قرار محكمة النقض

رقم 10/37

الصادر بتاريخ 2021/01/21

في الملف المدني رقم 2019/10/1/9144

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2019/10/10 من طرف الطالب أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ع.ع.غ) والرامي إلى نقض القرار عدد 2017/243 الصادر بتاريخ 2017/02/22 في الملف عدد 2016/1201/1757 عن **محكمة الاستئناف بفاس.**

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 2021/12/17.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/01/21.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد المصطفى مستعيد لتقريره، والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد بوفادي.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه عدد 2017/243 الصادر بتاريخ 2017/02/22 في الملف عدد 2016/1201/1757 عن محكمة الاستئناف بفاس، أن (ع.س) بن (م.ب)، ادعى أمام المحكمة الابتدائية بتاونات أنه يملك بالتساوي مع إخوانه جميع القطعة الأرضية الكائنة بمزارع (...) قيادة عائشة بالمدينة المذكورة مساحتها نصف خدام بالمحل المسمى "ك" وفق حدودها بالمقال بها دار للسكن وأن المدعى عليه (م) بن (م) بن (ل.ب) عمد خلال سنة 2011 إلى إغلاق ممر طوله 120 متر وحرمه من المرور كما عمد إلى إغلاق مجرى المياه العادمة ملتمسا رفع الضرر. وبعد جواب المدعى عليه وإجراء بحث بين الطرفين قررت المحكمة الأمر بإجراء خبرة أسندت للخبير (م.ع) وأصدرت حكمها بفتح الممر والقادوس ورفض باقي الطلبات استأنفه المحكوم عليه مؤسسا استئنافه على أن الخبرة معيبة وعدم الرد على دفوعه الجدية. وبعد الجواب واستيفاء الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة قرارها بتأييد الحكم المستأنف، طعن فيه المستأنف بالنقض فقضت محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد 5/547 بتاريخ 2015/10/11 بنقض القرار المطعون فيه مع إحالة القضية على نفس المحكمة بعلة أن الخبرة المعتمدة في القرار المطعون فيه وإن أشارت إلى أن

الممر مشترك بين أطراف النزاع إلا أنها لم تبين سند ذلك. وبعد إدراج الملف من جديد أمام محكمة الاستئناف، وتقديم المستنتجات قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلتين مجتمعتين:

حيث يعيب الطاعن على القرار، عدم الارتكاز على ساس قانوني ونقصان وسوء التعليل الموازيان لانعدامه، ذلك أن المحكمة المصدرة له أعادت تبني حيثيات الحكم الابتدائي وخاصة تقرير الخبرة المنجز في القضية رغم ما أثير حولها من دفوع لعدم بيان العناصر المادية التي ارتكزت عليها للقول أساسا بوجود ممر بالمواصفات المذكورة في مقال الدعوى وقولها بكون الممر إن وجد هو مشتركا بين أطراف النزاع وبيان سندها في ذلك المعتبر شرعا. وأنه بالرجوع إلى رسم التسليم الصادر من المطلوب (ع.س.ب) عدد 118 صحيفة 107 أملاك 67 توثيق تاونات بتاريخ 2007/12/20. فإنه لا وجود لأي ممر سواء كان خاصا أو عاما بالمواصفات المذكورة في عريضة الدعوى وتقرير الخبرة الذي ارتكزت عليه المحكمة الابتدائية وتبنتها محكمة الاستئناف. كما أن المطلوب لا يحد من أي جهة بالطاعن حتى يمكن القول بوجود ممر مشترك ينفذ منه إلى عقاره، والحال أن جميع الجوار أجانب عن أطراف النزاع. ويستفاد من تعليل القرار المطعون فيه أن المحكمة التبس عليها الأمر حينما اعتبرت الطريق التي تحد العقار المسمى "ك" من جهة القبلة هو نفسه الممر المتنازع فيه، والحال أن الطريق المذكورة في الرسم المستدل به هو طريق عام رئيسي الرابط بين مدينة فاس والحسيمة والذي يخترق مركز عين عائشة حيث مكان القطعة الأرضية المسماة "ك". والمحكمة المطعون في قرارها قلبت القاعدة القانونية الملزمة القائلة البينة على من ادعى. ويبقى الاستدلال بالقاعدة الفقهية (الاستصحاب) في غير محلها لأن الاستصحاب يفيد الوضع الظاهر للحقيقة الواقعية. مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض.

لكن، حيث إن تقييم الحجج ومختلف وسائل الإثبات المستدل بها في القضية يرجع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ولا تعقيب عليها في ذلك إلا فيما تسوقه من تعليل لتبرير وجه قضائها تبريرا قانونيا مستساغا وأنه بمقتضى الفصل 396 من قانون المسطرة المدنية فإن محكمة الإحالة ملزمة بالتقيد بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض، ولما كانت النقطة القانونية التي بتت فيها هذه الأخيرة تتمثل في التحقق، مما إذا كان الممر موضوع الدعوى مشتركا بين الطرفين أو خاص بالطالب، فإن القرار المطعون فيه لما استند إلى رسم التسليم عدد 118 صحيفة 117 بتاريخ 2007/12/20 المضمن بدفتر الأملاك 67 توثيق تاونات للقول بأن المطلوب تنازل للطاعن عن الدار الكائنة حسب حدودها وأوصافها بالرسم المذكور الكائنة بموضع "ك" جماعة عين عائشة دائرة تيسة المنجرة له إرثا عن والده (م) بن (ل.ب)، وأن أصل تملك طرفي النزاع هو الإرث عن والدهم. للقول بأن

الطاعن لم يدل بما يثبت اختصاصه بالممر موضوع النزاع وخروجه من ذمة باقي الورثة إلى ذمته، خاصة وأن رسم التسليم يشير إلى تواجد الطريق من جهة الغرب دون أي تخصيص، مطبقة قاعدة الاستصحاب، معتبرة أن الاستصحاب هو الأصل ما دام أصل التملك للطرفين هو الإرث وليس بالملف ما يثبت اختصاص أحد الورثة بالممر وخروجه من ذمة باقي الورثة، وقضت بتأييد الحكم المستأنف بعدما ثبت لها أن الممر موضوع النزاع لا زال مشتركا بين جميع الورثة، بمن فيهم طرفي الدعوى، تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا، وركزته على أساس قانوني وما بالوسيلتين غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل 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: المصطفى مستعيد **مقررا** وحفيظة بن لكصير وامحمد الدومالي وإدريس سعود **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد بوفادي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة إيمان بلحاج.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض