قرار محكمة النقض

رقم 30 /05

الصادر بتاريخ 2019/01/15

في الملف المدني رقم 2017/5/1/5629

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2017/06/13 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائبهم الأستاذ (م.ا) والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بمكناس الصادر بتاريخ 2017/03/28 في الملف عدد 2016/1201/284.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2017/09/28 من طرف المطلوب ضدهما بواسطة نائبهما الأستاذ (ا.م) والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2018/11/27.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2019/01/15.

وبناء على المناداة على الاطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة مفضل السعدية والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد نجيب بركات.

وبعد المداولة طبقا للقانون،

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه ادعاء (م.ا) بمقالين افتتاحي وإصلاحي انه يملك مجموعة من الفدادين بدوار ايت زايد بومية ويتوفر على طريق وممر عمومي للوصول إلى فدانه عمد الطالبون إلى قطعه عن طريق حرثه، ملتمسا الحكم عليهم برفع الضرر وذلك بفتح الطريق المسماة "الخناق" المؤدية إلى فدانه وبعد تقديم (ا.م) لمقال تدخل اختياري وإجراء بحث قضت المحكمة على الطالبين برفع الضرر وذلك بفتح الطريق محل النزاع بمقتضى حكم استأنفه الطالبون وبعد إجراء خبرة بواسطة الخبير (ع.ج) أيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض.

حيث يعيب الطالبون على القرار في الوسيلة الفريدة نقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك انه تبنى علل الحكم الابتدائي الذي اعتمد لرفع الضرر على شهادة شهود المدعي اللذين صرحوا بأن الطريق موضوع النزاع عمومية وقديمة وأن المدعى عليهم قاموا بإغلاقها عن طريق عملية الحرث، وهذا التعليل لم يناقش دفوع الطالبين وباقي الشهود اللذين صرحوا بأن واقعة الحرث تعود لمدة عشر سنوات وان الطريق مخصصة لمرور الراجلين والبهائم وليس العربات، وقد صدر حكمان جنحيان عن قضاء القرب قضيا بعدم مؤاخذة الطالبين من أجل عرقلة الطريق العمومي بناء على شكايتين تقدم بهما المدعيان. ومحكمة الاستئناف أضافت شيئا لا علاقة له بوقائع الملف من خلال قولها "... وثبت لديها من خلال الخبرة المنجزة في المرحلة الاستئنافية من طرف الخبير (ع.ج) أن الممر محل النزاع عمومي قديم وكان يستغل لمرور الراجلين والدواب وثم تحديثه وتوسيعه ولايزال مستغلا وان المستأنف عليهما لا يملكان طريقا أخرى قريبة للمرور إلى ملكهما.." وهذا التعليل لم يبرر ركن الضرر **طبقا للفصلين 77 و78 من ق.ل.ع** ولم يثبت وجود عملية حرث تعرقل عملية المرور بالنسبة للمارة كما أن هناك تناقضا صريحا شاب تعليل الحكم الابتدائي والقرار الاستئنافي مع منطوقهما مما يتعين معه نقض القرار .

لكن، حيث ان المحكمة تأكد لها من خلال شهادة الشهود أن الطالبين قاموا بحرث الطريق محل النزاع وتحققت من خلال الخبرة أنها طريق عمومي وقديم وكان يستغل لمرور الراجلين والدواب، فاعتبرت أن الضرر قائم وأيدت الحكم الابتدائي القاضي برفعه وبذلك تكون قد استبعدت ضمنيا وعن صواب الأحكام الزجرية الصادرة عن قضاء القرب مادام ليس ثابتا بالملف أن القضاء الزجري بت في نفس واقعة الإغلاق موضوع الدعوى الحالية وجاء بذلك القرار المطعون فيه معللا تعليلا سليما والوسيلة بدون أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبين الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من **رئيس الغرفة** السيد الناظفي اليوسفي والمستشارين السادة: السعدية مفضل **مقررة** ولطيفة أهضمون ونجاة مسعودي وفتيحة بامي **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد نجيب بركات وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة نجاة مروان.