قرار محكمة النقض

رقم 10/67

الصادر بتاريخ 2021/01/28

في الملف المدني رقم 2019/10/1/3747

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2018/12/25 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ب.ج) والرامي إلى نقض القرار عدد 449 الصادر عن **محكمة الاستئناف بالجديدة** بتاريخ 2018/07/09 في الملف المدني عدد 2018/1201/444.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل المطلوبين بواسطة نائبهم الأستاذ (ع.ع.ب) بتاريخ 27 يوليوز 2020، والتي أكدوا من خلالها أن ما أثاره الطاعن من دفوع ووسائل غير مرتكزة على أساس قانوني وأن الخبرة المنجزة في الموضوع أكدت ثبوت الضرر المدعى فيه، ملتمسين رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 2020/12/31 وتبليغه.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/01/28.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد إدريس سعود لتقريره، والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد بوفادي.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه عدد 449 الصادر عن **محكمة الاستئناف بالجديدة** بتاريخ 2018/07/09 في الملف المدني عدد 2018/1201/444 أن (ع.ك.ش) - (ع.ج.ش) - (س.ش) و(ع.ك.ع) ادعوا أمام المحكمة الابتدائية بسيدي بنور مركز القاضي المقيم بخميس الزمامرة أن المدعى عليه (ف.ط) بن (ام) ألحق بهم ضررا جراء قيامه بإغلاق الطريق العمومي الذي يبلغ طوله حوالي 100 متر وعرضه 8 أمتار والذي يصلون عبره إلى منازلهم وحطاتهم السكنية الكائنة بعنوانهم أعلاه، وذلك بواسطة حائطين من الجهتين الشمالية والجنوبية وجعل به إسطبلا مسقفا بالإسمنت لأغنامه وبهائمه مانعا إياهم من المرور عبره أو حتى لإصلاح منازلهم من الجهة الموالية للطريق موضوع النزاع، بالإضافة إلى تسرب وانتشار الحشرات والروائح الكريهة عبر النوافذ نتيجة مخلفات وفضلات البهائم، وأنه سبق لهم أن تقدموا بطلب إجراء خبرة بعين المكان، وأن صلحا

وقع بينهم وبين المدعى عليه إلا أن هذا الأخير ظل يماطلهم في رفع الضرر، ملتمسين الحكم برفع الضرر اللاحق بهم وذلك بإلزام المدعى عليه بفتح الطريق المعرف بها أعلاه وهدم الحائطين المشيدين بها وكذا الإسطبل المقام بوسطها ولو بعد معاينة رفقة خبير طبوغرافي وإرجاع الوضع إلى ما كان عليه سابقا، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى. وأجاب المدعى عليه بواسطة مذكرة جوابية مع مقال مضاد أفاد فيها أن الدعوى غير مقبولة شكلا لعدم إدلاء المدعين بما يفيد صفتهم ومصلحتهم، بالإضافة إلى أنها من اختصاص القضاء الجماعي وليس القضاء الفردي لكون الأمر يتعلق بمنازعة حول عقار، وفي الموضوع فإنه لا وجود لأي طريق يمر عبرها المدعون بجوار أرضه، وأن البناء المزعوم إحداثه مقام فوق ملكه موضوع الرسم العقاري عدد (7...) والمجاور لدوار العثامنة، وأن المدعين لا يحق لهم المطالبة بهدمه، بالإضافة إلى أنه سبق لهم وقبل اللجوء إلى المحكمة أن قاموا بهدم أبنيته، وأن له شهود على ذلك ضمن أسماؤهم وعناوينهم بمذكرته، ملتمسا الحكم برفض طلبهم، وفي المقال المضاد الحكم عليهم بأدائهم له تضامنا فيما بينهم تعويضا عن الأضرار التي لحقته منهم جراء قيامهم بهدم أبنيته وذلك حسب مبلغ 10.000 درهم مع تحميلهم الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى. وبعد إجراء خبرة وإدلاء الطرفين بمستنتجاتهما على ضوئها، وتمام الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة حكمها في الطلب الأصلي برفع الضرر اللاحق بالمدعين وذلك بإلزام المدعى عليه بفتح الطريق موضوع الدعوى وإرجاعها إلى ما كانت عليه سابقا وذلك بإزالة ما بها من أبنية عائدة له إلى حدود النقطة 2044 الحادة بين عقاره وحرم دوار العثامنة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ مع تحميله الصائر مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى برفض باقي الطلبات، وفي الطلب المضاد برفضه مع إبقاء الصائر على رافعه، استأنفه المدعى عليه مؤسسا استئنافه على أن الحكم المستأنف جانب الصواب لأنه لم يقدر القضية حق قدرها ولم يتقص أسباب النزاع الحقيقية والتأكد مما إذا كان الطريق المطلوب فتحه مصنفا وعابرا للجهة التي يتواجد بها المستأنف عليهم وتلك التي يتواجد بها هو، وفاصل بينهما أم أنه يشق الطريق الرابطة بين مقره العثامنة وسكناه، وهي تقع خلف سكنى المستأنف عليهم ولا تشكل أي ضرر، إضافة إلى أنه يملك أرضا فاصلة بين الطريق وسكنى المستأنف عليهم كما أن ادعاءهم بتسرب وانتشار الحشرات والروائح الكريهة عبر النوافذ نتيجة فضلات البهائم، لا أساس له، سيما وأن الخبير المنتدب لم يقف على هذه الحقيقة، وأن الطريق واصلة فقط إلى النقطة 2044 وأن ما تم بناؤه بين النقطتين 2044 و2045 بني في ملكه الذي يخرج عن وعاء الرسم العقاري عدد (37...) الذي لم يتم توضيحه أثناء المرحلة الابتدائية، وأنه وما دام أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فإنه يلتمس الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق للوقوف على امتداد الطريق إلى النقطة 2044 ولا تصل إلى النقطة 2045

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
مديرية النقض

الذي يبقى ملكا له دون غيره، وأنه تقدم إلى رئيس المحكمة الابتدائية بسيدي بنور بطلب إثبات هذه الواقعة وتم الموافقة عليه وهو في طور الإنجاز من طرف المهندس (ع.و.ب) حسب الأمر عدد 2018/358 الصادر بتاريخ 2018/04/04 في الملف عدد 2018/1209/358 ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا برفض الطلب واحتياطيا الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق مع سائر ما يترتب عن ذلك، وأجاب المستأنف عليهم بواسطة دفاعهم أن المستأنف هو من قام بتضييق الطريق وإغلاقها بجدار من الأحجار من جهة الجنوب ما بين الجدار والنقطة 2044 لتصبح مغلقة حسب تصميم الخبير، كما أنه استغل المثلث الفاصل بين الجدار والنقطة 2044 وحرم الدوار إذ قام ببناء أعمدة وسقفها بعد أن تجاوز حدود أرضه، مستغلا حرم الدوار ومنعهم من صيانة منازلهم كما استغل المساحة الفارغة في تربية الماشية وقام بعدة بنايات أمام منزل (س.ش) تجاوزت حدود عقاره وشكلت حاجزا لهذا الأخير للخروج من منزله وهو ما خلص إليه الخبير المنتدب ابتدائيا ملتمسين تأييد الحكم الابتدائي. وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة قرارها بتأييد الحكم المستأنف، وهو القرار موضوع الطعن بالنقض.

في شأن الوسيلة الوحيدة:

حيث يعيب الطاعن على القرار عدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أنه تمسك في معرض استئنافه بإجراء معاينة أو خبرة موضوعية تعهد إلى خبير مختص في الشؤون العقارية لكون الخبرة المنجزة ابتدائيا أنجزت من قبل خبير في الشؤون الفلاحية الذي ينحصر اختصاصه على تقويم الاستغلال في حين أن الأمر ينبغي أن يسند إلى خبير مساح خرائطي يرجع إلى الجماعة التي ينتمي إليها الطرفان لمعرفة ما إذا كان الطريق المتنازع عليه مصنفا أو غير مصنف سيما وأن التصميم المدلى به من قبله يشير إلى تموقع المطلوبين، وأن مكتب الاستثمار الفلاحي في خريطته كان بصدد إحداث زرع أنابيب السقي بالطريق المارة الفاصلة بينه وبين المطلوبين والمحدودة عند النقطة 2044، وتحاشى ذلك تفاديا لضرر محقق كان سيحصل للمطلوبين وقام بتمرير الأنابيب المذكورة بأرضه خلف منزله، كما هو ثابت من التصميم المدلى به والذي لم تعتمد المحكمة كحجة تبرر عدم وجود طريق فاصل بين الطرفين ما بين النقطة 2044 و2045، إذ أن المحكمة لو أمرت بأي إجراء من إجراءات التحقيق لا انتهت إلى نتيجة غير النتيجة التي انتهت إليها ولكان لها رأي لمخالف لما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى، كما أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تراع جسامة الضرر الذي سيلحق به إذا ما قام بهدم الإصطبل والبناء المشيد على أرضه ولا حق للمطلوبين في المطالبة برفع الضرر بالطريقة التي يطالبون بها ولا يمكن رفع ضرر بضرر أكثر مضرة له، إضافة إلى أن رسم الاستمرار المدلى به من قبله والمضمن بعدد 400 صحيفة 330 وتاريخ 1992/04/01 يتضمن أن والد المطلوبين قد حد أرضه المسماة "ج.ب" من الناحية الغربية ب (ف.ط) كما أن العقد العرفي

المتعلق بفرز الحصص المقام من طرف المطلوبين قد حد نصيب (ع.ك.ش) ب(ف.ط) كما أن نصيب (ع.ج.ش) قد حد بحرا ب(ف.ط)، كما أنه أوضح أن (س.ش) سبق له أن قام عمدا بهدم جداري بنايتين علوهما 3 أمتار وهما جزء من كراج به حوائج وهو ما اضطره إلى تقديم شكاية إلى النيابة العامة بابتدائية سيدي بنور، لم يتخذ بشأنها أي إجراء، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه حينما اعتمدت على تعليلات الحكم الابتدائي، تكون قد مست بحقوقه كما خرقت حقوق الدفاع حينما لم تستجب لطلبه الرامي إلى الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق، خاصة وأن الضرر غير ثابت ولا يمكن رفع ضرر بضرر يتسبب فيه المطلوبين له بهدم أبنية شيدها في أرضه وعلى ملكه وحوزه وتصرفه منذ مدة طويلة إذ أنه لو أمرت المحكمة بإجراء تحقيق لتبين لها عدم وجود أي ضرر من الأضرار التي يزعمها المطلوبون وأن الخبرة التي اعتمدتها والمنجزة من قبل الخبير (م.ب) تتحدث عن إغلاق الطريق بينه والمطلوب (س.ش) وإذا كان الأمر كذلك فما بال الآخرين الذين تقدموا بطلب موحد في مواجهته هل لمناصرة (س.ش) أم للإضرار به، لأجله وأمام عدم رد المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه على دفوعه وأسباب استئنافه، يكون قرارها غير معلل وفق ما تنص عليه مقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية وغير مرتكز على أساس، وهو ما يعرضه للنقض.

لكن؛ حيث إنه من جهة أولى، فإنه بمقتضى الفصل 62 من قانون المسطرة المدنية يتعين على الطرف الذي توجد لديه وسائل لتجريح الخبير الذي عينه القاضي تلقائيا تقديمها داخل خمسة أيام من تبليغه تعيين الخبير بطلب موقع منه أو من وكيله مبينا أسباب التجريح، وأنه لا يستفاد من أوراق الملف أن الطاعن مارس حق التجريح في الخبير خلال الأجل المذكور. **ومن جهة ثانية**، فإن الأمر بإجراء من إجراءات التحقيق يرجع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وهي غير ملزمة بذلك ما دام قد توفرت لها العناصر الكافية للبت في القضية ولها سلطة تقدير الحجج المعروضة أمامها لاستخلاص مبررات قضائها شريطة تعليل قرارها بأسبابه السائغة والمأخوذة أخذا صحيحا من أصل ما ثبت لها من وثائق الملف، والبين من إجراءات التحقيق في القضية أن الخبرة المنجزة في المرحلة الابتدائية خلص فيها الخبير أن الطريق موضوع النزاع تعتبر الطريق الفاصلة بين منطقة الضم ودوار العثامنة من الغروب عرضها 8 أمتار لكنها مغلقة من النقطة 2044 إلى النقطة 2045 الحادتين بين حرم الدوار وعقار الطاعن على طول 15 مترا ولم تعد مارة بين منازل المطلوبين والطاعن بين النقطتين المذكورتين، وأن الجدار الذي بناه الطاعن على الحدود الجنوبية لمنزله تجاوز حدود عقاره بخمسة أمتار واستغل المثلث المتبقى من الطريق من مكان الحائط إلى النقطة 2044 شمالا، وبالتالي لم يعد بإمكان المطلوبين الوصول إلى الواجهة الغربية لمنازلهم والقيام بأعمال الصيانة أو غيرها وأن الطريق أصبح عرضها يتقلص من حدود بقعة الطاعن من الجنوب إلى النقطة 2044 لتنتهي تماما، وبالتالي فإنها طريق محدودة وليست مارة بين المطلوبين والطاعن، كما أن البناية التي يقوم هذا الأخير بإنجازها أمام منزل

المطلوب (س.ش) تجاوزت حدود عقاره وتشكل حاجزا لهذا الأخير للخروج من منزله عبر باب تم إحداثه مكان الغرفة التي تمت إزالتها، فإن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لما قضت وفق ما هو وارد بمنطوق قرارها باعتمادها على ما جاء بتقرير الخبرة المذكورة، تكون قد أعملت سلطتها في تقدير الحجج المعروضة عليها وما أسفرت عليه الخبرة من نتائج ولم تكن في حاجة لإجراء تحقيق جديد في الدعوى بعدما استجمعت العناصر الكافية للبت في النازلة فجاء قرارها معللا تعليلا كافيا ومرتكز على أساس قانون قانوني وما بالوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من: السادة: عبد الهادي الأمين **رئيسا**، والمستشارين: إدريس سعود **مقررا** - المصطفى مستعيد - حفيظة بن لكصير - امحمد الدومالي **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد بوفادي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة إيمان بلحاج.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض