القرار عدد 29
الصادر بتاريخ 17يناير 2017
في الملف الشرعي عدد 2015/1/2/775

رسم عدلي – إشهاد بالوكالة – حجيته.

إن الإشهاد بالوكالة لا يعتبر شهادة استرعائية، ما دام قد تضمن أن المشهود عليه حضر أمام العدلين وأشهدهما على أنه يتنازل على جميع ما نابه من شقيقه من أموال لفائدة جميع بنات أخيه المذكور، وكان هذا بحضور الوكيلة الطاعنة وجميع الحاضرين أثناء الإشهاد. وبذلك كان هذا الإشهاد شهادة أصلية، لكون العدلين تلقياها مباشرة من المشهود عليه شخصيا، والمحكمة لما اعتبرت الإشهاد مع ذلك بأنه شهادة استرعائية، فإنها قد عللت قرارها تعليلا فاسدا وهو بمثابة انعدامه.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه، أن المطلوبين ورثة حماد (ب) تقدموا بتاريخ 2013/12/11 بمقال إلى المحكمة الابتدائية ببركان عرضوا فيه أن موروثهم المذكور سبق أن منح لفائدة المدعى عليها نفيسة (ج) أرملة أخيه الهالك الصديق (ب) وكالة خاصة لتنوب عنه وتقوم مقامه في سحب نصيبه حسب الفريضة الشرعية من المبالغ المالية المتخلفة عن أخيه المذكور والمودعة لدى ثلاثة أبناك ببركان: بنك (...)، وبنك (...)، وبنك (...)، وأن مورثهم أدركه الموت قبل أن تمكنه المدعى عليها من نصيبه إرثا في المبالغ التي كانت لدى الأبناك المذكورة التي أفادت بعد توجيه إنذار استجوابي إليها أن مجموع المبالغ التي خلفها الهالك أخ موروثهم والتي سحبتها المدعى عليها هي 7.932.322,83 درهما، وأن نصيب موروثهم فيها 1.652.576,25 درهما، والتمسوا الحكم عليها بأدائها لهم المبلغ المذكور بعدما استعملت الوكالة لموروثهم للنيابة عنه، وبتعويض قدره 200.000 درهم عن احتفاظها بالمبلغ المذكور دون حق. وأدلوا بوثائق. وأجابت المدعى عليها بأنها تصرفت بمقتضى وكالة من طرف الهالك حماد (ب) المؤرخة في 2010/12/19، وسحبت منابه من ميراثه في ودائع أخيه الصديق (ب) المودعة بالأبناك، ووزعتها على بنات أخيه بالتساوي أثناء حياة الموكل خلال شهر فبراير 2011 وأن الوكالة انتهت بوفاة الموكل،

وأن الهالك حماد (ب) تنازل قيد حياته لبنات أخيه المذكور عن ملكيته 8 قطع كان قد اشتراها من تجزئة باب المدينة، وتنازل لها، أي لزوجة أخيه نفيسة (ج) عن مولد كهربائي يمول الضيعة الفلاحية بالطاقة الكهربائية، والتمست رد الدعوى وإخراجها منها. وأدلت بوثائق. والتمست في طلب إدخال الغير في الدعوى إدخال بنات الهالك كضامنات لها في الأداء. و بعد تبادل الردود أصدرت المحكمة الابتدائية المذكورة بتاريخ 2014/9/22 حكما برفض الطلب. فاستأنفه المدعون، وبعد جواب المستأنف عليها وإدلاء المدخلات في الدعوى بمذكرة تضامنية مع المستأنف عليها قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف، وتصديا الحكم على المستأنف عليها نفيسة (ج) بتمكين المستأنفين من نصيب مورثهم المرحوم حماد (ب) في المبالغ المالية التي خلفها شقيقه المرحوم الصديق (ب) حسب الفريضة الشرعية لهذا الأخير المودعة بالأبناك: (...)، و(...)، و(...)، وبعد خصم المصاريف وبأدائها لهم مبلغ 20000.00 درهم تعويضا. وهو القرار المطعون فيه بالنقض بمقال من طرف الطاعنة بواسطة نائبها تضمن وسيلة أساسية وأربع وسائل إضافية، أجاب عنه المطلوبون بواسطة دفاعهم، والتمسوا رفض الطلب.

في شأن الوسيلة الرابعة :

حيث تعيب الطاعنة القرار في الوسيلة بفساد التعليل ونقصانه الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة مصدرة القرار عللت ما قضت به بكون شهود التلقيتين لم يسمعا العدلين أن الهالك حماد (ب) قد تنازل عن حقه في ميراث أخيه الهالك الصديق (ب) لبنات هذا الأخير الست، وأن هذا يعتبر تحريفا لما وقع في التلقيتين من كون العدلين سمعا من شهود التلقيتين بأن حماد (ب) تنازل بحضورهم لبنات أخيه الصديق (ب) عن ما سيؤول إليه من الإرث تعصيبا لهن، كما عللت أن التلقيتين شهادتان استرعائيتان غير رسميتين لعدم تضمن مقتضياتهما في السجلات العدلية، والتمست نقض القرار.

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، ذلك أن المحكمة مصدرة القرار لما عللت ما انتهت إليه في منطوق قرارها بأن الإشهاد بالوكالة المضمنة بالكناش 2 رقم 47 عدد 11 صحيفة 9 بتاريخ 2010/12/27 تعتبر شهادة استرعائية والحال أنه تضمن أن المشهود عليه حضر أمام العدلين وأشهدهما على أنه يتنازل على جميع ما نابه من شقيقه الصديق (ب) من أموال لفائدة جميع بنات أخيه المذكور، وكان هذا بحضور الوكيلة الطاعنة وجميع الحاضرين أثناء الإشهاد. وبذلك كان هذا الإشهاد شهادة أصلية، لكون العدلين تلقياها مباشرة من المشهود عليه شخصيا، والمحكمة لما أولت الإشهاد مع ذلك بأنه شهادة استرعائية، فإنها قد عللت قرارها تعليلا فاسدا وهو بمثابة انعدامه، وعرضته للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد محمد بزهة **رئيسا**، والسادة المستشارين: عمر لمين **مقررا** ومحمد عصبة وبوسلامة المصطفى وعبد الغني العيدر **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض