# جزاء البطلان الإجرائي المترتب عن خرق حقوق الدفاع في الخصومة المدنية

**نعيمة العزوزي**

باحثة بسلك الدكتوراه
شعبة القانون الخاص
مختبر الدراسات القانونية والسياسية
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
جامعة سيدي محمد بن عبد الله - فاس

**مقدمة :**

لئن كان القانون المسطري المدني بالمغرب نص على حقوق الدفاع سواء الأساسية منها أو المساعدة، بل ونص على ضمانها دستوريا حين اعتبر دستور المملكة أن حقوق الدفاع مضمونة أمام جميع المحاكم، فإن القضاء بشكل عام يعمل على حمايتها وكفالتها لكل من لجأ إليه في أي خصومة قائمة، وأمام القضاء المدني بشكل خاص، حيث تسهر المحكمة على عدم المساس بها أو خرقها بالقدر الذي ينتج ضررا لأطراف الخصومة المدنية، وهو الأمر الذي يروم ضمان الحق في محاكمة مدنية عادلة.

وإن التمسك بحقوق الدفاع أمام القضاء المدني إنما يتصل بالخصومة من منطلق اعتبارها مجموعة من الأعمال الإجرائية التي تُتابع بنظام معين يفرضه القانون من أجل الفصل في النزاع، وهي تنشأ ابتداء من المطالبة القضائية، وتُسيَّر من خلال أعمال يقوم ببعضها الخصوم وممثلوهم، ويقوم ببعضها القاضي وأعوانه وتنتهي عادة بصدور حكم في موضوع المطالبة وقد تنتهي بغير هذا الحكم[1].

فمن المسلم به أن الضمانات الإجرائية التي تتفرع منها حقوق الدفاع هي الفيصل في الحديث عن محاكمة مدنية عادلة بالمعنى الإجرائي، والتي تقوم أساسا على مبادئ المساواة أمام القضاء والتساوي في الأسلحة من خلال إتاحة الفرصة للخصم في النزاع وتمكينه من تقديم وسائله القانونية أمام المحكمة حتى لا يكون أحد الخصوم في مركز ضعف في مواجهة خصمه، مع خضوع جميع عناصر القضية للمناقشة بين الأطراف أمام المحكمة، وأن تدار في آجال معقولة وبطريقة علنية، وأن تعلل الأحكام الصادرة بشأنها وتنظر من قبل القاضي المختص ضمانا لتكافؤ المراكز الإجرائية

1. **أحمد خليل**، أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، السنة 2001، ص37،

عند اللجوء إلى القضاء، بما يراعى فيه وحدة المحاكم والإجراءات وكذلك القانون المطبق على النزاع، وكل ما ذكر مجتمعا يمكن التعبير عنه بعدالة الإجراءات[1].

وتتجلى أهمية موضوع البطلان الإجرائي كجزاء لخرق حقوق الدفاع في الخصومة المدنية في كونه ذو ارتباط وثيق بضمان حسن سير العدالة وصيانة حقوق المتقاضين، وتحقيق الأمن القانوني والقضائي، ذلك أن احترام الإجراءات ليس غاية في حد ذاته، وإنما وسيلة لحماية الحقوق وضمان نزاهة الأحكام القضائية.

وانطلاقا من ذلك، تثار الإشكالية التالية:

إلى أي حد استطاع المشرع المسطري جعل نظام البطلان الإجرائي يحقق الغايات المرجوة منه أمام القضاء المدني؟ وأية خصوصيات يتمتع بها؟

ولمعالجة هذه الإشكالية، سيتم اعتماد خطة بحث تقوم على محورين أساسيين، يتناول المحور الأول مفهوم البطلان الإجرائي، في حين يخصص المحور الثاني لدراسة التمسك بالبطلان وحالاته، والغايات المرجوة من ذلك.

## المحور الأول: نظام البطلان الإجرائي وصوره أمام القضاء المدني

إن فكرة البطلان كنظام إجرائي تتسم بالتشعب والتعقيد، لارتباطها بمفاهيم قانونية وحقوقية فلسفية، وهو الأمر الذي يتطلب بداية تعريف البطلان الإجرائي، ثم التطرق لكيفية التمسك به وسلطة القاضي في تقديره، وصولا إلى حق التمسك بالبطلان، وصوره، وموقف المشرع والقضاء من ذلك.

### أولا: تعريف نظام البطلان الإجرائي

في ظل تفادي مختلف التشريعات-ومنها المغربي-إعطاء تعريف عام للبطلان فإن الفقه الإجرائي قدم تعاريف مختلفة بشأنه، نذكر منها أن البطلان هو تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج العمل لآثاره التي تترتب إذا كان العمل كاملا[2].

كما عُرِّف بأنه وصف يلحق العمل القانوني نتيجة مخالفته لنموذجه القانوني، ويؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها عليه القانون لو كان صحيحا[3]، وعرف أيضا على أنه جزاء إجرائي يتحمله الخصم نتيجة لإخلاله بأحد الواجبات الإجرائية التي يرتب القانون هذا الجزاء على مخالفتها[4].

1. Julio Meurnier, «La notion de procès équitable devant la cour européenne des droits de l'homme «, Internet: le 29/07/2023. http://halshs.archives-ouvertes.f

2. **فتحي والي**، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، طبعة 1980-1986، ص 7.

3. **وجدي راغب**، الموجز في مبادئ القضاء المدني، الطبعة الأولى ،1977، ص35.

4. **إبراهيم امين النفياوي**، مسؤولية الخصم عن الإجراءات، الطبعة الأولى ،1991، ص 752.

من خلال هذه التعاريف التي أعطيت للبطلان يمكن القول إن البطلان هو جزاء إجرائي يترتب على مخالفة العمل الإجرائي للشكل أو النموذج الذي حدده القانون من أجل ترتيبه الأثر قانوني في خصومة قضائية.

وجدير بالذكر أن الفقه الإجرائي قسم البطلان إلى نوعين بطلان إجباري أو وجوبي من النظام العام وبطلان جوازي أو نسبي، فالأول واجب على القاضي الحكم به كلما توافرت أسبابه، ويتعلق بالحالات التي تخص حسن سير مرفق القضاء، كمبدأ علنية الجلسات الذي يمكن الأطراف من حق الدفاع وصحة تمثيلهم وغيرها من الحالات التي يجوز للخصوم إثارتها في أي حالة كانت عليها الدعوى بكل مراحل الخصومة إلى غاية محكمة النقض، أما الثاني فيتعلق بمصالح الخصوم في مختلف الأعمال الإجرائية، بشرط ألا يكون مقدم الدفع هو المتسبب في العيب الإجرائي أو بغش منه، وللقاضي سلطة في الحكم به من عدمه[1].

### ثانيا: صور البطلان الإجرائي في القانون المسطري

يختلف البطلان الإجرائي الذي تم النص عليه في قانون المسطرة المدنية عن البطلان المنصوص عليه في القانون المدني (ظهير الالتزامات والعقود)، بحيث ينقسم هذا الأخير إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي، بينما البطلان الإجرائي فينقسم إلى بطلان عام وهو المتعلق بالنظام العام، ويهدف إلى حماية مصلحة عامة، وبطلان خاص يهدف إلى حماية المصلحة الخاصة لأطراف النزاع.

وإن المشرع المسطري عندما يحمي المصلحة الخاصة، يحمي في الوقت نفسه المصلحة العامة باعتبار أن ما يحقق خير الفرد يحقق خير الجماعة كما أنه عندما يحمي المصلحة العامة يحمي في الوقت نفسه المصالح الخاصة[2]، وذلك على اعتبار أن ما يحقق خير المجتمع يعود على أفراده بالخير[3]، إلا أن البطلان العام يختلف عن البطلان الخاص في عدة نقط، وهو ما ستتم مناقشته بعده.

#### أ- البطلان العام الناتج عن خرق متصل بالنظام العام الإجرائي

إن فكرة النظام العام هي إحدى الأفكار المتعلقة بالعلوم الاجتماعية، فهي عامة ذات تطبيقات نوعية ووظائف متعددة، كما أن لفكرة النظام العام دورا جوهريا من الناحية القانونية، إذ أن قواعد القانون الآمرة في غالبيتها تتعلق بالنظام العام وحتى القواعد الآمرة التي لا تتعلق بالنظام

---

1. **بوجلال گواشي - رابطي توفيق**، البطلان والسقوط في الإجراءات المدنية، مذكرة إنهاء التكوين بالمدرسة العليا للقضاء، الجزائر الدفعة السادس عشر، السنة 2005-2006، ص 5.
2. **تيزدارين زهرة**، البطلان الإجرائي في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2016/2015، ص 17.
3. **مفلح عواد القضاة**، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 293.

العام مباشرة فتنتهي بالوصول إليه[1]، ويعتبر البطلان عاما إذا ترتب على مخالفة قاعدة مقررة لحماية المصلحة العامة أي المتعلقة بالنظام العام كالقواعد المتعلقة بالنظام القضائي، وقواعد صلاحية القاضي التي تنظم الشروط اللازمة لوجوده وصحته وغيرها، فهي تهدف إلى حماية مصلحة عامة وهي حسن سير القضاء[2] الذي يعد مرفقا عاما من مرافق الدولة.

وبالتالي فإن الحكم الذي يصدر من محكمة غير مشكلة تشكيلا صحيحا أو من شخص ليس له ولاية القضاء يكون باطلا بطلانا متعلقا بالنظام العام، وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المغربية ببطلان الحكم الابتدائي والقرار الاستئنافي حينما صدرا عن هيئة غير مشكلة تشكيلا قانونيا، وذلك بموجب الحيثية المثارة تلقائيا لتعلقها بالنظام العام، وقد جاء في القرار أنه «في الإثارة التلقائية لتعلقها بالنظام العام ... حيث إن الدعوى ضمن آخر ملتمسات المقال الافتتاحي تهدف إلى الحكم بإزالة وهدم كل ما هو مخالف لتصميم العقار والنظام الملكية المشتركة وضع المساحات المفرزة مع المساحة المشتركة والقيام بكافة الإجراءات الإدارية والتقنية من أجل انجاز ملف إصلاحي للملكية المشتركة وتقيده بالرسوم العقارية للشقق والرسم العقاري الأصلي للعمارة وهي بذلك دعوى عقارية تتعلق بحقوق عينية والمحكمة الابتدائية لما بثت فيها بقاض منفرد تكون قد خالفت أحكام الفصل الرابع المشار إليها أعلاه والمتعلق بالنظام العام والقرار المطعون فيه بعدم مراعاته لذلك يكون قد خالف بدوره المقتضى المذكور جاء معرضا للنقض»[3].

في ضوء القرار المذكور فإن نقض الحكم وتقرير بطلانه يفيد بطلان جميع الأحكام والقرارات التي ترتبط بالقرار المنقوض، وهو ما جرى عليه العمل القضائي، إذ جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى للقضاء أنه «فيما يتعلق بالوسيلة المثارة تلقائيا لتعلقها بالنظام العام ... حيث إن كل حكم أو قرار يرتبط ارتباطا وثيقا بحكم منقوض ويكون نتيجة له يعتبر باطلا بحكم التبعية.

وحيث إن النتيجة الحتمية لقرار بالنقض صادر عن المجلس الأعلى هي رد القضية والأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم المنقوض.

وحيث إن يترتب على ذلك اعتبار الأحكام أو القرارات الجديدة التي تعتبر نتيجة أو تنفيذا للقرار المنقوض كأن لم تكن إذا كانت تربط ارتباطا وثيقا بهذا الحكم وتابعة له»[4].

وبهذا فإن بطلان العمل الإجرائي يتعلق بالنظام العام إذا كانت مخالفة الشروط الشكلية

---

1. **عبد الحميد الشواربي**، التعليق على قانون الرافعات، ج 1، الأحكام العامة في قانون المرافعات، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، ص 219.
2. **علي أبو عطية**، شرح قانون المرافعات دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، السنة 2007، ص 397.
3. قرار محكمة النقض عدد 104/5 المؤرخ في 2019/02/12 في الملف المدني عدد 7384/1/5/2017. غير منشور.
4. قرار صادر عن المجلس الأعلى رقم 425، الغرفة المدنية، مؤرخ في 21 مايو 1977 في الملف المدني رقم 58507.

للدعوى من شأنها عدم تمكين الخصم من حقه في الدفاع[1]، كما لا يكون معيار البطلان المقرر للصالح العام هو النص، لأن التنصيص صراحة على البطلان ليس في جميع الحالات التي يتحقق فيها البطلان الإجرائي، ما دام القاضي يحكم به كلما كان ذلك من مقتضيات النظام العالم الإجرائي.

**ب- البطلان الناتج عن خرق متصل بالمصلحة الإجرائية الخاصة للأطراف**

يعتبر البطلان خاصا إذا ترتب على مخالفة قاعدة مقررة لحماية مصلحة خاصة لأحد الخصوم، فالخصومة تهدف إلى حماية مصالح الخصوم، ولها سيادة معينة عليها [2]، فليس للمحكمة أن تقضي بهذا البطلان من تلقاء نفسها، لأنه يهدف إلى حماية مصلحة خاصة لشخص أو عدة أشخاص معنيين، ولهم وحدهم حق التمسك به[3]، لذلك يجب على المشرع أن ينص صراحة على حالات البطلان الخاص، لأنه مهما كانت جسامة العيوب التي تشوب الإجراءات، فالإجراء لا يكون باطلا إلا إن وجد نص يقرر بطلانه، حيث إن الإجراء الباطل غير المتعلق بالنظام العام يعتبر صحيحا طالما لم يتمسك به صاحب المصلحة [4]، وتبعا لهذا فالأمر مختلف تماما في الحالة التي يتمسك صاحب المصلحة في الخرق الذي طال الإجراءات وأضر بحقوقه، بحيث تكون المحكمة ملزمة بتمكينه من إبداء وجهة نظره بشأن ما أثير في جميع مراحل الدعوى تفاديا لعدم المساس أو الإضرار بالمصلحة الإجرائية لخصم دون الآخر.

**المحور الثاني: التمسك بالبطلان الإجرائي وصوره أما القضاء المدني**

إن التمسك بالبطلان أحد أهم الضمانات الإجرائية التي خولها المشرّع للمتقاضين قصد حماية حقوق الدفاع وتحقيق المحاكمة العادلة، باعتباره وسيلة قانونية تهدف إلى التصدي لكل إخلال بالقواعد المسطرية التي أوجبها القانون، غير أن هذه الوسيلة لا تمارس على إطلاقها، بل تخضع لشروط وضوابط دقيقة توازن بين احترام القواعد الإجرائية وضمان استقرار المراكز القانونية وحسن سير العدالة.

وبذلك، فإن إثارة البطلان تطرح إشكالات متعددة، سواء من حيث وقت التمسك به وآثاره على حقوق الدفاع، أو من حيث السلطة المخولة للقاضي في تقدير مدى جسامة الإخلال الإجرائي وترتيب جزاء البطلان عليه، كما أن التطبيق العملي يكشف عن حالات إجرائية معينة يعد فيها خرق الضمانات الأساسية سببا مباشرا للطعن في الحكم المدني بالبطلان، خاصة عندما يمس هذا الخرق بحقوق الخصوم في العلم والمواجهة والدفاع.

---

1. **أحمد هندي**، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1990، ص 393.
2. **نبيل إسماعيل عمر**، قانون أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت، 1996، ص 424.
3. **صلاح الدين محمد شوشاري**، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 342.
4. **أحمد هندي**، قانون المرافعات المدنية والتجارية، م.س، ص 865.

**أولا: وقت التمسك بالبطلان الإجرائي وسلطة القضاء في تقديره**

القاعدة أن البطلان كجزاء إجرائي بالمفهوم الضيق لا يقع بقوة القانون بل يجب تقريره بحكم قضائي، والذي يتم بناء على التمسك به ممن له مصلحة في ذلك إذا كان يتعلق بالمصلحة الخاصة للخصوم، أو بإثارته من طرف المحكمة تلقائيا إذا كان البطلان من متعلقات النظام العام.

**أ- التمسك ببطلان الإجراء أو الحكم المشوبين بخرق حقوق الدفاع**

يتم التمسك بالبطلان عن طريق تقديم دفع شكلي أثناء سريان الخصومة القضائية، ويوجه إلى عيب يلحق العمل الإجرائي في أحد مقتضياته الشكلية أو الموضوعية، فهو الوسيلة التي يعتمدها الخصم للدفع بعدم صحة إجراء من إجراءات الخصومة ولذلك فهو والحالة هذه دفع شكلي يجب أن يثار قبل تقديم أي دفع أو دفاع في الموضوع إلا إذا كان يتعلق بالنظام العام أو بالمصلحة العامة المرفق القضاء.

وإذا كان التمسك ببطلان إجراءات الخصومة القضائية يتم عن طريق دفع شكلي، فإن الحكم القضائي إذا كان معيبا-كأن يصدر بتشكيلة غير قانونية، أو دون توقيع، أو عديم التعليل-فيتم التمسك ببطلانه بواسطة طرق الطعن القانونية، وفي هذا جاء في قرار للمجلس الأعلى أنه «حيث إن الحكم يجب أن يشتمل على ذكر سماع الخصوم أو وكلائهم وأنه وقع استدعاؤهم وسلم لهم تسليما صحيحا طبقا للفصل 189 و55 و56 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث لا يشتمل الحكم المطعون فيه على ما يفيد أنه وقع الاستماع إلى الطاعنة ولا بلغ لها مقال الاستئناف ولا استدعيت لحضور جلسة الحكم الاستئنافي.

وحيث إن ذلك يعتبر إخلالا بحقوق الدفاع ويشكل مخالفة لقاعدة جوهرية من قواعد المسطرة ... من أجله وبقطع النظر عن باقي الوسائل .... قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال الحكم».

ومنه، فالبطلان المتعلق بالمصلحة الخاصة للخصوم لا يجوز التمسك به إلا من طرف الخصم الذي تقرر البطلان لمصلحته، لأنه حق إرادي لصاحبه له مطلق الحرية في التمسك به أو التنازل عنه، وعلى من يتمسك به أن تكون له مصلحة في ذلك، أما إذا كان يتعلق بالمصلحة العامة أو بالنظام العام فللمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها.

**ب- السلطة التقديرية للقضاء في تقدير البطلان الإجرائي**

قد يرد بشأن البطلان نص صريح فيكون القاضي ملزما بالحكم به إذا أثاره صاحب المصلحة في ذلك، وإلا فللقاضي السلطة التقديرية في الحكم بالبطلان من عدمه بحسب ما إذا تحققت الغاية من الإجراء -رغم اتخاذه على غير الشكل المطلوب- أو لم تتحقق، أو أنه ألحق ضررا بالمصلحة الخاصة لأحد الخصوم من عدمه، فإن تحققت الغاية من الإجراء ولم يلحق أي ضرر بالمصلحة

الخاصة لأحد الخصوم فإن للقاضي ألا يلتفت إلى بطلانه أو أن يأمر بتصحيحه مادام أنه لا يتعلق بإجراء جوهري، أو من النظام العام.

وفي هذا السياق ذهب قضاء محكمة النقض إلى ما يلي «حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أن المحكمة مصدرته تصدت للحكم في الدعوى بعد أن قضت ببطلان الحكم المستأنف لعدم إشارته إلى إيداع مستنتجات النيابة العامة أو تلاوتها بالجلسة طبقا لما تستوجبه مقتضيات الفصل التاسع من قانون المسطرة المدنية والحال أن الإخلال بهذه المقتضيات إنما يكون معه الحكم باطلا بقوة القانون، ولا يمكن تبعا لذلك لمحكمة الاستئناف تدارك هذا الإخلال، وإنما يجب عليها أن تقتصر على معاينة حالة البطلان، وترجع الدعوى إلى المحكمة الابتدائية للبت فيها طبقا للقانون، لا أن تتصدى للحكم فيها كحال النازلة، الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه غير مرتكز على أساس قانوني، ومعرضا بالتالي للنقض و الإبطال»[1].

وإنه حتى في حالة إثارة البطلان من أحد الخصوم لتضرر المصالح الخاصة، فإنه يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة حيث إنه لما كان من المقرر أن استدعاء الأطراف إجراء لازم لانعقاد الدعوى ويترتب عن عدم تحققه أن الحكم الذي يصدر يكون باطلا، فقد اعتبرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أنه: «وحيث لا جدال في أن المشرع عندما رخص لكل من طرفي النزاع أن يدخل في الدعوى من يرى في إدخاله مصلحة وذلك للحكم عليه بكل أو بعض المطلوب فإنه كان لزاما على المحكمة أن تقوم باستدعاء المدخل في الدعوى على اعتبار أنه أصبح طرفا فيها، وذلك تلافيا لحرمانه من مرحلة من مراحل التقاضي مما يكون معه الحكم الذي لم يحترم هذه القاعدة المسطرية الجوهرية باطلا.

وحيث إن هذه المحكمة وبناء على ما سبق اعتبرت أن القضية غير جاهزة للبت فيها مما يتعين معه اعتبار الاستئناف الأصلي وإبطال الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء[2]».

وجدير بالذكر أن تقدير المحكمة الذي تقوم به المحكمة تخضع له كل القواعد الجوهرية للترافع المدني، وفي هذا قضى المجلس الأعلى بمناسبة حكم معلق على أمر مستقبل، كونه خرق القواعد الجوهرية للمرافعات، مما يكون معه حكما باطلا لهاته العلة، وورد في حيثيات القرار أنه: «حيث يتضح من الحكم المطلوب نقضه أنه أيد حكم محكمة الدرجة الأولى القاضي بلحاق الحمل للمدعى عليه إن وضعته المدعية داخل السنة من يوم الطلاق.

---

1. القرار عدد2017 الصادر بتاريخ 2012/04/17 في الملف المدني رقم 2011/8/1/2395، غير منشور.
2. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 30/12/200 ملف تجاري، منشور بالموقع الإلكتروني www.mahkamaty.com.

وحيث إن الحكم بذلك يكون قد عاق لحاق الحمل المطلوب منه البت فيه على أمر مستقبل وهو حصول الولادة داخل السنة من يوم الطلاق.

وحيث إنه إذا كانت الأحكام تحسم النزاع القائم بين الخصوم فإن الحكم المعلق إثره على حدوث أمر مستقبل يحتاج إلى من يقرر أنه حدث فعلا هذا الأمر أو لم يحدث في نفس الزمن مما ينافي المقصود من الأحكام وشكل خرقا للقواعد الجوهرية للمرافعات»[1].

**ثانيا : في بعض الصور الإجرائية للطعن ببطلان الحكم المدني**

**أ- البطلان المترتب عن إجراء معاينة في غيبة الخصوم**

إن قيام المحكمة بإجراء المعاينة ينبغي أن يكون بمحضر الخصوم، أو بعد استدعائهم بطريقة قانونية، وهي إجراءات واجب احترامها، بيد أنه إذا كان المشرع لم ينص صراحة على البطلان لمخالفة هذه القواعد فإنه يتقرر طبقا للمبادئ العامة في القانون الإجرائي، لأن ثمة اعتداء على حق الدفاع نتيجة لخرق مبدأ الوجاهية.

وجدير بالذكر أن ما يسري على المعاينات باعتبارها إجراء من إجراءات التحقيق المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، وهو الأمر الذي يؤكده القضاء المدني حفاظا على حقوق المتخاصمين في الدفاع.

**ب- البطلان المترتب عن الإخلال بحق العلم في وقت نافع ومعقول بالإجراءات**

ويترتب البطلان إذا اتخذ الإجراء في وقت لا يسمح بالعلم الذي يمكن من الرد، ويمكن التمييز في هذا الصدد بين نوعين من البطلان، (النوع الأول) بطلان يحدث بقوة القانون de plein droit ويستطيع القاضي إثارته من تلقاء نفسه لعيب التأخير، ويُعني به بطلان إجراء إيداع مستند أو طلب ختامي إذا حدث بعد قفل باب المرافعة بينما( النوع الثاني) من البطلان يحدث لإجراء تم قبل قفل باب المرافعة، ولكنه تم في وقت غير مناسب d'intempestivité فهو وإن أفلت من النوع الأول من البطلان إلا أن ذلك لا يعني صحة الإجراء، ففي ظل نصوص تتحدث عن ضرورة العلم في وقت نافع كما تقر ذلك المادتين 15 و19 من قانون المرافعات الفرنسي الجديد، فإن القاضي يستطيع أن يحكم بالبطلان ولو تم الإجراء قبل قفل باب المرافعة طالما لم يتم في وقت نافع، والراجح أنه يمكن الأخذ بهذا الحكم في القانون المغربي حتى إذا لم يوجد نص صريح، لأن الإعلام في وقت متأخر لا يسمح للخصم بترتيب دفاعه ينطوي حتما على الإخلال بحق الدفاع.

من تطبيقات البطلان في هذه الحالة أن محكمة النقض المصرية نقضت حكما لأنه لم يراع الوقت الكافي و قضت بأنه: «إذا كان طرفا الخصومة قد طلبا حجز القضية للحكم مع تقديم

1. قرار عدد 96 صادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 8 يونيو 1970، ملف اجتماعي منشور بالموقع الإلكتروني السابق.

مذكرات، فقررت المحكمة حجزها مع الترخيص لمن يشاء بتقديم مذكرة خلال عشرة أيام ودون أن تحدد موعدا لكل من الطرفين ليقدم مذكرته خلاله لأجل إتاحة الفرصة للآخر للرد عليه، فتقدم أحد الطرفين بمذكرة وسلّم صورتها للآخر قبل انقضاء أجل تقديم المذكرات بيوم واحد وتضمنت لأول مرة دفعا باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وطلب الأخير إعادة الدعوى للمرافعة لتمكينه من الرد فلم تستجب المحكمة للطلب وعولت في قضائها على ما دفع به الخصم من اعتبار الاستئناف كأن لم يكن، فإنها بذلك تكون قد صادرت حق الخصم في الرد على ما أثير في الدعوى من دفوع جديدة مما يعد إخلالا بمبدأ المواجهة بين الخصوم ويكون الحكم قد شابه بطلان الإخلال بحق الدفاع».

والواضح في هذا الصدد أن الذي تخلف هو مبدأ التواجهية فالعلم قد تم ولكنه لم يتم في وقت يمكن الخصم من الرد.

**ت- البطلان المترتب عن خرق حق العلم الوجوبي بالحجج المدلى بها**

ولا يترتب البطلان على مخالفة هذا الشكل من أشكال المواجهة في العلم بالمستندات إلا إذا نص عليه القانون، أو سبب ذلك ضررا للغير من جراء ذاك الخرق، فإذا لم يحدث ضرر لا يحكم بالبطلان ولو نص القانون على البطلان، ولا يترتب البطلان في القانون المسطري المغربي إلا إذا نص القانون عليه أو إذا لم تتحقق الغاية من الإجراء، فلا بطلان بدون نص.

وتقوم نظرية «لا بطلان بدون ضرر» على أنه لا يتقرر بطلان أي عمل قانوني لعيب شكلي إذا لم يكن هذا البطلان منصوص عليه في القانون[1]، وما دام أن المشرع هو الذي يطبع الشكل القانوني فهو القادر من غيره على تحديد الأشكال التي تعتبر جوهرية، ويجب تقرير البطلان جزاء لها بالتالي فهي تعطي له وحده صلاحية تقديره بالنظر إلى الإجراء القضائي من خلال تحديده لمقوماته والقاضي يحكم بها دون أن تكون له سلطة تقديرية بصددها.[2]

أما الحالات التي لم ينص عليها المشرع بالبطلان، فلا يجوز للمحاكم أن تقضي ببطلانها لأن مهمة المحاكم هي تطبيق القانون والقضاء بالبطلان بغير نص هو صنع للقانون وليس تطبيقا له.

وإن العيب الأساسي في هذه النظرية هو استحالة تنبؤ المشرع سلفا لجميع الحالات التي يستوجب فيها الحكم بالبطلان، فإذا أراد أن يقتصر على الحالات الضرورية فقد يغفل عن حالات أخرى رغم جوهريتها[3]، وقد يضطر القاضي إلى عدم الحكم بالبطلان فيها، وهذا ما يؤدي إلى عدم إضفاء الحماية عليها، ولو كانت ذات أهمية الحسن سير الخصومة[4].

---

1. Vincen Jean-Guinchard Serge, Procédure civile, 25e éd, Dalloz, Paris, 1999, p. 566. «Aucun acte de procédure ne peut être déclare nul pour vice de forme si la nullité. N'en est pas expressément prévue par la loi».

2. **فتحي والي**، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، طبعة 1980-1986، ص 215.

3. **أحمد أبو الوفا**، نظرية الدفوع في قانون المرافعات ط، منشأة المعارف الإسكندرية، دون سنة النشر، ص 304

4. **سليمان بارش**، شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ج 1، الخصومة القضائية أمام المحكمة، دار الهدى الجزائر،

**ث- البطلان المترتب عن خرق حق العلم بوسائل الدفاع الواقعية والقانونية**

إن عدم علم الخصم الآخر بهذه الوسائل، يتساوى مع عدم إعلامه بالادعاء الذي تدعمه هذه الوسائل ويؤدي عدم الإعلام إلى بطلان الإجراء[1] ، وفي هذا ينص المشرع الإجرائي عادة على هذا البطلان[2]

وحتى إذا لم ينص المشرع على ذلك، فان البطلان يتقرر مع ذلك لعدم تحقق الغاية من الإجراء، ولكن هذا البطلان يتميز عن أنواع البطلان في انه ذو طابع تهديدي فإذا صحح الخصم موقفه وتهيأت الفرصة للخصم والرد فان الضرر يختفي بهذب التصحيح اللاحق لها.

وعلى الرغم من أن ذكر وسائل الدفاع التي تسبب الطلب القضائي مسالة موضوعية لأن الالتزام بالتسبيب قاعدة موضوعية في الأصل، إلا أن القانون تطلب ذكر هذه الوسائل في المقال الافتتاحي للخصومة، ومن ثم فإن الالتزام بالتسبيب ليس مسألة ذات طابع موضوعي محض.[3]

والقاعدة أن مخالفة الشكل الجوهري دليل على وجود ضرر، ومع ذلك فإنه يمكن إثبات عدم تحقق الضرر أو تحقق الغاية من الإجراء، ولا يقضى بالبطلان المخالفة المواجهة إلا إذا تأكد القاضي من وجود عقبة حالت دون استعمال الخصم لحقه في الدفاع.

وتأسيسا على كل ما تقدم فإن القضاء المغربي في معرض تقريره البطلان الناتج عن خرق حقوق الدفاع، كما تم بيانه أعلاه، إنما يقر معه رجوع الأطراف إلى الحالة التي كانا عليها قبله، وفي هذا قضت محكمة النقض في قرار لها بغرفتين أنه «في حين أنه من جهة، فإن النقض يؤدي إلى رجوع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبله، وأن تقيد القرار المطعون فيه بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض والمتعلقة بعدم رد القرار المنقوض على ما تمسكت به المطلوبتان بخصوص المنازعة في الحيازة، لا يعفي محكمة الإحالة من الرد على باقي الدفوع الأخرى التي تمسك بها الأطراف ولم تكن محل مناقشة في قرار النقض والإحالة، ومن جهة أخرى، فإنه طبقا للفصلين 37 و 45 من ظهير 1913/08/12 المتعلق بالتحفيظ العقاري فإن المحكمة ملزمة بالبت ليس فقط في وجود الحق المدعى به من المتعرض، وإنما أيضا في مدى هذا الحق، وأنه يتجلى من المذكرة المدلى بها من الطاعنين بعد النقض والإحالة أمام المحكمة مصدرة القرار بجلسة 01/06/2009، أنهم دفعوا بأن نصيب موروث المتعرضات (ع أ) استنادا لرسم المخارجة المستدل به يبلغ من ملك «س ق»، أقل من هكتارين اثنين، ويكون بالتالي نصيب المتعرضة أقل من ربع هكتار، وفي حالة اقتناع المحكمة

---

د.س. ن، ص 101.

1. **فتحي والي**، م س، ص 254.
2. المادة 65 قانون المسطرة المدنية الفرنسي الجديد وفق اخر تعديل 2019/07/22.
3. **عزمي عبد الفتاح**، واجب التقاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره اهم تطبيق لحق الدفاع، دار النهضة العربية 32 شارع عبد الخالق ثروت القاهرة 1990، ص 28.

بما جاء في طلبات الخصوم فإن تعرضها على كافة الملك يكون مفتقرا للإثبات لا سيما وأنها في مركز المدعي دون أن يرد القرار على ذلك رغم ما له من تأثير على الفصل في النزاع، الأمر الذي يكون معه القرار ناقص التعليل المنزل منزلة انعدامه ومعرضا بالتالي للنقض والإبطال[1].

وفي نفس المنحى فإن قضاء النقض الفرنسي لم يشذ عن القواعد المكرسة قضاء في المغرب، حيث إن الإخلال بحقوق الدفاع المتاحة أمام القضاء المدني مبرر مشروع للتصريح ببطلان الحكم أو الإجراء الصادر.

وعليه، نورد على سبيل المثال أحد التوجهات الهامة للغرفة المختلفة لدى محكمة النقض الفرنسية بشأن مبدأ المواجهة كضامن لحق الدفاع، وبذلك كانت مراعاة مبدأ المواجهة من منطلق اعتباره صمام الأمان في كفالة حقوق الدفاع أمرا ضروريا اقتضته متطلبات الاستقرار القضائي عند بته في الخصومات المدنية المعروضة عليه، وفي هذا الصدد حسمت الغرفة المختلفة بمحكمة النقض الفرنسية بعض المشاكل المتصلة بالمبدأ المذكور، فكان القاضي يلزم بإجراء ا المواجهة بالنسبة لما يطرحه من نفسه ومن وسائل القانون في ظل أحكام مرسوم 1971 نظرا للنص الصريح الذي يستوجب ذلك، حيث صدر في ظل هذا المرسوم العديد من الأحكام التي أبطلت لإغفال المواجهة[2] وبعد صدور تقنين 1975[3] جرت أحكام الدائرة المدنية الثانية على عدم تطلب المواجهة طبقا لصريح النص، أما الدائرة الأولى فلم تسلك مسلكا واحدا، حيث تطلبت المواجهة في بعض الأحكام ولم تتطلبها في البعض الآخر[4].

وقد عرض الأمر على الغرفة المختلطة بمحكمة النقض الفرنسية، فتم حسم الأمر في عدة مسائل كان موقفها متذبذبا بشأنها، خاصة بعد مرور شهرين فقط على مرسوم رقم 81-500 الصادر بتاريخ 1971/5/12 ، والذي يقر إلزام القاضي نفسه بالمواجهة، ومن ذلك أن يثير القاضي تلقائيا تطبيق النص الذي يقضي بعدم اختصاصه أو يثير النص الذي يقضي بعدم قبول الدعوى لسبق

---

1. قرار محكمة النقض صادر بغرفتين عدد 25-2018 المؤرخ في 2014/01/21 ملف مدني عدد: 753-1-8-2013، غ. منشور.
في نفس سياق تقرير بطلان الحكم القضائي بعلة إغفال البت في دفع جوهري مؤثر في نتيجة الحكم، والذي يعد من قبيل قصور الأسباب المرتب لبطلان الحكم، وقد ورد في متن القرار أن « المقرر في -قضاء محكمة النقض- أن إغفال بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التي انتهى إليها إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً في الأسباب الواقعية يقتضي بطلانه.
إذا أخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم في الدعوى وأحالت في بيان أسباب حكمها إليه وكان ما أورده الخبير لا يصلح رداً على دفاع جوهري تمسك به الخصوم كان الحكم معيباً بالقصور»، قرار محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية والتجارية بتاريخ 25 نوفمبر 2012.

2. **عزمي عبد الفتاح**، م س ص 68.

3. Décret n° 75-1123 du 5 décembre 1975 instituant un nouveau code de procédure civile Le nouveau code de procédure civile et son annexe font l'objet d'une publication spéciale (C.P.C. 1 à 60) annexée au Journal officiel de ce jour.

4. نقض مدني 42/ 4/ 1978 المجلة الفصلية، السنة 1978، ص 419.

الفصل في موضوعها مثلا، فقد ذهبت الدائرة المدنية في ظل تقنين 1970 إلى عدم تطلب المواجهة، وأنه لا حاجة لدعوة القاضي الخصوم لمناقشتهم في مسألة عدم اختصاصه، وذهبت الدائرة التجارية إلى تطلب المواجهة كلما أثار القاضي مسألة عدم القبول[1].

وبذلك حسمت الدائرة المختلطة الأمر وتطلبت المواجهة مع الخصوم كلما أثار القاضي من تلقاء نفسه مسألة تتعلق بصحة نظره للدعوى سواء كان ذلك متعلقا بالاختصاص، أو بشرط وجود حق الدعوى وذلك تحت طائلة الحكم بالبطلان نتيجة للخلل المسطري الثابت بالخصومة المدنية[2].

**خاتمة:**

وختاما، فإن البطلان الإجرائي يشكل جزاء قانونيا ذو طبيعة خاصة، له وظيفة مزدوجة تتمثل في حماية حسن سير مرفق القضاء من جهة، وصيانة حقوق الخصوم وضمان حق الدفاع من جهة أخرى، وقد تبين أن المشرع الإجرائي، وإن تجنب وضع تعريف جامع للبطلان، إلا أنه أحاطه بجملة من القواعد التي سمحت للفقه والقضاء بتحديد معالمه وضبط نطاقه، خاصة من خلال التمييز بين البطلان العام المتعلق بالنظام العام والبطلان الخاص المرتبط بالمصلحة الإجرائية للأطراف.

وإن التمسك بالبطلان لا يتم بصورة آلية، بل يخضع لمقتضيات إجرائية دقيقة، سواء من حيث الجهة التي تثيره أو من حيث توقيته، مع منح القاضي سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى تحقق الغاية من الإجراء ووجود الضرر من عدمه، باستثناء الحالات التي يمس فيها الخرق قاعدة جوهرية أو مبدأ من مبادئ النظام العام الإجرائي، وهو ما أبرزه العمل القضائي الذي يضطلع بدور حاسم في ترسيخ مبدأ "لا بطلان بدون ضرر" دون الإخلال بالضمانات الأساسية للمحاكمة المدنية العادلة.

وتأسيسا على ما تقدم، يمكن القول إن البطلان الإجرائي لا ينبغي النظر إليه كعقبة شكلية تعرقل الفصل في النزاعات، بل كآلية قانونية ضرورية لتحقيق عدالة إجرائية متوازنة، تضمن احترام القواعد المسطرية الجوهرية دون الوقوع في الجمود الشكلي. وهو ما يقتضي تعزيز وعي الممارسين القانونيين بأبعاده، وتكريس اجتهاد قضائي منسجم يوفق بين متطلبات الفعالية القضائية وحماية الحقوق والحريات الإجرائية للمتقاضين.

---

1. نقض تجاري صادر بتاريخ 1970/7/10 عن الغرفة المختلطة - الدائرة التجارية، أورده: **عزمي عبد الفتاح**، م س، ص 69.
2. نقض مدني 1971/7/10 وتعليق بيرو» على هذا الحكم في الفصلية 1971، ص 905، وقد جاء في الحكم العبارة الآتية: «En relevant: d'office une fin de non-recevoir sans inviter les parties, a présenter leur: observations la cour d'appel à voile le texte susvisé».