جلسة ٢٤ من مايو سنة ٢٠١٠

برئاسة السيد القاضى / أحمد محمود مكى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / سيد محمود يوسف ، بليغ كمال ، شريف سامى الكومى ورمضان السيد عثمان نواب رئيس المحكمة .

(١١٩)

الطعن رقم ٣١٢١ لسنة ٦٧ القضائية

(١-٤) استيلاء " استيلاء الحكومة على العقارات " . تعويض " صور التعويض : التعويض عن الخطأ الشخصى : مسئولية الحكومة عن الاستيلاء على العقارات بدون اتباع الإجراءات القانونية " . رى " الدعاوى المتعلقة بالرى والصرف : دعاوى حق ارتفاق الرى " . نزع الملكية " نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة : نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة بغير اتباع الإجراءات القانونية " .

(١) جواز حرمان الدولة المالك من ملكه لتقوم بمشروع يحقق النفع العام للناس كافة . شرطه . اتباعها للإجراءات المحددة التى رسمها المشرع لنزع الملكية للمنفعة العامة . مخالفة ذلك . أثره . اعتباره غصبا يستوجب التعويض عن عمل غير مشروع . مؤداه . جواز رفع المضرور دعواه بالطرق المعتادة المادتان ٨٠٥ ، ٨٠٩ مدنى .

(٢) جواز حرمان المالك من ملكه تحقيقا لمصلحة خاصة لجاره . شرطه . إتباع الإجراءات المحددة التي رسمها القانون . مخالفة تلك الإجراءات . أثره . جواز رفع من حرم من ملكه دعواه بالطرق المعتادة .

(٣) صاحب الأرض الذى يتعذر ريها ريا كافيا وأخفق فى التراضي مع جاره . له حق اللجوء للمحكمة أو الجهة الإدارية التي حددها المشرع لتقرير حقه فى إنشاء المجرى وسعته ومكانه وتحديد التعويض العادل الذى يتعين عليه دفعه وفقا للإجراءات الواردة بالمواد ٢٤ ، ٢٦ ، ٢٩، ١٠٢ من ق١٢ لسنة ١٩٨٤ بشأن الرى والصرف دون أن يكون للجار حق سوى التعويض العادل وفقا للمادة ٨٠٩ مدنى .

(٤) قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول دعوى الطاعن بطلب إلزام المطعون ضدهم بتعويضه

جراء قيامهم بحفر مجرى رى فى أرضه بغير رضاه ودون اتخاذ الإجراءات مستخلصا من أقوال المطعون ضدهم بقيام وزارة الرى بإنشاء المسقاة موضوع التداعى مرتبا على ذلك قضاءه بوجوب اللجوء إلى اللجنة المبينة بالمادة ١٠٢ ق ١٢ لسنة ١٩٨٤ بشأن الرى والصرف لقبول الدعوى رغم إفادة تفتيش الرى بأنها مسقاة خاصة لم يتخذ بشأنها إجراءات نزع الملكية وخلو الأوراق مما يدل على إتباع المطعون ضدهم للإجراءات المنصوص عليها بقانون الرى . خطأ وقصور .

١- النص فى المادة ٨٠٥ من القانون المدنى على أنه " لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون ، وبالطريقة التى يرسمها ، ويكون ذلك فى مقابل تعويض عادل " وفى المادة ٨٠٩ على أنه " يجب على مالك الأرض أن يسمح بأن تمر فى أرضه المياه الكافية لرى الأراضى البعيدة عن مورد المياه ، وكذلك مياه الصرف الآتية من الأراضى المجاورة لتصب فى أقرب مصرف عمومى بشرط أن يعوض تعويضا عادلا " يدل – فى ضوء ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة – على أنه إذا كان لا يجوز للدولة أن تحرم أحدا من ملكه لتقوم بمشروع يحقق النفع العام للناس كافة إلا إذا اتبعت الإجراءات المحددة التى رسمها المشرع لنزع الملكية للمنفعة العامة . والا اعتبر هذا الحرمان من الملك غصبا يوجب التعويض عن عمل غير مشروع يسمح للمضرور برفع دعوى بالطرق المعتادة .

٢- لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه تحقيقا لمصلحة خاصة لجاره إلا إذا تم ذلك بالإجراءات المحددة التى رسمها القانون ، فإن لم تتبع هذه الإجراءات كان لمن حرم من ملكه أن يرفع دعواه بالطرق المعتادة .

٣- إن المادة ٨٠٩ سمحت بأن من حق صاحب الأرض الذى يتعذر ريها ريا كافيا وأخفق فى التراضى مع جاره أن يلجأ إلى المحكمة أو إلى الجهة الإدارية التى حددها المشرع لتقرير حقه فى إنشاء المجرى وسعته ومكانه وتحديد التعويض العادل الذى يتعين عليه دفعه فليس له من حق سوى الذى حسبما يبين من نص هذه المادة ، والتى كان نصها فى المشروع التمهيدى يشترط دفع التعويض مقدما ثم عدل فى مجلس النواب

بالاكتفاء بالنص على التعويض العادل ولقد بين القانون ١٢ لسنة ١٩٨٤ بشأن الرى والصرف الإجراءات التى ينبغى اتباعها فاشترطت المادة ٢٤ منه أن يتقدم المستفيد بطلب لمدير عام الرى المختص ترفق به الخرائط والمستندات اللازمة وينتقل مفتش الرى المختص إلى موقع المجرى المقترح بعد إخطار أصحاب الشأن بالموعد المحدد لانتقاله على أن يمهلهم مدة لا تقل عن أربعة عشر يوما ثم يعرض مفتش الرى ما يراه على مدير الرى ليصدر قرارا مسببا يعلن لأصحاب الشأن بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ، وتنص المادة ٢٩ على حق ذوى الشأن فى التظلم من هذا القرار خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانهم ، كما تنص المادة ٢٦ على أنه لا يجوز تنفيذ القرار بإنشاء المسقاة قبل أداء التعويض فإذا رفض المضرور قبوله أو تعذر أداؤه إليه فيجب إيداعه خزانة تفتيش الرى لحساب المستفيد مع إخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ليعتبر الإيداع بمثابة أداء ، فإذا اتبعت هذه الإجراءات جميعا كان لصاحب الشأن أن ينازع فى التعويض أمام اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٠٢ من هذا القانون وأن يطعنوا بعد ذلك على قراراتها أمام المحكمة الابتدائية .

٤- إذ كانت الأوراق قد خلت مما يدل على اتباع الإجراءات المنصوص عليها فى قانون الرى والصرف ، ففى الوقت الذى ذهب إليه بعض المطعون ضدهم إلى أن المسقاة قد قامت وزارة الرى بنزع ملكيتها باعتبارها منافع عامة أى أنهم لم يتخذوا تلك الإجراءات .. أفاد تفتيش الرى أنها مسقاة خاصة أى لم تتخذ بشأنها إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ، واذ استخلص الحكم المطعون فيه من مجرد القول بأن الرى هو الذى أنشأ المسقاة ورتب على ذلك وجوب اللجوء إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٠٢ حتى تكون الدعوى (دعوى الطاعن بإلزام المطعون ضدهم بأن يدفعوا له تعويضا ..... وذلك لقيامهم بحفر مجرى الرى فى أرض بغير رضاه ودون اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتقرير هذا الحق) مقبولة ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور .

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى .... لسنة ١٩٩٥ مدنى قنا الابتدائية (مأمورية نجع حمادى) على المطعون ضدهم بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له تعويضا ماديا وأدبيا مقداره ١٥٠٠٠ جنيه وذلك لقيامهم بحفر مجرى الرى فى أرضه بغير رضاه ودون اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتقرير هذا الحق ، ومحكمة أول درجة ندبت خبيرا وبعد أن قدم تقريره حكمت بإلزام المطعون ضدهم متضامنين بدفع مبلغ ٧٥٠٠ جنيه ، استأنف المطعون ضده الثانى هذا الحكم بالاستئناف رقم .... لسنة ١٥ ق قنا ، كما استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم .... لسنة ١٥ ق قنا ، وبعد ضم الاستئنافين وبتاريخ ١٩٩٧/٤/٢٣ قضت بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى ورفضت الاستئناف الثانى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وعرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى مما جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن طلباته فى الدعوى هى التعويض عن إنشاء مجرى الرى فى أرضه بطريق الغصب وبغير رضاه ودون إتباع الإجراءات المبينة فى المادة ٨٠٩ من القانون المدنى والمواد ٢٤ ، ٢٦ ، ٢٩ من القانون ١٢ لسنة ١٩٨٤ بشأن قانون الرى والصرف ، فيحق له الالتجاء إلى القضاء مباشرة للمطالبة بهذا التعويض ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على مجرد القول بأن المجرى تم حفره بمعرفة هندسة الرى قضاءه بعدم قبول الدعوى فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٨٠٥ من القانون المدنى على أنه " لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون ، وبالطريقة التى يرسمها ، ويكون ذلك فى مقابل تعويض عادل " وفى المادة ٨٠٩ على أنه " يجب على مالك الأرض أن يسمح بأن تمر فى أرضه المياه الكافية لرى الأراضى البعيدة عن مورد المياه ، وكذلك مياه الصرف الآتية من الأراضى المجاورة لتصب فى أقرب مصرف عمومى بشرط أن يعوض تعويضا عادلا " يدل – فى ضوء ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة – على أنه إذا كان لا يجوز للدولة أن تحرم أحدا من ملكه لتقوم بمشروع يحقق النفع العام للناس كافة إلا إذا اتبعت الإجراءات المحددة التى رسمها المشرع لنزع الملكية للمنفعة العامة ، والا اعتبر هذا الحرمان من الملك غصبا يوجب التعويض عن عمل غير مشروع يسمح للمضرور برفع دعوى بالطرق المعتادة ، فإنه من باب أولى لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه تحقيقا لمصلحة خاصة لجاره إلا إذا تم ذلك بالإجراءات المحددة التى رسمها القانون ، فإن لم تتبع هذه الإجراءات كان لمن حرم من ملكه أن يرفع دعواه بالطرق المعتادة ، فكل ما سمحت به المادة ٨٠٩ هو أن من حق صاحب الأرض الذى يتعذر ريها ريا كافيا وأخفق فى التراضى مع جاره أن يلجأ إلى المحكمة أو إلى الجهة الإدارية التى حددها المشرع لتقرير حقه فى إنشاء المجرى وسعته ومكانه وتحديد التعويض العادل الذى يتعين عليه دفعه فليس له من حق سوى الذى حسبما يبين من نص هذه المادة والتى كان نصها فى المشروع التمهيدى يشترط دفع التعويض مقدما ثم عدل فى مجلس النواب بالاكتفاء بالنص على التعويض العادل ، ولقد بين القانون ١٢ لسنة ١٩٨٤ بشأن الرى والصرف الإجراءات التى ينبغى اتباعها فاشترطت المادة ٢٤ منه أن يتقدم المستفيد بطلب لمدير عام الرى المختص ترفق به الخرائط والمستندات اللازمة وينتقل مفتش الرى المختص إلى موقع المجرى المقترح بعد إخطار أصحاب الشأن بالموعد المحدد لانتقاله على أن يمهلهم مدة لا تقل عن أربعة عشر يوما ثم يعرض مفتش الرى ما يراه على مدير الرى ليصدر قرارا مسببا يعلن لأصحاب الشأن بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ، وتنص المادة ٢٩ على حق ذوى الشأن فى التظلم من هذا القرار خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانهم ، كما تنص المادة ٢٦ على

أنه لا يجوز تنفيذ القرار بإنشاء المسقاة قبل أداء التعويض فإذا رفض المضرور قبوله أو تعذر أداؤه إليه فيجب إيداعه خزانة تفتيش الرى لحساب المستفيد مع إخطاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ليعتبر الإيداع بمثابة أداء ، فإذا اتبعت هذه الإجراءات جميعا كان لصاحب الشأن أن ينازع فى التعويض أمام اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٠٢ من هذا القانون وأن يطعنوا بعد ذلك على قراراتها أمام المحكمة الابتدائية . لما كان ذلك ، وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على اتباع الإجراءات المنصوص عليها فى قانون الرى والصرف ، ففى الوقت الذى ذهب إليه بعض المطعون ضدهم إلى أن المسقاة قد قامت وزارة الرى بنزع ملكيتها باعتبارها منافع عامة أى أنهم لم يتخذوا تلك الإجراءات .. أفاد تفتيش الرى أنها مسقاة خاصة أى لم تتخذ بشأنها إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ، واذ استخلص الحكم المطعون فيه من مجرد القول بأن الرى هو الذى أنشأ المسقاة ورتب على ذلك وجوب اللجوء إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٠٢ حتى تكون الدعوى مقبولة ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور بما يوجب نقضه .