القرار عدد : 149
المؤرخ في : 2005/2/16
الملف التجاري عدد : 2003/1/3/1113

الأمر بالأداء – وجوب أن يكون الدين ثابتا (نعم) – نزاع في الدين – قضاء الموضوع (نعم).

إن اختصاص رئيس المحكمة في إطار مسطرة الأمر بالأداء موضوع الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية رهين بثبوت الدين بسند أو باعتراف، أما تعليق ثبوت الدين على أداء اليمين يجعل النزاع في الدين جديا وغير ثابت ويترع الاختصاص عن رئيس المحكمة لصالح قضاء الموضوع.

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 03/2/24 في الملف 01/4610 تحت رقم 576 أن المطلوب في النقض مصطفى ثابت استصدر في مواجهة الطاعن العماري محمد أمرا بأداء مبلغ 25.100,00 درهم بما فيه أصل الدين والصائر بناءا على اعتراف بدين، استأنفه المحكوم عليه بمقال مع طلب توجيه اليمين وأصدرت المحكمة قرارا تمهيديا بتوجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليه؛ وبعد انتهاء الإجراءات أصدرت المحكمة الاستئنافية قرارها بتأييد الأمر الابتدائي مع تعديله بتعليق تنفيذه على أداء المستأنف عليه اليمين المطلوبة منه وهو القرار المطلوب نقضه.

حيث يعيب الطاعن على المحكمة في وسيلته الأولى خرق الفصل 155 من ق م م بدعوى أنه تمسك بكون المبلغ المضمن بعقد الاعتراف بالدين غير مستحق في مجموعه وانه معلق على شرط تضمنه عقد السلف وهو استلام الطاعن لشيك من شركة كريدور وقد اتفق المطلوب مع الطاعن على القيام بأعمال الوساطة والقيام بإجراءات اقتراض ما مجموعه 35000 درهم لفائدته مع شركة كريدور وقد توصل الطاعن بمبلغ 10.000 درهم على أن ينجز اعترافا يقر فيه بمديونيته بمبلغ 25000 درهم يسددها فور توصله بالشيك من طرف شركة كريدور إلا أن المطلوب لم يقم بما تم الاتفاق عليه فالتمس الطاعن إحالة الملف على محكمة الموضوع طبقا للإجراءات العادية واحتياطيا توجيه اليمين للمستأنف عليه على أنه اقرضه ما مجموعه 25000 درهم وان المحكمة لما أيدت الأمر بالأداء بالرغم مما أثير أمامها من مقتضيات الفصل 155 من ق م م ومن عدم توفر شروط إقامة الدعوى في إطار مسطرة الأمر بالأداء تكون قد خرقت القانون وعرضت بذلك قرارها للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

حيث ثبت صحة مانعاه الطاعن على القرار ذلك أنه تمسك ضمن مقاله الاستئنافي بما تضمنته الوسيلة مؤكدا وجود نزاع حول السند موضوع الأمر بالأداء واستظهر دفاعه بوكالة خاصة بتوجيه اليمين للمطلوب، الأمر الذي كان معه على المحكمة والحالة هذه أن تحيل الطالب على المحكمة العادية تبعا للإجراءات العادية. لأن قاضي الأمر بالأداء لا يختص إلا إذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه طبقا للفصل 155 من ق م م. وأن المحكمة لما بثت في السند المذكور وقضت بتوجيه اليمين للمستأنف عليه المطلوب في النقض على أنه دائن للطاعن بمبلغ 25000 درهم وليس بمبلغ 10.000 درهم وناقشت الدعوى في إطار مسطرة الأمر بالأداء بالرغم مما أثير لديها من نزاع بين الطرفين حول سند الدين تكون قد خالفت مقتضيات الفصل المحتج بها في الوسيلة وعرضت بذلك قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه، وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيه من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون، وبتحميل المطلوب في النقض الصائر.

كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد عبد الرحمان مزور والمستشارين السادة: لطيفة رضا مقررة وجميلة المدور ومليكة بنديان وحليمة بنمالك أعضاء وبمحضر المحامية العامة السيدة ايدي لطيفة وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نعيمة الإدريسي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

رئيس الغرفة **المستشارة المقررة** **كاتبة الضبط**