

Preuve testimoniale : La rétractation des témoins est recevable avant l'exécution du jugement, même en l'absence de motif (Cass. civ. 2005)

Identification			
Ref 16998	Jurisdiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 614
Date de décision 20050302	N° de dossier 2735/1/7/2001	Type de décision Arrêt	Chambre Civile
Abstract			
Thème Administration de la preuve, Procédure Civile		Mots clés Témoignage collectif (Lff), Rétractation des témoins, Recevabilité, Procédure civile, Preuve testimoniale, Preuve, Partage, Indivision, Fiqh, Droit malikite, Cassation	
Base légale		Source Revue : Revue de la Cour Suprême مجلة قضاء المجلس الأعلى	

Résumé en français

Selon les principes du droit malikite, la rétractation d'un témoin est recevable dès lors qu'elle intervient avant l'exécution du jugement, et ce, même si le témoin ne fournit aucune justification à son changement de déposition ou qu'il ait fait l'objet d'un interrogatoire préalable. Encourt dès lors la cassation l'arrêt de la cour d'appel qui, pour établir l'existence d'un partage, retient un acte de témoignage collectif tout en écartant les actes de rétractation de plusieurs témoins, au motif que leur déposition initiale avait été circonstanciée et que leur rétractation n'était pas suffisamment motivée.

Résumé en arabe

قسمة عقار - إثبات القسمة - لفيف ناقص (لا).

لا تثبت قسمة المشاع إلا بحجة صحيحة متنا وسندا، ولا تتم إلا بما يتم به التفويت، والمحكمة لما اعتبرت موجب اللفيف، للقول بوقوع قسمة بين أطراف الدعوى، رغم عدم توفر اللفيف المذكور على مستند العلم الخاص للشهود، وتراجع ستة شهوده عن شهادتهم، فإنها تكون قد خالفت القاعدة الفقهية المذكورة أعلاه وعرضت قرارها للنقض.

Texte intégral

القرار عدد: 614، المؤرخ في: 02/03/2005، الملف المدني عدد: 2735/1/7/2001

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

فيما يخص الوسيلة الثالثة المستدل بها

حيث إن العمل جرى في مذهب الإمام مالك على قبول رجوع الشاهد عن شهادته ويعمل برجوعه سواء أبدى عذرا يبرر رجوعه أو لم يعتذر بشيء إذا كان ذلك قبل إمضاء الحكم وتنفيذه، ولا يحول استفساره دون رجوعه عن شهادته، والمحكمة التي اعتمدت في قضائها بإجراء القسمة على موجب المخارجة الذي تراجع ستة من شهوده ولم ينص على المستند الخاص لعلم الشهود الباقيين تكون قد خرقت القاعدة الفقهية أعلاه وعرضت قرارها للنقض.

وحيث تفيد محتويات الملف والقرار المطعون فيه الصادر عن استئنافية تطوان بتاريخ 15/03/01 في الملف عدد 1605/97 أن المدعي العياشي الغالي التمس من ابتدائية شفشاون الحكم على أخيه المدعي عليه أحمد الغالي بإجراء القسمة في البنائيات المشتركة بينهما بمركز باب برث موضوع رسم الشراء عدد 342 المدلى به، وأجاب المدعي عليه بمذكرة مع مقال مضاد التمس فيه إجراء القسمة في عقارين آخرين مشاعين بينهما موضوع رسمي الشراء عدد 264 وعدد 384 وأدلى بنسخة من الرسمين المشار إليهما، وعقب المدعي بكون الملكين المطلوب قسمتهما بالمقال المضاد من نثيبه بعد إجراء المخارجة مع أخيه المدعي عليه منذ عشرات السنين وأدلى بشرط الليف عدد 384 عارضه المدعي عليه برسم الرجوع في شهادة شاهدين من شهوده عدد 268، وحكمت المحكمة بإجراء القسمة في الأملاك موضوع المقالين مناصفة بين الطرفين واستأنفه المدعي وأدلى لإثبات المخارجة في الأملاك موضوع المقال المضاد بموجبين عدد 312 وعدد 507 طعن فيما المستأنف عليه برجوع شهودهما عن شهادتهما وأدلى برسوم الرجوع في الشهادة عدد 360 وعدد 498 وعدد 497 وعدد 499 وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من قسمة الأملاك موضوع المقال المضاد وبعد التصدي حكمت برفض الطلب بعلّة أن الليف معمول به فقها في إثبات القسمة وأن المستأنف أدلى بموجب المخارجة عدد 507 سيبقى عاملا لكونه مستفسرا ولكون شهوده المتراجعين عندما عللوا رجوعهم في الشهادة بكون شهادتهم محرقة لم يبينوا وجه التحريف في شهادتهم، وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطالب القرار بخرق القانون وقواعد الفقه ذلك أنه تمسك في كافة مراحل الدعوى بنفي وقوع المخارجة بينه وبين المطلوب في النقض بخصوص الأملاك موضوع المقال المضاد، وأدلى في المرحلة الاستئنافية بعدد من رسوم الرجوع في شهادة شهود الليف عدد 507 الذي اعتمده القرار المطعون فيه للقول بوقوع المخارجة وأن ما ورد في تعليق هذا الأخير من كون الليف المذكور عاملا رغم رجوع شهوده يعتبر مخالفا لقواعد الفقه التي تقضي بقبول رجوع الشاهد عن شهادته ولو بعد استفساره قبل إمضاء الحكم ولو لم يعتذر الشاهد عن رجوعه.

حيث صح ما عابه الطالب على القرار ذلك أن القسمة في مذهب الإمام مالك كالبيع تقتضي في الأصل الإشهاد بها لدى عدلين وعند الضرورة يقبل إثباتها بشهادة الليف إذا توفرت على نصاب الشهود الحاضرين لوقوع القسمة بين المتقاسمين وجرى العمل في نفس المذهب بقبول رجوع الشاهد عن شهادته سواء أبدى الشاهد الراجع عذرا يبرر رجوعه أو لم يعتذر بشيء إذا كان ذلك قبل إمضاء الحكم وتنفيذه ولا يحول استفسار الشاهد دون رجوعه عن شهادته يقول ابن عاصم: « راجع عنها قبوله اعتبر » ما الحكم لم يمض وإن لم يعتذر، قال العلامة التسولي في البهجة شار حاله: وظاهره أنه يعتبر رجوعه قبل الحكم ولو بعد الأداء وهو كذلك إن رجع عند القاضي الذي أدى عنده اتفاقا، وقال ابن ناجي في شرح المدونة والاستفسار لا يحول دون رجوع الشهود، وبالرجوع إلى أوراق الملف في نازلة الحال يتضح أن الموجب لليفي عدد 507 الذي احتج به المطلوب في النقض لإثبات وقوع المخارجة بينه وبين الطالب بخصوص الأملاك موضوع الدعوى المقابلة لا يتوفر على مستند العلم الخاص للشهود وتراجع ستة من شهوده عن شهادتهم قبل صدور القرار المطعون فيه حسب رسوم الرجوع في الشهادة المدلى بها في الملف عدد 498 وعدد 497 وعدد 499 والمحكمة بالرغم من ثبوت هذه الوقائع بالمستندات المدلى بها أمامها اعتمدت رسم الموجب المطعون فيه في قضائها بعلّة أنه مستفسر وأن شهوده المتراجعين لم يبينوا

في رسوم الرجوع نوع التحريف الذي صرحوا بأنه لحق شهادتهم مع أن الاستفسار كما أشار إليه أعلاه لا يعتبر مانعا من الرجوع في الشهادة ويعمل بالرجوع في الشهادة ولو لم يبرر الشاهد الراجع روعه وبذلك جاء القرار المطعون فيه معللا تعليلا فاسدا وخارقا لقواعد الفقه المعمول به ومعرضا للنقض.

ونظرا لحسن سير العدالة ارتأى الإحالة على نفس المحكمة للبت من جديد طبقا للقانون.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة الملف على نفس المحكمة للبت فيه من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وتحميل المطلوب الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا في سجلات محكمة الاستئناف بتطوان إثر القرار 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 أحمد اليوسفي العلوي - والمستشارين السادة: الحنافي المساعدي - مقررا - فؤاد هلاي - الحسن فايدي - الحسن أومجوض - وبمحضر المحامي العام السيد مصطفى حلمي - وبمساعدة كاتب الضبط السيد بوعزة الدغمي.