القرار رقم 4868
المؤرخ في 23 نونبر 2010
ملف مدني رقم 2009/4/1/2922

محضر استجواب- مفوض قضائي - نقص البيانات المتعلقة بالمستجوب- أثره .

إذا كان المفوض القضائي قد حرر محضر استجواب بأمر من رئيس المحكمة في إطار المهام الموكولة إليه، فإنه أمام عدم قيامه بالمهمة المسندة إليه وفق ما يتطلبه القانون، وذلك بعدم التأكد من هوية المستجوب وعدم الاطلاع على بطاقة تعريفه الوطنية وذكر مراجعها بالمحضر المحتج به يجعله ناقصا عن درجة الاعتبار وغير ذي اثر طالما أنه لا يعذر في ناقص.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 09/3/25 في الملف 8/08/314 تحت رقم 09/130، ادعاء المطلوبة في النقض بمقتضى مقالين افتتاحي وإصلاحي أنها تملك إلى جانب كل من البائعين (...) الأجزاء المشاعة التي تمثل نصف مجموعة العقار موضوع الرسم العقاري عدد 23605 – 07 الكائن بقبيلة(...) وهو عبارة عن أرض فلاحية ذات مساحة إجمالية تقدر ب 8 هكتار و71 آر و50 س وأوضحت أن المدعى عليهما عمدا إلى شراء هاته الحقوق المشاعة من البائعين لهما المذكورين، وأن هذا الشراء تم تقييده بالمحافظة العقارية بتاريخ 07/3/23 فتم على إثر ذلك توجيه إشعار موضوع الأمر القضائي عدد 07/1701 إليها وذلك لممارسة حق الشفعة داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ توصلها، وأضافت أنها توصلت بتاريخ 07/3/26 وأنها تقدمت بتاريخ 07/3/28 بعرض حقيقي لثمن البيع ومختلف الصوائر والمصاريف المقدرة في مبلغ 1524867,20 درهم وأودعت مبالغ

العرض العيني بعد الإذن لها من طرف رئيس المحكمة الابتدائية بفاس في الملف عدد 1774 – 07 بتاريخ 07/3/28 أي داخل أجل ثلاثة أيام من توصلها بالإشعار لممارسة حق الشفعة، كما أنها قامت بتبليغ هذا الأمر القضائي إلى المدعى عليهم فتم تحرير محضر إخباري يفيد عدم العثور عليهم طالبة الحكم باستحقاقها لشفعة نصف العقار المشار إليه موضوع الرسم العقاري عدد 07/23605 والذي باعه السيد(...ومن معه) للمدعى عليهم بمقتضى عقد بيع مؤرخ في 07/3/20 والحكم تبعا لذلك عليهم بالتخلي عن القطعة المذكورة من شخصهم وأمتعتهم ومن كل مقيم باسمهم وأدلت بنسخة من الأمر القضائي عدد 1701 / 07 مع غلاف التبليغ ونسخة من الأمر القضائي عدد 07/1774 الحامل الصيغة التنفيذية بتاريخ 07/3/28 وصورة شمسية من وصل يحمل مبلغ 1524867,20 درهم مؤرخ في 07/3/28 ومحضر إخباري في ملف عقود مختلفة عدد 07/658 وشهادة الملكية للرسم العقاري عدد 23605/ ف ونسخة من عقد البيع المؤرخ في 07/3/20 محررة من طرف الموثقة (ل – ز)، فأجاب المدعى عليهما بأن الدعوى غير مقبولة وتفتقر إلى الأدلة القانونية المؤيدة لها وأنها لا ترتكز على أي أساس لأن الاسم المسجل بالمحافظة العقارية هو (... بن الخدير) وليس (الخضير) وبالتالي لا يوجد تطابق في اسم المدعية الوارد في مقال الادعاء وبين الاسم الوارد في شهادة المحافظة العقارية مما تكون معه الدعوى خارقة للفصلين 1 و32 من ق. م .م كما أنها أقيمت ضد (... أزلماط) والحال أن شهادة المحافظة وعقد الشراء يشيران إلى اسم (... أزلماض) ولا يوجد أي تطابق بينهما وأن الدعوى قدمت ممن لا صفة له وضد من لا صفة له وأن الإيداع قدم على العرض مما يعد خرقا للفصلين 176 و175 من ق. م. م كما أن المدعية لم تثبت عناصر الأخذ بالشفعة فضلا عن أنها تنازلت عن الشفعة حسب إقرارها الوارد في محضر الاستجواب، وأرفقا مذكرتهما بمحضر استجواب وبعد تمام الإجراءات قضت المحكمة الابتدائية باستحقاق المدعية شفعة ما اشتراه المدعى عليهما حسب العقد المؤرخ يوم 07/3/20 المسجل بتاريخ 07/3/22 والمحرر على يد الموثقة والمنصب على العقار موضوع الرسم العقاري عدد 23605/ف وبإفراغهما من شخصهما وأمتعتهما وكل

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

مقيم باسمهما أو بإذنهما من نفس العقار مع تمكين المدعى عليهما من مبالغ الشفعة المودعة بصندوق المحكمة ورفض باقي الطلب وذلك بحكم استأنفه المدعى عليهما وأيدته محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه.

حيث يعيب الطالبان على القرار في **الوسيلة الوحيدة**، نقصان التعليل أو غموضه أو فساده المنزل منزلة انعدامه مما يؤدي إلى بطلان الحكم، ذلك أن الثابت من وثائق الملف ومن تنصيصات الحكم الابتدائي والقرار الاستئنافي أن الطالبين وبعد أن قيدا شراءهما للحظوظ محل طلب الشفعة على الرسم العقاري بلغا ذلك للمطلوبة ثم تقدما بطلب إلى رئيس المحكمة الابتدائية من أجل استجوابها حول ما إن كانت ترغب في ممارسة الشفعة أو تتخلى عن حقها في ذلك، وأن رئيس المحكمة أصدر يوم 07/3/29 أمره في الملف 07/1799 بالموافقة على الطلب، وأن الطالبين التمسا تنفيذ الأمر المذكور حسب ملف العقود المختلفة 07/678، وأن المفوض القضائي انتقل يوم 07/3/39 إلى المعنية بالأمر التي أجابته بأنها تتنازل عن حقها في الشفعة ولن تقوم بممارسة هذا الحق، وأنها تبارك هذا البيع فحرر محضرا بجوابها أودع نسخة منه بملف العقود المختلفة 07/678 وبموجب المادة 15 من قانون 8/03 بشأن مهنة المفوضين القضائيين الصادر الأمر بتنفيذه بالظهير الشريف رقم 1.06.3 بتاريخ 06/2/14 فإنه يختص المفوض القضائي بصفته هذه مع مراعاة الفقرة الرابعة من هذه المادة بالقيام بعمليات التبليغ وبإجراءات تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات وكذا كل العقود والسندات التي لها قوة تنفيذية. والواضح من عبارة المادة 15 أعلاه أن المفوض القضائي مختص بأن يقوم بعمليات تنفيذ الأوامر والأحكام القضائية وأن الثابت من ملف العقود المختلفة عدد 07/678 أن محضر الاستجواب الذي تمسك به الطالبان، حرره المفوض القضائي المذكور تنفيذا للأمر القضائي الصادر يوم 07/3/39 في الملف 07/1799 في نطاق الفقرة الأولى من المادة 15 السالفة الذكر، وليس من تلقاء نفسه أو بناء على طلب مباشر وجه إليه في نطاق الفقرة الثالثة من المادة المذكورة، وأن المحضر المذكور والحالة هذه هو محضر تنفيذي رسمي لا يمكن الطعن فيه إلا بالزور وليس مجرد ورقة حررها المفوض دون حكم أو أمر بإنجازه وهو يتمتع بقوة ثبوتية كاملة لا مجال للجدال فيها، وأن

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

القرار عندما استبعد محضر التنفيذ المذكور على أنه لا يتمتع بالحجية يكون فاسد التعليل ينزل منزلة انعدامه ومنطويا على خرق لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة السالفة الذكر ومن جهة ثانية فإن الطالبين التمسا استدعاء المدعية المطلوبة في النقض واستجوابها عما إذا كانت تنازلت فعلا عن ممارسة حقها في الشفعة أم لا وعززا طلبهما بتلقية عدلية تضمنت شهادة شخصين بأنهما حضرا عملية استجوابها من قبل المفوض القضائي وسمعا جوابها بأنها لا ترغب في ممارسة الشفعة، وأنها تبارك شراء الطالبين لحظوظ شركائها، وأن القرار عندما رفض ملتمس إجراء بحث واستدعاء المدعية مع أنه مدعم بحجتي محضر استجوابها والتلقية العدلية السابقة الذكر يكون قد مس بحقوق الطالبين وأضر بمصالحهما مما يجعله ناقص التعليل ومن جهة أخرى لو أن المفوض القضائي وهو يقوم بعملية عرض عيني في نطاق مسطرة شفعة تلقى جوابا من المعروض المشفوع منه بقبول العرض وحرر محضرا بذلك لكان ذلك المحضر حتما سندا لممارسة الشفعة وكافيا لنقل الحقوق محل الشفعة من المشتري إلى الشفيع وإلا لصار الفصل 31 من ق. ل. ع والعمل القضائي الذي راكمه كأن لم يكن وأن القرار لم يميز بين محضر يحرره مفوض قضائي تنفيذا لأمر أو حكم ومحضر يحرره من تلقاء نفسه ومحضر يحرره في نطاق مسطرة الشفعة وآخر يحرره في مادة أخرى يكون قد خلط بين أمور لا مجال للخلط بينها وجعل قضاءه عديم الأساس مما يوجب النقض .

المملكة المغربية
محكمة النقض

لكن، لئن كان المفوض القضائي قد حرر محضر استجواب بأمر من رئيس المحكمة في إطار المهام الموكولة للمفوض القضائي إلا أنه أمام عدم قيام هذا الأخير بالمهمة المسندة إليه وفق ما يتطلبه القانون وذلك بعدم التأكد من هوية المطلوبة في النقض "المستجوبة" وعدم الاطلاع على بطاقة تعريفها الوطنية وذكر مراجعها بالمحضر المحتج به مما يجعله ناقصا عن درجة الاعتبار وغير ذي اثر طالما أنه لا يعذر في ناقص، وفضلا عن ذلك فانه لما كان التنازل عن حق الشفعة هو تصرف قانوني وليس واقعة مادية وبالتالي لا يجوز إثباته بشهادة الشهود، فإن محكمة الاستئناف لم تكن ملزمة باتخاذ أي إجراء بهذا الشأن وأن المحكمة الابتدائية المؤيد حكمها بمقتضى القرار المطعون فيه لما ردت عما أثير بالوسيلة: بأنه باتخاذ المدعية إجراءات ممارسة الشفعة

مباشرة بعد الإشعار الموجه لها فضلا عن أنها نازعت في تصريحاتها في هذا المحضر لأن المفوض القضائي لم يتأكد من هويتها بكيفية صحيحة. تكون قد لاحظت بما لها من سلطة في تقييم عناصر النازلة كون المطلوبة في النقض قامت بالعرض العيني قبل تاريخ محضر الاستجواب بما يتناقض وما ورد بهذا المحضر فردت بذلك عما أثير بالوسيلة بما هو كاف لرده، وان محكمة الاستئناف بتأييدها للحكم المذكور قد تبنت تعليلاته وأكدتها بمقتضى العلل المنتقدة في الوسيلة فكان قرارها معللا تعليلا كافيا ومستندا على أساس وما بالوسيلة على غير أساس .

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل الطالبين المصاريف .

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد الخيامي رئيسا والمستشارين السادة : عائشة القادري مقررة وعبد النبي قديم وعبد السلام البركي ومحمد عثماني أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد عبد اللطيف أجزول، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض