القرار عدد 2013
الصادر بتاريخ 3 ماي 2011
في الملف المدني عدد 2010/5/1/3567

أمر استعجالي

– حجية الشيء المقضي به – جوهر المنازعة.

الأوامر الاستعجالية هي أحكام وقتية لا تحوز قوة الشيء المقضي به أمام قضاء الموضوع، لذلك فإن محكمة الموضوع حينما قررت سماع الدعوى التي سبق أن تم رفعها أمام قاضي المستعجلات، وفصلت في موضوعها تكون غير خارقة لقاعدة سبقية البت في القضية.

رفض الطلب

الأساس القانوني:

"لا تبت الأوامر الاستعجالية إلا في الإجراءات الوقتية ولا تمس بما يمكن أن يقضى به في الجوهر."
(الفصل 152 من قانون المسطرة المدنية).

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه عدد 1097 الصادر عن محكمة الاستئناف بطنجة بتاريخ 2009/12/30 في الملف عدد 1201/9/626 أن المطلوبة في النقض
تقدمت بتاريخ 2008/11/28 بمقال إلى المحكمة الابتدائية بطنجة تعرض فيه أنها تملك قطعة أرضية تقع ب طريق تطوان طنجة ذات الرسم العقاري عدد ، وأن المدعى عليه عمد إلى إفراغ أكوام من الأتربة والنفايات بكمية كبيرة في الواجهة الغربية لأرضها مما أضر بها وحرمها من استغلال عقارها. طالبة الحكم برفع الضرر وإلزام المدعى عليه بإزالة الأتربة والنفايات التي أفرغها في واجهة أرضها تحت طائلة غرامة تهديدية، فأجاب المدعى عليه بأن المدعية سبق لها أن رفعت نفس الدعوى أمام قاضي المستعجلات الذي قضى برفضها، وبعد تمام المناقشة، صدر الحكم وفق الطلب أيدته محكمة الاستئناف بقرارها المطلوب نقضه.

حيث يعيب الطاعن على القرار في **وسيلته الأولى** خرق مقتضيات الفصل 451 من ق.ل.ع، ذلك أن العارض أثار أمام محكمة الموضوع الدفع بسبقية البت في الطلب بكون المطلوبة في النقض

سبق لها أن تقدمت بطلب استعجالي يتعلق بنفس الموضوع ونفس السبب ونفس الخصوم انتهى برفض الطلب ابتدائيا واستئنافيا، إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تأخذ بدفعه، فخرقت بذلك المقتضيات المنصوص عليها في الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود وعرضت قرارها للنقض والإبطال.

لكن حيث إن الأحكام الصادرة من قاضي المستعجلات هي أحكام وقتية لا تحوز قوة الشيء المقضي به أمام محكمة الموضوع، ولذلك فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه باعتبارها محكمة موضوع حينما قررت سماع دعوى المطلوبة في النقض التي سبق لها أن رفعتها أمام قاضي المستعجلات، ثم فصلت في موضوعها لم تخرق قاعدة سبقية البت المنصوص عليها بمقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود وبهذه العلة القانونية المستمدة من محض القانون المطبقة على الوقائع الثابتة لدى قضاة الموضوع يعوض المجلس الأعلى العلة المنتقدة في القرار المطعون ويصير بذلك منطوقه مبررا قانونا، والوسيلة لا تأثير لها.

ويعيب الطاعن على القرار في **وسيلته الثانية** انعدام التعليل، ذلك أنه أثار أمام محكمة الموضوع أن الخبرة أكدت أن الأتربة والنفايات موجودة فوق واجهة الطريق الرئيسية ولا علاقة لها بعقار المطلوبة، وأن الحكم الصادر في الملف الاستعجالي علل قضاءه برفض الدعوى على هذا الأساس، إلا أن المحكمة في الدعوى الحالية لم تبن قرارها على أية خبرة فنية في الموضوع بل اعتمدت على خبرة حبية أقامتها المطلوبة في النقض قبل رفع الدعوى، وبالتالي فهي خبرة غير قضائية ولا يمكن الركون إليها كأساس في تكوين قناعة المحكمة، وأنه طلب أمام المحكمة إنجاز خبرة للتأكد من موضوع الطلب، إلا أن المحكمة لم تلتفت إليه ولم تناقشه بالمرة ولم تجب عليه لا بالرفض ولا بالقبول مما يجعل قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه ومعرضا للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن من جهة، فإن الطاعن نفسه لم ينازع في وجود الأتربة والنفايات فوق الطريق ويقر بأن له نزاع مع وزارة الأشغال العمومية بشأنها، والقرار المطعون استبعد هذا الدفع لعدم ثبوته،**ومن جهة ثانية،** فإن ما جاء في الوسيلة بشان الخبرة غير القضائية لم يسبق للطاعن أن تمسك به أمام محكمة الاستئناف فلا يجوز إثارته أول مرة أمام المجلس الأعلى لما يخالطه من واقع، مما تبقى معه الوسيلة على غير أساس إلا فيما أثير أول مرة فهو غير مقبول.

لـهـذه الأسـبـاب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

الرئيس: السيد إبراهيم بولحيان – **المقرر**: السيد محمد العميري – **المحامي العام**: السيدة فتحي الإدريسي الزهراء.