القرار رقم 5/78
المؤرخ في 03 فبراير 2015
ملف مدني رقم 2014/5/1/3572

خبرة – رفع الضرر – اقتراح الخبير – المنازعة فيه.

إذا نازع الطاعن في الطريقة التي اقترحها الخبير لرفع الضرر وتبنتها المحكمة الابتدائية، فعلى محكمة الاستئناف التأكد من صحة ما تمسك به الطاعن ومن جديته بدل أن تعلل قرارها بأن رفع الضرر بطريقة أخرى رهين باتفاق الطرفين، مع أن المحكمة هي الملزمة بالبت بين الأطراف، مما يكون معه قرارها معللا تعليلا فاسدا.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه ادعاء المطلوب بمقال أمام المحكمة الابتدائية بتاونات، أن له سكنى بعنوانه وحوزها المتصل بها بالحدود الواردة بالمقال، وأن الطالب قام بإحداث بناء تقليدي من الطين له باب وسقف من الزنك مثبت على أعمدة خشبية ملاصقة مباشرة لمنزله كما أحدث على بعد متر واحد فقط من المنزل من جهة القبلة قناة لتصريف الماء العادم مما أدى إلى انتشار الروائح الكريهة كما قام ببناء مرحاض مشيد بالطين على مقربة من منزله بحوالي أربعة أمتار من جهة الشمال مما أدى إلى تضييق الطريق المؤدية إلى منزله وأصبح عرضها لا يتجاوز المتر، ويلتمس رفع الضرر بهدم البناء المشيد بالطين والمرحاض وإبعاد قنوات الماء الحار عن باب منزله ودفنها في باطن الأرض والتخلي عن المساحة المغتصبة وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه. وبعد إجراء خبرة صدر الحكم الابتدائي برفع الضرر بتحويل مكان ماسورة صرف المياه العادمة إلى جهة تواجد المرحاض بسكنى الطالب وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه وذلك بهدم المرحاض لتوسعة الطريق، استأنفه الطالب فأيدته محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه بالنقض.

حيث يعيب الطاعن على القرار في **وسيلته الفريدة** سوء التعليل الموازي لانعدامه، لأن تعليله غير مقنع بخصوص الشكل المناسب لرفع الضرر على اعتبار أن مجاري المياه العادمة في جميع الأحياء السكنية يتم دفنها تحت الأرض في الاتجاه المناسب الذي هو المنحدر والخبير أقترح تحويلها في الاتجاه العلوي الشيء الذي يبقى معه إزالة الضرر مستحيلا ويخالف القاعدة الفقهية التي تقول أنه " لا ضرر ولا ضرار " الشيء الذي لم تذهب إليه المحكمة .

حقا صح ما عابته الوسيلة على القرار، ذلك أن الطاعن نازع في الطريقة التي اقترحها الخبير لرفع الضرر وتبنتها المحكمة الابتدائية، وبدل أن تتحقق محكمة الاستئناف من صحة ما تمسك به الطاعن ومن جديته عللت قرارها بأن رفع الضرر بطريقة أخرى رهين باتفاق الطرفين، مع أن المحكمة هي الملزمة بالبت بين الأطراف، مما يكون معه تعليلها فاسدا وعرضة للنقض .

لـهـذه الأسـبـاب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها طبقا للقانون وبهيئة أخرى وتحميل المطلوب الصائر.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد إبراهيم بولحيان والمستشارين السادة: لطيفة أهضمون مقررة ومحمد أوغريس والناظفي اليوسفي وجواد انهاري أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد نجيب بركات، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة نجاة مروان.