قرار محكمة النقض

رقم 1/985

الصادر بتاريخ 2017/07/06

في الملف الإداري 2016 /1/4/1517

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 2016/04/01 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائبهم الأستاذ (ع.ل)الرامي إلى نقض القرار عدد 2306 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2015/05/18 في الملف عدد: 5/12/39.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 2017/01/19 من طرف المطلوبين في النقض بواسطة نائبهم السيد الوكيل القضائي للمملكة ومن معه الرامية 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 2017/06/22.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2017/07/06.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد عبد العتاق فكير تقريره في هذه الجلسة والاستماع إلى مستنتجات المحامي العام السيد سابق الشرقاوي.

وبعد المداولة طبقا للقانون :

حيث يؤخذ من وثائق الملف، ومن ضمنها القرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه، ان المدعين – طالبي النقض – تقدموا بتاريخ 2011/06/17 بمقال أمام المحكمة الإدارية بفاس عرضوا فيه أنهم يملكون العقار المسمى (ل)، ذي الرسم العقاري عدد (.....)، وهو عبارة عن سينما تحمل اسم (ب)، كائنة بشارع محمد الخامس بفاس، وأنهم كانوا على وشك الشروع في هدمها لإعادة البناء ، وذلك بعد ان استصدروا الرخص الإدارية وأحكام قضائية بإفراغ المكترين ، غير أنهم فوجئوا بصدور قرار وزير الثقافة عدد 11-718 وتاريخ 2011/03/24، الذي نشر بالجريدة الرسمية عدد 5935 بتاريخ 2011/04/18، القاضي بتقييد السينما في عداد الآثار، مضيفين بان القرار المذكور

صدر بعد وقت وجيز على استصدار القرارات القضائية المشار إليها سابقا، ودون سلوك المسطرة القانونية المنصوص عليها في القانون المتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والمرسوم التطبيقي له، لعدم اشراك الجماعة في ذلك، ولعدم نشر مشروع القرار بفتح بحث حوله، فضلا عن انه لا يستهدف المصلحة العامة وفوت عليهم حق إبداء ملاحظاتهم، زيادة على انه لم يبرر الوجه التاريخي للبناية، والتمسوا لأجل ذلك الحكم بإلغاء القرار المذكور مع ما يترتب عن ذلك قانونا، أجاب الوكيل القضائي للمملكة بصفته هذه ونائبا عن الدولة المغربية في شخص رئيس الحكومة وعن السيدين وزير الثقافة ومدير مديرية التراث الثقافي بالوزارة المذكورة ملتمسا الحكم برفض الطلب، وبعد تمام الإجراءات أصدرت المحكمة الإدارية حكما قضى برفض الطلب، استأنفه المدعون، فقضت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بعد إجراء بحث وخبرة في الشكل بسبق قبول الاستئناف بموجب القرار التمهيدي عدد 408 وتاريخ 2013/06/10، وبسبق عدم قبول مقال إدخال الغير _ الجماعة الحضرية بفاس _ في الدعوى بموجب القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 12 ماي 2014، وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف، وذلك بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض.

في وسيلتي الطعن مجتمعتين للارتباط:

حيث يعيب الطاعنون القرار المطعون فيه بخرق القانون وبنقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه، ذلك أنهم تمسكوا أمام المحكمة مصدرته وأمام المحكمة الإدارية بكونه عندما استند على مجرد مراسلة من الإدارة المحلية، لطلب إدراج البناية موضوع الدعوى ضمن المباني التاريخية، فانه يكون قد خرق الإجراءات والمساطر الواجب اتباعها قبل إصدار القرار الإداري المطعون فيه، وانه بموجب الفصلين 11 و 12 من ظهير 1980 المتعلق بالمباني التاريخية فلا يمكن إدخال أية بناية وترتيبها ضمن المباني التاريخية إلا بعد إجراء بحث يجري وفق ترتيب محدد خلال مدة سنة، ومن ثم لا يمكن إدراج أية بناية ضمن الآثار الا بعد إجراء بحث يعطى له اجل محدد في سنة لانجازه، وأن المادة 12 من المرسوم الصادر في 2 أكتوبر 1981 نصت على أنه يسقط أثر البحث المجرى إذا انصرم اجل السنة، ودون أن ينشر مقرر الإدراج بالجريدة الرسمية ، ويعلن بالكيفيات المعروفة في مجال نشر القرار الإداري ، وأن إمعان المشرع في إجراء البحث المطلوب هو إعطاء الفرصة للمواجهة والاعتراض ممن له مصلحة في نتيجته، ولتمكينه من الطعن واتخاذ ما يضمن حقوقه ومصالحه وفق ما تم بيانه سابقا، وأن للأمر المذكور ارتباط أيضا بإمكانية تقديم الملاحظات خلال اجل حدده القانون يبتدئ من تاريخ النشر تحت طائلة سقوط الحق بالتدخل لمنع امتداد آثار القرار، وأن الأمر يتعلق بإجراء جوهري ومسطرة ملزمة تروم الإشهار والإعلام، خاصة وأنه قد يترتب عنها سقوط الحق في مطالبة الإدارة بأي حق محتمل، مما يكون معه القرار المطعون فيه قد خرق الفصول 11 و 12 و 16 من ظهير 1980، والفصلين 12 و 13 من المرسوم الصادر في 1981/10/02 بشأن مسطرة إدراج وترتيب وتقييد العقارات ضمن المآثر التاريخية، وأضاف الطالبون بأنه بموجب الفصلين 1 و 2 من ظهير 1980/12/25 فان العقارات التي تستوجب المحافظة عليها وترتيبها ضمن التراث هي تلك التي تكون

لها فائدة في فنون المغرب أو تاريخه أو حضارته، وهو ما يجعل المشرع قد حسم أمر الاعتبار والصبغة التي تعطى لتلك العقارات، مشترطا معيار الصبغة التاريخية، وهذه الأخيرة لايمكن إثباتها إلا إذا ثبت أن الأمر يتعلق فعلا بمعلمة تاريخية لها إشعاع مفيد في التراث والحضارة، وهي الغاية التي يرومها القانون المتعلق بالمباني التاريخية، خاصة ظهير 1980/12/25 وباقي القوانين والأنظمة المرتبطة بنفس القانون، في حين ان العقار موضوع الدعوى لا صبغة تاريخية له، فهو مجرد قاعة سينمائية كباقي القاعات التي اعتبرت أقدم من سينما "(ب)" بفاس، إذ يتعلق الأمر بمجرد بناية عادية بنفس النمط الذي كانت عليه البنايات المجارة والتي لم يطلها أمر إعدادها ضمن التراث، وهو ما تمسك به الطالبون أمام القضاء بدرجتيه دون ان يتم الالتفات إلى ذلك رغم ما له من تأثير على مبدأ معاملة المواطنين بالمساواة أمام القانون، وان مسايرة المحكمة لموقف الجهة المدعى عليها دون ان تبرز في حكمها العناصر القانونية المفيدة للصبغة التاريخية للبناية، وخلو محضر اجتماع اللجنة المكلفة بالتقييد من أي عنصر أو إشارة للصبغة التاريخية المطلوبة يبقى حجة للقول بخلاف ما نحاه القرار المطعون فيه، وأنهم يلتمسون حفظ حقهم في تقديم مذكرة مفصلة ومعززة لتفصيل ذلك، كما أثار الطالبون كون نقصان التعليل الذي شاب القرار تمثل أساسا في عدم مناقشة ما اعتبروه قرائنا تفيد عدم مشروعية القرار المطعون فيه وذلك للعلل التالية:"أ) لأن الطالبين أمعنوا في أمر ومطالبة المحكمة الإدارية وبعدها محكمة الاستئناف الإدارية بمعاينة السرعة التي ميزت صدور القرار المطعون فيه، والتي كانت دافعة إلى خرق القانون من طرف الجهة المطلوبة في النقض، وللتوضيح فقد سبق لهم استصدار حكم عن المحكمة التجارية بفاس بتاريخ 2011/01/03 قضى بإفراغ مكتري السينما، وذلك بعد استصدارهم القرارات والرخص اللازمة للهدم وإعادة البناء، إذ حصلوا على رخصة الهدم وإعادة البناء ورخصة شغل الأملاك العامة، ووثائق أخرى كانت بصدد الدخول في إعداد وانجاز البناء، الا أن مفتش المبادئ التاريخية تقدم بطلب تقييد نفس العقار ضمن المباني التاريخية في 2011/01/05، يومين بعد صدور القرار القاضي بالإفراغ، ودون نشر ذلك الطلب أو تبليغه لمن يعنيه الأمر تقرر مباشرة اجتماع اللجنة الاستشارية للمصادقة على الطلب المذكور، وتمت بعد ذلك مراسلة وزارة الثقافة يوم 2011/02/24 لأجل إدراج البناية ضمن المواقع التاريخية، وتم نشر القرار المطعون فيه بالجريدة الرسمية يوم 2011/04/18، وهو ما أثار انتباه الطالبين وغيرهم من المهتمين، مما خلف ارتباكا في إجراءات إصدار القرار، وأعطى انطباعا بكونه اتخذ دون احترام الآجال المقررة، ودون اتخاذ إجراءات الإشهار المعلنة قبل صدوره، مما اثر على مشروعيته، وأن محكمة الاستئناف الإدارية أمرت بإجراء خبرة عهد القيام بها إلى الخبير (ب) الذي أنجز تقريرا مخالفا للحقيقة وللواقع، ودون ان يستند في تقريره على ما يجب من وصف دقيق للبناية موضوع الدعوى وتلك المجاورة، وهي بنفس المواصفات ولم يطلها امر إدخالها ضمن الآثار التاريخية، وان طالبي النقض قدموا مبررات للطعن في ذلك التقرير، وسعوا لإثبات جدية طعنهم بتقرير خبرة أنجز سابقا من طرف خبير مختص خلص بعد معاينة نفس البناية إلى عدم جدية التقرير المنجز من طرف الخبير بنسودة، والتمسوا

لأجل ذلك الأمر بإجراء خبرة مضادة مع إدلائهم بوثائق ومستندات تبرر موفقهم دون ان تكون موضوع أي رد أو تعقيب من طرف المحكمة، مما يشكل نقصانا في التعليل موازيا لانعدامه، كما أنهم أثاروا كون البنايات المجاورة لمحلهم لم يطلها أي إجراء من قبيل ما طال عقارهم، وهو ما يجعل جواب المحكمة عن ذلك مرفوض لكون هذه الدفوع مؤثرة وتخرق مبدأ كونيا وأساسيا يتمثل في معاملة المواطنين بالمساواة، مما يناسب نقض القرار.

لكن، حيث ان محكمة الاستئناف الإدارية أوردت في قرارها من جهة كون النزاع يتعلق بطعن في القرار الصادر عن وزير الثقافة القاضي بتقييد عقار الطالبين في عداد الآثار، وكون مسطرته وشكلياته هي المحددة في المواد 2 و 3 من المرسوم رقم 2.81.25 بتطبيق القانون رقم 22.80 المتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والمناظر والكتابات المنقوشة والتحف الفنية ، وتبين لها من خلال المقتضيات المذكورة بان مسطرة تقييد العقار ضمن عداد الآثار تمر عبر تقديم طلب إلى السلطة الحكومية المكلفة بالثقافة ، واستشارة هذه الأخيرة للجنة المنصوص عليها في المادة 3 من نفس المرسوم، وبالنسبة للنازلة المعروضة عاينت كون مفتش المباني التاريخية بفاس تقدم بطلب إلى وزير الثقافة بتاريخ 2011/01/05 من اجل تقييد البناية موضوع النزاع في عداد الآثار، وأن الوزير المذكور استشار اللجنة المختصة بحسب المحضر المنجز من طرفها بتاريخ 2011/02/10، مما اعتبرت معه المحكمة كون قرار التقييد قد استوفى المسطرة السابقة لصدوره، وكونه قرارا غير مخاطب بإجراءات البحث العلني المنصوص عليها في المادة 12 وما يليها من نفس القانون المشار إليه أعلاه مادام ان تلك المقتضيات تخاطب قرار الإدراج الذي يصدر في شكل مرسوم، خلافا لقرار التقييد الذي يصدر في شكل قرار وزاري، ورتبت على ذلك بان ما أثير بشأن شكليات القرار غير جدير بالاعتبار ، ومن جهة أخرى وللتأكد من حقيقة الطابع التاريخي للبناية موضوع النزاع، فقد أمرت المحكمة بإجراء خبرة كلف للقيام بها الخبير (ن.ب)الذي أكد في تقريره كون الواجهة الرئيسية للبناية تتميز بهندسة وتخطيط محكمين من خلال الأحجام والديكور المتوازن والمنسجم، وبشرفات دائرية مزينة بحديد أنيق، مما يعطيها هندسة فريدة، فضلا عن الأشكال الهندسية للأبواب والنوافذ والإطارات، وخلص الخبير بذلك إلى ان البناية المذكورة استعمل فيها الأسلوب المعماري والفني "آ.د" الذي يمثل معمار سنوات العشرينات من القرن الماضي، وكونها بالتالي تشكل معلمة تاريخية تقتضي المحافظة عليها، ورجحت المحكمة هذه الخبرة المنجزة من طرف خبير مختص في الهندسة المعمارية على ما أدلى به الطالبون، والمتمثل في خبرة منجزة من طرف السيد (م.ع.ش) المختص في الشؤون العقارية العامة وليس مهندسا، والذي أنجز تقريره بشكل حبي وفي غياب أمر قضائي، معتبرة بان ما ورد في الخبرة الأخيرة المستدل بها لايمكن ان يشكل تناقضا مع الخبرة بأمر منها لما تبين بيانه، وبالتالي لايمكن اعتماده لإمكان إجراء خبرة جديدة، وأنها قد استنفذت إجراءات التحقيق الممكنة، مؤيدة بذلك الحكم المستأنف القاضي برفض الطلب، فيكون قرارها غير خارق لأي مقتضى قانوني محتج بخرقه ومعللا تعليلا سائغا، ومن جهة أخرى فما تمسك به الطالبون من خرق مبدأ المساواة لم يسبق إثارته أمام

محكمة الموضوع وأثير لأول مرة أمام محكمة النقض، فيكون هذا الشق من القرار غير مقبول والباقي غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل رافعه 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 : عبد العتاق فكير **مقررا**، احمد دينية، المصطفى الدحاني، نادية للوسي وبمحضر **المحامي العام** السيد سابق الشرقاوي ، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة حفصة ساجد.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض