

ماستر قوانين التجارة والأعمال

وحدة: الحماية الإجرائية

مجزئة: المسطرة المدنية

جامعة محمد الأول

كلية العلوم القانونية و الاقتصاد

والاجتماعية بوجدة



عرض حول:

الدعوى في امساطر الخاصة

قضايا شؤون القاصرين - قضايا الاجتماعية

إعداد الطلبة:

اسماعيل محمد أمين

خلوة سمير

أخوفا الحسن

المطبول هشام

نيزن دكين بونس

تحت إشراف الأستاذ:

د. أحمد العلالي

السنة الجامعية: 2013/2014

مقدمة

يتجلى دور السلطة القضائية كما هو معلوم هو إلحاق الحق وإنصاف المظلومين، عن طريق تطبيق القانون بواسطة وسائل، وإجراءات قانونية، وذلك للحفاظ على حقوق الأفراد والجماعات، ومن بينها الدعوى.

ورغم أهمية الدعوى، فإن المشرع لم يضع لها تعريفاً، مما فسخ المجال أمام الفقه، حيث يربط القانونيون تعريف الدعوى بعلاقتها بالحق الذي تخميه، فاختلفوا في تحديد مفهوم الدعوى، كما اختلفوا في العلاقة بينها وبين الحق الذي تخميه،

فمنهم من يعتبر الدعوى والحق الذي تخميه شيئاً واحداً، ومنهم من يعتبر الدعوى عنصراً من عناصر تكوين الحق وجزءاً من ماهيته. وبيان ذلك أن الحق - عندهم - يتكوّن من عنصريّن:

أ - المصلحة الماديّة أو الأدبيّة.

ب - الحماية القانونيّة. هي ما يسمّى بالدعوى، فهي موجودة مع الحق وملازمة له، ومرتبطة به ارتباط الجزء بالكل.¹

إذن فالدعوى وسيلة قانونية قررها القانون للأشخاص بلجؤون إليها عندما يدعون مساس الغير بحقوقهم وذلك أمام القضاء، بصفته المكلف بالنظر في الدعوى التي تعرض أمامه بسبب الخلافات التي تنشأ بين الأفراد، بالإضافة إلى هيئات التحكيم حسب اتفاق الأطراف، فيما عدا الحالات التي يمنع عليهم الاتفاق فيها والمنصوص عليها في الفصل 306 من قانون المسطرة المدنية.

¹ د. مصطفى ديب البغا، د. القرشي عبدالرحيم، دعاوى والبيّنات والقضاء، دار المصطفى، الطبعة الأولى 1427هـ - 2006م ص:13

وفي إطار اعتبار الدعوى وسيلة قانونية، فقد حدد المشرع الحالات الخاصة من أجل إقامة الدعوى لبعض القضايا. بشكل ينسجم مع الخطورة الأفعال التي تهدد بها حقوق الأفراد. كذلك المتعلق بالقاصر أو القضايا الاجتماعية.

ويأتي ذلك أيضا، ما تعرفه المنظومة القانونية المغربية في السنوات الأخيرة العديد من الإصلاحات و التعديلات التي أدخلت على نصوصها ، بهدف جعلها مواكبة و مستوعبة للتحويلات الهيكلية العميقة التي عرفها المجتمع المغربي على جميع المستويات، و ملائمة مع المواثيق و الاتفاقيات الدولية التي وقع و صادق عليها المغرب و التزم دستوريا باحترامها.

وفي هذا الإطار، يمكن معالجة هذا الموضوع، في إطار منهجية تحليلية وصفية انطلاقا من مجموعة من التساؤلات:

ما هي خصوصية المساطر الخاصة (قضايا شؤون القاصرين - قضايا الاجتماعية) من حيث رفع الدعوى؟ ومن حيث البث فيها؟ وما هي إجراءاتها أما المحكمة؟

من خلال هذه التساؤلات سوف نتناول الموضوع في إطار التقسيم التالي:

المبحث الأول: خصوصيات الدعوى في قضايا شؤون القاصرين.

المبحث الثاني: خصوصيات الدعوى في قضايا الاجتماعية.

المبحث الأول: خصوصيات الدعوى في قضايا شؤون القاصرين

تعتبر دعوى هي سلطة الالتجاء إلى القضاء بقصد الوصول إلى حماية قاعدة مقررة في النظام. ومراعاة لأولوية ومصلحة شؤون القاصرين، أخضع المشرع لهذه الفئة مساطر خاصة لا من حيث رفع الدعوى (المطلب الأول) و كذا البث فيه (المطلب الثاني)

المطلب الأول: خصوصية قضايا شؤون القاصرين من حيث رفع الدعوى

سننتظر في هذا المطلب للخصوصيات دعوى شؤون القاصرين على مستوى إجراءات الدعوى وذلك من خلال الاختصاص النوعي والمحلي وأطرافها. وكذا على مستوى شكلية الدعوى (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: على مستوى إجراءات الدعوى

وعيا من المشرع بخطورة القضايا المتعلقة بالقاصرين والرغبة إلى فضه في أقرب وقت وأجمع الوسائل، وتخليص المتقاضين من حيرة الاختصاص القضائي، حدد المشرع من خلال قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي ومدونة الأسرة، الاختصاص النوعي والمحلي في قضايا شؤون القاصرين الذي جاء قطعيًا، داخل أقسام قضاء الأسرة التي أصبحت تمثل محكمة صغيرة داخل المحاكم الابتدائية.

أولاً: فيما يتعلق بالاختصاص النوعي والمحلي

يقصد بالاختصاص النوعي هو صلاحية طبقة من طبقات المحاكم دون غيرها للبت في نزاع معين ، وقد عد المشرع المغربي الاختصاص النوعي من قبيل النظام العام ، فلا يمكن

للأطراف أن تتفق على خلافه. وبهذا يعود الاختصاص النوعي في قضايا شؤون القاصرين لقضاء الأسرة. وذلك من خلال الفصل الثاني في الفقرة الثالثة منه. من القانون المتعلق بالتنظيم القضائي بعد تغييره وتتميمه بمقتضى ظهير 1.04.24.² نص على ما يلي:

«تنظر أقسام قضاء الأسرة في قضايا الأحوال الشخصية والميراث والحالة المدنية وشؤون التوثيق والقاصرين والكفالة وكل ما له علاقة برعاية وحماية الأسرة».

هذه المادة قد حددت بصفة حصرية اختصاص أقسام قضاء الأسرة. والمشرع عندما استعمل كلمة «أقسام قضاء الأسرة» فهو اعتبر هذه الجهة القضائية قسما مستقلا بكل ما تعني كلمة الاستقلال ويسعى هذا التوجه. دون شك. في أفق إحداث محاكم مستقلة تختص في النظر في القضايا المحددة في الفصل الثاني المذكور على غرار إنشاء المحاكم المختصة الإدارية منها والتجارية.

ولعل سند هذا الاختيار هو الخطاب الملكي ليوم 10 أكتوبر 2003 الذي تضمن عبارة «قررت إنشاء قضاء الأسرة بصفة مستقلة» وكان ذلك بمناسبة إقرار مدونة الأسرة وينص أيضا الفصل الثاني من نفس القانون المنظم للمحاكم الابتدائية من خلال الفقرة الخامسة على ما يلي «يمكن لكل غرفة أن تبحث وتحكم في كل القضايا المعروضة على المحكمة كيفما كان نوعها باستثناء ما يتعلق بأقسام قضاء الأسرة». فبمقتضى هذا النص فإن اختصاص البحث والحكم في القضايا المتعلقة بما هو محدد في الفقرة التي سبقتها يبقى لأقسام قضاء الأسرة دون سواها. وبذلك كرست هذه الفقرة استقلالية اختصاص قضاء الأسرة عن باقي اختصاص المحاكم الابتدائية.³

² ظهير شريف رقم 1.04.24 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 73.03 المغير والمتمم بموجبه الظهير الشريف رقم 1.74.338 الصادر في 24 من جمادى الآخرة 1394 (15 يوليو 1974) المعتبر بمثابة قانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة. الجريدة الرسمية عدد 5184 بتاريخ 2004/02/05 الصفحة: 454

³ حسن فتوخ. المحاكم المتخصصة كوسيلة للارتقاء والعدالة. المؤتمر الرابع لرؤساء المحاكم العليا بدولة قطر - 24-25-26 شتنبر 2013. ص: 20.

وبهذا نستنتج أنه لا يجوز للأطراف عرض نزاعهم على غرفة أخرى وذلك استنادا إلى الصيغة الصريحة للنص الجديد. حيث حسم الجدل ومنع الغرف الأخرى من البث بقضايا المتعلقة بالقاصرين ما لم تتخذ صفة جنحيه أو جنائية.

فيما ينعقد الاختصاص المحلي بالنسبة للنيابة القانونية في دعوى الأهلية والترشيد والتحجير وعزل الوصي والمقدم أمام محكمة محل افتتاح التركة أو أمام محكمة موطن أولئك الذين تقرر انعدام أهليتهم باختيار هؤلاء أو مثلهم القانوني، وإذا لم يكن لهم موطن في المغرب، فأمام موطن المدعى عليه (الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية). وبالتالي نرى أن المشرع راعى الأطراف الضعيفة في هذه الحالة ويسير الأمر عليهم حتى يتمكنوا من إقامة الدعوى في جو يضمن لهم الحماية. دون أن نبقي متقيدين بالقاعدة العامة للرفع الدعوى والمنصوص عليه بمقتضى المادة 27 من قانون المسطرة المدنية.⁴

ثانياً: أطراف الدعوى

بالرجوع إلى مقتضيات قانون مسطرة المدنية، وخصوصاً تلك التي لها علاقة بموضوع إقامة الدعوى. حيث لابد من وجود أطراف وهما المدعى والمدعى عليه. هاذين الأخيرين يجب أن تتوفر فيهما الشروط الثلاث لرفع الدعوى وهي:

الصفة، المصلحة، الأهلية.

وما يهمنا هنا هي الأهلية التي تطرح إشكالا هاما. وهو هل القاصر باعتباره طرفا في الدعوى يتمتع بالأهلية لإقامة دعوى أمام المحكمة في حالة تضرره ؟

⁴ - القانون رقم 35.10 بتغيير وتتميم قانون المسطرة المدنية كما صادق عليه الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 الصادر في 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974)، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.149 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432 (5 سبتمبر 2011)، ص 4387 الفصل 27: "يكون الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه .

إذا لم يكن لهذا الأخير موطن في المغرب ولكن يتوفر على محل إقامة كان الاختصاص لمحكمة هذا المحل. إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب فيمكن تقديم الدعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعى أو واحد منهم عند تعددهم. إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعى أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم."

إذا كانت الأهلية هي تلك الصلاحية التي تمنح للشخص بأن يرفع الدعوى وأن ترفع ضده، فإن القانون أخضعها إلى القواعد المنصوص عليها في مدونة الأسرة التي اعتبرت أن أهلية الشخص تكتمل بتمامه 18 سنة شمسية كاملة.

الأهلية كما سبق وأن ذكرنا تنقسم إلى أهلية أداء وأهلية وجوب، وبالتالي فإن توافرت في القاصر أهلية وجوب ولم تتوفر فيه الأولى فإنه لا يستطيع مباشرة الدعاوى باسمه بل لابد له من نائب قانوني، ما عدا الزوجة القاصرة التي لها الحق في إقامة الدعوى ضد زوجها فيما يتعلق بالنزاعات التي تقع نتيجة زواجها كالنفقة والحضانة وغيرها، ويضاف إلى هذه الحالة تلك المرتبطة بالترشيح من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين، كما يمكن للقاصر أن يقيم الدعوى ضد وليه بالنفقة لأنها من باب جلب المنفعة التي له الحق في اكتسابها لوحده.

ويلاحظ أن القانون سمح للقاصر أن يتقاضى شخصيا ودون حاجة إلى نائبه القانوني، بل ويمكنه أن يرفع الدعوى في مواجهته أمام القضاء في حالة مطالبة أبيه بالنفقة، دون الحاجة إلى نيابة الغير عنه، كما هو الشأن بالنسبة للفتاة والفتى المأذون لهما بالزواج دون سن الثامنة عشر. يكتسبان بمجرد إبرام العقد الأهلية في رفع الدعوى والتقاضى بشأن الحقوق والالتزامات الناتجة عن عقد الزواج.⁵

في نفس المجال، يمكن أن تتدخل النيابة العامة كطرف في الدعوى المتعلقة بشؤون القاصرين النيابة العامة، إما كطرف أصلي أو انضمامي.

تتخذ النيابة العامة صفة الطرف الرئيسي أو الأصلي في الدعوى المدنية حينما تشارك في قضية لم يسبق أن كانت رائية أمام المحكمة. من صمم أن تطلب من القاضي المكلف بشؤون القاصرين إلغاء الإذن بتسليم الصغير المميز جزء من الأموال لإدارتها بقصد الاختبار وذلك إذا تبين لها سوء التدبير في الإدارة المأذون بها، وعند الانتهاء من إحصاء مال المحجور يمكن

⁵ خالد الدك شروط قبول الدعوى أمام محاكم الموضوع. ماستر متخصص القانون والممارسة القضائية كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي - الرباط. 2012. ص: 45

لليابة العامة أن تقدم ملاحظاتها إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين حول تقدير النفقة اللازمة للمحجور واختيار السبل التي تحقق حسن تكوينه وتوجيهه التربوي وإدارة أمواله.

ومن هنا يلاحظ أن دور النيابة العامة يطبعه طابع الاستمرارية في المراقبة والتدخل خلال مرحلة التحجير، وذلك بما يحافظ على مصالح المحجور ومنع أي عبث بأمواله.⁶

وتكون النيابة العامة استثناء طرفاً أصلياً أو رئيسياً أمام القضاء المدني وذلك إذا أعطاه القانون الحق في التقاضي بهذه الصفة مدعية كانت أو مدعى عليها وفي أحوال خاصة حددها قانون المسطرة المدنية في المادتين السادسة والسابعة.⁷ ويمكن أن تكون أيضاً طرفاً أصلياً من خلال المادة الرابعة من قانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.⁸

ويمكن أن تتدخل النيابة العامة كطرف انضمامي، وذلك من خلال مقتضيات الفصل الثامن من قانون المسطرة المدنية فجده ينص على أنه "تتدخل النيابة العامة كطرف منضم في جميع القضايا التي يأمر القانون بتبليغها إليها، وكذا في الحالات التي تطلب النيابة العامة التدخل فيها بعد اطلاعها على الملف أو عندما تحال عليها القضية تلقائياً من طرف القاضي ولا يحق لها في هذه الأحوال استعمال أي طريق الطعن".

⁶ محمد الخضراوي إسهام القضاء المغربي في إرساء دعائم الأمن الاجتماعي في مجال الأسرة بمناسبة المؤتمر الرابع لرؤساء المحاكم العليا العربية بدولة قطر. 24-26 شتنبر 2013 ص: 35

⁷ الفصل 6: "يمكن للنيابة العامة أن تكون طرفاً رئيسياً أو أن تتدخل كطرف منضم وتمثل الأغيار في الحالة التي ينص عليها القانون".

الفصل 7: "يحق للنيابة العامة استعمال كل طرق الطعن عدا التعرض عندما تتدخل تلقائياً مدعية أو مدعى عليها في الأحوال المحددة بمقتضى القانون".

⁸ ظهير شريف رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الجريدة الرسمية عدد 5031 بتاريخ 10 جمادى الآخرة 1423 (19 أغسطس 2002)، 2362.

المادة 4. "يقوم وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل، أو مكان العثور عليه، بإيداع الطفل مؤقتاً بإحدى المؤسسات أو المراكز المذكورة في المادة 8 أدناه، إما تلقائياً أو بناء على إشعار من طرف الغير ويقوم وكيل الملك بإجراء بحث في شأن الطفل.

يقدم وكيل الملك على الفور طلب التصريح بأن الطفل مهممل، إلى المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل أو مكان العثور عليه أو مقر المركز الاجتماعي المودع به."

وبالرجوع إلى الفصل التاسع من قانون المسطرة المدنية نجد عدد حالات التدخل طرف النيابة العامة بشكل الانضمامي في الدعوى.⁹ من صميم التدخل في الدعاوى المتعلقة بالنيابات القانونية

وفي نفس الصدد يتطلب ضمن هذه القضايا المتعلقة بالنيابة القانونية تبلغ للنيابة العامة وإلا كان الحكم باطلا لأنه في مثل هذه الدعاوى يكون أحد أطرافها قاصرا وممثلا بواسطة نائبه القانوني الأمر الذي يتطلب تدخل النيابة العامة لمراقبة احترام هذه الشروط من جهة وحماية الشخص لأنه طرف ضعيف من جهة أخرى.¹⁰

الفقرة الثانية: على مستوى شكلية الدعوى

بما أنا قضاء الأسرة هو المختص بالنظر في قضايا شؤون القاصرين. فإن الدعوى بصفة عامة ترفع أمام هذا القضاء كباقي الدعاوى المدنية. من المعلوم أن النزاع في القضايا المتعلقة بشؤون القاصرين ينطلق بداية من المحاكم الابتدائية عن طريق تقديم مقال افتتاحي وفق الإجراءات العادية وبعد سلوك المسطرة. بحيث نجد أن المشرع سمح برفع " الدعوى إلى المحكمة بمقال مكتوب موقع عليه من طرف المدعي أو وكيله أو بتصريح يدلي به المدعي شخصيا ويحرر به أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين محضرا يوقع من طرف المدعي أو يشار في

⁹ يجب أن تبلغ إلى النيابة العامة الدعاوى الآتية:

- 1 الفصل 9. " القضايا المتعلقة بالنظام العام والدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والهبات والوصايا لفائدة المؤسسات الخيرية وممتلكات الأقباس والأراضي الجماعية؛
- 2 - القضايا المتعلقة بالأسرة؛
- 3 - القضايا المتعلقة بفاقد الأهلية وبصفة عامة جميع القضايا التي يكون فيها ممثل قانوني نائبا أو مؤازرا لأحد الأطراف؛
- 4 - القضايا التي تتعلق وتهم الأشخاص المفترضة غيبتهم؛
- 5 - القضايا التي تتعلق بعدم الاختصاص النوعي؛
- 6 - القضايا التي تتعلق بتنازع الاختصاص، تجريح القضاة والإحالة بسبب القرابة أو المصاهرة؛
- 7 - مخاصمة القضاة؛
- 8 - قضايا الزور الفرعي.

¹⁰ أحمد البنوحي: دور النيابة العامة في قضايا الأسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، السنة الجامعية 2005-2006، ص: 88

الحضر إلى أنه لا يمكن له التوقيع." إذ بمجرد تقييد المقال يمكن رئيس المحكمة بتعيين قاضيا مقررًا أو قاضيا مكلفًا بالقضية.

لكن الإشكال الذي أمامنا بخصوص صفة القاصر في التقييد بهذه المبادئ بخصوص رفع الدعوى وفق شكل الذي نص به القانون؟

وللإجابة على هذا الإشكال نقول، مادام أن الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية، تطلب الصفة و المصلحة لإضافة للأهلية لصحة الدعوى فإن تقييد هذه الدعوى تكون بواسطة الممثل القانوني مادام أن القاصر لم ينل ترشيده أو بلغ سن الرشد القانوني المحدد في سن 18 سنة شمسية كاملة.

كما تكفل اتفاقية حقوق الطفل نطاق واسع من حقوق الإنسان للأطفال، وقد صدقت عليها جميع بلدان العالم فيما عدا الصومال والولايات المتحدة الأمريكية. وعلى الرغم من أنه لا يوجد حالياً محكمة دولية أو جهة أخرى مختصة بالاتفاقية فقط حيث يمكن للأطفال رفع قضايا، إلا أن الاتفاقية تعتبر مصدر قانوني ذو قيمة لدى المحاكم الوطنية والإقليمية. وبينما تختلف طرق تعامل المحاكم مع الاتفاقية اختلافاً كبيراً، وقد تتقبل بعض المحاكم حقوق الطفل الدولية بشكل أكبر من غيرها.¹¹

كما تقضي الضرورة احترام شروط شكلية أخرى المنصوص عليها ضمن مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية. والذي ينص على: " يجب أن يتضمن المقال أو الحضر الأسماء العائلية والشخصية، وصفة أو مهنة، وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي...". وبرجعنا إلى الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، نجد أن المشرع استعمل عبارة " يجب " في مطلع الفصل، وهي تفيد الإلزام، على أنه لم يرتب أي جزاء على مخالفة مقتضياته.¹²

¹¹ تاريخ الزيارة : السبت 14 دجنبر 2013 الساعة 20:00 <http://www.unicef.org/>

¹² تاريخ الزيارة : السبت 14 دجنبر 2013 الساعة 20:010 <http://www.cafes.ma/>

على أننا نرى وحتى لا تضيع حقوق القاصرين، أن يعمل القاضي على توجيه إنذار لإصلاح المسطرة اقتداء بالفصل الأول من قانون المسطرة المدنية، قبل الحكم بعدم قبول الدعوى.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه في الموضوع هو مدى اعتبار الكتابة كشرط شكلي من طرف الممثل القانوني لرفع الدعوى؟

فحسب الفصل 45 من قانون المسطرة المدنية، تطبق أمام المحاكم الابتدائية قواعد المسطرة الكتابية، ومع أن الكتابة شرط شكلي لرفع الدعوى، فإن المشرع أورد بعض الاستثناءات التي لا يلتزم بها رافع الدعوى بمقتضيات الفصل 31 من قانون المسطرة المدنية والتي تخول إمكانية الترافع أمام القضاء بنفسه، وهذه الحالات هي:

1- القضايا التي تختص المحاكم الابتدائية فيها ابتدائيا وانتهائي.

2- قضايا النفقة والطلاق والتطليق.

3- القضايا الاجتماعية.

4- قضايا استيفاء ومراجعة وجيبة الكراء.

5- قضايا الحالة المدنية .

وانطلاقا من هذا الفصل 45 من قانون المسطرة المدنية نستنتج كون أن قضايا المتعلقة بشؤون القاصرين خارجة من نطاق الدعوى الشفوية وبذلك تخضع لمسطرة الكتابة ترفع من طرف الممثل القانوني للقاصر. ونلاحظ أن المشرع كان عليه أن يخضع جميع قضايا شؤون القاصرين بدون استثناء مع باقي الحالات الاستثنائية، لأن في ذلك حماية له وضمان لحقوق من الانتهاك من طرف دي مصلحة. ولكون مسطرة الكتابة تتسم بنوع من التعقيدات التي قيد لا يتقيد بها الممثل القانوني من أجل مصلحته في ذلك. وذلك من خلال وضع بند 6 بنص على قضايا شؤون القاصرين تخضع بدورها للمسطرة الشفوية في تقييد الدعوى.

المطلب الثاني: خصوصية قضايا شؤون القاصرين من حيث البث في الدعوى

سوف نتناول هذا المطلب، ضمن فقرتين، سوف نخصص الفقرة الأولى للحديث عن التبليغ في قضايا شؤون القاصرين. على أن نتحدث في إطار الفقرة الثانية عن الجهة المكلفة بالبث في قضايا شؤون القاصرين.

الفقرة الأولى: التبليغ في قضايا شؤون القاصرين

يعتبر التبليغ هو مفتاح البت في المنازعات القضائية المدنية أو الجنحية أو الجنائية أو الأسرية.. إذ يتيح مبدأ المواجهة الذي يقوم على عدم جواز اتخاذ أي إجراء ضد شخص (مادي أو معنوي) دون تمكينه من العلم به وإعطائه الفرصة للدفاع عن نفسه. كما أنه سبب رئيس في إنتاج عمل قضائي فعال إذا كان مؤسسا على إجراءات إدارية وقانونية سليمة.

لقد سن المشرع المغربي مجموعة من القواعد المسطرية التي تحدد الطرق والإجراءات الواجب احترامها لتبليغ الإنذارات والاستدعاءات وكذلك القرارات القضائية سواء من حيث البيانات التي يجب أن تتضمنها الاستدعاءات، أو من حيث الجهات المكلفة بالتبليغ.¹³

وعليه، إذا كانت القواعد العامة للاستدعاء منصوص عليها في إطار قانون المسطرة المدنية في المواد 36- 37- 38- 39، فهل هي نفسها المقتضيات المطبقة على قضايا المتعلقة بشؤون القاصرين أم أن هذه الأخيرة لها خصوصية معينة؟

في هذا الإطار ذهب أحد الاجتهادات القضائية صادر عن محكمة النقض، حيث قضى في إحدى قراراته الصادر عن الغرفة المدنية تحت عدد 246.¹⁴ بأن تسليم الاستدعاء للقاصر يعد صحيحا إذ لا يشترط الرشد في هذا الشأن لأن الفصل 38 من قانون المسطرة

¹³ بوبكر بهلول، مسطرة التبليغ القضائي والتبليغ الإلكتروني، سلسلة الإدارة القضائية، العدد 4، يونيو 2005 ص: 65

¹⁴ المنشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 30 2008. ص 8

المدنية.¹⁵ لا يشترط أن يكون المسلم إليه راشدا. وقد جاء في القرار المذكور ما يلي : " يعيب الطاعن على القرار خرقه لمقتضيات الفصلين 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية وان الاستدعاء يجب أن يسلم للمعني بالأمر شخصا أو بواسطة احد أقاربه أو خدمه أو لكل شخص يسكن معه بشرط أن لا يكون قاصرا وان بنته التي تسلمت الإشعار لا زالت قاصرة .

لكن حيث إن الثابت من شهادة التسليم المؤرخة في 26 دجنبر 1977 أن التسليم قد تم بواسطة بنت الطاعن يامنة وان الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية لا يشترط أن يكون المسلم إليه راشدا فتكون الوسيلة غير جديرة بالاعتبار" .

إن السؤال الذي أجاب عليه المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا. يتعلق بصحة تسليم استدعاء إلى القاصر. حيث أجاب بصحة التسليم تأسيسا على أن الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية لا يشترط أن يكون المسلم إليه راشدا .

لكن ما دام نفس الفصل 38 من ق.م.م. المذكور لا يشترط أن يكون المسلم إليه متمتعا بالأهلية ؟

إلا أننا في الواقع لا نعتقد ذلك. لان تسلم الاستدعاء تصرف قانوني تترتب عليه نتائج هامة تتعلق بآجال المسطرة وبوصف الحكم الذي سيصدر بعد هذا الاستدعاء سواء كان ذلك في الميدان المدني أو الجزائي فضلا عن علاقة سلامة الاستدعاء وصحته بصدور الحكم حضوريا. إذ أن الحكم الحضوري هو أوثق الأحكام بالعدالة.

كم نعتبر هذا المظهر عبارة عن التصرف القانوني في تسلم الاستدعاء هو بمثابة التزام. والمتسلم بتسليم الاستدعاء بدوره هو من يعنيه الأمر. ولما كان الأمر يتعلق بالتزام فكيف يمكن

¹⁵ الفصل 38: "يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه، ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار .

يعتبر محل الإقامة موطنا بالنسبة لمن لا موطن له بالمغرب.

يجب أن يسلم الاستدعاء في غلاف مختوم لا يحمل إلا الاسم الشخصي والعائلي وعنوان سكنى الطرف وتاريخ التبليغ متبوعا بتوقيع العون وطابع المحكمة."

أن نطلب من القاصر التحمل بهذا الالتزام على وجه يعتد به قانونا. فهل يتعلق الأمر بالصغير المميز؟

إن هذا التفسير للنص القانوني جاء مطلقا واكتفى بعدم اشتراط الرشد في تسليم الاستدعاء. وهكذا فقد سوى بين الصغير غير المميز والصغير المميز مع العلم إن هذا الصغير غير المميز يعتبر فاقد التمييز حكما طبقا لما نص عليه الفصل 138 من مدونة الأحوال الشخصية. إذ نعتقد أن الأمر يتعلق بصغير مميز. فلا يعقل تسليم الاستدعاء إلى طفل لا يبلغ من العمر سوى سنة أو سنتين وذلك بالرغم من التفسير الذي أعطي للفصل 38 المذكور. إلا أن ق.م.م. يحسم النقاش إذا ما قارنا بين فصوله المختلفة التي كلما تعلق الأمر بقاصر إلا واتخذت بشأنه مقتضيات خاصة بحيث انه يمكننا الاستنتاج بصفة منطقية بان كل ما عدا المقتضيات الخاصة بالقاصرين والنيابة الشرعية ومقتضيات الفصل الأول في قانون المسطرة المدنية، هي مقتضيات تتعلق بكامل الأهلية.

هذا فضلا عن المقتضيات المتعلقة بالنيابة القانونية المنصوص عليها في الفصول 161 إلى 211 من المسطرة. كما أن الفصل 521 من نفس المسطرة.¹⁶ ينص على أن الموطن القانوني لفاقد الأهلية هو موطن حاجره. وهذا يعني أن جميع التبليغات للقاصر سواء كانت استدعاء أو غيرها ينبغي أن لا تكون للقاصر. ولو كان له موطن. وإنما لحاجره. وبالتالي كيف يمكن له تسليم استدعاء لفائدة الغير. والحال انه هو نفسه لا يمكنه تسليم هذا الاستدعاء لفائدته.¹⁷

¹⁶ الفصل 521: "يكون الموطن القانوني لفاقد الأهلية هو موطن حاجره.

يكون الموطن القانوني للموظف العمومي هو المحل الذي يمارس به وظيفته."

¹⁷ هشام علالي، التبليغ في مدونة الأسرة. رسالة لنبل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص. السنة الجامعية: 2008.

تخلص انطلاقاً مما سبق كون مقتضيات الفصل 516 من قانون المسطرة المدنية.¹⁸ التي توجب توجيه الاستدعاءات وغيرها المتعلقة بفاقد الأهلية إلى ممثليهم القانونيين بصفتهم هاته. تلك المقتضيات التي تكمل مقتضيات الفقرة الرابعة من الفصل 39 من المسطرة المذكورة المتعلقة بالصفة في تسلم الاستدعاء. وفي هذا الشأن إن إعمال الفصول 516 و521 و39 وعلى هذا الشكل يجعلنا نقتنع بأن القاصر لا يتوفر على الصفة في تسلم الاستدعاء أو رفضه. ما دام المشرع عين له الجهة التي ينبغي أن يسلم فيها الاستدعاء المتعلق به، وكذا المكان الذي ينبغي أن يتم فيه التسليم، وبالأحرى الصفة في تسلم الاستدعاءات المتعلقة بالآخرين.

وللوقوف على الأشخاص أو الجهات المؤهلة للقيام بعملية التبليغ نجد الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية وينص على :

- يوجه الاستدعاء بواسطة : أحد أعوان كتابة الضبط

- أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل

- أو بالطريقة الإدارية

وإذا كان المرسل إليه يسكن خارج المغرب يوجه إليه الاستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية عدا إذا كانت مقتضيات الاتفاقيات الدولية تقضي بغير ذلك.

استقراء هذا الفصل يوضح أن المشرع سوى بين كتابة الضبط والسلطة الإدارية وإدارة البريد في حالة البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل وهو ما أكدته المجلس الأعلى في إحدى قراراته¹⁹ لأن الغاية من التبليغ هي حصول فعل التوصيل للمراد تبليغه. من هنا يتضح أن الوسيلة التي ينهجها المستفيد في التبليغ لم تحدد بالترتيب طبقاً للفصل 37 من قانون المسطرة المدنية.

¹⁸ الفصل 516: "توجه الاستدعاءات والتبليغات وأوراق الإطلاع والإنذارات والإخطارات والتنبيهات المتعلقة بفاقد الأهلية والشركات والجمعيات وكل الأشخاص الاعتباريين الآخرين إلى ممثليهم القانونيين بصفتهم هذه."

الفقرة الثانية: الجهة المكلفة بالبحث في الدعوى شؤون القاصرين

يعود اختصاص قضايا شؤون القاصرين من حيث البحث فيها لقاضي المكلف بشؤون القاصرين. فهو القاضي المكلف بشؤون المحاجر سواء كان الحجر للصغير أو للسفاهة أو للعتة، أو المحكوم عليه الذي ينفذ عقوبة جنائية، حيث يفقد أهلية الأداء لمدة تنفيذ العقوبة، يتم تعيينه من قضاة المحكمة الابتدائية حسب المادة 182 من قانون المسطرة المدنية للقيام بهذه المهمة في ظرف مدة ثلاث سنوات بقرار من وزير العدل الذي يراعي في اختياره المعرفة بأحكام الأحوال الشخصية.¹⁹

و قد يلاحظ البعض أن هذا القسم له تشكيلة خاصة به تختلف عن باقي غرف المحكمة الابتدائية، الشيء الذي يضمن له استقلالته و خصوصيته، لكن المشكلة تكمن في عدم وجود نص قانوني يمنع باقي الغرف من التدخل في اختصاصه، كما أن اختصاصات أعضائه لم تكن محددة تحديدا كافيا، مما يفتح المجال للتأويل، زيادة على تعدد الاختصاصات الملقاة على بعض أعضاء هذا الجهاز و غير ذلك من المشاكل، هذا ما حاول قانون مدونة الأسرة، و كذا القانونين 03 /72 و 03/73 تجاوزه. على العموم تبقى اختصاصاته شبيهة إلى حد ما بالاختصاصات التي كانت له قبل صدور مدونة الأسرة.

بحيث يأمر بفتح النيابة القانونية وكذا مراقبتها، ويتضح هذا جليا في منطوق الفصل 184 من قانون المسطرة المدنية كما أن المواد 240 و 241 و 243 و 250 من مدونة الأسرة بخصوص أحكام مشتركة لولاية الأبوين، وما يتعلق بالوصي والمقدم.

فالنيابة القانونية، هي حلول إرادة شخص يسمى نائبا محل إرادة الأصل الذي يسمى منوبا عنه مع انصراف أثر إرادة النائب إلى شخص الأصل، والنيابة سلطة يباشر بها الشخص تصرفات قانونية نيابة عن شخص آخر لسبب من الأسباب تعطيه الصفة لمباشرة هذه الأعمال نيابة عنه. وهكذا فالنيابة القانونية التي يكون فيها الولي الطبيعي للشخص

¹⁹ عبد الكريم الطالب، الشرح العلمي لقانون المسطرة المدنية، مطبعة المعرفة، مراكش، 2013، ص: 527

هو والده وما يزال على قيد الحياة فهنا لا تثار مشكلة النيابة القانونية بالنسبة للقاصر. إذ أن والده هو وليه الطبيعي والقانوني والذي له كامل الصلاحية في التصرف في أموال ابنه القاصر لأن تصرفات الولي محمولة على السداد ولا يراقب من طرف القاضي إلا إذا كان فقيراً وخيف تفويت أموال القاصر. إلا أن القانون وإضافة إلى النواب القانونيين المنصوص عليهم في مدونة الأسرة.

فإنه حول ذلك للقاضي المكلف بشؤون القاصرين صلاحية مراقبة النواب القانونيين والتصرفات التي يقومون بها لصالح من هم تحت نظرهم. مع إلزامية فتح ملف خاص بقسم قضاء الأسرة لكل نيابة قانونية يمسك لهذه الغاية حماية لحقوق وأموال القاصر من الهلاك أو الاستغلال من طرف هؤلاء النواب.²⁰

وتبعاً لنفس الإطار المتعلق بحماية أموال القاصر فإن المشرع قد أحاط لبيع أموال القاصر المنقول منها والعقار ضماناً لحقوقه لأنه الأحق بالرعاية والأجر بالحماية من الرشد الذي يعرف كيف يدبر شؤونهم ويديرها. في كل من الفصول من 201 إلى 206 فبيع منقولات القاصر تخضع لمسطرة حازمة يراعى فيها المصلحة الفضلى للقاصر.

وفي نفس المجال وبالرجوع للمادة 373 و 374 من مدونة الأسرة.²¹ نجد أن للقاضي شؤون القاصرين أيضاً اختصاص بخصوص جميع التدابير المستعجلة والضرورية للمحافظة على التركة وحتى يتمكن قاضي شؤون القاصرين من أداء مهامه فقد حوله القانون صلاحية

²⁰ عبد الكريم الطالب، نفس المرجع. ص: 528

²¹ ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة . - الجريدة الرسمية عدد 5184 بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 (5 2004)، ص فبراير 418
المادة 373: "للمحكمة، أن تتخذ عند الاقتضاء جميع ما يجب من أداء نفقة تجهيز المتوفى بالمعروف، والإجراءات المستعجلة للمحافظة على التركة، ولها بوجه خاص أن تقرر وضع الأختام، وإيداع النقود والأوراق المالية والأشياء ذات القيمة."
المادة 374: "يأمر القاضي المكلف بشؤون القاصرين تلقائياً باتخاذ هذه الإجراءات إذا تبين في الورثة قاصر ولا وصي له، وكذلك إذا كان أحد الورثة غائباً.

يمكن لكل من يعنيه الأمر أن يطلب من القضاء اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 373 أعلاه إذا كان هناك ما يبرر ذلك. إذا كان بيد الهالك قبل موته شيء من ممتلكات الدولة، فعلى قاضي المستعجلات بناء على طلب النيابة العامة أو من يمثل الدولة أن يتخذ من الإجراءات ما يكفل الحفاظ على تلك الممتلكات."

إصدار مجموعة من الأوامر حيث له الصلاحية في الأمر بإجراءات تحفظية، مثلا الأمر بإقامة رسم عدة الورثة.²²

وله أيضا صلاحية الأمر بتثبيت الوصي، وتعيين المقدم المشرف، فحسب المادة 237 من مدونة الأسرة، فعلى القاضي إصدار أمره بتثبيت الوصي بمجرد وفاة الأب، وعدم وجود الأم، وذلك بعد التأكد من توافر الوصي، المعين بوثيقة الايصاء على الشروط المنصوص عليها في المادة 246 من مدونة الأسرة.²³ مع انتفاء الموانع، من نفس القانون وفي حالة عدم وجود الوصية، وعدم وجود الأم، فإن قاضي القاصرين يقوم بتعيين مقدم يسند له إدارة الشؤون المالية للقاصر تطبيقا للمادة 244 من مدونة الأسرة.²⁴ وغيرها من اختصاصات.²⁵

ونشير أخيرا إلى أن القرارات التي يصدرها القاضي المكلف بشؤون القاصرين طبقا للمواد 226 و 240 و 268 و 271 من مدونة الأسرة تكون قابلة للطعن

²² عبد العزيز توفيق: "شرح قانون المسطرة المدنية"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ج1، 2006، ص: 369

²³ المادة 246: "يشترط في كل من الوصي والمقدم: أن يكون ذا أهلية كاملة حازما ضابطا أميناً.

للمحكمة اعتبار شرط الملاءة في كل منهما."

²⁴ المادة 244: "إذا لم توجد أم أو وصي، عينت المحكمة مقدما للمحجور، وعليها أن تختار الأصلح من العصابة، فإن لم يوجد فمن الأقارب الآخرين وإلا فمن غيرهم.

للمحكمة أن تشرك شخصين أو أكثر في التقديم إذا رأت مصلحة المحجور في ذلك، وتحدد في هذه الحالة صلاحية كل واحد منهم.

لأعضاء الأسرة وطالبي الحجر، وكل من له مصلحة في ذلك، ترشيح من يتولى مهمة المقدم.

يمكن للمحكمة أن تعين مقدما مؤقتا عند الحاجة."

²⁵ محمد بكاسي و محمد أفزاز: مستجدات المسطرة المدنية و التنظيم القضائي المصاحبة لمدونة الأسرة، مجلة الملف، العدد 3،

أبريل 2004، ص 13

المبحث الثاني : قواعد المسطرة في المادة الاجتماعية

تعتبر مسطرة القضايا الاجتماعية والواردة ضمن الفصول 269 إلى 294 من المسطرة المدنية من بين المساطر الخاصة، والتي خصها المشرع المغربي بقواعد إجرائية ومسطره تختلف عن باقي القضايا، وعلى هذا الأساس سوف نجاول التطرق إلى أهم ما جاءت به هذه المسطرة. حيث سنخصص المطلب الأول للتحديث عن تأليف المحكمة وتقديم الدعوى لنتطرق في المطلب الثاني لإجراءات الدعوى وتنفيذ الأحكام.

المطلب الأول : تأليف المحكمة وتقديم الدعوى

تختلف تألفت المحكمة التي تبث في القضايا الاجتماعية عن تألفت المحكمة العادية كما تتميز مسطرة تقديم الدعاوى في القضايا الاجتماعية عن غيرها من المساطر وعلى هذا الأساس سوف نتناول هذا المطلب وفق فقرتين، تأليف المحكمة (الفقرة الأولى)، وتقديم الدعوى (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : تأليف المحكمة

منذ أن استقل المغرب، بادر المشرع إلى إسناد قضايا الشغل إلى محاكم مختصة، حيث أسست المحاكم الاجتماعية بمقتضى الظهير الشريف رقم 110.72.1 المؤرخ بـ 27 يوليوز 1972، وتوسع اختصاصها فأصبحت تتكون من شقين، شقا للصالح وآخر للتحكيم، وكان يرأس جلسائهما قاض بمساعدة أربعة مستشارين، اثنين من العمال واثنين من المشغلين، يعينون بقرار مشترك بين وزير العدل والوزير المكلف بالعمل بناء على اقتراح المنظمات المهنية الأكثر تمثيلا لمدة ثلاث سنوات.

لكن المشرع عمد من خلال ظهير 15 يوليوز 1974 إلى إلغاء هذه المحاكم وإدماجها ضمن اختصاص المحاكم العادية²⁶.

وانطلاقا من الفصل 270، نجد أن المشرع المغربي قد ميز بين تشكيلة المحكمة في القضايا الاجتماعية وبين تشكيلة المحكمة في القضايا العادية.

كما أنه ميز في تشكيلة المحكمة في القضايا الاجتماعية بين مسؤوليتين:

1- إذا تعلق الأمر بحوادث الشغل والأمراض المهنية، فإنه اشترط قاض منفرد "يبث القاضي وحده دون مشاركة المستشارين في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية"²⁷.

2- إذا تعلق الأمر بنزاعات الشغل، استلزم حضور أربعة مستشارين. نصفهم يختار من المشغلين، والنصف الآخر من الأجراء إلى جانب ثلاثة قضاة. "يشارك المحكمة عند البث في النزاعات المتعلقة بالشغل أو الخلافات الناشئة بين المشغل والأجير أربعة مستشارين متساوين بين المشغلين والمأجورين أو العملة"²⁸.

3- لنزاعات التي قد تترتب عن تطبيق المقتضيات التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالضمان الاجتماعي²⁹.

أما المنازعات التي لا تزيد قيمتها عن ألف درهم فأنها تخضع لاختصاص محاكم المقاطعات و الجماعات

²⁶- عبد اللطيف الخالفي، الوسيط في مدونة الشغل ج 1- علاقات الشغل الفردية، مطبعة الوراقة الوطنية مراكش- 2004، ص: 171.

²⁷- الفصل 270 من المسطرة المدنية، عدل بمقتضى القانون رقم 00.15 الصادر الأمر بتنفيذه بالظهير الشريف المؤرخ بـ 24 نونبر 2000، الجريدة الرسمية عدد 4558 بتاريخ 2000/12/21، ص: 3411.

²⁸- الفصل 270 من المسطرة المدنية.

²⁹-الفصل 20 من المسطرة المدنية

غير أنه بالتدقيق في فقرات الفصل 270 ، نجد أن هناك تناقض. حيث أنه وإن كانت الفقرة الأولى جاءت واضحة وصریحة عندما أوجبت ضرورة مشاركة أربعة مستشارين إلى جانب القضاة في نزاعات الشغل والضمان الاجتماعي. فإن الفقرة الأخيرة من نفس المادة أعطت إمكانية بث المحكمة في القضية المعروضة عليها دون مشاركة المستشارين إن كان عددهم غير كاف. مما يعني تراجع في موقف المشرع. وهو الأمر الذي طرح مجموعة من الإشكاليات من قبيل ما مدى صحة الحكم الذي يصدر عن المحكمة دون حضور هؤلاء المستشارين أو في حالة عدم تعيينهم؟ وما مدى سلامة الحكم الذي حرر دون توقيعهم عليه؟ في هذا الإطار انقسم الفقه إلى اتجاهين. بين من يرى أن الحكم الصادر عن هذه المحكمة صحيح ولو تم الأمر دون مشاركة المستشارين ما دام أن المشرع أقر هذه الإمكانية بموجب نص واضح. وخاصة في الحالة التي يكون عددهم غير كاف. بينما ذهب اتجاه فقهي آخر إلى القول بعدم صحة هذا الحكم على اعتبار أن تشكيلة المحكمة تعتبر من النظام العام.

وفي هذا الإطار نورد رسالة دورية صادرة عن وزير العدل بتاريخ 29 يوليوز 1991 تحت عدد 10027 / 2 حول عدم حضور المستشارين في جلسات القضايا الاجتماعية، والتي حثت القضاة المكلفين بالقضايا الاجتماعية إلى استدعاء هؤلاء المستشارين برسائل مضمونة لحضور جلسات القضايا الاجتماعية قبل 15 يوما على الأقل من التاريخ المقرر لعقدتها طبقا لمقتضيات الفصل الثامن من المرسوم عدد 633-274 الصادر بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974)³⁰.

أما فيما يخص موقف القضاء، فنجد أنه حسم في هذه المسألة. حيث أقر إمكانية صدور حكم من المحكمة في هذا الإطار دون حضور العدد الكافي من المستشارين شريطة أن

³⁰ - عبد الله درميش، خصوصيات الإجراءات المسطرية لنزاعات الشغل في خدمة التنمية، مقال منشور بمجلة المرافعة، هيئة المحامين بأكاير عدد 2-3، ماي 1993، ص: 142-143.

يشار إلى ذلك في الحكم وإلا تعرض للنقض مع الإشارة إلى أن المحكمة غير ملتزمة بالإشارة إلى السبب أو الأسباب التي أدت إلى عدم حضورهم³¹.

حيث جاء في قرار صدر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً): "يشار إلى أسماء المستشارين المنصوص عليهم في الفصل 270 من ق. م.م في الحكم إذا كانوا قد شاركوا فعلاً القاضي الابتدائي عند البث في المنازعة المتعلقة بالشغل، ومشاركتهم إنما تتحقق بعد أن يقع تعيينهم. أما إذا كانوا غير موجودين فإن القاضي يمكنه أن يبث بمفرده، وفي هذه الحالة لا يشمل الحكم إلى على اسم القاضي الذي أصدره"³².

وفي نفس الاتجاه صدر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً) قرار جاء فيه "أن الفصل 270 من ق. م. م ينص على أنه إذا كان عدد المستشارين الحاضرين غير كاف بث القاضي منفرداً ولم ينص على وجوب تأخير القضية حتى يتوفر عدد هؤلاء المستشارين"³³ فبالإضافة إذا كانوا غير معينين.

أما فيما يخص طريقة تعيين هؤلاء المستشارين فقد نص الفصل 271 على أنه يحدد بمرسوم طريقة تعيين المستشارين والقواعد المنظمة له، وفي هذا الإطار صدر مرسوم رقم 633. 74. 2 صادر بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) يتعلق بتعيين المستشارين في القضايا الاجتماعية وتنظيم مهامهم.

الفقرة الثانية : تقديم الدعوى

يخضع تقديم الدعوى الاجتماعية لدى المحكمة الابتدائية بحسب الأصل لذات القواعد القانونية التي تخضع لها بقية القضايا الأخرى الأهم فيما يخص الاستثناءات التي أوردها

³¹ - عبد اللطيف الخالفي، مرجع سابق، ص: 175.

³² - قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 86/12/29 تحت عدد 550 في الملف الاجتماعي عدد 86/8314 منشور بمجلة المحامي عدد 9، ص: 81.

³³ - قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 87/5/4 تحت عدد 271 في الملف الاجتماعي عدد 86/8057 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 142، ص: 122.

الفصل 273 من قانون المسطرة المدنية³⁴ حيث ينص الفصل 272 من قانون المسطرة المدنية على أنه "تطبق القواعد المتبعة أمام المحاكم الابتدائية ما لم تكن منافية للمقتضيات الآتية".

ووفقا للفصل 31 من قانون المسكرة المدنية "ترفع الدعوى إلى المحكمة الابتدائية بمقال مكتوب موقع عليه من طرف المدعي أو وكيله، أو بتصريح يدلي به المدعي شخصا ويحرر به أحد أعوان كتابة الضبط المحلفين محضرا يوقع من طرف المدعي أو يشار في المحضر أنه لا يمكن له التوقيع".

كما أنه وطبقا للفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، يجب أن يتضمن المقال أو المحضر الذي يرفع إلى المحكمة الابتدائية الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعي عليه والمدعي وكذلك عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي. وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها.

بالإضافة إلى موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة وترفق بطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء.

وبمجرد تقييد المال يعين رئيس المحكمة القاضي المكلف بالقضية ليسهر على إجراءاتها³⁵.

وتكمن أهمية هذه البيانات في تحديد الاختصاص المكاني أو المحلي بالمحكمة الذي يكون أمام محكمة المدعى عليه طبقا للفصل 27 من قانون المسطرة المدنية. بالإضافة إلى تضمين وقائع الدعوى التي قد تكون شخصية أو عينية، لكن السؤال الذي يطرح في هذا الخصوص هو ما مصير الدعوى التي ترفع أمام القضاء دون احترام هذه المقتضيات أو الشكليات؟ إن هذه المقتضيات ليست إلزامية وإنما اختيارية، يبقى لرافع الدعوى الاجتماعية الخيرة بين احترامها

³⁴ - "يستفيد من المساعدة القضائية بحكم القانون العامل مدعيا أو مدعى عليه أو ذوو حقوقه في كل دعوى بما في ذلك الاستئناف. وتسري آثار مفعول المساعدة القضائية بحكم القانون على جميع إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية"

³⁵ - عبد اللطيف الخالفي، مرجع سابق، ص: 183.

وسلوك المسطرة الشفوية³⁶، وذلك طبقا لما ينص عليه الفصل 45 من قانون المسطرة المدنية³⁷.

وقد يثار تساؤل حول ما إن كانت شروط الدعوى أمام المحاكم الإدارية والتجارية هي نفس الشروط المشار إليها؟

برجعنا إلى المادة الثالثة من قانون إحداث المحاكم الإدارية لسنة 1993، يمكن القول أن المشرع نص وجوبا على أمرين، أولهما يتمثل في ضرورة سلوك المسطرة الكتابية، بحيث لا يمكن قبول الدعوى بدون مقال مكتوب خلافا للفصل 45 من قانون المسطرة المدنية، وهذا يعني أن المشرع لم يجز سلوك المسطرة الشفوية أمام هذه المحاكم، والأمر الثاني يتمثل في وجوب تقديم مقال الدعوى بواسطة محام مسجل بأحد جداول هيئات المحامين بالملكة، على أن يقدم المقال وفق مقتضيات الفصل 23 والتي جاء فيها أن طلب الإلغاء يجب أن يرفق بنسخة من القرار المطلوب إلغاؤه، وإذا سبقه تظلم إداري تعين إرفاق طلب الإلغاء بنسخة من قرار رفض التظلم أو بنسخه من وثيقة تشهد بإيداع التظلم إن كان رفعه ضمينا.

أما بالنسبة للمحاكم التجارية، فالمادة 13 من القانون المحدث لها لسنة 1997 من قبل محام مسجل بأحد جداول هيئات المحامين بالمغرب ما لم يكن أجنبيا مسموحا له بالترافع أمام محاكم المملكة بناء على اتفاقيات ثنائية بين المغرب وباقي الدول في هذا الخصوص على عدم التقيد بالآجال المحددة فيه.

³⁶ - عبد الكريم الطالب، شرح العملي لقانون المسطرة المدنية مطبعة المعرفة مراكش، 2013، ص: 353
³⁷ - الفصل 45 من المسطرة المدنية: تطبق أمام المحكمة الابتدائية وغرف الاستئناف بها قواعد المسطرة الكتابية المطبقة أمام محاكم الاستئناف وقفا لأحكام الفصول 329، 331، 334، 342، 335، 334، 332 الآتية بعده.
 تمارس المحكمة الابتدائية ورئيسها أو القاضي المقرر، كما فيما يخص الاختصاصات المخولة حسب الفصول المذكورة لمحاكمة الاستئناف ولرئيسها الأول وللمستشار المقرر.
 غير أن المسطرة تكون شفوية في القضايا التالية:

- 1- القضايا التي تختص المحاكم الابتدائية فيها ابتدائيا ونهائيا.
- 2- قضايا النفقة والطلاق والتطليق.
- 3- القضايا الاجتماعية.
- 4- قضايا استيفاء ومراجعة وجيبة الكراء.
- 5- قضايا الحالة المدنية.

ويتعين على الأطراف طبقاً للفصل 275 الحضور شخصياً للجلسة الأولى، إلا أنه من الناحية العملية فهذا الحضور لا يتحقق لأن أرباب العمل يفضلون تعيين من ينوب عنهم للحضور، إذ يقيم كل مدعي عليه محامياً ينوب عنه.

وفي إطار تبسيط المساطر، سمح الفصل 276 للأطراف إبداء ملاحظاتهم على ورقة، وهو ما ينسجم مع الطابع الشفوي للقضايا الاجتماعية.

كما أنه في إطار الفصل 276 إذا كان القاصر ضحية حادثة شغل أو مرض مهني، أو كان مدعياً في نزاع شغل ولم يكن له وصي ولا مقدم، أو كان ولم يرد أن يدافع عنه أو يقيم من يؤمن الدفاع عن حقوقه أمام المحكمة، طلب القاصر من القاضي أن يأذن له في إجراء الصلح مع المدعى عليه أو يرفع الدعوى للمطالبة بحقة.

وببتدئ القاضي دراسة القضية بمحاولة التصالح بين الطرفين باعتباره إجراء إجباري، حيث صدر عن محكمة الاستئناف بأكادير قرار "يترتب عن عدم سلوك مسطرة الصلح في المادة الاجتماعية أمام المحاكم الابتدائية دون محاكم الاستئناف إرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية ولا موجب للبحث ما إذا كانت القضية جاهزة للحكم أم لا"³⁸.

فإذا وقع الاتفاق بينهما "العامل والمشغل" أثبت في محضر شروط التصالح حسب المسطرة التالية:

- (1) إذا كان النزاع يتعلق بالشغل أو العلاقات المهنية الناشئة بين المشغل والأجير أثبت القاضي هذا الاتفاق في أمر قضائي واعتبر بمثابة حكم قابل للتنفيذ حالاً.
- (2) إذا كان النزاع يتعلق بالشغل أو الأمراض المهنية ضمن المحضر تاريخ وقوع الحادثة وتاريخ الشروع في الاستفادة من التعويض أو الإيراد وجميع العناصر المستعملة

³⁸ - قرار صادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 94/12/1 تحت عدد 3548 في الملف عدد 93/608 منشور بمجلة المحامي عدد 32.33، ص: 288 وما يليها..

لتقدير التعويض اليومي طيلة أيام التوقف عن العمل المؤدى عنه التعويض حسب الفصل 118 و 119 من ظهير 63/2/6 المنظم للتعويض عن حوادث الشغل³⁹.

(3) إثبات الاتفاق بحضور أو بأمر قضائي يضع حدا للنزاع وتكون له قوة الحكم وينفذ بقوة القانون، ولا يقبل الطعن لأنه صدر باتفاق الطرفين (الفصل 278 من قانون المسطرة المدنية). غير أنه يمكن الطعن فيه بوجود عيب في الإرادة، كالإكراه والتدليس.

وإذا لم يتفق الطرفان ولم يتوصل القاضي إلى إجراء صلح بينهما لتمسك كل طرف برأيه، كأن ينفي رب العمل علاقة العمل مع المدعي، وينفي وقوع الحادثة، ويصر الأجير على وجود العلاقة أو وقوع الحادثة وقت العمل، حرر القاضي المكلف بالقضية محضرا بعدم نجاح الصلح، ويحيل القضية على المحكمة التي تبث في الدعوى حالا أو تؤخرها لجلسة أخرى حسب ما تراه مناسبا، وتبث المحكمة حسب ما قدم لها من حجج.

إلا أن ما ينبغي ملاحظته، أنه إذا كان يمكن تطبيق هذه الملاحظات في قضايا عقود الشغل والتدريب المهني والضمان الاجتماعي التي تقدم إلى المحاكم بمقال افتتاحي، فإنه لا يمكن تطبيقه في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية التي تقوم إلى المحكمة بناء على تصريح من السلطة التي تتلقاه من المعني بالأمر أو من رب العمل، ودون أن يحدد المبالغ المطلوبة⁴⁰.

ويستنتج من الأحكام السابقة، أن القضايا الاجتماعية رغم أن المشرع بسط رفع الدعاوى بشأنها بعدم إخضاعها للشروط الشكلية المنصوص عليها في الفصلين 31 و 32 من قانون المسطرة المدنية، لم تخرج عن القاعدة العامة التي تفرض تنصيب محام للدفاع عن الأطراف فيها، وكان الأولى أن يذهب قانون المحاماة بعيدا فيعتبر القضايا الاجتماعية من الدعاوى التي يسمح فيها للمعنيين بالأمر بالترافع أمام المحكمة.

³⁹ - عبد العزيز توفيق، موسوعة قانون المسطرة المدنية و التنظيم القضائي، الجزء الثاني، 2010، ص 572

⁴⁰ - عبد العزيز توفيق، م س، ص 573

المطلب الثاني : إجراءات الدعوى و تنفيذ الأحكام

من أجل إظهار خصوصيات المسطرة في القضايا الاجتماعية ارتأينا ان نتناول هذا المطلب وفق فقرتين، نخصص الفقرة الأولى لإجراءات الدعوى، والفقرة الثانية تنفيذ الأحكام.

الفقرة الأولى : إجراءات الدعوى

لم يأخذ المشرع المغربي في المادة الاجتماعية بقواعد خاصة للاستدعاء والتبليغ تتلاءم والمسطرة في القضايا الاجتماعية كمسطرة خاصة، بل اكتفى في هذا الشأن بطرق الاستدعاء والتبليغ. كما نصت الفصول 37، 38، و39 من قانون المسطرة المدنية وهي الفصول التي تحكم الاستدعاء والتبليغ وفق المسطرة العادية أمام المحاكم الابتدائية⁴¹.

وعلى الرغم من ذلك، خص المشرع الدعاوي الاجتماعية بمقتضيات متميزة. وتظهر هذه المقتضيات بالتدقيق في الفصل 274، حيث يظهر أنه حدد أجل ثمانية أيام، والتي ينبغي أن تفصل بين التاريخ المحدد للحضور وتاريخ التوصل بالتبليغ. على عكس الفصل 40 الذي حدد آجالاً مختلفة. فنص على أنه يجب أن ينصرم ما بين تبليغ الاستدعاء واليوم المحدد للحضور أجل خمسة أيام إذا كان للطرف موطن أو محل إقامة في مكان مقر المحكمة الابتدائية أو بمركز مجاور لها، ومدة 15 يوماً إذا كان موجوداً في أي محل آخر من تراب المملكة.

يضاف إلى ذلك أن الفصل 40 قدر رتب البطلان على الحكم الصادر دون احترام الآجال المنصوص عليها. على عكس الفصل 274 الذي لم يرتب أي أثر. ولذلك فإن القاضي المكلف بالقضية في حالة وقوع صلح بين طرفي النزاع الأجير والمشغل والمؤمن القانوني إن وجد باعتبار أن التأمين على حوادث الشغل لم يصبح إجبارياً بعد أو عدم حضورهم أو أحدهم، حرر محضراً

⁴¹-عبد الكريم الطالب م س ص 356

بذلك وإحالة القضية على الهيئة لتبدأ مرحلة التقاضي بعد فشل مرحلة الصلح التي جعلها المشرع إلزامية.

وفي مرحلة التقاضي يمكن للمحكمة أن تنذر الأطراف بمقتضى أمر غير قابل للطعن بتسليم كل المستندات والوثائق والمذكرات والحجج. وكل ما تراه مساعداً لآثار المحكمة. وإذا لم يحضر أو لم يرفق طلبه بحجج شطب على دعواه، وإذا لم يحضر المدعى عليه وكان المدعى قد أدلى بحجج رأت المحكمة أنها كافية للحكم له، أصدرت حكماً غيابياً أو بمثابة الحضور حسب الأحوال (الفصل 279).

كما يمكنها أن تقوم بجميع إجراءات التحقيق وتبسيط الأضواء على القضية كالاستماع إلى الشهود وإجراء الخبرة (الفصل 280)⁴².

أما فيما يخص المساعدة القضائية، فإن المشرع قد منح العامل وحده هذه المساعدة. ويستفيد العامل من هذه المساعدة سواء في مرحلة الابتدائية والاستئنافية، وتشمل كل الإجراءات التي تمر بها الدعوى انطلاقاً من أداء الوجيبة القضائية المتعلقة بالمقال الافتتاحي إلى مرحلة التنفيذ.

ألا أنه في هذا الإطار نلاحظ أن بعض الماجورين أصبحوا يبالغون في مطالبهم كونهم يستفيدون من الرسوم و مصاريف الدعوى حيث نجد أن هناك إجراء يكونون أطرافاً أكبر لنا نقترح أن يوضع حد أعلى للمبلغ المشمول بالمساعدة القضائية أو تحدد فئة الأجراء التي تستفيد من هذه المساعدة

⁴² - عبد اللطيف الخالفي م س ص 187

الفقرة الثانية : تنفيذ الأحكام الاجتماعية

تنفذ الأحكام الصادرة في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية وفي قضايا الضمان الاجتماعي وقضايا عقود الشغل والتدريب المهني معجلا رغم كل تعرض أو استئناف (الفصل 285 من المسطرة المدنية).

وفي هذا الصدد صدر عن المجلس الأعلى قرار ورد فيه "الأحكام الصادرة في قضايا عقود الشغل تكون مشمولة بالتنفيذ المعجل بحكم القانون"⁴³.

وفي نفس السياق صدر ع المحكمة الابتدائية قرارا جاء فيه: "إذا كان الحكم مشمولا بالتنفيذ المعجل بقوة القانون طبقا للفصل 285 من قانون المسطرة المدنية، فإن أية وسيلة مسطرية تتخذ لإيقافه ولو بصفة مؤقتة، ستؤدي إلى إمكانية التحايل على القانون بالقانون، وهو أمر يخالف إرادة المشرع الهادفة إلى الحصول على حقوق الأجراء في أقرب الآجال"⁴⁴.

ولا يفوتنا هنا ان نشير الى الفصل 285 الذي أثار جدلا فقها وقضائيا حول الطبيعة القانونية لمسؤولية المشغل عن الطرد التعسفي، هل هي مسؤولية عقدية أم تقصيرية؟ إلا أن المجلس الأعلى حسم في الأمر عندما استثنى الأحكام القضائية بالتعويض عن الإنهاء التعسفي لعقد الشغل الغير المحدد المدة في مجال تطبيق الفصل 285 من قانون المسطرة المدنية على أساس أن هذا التعويض يجد أساسه في مسؤولية المشغل التقصيرية وليس في عقد الشغل.

وأيا كان الأمر، فإن القضايا الاجتماعية الواردة في هذا الفصل تتميز عن غيرها من القضايا المدنية بكونها مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون.

⁴³ - قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 91/4/29 تحت عدد 1105 في الملف الاجتماعي عدد 90/9080 منشور بمجلة الإشعاع عدد 6، ص: 52.

⁴⁴ - أمر صادر عن رئيس ابتدائية البيضاء بتاريخ 83/6/30 تحت عدد 110 في الملف عدد 8398 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 25، ص: 102.

خاتمة

يظهر مما سبق أن المشرع قد حاول احاطة المساطر الخاصة (شؤون القاصرين و القضايا الاجتماعية) بنصوص خاصة تتلاءم و طبيعة هذه القضايا وذلك رغبة منه في توفير حماية خاصة للأجراء و كذا للقاصرين كون ان المساطر العادية تكون قاصرة الى حد ما في توفير الحماية اللازمة لهذه الفئة وحسننا فعل المشرع عندما تبنا هذا النهج غير ان الحاجة لا زالت ماحة الى تحديث هذه النصوص وتقويتها بنصوص اخرى وهو فعلا متأتى من خلال مدونة الاسرة وكذا قانون الشغل

لائحة المصادر والمراجع

الكتب:

- ❖ د. عبد العزيز توفيق، موسوعة قانون المسطرة المدنية و التنظيم القضائي، الجزء الثاني، 2010
- ❖ د. عبد الكريم الطالب، الشرح العلمي لقانون المسطرة المدنية، مطبعة المعرفة مراكش، 2013
- ❖ د. عبد العزيز توفيق، "شرح قانون المسطرة المدنية"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ج1، 2006
- ❖ د. مصطفى ديب البغا، د. القرشي عبدالرحيم، الدعاوى والبيّنات والقضاء، دار المصطفى، الطبعة الأولى 1427هـ - 2006م
- ❖ د. عبد اللطيف الخالفي، الوسيط في مدونة الشغل ج 1 - علاقات الشغل الفردية، مطبعة الوراقة الوطنية مراكش - 2004
- ❖ د. عبد العزيز توفيق، موسوعة قانون المسطرة المدنية و التنظيم القضائي، الجزء الثاني، 2010

الطروحات والرسائل:

- ❖ د. عبد العزيز توفيق، موسوعة قانون المسطرة المدنية و التنظيم القضائي، الجزء الثاني، 2010
- ❖ خالد الدك شروط قبول الدعوى أمام محاكم الموضوع، ماستر متخصص القانون والممارسة القضائية كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي - الرباط، 2012
- ❖ أحمد البنوضي: دور النيابة العامة في قضايا الأسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، السنة الجامعية 2005-2006.
- ❖ هشام علالي، التبليغ في مدونة الأسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، السنة الجامعية: 2008.

المقالات:

- ❖ حسن فتوخ، المحاكم المتخصصة كوسيلة للارتقاء والعدالة، المؤتمر الرابع لرؤساء المحاكم العليا بدولة قطر - 24-25-26 شتنبر 2013
- ❖ عبد الله درميش، خصوصيات الإجراءات المسطرية لنزاعات الشغل في خدمة التنمية، مقال منشور بمجلة المرافعة، هيئة المحامين بأكاير عدد 2-3، ماي 1993.

- ❖ محمد الخضراوي إسهام القضاء المغربي في إرساء دعائم الأمن الاجتماعي في مجال الأسرة بمناسبة المؤتمر الرابع لرؤساء المحاكم العليا العربية بدولة قطر. 24-26 شتنبر 2013
- ❖ د.محمد بكاسي و محمد أفزاز: مستجدات المسطرة المدنية و التنظيم القضائي المصاحبة لدونة الأسرة. مجلة الملف. العدد 3. أبريل 2004.
- ❖ بوبكر بهلول. مسطرة التبليغ القضائي والتبليغ الإلكتروني. سلسلة الإدارة القضائية. العدد 4. يونيو 2005
- ❖ 25مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 30 2008
- ❖ مجلة المرافعة. هيئة المحامين بأكادير عدد 2 - 3. ماي 1993

القوانين:

- ❖ القانون رقم 35.10 بتغيير وتتميم قانون المسطرة المدنية كما صادق عليه الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 الصادر في 11 من رمضان 1394 (28 سبتمبر 1974). الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.11.149 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛
- ❖ ظهير شريف رقم 1.04.24 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 73.03 الغير والمتمم بموجبه الظهير الشريف رقم 1.74.338 الصادر في 24 من جمادى الآخرة 1394 (15 يوليو 1974) المعتبر بمثابة قانون المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة
- ❖ ظهير شريف رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين
- ❖ ظهير شريف رقم 1.04.22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة.

المواقع الإلكترونية:

- ❖ <http://www.cafes.ma/>
- ❖ <http://www.unicef.org/>

الفهرس

1	مقدمة
3	المبحث الأول: خصوصيات الدعوى في قضايا شؤون القاصرين
3	المطلب الأول: خصوصية قضايا شؤون القاصرين من حيث رفع الدعوى
3	الفقرة الأولى: على مستوى إجراءات الدعوى
8	الفقرة الثانية: على مستوى شكلية الدعوى
11	المطلب الثاني: خصوصية قضايا شؤون القاصرين من حيث البث في الدعوى
11	الفقرة الأولى: التبليغ في قضايا شؤون القاصرين
15	الفقرة الثانية: الجهة المكلفة بالبث في الدعوى شؤون القاصرين
18	المبحث الثاني : قواعد المسطرة في المادة الاجتماعية
18	المطلب الأول : تأليف المحكمة وتقديم الدعوى
18	الفقرة الأولى : تأليف المحكمة
21	الفقرة الثانية : تقديم الدعوى
26	المطلب الثاني : إجراءات الدعوى و تنفيذ الاحكام
26	[الفقرة الأولى : إجراءات الدعوى
28	الفقرة الثانية : تنفيذ الأحكام الاجتماعية
29	[خاتمة

30

[لائحة المصادر والمراجع

32

الفهرس

www.newmohamedamine.com