قرار محكمة النقض

رقم 02

الصادر بتاريخ 12 يناير 2021

في الملف الجنحي رقم 2018/2/6/1784

طعن بالنقض – التمسك بدفوع لأول مرة أمام محكمة النقض – أثره

البيّن أن ما تناقشه الوسيلتان لم يسبق اثارته على النحو الوارد فيهما لم تتمسك به العارضة بالمرة امام المحكمة المصدرة للقرار، ولا يندرج ضمن الدفوعات التي تتعلق بالنظام العام حتى يمكن اثارته ولو لأول مرة امام محكمة النقض والتي لا تعد درجة ثالثة للتقاضي، بل يتعين عرضه على قضاة الموضوع حتى يناقشوه من يعنيه امره ويردوا عليه سلبا او ايجابا مما تكون معه الوسيلتان وتبعا لذلك غير مقبولتين.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على طلب النقض المرفوع من شركة التأمين (أ) بمقتضى تصريح أفضت به بواسطة الأستاذ (ع.ب.ق) بتاريخ 2017/11/15 لدى كتابة ضبط المحكمة الابتدائية بتطوان والرامي إلى نقض القرار الصادر عن غرفة الاستئنافات الجنحية بها بتاريخ 2017/11/07 تحت عدد 512 في القضية ذات الرقم 2017/2808/184 والقاضي فيما يخص الطالبة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في شقه المدني من تحميل الظنين المدان (ر.ا.ب.ع.ب.ح) كامل مسؤولية حادثة 2016/02/08 والحكم عليه بصفته مسؤولا مدنيا بأدائه لفائدة المدعين – وتحت احلال الطاعنة محل مؤمنها في الأداء – تعويضا مدنيا اجماليا ونهائيا قدره :160.444،26 درهما بالنسبة ل(م.م) و118.688،85 درهما ل(ع.ب) و40.359،26 درهما ل(م.ب) و37.744،40 درهما ل(هـ.ح) حجر مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم المذكور.

إن محكمة النقض/

وبعد ان تلا السيد المستشار عبد السلام البقالي التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الانصات إلى السيد محمد شعيب المحامي العام في مستنتجاته.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

ونظرا للمذكرة المدلى بها من لدن الطالبة بواسطة الأستاذ (ع.ب.ق) المحامي بهيئة تطوان والمقبول للترافع أمام محكمة النقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في شأن وسيلتي النقض مجتمعتين والمستمدة اولاهما من خرق الاجراءات الجوهرية للمسطرة، ذلك ومن جهة اولى بمقتضى الفصول 1و3و14و32و528 من ق م فانه يجب عندما تكون اطراف الدعوى مختلفة المصالح في قضية واحدة وتحت طائلة عدم القبول ان يؤدي كل واحد منهم وجيبته القضائية في نفس الوقت الذي يقدم فيه مقال الادخال والمطالب لمدنية، الا انه بالرجوع إلى الدعوى المدنية التابعة نجد ان الاطراف المدنية المطلوبة في النقض لم تحترم الاجراءات الجوهرية المسطرية المذكورة وحيث انه رغم الطعن في طلبات الاطراف المدنية للأسباب السالفة الذكر فان المحكمة على مرحلتين لم تجب عن هذا الدفع النظامي لا بالسلب ولا بالإيجاب مما يكون معه القرار المطعون فيه خرق اجراء جوهريا مسطريا ويعتبر معه القرار ناقص التعليل الموازي انعدامه، ومن جهة ثانية فإن تقديم المطالب المدنية في طلب مشترك عن جميع ضحايا حادثة سير يقتضي ان يحترم فيها طالبها **مقتضيات المادتين 349 و350 من ق. م. ج** وهو ان يودع الطرف المدني لزوما وقبل الجلسة بكتابة الضبط او اثناءها بين يدي الرئيس مذكرة مرفقة بصورة لوصل اداء القسط الجزافي، وان يحدد مطالبه الأساسية ومبلغ التعويض المطلوب، وانه إذ اقام دعواه عن طريق ايداع مذكرة تعين عليه ان يضمن هذه المذكرة البيانات الكفيلة للتعريف به وان يبين الجريمة المترتبة عنها الضرر ومبلغ التعويض المطلوب والاسباب المبررة للطلب، وبالرغم من تمسك الطاعنة بهذا الدفع قبل كل دفع او دفاع في مذكرة نظامية فان المحكمة الابتدائية والاستئنافية من بعدها لم تجيبا عن هذا الدفع لا بالسلب ولا بالإيجاب وان عدم الجواب عن دفوعات الاطراف النظامية إذا كانت جوهرية يعتبر ذلك في القانون بمثابة نقص في التعليل الموازي لانعدامه، ومن جهة ثالثة فان الدعوى في الميدان الزجري هي تابعة وتقتصر في مواجهة المتهم على متابعة السيد وكيل الملك هذا الاخير، فان كان حق الاطراف المدنية في التعويض فانه يقتصر في هذه الدعوى عن الجروح الغير العمدية وبالتالي يبقى قبول طلب الخسائر المادية للسيارة داسيا رقم لوحتها () وانتدبت المحكمة لها خبرة ميكانيكية رغم انها في القانون هي جهة محايدة، فانه لا يمكن ان تكون وسيلة اثبات. والمطالب بالحق المدني في الوقت الذي لم يدل بما يفيد خسائر سيارته ولم يطلب ذلك في مقال مستقل مؤدى عنه القسط الجزافي والصائر القضائي تكون المحكمة بانتدابها خبرة ميكانيكية قد خرقت مبدأ الحياد والمتخذة ثانيتهما من خرق القانون، إذ ومن جهة اولى **فبمقتضى المادة الاولى من ظهير 84/10/20** فان التعويض عن الاضرار الناتجة عن حوادث السير تسببت فيها عربات برية تحدد ضمن الحدود ووفق القواعد والإجراءات المقررة في الظهير المذكور والنصوص المتخذة لتطبيقه ولكي يستحق المصاب التعويض لا بد من احالته على خبرة طبية يفرض المشرع في **الفصل 63 من ق.م.م** أن تكون هذه الخبرة موضوعية، يتم انجازها بعد احترام الطبيب الخبير شروطها الشكلية والمسطرية في انجازها، على أساس ان تكون وجاهية وشفاهية وحضورية ولا يتأتى ذلك الا إذا احاطها الخبير الطبيب بالضمانات الموضوعية والقانونية، ولا يكفي ان يستدعي الاطراف

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لإنجازها، بل كان لا بد من احترامه آجال انجازها، في حين أن الدكتور (س.ش) المطعون في خبرته اكتفى في انجاز مهمته على اجراء روتيني لا يمت إلى الواقع بصلة مع تحرير مطبوع اعده سابقا وهو مجرد ورقة ملئت بخط يد وبحبر جاف وبنفس الملاحظات في اقوال الضحايا ونتائج الخبرة دون الالتفات لأدنى تحليل كلينيكي او اخضاع الضحايا لفحص، ثم وضع نسب العجز متشابهة يمتزج فيها النسبة مع الخيال مما تكون معه نتائجها لا تمت إلى الواقع بصلة او تبين آثار الجروح التي هي في الاصل من خيال طالبيها كما سلف الذكر وانه رغم الطعن في تقارير خبرة الضحايا الذي جلهم لم يتعرضوا لاي اصابة تذكر بتصريحاتهم الواردة محضر الضابطة القضائية الذي هو أساسي في الاثبات وتعتمده المحكمة انطلاقا من المواد 288 وما يليها من قانون المسطرة الجنائية. ومن جهة ثانية فان المرسوم 86/01/14 اوجب على الطبيب الخبير قبل انجاز الخبرة الطبية ان يتقيد بنسب العجز الواجب التقيد بها وان يأخذ مهلة وان يراعي في تقدير الاصابات والعقابيل العارضة للمصاب ما يتوقع ان يطرأ على حالتها من تخفف أو تحسن وان يقدم ما يمكن من البيانات عن اضطرار المصاب إلى علاجات خاصة او إلى التدريب على استرجاع حركاته العادية...الخ وفي حالة تعلق الامر بحادثة نشأ عنها ايضا ضرر من الاضرار المنصوص عليها في **المادة 10 من الظهير 84/10/2** وجب عليه ان يحدد المعطيات التقنية التي تتيح تقدير عزو الاضرار إلى الحادثة وما تكتسيه من طابع وقتي أو نهائي وان يقدر الآلام الجسماني اعتمادا على الآلام البدنية او المعنوية التي عاناها المصاب أساسا خلال الفترة السابقة لاستقرار الجراح وكذلك الآلام التي عاناها خلال الفترة التالية لاستقرارها ولا يكفي ان يشير الخبير الطبيب إلى استدعاء شركة التأمين ودفاعها بواسطة البريد المضمون إذ من اللازم كما يقتضي ذلك **الفصل 63 من ق م م** أن يشير إلى تاريخ التوصل وتاريخ انجاز الخبرة وان عدم حضور شركة التأمين والاطراف بعد التوصل القانوني كان أساسه ان الخبير لم يحدد تاريخ انجاز الخبرة، بل ترك ذلك رهين إلى حضور الضحية متى شاء، وأن تقرير الخبرة ليس فيه ما يفيد تاريخ انجاز الخبرة ولا تاريخ توصل شركة التأمين (أ) العارضة وهي اجراءات ناقصة عن درجة الاعتبار وتكون نتائجها باطلة لكونها انجزت في غيبة شركة التأمين ورغم تمسك شركة التأمين ببطلان الخبرة فان المحكمة في تعليلها اعتبرت ان اجراءاتها تمت بشكل قانوني ونتائجها جاءت وفق المرسوم 85/1/14 عكس الواقع ومن جهة ثالثة فإن ظهير 84/10/2 اعتبر نتائج الخبرة الطبية أساسية في تقدير التعويض المستحق للضحية، لذلك ربطها بشرط الموضوعية والوجاهية والشفاهية والحضورية، وكل حكم اعتمد على خبرة ناقصة فهو ناقص. ومن جهة رابعة فان تقرير الخبرة الحسابية التي انجزها السيد (م.ق) الخبير في المحاسبة الذي انجز خبرته عن مجرد فكرة احتمالية وجزافية مع اقراره ان الوثائق المدلى بها والمسلمة له ليس بها من المعطيات او الارقام ما يفيد مداخيل المصاب، وانه رغم الطعن الذي تمسكت به العارضة والذي انصب على عدة دفوعات في الشكل والموضوع، فان المحكمة لم تجب عنها لا بالسلب ولا بالإيجاب،

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وهو نقص في التعليل، ومن جهة خامسة فان الدخل الذي قرره مشرع ظهير 84/10/02 والذي ينبغي احتسابه إذا كان المصاب يتولى بنفسه ادارة امواله واستغلالها، وانه بالاطلاع على الخبرة الحسابية المنجزة التي اعتمدتها المحكمة نجدها ناقصة عن درجة الاعتبار، إذا ان ما انتهى اليه الخبير المذكور في تقدير مدخول المسمى (م.م) لا علاقة له بالمداخيل المقررة في ظهير 84/10/02 وهي أرقام انتهى اليها الخبير من وحيه واقوال المطلوب في النقض وتعتبر بالتالي مجرد راي يحتمل ولا يبني عليه حكم. ومن جهة سادسة فانه يتبين من الاطلاع على قرار المحكمة وتقرير الخبرة الحسابية تباين وعدم الجواب على النقط الواردة في القرار حول نقط الخبرة الحسابية في مداخيل المطالبين بالحق المدني على أساس ما ينوبهم من عملهم داخل المقاولة ومعلوم ان تدبير المقاولة يعتمد على نظام المحاسبة والتصريح الضريبي واي تهرب أو اخلال لا يمكن ان يكون مصدر تحديد الدخل بمفهومه القانوني ويكون التعويض المحكوم به على أساس ما صرح به الخبير واعتمادا على نتيجة كان مصدرها وثائق مدلسة، ويكون معها بالتالي تقرير الخبرة الحسابية ناقصا عن درجة الاعتبار وكل ذلك يعرض القرار للنقض والابطال.

لكن حيث أن الثابت من تنصيصات القرار المطلوب نقضه ومحضر الجلسات الصحيح الشكل والمكمل لما عسى ذلك القرار ان يكون قد اغفل عنه – وهي التنصيصات التي لا يطعن فيها الا بالزور **عملا بمقتضيات الفصل 419 من قانون الالتزامات والعقود** –(الثابت من تلك التنصيصات) أن نائب العارضة انما أكد بجلسة المناقشة مذكرتها الاستئنافية وبمقارنة مضمون هذه الاخيرة مع ما تناقشه الوسيلتان اعلاه يتبين ان محتواهما اما لم يسبق اثارته على النحو الوارد فيهما او لم تتمسك به العارضة بالمرة أمام المحكمة المصدرة للقرار والحال ان ما تضمنته الوسيلتان لا يندرج ضمن الدفوعات التي تتعلق بالنظام العام حتى يمكن اثارته ولو لأول مرة أمام محكمة النقض والتي لا تعد درجة ثالثة للتقاضي بل يتعين عرضه على قضاة الموضوع حتى يناقشوه من يعنيه امره ويردوا عليه سلبا او ايجابا مما تكون معه الوسيلتان وتبعا لذلك غير مقبولتين.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

من أجله

قضت برفض الطلب المقدم من شركة التأمين (أ) ضد القرار الصادر عن المحكمة الابتدائية غرفة الاستئنافات الجنحية بتطوان بتاريخ 2017/11/07 في القضية عدد 2017/2808/184 وبرد الوديعة لمودعتها بعد استيفاء مبلغ المصاريف القضائية.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه في قاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل حي الرياض بالرباط وكانت الهيئة متركبة من السادة: فؤاد هلالي **رئيسا** والمستشارين: عبد السلام البقالي **مقررا** وسميرة نقال ومحمد خلوفي وطاهر طاهوري وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد شعيب الذي كان يمثل النيابة العامة وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة ربيعة طهري.