القرار عدد 137

الصادر بتاريخ 2013/03/12

في الملف المدني عدد 2012/5/1/3335

رفع ضرر – بناء غير مرخص به – لا خبير – مهمته.

لما قضت المحكمة برفع الضرر تكون قد اعتبرت أنها تتوفر على العناصر الكافية للبت في النازلة دون حاجة لإجراء آخر من إجراءات التحقيق.

لم تكن مهمة الخبير ضبط مخالفات التعمير وإنما معاينة مدى مطابقة البناء المضاف لتصميم العقار ومدى إضراره بالمطلوبين.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

وبعد المداولة طبقا للقانون :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه، ادعاء المطلوبين أنهما يجاوران الطالبين في السكن وان هؤلاء عمدوا في غيبتهما إلى بناء الفناء الخلفي لعقارهم باستثناء جزء بسيط من جهة الجار الثاني بعد اعتراضه. وان عملهم فضلا عن مخالفته لضوابط البناء والتعمير فانه حجب النور والهواء عن عقارهم فتسربت له الرطوبة. والتمسوا الحكم

بإزالة البناء المحدث مع أداء تعويض. وبعد إجراء خبرة والتعقيب عليها قضت المحكمة الابتدائية على المدعى عليهم بإزالة البناء المشيد بفناء عقارهم تحت طائلة غرامة تهديدية مع أداء تعويض وبرفض باقي الطلبات، بحكم استأنفه الطالبون استئنافا أصليا والمطلوبان استئنافا فرعيا وأصدرت محكمة الاستئناف قرارها المطلوب نقضه برد الاستئناف الأصلي واعتبار الفرعي جزئيا وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله بالرفع من التعويض المحكوم به ابتدائيا.

حيث يعيب الطالبون على القرار في الفرع الأول من الوسيلة الأولى المتخذة من خرق إجراءات مسطرية جوهرية انه لم يشر إلى تلاوة تقرير المستشار المقرر من عدمها كما انه لا يوجد ضمن وثائق الملف ما يثبت وجود التقرير المذكور.

لكن، وخلافا لما أثير فالقرار الذي يوثق بتنصيصاته أشار إلى تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين مما يكون معه الفرع من الوسيلة غير مقبول.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

ويعيبون عليه في الفرع الثاني من الوسيلة الأولى في الفرع الأول من الوسيلة الثانية والفرع الثاني من نفس الوسيلة باستثناء فقرتها الأولى خرق الفصل 63 من ق.م.م وخرق إجراءات مسطرية جوهرية وفساد التعليل ذلك أنهم التمسوا بمقالهم الإستئنافي إجراء خبرة جديدة تحترم الشكليات المنصوص عليها بالفصل 63 من ق.م.م وعدم استجابة المحكمة لذلك الملتمس جعلها تبت في القضية قبل استكمال عناصرها ولم تبحث في ادعاءات الطرفين ومدى صحتها. والخبير لم يستدعهم بصفة قانونية

لإجراءات الخبرة سيما وان عنوانهم بالمقال يشير إلى أنهم يسكنون بفرنسا وما أشار إليه الخبير من وجود سيدة تدعى ح ب نابت عنهم في إجراءات الخبرة لا أساس له لعدم إدلائها بوكالة كتابية تخولها ذلك.

لكن، حيث ان ما أثير يختلط فيه القانون بالواقع ولم يكن من بين أسباب استئناف الطالبين ولا يقبل منهم التمسك به أول مرة امام محكمة النقض.

ويعيبون عليه في الفقرة الأولى من الفرع الثاني من الوسيلة الثانية وفي الفرع الثالث من نفس الوسيلة فساد التعليل وخرق القانون ذلك انه لم يجب على ما أثاروه بخصوص عدم موضوعية الخبرة وبضرورة اجراء خبرة مضادة. وقد جاء معللا بان الطالبين خرقوا قواعد التعمير وان ما تم إحداثه من بناء غير مرخص به والحال ان القانون 90.12 المتعلق بالتعمير والبناء أعطى لهيئات معينة على سبيل الحصر حق معاينة مخالفات هذا القانون وليس من ضمنهم الخبراء. كما إن الفصل 65 وما بعده من نفس القانون أعطى الاختصاص لرئيس مجلس الجماعة والعامل في حالة البناء بدون رخصة وعدم احترام قانون التعمير مما تنعدم معه صفة المطلوبين في رفع هذه الدعوى.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن من جهة، فمهمة الخبير لم تكن هي ضبط مخالفات التعمير وإنما معاينة مدى مطابقة البناء المضاف لتصميم العقار ومدى إضراره بالمطلوبين. ومن جهة أخرى فان ثبوت البناء بالحيز الهوائي الخلفي، الذي يشكل ارتفاقا قانونيا مشتركا بين العقارات المتجاورة وتحدد مساحته بمقتضى تصاميم التهيئة طبقا للمادة 19 من القانون رقم 12.90 المتعلق

بالتعمير، فيه إضرار بالمطلوبين. والمحكمة لما قضت برفع الضرر تكون قد اعتبرت أنها تتوفر على العناصر الكافية للبت في النازلة دون حاجة لإجراء اخر من إجراءات التحقيق. وجاء قرارها معللا تعليلا سليما. ويبقى ما أثير بدون أساس.

لـهـذه الأسـبـاب

قضت محكمة النقض برفض الطلب مع تحميل الطالبين الصائر.

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

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض