

قرار محكمة النقض

رقم 05/ 46

الصادر بتاريخ 2019/01/22

في الملف المدني رقم 2017/5/1/6542

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على عريضة النقض المرفوعة بتاريخ 2017/07/21 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ع.ع)، التي يطعن بمقتضاها في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالقنيطرة بتاريخ 2017/06/12 في الملف عدد 2017/1201/111 .



وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.
وبناء على قانون المسطرة المدنية.
وبناء على الأمر بالتخلي الصادر بتاريخ 2018/12/04.
وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2019/01/22.
وبناء على المناداة على الأطراف ومن يتوب عنهم وعدم حضورهم .
وبعد تلاوة المستشارة المقررة السيدة نجيبة السعيدة لتقريرها في هذه الجلسة والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد نجيب بركات.
وبعد المداولة طبقا للقانون،

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه، إدعاء المطلوب أن له أرضا في طور البناء مجاورة لمنزل الطالب الذي قام بفتح عدة نوافذ بالطابقين السفلي والفوقي تتكشف مباشرة على أفراد أسرته مما ألحق به ضررا ملتصقا بالحكم عليه برفعه و بإغلاق أو تحويل النوافذ المذكورة تحت طائلة غرامة تهديدية، وبعد إجراء خبرتين الأولى بواسطة الخبير (أ.أ) والثانية بواسطة الخبير (م.ح) وتتمام الإجراءات قضى الحكم الابتدائي برفض الطلب، استأنفه المطلوب، فقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المطعون فيه وتصديا الحكم على المستأنف عليه بإغلاق النوافذ المطلة على ارض المستأنف والمفتوحة بالسفلي والطابق الأول لمنزله الكائن بحي بوكشراذ درب الريفي رقم 39 مكرر وزان وذلك بقرار تم نقضه بتاريخ 2016/09/06 في الملف المدني عدد 2015/5/1/6483 بعللة أنه " حقا، حيث صح ما عابته الوسيلة على القرار، ذلك أن موضوع الدعوى يتعلق برفع ضرر التكتشف المترتب عن فتح الطالب نوافذ بالطابقين السفلي والفوقي على ارض مثار منازعة بين الطرفين لم

تحسم الخبرتان المنجزتان في طبيعتها القانونية، والمحكمة مصدرة القرار التي بتت في الدعوى دون التحقق من طبيعة الأرض التي فتحت عليها النوافذ هل هي ملك للمطلوب ام زنقة عمومية يكون قرارها ناقص التعليل وعرضة للنقض بصرف النظر عن باقي ما أثير. "وبعد الإحالة من جديد على محكمة الاستئناف وتمام الإجراءات قضى القرار الاستئنافي بتأييد الحكم المستأنف وهو المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الوحيدة.

حيث يعيب الطاعن على القرار عدم الارتكاز على أساس قانوني ونقصان وفساد التعليل المنزل منزلة انعدامه وخرق حقوق الدفاع لأنه بخصوص الشهادة الإدارية المؤرخة في 2009/10/19 التي اعتمدها فإنه قد أدلى رفقة مقاله الاستئنافي بنسخة حكم صادر عن ابتدائية وزان في الملف عدد 2009/225 صادر بين الطرفين كان المطلوب بمقتضاه قد أقام ضده دعوى مدعى انه أغلق الزنقة العمومية موضوع النزاع الحالي وذلك بوضع باب حديدي في مدخلها وطالب برفع الضرر مدلىا بنفس الشهادة الإدارية وان هيئة الحكم وقفت بنفسها بعين المكان وعاينت أن الباب الحديدي يؤدي مباشرة إلى براكته وبقعته الأرضية وانه لا وجود إطلاقاً لأي درب هناك أو مسلك في الاتجاه المعاكس مما يبقى معه طلب إزالة الباب الحديدي لا أساس له كما أن الخبير (م.ح) اثبت في خبرته التي أدلى بها في النزاع الحالي انه انتقل إلى المصلحة الإدارية ببلدية وزان للتحري عن طبيعة الملك محل النزاع فأوضحت له المصلحة المذكورة انه لا يوجد بالإدارة أي تصميم او تهيئة للمنطقة يؤكد وجود الزنقة موضوع النزاع مما يؤكد أن الشهادة المعتمدة بنيت على فراغ وكذبها المعاينة القضائية المنجزة في الملف المدني كما أن ما يؤكد انعدام أية مصداقية للشهادة المذكورة هو أن المجلس البلدي نفسه سبق أن منحه رخصة لإقامة باب حديدي وسور وقائي لمدخل ملكه الذي هو محل النزاع والمجلس البلدي لا يمكنه تسليم الرخصة إلا لصاحب الملك ولو كان الأمر يتعلق بزققة عمومية كما يدعي المطلوب لما سلمه المجلس البلدي إياها لان البلدية لا تسلم للغير رخصة إقامة باب حديدي وجدار على ملكها ثم ان المجلس البلدي ان كان قد قدم شكاية ضده من اجل الترامي على الزنقة بناء على الشهادة المؤرخة في 2009/10/19 وكان القضاء قد أدانه من أجل الشهادة المذكورة فإنه أدلى رفقة مقاله الاستئنافي بنسخة قرار صادر عن المجلس الأعلى في الملف الجنحي عدد 11634 قضى بنقض القرار الجنحي القاضي بالإدانة بعللة أن المجلس البلدي لم يقم بأي تحر وتحقق من مدى وجود أو عدم وجود زنقة عمومية سيما وانه أدلى برخصة بناء تتضمن رسماً للأشغال المرخص بها وقضى ببراءته مما نسب إليه ومن تم فالشهادة المؤرخة في 2009/10/19 لا حجية لها مطلقاً في النزاع لا من الناحية القانونية ولا من الناحية الواقعية كما أن القرار المطعون فيه اعتمد من جهة أخرى المقارنة بين الشكل الهندسي للقطعة في رسم شرائه وشكلها في تصميم الخبير مح(م.ح) ليستنتج أن موضوع

النزاع الذي فتحت عليه نوافذ المطلوب هو ملك عمومي وهو استنتاج خاطئ تماما فمن جهة أولى فان حدود الملك في الرسوم لا تذكر حسب الشكل الهندسي للملك المعني وإنما يكتفي فيها بالجهات الأربع المعلومة ولو كان هذا الاختلاف في الشكل الهندسي دليلا على طبيعة موضوع النزاع لا اعتمده الخبير (م.ح) نفسه في تقريره كما انه لتحديد ما يملك لم يدل فقط برسم الشراء بل أدلى أيضا بعد النقض برسم إقرار صادر عن أخيه وانه بالرجوع إلى الحكم الصادر في الملف المدني عدد 225/2009 الذي سبق له الإدلاء به يتضح من وقائعه أن الهيئة التي كانت وقفت على عين المكان ونفت الطابع العمومي للملك موضوع النزاع ونفت وجود زنقة عمومية بين ملكي الطرفين طبقت حتى رسم شراء والده الذي يعود تاريخه إلى 1982 ومن تم فاستنتاج القرار المطعون فيه هو استنتاج معيب لأنه تجاهل بعض حججه ومن جهة ثالثة فقد دافع بقوة في مقاله الاستثنائي وفي مذكرة مستنتاجاته بعد النقض بأن رسوم المطلوب ورسومه تثبت أن ملك كل طرف في الجهة الفاصلة بين الطرفين يتصل بالآخر مباشرة وليس بزنقة فاصلة بينهما حيث تكفي قراءة تلك الرسوم للتأكد من أن رسم شراء المطلوب المضمن بعدد 190 الذي أرفقه الخبير (م.ح) بتقريره يتضمن أن موضوعه يحد غربا مباشرة بسيدي احمد بن الهاشمي والده وليس بزنقة فاصلة مع سيدي احمد المذكور كما أن حججه تتضمن بدورها أن موضوعها يحد ويتصل مباشرة بالمطلوب ضده وليس بالزنقة مع المطلوب والقرار بدل أن يطبق حجج الطرفين على ارض الواقع تجاهل تماما أوجه دفاعه ووثائقه ومن ضمنها رخصة البناء التي أرفقها بمذكرة مستنتاجات مؤرخة ب 2017/05/29 التي أشار إليها القرار دون أن يجيب عنها كما أن قرار محكمة النقض أشار إلى ضرورة التحقق والتحري وتطبيق حجج كل طرف دون تجاهل بعضها والاستنتاج والاستنباط السليم للنتائج وهو ما لم يفعله القرار ويتعين نقضه.

حقا صح ما عابته الوسيلة على القرار ذلك أن محكمة الاستئناف اعتمدت في قضائها الرامي إلى تأييد الحكم المطعون فيه والحسم في كون النوافذ التي فتحها المطلوب تطل على ملك عمومي على الشهادة الإدارية الصادرة عن المجلس البلدي والمؤرخة في 2009/10/19 والتي أكد فيها المجلس المذكور أن الطالب عمد إلى تحويل ملك العام (الزنقة) وضمه لقطعته الأرضية وعلى الرسم الهندسي الذي أنجزه الخبير (م.ح) معتبرة أن البقعة المتنازع بشأنها وعلى عكس ملك المطلوب محدودة بستة حدود وهذا يعني أن المساحة موضوع النزاع لم تكن من ضمن ما اشتراه المستأنف لأنه محدود بأربعة حدود فقط وذلك دون أن تناقش سلبا أو إيجابا ما أدلى به المذكور من قرار استثنائي بعد النقض والإحالة يفيد الحكم ببراءته من جنحة البناء بدون رخصة بعد إلغاء الحكم الابتدائي الذي أدانته تأسيسا على الشهادة الإدارية المذكورة وذلك بالرغم من تأثيره على وجه الحكم في الدعوى كما لم تتطرق إلى رسم الإقرار الذي أدلى به الطالب والصادر عن أخيه وتحقق في مضمونه وفي مدى تأثيره على حدود الملك خصوصا وأن الأخ المذكور يعتبر من جيران الطالب وله حدود مع ملك أخيه

اعتبرت المحكمة في قضائها عندما ارتكزت على الرسم البياني للخبر مع أن الوقوف على الحدود الحقيقية يقتضي تفحص حجج التملك القديمة والجديدة وتفحص مضمونها ومقارنتها ببعضها هذا فضلا عن انه توجد بالملف رخصة بناء جديدة تعود لسنة 2017 لم تتطرق لها المحكمة والحال أن وجودها يستدعي البحث في الأساس المعتمد لتسليمها وهو ما يجعل قرار المحكمة ناقصا ومخالفا لنقطة الإحالة والتي ارتكزت أساسا على البحث في طبيعة الأرض التي فتحت عليها النوافذ ويتعين نقضه.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار وإحالة القضية على نفس المحكمة لتبت فيها طبقا للقانون بهيئة أخرى وتحميل المطلوب الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية محكمة النقض بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد اليوسفي الناظفي رئيسا والمستشارين السادة: نجاة مسعودي مقررة ولطيفة أهضمون وفتيحة بامي ومحمد الراغ، أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد نجيب بركات وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نجاة مروان.



المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض