القرار عدد : 5/422

المؤرخ في : 2013/09/10

ملف مدني عدد : 2013/5/1/429

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار المطعون فيه بالنقض المشار إليه أعلاه ادعاء المطلوب ضده النقض (س) انه يملك العقار المسمى (.....) ذي الرسم العقاري عدد (.....) الكائن بعنوانه أعلاه وانه فوجئ بأعمال حفر من طرف طالبي النقض من اجل توسيع الساقية (.....) المحاذية لعقاره وان عملية الحفر تجاوزت الساقية المذكورة إلى بقعته الأرضية مما تسبب في إتلاف حدودها مع اقتلاع عدة أشجار من الكاليبوتيس والطلح والرمي بها ملتمسا الحكم عليهم برفع الضرر وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد الأمر بإجراء بحث وخبرة عقارية وتمام المناقشة صدر الحكم على المدعى عليهم طالبي النقض بإزالة الأتربة المتواجدة في الجهة الشمالية لعقار المدعى وإرجاع العلامات العقارية إلى مكانها. وبعد استئنافهم للحكم الابتدائي قضت محكمة الاستئناف بتأييده بمقتضى القرار المطعون فيه.

حيث يعيب الطاعنون على القرار خرق مقتضيات الفصل 77 من قانون الالتزامات والعقود والفصلين 65 و75 من قانون المسطرة المدنية، ذلك انه قضى بتأييد الحكم المستأنف متبنيا علله وأسبابه، في حين أنهم ينفون ارتكابهم الفعل الذي يدعي المدعي انه لحقه منه ضرر وان من قام بذلك هي السلطة المحلية في إطار عملية توسيع واد (.....) تفاديا للفيضانات التي

تلحق الدواوير الموجودة على ضفتيه، وان الحكم الابتدائي المؤيد استئنافيا لتأكيد ثبوت الفعل الضار في حقهم علل قضاءه بما سماه اعتماد شهادة الشهود المستمع إليهم من طرف الخبير، في حين أنهم لم يحضروا أمام القاضي طبقا لما هو منصوص عليه في الفصل 75 وما يليه من قانون المسطرة المدنية مما لا يمكن اعتماد تصريحاتهم أمام المحكمة لان الخبراء غير مؤهلين قانونا للاستماع إلى الشهود وبالتالي يكون القرار فيما قضى به معرضا للنقض.

لكن، حيث إن مناقشة المسؤول عن الضرر وطريقة إثبات مسؤوليته هما مسألة واقع لا يمكن إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ولأنها لم تكن موضوع استئناف الطاعنين.

ويعيب الطاعن على القرار في الوسيلة الثانية خرق مقتضيات الفصل 98 من قانون الالتزامات والعقود، ذلك انه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي وتقرير الخبرة الذي استند إليه انه ورد بهما لا وجود لأي ضرر حال إلا إذا قدر الله حدوث فيضان وان الضرر الذي يحميه القانون هو الضرر الحال وليس الضرر المحتمل وان الدعوى رفعت في إطار قواعد المسؤولية عن الجرم وشبه الجرم مما يكون معه قد خرق الفصل 98 من ق.ل.ع ومعرضا للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن، حيث إن تعليل القرار بان بقاء الأتربة يشكل ضررا في حالة هطول الأمطار وان حماية الأرض يقتضي إزالتها هو تعليل صحيح، لأنه تأكد للمحكمة بالخبرة أن هطول الأمطار سيلحق الضرر بأرض المطلوب وهو ضرر محقق الوقوع عند هطول المطر والضرر لا يزال فقط عند وقوعه بل يمنع ما يؤدي إلى وقوعه مما يبقى معه القرار فيما قضى به مرتكزا على أساس من القانون وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

ويعيب عليه في الوسيلة الثالثة خرق مقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أن المقال الافتتاحي للدعوى يرمي إلى ردم الحفرة وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وان المحكمة قضت بإزالة الأتربة وإرجاع

علامات عقارية إلى مكانها وان ذلك لم يطلب منها مما يبقى معه قرارها معرضا للنقض.

لكن، حيث إن جواب القرار بان إزالة الأتربة لا يشكل تجاوزا للطلب بل هو من أثار عملية الحفر هو تعليل صحيح لان الآمر يتعلق في جميع الأحوال بإزالة أثار الضرر الناجم عن الحفر والوسيلة على غير أساس.

لـهـذه الأسـبـاب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وإبقاء الصائر على الطالب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض