قرار محكمة النقض

رقم 3/40

الصادر بتاريخ 2020/01/21

في الملف المدني رقم 2018/3/1/5478

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2018/06/26 من طرف الطالبين المذكورين حوله بواسطة نائبيهم الأستاذين (م.م) و(ب.ق) المحاميين بهيئة فاس والرامي إلى نقض القرار رقم 20 الصادر بتاريخ 2018/01/15 في الملف عدد 2017/1201/1436 عن محكمة الاستئناف بفاس.

وبناء على المستندات المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2019/12/31.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2020/01/21.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيد امينة زياد والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد سعيد زياد.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه، الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس تحت عدد 20 الصادر بتاريخ 2018/01/15 في الملف عدد 2017/1201/1436 أن المدعي(ل.ك) ادعى أمام المحكمة الابتدائية بصفرو أنه يملك الأرض الفلاحية المسماة "خ" بمزارع لكلات حدودها موصوفة بالمقال وأن المدعى عليهم (ا.ط) ومن معه استغلوا غيابه وقاموا بفتح طريق بأرضه عرضها أربعة أمتار على طول 100 متر طولا تقريبا من الجهة الغربية كما قاموا بإزالة الأشواك ونبات الهندي وهدم الساقية بالأتربة والأحجار مخلفين أضرارا كبيرة بالمدعي خلال شهر أبريل من هذه السنة والتمس الحكم عليهم بتخليهم عن الأرض المترامى عليها وإزالة الطريق التي أحدثوها فيها، وإرجاع الساقية إلى حالتها بعد العمل على تنقيتها من الأحجار والأتربة واستحقاق المدعي لكل ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية. أجاب المدعى عليهم بأنه سبق للمدعي أن تقدم بمطلب تحفيظ الملك الذي تخترقه الطريق موضوع النزاع الحالي فتح لها مطلب التحفيظ عدد (...) وأن ثلاثة من المدعى عليهم تعرضوا على المطلب المذكور وفتح لتعرضهم ملفا تحت رقم 2007/09 صدر بشأنه حكم بتاريخ

2008/10/23 قضى بالإشهاد على الصلح الواقع بين الطرفين والمنصوص عليه بمحضر المطالبة والذي لم يكن محمل أي طعن وأنه وجه للمحافظة العقارية قصد التقييد وأنه لا يمكن المطالبة بحق الارتفاق بمقتضى دعوى مستقلة عن نفس الحد الذي تم الحم فيه بموجب حكم قضائي والتمسوا رفض الطلب، وبعد الأمر بإجراء خبرة وإنجازها والتعقيب عليها وتمام الإجراءات قضت المحكمة بتخلي المدعى عليهم (ع.ج) و(ل.ج) و(ع.م) عن الجزء من القطعة الأرضية المفتوحة بها الطريق موضوع النزاع استحقاق وبإزالة الطريق المحدثة بها وعدم المرور فيها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الامتناع. استأنفه المحكوم عليهم بناء على أن المستأنف عليه أسس دعواه بناء على رسم شراء عدد 244 ص 305 كناش الأملاك 185 بتاريخ 1996/09/20 وهو نفس الدفع المعتمد عليه في دعوى التحفيظ موضوع المطلب عدد (...) و....ارتفاق الطريق موضوع الدعوى والتي انتهت بصدور حكم قضائي فيها بتاريخ 2008/10/23 ملف رقم 20079، وأن المحكمة اعتبرت أن شروط سبقية البت غير متوفرة واعتمدت الخبرة المنجزة رغم منازعتهم فيها والتمسوا الوقوف بعين المكان لإعادة تطبيق رسم الشراء المذكور والتمسوا إلغاء الحكم المستأنف والحكم بسقوط الدعوى لسبقية البت فيها واحتياطيا رفض الطلب واحتياطيا جدا الوقوف بعين المكان. وبعد جواب المستأنف عليه المرفق باستئناف فرعي التمس بموجبه تأييد الحكم الابتدائي وبخصوص الاستئناف الفرعي بإصلاح اسم المدعى عليه المحكوم عليه جديد علا وجعل اسمه (ع.ج) وبعد تبادل الردود وتمام الإجراءات أصدرت المحكمة حكمها القاضي بتأييد الحكم المستأنف وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

وحيث يعيب الطاعنون على القرار خرق الفصل 335 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أن الفصل المذكور يوجب إذا تم تحقيق في الدعوى إصدار أمر بالتخلي يبلغ للأطراف وأنه بالاطلاع على القرار المطعون فيه يتبين أن المحكمة حجزت القضية للمداولة دون أن تصدر أمرا بالتخلي وتبلغه للأطراف خصوصا وأن الطاعنين لم يبلغوا بالمذكرة التي أدلى بها المستأنف عليه بجلسة 2018/01/08.

لكن، حيث إن للمحكمة أن تعتبر القضية جاهزة لمجرد تقديم الأطراف لمستنتجاتهم وإدراجها للمداولة بدون إصدار أمر بالتخلي في إطار السلطة المخولة لها لتجهيز القضية للحكم بمقتضى الفصل 333 من قانون المسطرة المدنية مما لا يبقى معه مجال للنعي على القرار بعدم تبليغه للأطراف والوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

فيما يعود للوسيلة الثانية:

حيث يعيب الطاعنون على القرار نقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة اعتبرت استنادا لتقرير الخبرة أن الطريق التي كانت موضوع صلح بمناسبة تقديم مطلب التحفيظ

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
مركز التوثيق

عدد (...) ليست هي الطريق موضوع النزاع لاختلاف حدودها وأنه على خلاف ما ذهبت إليه المحكمة فإنه بالرجوع لمواصفات الطريق موضوع النزاع حسب المقال الافتتاحي فهي مطابقة للطريق الذي وقع بشأنه الصلح بين الطرفين خلال مسطرة التحفيظ وأن شروط سبقية البت متوفرة في النازلة، كما أنهم التمسوا استبعاد الخبرة المنجزة والتمسوا الوقوف بعين المكان، إلا أن المحكمة ردت الملتمس، بأن الخبرة المنجزة أكدت تقنيا اختلاف الطريقين، كما أنها في قرارها لما استبعدت الدفع بسبقية البت تكون قد عللته تعليلا ناقصا ينزل منزلة انعدامه وعرضته للنقض.

لكن، حيث إن للمحكمة سلطة تقدير الأدلة والحجج المعروضة أمام ها لاستخلاص ما تبرر به قضاءها بتعليل سائغ سليم كما أن لها سلطة الأمر بإجراء من إجراءات التحقيق ولها إلا تستجيب لطلب تحقيق إضافي في النازلة متى اعتبرت أنها تتوفر على ما يكفي من العناصر الكافية للفصل في الدعوى. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما استخلصت من الخبرة المنجزة على ذمة القضية أن الطريق موضوع الصلح المبرم بمناسبة دعوى التحفيظ العقاري وصدور حكم نهائي بشأنها تختلف عن الطريق موضوع النزاع الحالي من حيث الحدود وردت الدفع بسبقية البت كما ردت ملتمس الطالبين من أجل الوقوف بعين المكان تكون قد طبقت صحيح القانون وأعملت سلطتها في تقييم الحجج المعروضة أمامها، وما بالوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب، وتحميل الطالبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد بنيعيش **رئيسا** والمستشارين السادة: امينة زياد **مقررة**، ومصطفى بركاشة وامينة رزوق وعبد الله الفرح **أعضاء** بحضور **المحامي العام** السيد سعيد زياد وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاتحة آيت عمي حدو.