 1386 موافق 20 يناير 1967

أراضي الاستعمار - استرجاع القطع الملاصقة أو المجاورة لها .

إن وقوع قطعة أرضية على بعد 19 كيلو متر و نصف من أرض للاستعمار يحول دون استرجاع تلك القطعة من طرف الدولة بالتبعية لأرض الاستعمار بناء على مقتضيات الفصل الثالث من ظهير 7 جمادى الأولى عام 1383 لعدم توفر شرط المجاورة .

باسم جلالة الملك

بناء على طلبات الإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة المرفوعة بتاريخ 27 دجنبر 1965 و 14 مارس 1966 و 23 أبريل 1966 من طرف السيدة تييدي ميشال ماري و أخيها تييدي بول هنري بواسطة نائبهم الأستاذ جيار ضد القرار الوزيري المشترك الصادر في 27 شتنبر 1965 عن وزير الفلاحة و وزير الداخلية و وزير المالية .

و بناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 28 ماي 1966 تحت إمضاء الأستاذ بنعطار النائب عن المطلوب ضد الإلغاء المذكورين 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 12 نونبر 1966 .

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

و بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد عبد الرحمان بن عبد النبي في تقريره و إلى ملاحظات المحامي العام السيد أحمد الوزاني .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

و حيث إن طلبات الإلغاء المشار إليها ترمي إلى إلغاء نفس القرار باعتباره قاضيا باسترجاع الدولة نفس الأرض المتنازع في شأنها مما يتعين معه ضم الطلبات و الحكم فيها معا بقرار واحد .

حيث تبين من أوراق الملف أن القرار المطعون فيه ذكر من جملة العقارات المسترجعة من طرف الدولة العقار المحفظ تحت عدد 1327 ك استنادا إلى مقتضيات الفصل الثالث من الظهير الشريف الصادر في سابع جمادى الأولى 1383 (26 شتنبر 1963) بتحديد الشروط التي تسترجع الدولة بموجبها أراضي الاستعمار و ذلك لكون العقار المذكور يكون مؤسسة استغلال واحدة مع أرض الاستعمار ذات الرسم العقاري رقم 365 ك .

و حيث نص الفصل المذكور على أنه " تنقل أيضا إلى الدولة ملكية القطع الملاصقة أو المجاورة لبعض أراضي الاستعمار إذا كان كل من هذه القطع وهذه الأرض يجري على ملك نفس الأشخاص و يؤلف مؤسسة استغلال واحدة "

و حيث ثبت من أوراق الملف أن العقار المتنازع في شأنه واقع على بعد 19 كيلو متر و نصف من طريق و 23 كيلو متر و نصف من طريق أخرى من أرض الاستعمار المحفوظة تحت عدد 365 ك مما يمتنع معه اعتبار العقار المذكور مجاورا لأرض الاستعمار المشار إليها .

و حيث إن عدم توفر شروط المجاورة المنصوص عليها في الفصل الثالث المذكور أعلاه يحول دون تطبيق الفصل الثالث من ظهير 7 جمادى الأولى عام 1383 فيما يتعلق بالقطعة ذات الرسم العقاري 1327 ك .

فإن القرار المطعون فيه مشوب بالشطط في استعمال السلطة من حيث أنه ادرج القطعة ذات الرسم العقاري 1327 ك من بين العقارات المسترجعة من طرف الدولة .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بضم الملفات عدد 21978 و 21979 و 22580 و 22581 و بإلغاء القرار الوزيري المشترك الصادر في 27 شتنبر 1965 عن وزير الفلاحة ووزير الداخلية و وزير المالية و ذلك فيما يخص العقار المحفظ تحت عدد 1327 ك .

و به صدر الحكم وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور بالرباط و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد مكسيم أزولاي و المستشارين: عبد الرحمان بن عبد النبي و امحمد عمور و محمد بن يخلف و سالمون بن سباط و بحضور المحامي العام السيد أحمد الوزاني و بمساعدة كاتب الضبط السيد الصديق خليفة .

الحكم الإداري عدد 310

الصادر في 6 ربيع الثاني 1388 الموافق 3 يوليوز 1968

مسؤولية الدولة – موظفون و أعوان عموميون – حادث السير – الجمع بين المعاش و التعويض العادي .

إن المعاش الممنوح من طرف الدولة لأرملة و يتامى الموظفين بمقتضى الفصل 21 و ما يليه من الباب السادس من ظهير 12 ماي 1950 ليس بتعويض جزائي من شأنه أن يحول دون منح تعويض مبني على أساس الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود إن اقتضى الحال ذلك.

باسم جلالة الملك

بناء على طلب النقض المرفوع بتاريخ 4 فبراير 1966 من طرف أرملة أعبودو و من معها بواسطة نائبها الأستاذ موليراس ضد حكم محكمة الاستئناف بالرباط الصادر في 15 أكتوبر 1965.

و بناء على مذكرتي الجواب المدلى بهما الأولى بتاريخ 17 ماي 1966 تحت إمضاء العون القضائي بالمغرب و الثانية بتاريخ 25 أكتوبر 1966 تحت إمضاء الأستاذ عسور النائب عن المطلوبة ضدها النقض المذكورة 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 26 أبريل 1968.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 29 مايو 1968 .

و بناء على القرار المؤرخ بـ 5 يونيو 1968 الأمر بعرض هذه القضية على نظر غرفتين من المجلس الأعلى .

و بناء على الأمر الصادر من جناب الرئيس الأول للمجلس الأعلى الذي بمقتضاه عينت الغرفة الإدارية لتتظر مع الغرفة الأولى في هذه الدعوى .

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة في 3 يوليوز 1968 .

بعد الاستماع بهذه الجلسة إلى المستشار السيد امحمد بن يخلف في تقريره وإلى ملاحظات وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة .

و بعد المداولة طبقا للقانون .

فيما يخص الوسيلة الوحيدة المستدل بها :

بناء على الظهير المؤرخ في فاتح مارس 1930 المغير بالظهير الصادر في 12 ماي 1950 الصادر بشأن إصلاح نظام المعاشات المدنية .

بناء على الفصل 79 من ظهير الالتزامات والعقود الذي يحمل للدولة و البلديات مسؤولية الأضرار الناشئة عن سير إدارتها و عن الأخطاء المصلحية المرتكبة من طرف أعوانها .

و حيث إن المعاش الممنوح من طرف الدولة لأرامل و يتامى الموظفين بمقتضى الفصل 21 و ما يليه من الباب السادس من ظهير 12 ماي 1950 ليس بتعويض جزافي من شأنه أن يحول دون منح تعويض مبني على أساس الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود إن اقتضى الحال ذلك .

و حيث يؤخذ من أوراق الملف و من الحكم المطعون فيه (محكمة الاستئناف بالرباط 15 أكتوبر 1965) أن الموظف المرسم محمد أعبودو لقي حتفه بتاريخ 11 فبراير 1960 في حادث سير بينما كان بمناسبة تأدية أعمال وظيفته راكبا على متن سيارة للدولة كان يقودها الموظف عبد الله الزغاري في نطاق قيامه أيضا بمهام وظيفته و قد خلف الهالك أرملة و ستة يتامى صغار قررت الإدارة منحهم بأجمعهم معاشا قدره 300 درهما كل ثلاثة أشهر على أساس ظهير 12 ماي 1950 ، فتقدم هؤلاء بدعوى ضد الدولة على أساس الفصل 79 من ظهير العقود و الالتزامات طالبين الحكم عليها بأدائها لهم تعويضا عن الضرر اللاحق بهم مباشرة من جراء ما ارتكبه من خطأ مصلحي عبد الله الزغاري المحكوم عليه جنائيا لارتكابه جنحة القتل الخطأ فيما يخص محمد أعبودو زوج الأرملة و أبو اليتامى و ارتكابه مخالفتي التجاوز الغير القانوني لسيارة كانت تسبقه و فقدان السيطرة في القيادة ، فحكمت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء في 16 يوليوز 1964 بقبول الطلب و بكونه مرتكزا على أساس ، و حكمت للأرملة طامو بتعويض قدره 20.000 درهم و لليتامى فاطمة ب 7.500 درهم و للطيفة ب 10.000 درهم و لبهيجة ب 12.500 درهم و لبديعة ب 12.500 درهم أي ما يعادل في المجموع 90.000 درهم و بعد الاستئناف من طرف المحكوم عليهما قضت محكمة الاستئناف بالرباط في 15 أكتوبر 1965 بإلغاء الحكم المستأنف و برفض الطلب لعله أنه بمقتضى نظام الموظفين الذي ينتمي إليه الهالك لا يمكن لورثته أن تكون لهم حقوق قبل الدولة إلا الحقوق الناتجة لهم عن

ظهير فاتح مارس 1930 المغير بظهير 12 ماي 1950 المتضمن لنظام المعاشات و الذي يمنح معاش العجز للموظفين المصابين بعيوب تولدت لهم من ممارستهم لمهام وظائفهم و معاش الأيلولة إن اقتضى الحال لمن يخلفونهم من أزواج و أولاد و أن هذين القانونين ينصان على طريقة تقدير التعويض الواجب على الدولة تقديرا جزافيا يمنع استعمال أي طريقة أخرى و بالأخص يمنع منح تعويض مبني على الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود .

لكن حيث إن الظهيرين المشار لهما في الحكم المطعون فيه لا يمنعان في أي فصل من فصولهما من يعنيه الأمر من تقديم طلب التعويض بناء على الحق العادي المنصوص عليه في الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود الذي ينص على المسؤولية المباشرة للدولة من أجل الأضرار الناشئة عن الخطأ المصلحي المرتكب من طرف أعوانها .

و حيث بالإضافة إلى ذلك أن الباب السادس من ظهير 12 ماي 1950 المتعلق بمعاش الأرملة و اليتامى عندما بين - بدون أن يتعرض لظروف وفاة الموظف - أن هذا المعاش لا يعتبر في تقديره إلا معاش الأقدمية أو المعاش النسبي و إن اقتضى الحال معاش العجز الذي حصل عليه الموظف أو كان من حقه أن يحصل عليه فقد أزال عن معاش الأرملة و اليتامى صبغة التعويض كيف ما كان نوعه و بالأخص التعويض المبني على شبه الجريمة المنصوص عليه في الفصل 79 من قانون الالتزامات و العقود و ذلك لأن حق الأرملة و اليتامى ناشئ عن انخراط الموظف بصفة إجبارية في نظام المعاشات الذي يقوم على إعانات الدولة و على ما يقتطع للموظف من أجرته فصار المعاش بذلك مقابلا للمبالغ المجموعة من مساعدة الدولة و مما يقتطع من الأجرة .

و حيث يترتب على ما ذكر أن محكمة الاستئناف خرقت مقتضيات الظهير الصادر في فاتح مارس 1930 و الظهير الصادر في 12 ماي 1950 و ذلك بسوء تطبيقهما كما خرقت الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود بامتناعها من تطبيقه فعرضت بذلك حكمها للنقض .

و حيث إن القضية جاهزة و أنه يتعين التصدي لها و البت فيها نهائيا طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل 23 من الظهير الصادر بتاريخ 2 ربيع الأول 1377 - 27 شتنبر 1957 .

فيما يخص طلب الأرملة طامو بالأصالة عن نفسها و بالنيابة عن أولادها حيث إن الفصل 79 من ظهير الالتزامات و العقود الذي يفرض مسؤولية الدولة عن الأضرار الناشئة مباشرة من سير مرافقها و من الأخطاء المصلحية المرتكبة من طرف أعوانها وضع مبدأ هذه المسؤولية بالنسبة لجميع المتضررين بدون تمييز الموظفين و غيرهم نظرا لعموم لفظه .

و حيث لا يوجد لهذا المبدأ استثناء قانوني يؤخذ منه أن الموظفين أو من يقوم مقامهم بعد وفاتهم لا حق لهم في التمتع بالتعويض المنصوص عليه في الفصل 79 المشار إليه.

و حيث إن الظهيرين الصادرين الأول في فاتح مارس 1930 و الثاني في 12 ماي 1950 المؤسسين لمعاش العجز لفائدة الموظف المصاب أثناء قيامه بمهام وظيفته بعطب أو مرض يمنعه من متابعة القيام بوظيفته لا ينصان صراحة على أنه ليس للموظف المصاب أن يطالب بتعويض الضرر الحاصل له على أساس الفصل 79 المذكور إن اختار ذلك .

و حيث إن أرملة و أطفال الموظف الهالك من جراء سير مرافق الدولة أو الأخطاء المصلحية المرتكبة من طرف أعوانها لهم الحق من باب الأولى و الأحرى أن يقوموا بطلب تعويض الضرر في إطار الفصل 79 المشار له.

و حيث إن هذا الحق مستقل عن حق أخذ المعاش الواجب للأرملة و لأولاد الموظف و أنه لا مانع من الجمع بينهما لم يكن من حق قضاة الدرجة الأولى أن يدخلوا في حساب التعويض المحكوم به لأرملة أعبودو و أولاده ما منح لهم من معاش على إثر وفاة عائلهم في الظروف الملخصة أعلاه بناء على ظهيري فاتح مارس 1930 و 12 ماي 1950 .

و حيث إن الحكم الذي أدخل ذلك في حساب تقدير التعويض غلطا لم يقع استئنافه من طرف أرملة أعبودو فصار نهائيا و اكتسب بالنسبة إليها قوة الشيء المقضى به .

لهذه الأسباب

و للأسباب غير المعارضة التي بنى عليها حكم قضاة الدرجة الأولى.

قضى المجلس الأعلى بنقض الحكم الاستئنافي المطعون فيه .

و بعد التصدي للقضية قصد الحكم فيها نهائيا ، قضى بتأييد الحكم الابتدائي الصادر في 16 يوليو 1964 عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء ، و إليها يرجع أمر تنفيذه.

كما قضى على المطلوبتين في النقض بصائر طلب الاستئناف و طلب النقض

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

و به صدر الحكم و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله في قاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالمشور و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من معالي الرئيس الأول السيد أبا حنيني و رئيس الغرفة الإدارية الأستاذ مكسيم أزولاي و المستشارين السادة محمد بن يخلف – إبراهيم الالفي – محمد اليطفتي – إدريس بنونة – امحمد عمور – سالمون بن سباط – عبد السلام الحاجي – الحاج عبد الغني المومي و بمحضر جناب وكيل الدولة العام السيد إبراهيم قدارة و بمساعدة كاتب الضبط السيد المعروف سعيد .

ملاحظة :

لقد نشرنا في أول هذا العدد الخطاب الذي ألقاه معالي الرئيس الأول للمجلس الأعلى السيد أحمد أبا حنيني بجلسة 7 أكتوبر 1968 بمناسبة حفلة افتتاح السنة القضائية 1968 – 1969 تحت رئاسة صاحب الجلالة و المهابة الملك المعظم الحسن الثاني نصره الله و أيده و ذلك لما ورد في هذا الخطاب من تحليل للحكم السالف الذكر .

