قرار محكمة النقض

رقم 05/354

الصادر بتاريخ 2019/05/14

في الملف المدني رقم 2017/5/1/5878

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على العريضة المرفوعة بتاريخ 2017/06/13 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ع.ا) والرامية إلى نقض قرار محكمة الاستئناف بتطوان الصادر بتاريخ 2017/03/21 في الملف عدد 2016/1201/720.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2018/01/23 من طرف المطلوب ضده النقض بواسطة نائبه 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 2019/04/02

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2019/05/14.

وبناء على المناداة على الاطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه إدعاء المطلوب في النقض استغلاله قطعة أرضية بمركز باب برد حدودها مذكورة بالمقال حسب رسم ثبوت الاستغلال عدد 90 وتاريخ 2011/08/09 وأن المدعى عليه - الطالب - عمد بتاريخ 2012/04/22 إلى وضع كميات كبيرة من أخشاب التدفئة فوق أعمدته الخشبية التي يتاجر فيها وذلك على مسافة 5 أمتار طولا وأغلق المدخل إلى مستودعه، فأصبح محروما من استغلال تجارته، كما أنه قام بإحداث بناية حديثة وفتح خمس نوافذ وبابا بالطابق الأرضي وخمس نوافذ أخرى بالطابق الأول وكلها تطل على مستودعه المخصص لبيع الخشب، وألحق به ضررا حسبما يثبته محضر المعاينة المرفق، ملتمسا الحكم برفع الضرر المذكور مع التعويض. وتقدم بمقال إضافي عرض فيه أن المدعى عليه قام مؤخرا بإحداث مصعد للطابق الأول من بنايته الحديثة الإنشاء لجهة الغرب وعمد إلى وضع الأتربة على الأعمدة الخشبية المعدة للبيع من قبله وبنقل وتحويل جزء من الأعمدة الخشبية

من مكانها الأصلي إلى خلف بناية الأشغال العمومية كما أحدث عمودين إسمنتيين بالقطعة التي يستغلها مما ألحق به الضرر، ملتمسا الحكم بهدم المصعد المشيد حديثا وإزالة العمودين الإسمنتيين المحدثين فوق القطعة المستغلة من طرفه. وبعد إجراء خبرة بواسطة الخبير (ل.ح) وتمام الإجراءات، صدر الحكم الابتدائي برفع الضرر وفق التفصيل الوارد بتقرير الخبرة التكميلية المنجز من طرف الخبير (ل.ح) مع أداء المدعى عليه للمدعي تعويضا قدره 25000،00 درهم ورفض باقي الطلبات. استأنفه الطالب استئنافا أصليا والمطلوب استئنافا فرعيا، وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر القرار الاستئنافي بإلغاء الحكم المستأنف، وتصديا الحكم بعدم قبول الدعوى، تم الطعن فيه بالنقض، فتم نقضه بمقتضى القرار عدد 5/369 الصادر بتاريخ 2015/06/07 في الملف عدد 2015/5/1/5241 بعلة أن:"" أن دعوى رفع الضرر هي دعوى حيازية تهدف حماية واضع اليد الذي لا يدعي أي حق عيني على العقار وغير مرتبطة أو متوقفة على البت في الدعوى العقارية الهادفة إلى البت في الاستحقاق والتملك، والمحكمة مصدرة القرار لما ذهبت إلى عدم قبول الدعوى المتعلقة برفع الضرر بعلة وجود دعوى استحقاقية بين الطرفين بخصوص نفس الأرض يكون قرارها فاسد التعليل المنزل منزلة انعدامه ومعرضا للنقض."" وبعد الإحالة صدر القرار الاستئنافي بتأييد الحكم المستأنف، وهو المطعون فيه بالنقض.

حيث يعيب الطالب على القرار في الوسيلة الوحيدة، انعدام الأساس القانوني الناتج عن ضعف التعليل الموازي لانعدامه، لأنه جانب الصواب عندما ذهب إلى القول بأن "" محكمة الإحالة مقيدة بالنقطة القانونية التي أبطلت محكمة النقض القرار الاستئنافي من أجلها **طبقا للفصل 369 من قانون المسطرة المدنية**... وأن الخبرة المنجزة ابتدائيا جاءت طبقا للقانون ولم تكن محل أي طعن جدي..."" في حين أن ذلك لا يمنع محكمة الإحالة من النظر في نقط أخرى سبق إثارتها من طرفه، ومن بينها الطعن في الخبرتين المنجزتين في الموضوع خلال المرحلة الابتدائية سواء الأولى أو التكميلية، لأنهما لا تمثلان الحقيقة وأنجزتا من طرف خبير لا علاقة له بالميدان، وطالب بإجراء خبرة مضادة، فالخبير نفسه يشهد بانطباق حجته على قطعته الأرضية التي شيد فوقها بناء بعد إعداد تصميم في الموضوع وحصوله على رخصة ومن الطبيعي أن تشتمل هذه البناية على نوافذ وسلالم فهي تدخل في المدار الحضري، كما أنه يشهد في تقريره الأول بأنه لم يعاين أية أعمدة خشبية لا بأرض المطلوب ولا بأرضه، إلا أنه جاء في الخبرة التكميلية وصور الوضع كأنه – أي الطالب- قام بالبناء فوق القطعة التي يستغلها المطلوب، والحال أنه بنى فوق قطعته الأرضية وأن المطلوب لم تعد له أية أرض يستغلها بعد قيامه ببناء جميع قطعته الأرضية وبالتالي فلا وجود لأي ضرر لحق هذا الأخير، إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت على طلبه إجراء خبرة مضادة بأن الخبرة المنجزة ابتدائيا جاءت مستوفية للشروط الشكلية ولم تكن محل أي طعن جدي، والحال أنه لا يناقش السلطة التقديرية للمحكمة وإنما نقاشه انصب على كون الخبرة كانت محل طعن جدي من طرفه، وبذلك فالقرار جاء منعدم الأساس القانوني لضعف التعليل الموازي لانعدامه، مما يتعين معه نقضه.

لكن، حيث إن تقييم الحجج والأدلة المعروضة على قضاة الموضوع وكذا تقارير الخبرة المنجزة على ضوء القضية مما تستقل به المحكمة شريطة تعليل قرارها تعليلا مستساغا من الناحيتين القانونية

والواقعية. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ثبت لها من تقريري الخبرتين الأولى والتكميلية المنجزتين خلال المرحلة الابتدائية من طرف الخبير لحسن حمودان، قيام الطالب بإحداث سلالم وفتحه لنوافذ من جهة الغرب والشمال على أرض المطلوب، وقيامه بإحداث ممر على أرض الأخير للمرور إلى بنايته المحدثة، فتحقق لها في إطار سلطتها في التقييم قيام الضرر، فجاء قرارها معللا تعليلا سليما ومرتكزا على أساس من القانون ولم تكن في حاجة إلى الأمر بإجراء خبرة أخرى بعد أن تبين لها وجه القضاء في الدعوى وما أثير بشأن اختصاص الخبير فهو تجريح فيه لم يسلك الطالب مسطرته أمام محكمة الموضوع ويبقى ما أثير بدون أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب 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: بهيجة الإمام **مقررة** ولطيفة أهضمون ونجاة مسعودي وفتيحة بامي **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد نجيب بركات وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة نجاة مروان.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض