

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله رب العالمين والصلاة

والسلام على سيد المرسلين محمد النبي العربي الأمي

وبعد،

"سلطات المحكمة العليا كمحكمة إحالة ومحكمة حل خلاف"

حسن منصف

دكتور في الحقوق

رئيس غرفة بمحكمة النقض

تمهيد

القضاء ظل عدل الله في الأرض، فبالقضاء تصان الدماء والأعراض وتحفظ الحقوق والأموال، وتعتبر محكمة النقض وهي منتهى الهرم القضائي المغربي الدرع الاسمي لحماية الحقوق والحريات¹.

وهي العاملة على تطهير أحكام القضاء مما يعتبره القانون شائبة تشينها، حتى إذا ما خلصت نجيا من هذه الشوائب تمت صدقا وعدلا، وعنوانا للحقيقة بتعبير أولي البصيرة من أهل القانون، ووسيلتها في ذلك طلب الطعن بالنقض الذي يمارسه الأفراد وفقا للمسطرة التي نظمها القانون والأسباب التي حددها حصرا الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية وتقيدا بالوسائل التي يثيرها الأطراف.

¹ - قضت محكمة النقض بأنه: "إذا كان نظام العمل داخل المقابلة يفرض على العاملين وضع قبة واقية على الرأس، فإن تقيد الأجيبة بما فرض عليها، مع ارتدائها أيضا سترة للرأس التزمت بها كطريقة خاصة في لباسها، لا يشكل إخلالا بذلك النظام، ومن تم فإن مطالبتها من طرف المشغل بإزالة الحجاب الموضوع على رأسها يعد مساسا بحريتها الشخصية..." قرار محكمة النقض عدد 1016 بتاريخ 2010/12/9 في الملف عدد 2009/1/5/600

وهي الساهرة على إرساء النص القانوني وسلامة تطبيقه وتوحيد فهم جميع المحاكم الأدنى درجة لهذا النص. تحقيقا لجمع كلمة القضاء في تطبيق القانون على قول واحد ، فتكون له بذلك الحسنى وزيادة

وهو العمل الأشد وطأة والأقوم قيلا ،حتى إذا ما استوى على سوقه بتوضيح القاعدة القانونية، وتلافى تناقضها مع غيرها ،وتسهيل الولوج إليها بما يحقق القابلية للتوقع،والمساواة بين أفراد المجتمع أمام القانون حماية لمبدأ الثقة المشروعة، تحقق الأمن القضائي،والأمان من الجوع والخوف الذي تستقر به الجماعات،وتتضرر به المجتمعات ويومها يغات الناس ويعصرون.

وقد حرصت محكمة النقض للمملكة المغربية منذ إنشائها تحت مسمى المجلس الأعلى² على إعلاء شأن القانون، ولم تدخر وسعا في تحقيق الآمال التي علقت عليها في تععيد القواعد،وجلاء الغامض وتوحيد الرؤى في خلاف طالما أرهق رجال قضاء الموضوع، حريصة على تقويم المعوج من الأحكام في تطبيق القانون حتى لا يرى فيها عوجا ولا أمتا،وعلى جمع كلمة القضاء في المسائل الخلافية على قول واحد تثبيتا للفؤاد وتحقيقا للأمن القضائي³

وقضاء النقض ليس فقط مجرد قضاء تطبيقي للقانون، بل هو قضاء إنشائي أيضا، له كلمته في وضع النظريات والمبادئ التي تحكم نشاط الأفراد والمؤسسات.

فهو الذي يوفق بين النصوص المتعارضة، بل يعمل على استنباط القاعدة الواجبة التطبيق على النزاع حين يندم النص التشريعي، بما يناسب روح التشريع وروح المبادئ العامة.

فالقضاء يستند على مبدأ المساواة ليحقق المساواة،وينبذ المحاباة ويعطى أكثر الضمانات،إلا أن القضاء صعب الفهم والمنال، ذلك أنه لا يكفي أن يكون المطبق لأحكام القانون على علم بينوده وفصوله،بل يجب أن يكون عالما بأسبابه ودواعيه،متشعبا بالمبادئ التي استند عليها المشرع عند وضعه حتى يحسن تطبيقه.

² - أنشأ نظام النقض أول مرة بالمغرب بمقتضى ظهير 14 نونبر 1956، بأن أنشأ بالمحكمة العليا الشريفة غرفة للنقض والإبرام تختص بالطعون بالنظر بالطعن في الأحكام الصادرة عن القضاء العادي.

وفي 27 شتنبر 1957 أنشأت محكمة النقض تحت مسمى المجلس الأعلى ، وهي التسمية التي ظلت تلازمها إلى حدود سنة 2011 حيث تمت تسميتها بمحكمة النقض بمقتضى دستور سنته تم إصدار بعد ذلك ظهير لملائمة التسمية في جميع النصوص.

³ - ينص الفصل 117 من الدستور المغربي لسنة 2011 على أنه : " يتولى القاضي حماية حقوق الأشخاص والجماعات وحررياتهم وأمنهم القضائي وتطبيق القانون "

من هنا تأتي أهمية الحديث عن سلطات محكمة النقض كحارس للقانون وضامنة لحسن تطبيقه وسلامة تفسيره وهو الحديث الذي يساق إليه الحديث وهو حديث يطول ،

لأنه يقتضي الكلام في النشأة أولا وفي الوظائف ثانيا ثم بعد ذلك تخصيص الكلام عن وظيفة النقض وعن نظام الطعن بالنقض وممن يجب وحيث يجب وكيف يجب وعلى ما يجب ،

ولأنه حديث عن سلطات هذه المحكمة الإجرائية وسلطاتها الموضوعية المرتبطة بوظيفتها الأساسية والاستثنائية ، وإذا ما ألمحنا إلى سلطات محكمة النقض في المادة المدنية وسلطاتها في المادة الجنائية وسلطاتها في المادتين كمحكمة موضوع وأتبعنا ذلك بسلطاتها في المادة الإدارية لتبين أنه حديث ذو شجون ،

وقد ألقى في روعي أن لا أتعرض للسلطات الإجرائية لمحكمة النقض وأن اعمد عمد عين إلى قصر الحديث عن سلطاتها الموضوعية في المادة المدنية ، وهي سلطات تتسع وتضيق حسب الفلسفة التشريعية التي تبناها المشرع أو انتهجتها محكمة النقض لتحقيق مقاصد الشرع ، ذلك أنها تنظر في الطعون التي ترفع إليها وفق المسطرة التي نظمها القانون وبناء على الأسباب التي حددها حصرا وتقيدا بالوسائل المثارة من الأطراف لها أن تبقى على القرار المطعون فيه لانعدام موجب النظر فيه أو انعدام موجب نقضه ، أو تعمل على إلغائه بنقضه لتوافر سببه ، وإذ هي تفعل إما أن تحيل النزاع بعد ذلك على محكمة الموضوع للبت فيه على ضوء ما قررته في سبب النقض ، أو أن تتصدى للبت في الموضوع متى كان لها ذلك إنهاء للنزاع ، هذه السلطات الثلاث : سلطة الإبقاء على القرار المطعون فيه ، و سلطة الإلغاء أو النقض و سلطة الإنهاء بالبت في موضوع النزاع هي موضوع مداخلتي وسأتعرض لسلطة الإبقاء والإلغاء في المبحث الأول تحت مسمى السلطات التقليدية لمحكمة النقض في حين سأعرض لسلطة محكمة النقض في الإنهاء بالبت في موضوع النزاع في المبحث الثاني تحت مسمى الدور الطلائعي لمحكمة النقض ، وأكتفي بالإشارة - بما تحصل به الفائدة، ويحقق بعض الغاية تقديرا للظرف الزمني أيضا للمداخلة ، لأختم لدواعي فنية بالكلام عن دور محكمة النقض كمحكمة خلاف ووأاصر الارتباط بادية ووشائج القربى نسب ، وعلى ذلك يقسم الموضوع إلى قسمين:

❖ المبحث الأول : السلطات التقليدية لمحكمة النقض

❖ المبحث الثاني : الدور الطلائعي لمحكمة النقض

المبحث الأول : السلطات التقليدية لمحكمة النقض

مضى القول على أن محكمة النقض هي قمة الهرم القضائي، غير أنه وإن كان لها مع باقي محاكم الموضوع نسب إذ تعتبر من مشمولات التنظيم القضائي للمملكة المغربية.⁴ وتخضع لكل القيود التي يخضع لها القضاة في أداء وظيفتهم من تقيدها بمبدأ الطلب الذي يقدم إليها وفقا لقواعد المسطرة على وجه مخصوص وبشروط مخصوصة.⁵ ومن تقيدها بنطاق الطعن من حيث الخصومة وأطرافها والحكم المطعون فيه والأسباب التي بني عليها الطعن ، وأنه ليس لأي جهة في الدولة أو الأفراد اللجوء إليها لأخذ رأيها في مسألة قانونية معينة، فهي ليست مؤسسة افتاء ولا دارا للفتوى. وأنه ليس لها النظر في مدى دستورية القوانين ولا عرقلة أعمال الإدارة فإنها لا تعتبر درجة ثالثة من درجات التقاضي لأن وظيفتها تنحصر في ضمان التطبيق السليم للقانون والتأويل الموحد لنصوص القانون ، وهو الدور الذي تمارسه دون أن تمتد رقابتها الى وقائع النزاع. ذلك أن الطعن بالنقض ليس بالطعن العادي ولا يقصد به الاستفادة من درجة من درجات التقاضي، لأنه طعن قاصر على بعض الأحكام الانتهائية المبني على أسباب معينة ترجع إلى خرق القانون الموضوعي أو الإجرائي، وأنه يمتنع على محكمة النقض - كأصل عام - أن تتعرض لموضوع النزاع عندما تنقض الحكم بل تقتصر مهمتها على إحالة النزاع من جديد على محكمة الإحالة، فالمطروح عليها هو الحكم المطعون فيه لتراقب ما يشوبه من عيوب قانونية متمسك بها من طرف الطاعن من خلال رقابة الإبقاء والتي تتحقق بصدور قرارات بعدم قبول الطعن أو رفضه أو من خلال رقابة الإبطال والنقض.⁶ ومرد الحديث في ذلك إلى مطلبين :

⁴ ينص الفصل الأول من ظهير 1974 على أنه: يشمل التنظيم القضائي المحاكم التالية:

1 - 2 - 3 - 4 - 5 - 6

7 - محكمة النقض.

⁵ 1- القسم السابع (الفصول 353 إلى 401) من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 447.1. 74 بتاريخ 11 رمضان 1394 / 28 سبتمبر 1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية كما تم تعديله وتتميمه.

2- القسم الأول من الكتاب الرابع من القانون رقم 22-01 المتعلق بالمسطرة الجنائية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-02-225 المؤرخ في 25 رجب 1423 / 3 أكتوبر 2002.

⁶ - ينص الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية على انه: "إذا قضت محكمة النقض بنقض حكم احالت الدعوى على محكمة أخرى من درجة المحكمة التي نقض حكمها او بصفة استثنائية على نفس المحكمة التي صدر عنها الحكم المنقوض ويتعين إذا ذاك أن تكون هذه المحكمة من قضاة لم يشاركوا بوجه من الوجوه او بحكم وظيف ما في الحكم الذي هو موضوع النقض".

المطلب الأول : رقابة محكمة النقض في الإبقاء على القرار

المطلب الثاني : رقابة محكمة النقض في الإلغاء بنقض القرار

المطلب الأول : رقابة محكمة النقض في الإبقاء على القرار

تنطلق رقابة محكمة النقض وهي تنتظر في الطعن المرفوع إليها من التحقق : أولا فيما إذا ما ظل الطاعن متمسكا بطعنه بعد تقديمه، ثم ثانيا فيما إذا كان قد قدم وفقا للأوضاع التي يتطلبها قانون المسطرة المدنية من حيث تقديمه داخل أجله المقرر قانونا، ثم مدى جوازه وصحة إجراءاته، وما إذا استوفى الطلب إجراءات قبوله. وأنه متى رأت محكمة النقض أن الطاعن تنازل عن طلبه أو أن الطلب لم يستوف شروط قبوله أو أن الطعن غير مبني على أسباب النقض التي حددها القانون حصرا أو كونها غير منتجة أصدرت قرارا بالإبقاء على الحكم المطعون فيه وفق الصيغة التي يستلزمها سبب الإبقاء.

الفقرة الأولى :القرارات الصادرة بالتشطيب على القضية:

ينص الفصل 354 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "ترفع طلبات النقض والإلغاء المشار إليها في الفصل السابق بواسطة مقال مكتوب موقع عليه من طرف أحد المدافعين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض.

يمكن لمحكمة النقض عند عدم تقديم مقال أو تقديمه موقعا عليه من طرف طالب النقض نفسه أو من طرف مدافع لا تتوفر فيه الشروط المقررة في الفقرة السابقة أن تشطب على القضية تلقائيا من غير استدعاء الطرف".

مؤدى النص المذكور أنه لا يقبل الطعن إلا بتقديم مقال مكتوب ولا يغني عنه غيره، وأن تقديمه كذلك لا يجزئ ما لم يكن موقعا من طرف أحد المحامين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض، ويشترط في التوقيع أن يكون مقروءا أيضا ولا تصح النيابة في التوقيع إلا ممن يحمل صفة القبول للترافع أمام محكمة النقض.

وما يشترط في مقال النقض من حيث وجوب المحامي وتوقيعه يشترط في المذكرة الجوابية للمطلوب في النقض.

ولا يعنى من وجوب مساعدة المحامي إلا الدولة طالبة كانت او مطلوبة.⁷

وجدير بالتويه أن هذه المقتضيات تعتبر من النظام العام تثيرها محكمة النقض تلقائيا ومتى لم تتحقق بالشكل المتطلب قانونا فإنها تبقى على القرار المطعون فيه وتصدر قرارا بالتشطيب على القرار المطعون فيه وفق ما يقتضيه نص الفصل المشار إليه قبله ،

ومن التطبيقات القضائية للفصل المذكور ما قضت به محكمة النقض في الملف عدد 2013/4/1/374 الصادر بتاريخ 2 /11 /2014⁸

الفقرة الثانية : القرارات الصادرة بإنهاء الخصومة:

الحق في الطعن من الحقوق المسطرية الشخصية للطاعن، ومن تم فهو الذي يقدر ما إذا كانت مصلحته تقتضي الاستمرار في الخصومة إلى نهايتها أو إنهاؤها إما بالتنازل عن الطعن أو بصلح يبرمه مع خصمه ويطلب من محكمة النقض الإشهاد عليه.

أولا : التنازل عن دعوى الطعن

يشكل التنازل تعبيراً عن الإرادة المنفردة للطاعن في إنهاء الخصومة بالتخلي عنها ، ويجوز التقدم به في أي حال تكون عليها وقبل صدور الحكم في القرار المطعون فيه ويشترط أن يقدم من طرف طالب النقض بواسطة دفاعه المقبول لدى محكمة النقض، وأن يكون موقعا من طرفه صادرا عن ذي أهلية مقدما من ذي صفة غير معلق على شرط ولا يتضمن تحفظا، وأن لا يعارضه المطلوب في النقض ولا يمكن أن ينصب التنازل إلا عن حق مسموح بالتخلي عنه، ويملك الطرف التصرف فيه.⁹ وفي ذلك قضت محكمة النقض :

⁷ الفقرة الرابعة والخامسة من الفصل 354 من قانون المسطرة المدنية.
⁸ - قرار عدد 4/76 والذي ورد فيه : " فيما يخص سبب التشطيب على القضية بناء على الفصل 354 من قانون المسطرة المدنية ... وحيث إن مقال النقض المقدم من طرف الطاعن بواسطة الأستاذ يحيى العربي المحامي بالجديدة غير مذيل بأي توقيع خلافا للفصل المذكور ، مما يتعين معه التشطيب على القضية ."
وفي تكريس نفس المبدأ قرار محكمة النقض عدد 4/157 الصادر بتاريخ 2016/03/15 في الملف 2016/4/1/366
⁹ انظر الفول 2، 119، 350، 380 من قانون المسطرة المدنية.

"حيث إنه وبمقتضى الفصول 2 و 119 و 380 من قانون المسطرة المدنية ، يمكن التنازل بعقد مكتوب عن الدعوى ، وأنه يترتب على ذلك محو الترافع أمام القضاء

وحيث تنازل الطاعنان عن طلب النقض بعقدتهما المكتوب.. بواسطة نائبهما الأستاذ محمد بشيري ، مما يستوجب معه تسجيل تنازل الطاعنين ، والتشطيب على القضية " ¹⁰

ثانيا : الصلح

يعرف قانون الالتزامات والعقود المغربي الصلح في الفصل 1098 بأنه: "عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان قيامه، وذلك بتنازل كل منهما للآخر عن جزء مما يدعيه لنفسه أو بإعطائه مالا معنيا أو حقا...".

والمشروع المغربي لم يتعرض لإنهاء الدعوى عن طريق الصلح بنص خاص وهو ما ارتأت معه محكمة النقض إعمال القواعد العامة ما لم تتعارض مع الطبيعة الخاصة لدعوى الطعن بالنقض.

ورأت تبعا لذلك أنه يشترط في عقد الصلح لإنهاء خصومة الطعن بالنقض ما يشترط في التنازل. وفي ذلك قضت :

" حيث دفع المطلوبون بوقوع صلح بين أطراف الدعوى مستثنين بعقد صلح مؤرخ .. وحيث يتبين من عقد الصلح المذكور أن الطاعنين يتنازلون عن الطعن بالنقض

وحيث بلغ هذا العقد للطاعنين والتمسوا تطبيق القانون ، مما يستوجب ترتيب آثاره .. " ¹¹

و من التطبيقات القضائية للصلح كسبب لانتهاء دعوى النقض ما قضت به محكمة النقض بغرفتين: بقرارها عدد 253 والذي جاء فيه: "تسجيل الصلح الواقع بمقتضى العقد المصادق على توقيعه وبمقتضاه تنازل الطرف المدعي المطلوب في النقض عن دعواه واعتبار طلب النقض تبعا لذلك بدون موضوع،¹² ويظهر أن

¹⁰ - قرار عدد 357 / 4 الصادر بتاريخ 2016/6/28 في الملف عدد 2071/4/1/2015 وفي تكريس نفس المبدأ قرار عدد 4/351 بتاريخ 2016/6/21 في الملف 2016/4/1/2078 قرار عدد 4/209 بتاريخ 2016/4/12 ملف عدد 2015/2/1/1425 قرار عدد 4/530 بتاريخ 2015/11/03 بتاريخ 2013/4/1/4147 ¹¹ قرار محكمة النقض عدد 253 الصادر بتاريخ 3 ماي 2005 في الملف عدد 97/1/2/539 ¹²

محكمة النقض تقبل إنهاء الخصومة للصلح ولو قدم عقد الصلح من طرف المطلوب في النقض وأنها تكتفي بالإشهاد على الصلح واعتبار طلب النقض تبعا لذلك غير ذي موضوع.¹³

الفقرة الثالثة : القرارات الصادرة بعدم القبول:

تتعدد حالات عدم القبول بتعدد أسبابها وهي تتعلق إما بقبول الطلب أو بسقوط الحق في الطعن بالنقض أو بعدم جوازه أو بعدم قبول دعوى النقض.

أولا : القرارات الصادرة بعدم القبول

- يشترط المشرع المغربي تحت طائلة عدم القبول أن يتوفر مقال النقض على بيانات تتعلق بأسماء الأطراف العائلية والشخصية وموطنهم الحقيقي، وملخصا عن الوقائع والوسائل وكذا المستنتاجات، وأن يرفق بنسخة من الحكم النهائي أو نسخة من القرار المطعون فيه، ومتى كان الطلب يتعلق بالإلغاء للشطط في استعمال السلطة وجب أنه يرفق بالمقرر الذي يرفض التظلم الأول.¹⁴ وفي ذلك قضت محكمة النقض بان مقال النقض الذي لا يتضمن ملخصا للوقائع يستلزم عدم القبول¹⁵، وكذلك مصير المقال الذي لم يذكر موطن المطلوب في النقض¹⁶ وأنه يعتبر محل سكنى الأطراف هو موطنهم الحقيقي¹⁷،

¹³ قرار محكمة النقض عدد 951 الصادر بتاريخ 2007/09/19 في الملف عدد 2007/2/3/985

¹⁴ انظر الفصل 355 وما يليه من قانون المسطرة المدنية.

¹⁵ - قرار عدد 4/192 في 2014/4/01 ملف عدد 2012/4/1/ 3345 وفي تكريس نفس المبدأ قضت محكمة النقض :

• " بأنه طبقا للفصل 355 من ق م ق فإنه يجب أن يتضمن المقال ملخصا للوقائع تحت طائلة عدم القبول ، ومقال الطاعن جاء خاليا من ذكر الوقائع مكتفيا بذكر الوسائل التي اعتمدها في طلب النقض مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الطلب " -

قرار المجلس الأعلى عدد 99 صادر في 2011/3/15 ملف رقم 2010/1/2/702

وأن : " .. العريضة المقتصرة على إجراءات الدعوى في المرحلتين الابتدائية والاستئنافية دون ذكر وقائع الدعوى ، والوسائل المثارة ضد الحكم أو القرار المطعون فيه تكون غير مقبولة شكلا .. "

- قرار المجلس الأعلى عدد 3069 صادر في 11/ 12/ 1991

• 16- قرار عدد 4/201 بتاريخ 2014/04/01 ملف عدد 2014/4/1/ 1650

¹⁷ - جاء في قرار محكمة النقض : " لكن حيث إنه طبقا للفصل 134 من قانون المسطرة المدنية فإن أجل الاستئناف يبتدىء من تاريخ التبليغ الواقع إلى الشخص نفسه أو في موطنه الحقيقي ، الذي هو محل سكنه العادي طبقا للفصل 519 من نفس القانون ، وأنه من الثابت قضاء أنه يفترض في

المحل المذكور في المقال كسكنى للمدعى عليه والذي بلغت إليه فيه جميع الإجراءات أنه موطن حقيقي له إلى أن يثبت العكس ، والمحكمة التي ثبت لها أن الطالبين قد بلغوا بالحكم الابتدائي إلى المنزل الموجود بزقة خالد ابن الوليد رقم 8 بتطوان وهو العنوان المذكور في المقال الافتتاحي

كموطن حقيقي لهم ولم يسبق لأي منهم أن دفع في المرحلة الابتدائية ببطان الاستدعاء الموجه إليهم بهذا العنوان واعتبرت تبعا لذلك التبليغ صحيحا تكون قد طبقت الفصل 134 المذكور التطبيق الصحيح ، وهي على حق لما لم تلتفت إلى الدفع ببطان التبليغ مادام لم يثبت أي من

الطالبين أنه لا يسكن بالعنوان المذكور ، مما يجعل الوسيلة بدون أساس. " قرار المجلس الأعلى عدد 54 صادر في 2011م/2/8 ملف رقم

- 2008/1/2/508

ويجب أيضا بيان الموطن الحقيقي للأطراف ولا يجزئ مجرد بيان الموطن المختار¹⁸ كما قضت بأن عدم بيان الحرفة لا يرتب النقض¹⁹

ثانيا : القرارات الصادرة بسقوط الحق في الطعن

أوجب القانون تقديم الطعن بالنقض داخل أجل معين،²⁰ فإذا انقضى هذا الأجل سقط الحق في الطعن²¹ وقد قضى بأن تبليغ منطوق الحكم لا يحرك أجل الطعن بالنقض²²، وكذا التبليغ بالجلسة²³

وأنه لا يسري الأجل بالنسبة للقرارات الغيابية إلا من اليوم الذي يصبح فيه التعرض غير مقبول²⁴

وأن هذا الأجل يوقف ابتداء من إيداع طلب المساعدة القضائية ، ولا يسري من جديد إلا من يوم تبليغ مقرر المساعدة القضائية للوكيل المعين تلقائيا ، ومن يوم تبليغ الرفض للطعن عند اتخاذه ، وإذا لم يتم التبليغ فإن أجل الطعن يمتد إلى ثلاثين سنة، ويعتبر أجل الطعن كاملا ، ويبتدئ سريان الأجل تجاه الشخص الذي بلغ الحكم بناء على طلبه ابتداء من يوم التبليغ، وهو أجل سقوط لا تقادم²⁵، يتعلق بالنظام العام يثيره قاضي النقض تلقائيا باعتباره دفعا بعدم القبول، و هو أجل لا يمكن تناوله بالتعديل لتعلقه بالنظام العام لتحقيق مصلحة استقرار المراكز القانونية للأطراف، وأنه يجوز لمحكمة النقض إثارته من تلقاء نفسها.

ويترتب على عدم مراعاته سقوط الحق في الطعن ويمنع من تجديد دعوى الطعن بالنقض مرة ثانية.²⁶

18- جاء في قرار لمحكمة النقض: " حيث إنه عملا بالفصل 355 ق م م يجب أن تتوفر في مقال النقض وتحت طائلة عدم القبول بيان أسماء الأطراف العائلية والشخصية وموطنهم الحقيقي ، وأن العريضة التي اقتضت على إيراد الموطن المختار للطالب دون بيان موطنه الحقيقي تكون مخالفة للفصل المذكور وغير مقبولة .: قرار عدد 141 صادر بتاريخ 2011/3/29 ملف رقم 1/2/ 770 2009/

19- قرار محكمة النقض عدد 1 صادر بتاريخ 2011/1/4 ملف رقم 2008/1/2/ 226
20 انظر الفصل 358 من قانون المسطرة المدنية.

21- قرار محكمة النقض عدد 289 /4 بتاريخ 2016/5/ 24 في الملف 2015/4/1/6011

22 - . قرار المجلس الأعلى عدد 693 بتاريخ 1978/10/4 ملف رقم 54776 .

23- قرار المجلس الأعلى عدد 853 صادر بتاريخ 1983/5/6 ملف رقم 2003/2/3/1047 -
قرار عدد 9

24- قرار عدد (& بتاريخ 2014/2/4 في الملف عدد 2013/4/1/2648

25- قرار محكمة النقض عدد صادر بتاريخ 2013/5/14 ملف رقم 2012/1/2/255 ومما جاء في :

:" لكن حيث إن أجل الطعن في الأحكام هي أجل سقوط ، لا أجل تقادم.."

• 26 انظر الفصل 379 من قانون المسطرة المدنية.

ثالثا : القرارات الصادرة بعدم جواز الطعن

• يشترط القانون لجواز الطعن بالنقض أن يكون الحكم انتهائيا ،²⁷ وقد قضت محكمة النقض أن العبرة بالوصف القانوني للقرار وليس بما ورد خطأ بمنطوقه²⁸ ، وأن يكون منهيًا للخصومة ،²⁹ ، وذلك بأن يفصل في مجموع النزاع بحيث تستنفذ المحكمة ولايتها على القضية ويمتنع عليها الرجوع ف وقد قضت محكمة النقض وهي تعطي مفهوما لمعنى الفصل في النزاع بأن : " من القواعد المسطرة فقها أن الطعون بصفة عامة لا تمارس إلا ضد الأحكام الفاصلة في النزاع ، ولما كان القرار المطعون فيه لم يفصل في النزاع المعروض على المحكمة ، وإنما قضى بإلغاء الأمر بالأداء ورفض الطلب ، وإحالة الطالب على المحكمة المختصة طبقا للإجراءات العادية عملا بالفصل 158 من قانون المسطرة المدنية ، فإن الطعن يكون غير مقبول"³⁰ ،

كما قضت بأن القرار الذي لم يفصل في جميع موضوع النزاع يكون غير قابل للطعن بالنقض³¹ ،

- وأنه لا فرق بين الأحكام والقرارات التي تصدر في موضوع الحق ، أو بمجرد اتخاذ إجراء وقتي ،

• وهكذا قضت محكمة النقض على أن : " كل حكم أو قرار انتهائي غير قابل للطعن بالتعرض أو الاستئناف يكون قابلا للطعن بالنقض لا فرق بين الأحكام والقرارات التي تصدر في موضوع الحق أو باتخاذ إجراء وقتي³² . وأن يكون قابلا للطعن فيه بالنقض ، و الأصل أن الطعن بالنقض جائز ضد كل حكم انتهائي صادر عن إحدى محاكم المملكة ، غير أنه لاعتبارات معينة منها ما يتعلق ببساطة القضايا ، ومنها ما يتعلق بالطبيعة الاجتماعية أو الاقتصادية للقضية منع المشرع المغربي الطعن بالنقض في أحوال معينة كالحالات المنصوص عليها في الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية وهي تلك

²⁷ انظر الفصل 355 من قانون المسطرة المدنية.

²⁸ قرار رقم 513 بتاريخ 2015/10/27 ملف عدد 2014/4/1/4002

²⁹ بنص الفصل 3583 من قانون المسطرة المدنية على أنه: تبت محكمة النقض ما لم يصدر نص صريح بخلاف ذلك في: - الطعن بالنقض ضد الأحكام الانتهائية التي تصدرها جميع محاكم المملكة باستثناء الطلبات التي تقل قيمتها عن عشرين ألف "20.000" درهم والطلبات المتعلقة باستيفاء واجبات الكراء والتحملات العقارية الناتجة عنه أو مراجعة السومة الكرائية.

³⁰ - قرار عدد 7297 بتاريخ 1998/12/2 ملف عدد 97/2699

³¹ - قرار بغرفتين عدد 1737 صادر بتاريخ 1986/7/2 ملف رقم 3099

³² - قرار عدد 1794 في 1984/10/3

"الطلبات التي تقل عن عشرين ألف درهم³³ ، وعدم توافر الشروط يستلزم عدم قبول الطعن ويحول دون قبول طعن ثان.

رابعاً : القرارات الصادرة بعدم قبول دعوى النقض

- يشترط في دعوى النقض ما يشترط في الدعاوى عموماً من أهلية وصفة ومصلحة، فالطعن بالنقض كما يصح من المحكوم عليه فإنه يصح كذلك من المحكوم له إذا لم يحكم له بكل طلباته أو بعضها سواء كان طرفاً أصلياً أو متدخلًا وقبل تدخله شريطة أن يكون خصماً حقيقياً، ويرفع طعنه بذات الصفة التي كانت له أثناء الخصومة، ولا يقبل طعنه إلا إذا كان له فيه مصلحة شخصية ومباشرة ومشروعة غير مخالفة للنظام العام أو الآداب والعبرة في تحقق المصلحة بزمان صدور الحكم المطعون فيه ولو زالت بعد ذلك. وقد قضت محكمة النقض بأن انتهاء القضية بالتنازل المكتوب للمطالبة و المدلى به من طرف الطاعن أمام محكمة الموضوع يجعل مصلحته في الطعن منتفية³⁴ كما قضت بأن مصلحة الطاعن منتفية بالدفاع القانوني الذي يهمل الغير ولا يتعلق بالنظام العام وهكذا جاء في أحد قراراتها³⁵

: " لكن حيث إنه من المقرر فقها وقضاء أن الطعن كالدعوى أساسه المصلحة ، وأن مناط قبول النعي ثبوت مصلحة المتمسك به ، وأن الدفاع القانوني الذي لا يتعلق بالنظام العام لا يجوز لغير صاحب المصلحة فيه التمسك به ، ولما كانت دعوى القسمة أقيمت صحيحة باشتغالها على كل الشركاء وكان النعي على الحكم المثار من طرف الطاعنة فاطمة العياشي يتعلق بعدم بيان عنوان المدخل في الدعوى أحمد العياشي ، وعدم إجراء المسطرة في حقه وفق ما يجب قانوناً ، وكان هذا النعي غير متعلق بالنظام العام ، فإنه لا مصلحة للطاعنة في التمسك به لتعلقه بالغير "

ولأن هذه الشروط تتعلق بالنظام العام، الأمر الذي يسمح بإثارته تلقائياً من طرف محكمة النقض، فإنه متى انخرم شرط من ذلك فإنه يجب القضاء بعدم قبول الطعن.

³³ أنظر في تطبيقات ذلك قرار محكمة النقض عدد 158 بتاريخ 2011/4/5 ملف عدد 2009/1/2/547
³⁴ أنظر قرار محكمة النقض عدد صادر بتاريخ 2012/3/19 ملف رقم 2012/1/2/230، ومما جاء فيه: " حيث إن الطعن كالدعوى لا يصح إلا ممن له المصلحة لإثبات حقوقه ، ودعوى المطالبة انتهت بالتنازل المدلى به من طرف الطاعن نفسه ، ومن تم تكون مصلحته القانونية في الطعن منتفية ، مما يستوجب عدم قبول الطعن بالنقض ."
³⁵ قرار محكمة النقض عدد 78 في 2011/3/1 ملف رقم 2009/1/2/ 479

الفقرة الرابعة : القرارات الصادرة برفض طلب الطعن

عندما تنظر محكمة النقض في مقال الطعن المرفوع إليها وفق الشروط التي يستلزمها القانون في الجلسة التي حددتها للفصل فيه، فإنه متى رآته مستوفيا لشروط قبوله شكلا، صارت إلى النظر في موضوعه، وإذا هي تتفحصه تنظر فيما إذا كان الطاعن قد بنى طعنه على الأسباب التي حددها القانون حصرا،³⁶ فإذا أخفق الطاعن في تأسيس طعنه على الأسباب القانونية المحددة كان لمحكمة النقض رفض طلبه.³⁷

وكذلك إذا لم يبينها بيانا كافيا يرفع عنها الغموض والجهالة ويكشف عن المقصود منها ببيان العيب الذي يعتور الحكم المطعون فيه وموضعه منه.³⁸

ولما كان لا يطرح أمام محكمة النقض موضوع الخصومة التي صدر فيها القرار المطعون فيه من جديد، حيث لا يعرض عليها إلا العيوب التي تعيب القرار ويستند عليها الطاعن في طعنه، فإن الأسباب الجديدة وهي تلك التي تتعلق بواقع أو يخالطها واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع، تكون هي أيضا غير مقبولة.³⁹

³⁶ ينص الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على محكمة النقض مبنية على أحد الأسباب الآتية: 1- خرق القانون الداخلي؛ 2- خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف؛ 3- عدم الاختصاص؛ 4- الشطط في استعمال السلطة؛ 5- عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل." ³⁷ قرار محكمة النقض عدد 3/26 الصادر بتاريخ 2016/01/12 في الملف المدني عدد 2015/3/1/713 والذي جاء فيه: "لكن، حيث فضلا على أن الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية فإن طلبات نقض الأحكام المعروضة أمام محكمة النقض يجب ان تكون مبنية على أحد الأسباب الآتية: خرق القانون الداخلي، خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف، عدم الاختصاص، عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل، حيث إن الطالبين لم يبينوا في الوسيلة سبب طلبهم النقض واقتصر على سرد وقائع على سبيل الإخبار بصور قرار قضى ببطالان إجراءات التبليغ بتاريخ لاحق على صدور القرار المطعون فيه، وبذلك فإن الطاعنين لم يبينوا وجه النعي على القرار ولا ذكروا سببا من أسباب الفصل اعلاه، كما أن ما ادلى به من جديد لم يتم عرضه أمام محكمة الموضوع، مما تبقى معه الوسيلة غير مقبولة." ³⁸ انظر في تكريس نفس المبدأ -قرار محكمة النقض عدد 8 الصادر بتاريخ 2016/01/05 في الملف عدد 2015/1/1/705 - قرار محكمة النقض عدد 4/142 المؤرخ في 2015/03/10 ملف عدد 2013/4/1/2990 والذي جاء فيه: "حيث إن الطاعنين اقتصرنا على سرد وقائع الدعوى المتعلقة بالاستحقاق التي كانت موجهة ضدهم من طرف المطلوبين سواء امام المحكمة الابتدائية أو أمام محكمة الاستئناف وكذا محكمة النقض ولم يبينوا سبب النعي على القرار، فكان ما بالفرع من الوسيلة غير مقبول." ³⁸ - قرار محكمة النقض عدد 4/11 الصادر بتاريخ 2015/01/06 ملف عدد 2013/4/1/3399؛ - قرار محكمة النقض عدد 4/142 الصادر بتاريخ 2015/03/10 في الملف عدد 2013/4/1/2990، وانظر في تكريس نفس المبدأ؛ - قرار محكمة النقض عدد 169 الصادر بتاريخ 2015/11/17 ملف عدد 2015/1/1/633؛ - قرار محكمة النقض عدد 1695 الصادر بتاريخ 2012/04/03 ملف عدد 2011/7/1/233.

³⁹ - قرار عدد 7/87 الصادر بتاريخ 2016/02/09 ملف عدد 2015/7/1/1230

وكذلك لا تكون الأسباب الموضوعية وهي التي تتعلق بمجادلة محكمة الموضوع فيما تستقل بسلطة تقديره، والأسباب غير المنتجة وهي المنصبة على غير ما قضى به القرار المطعون فيه أو تلك التي لا تؤثر في نتيجته، غير مقبولة وتؤدي إلى رفض الطعن⁴⁰.

المطلب الثاني : رقابة محكمة النقض في الإلغاء بنقض القرار

تجد رقابة محكمة النقض سندها في إبطال القرار المطعون فيه في الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية والذي يقتضي بأنه إذا قضت محكمة النقض بنقض حكم أحوالت الدعوى إلى محكمة أخرى من درجة المحكمة التي نقض حكمها أو بصفة استثنائية على نفس المحكمة التي صدر عنها الحكم المنقوض وأنه إذا لم يبق هناك شيء يستوجب الحكم، قررت النقض بدون إحالة.

واستنادا إلى الفصل المذكور، فإن محكمة النقض وهي تتفحص أسباب النقض المطروحة عليها بمقتضى مقال تنقيد بنطاقه وكان هذا المقال مستوف لشروط صحة النظر فيه، فإنه متى ثبت لها أن القرار المطعون فيه مبني على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو بطلان في إجراءاته كان له تأثير على قضائه فإنها تقضي ببطلان ونقض القرار المطعون فيه إما كلياً أو جزئياً وإما بالإحالة أو دون إحالة ، ونرى أن نرجى الحديث عن النقض بدون إحالة باعتباره منهيًا للنزاع إلى المبحث الثاني جمعا للنظائر والأشباه ،لنقصر الكلام هنا عن النقض مع الإحالة ،

و صفوة القول فيه أن المشرع المغربي على غرار باقي التشريعات حصر حالات الطعن بالنقض بحصر أسبابه الكلية ومرددها جميعا إلى خرق القانون تطبيقا وتاويلا سواء تعلق بالقانون الموضوعي أو الإجرائي ، غير أن المشرع المغربي رأى أن يفرد لكل حالة من الحالات الموجبة للنقض اسما خاصا تمييزا لها عن غيرها وتبنيها للفرق بينها وبين الحالات الأخرى، وهكذا نص الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على المجلس الأعلى مبنية على أحد الأسباب الآتية:

- 1- خرق القانون الداخلي؛
- 2- خرق قاعدة مسطرية اضر باحد الأطراف؛
- 3- عدم الاختصاص؛
- 4- الشطط في استعمال السلطة؛
- 5- عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل".

ويضاف إلى باقي هذه الأسباب سببا آخر تخلق في رحم الاجتهاد القضائي وهو: تحريف المستندات. فمتى تحققت إحدى هذه الحالات بشروطها التي تقسد الحكم المطعون فيه وتؤثر في صحته إلا وجب على محكمة النقض أن تقضي بنقضه إما كليا أو جزئيا.

الفقرة الأولى: النقض الكلي

ويكون كذلك متى انصب سبب النقض على جميع عناصر الحكم المطعون فيه كحالات بطلان الحكم شكلا أو كانت الواقعة التي قضى فيها الحكم المطعون فيه واحدة غير قابلة للتجزئة كحالة فسخ عقد أو بطلانه، أو نقض الحكم لسقوط الحق في الطعن بالاستئناف أو لعدم قبوله...."، والخلاصة أن النقض يكون كليا إذا نتج عن بيان منطوق الحكم - وفقا له - أن الحكم يكون منقوضا بكامله أو في كل مناطيقه.⁴¹ ويكون كذلك أيضا حين لا يتعرض لباقي الأوجه الأخرى للنقض، ويترتب عن النقض الكلي زوال الحكم المطعون فيه برمته.

الفقرة الثانية : النقض الجزئي:

النقض الجزئي في مفهومه الفني له معنى موضوعي، وذلك حين يتعلق بإلغاء الحكم المطعون فيه جزئيا في مسألة معينة موضوعية أو إجرائية تتعلق بها وسائل الطعن إما بناء على طلب الطاعن شخصا طبيعيا أو اعتباريا أو النيابة العامة، أو من محكمة النقض تلقائيا متى أثارت مسألة النظام العام. كما له معنى شخصي حين تقضي محكمة النقض بقبول طعن طرف دون آخر أو حال قيام طرف بالطعن دون الآخر.

والمعيار في معرفة مدى النقض هل هو كلي أو جزئي هو مقال دعوى النقض أولا ومنطوق قرار محكمة النقض ثانيا، فإن لم يفصح هذا الأخير عن ذلك وجب الرجوع إلى محكمة النقض في إطار مسطرة التفسير لتبدي رأيها فيما فصلت فيه.⁴²

❖ ويترتب عن النقض الجزئي زوال حجتيه في الجزء المنقوض وبذلك تزول كافة الآثار المترتبة على ذلك الجزء من الحكم المنقوض، كما أنه لا يستفيد منه رافعه ولا يضار به إلا من صدر

⁴¹ سبق لمحكمة النقض الفرنسية أن عرفت النقض الكلي بأنه:

Il résulte de la mention du dispositif d'un arrêt selon la quelle la décision est cassation "eu son cartier ou" dans toutes ses dépositions" que la cassation est totale, soc 8 juin 1961: bull IV n° 615, com.10 Avril 1964: bull III n° 172, civ. 2^e, 9 octobre 1969: bull. II n° 274.

⁴² ينص الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "تختص كل محكمة مع مراعاة مقتضيات الفصل 149 بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أو تنفيذ أحكامها أو قراراتها...".

ضده، كما أن محكمة النقض تستنفذ ولايتها عن ذلك الجزء المنقوض، ومتى كان النقض جزئياً فإن القرار يبقى نافذاً في الأجزاء الأخرى ما لم تكن مترتبة على الجزء المنقوض.

المبحث الثاني : الدور الطلائعي لمحكمة النقض

ينطلق الدور الطلائعي لمحكمة النقض من وظيفتها الأساسية في تحقيق العدالة باعتبارها الحارسة للقانون والأمانة على حسن تطبيقه، فالإجماع منعقد على أنها محكمة قانون لا واقع، وهي بذلك لا تعتبر درجة من درجات التقاضي، فهي تقبل الوقائع كما أثبتتها الحكم المطعون فيه والأجزاء التي انصب عليها الطعن لينحصر بحثها في الشق القانوني من القرار المطعون فيه، غير أن هذه الرقابة التي بدأت ضيقة بدأت تتسع مع مرور الوقت فانطلقت مع ما سمي "بالوظيفة التأديبية للنقض" حيث تمتد رقابة محكمة النقض إلى تصحيح كل خطأ يصدر عن قضاة الموضوع ولو في مجال سلطتهم التقديرية في النزاع المطروح أمامهم.⁴³ وهي الوظيفة التي اتخذها التشريع المغربي على غرار باقي التشريعات مطية لمد رقابة محكمة النقض على الجانب الواقعي من الحكم من خلال انعدام الأساس القانوني للحكم وانعدام التعليل وتحريف المستندات لتصل إلى منتهائها بالتصدي لموضوع النزاع في حالات معنية إما استناداً إلى نص تشريعي يخولها ذلك، وإما بما انتهى إليه قضاء محكمة النقض من الإقرار لها بالحق في استبدال الأسباب تصحيحاً للحكم المطعون فيه وإنهاء للنزاع، والكل من أجل تحقيق عدالة سريعة اقتصاداً في الوقت والإجراءات ومنع إطالة النزاع بإنهائه عند حد معين وتوفير وقت وجهد المتقاضين بما يرفع عنهم عنق التقاضي، تلك هي مبررات سلطة محكمة النقض في الخروج عن أصل وظيفتها والفصل في موضوع الدعوى ومرد ذلك إلى حالتين، إما استناداً إلى نص تشريعي يخولها ذلك **المطلب الأول**، وإما بواسطة تقنية استبدال الأسباب **المطلب الثاني**

المطلب الأول : تصدي محكمة النقض للموضوع بنص القانون

يجب التمييز أولاً بين اختصاص محكمة النقض كمحكمة موضوع ابتداء وانتهاء⁴⁴ وتصدي محكمة النقض لموضوع النزاع وهي تنقض القرار المطعون فيه، حيث لا تقصل في موضوع الدعوى إلا عند نظرها

⁴³ Gabriel Marty la décision du fait et du droit essai sur le pouvoir de contrôle de la cour de cassation sur les juges de fait thèse. Toulouse. 1929 p. 9 et s. et p 277 et s.

⁴⁴ تنص المادة 9 من القانون 90-41 على أنه:

"... تظل محكمة النقض مختصة بالبت ابتدائياً وانتهائياً في طلبات الإلغاء بسبب تجاوز عن السلطة المتعلقة ب:

- المقررات التنظيمية والفردية الصادرة عن الوزير الأول؛

- قرارات السلطة الإدارية التي يتعدى نطاق تنفيذها دائرة الاختصاص المحلي بمحكمة إدارية

وانظر أيضاً اختصاصات محكمة النقض كمحكمة موضوع في المادة الجنائية خاصة المادة 265 من قانون المسطرة الجنائية رقم 01-22 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-02-225 بتاريخ 25 رجب 1423 / 3 أكتوبر 2002.

الطعن بالنقض فمتى قضت به لتوافر سببه تصدت لموضوع النزاع بالفصل لإنهاء للنزاع ، وسلطتها هاته تجد سندها في التشريع المغربي في الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية حيث تقضي بالنقض بدون إحالة ، والمادة 17 من قانون رقم 80-03 المحدثتة بموجبه محاكم الاستئناف الإدارية المتعلقة بدعوى الإلغاء

الفقرة الأولى :النقض بدون إحالة:

قد مضى القول بأن رقابة محكمة النقض لا تمتد إلى وقائع النزاع، وأن وظيفتها تنحصر في مراقبة التطبيق الصحيح للقانون وتحقيق وحدة القضاء بوحدة القانون نفسه، وإذ هي تنقض ما فسد من الأحكام لتصحيح ما وقع فيها من أخطاء قانونية فإنه ليس لها بحكم أصل وظيفتها أن تتعرض لموضوع النزاع، وإنما عليها أن تحيل القرار المطعون فيه على محكمة الموضوع لتتظر فيه على هدى ما أثبتته في قرارها الناقض، غير أنه يستثنى من هذا الأصل العام حالات تقرر فيها النقض دون إحالة وهي الحالات الآتية:

1- النقض بدون إحالة إذا لم يبق بعد النقض شيء للحكم فيه؛

2- النقض لمصلحة القانون؛

3- النقض بسبب الشطط في استعمال السلطة؛

4- النقض لتعارض الاحكام.

فجميع هذه الحالات متى امعنا النظر تبين انها تنهي النزاع لانطوائها على البت في موضوعه بما يلزم وتفصيل ذلك كالآتي :

أولا : عدم الإحالة إذا لم يبق بعد النقض شيء للحكم فيه

صفوة القول بأنه متى ثبت لمحكمة النقض بعد نقض الحكم المطعون فيه أنه لم يبق شيء للحكم فيه، فإنها تقضي بالنقض دون إحالة وفي ذلك قضت محكمة النقض: "...بأنه لما كان معروضا على محكمة الإحالة بعد النقض دعوى الطاعنين محمد عجار بن محمد وسليم البخاري دون باقي الطاعنين اعتبارا لنسبية آثار الطعن، فإنها لما نظرت إلى شواهد التسليم المتعلقة بالطاعنين وإلى تاريخ تبليغهم بالحكم الابتدائي الذي تم في 2000/12/21 وتاريخ تقديم مقالهم الاستئنافي، وقضت تبعا لذلك بعدم قبول استئنافهم لوروده خارج أجله

المتطلب قانونا، تكون قد أقامت قضاءها على أساس سليم، وإذ هي بتت افتياتا في باقي الشق من القرار المطعون فيه والمتعلق بباقي الطاعنين رغم أن ذلك لم يكن معروضا عليها، وقد تم الحكم في دعواهم بالقرار عدد 444 بتاريخ 2010/12/27 وفق ما بين قبله، فإن معاودة الفصل فيما تم حسمه بموجب القرار الاستئنائي يوجب نقض القرار، ولأنه لم يبق ما يستوجب الحكم بعد النقض، ترى محكمة النقض أن يكون ذلك جزئيا وبدون إحالة".

ثانيا : النقض لمصلحة القانون

يرتبط الطعن بالنقض لمصلحة القانون بالوظيفة الأساسية لمحكمة النقض والمتمثلة في السهر على حسن تطبيق القانون وتوحيد الفهم له من طرف سائر المحاكم.

ومن شروطه وفق أحكام الفصل 381 من قانون المسطرة المدنية أن يكون الحكم المطعون فيه قد صدر خرقا للقانون وان يكون انتهائيا وأن لا يطعن فيه أحد أطرافه.

ومن سماته أن آثاره لا تفيد الغير ولا تضره ولا تتغير بصدوره مراكز الأطراف بعد نقضه ولا يحال إلى محكمة أخرى، وأنه طعن يخول حصرا للسيد الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض باعتباره الأمين على تطبيق القانون.

وحقيق بالتتويه أن الطعن بالنقض لمصلحة القانون غير مرتبط بأجل في القانون المغربي غير أن القواعد العامة للنقض تلزم السيد الوكيل العام وهو يتقدم بالطعن خاصة ما تعلق بأسباب الطعن ووسائله.

ثالثا الإبطال لتعارض الأحكام

خول المشرع المغربي لمحكمة النقض رفع حالة تعارض الأحكام أو قرارات غير قابلة للطعن صادرة عن محاكم أو محاكم استئناف مختلفة بإبطال أحد الأحكام دون إحالة بعد تقديم مقال إليها وفق الإجراءات المطلوبة لتقديم مقال النقض.⁴⁵ وتشترط لقيامه، تعدد الأحكام والقرارات النهائية، وأن تصدر عن محاكم مختلفة.⁴⁶ وأن يتحقق التعارض فيما قضت به تلك الأحكام بشروطه من ذلك إثبات الشيء ونفيه في آن واحد، وأن يتعلق

⁴⁵ الفصل 390 من قانون المسطرة المدنية.

⁴⁶ ينص الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يمكن أن تكون الأحكام التي لا تقبل الطعن بالتعرض والاستئناف موضوع إعادة النظر ممن كان طرفا في الدعوى أو ممن استدعي بصفة قانونية للمشاركة فيها وذلك في الأحوال الآتية مع مراعاة المقتضيات الخاصة المنصوص عليها في الفصل 379 المتعلقة بمحكمة النقض.

1 - 2 - 3 - 4 - 5

6 - إذا قضت نفس المحكمة واستنادا لنفس الوسائل بحكمين انتهائيين ومتناقضين وذلك لعدة عدم الاطلاع على حكم سابق أو لخطا واقعي.

....."

الحكمان بنفس الموضوع ونفس الأطراف وبناء على ذات الاسباب⁴⁷ ومتى تحقق ذلك كان لمحكمة النقض أن تقضي ببطلان الحكم اللاحق لمخالفته لحجية الأمر المقضين ويبقى الحكم الأول قائما منتجا لآثاره ودون حاجة إلى إحالة.

الفقرة الثانية : التصدي لموضوع القضية بالبت

عرف المشرع المغربي نظام التصدي كوظيفة تكميلية لمحكمة النقض منذ إنشائها تحت مسمى المجلس الأعلى سنة 1957 متأثرا في ذلك بالتشريع الفرنسي وما أرسته محكمة النقض الفرنسية من مبادئ، وقد اعتبر الفصل 23 من الظهير المؤسس المجلس الأعلى هذا المجلس محكمة قانون وتميز تنظيمه بإنشاء غرفة إدارية إلى جانب باقي الغرف وقرر لها نظاما شبيها بالقانون المنظم لمجلس الدولة الفرنسية، وهكذا نص على أنه في القضايا المعروضة على المحاكم الإدارية يمكن للمجلس الأعلى إذا ما نقض حكما قضائيا إما أن يحيل القضية على محكمة أخرى كما هو الحال في الميدان المدني وإما أن يتصدى لها ويبت فيها بحكم نهائي.⁴⁸

وظل الأمر كذلك إلى سنة 1974 حيث صدر قانون المسطرة المدنية والذي نص في الفصل 368 منه على أنه:

"إذا نقض المجلس الأعلى الحكم المعروض عليه، واعتبر أنه يتوفر على جميع العناصر الواقعية التي ثبتت لقضاء الموضوع بحكم سلطتهم تعين عليهم اعتبارا لهذه العناصر وحدها التي تبقى قائمة في الدعوى التصدي للقضية والبت فورا في موضوع النزاع أو في النقط التي استوجبت النقض، وهكذا أجاز نظام التصدي في القضايا المدنية والإدارية معا". و أصبح لمحكمة النقض أن تتصدى للقضية إذا كان الجانب الواقعي في الحكم قد تم استخلاصه بكيفية سليمة، أي أن القضية جاهزة للحكم فيها، ولم تعد تنتظر سوى إنزال حكم القانون عليها.

ثم ما لبث أن تعالت الأصوات والأقلام بإلغائه لأن حق التصدي قد حول محكمة النقض إلى درجة ثالثة من درجات التقاضي وهو ما يخالف وظيفتها الأساسية،⁴⁹ فتم التراجع عن حق التصدي بإلغاء الفصل 368 من قانون المسطرة المدنية.

ومن تطبيقات هذا الفصل، قرار محكمة النقض تحت عدد 4727 صادر بتاريخ 15/07/1998 ملف عدد 89/2079 والذي ورد فيه أن تطبيق الفصل 402 المذكور يستلزم أن يصدر الحكم عن نفس المحكمة لا عن محكمتين إحداهما زجرية وأخرى مدنية.

⁴⁷ قرار محكمة النقض عدد 248 صادر بتاريخ 30/01/1985 ملف عدد 99/591.

⁴⁸ الفقرة الأخيرة من الفصل 23 من ظهير 27 شتنبر 1957.

⁴⁹ تم نسخه بمقتضى ظهير شريف رقم 16-87-1 صادر في 22 من ربيع الولى 1414 / 10 شتنبر 1993 بتنفيذ القانون رقم 82-04 المعتبر بمثابة قانون المسطرة المدنية.

وقد لقي إلغاء الفصل المذكور انتقادا كبيرا من طرف فقهاء القانون المغربي لأن حق التصدي لم يكن بدعة في القانون المغربي ويعرفه بالكيفية التي ورد بها في الفصل 368 من قانون المسطرة المدنية كثير من التشريعات كالتشريع الفرنسي⁵⁰ والالمانى والهولندي والتشريع المصري.⁵¹

وأن نظام التصدي بالكيفية التي يمارس بها في نطاق الفصل 368 المذكور يختلف اختلافا جوهريا عن نظام التصدي الذي تمارسه محاكم الموضوع لأن قاضي النقض لا يعيد النظر في الوقائع ولا يأمر بإجراءات التحقيق بل يستعمل هذا الحق متى كان استخلاص قاضي الموضوع لواقع النزاع صحيحا وكاملا.⁵²

ويظهر أنه الآن اتسعت الصدور لقبول نظام التصدي امام محكمة النقض، وهكذا نص مشروع قانون المسطرة المدنية في المادة 369 على أنه:

1- يمكن لمحكمة النقض عند نقضها حكما أو قرارا كلياً أو جزئياً أن تتصدى للبت في القضية بالشروط التالية:

- أن يكون الطعن قد وقع للمرة الثانية؛

- أن تتوفر على جميع العناصر الواقعية التي تثبت لقضاء الموضوع.

2- يمكن لمحكمة النقض عند التصريح بنقض قرار صادر في دعوى الإلغاء أن تتصدى للبت إذا كانت القضية جاهزة.

ويأمل أن يجد هذا المشروع طريقه إلى النور في أقرب الآجال ويتحقق به المقصود منه ، وفي انتظار ذلك نقول بان المشرع المغربي يعرف نظام التصدي لموضوع النزاع في القضايا الإدارية فقط وتخصيصا في دعوى الإلغاء حيث تنص المادة 17 من قانون رقم 03-80 المحدثه بموجبه محاكم الاستئناف الإدارية على أنه:

"يمكن لمحكمة النقض عند التصريح بنقض قرار صادر في دعوى الإلغاء أن تتصدى للبت إذا كانت

القضية جاهزة". ودعوى الإلغاء هي تلك التي ترفع للمطالبة بإلغاء أو إنهاء العمل بالقرار الإداري لكونه معيبا أو مشوبا بعيب من عيوب عدم المشروعية،⁵³ ومحكمة النقض وهي تنظر في دعوى الإلغاء لها ان تنقض القرار

⁵⁰ ينص الفصل 627 من قانون الإجراءات الفرنسي على أنه:

La cour de cassation peut casser sans renvoi lorsque la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau sature sur le fond.

elle peut aussi, en cassant sans renvoi, mettre fin au litige lorsque les faits, tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond, lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée...

انظر الفقرة الأخيرة من الفصل 269 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.⁵¹

محمد الكشور - نظام التصدي وطبيعة المجلس الأعلى - مقال منشور بمجلة القضاء والقانون العدد 139 ص 175.⁵²

ينص الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية على أنه:⁵³

المطعون فيه متى توافر لها سبب النقض وإحالة القضية على محكمة الإحالة للنظر فيه من جديد على هدي النقطة التي بتت فيها محكمة النقض والتي تلزم محكمة الإحالة.⁵⁴

كما لها بعد نقض الحكم أن تتصدى للحكم في الموضوع إذا كانت القضية جاهزة للفصل فيها. وتكون القضية جاهزة للفصل فيها متى كان من الممكن حسم النزاع دون اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أي دون التعرض للعناصر الواقعية التي أثبتها القرار المطعون فيه، وإنما لها إنزال حكم القانون على المسألة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض وعلى ضوء الوقائع الثابتة بالقرار.

والتصدي للبت في موضوع دعوى الإلغاء مجرد رخصة لمحكمة النقض إذا شاءت أعملتها وإن شاءت أعملت حكم الأصل بالنقض والإحالة غير أنها تكون ملزمة بالأصل متى تبين لها أن التحقيق لازم لاستكمال العناصر الواقعية للدعوى بما يسمح بتطبيق القانون تطبيقاً سليماً.

وعلى ذلك نقول بان المشرع المغربي اليوم لا يعرف نظام التصدي لموضع النزاع في المادة المدنية إلا على الصورة المستترة المتعلقة بالنقض دون إحالة، أو على الصورة الآتية بعده والمتعلقة بفن استبدال الأسباب

المطلب الثاني : فن استبدال الأسباب كتقنية للتصدي لموضوع النزاع

بين فرث ودم تخلق فن استبدال الأسباب كنوع من التصدي لموضوع القضية من طرف محكمة النقض وهي تقييم التوازن بين قاعدتين:

أولهما أن كل خرق للقانون يوجب إبطال القرار وإحالته على محكمة الموضوع للبت فيه من جديد على هدي القرار الناقض والثانية هي عدم ضرورة عدم قبول أي طعن، لا تكون لرافعه مصلحة في إقامته.

وقد استقرت محكمة النقض للمملكة المغربية منذ إنشائها على إعمال تقنية استبدال الأسباب واستكمالها كما أرسى قواعدها العمل القضائي لمحاكم النقض. وهي الرخصة التي تستعملها انقاداً للحكم المطعون وإنهاء للنزاع بالبت في موضوعه متى تبين لها صحة ما قضى به بأن تستبدل أسبابه الخاطئة بالأسباب القانونية الصرفة بالاستناد

"إذا قضت محكمة النقض بنقض حكم أحالت الدعوى على محكمة أخرى من درجة المحكمة التي نقض حكمها أو بصفة استثنائية على نفس المحكمة التي صدر عنها الحكم المنقوض، ويتعين إذ ذاك ان تتكون هذه المحكمة من قضاة لم يشاركوا بوجه من الوجوه أو بحكم وظيف ما في الحكم الذي هو موضع النقض".

إذا بتت محكمة النقض في قرارها في نقطة تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف ان تنقيد بقرار محكمة النقض في هذه النقطة.⁵⁴

إلى الوقائع التي اثبتتها القرار المطعون فيه وفي ذلك قضت "... بأنه من المقرر في قضاء محكمة النقض ان القرار المطعون فيه متى انتهى صحيحا في نتيجته المعلن عنها في منطوقه، فإنه لا يبطله قصوره في الافصاح عن سنده القانوني، وإذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر القرار في بيانها كما لها أن تسبغ التكييف القانوني الصحيح على الوقائع المعروضة عليها، ما دامت لا تعتمد في ذلك إلا على محكمة الموضوع مما يسوغ لمحكمة النقض تعويض العلة المنتقدة بالعلة الصحيحة والتي أسبغتها على نفس الوقائع التي كانت معروضة على قضاة الموضوع...".⁵⁵

خاتمة نسأل الله حسنها

والمداخلة تأتي على نهايتها، رأيت أن أخص خاتمتها للحديث عن سلطة محكمة النقض كمحكمة حل الخلاف و وشائج القربى بادية ، والأرحام موصولة .

وينطلق الحديث من أن المشرع المغربي سن القواعد المنظمة لحل مسألة تنازع الاختصاص بين المحاكم⁵⁶ في زمان لم يكن يعرف التنظيم القضائي تخصص القضاء أو ازدواجيته، لأنه لم يكن يعرف التنظيم القضائي حينها محاكم إدارية ولا تجارية. لذلك كانت مقتضيات تنازع الاختصاص مقتضبة، واليوم مع تنوع الخريطة القضائية باحداث محاكم إدارية ومحاكم تجارية، فإن تنازع الاختصاص بنوعيه السلبي والإيجابي أصبح مطروحا على محكمة النقض تأسيسا على مقتضيات الفصل 300 من قانون المسطرة المدنية باعتبارها الجهة المشتركة بين هذه المحاكم.

ولما كانت محكمة النقض هي التي تنظر في التنازع المتعلق بالمحاكم المختلفة الطبيعة، فإنه في حالة التنازع الإيجابي ومتى تبين لها أن كلا من المحكمتين مختصتين فإنها تعين المحكمة التي رفع إليها النزاع أولا.

أما في حالة التنازع السلبي، فإنه يتم تعيين المحكمة المختصة، وإذا كانت المحكمتان على صواب حينما صرحتا بعدم اختصاصهما، فإنه يقضي بعدم قبول دعوى التنازع.

وأعتقد أن تنوع الخريطة القضائية يدعو إلى التفكير في إنشاء "محكمة التنازع" مستقلة عن باقي الجهات تختص في كل حالات التنازع سواء بين المحاكم المنضوية تحت جهة واحدة أو بين مختلف الجهات وتبت في التنازع وفقا لمسطرة بسيطة وسريعة، والسلام عليكم ورحمة الله

⁵⁵ قرار محكمة النقض عدد 815 الصادر بتاريخ 2012/11/27 في الملف 2011/1/2/577.

⁵⁶ انظر الفصول 300 و301 و302 و4/354 و362 ومايليه والفصول 388 و389 و390 والفصل 9 من قانون المسطرة المدنية.

