القرار عدد 639

الصادر بتاريخ 25 فبراير 2009

في الملف عدد 2007/2/1/1729

يمين حاسمة

– قاطعة في الإثبات لا استدلال بعد أدائها.

اليمين الحاسمة ملك أطراف النزاع لا ملك المحكمة، فللخصوم وحدهم الحق في توجيهها لحسم النزاع. إذا وجه خصم اليمين الحاسمة لخصمه، وأداها هذا الأخير، خرجت تلك الواقعة أو التصرف عن دائرة الإثبات، وامتنع على من وجهها الاستدلال بوسيلة إثبات أخرى لنفي مضمونها.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس في 06/11/1 ملف 06/121 أن الطاعن ادعى أن المدعى عليه عبد السلام سبق أن اعتقل في إطار إكراه بدني، ونظرا للعلاقة التي تجمعه معه أدى الدين نيابة عنه لفائدة الدائن إبراهيم مبلغه 35.000 درهم، إلا أن المدعى عليه امتنع من إرجاعه، طالبا الحكم عليه بالأداء. أجاب المدعى عليه أن المدعي لم يبرز طبيعة المعاملة التي كانت بين الطرفين باعتبارهما شركاء في مخبزة، كما أن المقال لم يرفق بأي وثيقة، والتمس المدعي توجيه اليمين الحاسمة للمدعى عليه، أداها المدعى عليه، فقضت المحكمة الابتدائية برفض الدعوى بحكم أيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطلوب نقضه.

في شأن الوسيلة الأولى المتخذة من خرق الفصل 447 من ق.ل.ع، ذلك أن محكمة الاستئناف أهملت التنازل الذي أدلى به الطاعن لإثبات كونه أدى الدين نيابة عن المطلوب في النقض وتوصل مقابل ذلك بتنازل عن الإكراه البدني لفائدة هذا الأخير، وأن هذا التنازل يتضمن رقم الملف واسم المكره والمستفيد، أي كل البيانات التي تجعله حجة كتابية أو على الأقل بداية حجة وكان على المحكمة إعمال هذا التنازل لا إهماله.

لكن حيث إن ما نص عليه الفصل 447 من ق.ل.ع هو "كل كتابة صادرة ممن يحتج بها عليه أو ممن أنجز إليه الحق منه وممن ينوب عنه"، وما أدلى به الطاعن لا علاقة له بما أورده الفصل 447 من ق.ل.ع، مما تبقى معه الوسيلة غير وجيهة.

في شأن الوسيلة الثانية المتخذة من خرق الفصل 85 من ق.م.م، ذلك أن القرار المطعون فيه أورد في تعليله "أنه طالما احتكم إلى ضمير المستأنف عليه أن يوجه إليه اليمين الحاسمة وأداها هذا الأخير أمام المحكمة، فإنه لم يعد في المستطاع مناقشة الحكم المستأنف ولا إجراء بحث"، في حين أن الاحتكام لضمير المستأنف عليه هو نهاية المطاف وليس بدايته، كما أن اليمين وردت مخالفة للمادة 85 من ق.م.م، والصيغة الواردة بالمقال الاستئنافي، لكون المطلوب في النقض أداها بشكل مغاير وبطريقة لم تجعل ضمير الطاعن يرتاح، خاصة وقد أورد القرار ذلك بقوله "بأن المستأنف عليه أقسم على أن المبلغ الذي أداه المستأنف ليس من قبل الدين كما هو بالمقال"، دون أن ترتب المحكمة أي إجراء على هذه المخالفة.

لكن من جهة فلما كانت اليمين الحاسمة ملكا للأطراف يوجهها خصم لخصمه لحسم النزاع، فإن الطاعن التمس توجيه اليمين الحاسمة لخصمه، وأن هذا الأخير أداها أمام المحكمة وفق الفصل 85 من ق.م.م، مما لا مجال معه لمناقشة الدين من جديد أو إجراء بحث بخصوصه أمام حجية اليمين الحاسمة وأثرها في

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الإثبات. **ومن جهة أخرى،** فقد ردت محكمة الاستئناف وعن صواب عما تمسك به الطاعن بخصوص الصيغة التي تم بها أداء اليمين بعلة "أن المستأنف عليه أقسم على أن المبلغ الذي أداه المستأنف ليس من قبل الدين كما هو بمقال الدعوى، وهي صيغة كافية للقول بورود اليمين على الدين المطلوب وسببه" مما تبقى معه الوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثالثة المتخذة من نقصان التعليل، ذلك أن الطاعن تمسك في مقاله الاستئنافي بأن المبلغ المطالب به أداه عن المطلوب في النقض من أجل الإفراج عنه وأدلى تأكيدا لادعائه بتنازل، والتمس استدعاء الشاهد، ومادام الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فكان على المحكمة إجراء بحث في النازلة انطلاقا من أسباب الاستئناف، في حين أنها أهملت المقال الاستئنافي واكتفت بمناقشة اليمين دون تبرير لعدم إعمال وثيقة التنازل عن الإكراه البدني.

لكن حيث لما كانت اليمين الحاسمة كما ينص عليها ويوضح حجيتها الفصل 85 من ق.م.م، لحسم النزاع بين الطرفين فإنه يمتنع على من وجهها الاحتجاج بوسيلة إثبات أخرى، وهو ما اعتبرته محكمة الاستئناف مما جعل القرار معللا والوسيلة على غير أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

السيد نور الدين لبريس رئيسا، والسادة المستشارون : سعيدة بنموسى مقررة، والصافية المزوري ومليكة بامي ورشيدة الفلاح أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد حسن تايب، وبمساعدة كاتب الضبط السيد محمد الإدريسي.