مجلة نادي قضاة المغرب

مجلة نصف سنوية يصدرها المكتب التنفيذي لنادي قضاة المغرب

DAR AL AFAK

المدير المسؤول :

الأستاذ عبد الرزاق الجباري

رئيس نادي قضاة المغرب

COPY

رئيس التحرير : الأستاذ نبيل رحيل، العضو المكلف بالشؤون الثقافية بالمكتب التنفيذي لنادي قضاة المغرب.

2

الفهرس

تقديم 5

افتتاحية: أدوارُ الجمعيات المهنية للقضاة وتهافتُ توصيفِها كعملٍ نقابي؟!

عبد الرزاق الجباري 7

محور الدراسات القانونية والقضائية

- مواقف القضاء الدستوري بخصوص استقلال السلطة القضائية

عبد اللطيف الشنتوف 17

- مظاهر السلطة التقديرية للقضاء في المنازعات العقدية من خلال ظهير الالتزامات والعقود

المصطفى الزرقاني 31

- الصلح في حوادث الشغل على ضوء القانون 12.18 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل

نبيلة الفتوحي 67

- الإجراءات الحمائية للأطفال من خلال اتفاقية لاهاي المؤرخة في 19 أكتوبر 1996: كفالة الأطفال العابرة للحدود نموذجا

عبد العالي بوحمالة 103

- القاضي الزجري والمعايير المعتمدة في تشطير مسؤولية حادثة السير وفقا للقواعد العامة وظهير 02 أكتوبر 1984

محمد القاسمي 129

- إشكالية التجاوز في البناء على ملك الغير: قراءة في المادة 238 من مدونة الحقوق العينية

محمد أمين الجاعج 149

- ضمانات حماية الحياة الخاصة أثناء تفتيش الأجهزة الإلكترونية

عماد المجاوي 171

DAR AL AFAK
COPY

- إشكالية تفعيل مقتضيات نظام مخاصمة القضاة في ظل مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية

عبد العالي ايت بلحاج 187

محور تعليق على حكم أو قرار

مدى كفاية الأثر الشخصي لعقد الوعد بالبيع المنصب على عقار للقول باستثناء هذا العقد من أحكام المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية.

محمد طارق – المصطفى مروني 199

محور الاجتهاد القضائي (قرارات محكمة النقض)

- القرار رقم 4/76 المؤرخ في 31 يناير 2017 ملف مدني رقم 2/4/1/782 217

الشفعة في عقار محفظ – ممارستها داخل أجل السنة من تقييد البيع – إيداع مقابلها ناقصا – استكمال النقص خارج الأجل – عدم استحقاق المشفوع فيه.

- القرار رقم 7/21 المؤرخ في 12 يناير 2016 ملف مدني رقم 2015/7/1/1677 219

دعوى القسمة – طرفاها طليقان – الدفع بعدم البت فيها لكونها من تبعات الطلاق – إثارته أول مرة أمام محكمة النقض – عدم الجواز.

- القرار رقم 7/09 المؤرخ في 03 يناير 2017 ملف مدني رقم 2016/7/1/981 221

بيع عقار على الشياع – حدود نطاقه – الاقتصار على حصة البائع الشائعة – تطبيق الفصل 973 من قانون الالتزامات والعقود.

DAR AL AFAK
COPY

- القرار رقم 3/679 المؤرخ في 15 نونبر 2016 ملف مدني رقم 2015/3/1/1272 224

دعوى الإفراغ من أرض جماعية – رفعها من قبل الجماعة –عدم الإدلاء بإذن للترافع – تصحيح المسطرة بالإدلاء به أثناء المرحلة الابتدائية – صحة الدعوى.

- القرار رقم 6/581 المؤرخ في 15 نوفمبر 2016 ملف مدني رقم 2014/6/1/1740 529

تعرض الغير الخارج عن الخصومة – مفهوم الغير – تطبيق الفصل 303 من قانون المسطرة المدنية.

- القرار رقم 8/479 المؤرخ في 19 شتنبر2017 ملف مدني رقم 2017/8/1/3589 231

التعرض على طلب التحفيظ – المتعرض ابن وارثة من ورثة مورث طالب التحفيظ – ادعاء طالب التحفيظ القسمة الرضائية مع مورثة المتعرض – إثبات القسمة على من يدعيها – خلو الملف من أي وسيلة تثبتها – صحة التعرض.

- القرار رقم 8/577 المؤرخ في 7 نوفمبر2017 ملف مدني رقم 2017/8/1/1524 233

التعرض على مطلب التحفيظ – ادعاء المتعرض للتملك على الشياع – ثبوت استمرار حالة الشياع – عدم التحقق من انطباق المساحة مع ما في سند الملكية – أثره القانوني.

- القرار رقم 2521 المؤرخ في 16 نونبر 2016 ملف اجتماعي رقم 2016/2/5/527 235

خبرة طبية – الدفع حول شكليتها – إثارته في المرحلة الاستئنافية – عدم الطعن بالاستئناف في الحكم التمهيدي القاضي بها مع الحكم في الجوهر – عدم قبوله.

- القرار رقم 528 المؤرخ في 24 أكتوبر2017 ملف شرعي رقم 2017/1/2/37 237

DAR AL AFAK COPY

تطليق للشقاق – مستحقات الزوجة والأطفال – ضرورة إبراز عناصر القانون المعتمدة في تقديرها.

- **القرار رقم 397 المؤرخ في 23 مارس 2016 في ملف التسليم رقم 2016/3/6/21179** 238

مسطرة طلب تسليم المجرمين – موضوعها حكم بالإدانة من أجل جريمة التفالس التدليسي – عدم اتسامها بأي طابع سياسي – الموافقة على الطلب.

- **القرار رقم 1557 المؤرخ في 28 دجنبر 2016 ملف جنحي رقم 2016/1/6/15445** 242

مذكرة بحث – طلب إلغائها – تقديمه إلى غرفة الجنح الاستئنافية – الاستجابة له – شطط في استعمال السلطة – اختصاص أصيل للنيابة العامة.

- **القرار رقم 692 المؤرخ في 24 يونيو 2015 في الملف الجنائي عدد 2015/5/6/4936** 244

جناية الضرب والجرح بالسلاح المؤديين إلى عاهة مستديمة – خبرة طبية – إصابة الضحية بعاهة مستديمة جزئيا – تغيير الوصف القانوني إلى جنحة الضرب والجرح بالسلاح – سوء تقدير الوقائع.

- **القرار رقم 427 المؤرخ في 11 أكتوبر 2016 ملف جنحي رقم 2016/12/6/8694** 246

جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير – إخراج أحد الزوجين من بيت الزوجية – انتفاء العناصر التكوينية –مقتضيات مدونة الأسرة هي الواجبة التطبيق.

- **القرار عدد 735/5 الصادر بتاريخ 5 يوليوز 2017 في الملف الجنائي عدد 2015/5/6/19257** 248

حرية الإثبات – العبرة في تكوين قناعة المحكمة – بسط يدها على جميع الأدلة المعروضة أمامها – سواء في الحكم بالبراءة أو الإدانة كما إعادة التكييف.

DAR AL AFAK
COPY

- **القرار عدد 9/1089 الصادر بتاريخ 20 يوليوز 2017 في الملف الجنائي عدد 2017/9/6/13763** 252

جناية السرقة بالسلاح – إعادة التكييف إلى الفصل 509 ق ج – عدم إيراد الأسباب القانونية والواقعية – إساءة تطبيق الفصل 507 ق. ج.

- **القرار رقم 824 المؤرخ في 02 يونيو 2016 في الملف الجنائي عدد 2016/11/6/6020** 254

جناية السرقة الموصوفة بحمل السلاح – إعادة التكييف وإعمال الفصل 509 من القانون الجنائي – تأسيسه على عدم توفر عنصر الخطر في استعمال السلاح – عدم تطبيق الفصل 507 من نفس القانون – نقصان التعليل وفساده.

- **القرار عدد 2/385 بتاريخ 2022/5/26 الملف التجاري عدد 2020/2/3/167** 256

عقد كراء لمدة سنة – تجديده لمدة سنة إضافية – يعطي الحق للمكتري في التعويض الكامل إذا أراد المكري إنهاءه.

- **قرار عدد 2/305 المؤرخ في2022/04/21 ملف تجاري عدد 2020/2/3/1120** 257

المكري غير ملزم بتوجيه إنذارين بل إنذار واحد فقط وفقا لمقتضيات المادة 26 من ق 16/49.

- **القرار 2/10 بتاريخ 2022/1/6 ملف التجاري 2020/2/3/158.** 259

إنذار بالأداء والإفراغ في إطار المادة 26 من ق 16/49 أجل 15 يوما واحدا للأداء والإفراغ وليس أجلين.

- **قرار عدد 2/9 المؤرخ في 2022/1/6 ملف تجاري عدد 2019/2/3/1450.** 261

إنذار في إطار ظهير 1955/5/24 –القانون الواجب التطبيق هو ظهير 1955/5/24 وفقا لمقتضيات المادة 38 من القانون 16/49.

DAR AL AFAK
COPY

- **القرار عدد2/71 المؤرخ في 2022/1/27 ملف تجاري عدد 2020/2/3/1103**..... 263

صفة المكري في توجيه الإنذار –عدم التوفر على ثلاثة أرباع،

تجريد الإنذار من أثره –نعم.

- **القرار عدد 2/75 المؤرخ في 2022/1/27 تجاري 2019/2/3/1446**..... 264

إفراغ المحل للاحتياج الشخصي حق للمكري، سواء لاستعماله شخصيا أو بواسطة الغير، المادة 26 والمادة 7 من ق 16/49.

- **القرار عدد 2/76 المؤرخ في 2022/1/27 ملف تجاري عدد 2019/2/3/1629**..... 265

التصريحات الضريبية مجرد عنصر من العناصر المحددة للتعويض – عدم التوفر عليها يعطي للمحكمة السلطة التقديرية للاستئناس بالخبرة أو أي إجراء للتحقيق تراه مناسبا.

- **القرار عدد 2/37 المؤرخ في 2022/1/13 ملف عدد 2019/2/3/466**..... 266

المكري ملزم بصيانة العين المكراة أثناء سريان العقد –المادة 638 من ق ل ع .

- **القرار عدد 2/34 المؤرخ في 2022/1/13 ملف تجاري عدد 2019/2/3/1068**..... 267

محل آيل للسقوط، قاضي المستعجلات هو المختص بالبت في دعوى الإفراغ مع تحديد التعويض الذي يستحقه المكتري في حالة حرمانه من حق الرجوع.

- **قرار عدد2/15 المؤرخ في 2022/1/6 ملف تجاري عدد 2020/2/3/1167**..... 268

طلب تحديد التعويض الاحتياطي وفق المادة 7 من ق 16/49.

المحكمة ملزمة بتحديده مع تعليق الاستفادة منه على تحقق الشروط القانونية المطلوبة.

- **القرار عدد 2/173 المؤرخ في 2022/3/3 ملف عدد 2019/6/3/1107**..... 269

رجوع الاستدعاء بعبارة محل مغلق باستمرار يعطي الحق للمكري في طلب الافراغ بمجرد انتهاء الأجل طبقا للمادة 26 من ق 16/49

استكمال إجراءات التبليغ – لا

– القرار عدد 2/170 المؤرخ في 2022/3/3 ملف تجاري عدد 2019/2/3/1386 271

عرض مبالغ – اعتبار تاريخ العرض وليس تاريخ تحرير المحضر – محضر المفوض القضائي حجة رسمية لا يطعن فيا إلا بالزور.

– القرار عدد 2/552 المؤرخ في 2022/7/21 ملف تجاري عدد 2020/2/3/1105 272

ورود خطأ في العنوان لا ينال من صحة الإنذار مادام أن الطرفين يرتبطان بمحل واحد فقط.

– قرار عدد 2/321 المؤرخ في 2022/4/28 تجاري عدد 2019/2/3/1381 273

عقد كراء كتابي، يجب إثبات كل ما ينبثق عنه كتابة وفقا لمقتضيات المادة 444 من قانون الالتزامات والعقود.

– القرار 253/1 المؤرخ في 2022/4/20 ملف تجاري رقم 1250/3/1/2021 274

لا تأثير لحالة الطوارئ على الالتزام بأداء الكراء.

– رقم القرار 2/377 بتاريخ 2022/5/19 ملف تجاري 2020/2/3/215 275

تغيير النشاط من مطعم إلى حانة –إفراغ –نعم.

– القرار 2/505 بتاريخ 2020/11/19 ملف تجاري 2018/2/3/1646 276

إضافة نشاط بيع الألبسة التقليدية لنشاط بيع الأثواب لا يعتبر تغييرا للنشاط موجبا لفسخ العقد والإفراغ.

– القرار 2/102 بتاريخ 2020/2/20 ملف تجاري 2018/2/3/239 277

إحداث تغييرات بالعين المكراة: ضرورة الحصول على إذن كتابي – نعم.

– قرار عدد 2/522 مؤرخ في 2022/7/7 ملف تجاري عدد 2021/2/3/119 278

إضافة نشاط مكمل للنشاط الأصلي لا يعتبر تغييرا للنشاط موجبا للإفراغ.

– رقم القرار 2/551 بتاريخ 2022/7/21 رقم الملف 2019/2/3/1445 279

DAR AL AFAK
COPY

إنذار بالإفراغ للهدم وإعادة البناء في إطار ظهير 1955/5/24 ثبوت عدم جدية السبب وتقديم دعوى التعويض الكامل بعد دخول القانون 16/49 حيز التنفيذ –تطبيق ظهير 1955/5/24 وليس ق 16/49.

– **قرار عدد 2/466 مؤرخ في 2022/6/16 ملف تجاري عدد 2021/2/3/1315** 281

ورثة المكري غير ملزمين بإشعار المكتري بحوالة الحق.

– **قرار 2/203 بتاريخ 2022/3/17 ملف تجاري عدد 2020/2/3/135** 282

إنذار بالإفراغ للاحتياج الشخصي –حوالة الحق تنتج أثرها ولو بمناسبة الدعوى المطروحة أمام القضاء –المادة 195 من ق ل ع.

– **القرار عدد 862/1 بتاريخ 16/12/2021 ملف تجاري عدد 1857/3/3/2019** 283

يسأل المكتري عن هلاك العين أو تعيبها الحاصل بفعله أو بإساءته لاستعمالها، وإذا لم تحرر قائمة تثبت حالة العين المكراة أو وصفها فذلك إنما يحمل على أن المكتري تسلمها في حالة حسنة.

– **القرار عدد 2/656 بتاريخ 2021/12/9 ملف تجاري عدد /2/3/229** 284

لا يوجد قانونا ما يمنع وكيل المكري من إبرام عقد كراء مع الشركة التي يمثلها.

– **القرار عدد 2/658 بتاريخ 2021/12/9 ملف رقم 2019/2/3/1444** 285

المكري غير ملزم بإثبات الاحتياج مادام قد أبدى استعداده لأداء التعويض الكامل.

– **القرار عدد 2/665 بتاريخ 2021/12/9 ملف تجاري 2020/2/3/905.** 286

أجل ستة أشهر لرفع دعوى الإفراغ يبتدئ من تاريخ انتهاء الأجل الممنوح في الإنذار.

– **القرار عدد 2/619 بتاريخ 2021/11/25 ملف رقم 2019/2/3/1842** 287

المكري غير ملزم بضمان مجرد التشويش المادي على الاستغلال من دون أن يدخل من ضمنه ادعاء الغير حق على العين المكراة.

DAR AL AFAK
COPY

- **القرار 2/673 بتاريخ 2021/12/16 ملف رقم 2020/2/3/164**..... 288

حوالة الحق – في بيع الأصل التجاري-لا تصح إلا عن طريق التبليغ الرسمي أو قبولها من طرف المحال له في محرر ثابت التاريخ.

- **القرار 2/31 بتاريخ 2021/1/14 ملف تجاري 2019/3/2/228**..... 289

حسب المادة 32 من القانون 16-49 فان ظهور المكتري أثناء تنفيذ الأمر بالاسترجاع يوقف التنفيذ

ضرورة سلوك مسطرة إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه – لا.

- **القرار 1/522 بتاريخ 2021/7/27 ملف تجاري 2021/2/3/261**..... 291

صدور حكم بالإفراغ كاف للتشطيب عل العنوان من السجل التجاري على الرغم من وجود دائن مقيد.

- **القرار 2/542 بتاريخ 2021/10/28 ملف تجاري 2019/2/3/1748**..... 292

إضافة نشاط بيع قطع الغيار إلى نشاط بيع السيارات لا يعتبر تغييرا للنشاط موجبا للإفراغ.

- **قرار 2/543 بتاريخ 2021/10/28 ملف تجاري 2019/2/3/1749**..... 294

إضافة نشاط بيع التذاكر واستخلاص الفواتير يعتبر نشاطا مكملا لإصلاح الحواسيب – عدم جدية السبب – نعم.

- **القرار 2/84 بتاريخ 2021/2/11 ملف تجاري رقم 2018/2/3/885**..... 295

تغيير النشاط المتفق عليه بالعقد يعتبر خرقا للفصل 663 من ق ل ع ويشكل سببا خطيرا يبرر فسخه.

- **القرار 2/649 بتاريخ 2021/12/2 ملف تجاري 2019/2/3/2091**..... 297

طلب المصادقة على الإنذار يكفي التنصيص عليه بصلبه ولا ضرورة لتضمينه في طلب الفسخ.

- **القرار** 2/545 **بتاريخ** 2021/10/28 **ملف تجاري** 2019/2/3/1752..... 299

إنذار بالأداء والإفراغ ينتج آثاره سواء ضمن جزاء الفسخ أو الإفراغ.

- **القرار** 2/688 **بتاريخ** 2021/12/16 **ملف تجاري** 2019/2/3/1916. 300

إعفاء المكري من أداء التعويض إذا كان المحل آيلا للسقوط لا يمنع المكتري من طلب تحديد التعويض الكامل إذا حرم من بعد من حق الأسبقية.

- **القرار** 2/148 **بتاريخ** 2021/3/11 **ملف تجاري** 2019/2/3/623. 301

الأحكام والإجراءات السابقة لدخول القانون 16/49 حيز التطبيق تبقى منتجة لآثارها وفقا لمقتضيات المادة 38.

- **القرار** 2/375 **بتاريخ** 2021/7/15 **ملف عدد** 2019/2/3/735..... 302

دعوى أداء وإفراغ ضد بعض الورثة دون الباقي –لا–

الطلب غير قابل للتجزئة، نعم.

- **القرار** 2/387 **بتاريخ** 2021/7/29 **ملف تجاري** 2019/2/3/698. 303

هدم حائط بين المحلين موضوع الكراء موجب للإفراغ وإن لم يشكل خطرا على البناية.

- **القرار** 2/93 **بتاريخ** 2021/2/11 **ملف تجاري رقم** 2019/2/3/1785. 304

الإنذار بالأداء والإفراغ الذي لا يتضمن أجلا للوفاء لا ينتج أثره فيما يخص التماطل.

- **القـــرار** 1/370 **بتاريخ** 2020/09/10 **ملف تجاري رقم** 2019/1/3/1078. 305

إيداع التعويض المحكوم به مقابل الإفراغ خارج الأجل المنصوص عليه قانونا.

الجزاء القانوني الذي رتبته المادة 28 من ق 16/49 على هذا الإخلال، هو اعتبار المعني بالأمر متنازلا عن التنفيذ فقط.

DAR AL AFAK
COPY

محور أنشطة "نادي قضاة المغرب" 307

محور التشريع

- ظهير شريف رقم 1.23.36 صادر في 23 من شعبان 1444 (16مارس2023) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 13.22 بتغيير وتتميم القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية 355

- قانون تنظيمي رقم 13.22 بتغيير وتتميم القانون التنظيمي رقم 100.13 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية 356

- ظهير شريف رقم 1.23.37 صادر في 23 من شعبان 1444 (16 مارس 2023) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 14.22 بتغيير وتتميم القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة. 364

- قانون تنظيمي رقم 14.22 بتغيير وتتميم القانون التنظيمي رقم 106.13 المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة 365

محور القضاء الدستوري 371

DAR AL AFAK
COPY

محور الدراسات القانونية والقضائية

- مواقف القضاء الدستوري بخصوص استقلال السلطة القضائية
عبد اللطيف الشتوف

- مظاهر السلطة التقديرية للقضاء في المنازعات العقدية من خلال ظهير الالتزامات والعقود
المصطفى الزرقاني

- الصلح في حوادث الشغل على ضوء القانون 12.18 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل
نبيلة الفتوحي

- الإجراءات الحمائية للأطفال من خلال اتفاقية لاهاي المؤرخة في 19 أكتوبر 1996: كفالة الأطفال العابرة للحدود نموذجا
عبد العالي بوحمالة

- القاضي الزجري والمعايير المعتمدة في تشطير مسؤولية حادثة السير وفقا للقواعد العامة وظهير 02 أكتوبر 1984
محمد القاسمي

- إشكالية التجاوز في البناء على ملك الغير: قراءة في المادة 238 من مدونة الحقوق العينية
محمد أمين الجاعج

- ضمانات حماية الحياة الخاصة أثناء تفتيش الأجهزة الإلكترونية
عماد المجاوي

- إشكالية تفعيل مقتضيات نظام مخاصمة القضاة في ظل مشروع القانون 02.23 المتعلق بالمسطرة المدنية
عبد العالي ايت بلحاج

محور تعليق على حكم أو قرار

مدى كفاية الأثر الشخصي لعقد الوعد بالبيع المنصب على عقار للقول باستثناء هذا العقد من أحكام المادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية.
محمد طارق- المصطفى مروني

محور الاجتهاد القضائي (قرارات محكمة النقض)

مطبعة الأمنية - الرباط - 2023

مكتبة دار السلام
100 د.

DAR ALAFAK