القرار عدد 927

الصادر بتاريخ 05 نونبر 2020

في الملف الإداري عدد 2019/1/4/4891

قضاء استعجالي – عرقلة تثبيت أعمدة كهربائية لتمرير الاسلاك – ضرورة الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

إن المحكمة المطعون في قرارها عندما أبرزت أن الامتياز الناتج عن القانون الذي يسمح للمكتب بتثبيت الأعمدة في عقارات الخواص لا يحول دون حرمان المتضرر من حق التعويض تكون قد ردت ضمنيا على ملتمس الخبرة، خاصة وأن الأمر يتعلق بطلب مستعجل (عدم عرقلة تثبيت الأعمدة) وأن القول بضرورة الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة من خلال تحديد المساحة التي ستقتطع وعدد الأعمدة إنما ينصرف إلى تقدير منافع ومضار المشروع وترتيب التعويض المناسب عنها، وهي أمور يتعين مناقشتها أمام محكمة الموضوع وليس أمام القضاء المستعجل الذي أدرج الطلب الأصلي في إطاره، كما أن المحكمة لم تكن ملزمة بمناقشة الوثيقة المتمسك بها مادام أن الطبيعة المستعجلة للدعوى تمنع على قاضي المستعجلات تفسير الاتفاقات أو تأويلها وتحديد التزامات الأطراف فيها، فيبقى ما أثير غير ذي أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف ومحتوى القرار المطعون فيه أن المطلوب تقدم أمام المحكمة الإدارية بمراكش بمقال استعجالي بتاريخ 2018/05/31 عرض فيه أنه عزم على تثبيت أعمدة كهربائية لتمرير الأسلاك إلى دوار أولاد الشريف ، إلا أن المدعى عليهم (الطالبين) منعوه من ذلك بالرغم من أنه محق في القيام بتلك الشغال دون إذن الملاك نظرا لوجود منفعة عامة، ملتمسا أمرهم (الطالبين) ومن يقوم مقامهم بالامتناع عن عرقلة عمله مع استعمال القوة العمومية في حالة الامتناع عن التنفيذ وغرامة تهديدية قدرها خمسة آلاف درهم عن كل يوم امتناع مع التنفيذ المعجل، فأجاب المدعى عليهم (الطالبون) متمسكين بعدم اختصاص المحكمة نوعيا للبت في الطلب

وبعد اختصاص قاضي المستعجلات وبعدم قبول الدعوى شكلا مع إجراء خبرة، وبعد استنفاذ الإجراءات أصدر قاضي المستعجلات أمرا بعدم عرقلة المكتب في القيام بأشغال تثبيت الأعمدة الكهربائية وبرفض باقي الطلبات، استأنفه الطالبون فأيدته محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش بموجب قرارها المطعون فيه بالنقض.

في الوسيلتين الأولى والثانية بفروعهما:

حيث يعيب الطالبون القرار المطعون فيه بصدوره عن جهة قضائية غير مختصة وخرقه للقانون وللدستور؛ بدعوى أن المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب يعتبر مؤسسة عمومية ذات صبغة صناعية وتجارية وأن المادة 6 من مدونة التجارة تعتبر أن نشاط توزيع الماء والكهرباء يفضي إلى اكتساب صفة التاجر كما أن العقار موضوع النزاع يعود لشخص معنوي مكتسب لصفة التاجر أيضا، مما يجعل النزاع قائما بين تاجرين، وأن المحكمة لم تقدم أي تعليل بهذا الخصوص وردت ذلك الدفع بعلة أن الحكم الابتدائي كان على صواب بشأن ما أثير من اختصاص القضاء الإداري، كما أن النزاع لا تتوفر فيه الشروط اللازمة لانعقاد اختصاص القضاء الاستعجالي نظرا لعدم قيام الاستعجال الذي لم يتم إبرازه بموجب القرار الاستئنافي ولم يتم إثباته من طرف المطلوب، فضلا عن قيام منازعة جدية مما كان يستدعي التصريح بعدم اختصاص قاضي المستعجلات، خاصة وأن الطلب انصب على عقار محفظ محمي بموجب الدستور وبموجب القانون ولا يجوز إضباع الشرعية على فعل التعدي عليه وكان على المطلوب سلوك مسطرة نزع الملكية مما كان حريا بالمحكمة أن تصرح بعدم الاختصاص النوعي والموضوعي، وهي عندما سمحت بغصب العقار تكون قد خرقت القانون.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن، حيث إن المحكمة لا تكون ملزمة بتتبع الأطراف في جميع مناحي دفوعهم ولا تكون ملزمة بالبت إلا في الدفوع الجدية منها وفيما قد يكون له تأثير على وجه القضاء، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بتأييدها للأمر الابتدائي الذي رد الدفع بعدم اختصاص القضاء الإداري تكون قد تبنت تعليلاته التي ورد فيها أن "الطلب مقدم من طرف الطالب الذي يعتبر شخصا من أشخاص القانون العام ويقوم بتسيير مرفق عام من مرافق الدولة الحيوية وأن موضوعه يتعلق بتمكين الطالب من تثبيت أعمدة كهربائية وتمرير أسلاك كهربائية فوق عقار المطلوبين في الإجراء الهدف منها تقديم خدمة عامة لزبنائه مما يكون معه الاختصاص النوعي منعقدا للمحكمة الإدارية عملا بمقتضيات المادة الثامنة (8) من القانون رقم 90/41 المحدث للمحاكم الإدارية"، كما أنها (أي المحكمة مصدرة القرار) عندما أوردت أن"المكتب الوطني للكهرباء طبقا لظهير 1963/8/5 المغير والمتمم بظهير 1977 باعتباره مؤسسة عمومية ذات امتياز قانوني في إنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها يتمتع بحق الامتياز في إقامة أعمدة الكهرباء على أرض الخواص بدون حاجة إلى إذن من أصحابها أو سلوك مسطرة نزع الملكية في مواجهتهم مادام ممارسته لهذا الارتفاق لا يترتب عليه تجريد المالك من ملكيته، الشيء الذي يوفر عنصر الاستعجال المبرر لتدخل قاضي الاستعجال لحماية حق الامتياز والارتفاق المذكورين في حالة حصول ما من شأنه أن يمنع أو يعرقل ممارسته كما في نازلة الحال، ..."، تكون قد أبرزت عنصر الاستعجال المبرر لتدخل قاضي المستعجلات بتعليل سائغ، وردت ما تمسك به الطالبون بخصوص حق الملكية عندما أوضحت أن ممارسة امتياز تثبيت الأعمدة لا يحول دون حرمان المتضرر من حق

التعويض استنادا إلى مبدإ المساواة في تحمل الأعباء العامة، مسايرة في ذلك ما تواتر عليه قضاء هذه المحكمة من أن المكتب الوطني للكهرباء و الماء الصالح للشرب يتمتع قانونا بحق الامتياز في تثبيت الأعمدة و تمرير الأسلاك الكهربائية فرق أراضي الدولة وأراضي الخواص في إطار المنفعة العامة، طبقا لمقتضيات الفصل الثاني مكرر من الظهير الشريف لسنة 1977 المتمم لظهير 1963/08/05، وبالتالي فإن قاضي الأمور المستعجلة يبقى مختصا بحماية ممارسته لحق الارتفاق القانوني المذكور في مواجهة أية عرقلة أو امتناع تحقيقا للمصلحة العامة وضمانا لحسن سير المرفق العام المتمثل في التزويد بمادة الكهرباء مع حفظ الحق لكل مالك متضرر في المطالبة بالتعويض أمام قضاة الموضوع، سيما وأن ممارسة المطلوب لذلك الامتياز سنده القانون الذي يسمح بالحد من حق الملكية ضمن الحدود المذكورة، فيكون ما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار.

في شأن الوسيلتين الثالثة والرابعة:

حيث يعيب الطالبون القرار المطعون فيه بفساد التعليل المنزل منزلة انعدامه وبانعدام التعليل؛ بدعوى أن ما ساقه من تعليلات عند استبعاده لملتمس الخبرة كان مجانبا للصواب وفاسد التعليل خاصة وأن ما يزكي ملتمس الخبرة هو عدم إدلاء المطلوب بأي دراسة هندسية أو تصاميم تحدد بدقة المساحة التي ستقتطع وعدد الأعمدة والأسلاك وكناش التحملات مع المقاولات وكان من شأن الخبرة أن تفضي بالمحكمة إلى الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة التي هي من صميم عمل القضاء لمواجهة أي انحراف أو شطط، كما أنها (أي المحكمة) لم تناقش مضمون الاتفاق الموقع من المطلوب والذي وعد فيه بإنجاز دراسة حول تثبيت الأعمدة في حدود العقار وليس داخله حتى لا يتم الانتقاص من قيمته لكونه سيستغل كمشروع سياحي، مما يجعل قرارها غير معلل.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن، حيث إن تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الدليل فيها من صميم عمل قضاة الموضوع ولا رقابة عليهم في ذلك من طرف محكمة النقض إلا فيما يخص التعليل؛ والخبرة باعتبارها من إجراءات التحقيق لا يكون لها موجب إلا إذا كان البت في النزاع يتوقف عليها، في حين أن المحكمة المطعون في قرارها عندما أبرزت أن الامتياز الناتج عن القانون الذي يسمح للمكتب بتثبيت الأعمدة في عقارات الخواص لا يحول دون حرمان المتضرر من حق التعويض تكون قد ردت ضمنيا على ملتمس الخبرة، خاصة وأن الأمر يتعلق بطلب مستعجل (عدم عرقلة تثبيت الأعمدة) وأن القول بضرورة الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة من خلال تحديد المساحة التي ستقتطع وعدد الأعمدة إنما ينصرف إلى تقدير منافع ومضار المشروع وترتيب التعويض المناسب عنها، وهي أمور يتعين مناقشتها أمام محكمة الموضوع وليس أمام القضاء المستعجل الذي أدرج الطلب الأصلي في إطاره، كما أن المحكمة لم تكن ملزمة بمناقشة الوثيقة المتمسك بها (ما أسماه الطالبون بالاتفاق) مادام أن الطبيعة المستعجلة للدعوى تمنع على قاضي المستعجلات تفسير الاتفاقات أو تأويلها وتحديد التزامات الأطراف فيها، فضلا عن أن المطلوب نازع في مضمونها الذي لم يكن (بحسب الطالبين أنفسهم) سوى وعدا بإنجاز دراسة حول مقترح تثبيت الأعمدة في حدود العقار وليس داخله، وهي في نهاية المطاف مسألة لها علاقة بتحديد الضرر الذي قد ينتج عن ممارسة المطلوب

لامتياز تثبيت الأعمدة الكهربائية، وليس لها أي تأثير على ما تم القضاء به استعجاليا، فيبقى ما أثير غير ذي أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل الطالبين الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من **رئيس الغرفة الإدارية** (القسم الأول) السيد عبد المجيد بابا اعلي والمستشارين السادة: حميد ولد البلاد **مقررا**، المصطفى الدحاني، نادية للوسي، فائزة بلعسري وبمحضر **المحامي العام** السيد سابق الشرقاوي، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة العكرود.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض