المملكة المغربية

وزارة الاقتصاد والمالية

الوكالة القضائية للمملكة

التقرير السنوي لنشاط الوكالة القضائية للمملكة

2013

شارع الحاج احمد الشرقاوي الحي الاداري الرباط اكدال

الهاتف : 09 93 68 37 5 (212)

الفاكس: 43 96 68 37 5 (212)

البريد الالكتروني ajr@ajr.finances.gov.ma الانترنيت http://www.finances.gov.ma

كلمة الوكيل القضائي للمملكة

د. محمد كمو

بعد صدور دستور المملكة لسنة 2011، فتحت عدة أوراش للإصلاح من أجل إرساء دعائم دولة الحق و القانون وترسيخ مبادئ الحكامة الجيدة التي ترمي إلى إخضاع المرافق العمومية لمعايير الجودة والشفافية والمحاسبة و المسؤولية. ولعل الإصلاح الشامل لمنظومة العدالة يعد من أهم هذه الأوراش باعتباره يهم الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين بما فيها الدولة كمتقاضية والوكالة القضائية للمملكة كمدافع عن أشخاص القانون العام.

ومن أجل مواكبة هذا الورش يتعين على المصالح القانونية بالإدارات العمومية أخذ المبادرة لاستشراف المستقبل واستباق المشاكل التي ستطرح، واعتماد أسلوب التدبير التوقعي والرفع من مؤهلات الموارد البشرية ووضع آليات للوقاية من المنازعات وتدبير المخاطر القانونية، علما بأن العمل الإداري يعد نشاطا مدرا للمنازعات نظرا لحجمه وتنوعه.

ومما لاشك فيه أن الارتقاء بمصالح المنازعات بمختلف الإدارات العمومية إلى مستوى المهنية والاحترافية وسرعة الاستجابة سيشكل رافدا أساسيا من روافد إصلاح منظومة العدالة.

والجدير بالإشارة أن مسودة مشروع قانون التنظيم القضائي، التي تم الكشف عنها مؤخرا، تضمنت إحداث أقسام متخصصة في القضايا الإدارية على مستوى المحاكم الابتدائية، وهو ما يستلزم تأهيل المصالح القانونية بالإدارة على المستوى المركزي والجهوي والمحلي، حتى تصبح قادرة على تأمين دفاع قضائي أمثل ومسايرة توجه الإصلاح الجديد في تجلياته المتعددة، وكل تجاهل لهذه المتغيرات سيعقد من مهمة الأشخاص الاعتبارية العامة فيما يتعلق بتدبير المنازعات القضائية في كل تعقيداتها وتشعباتها، بما فيها إشكالية تنفيد الأحكام القضائية.

فالأمر يتعلق إذن برهان مالي وكذا باحترام حقوق الإنسان.

اللجنة المكلفة بإعداد التقرير السنوي

الفهرس

توطئة : آليات عمل الوكالة القضائية للمملكة

1 . المهام و التنظيم..... 7
1.1 المهام..... 7
2.1 التنظيم الاداري..... 8
2. الموارد البشرية..... 10
1.2 تركيبة موظفي المؤسسة..... 10
2.2 حركية أطر المؤسسة خلال سنة 2013..... 11
3.2 التكوين و التكوين المستمر..... 11
4.2 تدبير التمرين داخل المؤسسة..... 12
3. النظام المعلومياتي "SIGILE"..... 12

الجزء الأول: دور الوكالة في الدفاع عن أشخاص القانون العام : مؤشرات الانشطة والنجاعة و الميزانية

1. تحليل مؤشرات الانشطة..... 14
1.1 الملفات المفتوحة برسم سنة 2013..... 14
2.1 معالجة الملفات..... 18
3.1 تحليل المكتوبات الواردة خلال سنة 2013..... 19
4.1 تحليل المكتوبات الصادرة عن المؤسسة خلال سنة 2013..... 19
2. تتبع مؤشرات النجاعة..... 20
1.2 احترام الآجال القانونية..... 21
2.2 نسبة الفرق بين المبالغ المطالب بها و المبالغ المحكوم بها..... 21
3.2 نسبة القضايا المحكوم بها لفائدة المؤسسة..... 21

4.2 عدد القضايا المعالجة من طرف كل إطار 21
3. التحليل الميزانياتي..... 22
1.3 اتعاب تنصيب المحامون..... 22
2.3 الناتج بعد احتساب الفرق بين المبلغ المطالب به و المبلغ المحكوم به..... 23
3.3 استرجاع مستحقات و أموال الدولة..... 23

الجزء الثاني: دور الوكالة القضائية للمملكة في الوقاية من المنازعات

1. ابداء الرأي 25
1.1. ابداء الرأي بشأن اشكاليات قانونية..... 25
2.1 إبداء الرأي بشأن مشاريع و مقترحات القوانين..... 29
2. الأنشطة التحسيسية..... 30
3. اليقظة القانونية 32
4. الفض الودي للمنازعات..... 32
1.4الحل الودي للنزاعات في إطار لجنة فصل المنازعات 33
2.4 استرجاع الصوائر..... 33
5. الاجتهاد القضائي 34

الجزء الثالث: الدراسات الفقهية

الموضوع الأول : الاثار القانونية لتصميم التهيئة بين النص القانوني و العمل القضائي..... 57
الموضوع الثاني : إشكالية التوفيق بين ضمان حق الدفاع وضرورة تحقيق سرعة البت في القضايا الإدارية..... 84

الجزء الرابع: مخطط العمل الاستراتيجي للوكالة القضائية للمملكة

1. مراجعة الإطار القانوني المنظم لمهام و اختصاصات المؤسسة..... 80
2.إعادة هيكلة المؤسسة بقطبين، و إحداث مصالح خارجية 81
3. تحديث وسائل عمل المؤسسة 82
4. تقوية و تدعيم أنشطة الوقاية من المخاطر القانونية عبر إنجاز "خرائطية المخاطر القانونية" 83
5. تقوية نهج الأسلوب التصالحي لحل المنازعات 84

توطئة

آليات عمل الوكالة القضائية للمملكة

أحدثت الوكالة القضائية للمملكة سنة 1928، و تمت إعادة تنظيم وظيفتها بمقتضى ظهير 2 مارس 1953 الذي ينص في فصله الأول على إمكانية تكليف الوكيل القضائي من طرف الإدارة المعنية بالنزاع للقيام بمهمة الدفاع نيابة عنها أمام القضاء، كما أوجب نفس الفصل إدخاله في جميع الدعاوى التي تهدف إلى التصريح بمديونية الدولة و مكاتبها و مؤسساتها العمومية تحت طائلة عدم القبول، باستثناء ما يتعلق بالضرائب وريع الأملاك المخزنية. وقد أكد المشرع هذه القاعدة بتضمينها في الفصل 514 من قانون المسطرة المدنية.

كما أوجبت المادة 3 من قانون المسطرة الجنائية إشعار الوكيل القضائي للمملكة بكل المتابعات المثارة في مواجهة القضاة والموظفين العموميين و الأعوان و مأموري السلطة أو القوة العمومية، وذلك لكي يكون على علم بكل هذه المتابعات ويتخذ التدابير الملائمة لتفادي إدانتهم من أجل أفعال لها علاقة بمهامهم الوظيفية، باعتبار أن هذه الإدانة قد تخول المتضرر إمكانية مطالبة الدولة بتعويض الضرر الناجم عن الأفعال موضوع الإدانة.

كما يسمح القانون للوكيل القضائي للمملكة بالتصالح في بعض القضايا التي تكون فيها مسؤولية الدولة ثابتة، وذلك بعد الحصول على موافقة لجنة فصل المنازعات المنصوص عليها في الفصل الرابع من ظهير 02 مارس 1953. إضافة إلى استرداد المبالغ المصروفة من الدولة في مواجهة الغير المسؤول طبقا للفصلين 28 و 32 من قانوني المعاشات المدنية و العسكرية.

و بناء على النصوص القانونية السالفة الذكر، يشمل تدخل الوكالة القضائية للمملكة، جميع مجالات نشاط الإدارة العمومية، ويتعلق الأمر على الخصوص بالدعاوى المتعلقة ب:

- الطعن بالإلغاء ضد القرارات الإدارية للشطط في استعمال السلطة ؛
- مسؤولية السلطات العمومية في إطار الفصول 79 و 80 و 85 مكرر من قانون الالتزامات والعقود و في ما يتعلق بجميع مجالات تدخلها (المجال الطبي، الحوادث التي تتسبب فيها مركبات الدولة غير المؤمن عليها، الحوادث المدرسية، عدم صيانة المنشآت العامة، حفظ النظام، الاسترداد، ...الخ)؛
- المسؤولية التعاقدية للأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون العام (المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية وغير الإدارية، النزاعات ذات الطبيعة الاجتماعية، المنازعات الناشئة عن تطبيق القوانين المتعلقة بالمعاشات ومنحة الوفاة و راتب الزمانة ...الخ)؛
- الدعاوى التي ترفعها الوكالة القضائية للمملكة نيابة عن الدولة المغربية في شخص السيد رئيس الحكومة للمطالبة بحق من حقوق الدولة (إفراغ المساكن الإدارية ، دعوى الرجوع

ضد الغير المسؤول، حماية التراث والمآثر التاريخية، الانتصاب كمطالب بالحق المدني لاسترداد الأموال المختلسة...الخ)؛

- معالجة إشعارات متابعة موظفي الدولة، تقديم الشكايات والدفاع عن الموظفين ضحايا الاعتداءات...إلخ.

وتمتد وظيفة المؤسسة لتشمل بالإضافة إلى مهمة الدفاع، القيام بمهام الوقاية من المنازعات والحد من المخاطر القانونية وذلك من خلال إبداء الرأي لأشخاص القانون العام، والقيام بأنشطة التكوين والتحسيس و اليقظة القانونية، وهذه المهمة لا تقل أهمية عن المهام الأخرى، لأنها تؤدي إلى التقليل من المنازعات المعروضة أمام القضاء.

و يهدف هذا الجزء من التقرير إلى إعطاء نظرة عامة على مؤسسة الوكالة القضائية للمملكة عن طريق وصف مهامها و تنظيمها الاداري و كفاءاتها البشرية و النظام المعلوماتي الجديد الذي تتوفر عليه المؤسسة.

1 . المهام و التنظيم

1.1 المهام

تتعلق مهام المؤسسة بثلاثة محاور تهدف بالأساس إلى الحفاظ على الأموال العمومية:

1.1.1 الدفاع عن الدولة أمام القضاء

تدافع الوكالة القضائية للمملكة على أشخاص القانون العام أمام مختلف محاكم المملكة و المحاكم الأجنبية، كانت مدعية أو مدعى عليها، في مختلف المنازعات و على رأسها: النزاعات الادارية، المدنية، الجنائية و التجارية، و ذلك عن طريق آليتين مختلفتين:

- عن طريق الإدخال الوجوبي في الدعوى كلما كانت تهدف إلى التصريح بمديونية الدولة أو مكتب أو مؤسسة أو إدارة عمومية (الفصل 1 من ظهير 2 مارس 1953)؛
- عندما تكلفه إحدى الادارات العمومية بالدفاع نيابة عنها (في إطار مهمة الدفاع المنصوص عليها في الفصل الاول من ظهير 2 مارس 1953).

2.1.1 الفض الودي للمنازعات

بالإضافة إلى مهمة الدفاع عن أشخاص القانون العام، تعمل الوكالة القضائية للمملكة على

تسوية بعض المنازعات باتباع مساطر غير قضائية، ويتعلق الأمر بما يلي:

- مباشرة مسطرة الصلح في إطار لجنة فصل المنازعات المنصوص عليها في الفصل 4 من ظهير 02 مارس 1953؛
- سلوك المسطرة الحبية لاسترجاع صوائر الدولة من الأغيار المسؤولين، طبقا للفصلين 28 و 32 من قانوني المعاشات المدنية و العسكرية.

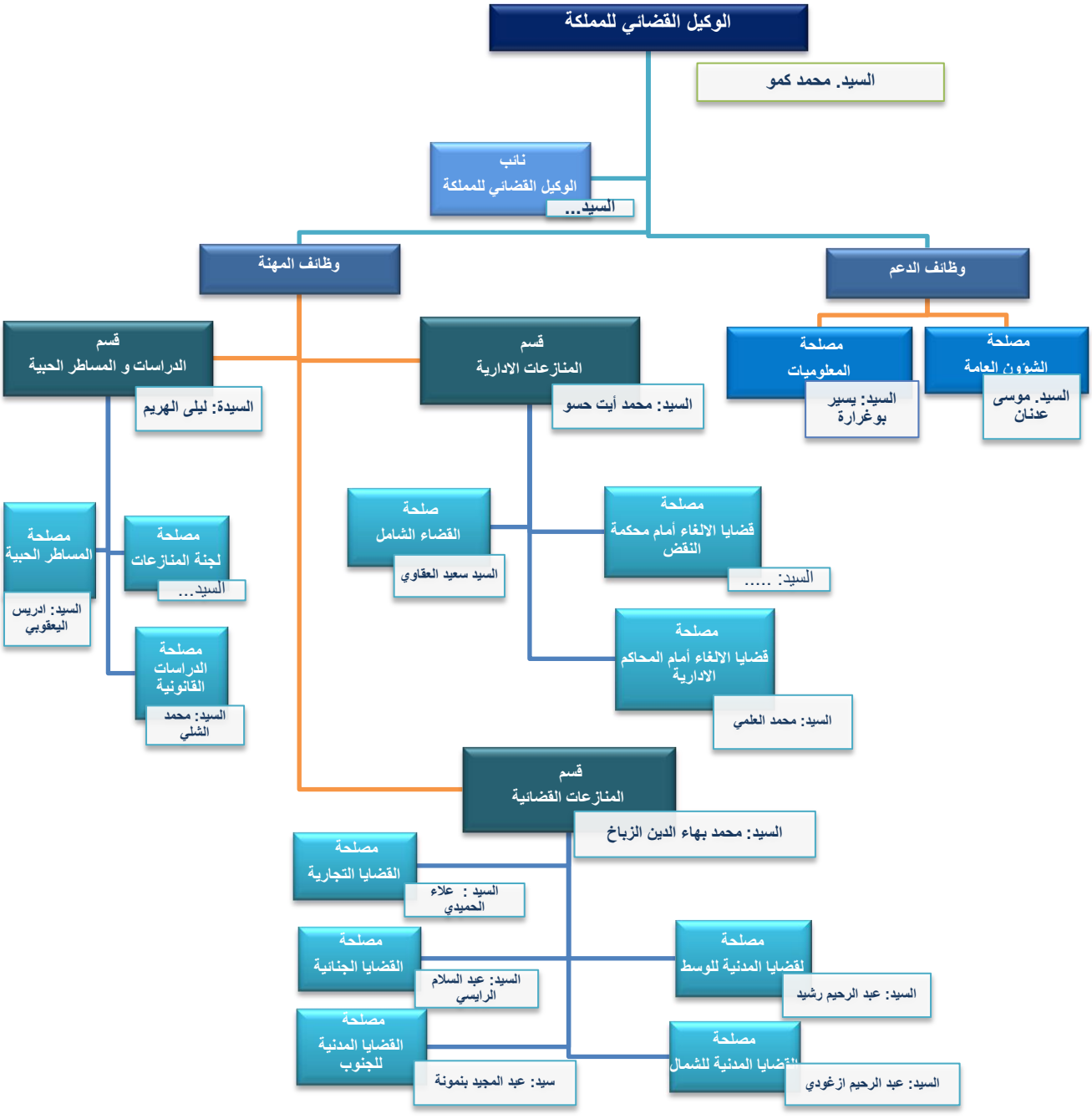
3.1.1 الوقاية من المخاطر القانونية

بالإضافة إلى دورها كمؤسسة للدفاع عن أشخاص القانون العام، تلعب الوكالة القضائية للمملكة دورا مهما في الوقاية من المخاطر القانونية، و ذلك عن طريق الآليات التالية:

- تحضير دراسات داخلية حول تطور المنازعات؛
- إبداء الرأي لفائدة الإدارات و المؤسسات العمومية و الجماعات الترابية حول بعض الإشكاليات القانونية؛
- الدورات التدريبية و التكوينية لفائدة الاطر القانونية للإدارات؛
- تنظيم الأنشطة التحسيسية و التواصلية لفائدة الادارات العمومية، و ذلك بهدف تسليط الضوء على المستجدات القضائية و القانونية؛
- إلخ.

2.1 التنظيم الإداري

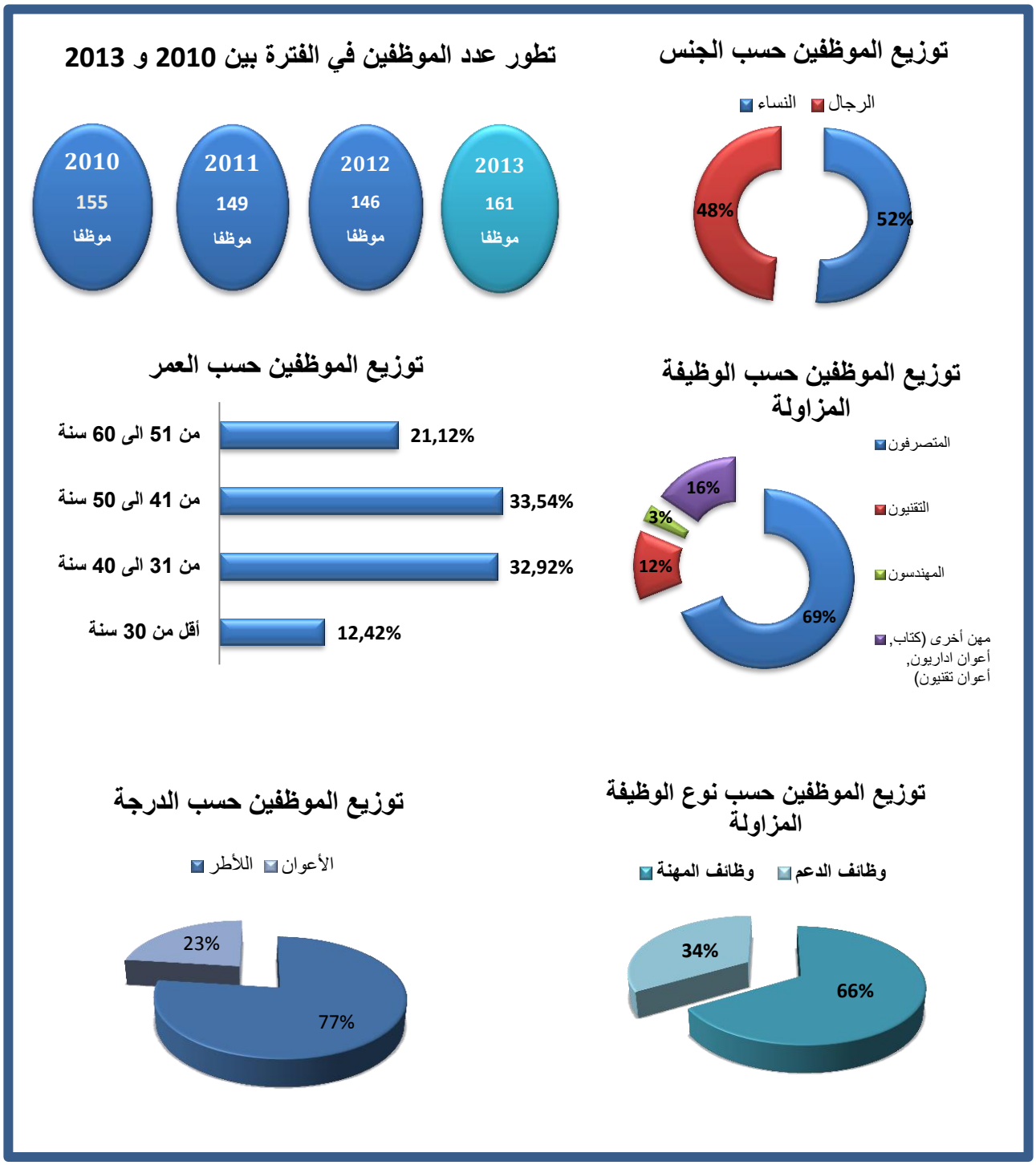
تتكون المؤسسة حسب هيكلها التنظيمي، الذي دخل حيز الوجود سنة 1998، من ثلاثة أقسام "مهنية" و مصلحتين "للدعم" ملحقتين مباشرة بالوكيل القضائي للمملكة، وذلك على الشكل التالي:


الوكيل القضائي للمملكة
السيد. محمد كمو
نائب
الوكيل القضائي للمملكة
السيد...
وظائف المهنة
وظائف الدعم
قسم
الدراسات و المساطر الحبية
السيدة: ليلى الهريم
قسم
المنازعات الادارية
السيد: محمد أيت حسو
مصلحة
المعلوميات
السيد: يسير بوغرارة
مصلحة
الشؤون العامة
السيد. موسى عدنان
مصلحة
المساطر الحبية
السيد: ادريس اليعقوبي
مصلحة
لجنة المنازعات
السيد...
مصلحة
الدراسات القانونية
السيد: محمد الشلي
صلحة
القضاء الشامل
السيد سعيد العقاوي
مصلحة
قضايا الالغاء أمام محكمة النقض
السيد: .....
مصلحة
قضايا الالغاء أمام المحاكم الادارية
السيد: محمد العلمي
قسم
المنازعات القضائية
السيد: محمد بهاء الدين الزباخ
مصلحة
القضايا التجارية
السيد : علاء الحميدي
مصلحة
القضايا الجنائية
السيد: عبد السلام الرايسي
مصلحة
القضايا المدنية للجنوب
سيد: عبد المجيد بنمونة
مصلحة
لقضايا المدنية للوسط
السيد: عبد الرحيم رشيد
مصلحة
القضايا المدنية للشمال
السيد: عبد الرحيم ازغودي

2. الموارد البشرية

1.2 تركيبة موظفي المؤسسة

يبلغ عدد موظفي الوكالة القضائية للمملكة 161 موظفا و ذلك حتى متم سنة 2013، و تبين الرسوم البيانية أسفله توزيع موظفي المؤسسة حسب الجنس و العمر و الرتب و الوظائف المزاولة.



عند تحليل التركيبة البشرية لموظفي الوكالة القضائية للمملكة يتبين ما يلي:

- العدد الإجمالي للموظفين عرف ارتفاعا بنسبة 10% مقارنة بسنة 2012 بينما لم يرتفع هذا العدد إلا بنسبة 4% منذ سنة 2010؛
- يشكل العنصر النسوي 52% من مجموع موظفي المؤسسة؛
- معدل العمر لموظفي المؤسسة 42 سنة؛
- يعتبر إطار المتصرفين هو المهيمن على التركيبة البشرية لموظفي المؤسسة بمعدل 69%، ثم المحررين، و المساعدين التقنيين و الاداريين بمعدل 16%، و يأتي التقنيون في المركز الثالث بمعدل 12%، أما المهندسون فيمثلون نسبة 3% من مجموع موظفي المؤسسة؛
- بلغ معدل التأطير في متم سنة 2013 77%؛
- المكلفون بالمنازعات بلغت نسبتهم 66% من مجموع الموظفين أما مهام الدعم فيمارسها 34%.

2.2 حركية أطر المؤسسة خلال سنة 2013

خلال سنة 2013 التحق بالمؤسسة 20 إطارا، حيث تم توظيف 19 موظفا جديدا عن طريق المباراة التي نظمتها وزارة الاقتصاد و المالية في 10 أكتوبر 2012، منهم 17 متصرفا من الدرجة الثانية و مهندسين من الدرجة الاولى، بالإضافة إلى مهندس دولة من الدرجة الممتازة تم تكليفه بمهام رئيس مصلحة المعلوميات بعدما تم فتح باب الترشيح لتقلد هذا المنصب.

بينما غادر المؤسسة خلال هذه السنة 8 أطر، ثلاثة عن طريق مسطرة الاستيداع و أربعة في إطار الانتقالات داخل وزارة الاقتصاد و المالية و إطار واحد بعد الاحالة على التقاعد.

3.2 التكوين و التكوين المستمر

تهتم الوكالة القضائية للمملكة بالتكوين وكذا التكوين المستمر من أجل دعم خبرة أطرها و تجويدها؛ فقد استفاد خلال سنة 2013، 81 إطارا من 10 تكوينات، بمجموع 197 يوم/شخص/تكوين، على الشكل التالي:

- تكوينين خاصين لفائدة 44 موظفا؛
- ثمان تكوينات مشتركة مع مجموعة من المديريات ذات الاهتمامات المشتركة والذي يشرف عليه (معهد المالية) التابع لمديرية الشؤون الإدارية والعامة بوزارة الاقتصاد والمالية، لفائدة 37 موظفا.

كما استفاد 16 إطارا تم توظيفهم سنة 2013 من تكوين أولي لمدة شهرين في مواضيع تهم اختصاصات ومجال عمل المؤسسة، أطرها مكونون من داخل الوكالة القضائية للمملكة كل حسب

تخصصه.

4.2 تدبير التمرين داخل المؤسسة

تستقبل الوكالة القضائية للمملكة سنويا مجموعة من المتمرنين للاستفادة من تجربتها في ميدان تدبير المنازعات، وباقي المجالات الأخرى، ويهدف هذا التمرين إلى تمرير تجربة المؤسسة إلى بعض أطر الإدارات العمومية المكلفين بالمنازعات، ووقوفهم عمليا على كيفية تدبير ومعالجة هذه الملفات، وكذا تأهيل بعض طلبة الكليات والمعاهد العليا.

كما استقبلت الوكالة القضائية للمملكة خلال سنة 2013، 13 متمرنا من بينهم 5 مختصين في القانون استفادوا من الخبرة العملية في المنازعات، و 7 تقنيين و مهندس واحد خلال نفس السنة.

3. النظام المعلومياتي "SIGILE"

وضعت المؤسسة نظاما معلوماتيا مندمجا "SIGILE" لتدبير ملفات المنازعات التي عرفت ارتفاعا مستمرا، و يرمي هذا البرنامج إلى ضبط الملفات و الاجراءات القانونية و القضائية و يدعم بشكل جلي متخذي القرار، مع رسملة خبرة المؤسسة في ميدان المنازعات بالإضافة إلى توفير احصائيات دقيقة و مضبوطة حول تطور المنازعات التي تخص الادارة و التي يمكن استعمالها في الوقاية من المنازعات.

قبل الشروع بالاشتغال الفعلي لنظام "SIGILE" كان من الضروري نقل المعلومات الموجودة في النظام المعلومياتي القديم إلى النظام الجديد، و نظرا لكون مجال "SIGILE" أوسع بكثير كان من اللازم تكملة و تحيين المعلومات عن طريق مشروع معالجة المعطيات المعلوماتية (بنك معلومات و التدبير الالكتروني للوثائق) حيث تقرر الاستعانة بشركة متخصصة في هذا المجال عن طريق طلب عروض مفتوح، نظرا لكم المعطيات و الوثائق التي يجب معالجتها، و العدد القليل لأطر المؤسسة.

وتجدر الاشارة الى أن المؤسسة تمكنت عن طريق النظام المعلوماتي "SIGILE" من اعداد مجموعة من التقارير الاحصائية، تتعلق بأنشطتها وعلى الخصوص بالمؤشرات العملية و المالية و مؤشرات الآداء. هذه التقارير تشكل بداية ارساء نظام لمراقبة التدبير بالوكالة القضائية للمملكة انطلاقا من منصة لتحليل واستغلال المعطيات.

الجزء الأول

دور الوكالة في الدفاع عن أشخاص القانون العام

مؤشرات الأنشطة و النجاعة و الميزانية

تم تخصيص هذا الجزء لتحديد بعض المؤشرات التي يمكن من خلالها قياس أداء المؤسسة في مجال الدفاع عن أشخاص القانون العام، و هي مؤشرات تتعلق إما بأنشطة المؤسسة (1) أو مؤشرات النجاعة(2) أو مؤشرات ميزانياتية (3)، علما بأن مجال اشتغال المؤسسة هو مجال متحرك ألا و هو الميدان القانوني و القضائي.

1. تحليل مؤشرات الأنشطة

تم وضع مؤشرات لتتبع أنشطة المؤسسة و معرفة مدى فعاليتها، ويمكن تحديد هذه المؤشرات في ما يلي:

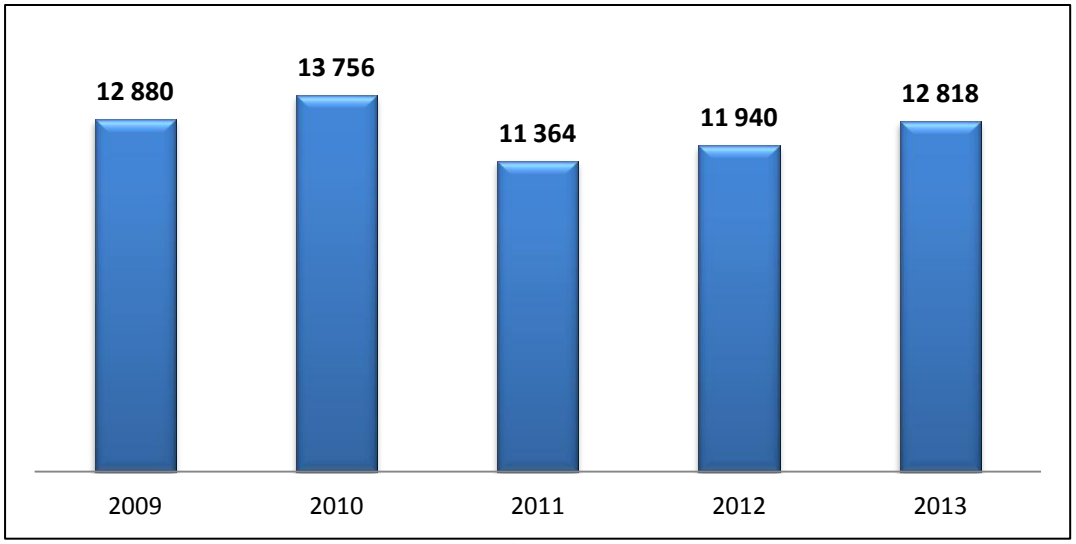
- الملفات المفتوحة؛
- الملفات المعالجة؛
- المكتوبات الواردة؛
- المكتوبات الصادرة.

1.1 الملفات المفتوحة برسم سنة 2013

يعتمد المؤشر الأول على تحليل عدد الملفات المفتوحة سنويا لدى الوكالة القضائية للمملكة، حيث يمكن هذا المؤشر من تحديد التطور العددي للقضايا التي تتكلف بها الوكالة القضائية للمملكة و كذا طبيعتها سواء من حيث الاختصاص القضائي أو نوعية النزاع أو فئة المتعاملين مع المؤسسة.

1.1.1 تطور عدد الملفات المفتوحة بين 2009 و 2013

لقد سجل عدد الملفات المفتوحة بالمؤسسة برسم سنة 2013 ارتفاعا بنسبة 7% مقارنة مع السنة الماضية، وهو ما يمثل فارق 878 ملف مفتوح بالمقارنة مع 2012.



تطور الملفات المفتوحة بين سنة 2009 و 2013

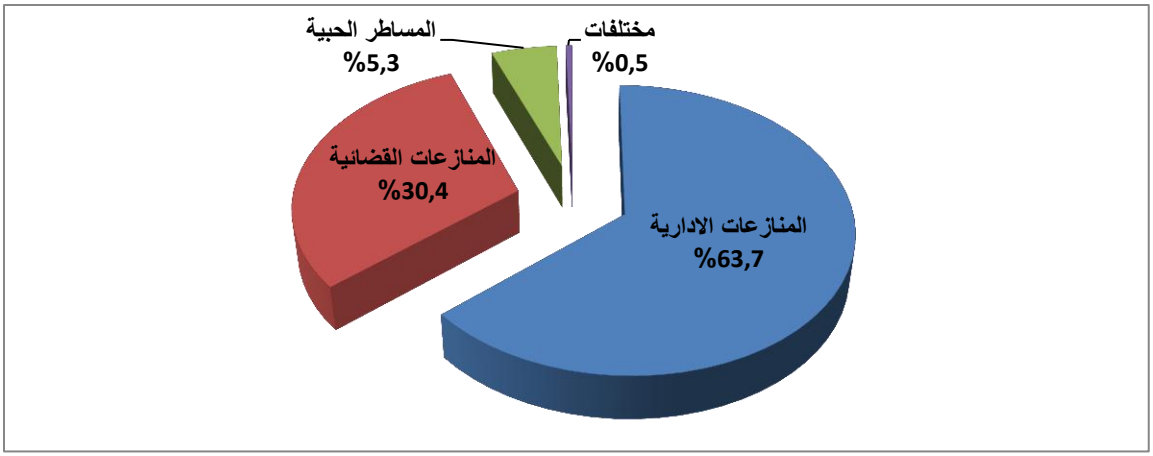
2.1.1 طبيعة الملفات المفتوحة لدى الوكالة القضائية للمملكة برسم سنة 2013 حسب المحاكم

يلاحظ بأن هناك ارتفاعا متواصل لعدد الملفات المتعلقة بالمحاكم الادارية حيث شكلت 63,7 % من مجموع الملفات المفتوحة سنة 2013 عوض 55,7 % من الملفات المفتوحة بالمؤسسة في السنة الفارطة، و بالمقابل سجل العدد الإجمالي لملفات المنازعات القضائية نسبة 30,4 % من مجموع المنازعات.

اما فيما يخص عدد الملفات المعالجة حبيا فقد عرف ارتفاعا ملموسا بنسبة 52,1 % مقارنة بالسنة الماضية (2012)، وهذا ما يظهر من خلال الجدول و الرسم البياني الآتيين:

نوع المنازعة	2012		2013	
	عدد الملفات	النسبة المئوية	عدد الملفات	النسبة المئوية
المنازعات الادارية	6 655	55,7%	8 168	63,7%
المنازعات القضائية	4 773	40%	3 902	30,4%
المساطر الحبية	447	3,7%	680	5,3%
مختلفات	65	0,5%	68	0,5%
المجموع	11 940	100%	12 818	100%

الجدول 1: توزيع الملفات المفتوحة حسب المحاكم بين سنة 2012 و 2013



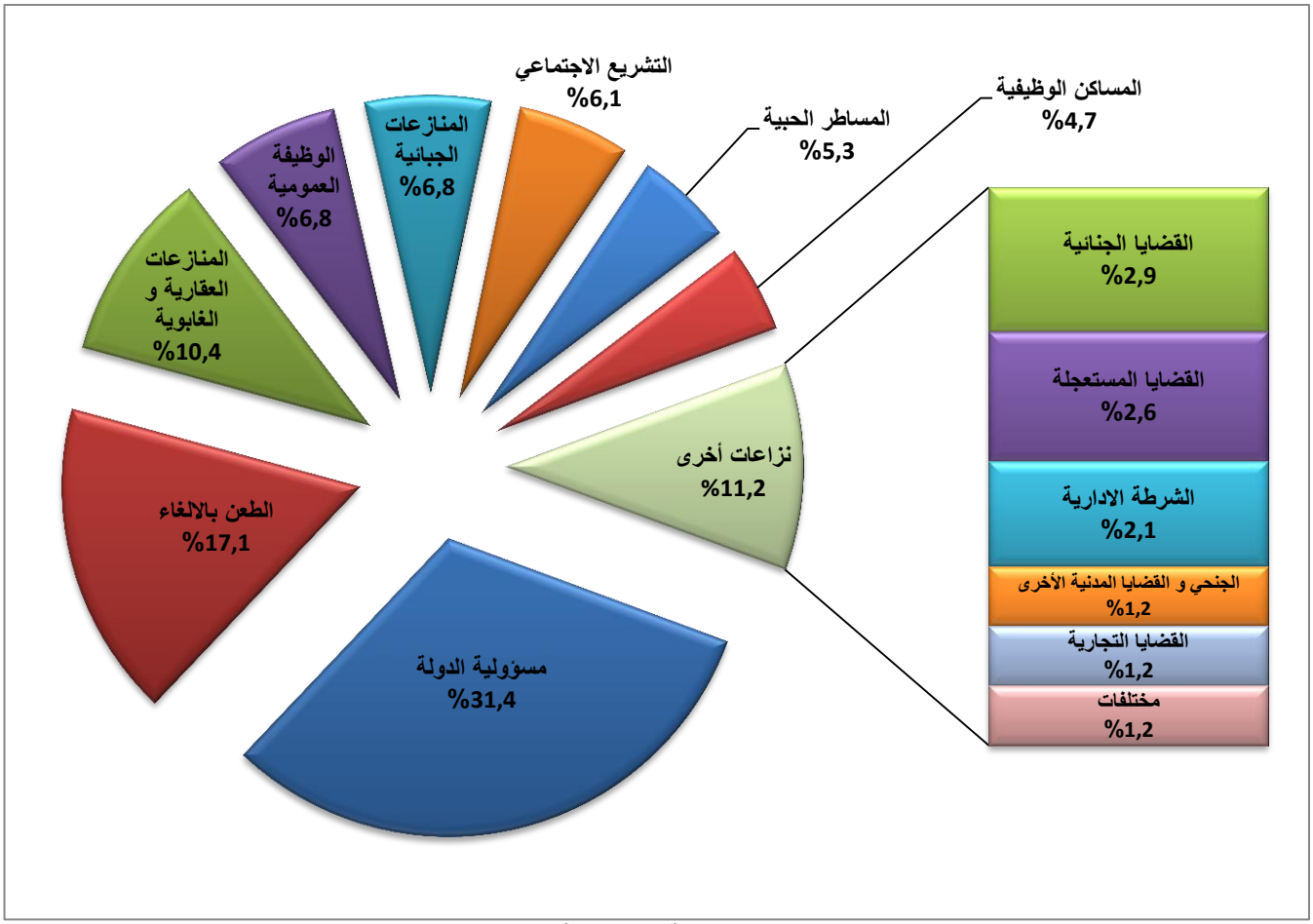
توزيع الملفات المفتوحة حسب المحاكم لسنة 2013

3.1.1 الملفات المفتوحة برسم سنة 2013 حسب نوعية النزاع

الجدول و الرسم البياني التاليين يبينان توزيع الملفات المفتوحة سنة 2013 حسب طبيعة النزاع.

نوعية النزاع	عدد القضايا المفتوحة	النسبة
مسؤولية الدولة	4 023	31,4%
الطعن بالالغاء	2 192	17,1%
المنازعات العقارية و الغابوية	1 334	10,4%
الوظيفة العمومية	877	6,8%
المنازعات الجبائية	874	6,8%
التشريع الاجتماعي	784	6,1%
المساطر الحبية	680	5,3%
المساكن الوظيفية	605	4,7%
القضايا الجنائية	374	2,9%
القضايا المستعجلة	337	2,6%
الشرطة الادارية	264	2,1%
الجنحي و القضايا المدنية الأخرى	160	1,2%
القضايا التجارية	157	1,2%
مختلفات	157	1,2%
المجموع	**12 818**	**100%**

الجدول 2 : توزيع الملفات المفتوحة حسب طبيعة النزاع لسنة 2013



توزيع الملفات المفتوحة حسب طبيعة النزاع

و تشكل المنازعات المتعلقة بمسؤولية الدولة النصيب الأكبر من مجموع الملفات بنسبة تصل الى 31,4 %، تليها قضايا الإلغاء بنسبة تمثل 17,1 %، ليستأثر هذان النوعان من المنازعات بما يقارب نصف الملفات المفتوحة بالوكالة القضائية للمملكة خلال سنة 2013.

4.1.1 الملفات المفتوحة حسب فئة المتعاملين مع المؤسسة

يمثل الجدول ادناه تقسيم ملفات المنازعات حسب فئة المتعاملين مع المؤسسة خلال سنة 2013:

المتعاملين مع المؤسسة	عدد الملفات المفتوحة	النسبة المئوية
الوزارات	7 864	61,4%
الشركات و المؤسسات العمومية	4143	32,3%
الجماعات الترابية	811	6,3%
المجموع	12 818	100%

الجدول 4: توزيع الملفات المفتوحة حسب فئة المتعاملين

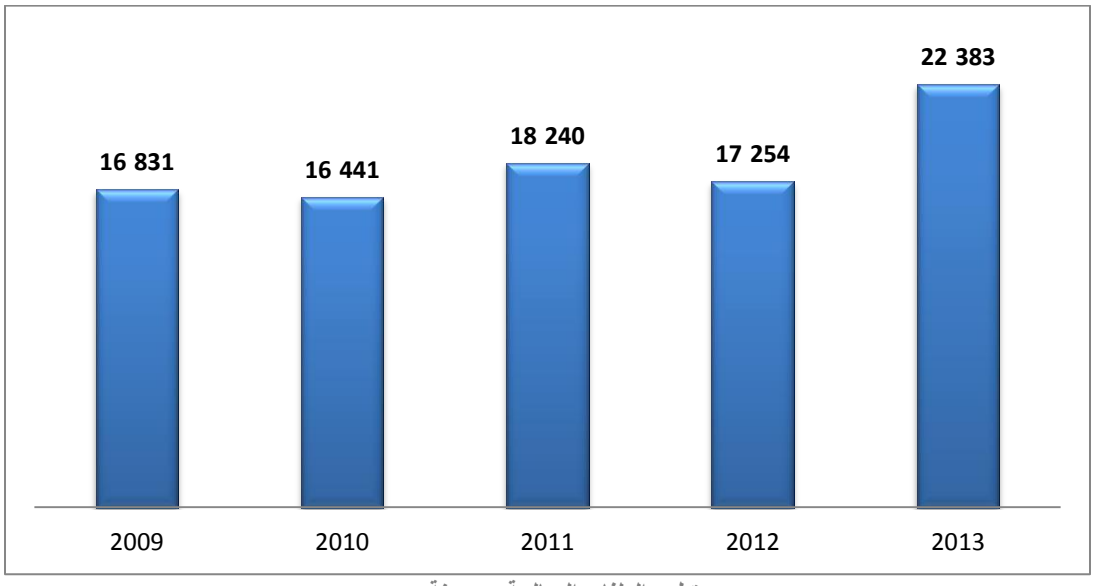
تمثل الملفات المتعلقة بالمنازعات التي تكون الوزارات طرفا فيها نسبة 61,4 % من مجموع الملفات المفتوحة خلال سنة 2013، في حين تشكل الملفات المتعلقة بالمنازعات التي تخص الشركات و المؤسسات العمومية 32,3 % من مجموع الملفات، و فيما يخص الملفات المتعلقة بمنازعات الجماعات المحلية بلغت نسبتها 6,3 % من مجموع الملفات المفتوحة.

2.1 معالجة الملفات

يعتبر عدد الملفات المعالجة مؤشرا مهما لقياس الجهد المبذول من طرف المؤسسة و أطرها.

ومن أجل قياس هذا المؤشر، يتم الاعتماد على معيار القيام بأي عمل يتعلق بملف ما، وليس من الضروري أن يكون هذا العمل هو أن تنتج المؤسسة مراسلة بشأنه. فاحتساب هذا المؤشر يكون انطلاقا من أي عمل يهدف إلى دراسة المراسلة الواردة : كفتح ملف لها، اتخاذ القرار بشأنها إما بمتابعتها أو حفظها أو مباشرة المساطر القضائية و غير القضائية (كالتعديلات التي تهم الملفات، المكتوبات الصادرة و المكتوبات الواردة، ، وحضور جلسات المحاكم و مختلف اجراءات التحقيق من جلسات البحث و الخبرات القضائية و التنقل الى مختلف محاكم المملكة لتتبع سريان القضايا والحصول على الاحكام و تسوية الاتعاب...إلخ).

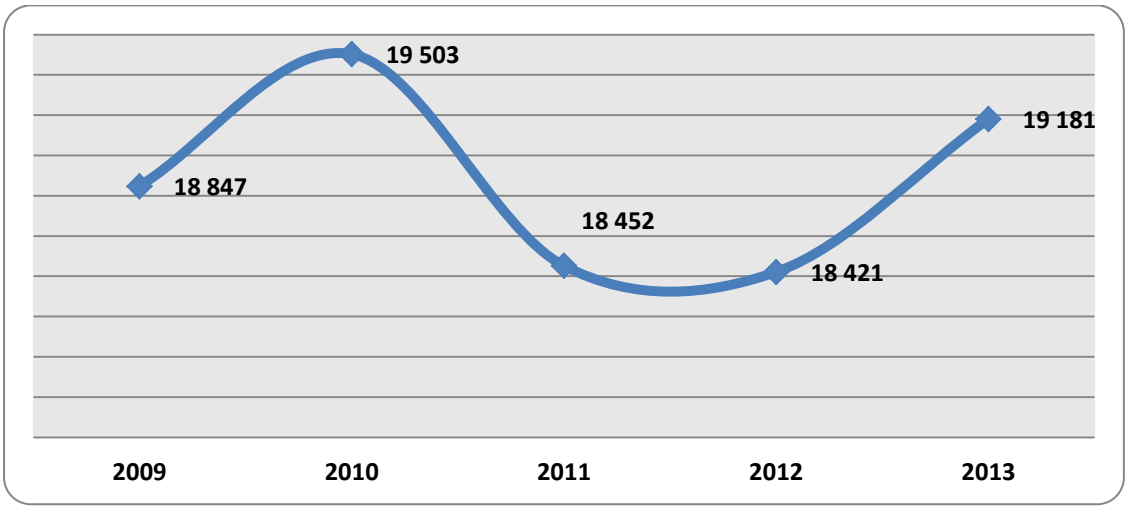
و انطلاقا من هذه الطريقة في احتساب هذا المؤشر، فإن عدد الملفات المعالجة خلال سنة 2013 يكون هو 22 383 ملفا.



تطور الملفات المعالجة بين سنة 2009 و 2013

3.1 المكتوبات الواردة خلال سنة 2013

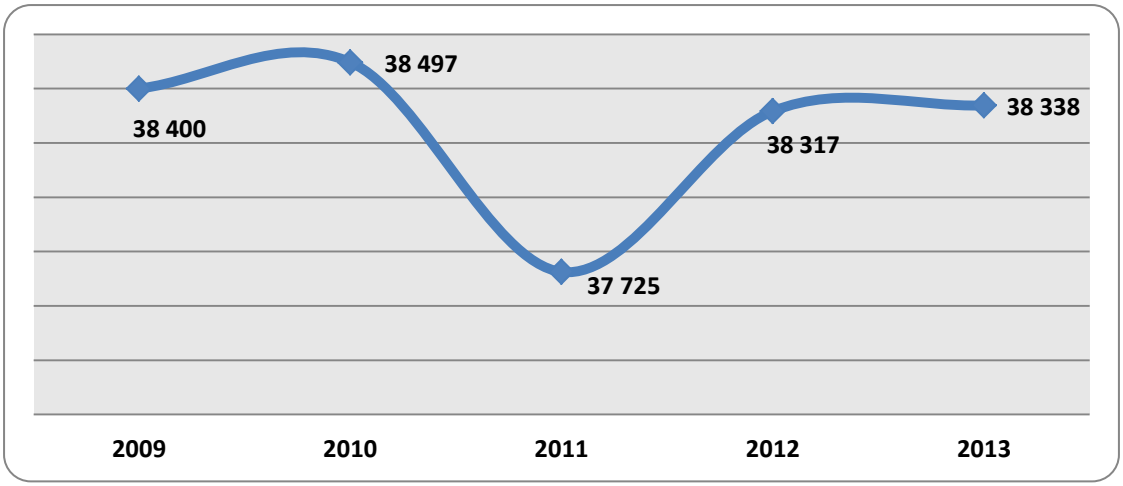
عرفت واردات المؤسسة ارتفاعا ملموسا ليصل إلى 181 19 وحدة خلال سنة 2013 مقارنة مع السنة الماضية حيث تصل نسبة هذا الارتفاع إلى 4,1 %. هدا العدد لا يشمل الأحكام المبلغة التي بلغ عددها 024 5 وكدا التبليغات القضائية المسلمة من المحاكم و التي بلغ عددها 430 20.



تطور المكتوبات الواردة بين سنة 2009 و 2013

4.1 المكتوبات الصادرة عن المؤسسة خلال سنة 2013

سجلت المكتوبات الصادرة عن المؤسسة ارتفاعا طفيفا بنسبة 0,05 % مقارنة مع السنة الماضية.



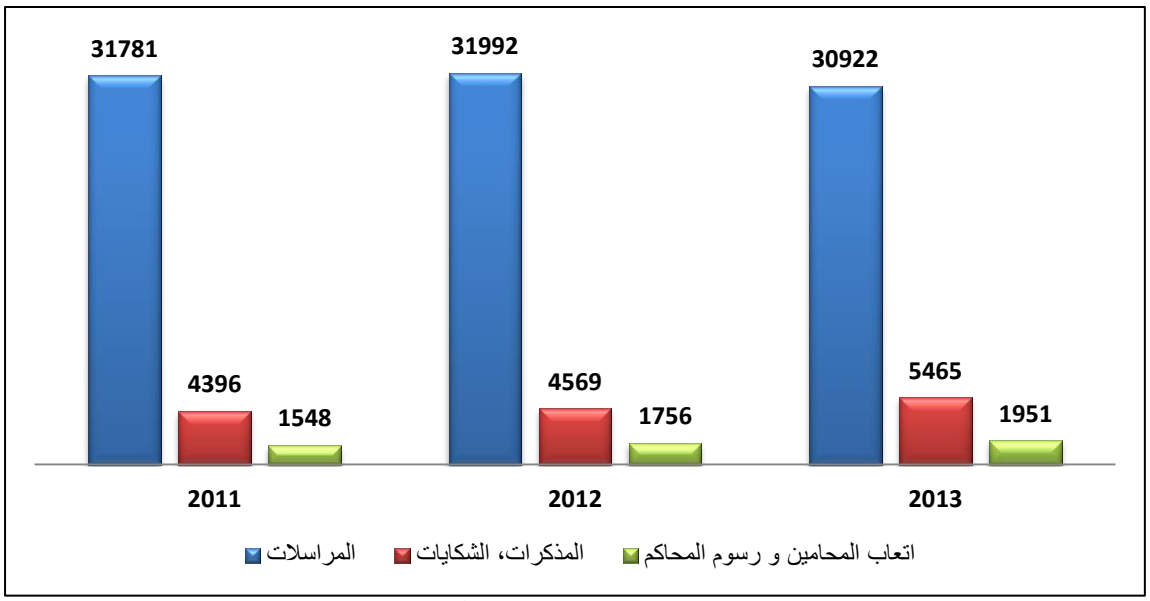
تطور المكتوبات الصادرة بين سنة 2009 و 2013

تمثل المراسلات الجزء الأكبر من المكتوبات الصادرة عن المؤسسة بنسبة بلغت 80,7 %.

و تجدر الإشارة الى الارتفاع الكبير الذي عرفه عدد المذكرات كما هو مبين في الجدول و الرسم البياني أسفله:

	2011	2012	2013
المراسلات	31781	31992	30922
المذكرات، الشكايات	4396	4569	5465
اتعاب المحامين و رسوم المحاكم	1548	1756	1951

الجدول 5: توزيع المكتوبات الصادرة بين سنة 2011 و 2013



توزيع المراسلات الصادرة عن المؤسسة حسب النوع

وتشكل المذكرات قيمة مضافة حقيقية، نظرا للجهد الفكري و المعرفة القانونية التي تتطلبها.

2. تتبع مؤشرات النجاعة

تمكن مؤشرات النجاعة من قياس نسب تحقيق الأهداف المبرمجة مسبقا، و ذلك كالآتي:

- احترام الآجال القانونية؛
- نسبة الفرق بين المبالغ المطالب بها و المبالغ المحكوم بها؛
- نسبة الأحكام الصادرة لفائدة المؤسسة؛
- عدد القضايا المكلف بها كل إطار.

1.2 احترام الآجال القانونية

يعمل هذا المؤشر على قياس مدى احترام الآجال القانونية في التدخل في الدعوى أو الجواب، فخلال سنة 2013 تمكنت الوكالة القضائية من تحقيق الهدف المبرمج بهذا الخصوص (آجل الاستئناف، أجل النقض...إلخ).

الهدف	انجازات 2013	الفرق بين الهدف و الانجاز
98%	98%	0%

الجدول 6: احترام الآجال القانونية

2.2 نسبة الفرق بين المبالغ المطالب بها و المبالغ المحكوم بها

انطلاقا من المهمة الاساسية للوكالة القضائية للمملكة و هي الحفاظ على الاموال العمومية، تعمل المؤسسة على التقليص من المبالغ المحكوم بها ضد الدولة، هذا إن لم تتمكن من ربح القضية في مجملها. وهو مؤشر يمكن من قياس القيمة المضافة للمؤسسة فيما يخص مهمة الدفاع و ذلك باحتساب الفرق بين المبلغ المطالب به من طرف المدعي و المحكوم به من طرف القاضي. و في هذا الاطار تمكنت الوكالة القضائية للمملكة خلال سنة 2013 من خفض الأموال المطالب بها بنسبة 40 %.

الهدف	انجازات 2013	الفرق بين الهدف و الانجاز
36%	40%	+4%

الجدول 7: الفرق بين المبالغ المطالب بها و المحكوم بها

3.2 نسبة القضايا المحكوم بها لفائدة المؤسسة

تعتبر نسبة القضايا المحكوم بها لفائدة الدولة وإداراتها مؤشرا مهما على الجهد المبذول من طرف الوكالة القضائية أمام القضاء كانت مدعية أو مدعى عليها.

و خلال سنة 2013، تمكنت الوكالة القضائية للمملكة من الحصول على 2049 حكم لفائدتها على مجموع 3433 حكما يتعلق بالقضايا التي تعالجها المؤسسة، أي أن نسبة الأحكام التي صدرت لفائدة الدولة بلغت 60%.

الهدف	انجازات 2013	الفرق بين الهدف و الانجاز
58%	60%	+2%

الجدول 8: نسبة القضايا المحكوم بها لفائدة المؤسسة

4.2 عدد القضايا المعالجة من طرف كل إطار

المؤشر أسفله يمكن من قياس المجهود المبذول من طرف كل إطار في معالجة الملفات، و

بالتالي احتساب مردوديته. و قد بلغ معدل الملفات المتعلقة بالمنازعات المعالجة من طرف كل اطار خلال سنة 2013، 187 ملفا لكل إطار.

الهدف	انجازات 2013	الفرق بين الهدف و الانجاز
177	187	+10

الجدول 9 : حجم الملفات المعالجة من طرف كل إطار و نسبة الانجاز لسنة 2013

3. التحليل الميزانياتي

يعمل التحليل الميزانياتي على تسليط الضوء على المقاربة المالية في اشتغال الوكالة القضائية للمملكة، في هذا الإطار يتم إدراج المؤشرات التالية:

- أتعاب تنصيب المحامين؛
- الفرق بين المبالغ المطالب بها و المبالغ المحكوم بها؛
- استرجاع صوائر الدولة.

1.3 أتعاب تنصيب المحامين

تلجأ الوكالة القضائية للمملكة في بعض الأحيان إلى تنصيب محامين في بعض القضايا التي تتطلب حضورا شبه مستمر في المحاكم، كما تقوم بعض الإدارات بانتداب المحامين للدفاع عن مصالحها أمام القضاء، وتكلف المؤسسة بإعداد بيانات الأتعاب و تصفيتها.

ويبين الجدول التالي تطور عدد المحامين الذين تم تنصيبهم للدفاع عن مصالح الدولة أمام المحاكم و مبالغ الأتعاب التي تمت تصفيتها بين سنة 2012 و2013.

2012			2013		
عدد الأتعاب	المبلغ	متوسط الأتعاب	عدد الأتعاب	المبلغ	متوسط الأتعاب
1012	3 309 120,00	3269,88	966	3 118 069,90	3227,82

الجدول 8 : تطور عدد و مبالغ أتعاب المحامين

يتبين من الجدول أن الوكالة القضائية للمملكة قامت بتصفية ما يقارب 966 بيان أتعاب خلال سنة 2013 أي ما يعادل مبلغ 3 118 069,90 درهما، و يلاحظ الانخفاض الطفيف الذي عرفته بيانات الاتعاب بمعدل 5 %، كما أن مجموع الاتعاب عرف انخفاضا بدوره بمعدل 6 % مقارنة مع السنة الفارطة. هذه الأتعاب همت 844 قضية بمعدل 3 200 درهما عن كل مرحلة من مراحل

التقاضي.

و تجدر الإشارة الى أن عدد القضايا التي يتم انتداب المحامين فيها لا يتعدى 6% من مجموع القضايا التي تتولاها الوكالة القضائية للمملكة، علما بأن للإدارة ثلاث خيارات في مجال الدفاع عن مصالحها أمام القضاء طبقا للقانون، فإما أن تنتدب أحد موظفيها لهذا الغرض أو تكلف محاميا للقيام بذلك أو تسند الأمر للوكيل القضائي للمملكة.

2.3 الناتج بعد احتساب الفرق بين المبلغ المطالب به و المبلغ المحكوم به

هذا المؤشر يعطي بعدا ماليا لعمل الوكالة القضائية للمملكة كمؤسسة للدفاع، فمن خلال 2408 حكما يقضي بأداء الدولة لمبالغ مالية، وصل مبلغ مطالب المدعين ضد الدولة المغربية أو اداراتها ما مجموعه 1 341 525 838,42 درهما، غير أن المؤسسة عملت على حصرها في مبلغ 799 343 066,80 درهما فقط. و بالتالي فقد تمكنت الوكالة القضائية للمملكة من تجنيب الخزينة من أداء مبالغ مهمة قدر مجموعها في مبلغ 542 182 771,62 درهما، و هذا ما يتم توضيحه في الجدول التالي:

عدد الأحكام التي تتضمن مبالغ مالية	المبالغ المطلوبة	المبالغ المحكومة	الفرق بين المبالغ المطلوبة و المبالغ المحكومة
2408	1 341 525 838,42	799 343 066,80	542 182 771,62

الجدول 10: احصائيات الاحكام التي تخص المنازعات التي تكون فيها الدولة مدعى عليها

3.3 استرجاع مستحقات و أموال الدولة

خلال سنة 2013 بلغ مجموع الأموال المسترجعة و المحكوم بها لفائدة الدولة 9 967 484,35 درهما، هذا دون احتساب القضايا المتعلقة بالمنازعات الغابوية والعقارية وإفراغ المساكن الإدارية.

الجزء الثاني

دور الوكالة القضائية للمملكة في الوقاية من المنازعات

تلعب الوكالة القضائية للمملكة، إلى جانب دورها التاريخي في الدفاع عن أشخاص القانون العام، دورا مهما في الوقاية من المنازعات و المخاطر القانونية، و ذلك عن طريق عدة مهام كالآتي:

1. إبداء الرأي؛
2. الأنشطة التحسيسية و التكوينية؛
3. اليقظة القانونية؛
4. الفض الودي للمنازعات؛
5. تحليل الاجتهاد القضائي.

1. ابداء الرأي

بحكم التجربة التي راكمتها الوكالة القضائية للمملكة في المجالين القضائي والقانوني، تتوصل بالعديد من الطلبات الموجهة إليها من طرف مختلف الإدارات و المؤسسات العمومية و الجماعات الترابية من أجل إبداء رأيها بخصوص اشكاليات قانونية (1.1). كما تحال عليها بعض مشاريع ومقترحات القوانين للتعليق و إبداء الرأي (2.1).

1.1. إبداء الرأي بشأن إشكاليات قانونية

عند توصل المؤسسة بطلب ابداء الرأي من أحد أشخاص القانون العام، تقوم بدراسة الطلب (ماديا) والوثائق المرفقة به، وبعد الاهتداء إلى رأي في الموضوع يتم تهييء دراسة مبنية على النصوص القانونية والاجتهادات القضائية والآراء الفقهية، تكون في شكل جواب على كافة الأسئلة التي طرحتها الجهة المعنية، علما بأن رأي المؤسسة هو مجرد رأي استشاري يتعلق بمجال اختصاص المؤسسة و ليس في تفسير النصوص القانونية أو تأويلها.

و تجدر الإشارة إلى أنه ليس هناك حصر أو تحديد لطبيعة ونوعية المواضيع التي تتم فيها الاستشارة، إذ تشمل جميع المنازعات و الإشكاليات القانونية التي تمس جل المواد القانونية (المدني، الإداري، الجنائي، العقاري، الملكية الفكرية و الصناعية، التبادل الالكتروني، الفض الودي للمنازعات...إلخ).

غير أن غالب الاستشارات القانونية تكون شفاهية، إذ تبدي الوكالة القضائية للمملكة رأيها إما عن طريق التكنولوجيات الحديثة للتواصل أو خلال الاجتماعات التي يتم عقدها مع الإدارة المعنية لمناقشة الإشكاليات المطروحة.

هذا و قد قدمت الوكالة القضائية ما يقارب 31 استشارة قانونية كتابة لفائدة الادارات و المؤسسات

العمومية و الجماعات الترابية برسم سنة 2013، أما غالبية الاستشارات الشفوية فغير محصية. وتسعى المؤسسة الى تثمين و تأطير هذا النوع من الاستشارات في برنامجها المعلوماتي الجديد «SIGILE».

و تجدر الاشارة إلى أن مهمة إبداء الرأي التي تقوم بها المؤسسة تتم في غياب نص قانوني يؤطر هذا الدور، مما يستدعى تكريسها ضمن الظهير المنظم لمهام الوكالة القضائية للمملكة من أجل تثمينها و العمل على تطويرها، مع التحسيس بها لتمكين الإدارات من الاستفادة من التجربة التي راكمتها المؤسسة في المجالين القانوني و القضائي.

و تعميما للفائدة، سنعرض نموذجا ملخصا لبعض طلبات إبداء الرأي، مع استثناء الملفات ذات الطبيعة الحساسة، وهي كالتالي:

1.1.1 مدى إمكانية قيام أصل تجاري على ملك جماعي أو إمكانية تفويته و التصرف فيه

تلجأ الجماعات المحلية في إطار تدبير أملاكها إلى إبرام مجموعة من العقود مع الخواص لاستغلال هذه الأملاك. و من بين هذه العقود "الكراء الطويل الامد"، و هو ما يثير إشكالية حول مدى إمكانية تأسيس الأصل التجاري على الملك الجماعي. و في هذا الإطار توصلت الوكالة القضائية للمملكة بطلب إبداء الرأي مقدم من طرف أحد المجالس الاقليمية، تتلخص في قيامه بإبرام عقد كراء طويل الأمد مع أحد المستثمرين الخواص بشأن استغلال عقار معين (فندق). إلا أنه تبين فيما بعد أن مستغل العقار بصدد بيع الأصل التجاري إلى مستثمر آخر أجنبي دون الحصول على إذن بذلك. بالإضافة إلى عدم الالتزام بمقتضيات العقد، من بينها عدم القيام بالتجهيزات و بأعمال الصيانة والإصلاحات المتفق عليها، و إهمال العين المكتراة.

و قد تطلب الأمر التمييز بين الأملاك الجماعية العامة و الأملاك الجماعية الخاصة، و هي إشكالية مطروحة لعدم وجود معايير تحدد ذلك، لأنه عادة يتم الاكتفاء بالمعيار الشكلي وهو التسجيل في سجل الأملاك لدى الجماعة (سجل الممتلكات العامة أو الخاصة). و لهذا التمييز أهمية خاصة تتعلق بالإطار القانوني الواجب التطبيق، على اعتبار أن الملك الجماعي الخاص يخضع للمبادئ القانونية العامة التي تحكم معاملات الخواص، و بالتالي فليس هناك ما يمنع قيام الأصل التجاري عليه متى توفرت شروط ذلك، حسب مقتضيات الفصل 24 من ظهير 24 مايو 1955 المتعلق بكراء الأملاك و الأماكن المستعملة للتجارة و الصناعة. عكس الملك الجماعي العام الذي لا يمكن تأسيس أصل تجاري عليه، فبالنسبة للعقد المبرم بين الجماعة و المستغل يتضح أنه ذو طبيعة خاصة و هو ما يظهر من البنود الواردة في دفتر التحملات و عقد الاستغلال، الذي يفيد أنه في نهاية مدة الكراء ستؤول التجهيزات التي التزم المكتري بإنجازها إلى ملكية الإدارة، و هو ما يخالف المبادئ الأساسية لعقد الكراء

العادي الذي يعطي المالك الحق في استرجاع العين المكتراة كما كانت قبل عقد الكراء، و كذلك اعطائها الحق في مراقبة أعمال الصيانة و الإصلاحات المتفق القيام بها على العين المكتراة. إضافة إلى أن العقد ينص صراحة على عدم إمكانية تفويت حق استغلال العقار ولا حتى كراء الكل أو البعض منه للغير و تحت طائلة فسخ العقد. مما يفيد أن هذا النوع من العقد ذو طبيعة مختلفة، يتضمن شروط خاصة لا تجعله خاضع للمقتضيات القانونية المتداولة و بالتالي غير قابل لإنشاء الأصل التجاري.

ومن جهة أخرى فالعقد المبرم هو عقد كراء طويل الأمد، مستثنى صراحة من مجال تطبيق ظهير 24 ماي 1955 المتعلق بكراء الاملاك أو الأماكن المستعملة للتجارة أو الصناعة، و بالتالي فلا يمكن قيام الأصل التجاري على هذا النوع من العقار أو تفويته. كما لا يمكن القيام بذلك على العقار الخاضع للعقود ذات الطبيعة الخاصة كعقود الاستغلال التي تبرمها الإدارة مع الأغيار و التي تتضمن بنودا تحتفظ فيها الإدارة بحق مراقبة العقار و حق استرجاعه بعد نهاية مدة العقد. و قد تم تدعيم هذا الرأي باجتهادات قضائية تكرس هذا المبدأ.

2.1.1 وجوب احترام المؤسسات السياحية و المواقع الإلكترونية للحجوزات السياحية، للقوانين المنظمة للأنشطة السياحية

يعتبر قطاع السياحة من القطاعات الحيوية و الأساسية في الاقتصاد الوطني، لذلك فمن الواجب تنميته و الحرص على تنظيمه و هيكلته عن طريق تطوير استراتيجية سياحية عامة تقوم على أساس إرساء مبدأ المنافسة الشريفة، و محاربة كل التصرفات التي من شأنها الإساءة إلى هذا القطاع، لذا تعمل السلطة الحكومية المكلفة بالسياحة على مراقبة و مناهضة المؤسسات التي تزاول أنشطة سياحية دون احترام المقتضيات القانونية و شروط استعمال المواقع الالكترونية التي تعمل في هذا المجال دون الحصول على التراخيص الضرورية.

وفي هذا الإطار توصلت الوكالة القضائية للمملكة باستشارة تتعلق بإعطاء الرأي بشان تطبيق مقتضيات القانون رقم 61.00 الصادر بتاريخ 13 يونيو 2002 (الجريدة الرسمية عدد5030 بتاريخ 15 أغسطس 2002) و المتعلق بالنظام الأساسي للمؤسسات السياحية والإجراءات الواجب احترامها قبل استصدار قرارات جزائية ضد المؤسسات السياحية التي لا تتوفر على الشروط المتطلبة قانونا لممارسة نشاطها السياحي، و كيفية مواجهة الوضع غير القانوني للمواقع الإلكترونية التي تشتغل في مجال السياحة:

بالنسبة للمؤسسات السياحية المخالفة للمقتضيات القانونية المنظمة لهذا القطاع

يتبين من استقراء المادة 27 من القانون 00-61 المتعلق بالنظام الأساسي للمؤسسات السياحية أن اختصاص إثبات المخالفات لأحكام هذا القانون و النصوص الصادرة لتطبيقه يرجع إلى مأمورين مؤهلين لهذا الغرض من لدن الإدارة، وتنحصر مهامهم في تسجيل المخالفات التي يتم ضبطها و تدوينها في محاضر و تسليمها للإدارة الوصية. وفي حالة ثبوت مخالفة لأحكام هذا القانون يمكن اللجوء إلى العقوبات الإدارية المنصوص عليها في المادة 22 من نفس القانون. كما يمكن للإدارة أن توجه إنذار للمؤسسات السياحية عن طريق المفوض القضائي مقرونا بأجل لتطبيق القانون تحت طائلة رفع دعوى أمام المحكمة المختصة و في حالة عدم الالتزام بمضمونه يمكنها اللجوء إلى القضاء، و أثناء سريان المسطرة القضائية يحق للسيد العامل أن يصدر قرارا بالإغلاق المؤقت لمدة لا تتجاوز ستة أشهر في انتظار النطق بالحكم وفقا لأحكام القانون 00-61 .

و ركز رأي الوكالة القضائية على كيفية مباشرة الإجراءات الإدارية التي يجب على الإدارة سلوكها والشروط الواجب احترامها، لتجنب صدور قرار إداري غير مؤسس ومعرض للإلغاء من طرف المحاكم الإدارية في حالة الطعن فيه. كما اقترحت الوكالة القضائية للمملكة أن تشارك السلطة الحكومية المسؤولة على السياحة من خلال فريق عمل يسهر على احترام كافة الاجراءات القانونية و مبدأ المشروعية.

بالنسبة للمواقع الإلكترونية التي تشتغل في قطاع السياحة

أدى التطور السريع لاستعمال الانترنت إلى استغلال المواقع الالكترونية كأداة لترويج و بيع الخدمات السياحية، إلى إفراز مجموعة من المواقع التي تشتغل في هذا المجال دون احترام القوانين الجاري بها العمل، و هنا يجب التمييز بين المواقع التي تعتبر جزء من وكالات الأسفار المعتمدة و تكون وسيلة لترويج و تدبير خدماتها و بين المواقع التي تشتغل في إطار مستقل تماما عن وكالات الأسفار المقننة.

فبالنسبة للمواقع الإلكترونية التي تعتمد عليها وكالات الأسفار، و التي تخضع لأحكام القانون 96-31 المتعلق بالنظام الأساسي لوكالات الأسفار، ملزمة بالتوفر على ترخيص من الوزارة الوصية تحت طائلة العقوبات التي تنص عليها المادة 26 من القانون 96-31. مع احترام مقتضيات القانون 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية .

و بخصوص المواقع الإلكترونية التي تروج خدمات سياحية في إطار مستقل عن وكالات الأسفار فيعتبر نشاطها خارج القانون 05-53 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية من جهة وأحكام

القانون 96-31 المتعلق بالنظام الأساسي لوكالات الأسفار من جهة اخرى، مما يعرضها لجزاءات إدارية و قضائية إذا ارتأت الادارة تحريك المسطرة ضدها.

3.1.1 الصلح في المادة الجنائية

يتعلق الأمر بطلب إبداء الرأي حول إمكانية إبرام الصلح بين مؤسسة عمومية و إحدى المصحات الخاصة أثناء سريان الدعوى العمومية موضوع متابعة هذه الاخيرة بفبركة ملفات مرضية وهمية حصلت بشأنها على أموال عمومية دون وجه حق.

و من خلال معالجة هذه النقطة استعرضت الوكالة القضائية للمملكة طبيعة الدعوى العمومية و مدى ارتباطها بالدعوى المدنية التابعة، موضحة بأن المادة 13 من قانون المسطرة الجنائية يبيح إمكانية إبرام الصلح أثناء سريان الدعوى في الشق المتعلق بالمطالب المدنية دون أن يؤدي ذلك إلى سقوط الدعوى العمومية أخذا بمبدأ استقلال الدعويين الجنائية و المدنية.

وبعد مناقشة مستفيضة أوضحت الوكالة القضائية للمملكة بأنه من الأفيد للمؤسسة العمومية طالبة الاستشارة، إبرام المصالحة مع المصحة المعنية قصد استرداد أموالها في استقلال عن الدعوى العمومية التي ستبقى مستمرة و ذلك بعدما تبين بأن القانون المنظم لهذه المؤسسة يخول لمجلسها الاداري إمكانية الترخيص لمديرها العام تسوية بعض المنازعات وديا.

2.1 إبداء الرأي بشأن مشاريع و مقترحات القوانين

أما في ما يخص مشاريع و مقترحات القوانين، فإن الوكالة القضائية للمملكة تتوصل بالعديد منها عن طريق الوحدة المركزية للشؤون القانونية بالوزارة، و إبداء الرأي بشأنها بعد دراستها من حيث الشكل والمضمون والصياغة القانونية.

وفي هذا السياق، عرض على الوكالة القضائية للمملكة خلال سنة 2013 ما يناهز 20 مشروع و مقترح قانون من أجل إبداء الرأي، نعرض بعضا منها:

- مشروع قانون رقم 13-31 المتعلق بالحصول على المعلومات؛
- مشروع مرسوم بتطبيق بعض أحكام قانون 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك؛
- مشروع قانون يتعلق بتعزيز حقوق الأشخاص في وضعية إعاقة؛
- مقترح قانون رقم 5.23.12 حول الإشهار الكاذب؛
- الخ.

بالإضافة الى ذلك فقد ساهمت الوكالة القضائية للمملكة في صياغة و اعداد عدة نصوص قانونية منها على سبيل المثال:

- مشروع مرسوم حول صندوق ضمان الموثقين، و يتعلق بتعيين ممثلي الإدارة في مجلس إدارة صندوق ضمان الموثقين وتحديد كيفيات تطبيق المادة 94 من القانون 32.09 المتعلق بتنظيم مهنة التوثيق.
- مشروع قانون يحدث بموجبه نظام التعويض عن الحوادث المصلحية والأمراض المهنية. وقد كانت الوكالة القضائية للمملكة ممثلة في لجنة إدارية احدثت على مستوى وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة للسهر على اعداد هذا المشروع.

2. الأنشطة التحسيسية

في إطار الوقاية من المنازعات، تقوم الوكالة القضائية للمملكة بمجموعة من الأنشطة التحسيسية التي تهدف إلى تسليط الضوء على بعض المواضيع والإشكاليات القانونية التي تثير منازعات أمام القضاء وتكلف الدولة مبالغ مالية مهمة، أو توضيح وجهة نظر الإدارة بشأن بعض المواضيع ذات الطابع القانوني .

وهكذا شاركت المؤسسة خلال سنة 2013 في مجموعة من الندوات والأيام الدراسية من بينها:

أولا: **المساهمة في تأطير يوم دراسي حول موضوع: "مهام الوكالة القضائية للمملكة" و ذلك يوم 12 فبراير 2013 لفائدة رجال السلطة بالمعهد الملكي للإدارة الترابية التابع لوزارة الداخلية.**

و قد تقدمت الوكالة القضائية للمملكة بالعروض الآتية:

- مهام الوكالة القضائية و تنظيمها و دورها في الدفاع عن أشخاص القانون العام؛
- النظام المعلوماتي في الوكالة القضائية للمملكة ودوره في ضبط منازعات الإدارة و الوقاية منها؛
- مفهوم القرار الإداري و شكلياته و الإشكاليات التي يثيرها.

و تندرج هذه المحاضرة في إطار الاصلاح البيداغوجي الذي يهدف المعهد الملكي للإدارة الترابية التابع لوزارة الداخلية إلى تكريسه عن طريق توخي المهنية و الخبرة و الانفتاح الإيجابي على المحيط الإداري و القانوني، تماشيا مع المفهوم الجديد للسلطة و التوجيهات الملكية السامية.

***ثانيا*: المساهمة بعرضين في إطار مخطط إصلاح منظومة العدالة**

- العرض الأول تحت عنوان "إشكالية التوفيق بين ضمان حق الدفاع وضرورة تحقيق سرعة البت في القضايا الإدارية"؛
- العرض الثاني تحت عنوان:" إشكالية الاختصاص النوعي بين النجاعة القضائية والولوج إلى العدالة."

***ثالثا*: شاركت الوكالة القضائية للمملكة في المناظرة الوطنية الثامنة للصحة المنعقدة بمراكش بتاريخ 1 و2 و3 يوليوز 2013 تحت الرعاية السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس**

وتضمن برنامج هذه المناظرة تنظيم عدة جلسات عامة تناولت مواضيع همت:

- الحق في الصحة في ظل الدستور الجديد؛
- الحكامة في منظومة الصحة؛
- تحويل الصحة ورهانات التغطية الصحية؛
- المغرب أمام تحدي نقص الموارد البشرية الصحية؛
- الانتقال الوبائي والصحة العمومية الجديدة.

كما تضمن برنامج هذه التظاهرة عقد خمس لجان موضوعاتية ناقشت مواضيع همت.

- الأمن الصحي بين مكتسبات الماضي وتحديات الحاضر؛
- تمويل الصحة بالمغرب؛
- المغرب أمام نقص مهني الصحة؛
- الانصاف والحق في الصحة؛
- الحكامة في قطاع الصحة.

رابعا: المساهمة في يوم دراسي بكلة العلوم القانونية و الاجتماعية و الاقتصادية بمدينة فاس حول موضوع " دور الوكالة القضائية للمملكة في تكريس مبدأ حق الدفاع" و ذلك يوم الثلاثاء 24 دجنبر 2013.

و يندرج هذا اليوم الدراسي في إطار انفتاح المؤسسة على محيطها الخارجي، و التعريف بدورها ومهامها. و قد عرف هذا اليوم الدراسي، الذي نظمه ماستر المنازعات العمومية بكلية العلوم القانونية والاجتماعية و الاقتصادية لجامعة سيدي محمد بن عبد الله، مشاركة ثلة من الباحثين في المجال القانوني و القضائي و مجموعة من القضاة و المحامين و الأساتذة الجامعين و الطلبة الباحثين.

3. اليقظة القانونية

من بين المهام التي تسعى الوكالة القضائية للمملكة إلى تكريسها و الاهتمام بها ما يطلق عليه "باليقظة القانونية"، ويتم ذلك عن طريق تتبع المؤسسة لمستجدات العمل التشريعي و القضائي، بغية التأقلم مع هذه المستجدات التي قد تؤثر على عملها من قريب أو بعيد، واعتمادها في المقالات الافتتاحية و المذكرات الجوابية والطعون، وكذا في تحديد حاجيات التكوين بالنسبة للأطر.

و تمكن اليقظة القانونية من تتبع و رصد تطور القوانين و التشريعات و الاجتهادات القضائية والنظريات الفقهية، و تعتبر هذه الالية مهمة بالنسبة للإدارات العمومية، خاصة و أن الترصد للقوانين والتشريعات و الأحكام القضائية تسمح للجهاز الإداري من تكوين ردة فعل تجعلها تنتهز الفرص و المزايا الممكنة من جراء تطبيق القوانين أو تفادي الأخطار أو التأثيرات السلبية التي يمكن أن تحدثها القوانين والتشريعات الجديدة.

وتقوم الوكالة القضائية للمملكة بوظيفة "اليقظة القانونية عبر وسيلتين:

أولا: تتبع المستجدات القانونية عبر "الجريدة الرسمية"، حيث تتكلف مصلحة الدراسات القانونية بالمؤسسة برصد هذه المستجدات، وتحليل محتوياتها والوقوف على النصوص القانونية التي تهم عمل الوكالة القضائية للمملكة من قريب أومن بعيد. و يتم تعميم هذه النصوص على كافة أطر الوكالة القضائية للمملكة من أجل تحيين القواعد القانونية التي يعتمدون عليها في معالجة الملفات.

ثانيا: المستجدات القضائية أو قاعدة معطيات العمل القضائي، إذ تتوفر المؤسسة على بنك للمعلومات تسجل فيه المعطيات الخاصة بالأحكام القضائية، حيث يتم تخزين كل البيانات التي تمكن من وصف حكم قضائي كموضوع النزاع، والمحكمة المصدرة له، ومراجعه، وأطرافه، وحيثياته، ومنطوقه، والقاعدة القانونية المقتبسة منه، كما يتم تخزين صورة رقمية للحكم بهدف تمكين الاطار المسؤول على ملف المنازعة أو الاستشارة أو الدراسة القانونية، من أخر مستجدات التوجهات القضائية ليتمكن من صياغة جوابه أو مذكرته على ضوئها.

4. الفض الودي للمنازعات

لعل من بين المهام الاساسية للوكالة القضائية للمملكة، المصالحة و استرجاع صوائر الدولة، وفي هذا الإطار تسعى الوكالة القضائية للمملكة، في الحالات التي تكون فيها مسؤولية الدولة ثابتة، إلى التصالح مع الضحية أو ذوي حقوقه في إطار لجنة فصل المنازعات (1.5)، كما تعمل على مباشرة المسطرة الحبية لاسترجاع الصوائر التي صرفتها الدولة للموظف الضحية من الغير المسؤول عن

الضرر (2.5).

1.4 الحل الودي للنزاعات في إطار لجنة فصل المنازعات

من المهام الموكولة للوكيل القضائي للمملكة، إبرام المصالحة في إطار لجنة فصل المنازعات المنصوص عليها في الفصل الرابع من ظهير 2 مارس 1953 المنظم لاختصاصات الوكالة القضائية للمملكة، والتي يرأسها وزير الاقتصاد والمالية أو من يمثله وغالبا ما يعهد بهذه المهمة إلى السيد مدير التأمينات والاحتياط الاجتماعي بالوزارة، وتضم في عضويتها ممثلين عن الأمانة العامة للحكومة، ومديرية الميزانية، والخزينة العامة للمملكة، بالإضافة إلى ممثل عن الإدارة المعنية بأمر النزاع.

وتعتبر المصالحة من أهم الوسائل البديلة لحل النزاعات التي يكون فيها أحد أشخاص القانون العام هو المسؤول عن الضرر، وتلعب هذه المسطرة دورا فعالا في تخفيف العبء عن القضاء، وتفادي تكاليف التقاضي، والسرعة في فض النزاع، والحفاظ على سرية الملفات، وخلق نوع من التفاعل الإيجابي بين المواطنين والإدارة.

وتتم مباشرة مسطرة الصلح بناء على طلب من المتضرر أو من الادارة المعنية بالنزاع. و قد عرف النطاق التصالحي لعمل اللجنة اتساعا ملحوظا، حيث كانت قضايا انفجار الألغام تشكل أهم الملفات التي تعرض على اللجنة، لكنها أصبحت تشتغل أيضا على أصناف أخرى من الملفات تتعلق بضحايا الأحداث الإرهابية أو المتضررين من أحداث الشغب.

وفي هذا الإطار، لوحظ بأن وتيرة عمل اللجنة قد تسارعت خلال السنتين الأخيرتين، حيث عرفت سنة 2013 انعقاد ما يقارب العشرين اجتماعا لمعالجة الملفات المتعلقة بالتسوية الحبية.

2.4 استرجاع الصوائر

من المهام المنوطة بالوكالة القضائية للمملكة استرجاع الصوائر التي صرفتها الدولة لموظفيها ضحايا الاعتداءات أو حوادث السير من المسؤولين عن الضرر تطبيقا للفصلين 28 و 32 من قانوني المعاشات المدنية و العسكرية الصادرين بتاريخ 30 شتنبر 1971 كما تم تتميمهما بتاريخ 4 أكتوبر 1977.

وتشمل هذه الصوائر الأجور التي صرفتها الدولة للموظف الضحية خلال مدة عجزه عن العمل بسبب حادثة السير أو الاعتداء الذي تعرض له، بالإضافة إلى راتب الزمانة الذي تكون قد رصدته له أو لذوي حقوقه إذا ثبت أن للحادثة ارتباط بالعمل، ومنحة الوفاة التي صرفت لورثته في حالة الوفاة دون إغفال الصوائر الطبية.

وتطبيقا لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصلين الواردين أعلاه، تقوم شركة التأمين التي تؤمن أخطار العربة المتسببة في الحادثة بإخبار الوكيل القضائي للمملكة بالحادثة التي يكون ضحيتها موظف، ليتأتى له المطالبة باسترجاع صوائر الدولة.

وبناء على ذلك تقوم الوكالة القضائية للمملكة بجمع الوثائق المحددة للصوائر التي أنفقتها الدولة، ومطالبة شركات التأمين باسترجاعها حبيا، إلا أن هذه العملية تعرف عدة صعوبات تتمثل في عدم استجابة بعض شركات التأمين لطلب الوكيل القضائي للمملكة الرامي إلى الحل الحبي، مما يستلزم اللجوء إلى القضاء من أجل استصدار أحكام تلزم الشركة بالأداء.

وقد استطاعت الوكالة القضائية للمملكة استصدار عدة قرارات على مستوى محكمة النقض تقر بأحقية الدولة في استرجاع جميع الصوائر وتكرس مقتضيات الفصلين 28 و 32 من قانوني المعاشات المدنية والعسكرية.

و لابد من الاشارة إلى أن النصوص القانونية التي تعطي للدولة حق الاسترجاع، تعترضها صعوبات عديدة في التطبيق، مما يعرقل عملية استرداد الاموال العمومية لخزينة الدولة. وتتمثل هذه الصعوبات في تفسير مصطلح الصوائر الوارد في الفصلين 28 و32 السالفي الذكر، و تأرجح مواقف المحاكم بشأنه، لمدة طويلة، قبل أن يستقر القضاء مؤخرا على اعتبار أن الصوائر هي: الأجور التي صرفت للموظف، وراتب الزمانة، ومنحة الوفا، و الصوائر الطبية.

كما أن هذه الصعوبة تمثلت في كيفية استرجاع الصوائر، هل عن طريق مباشرة مسطرة التحصيل الجبري أم عن طريق القضاء في حالة فشل مسطرة الصلح، وقد استقرت المحاكم على أن الصوائر لا يمكن استخلاصها عن طريق الأوامر بالتحصيل، مادام الدين الذي تطالب به الدولة غير ثابت اعتبارا لتحديد المسؤولية. بمعنى أن اللجوء إلى القضاء هو المسلك الوحيد لاسترجاع الصوائر إذا فشلت مسطرة الصلح. ولازال النقاش في هذا الموضوع ساريا في انتظار مراجعة النص القانوني الذي يؤطر عملية الاسترجاع و اتخاذ إجراءات قانونية و إدارية للحسم في الأمر.

5. تحليل الاجتهاد القضائي

تعمل الوكالة القضائية للمملكة باعتبارها فاعلا مؤسسيا مرجعيا في الميدان القانوني والقضائي على إغناء النقاش أمام جميع محاكم المملكة والمساهمة في تطوير الاجتهاد القضائي، وتتمظهر هذه الإسهامات أساسا في التوجهات الجديدة التي تبناها القضاء بخصوص نقط قانونية معينة.

ومن أجل إبراز هذه الوظيفة "النوعية" التي تقوم بها الوكالة القضائية للمملكة، سيتم تخصيص هذا

الجزء من التقرير لعرض بعض أوجه تطور العمل و الاجتهاد القضائيين بخصوص نقط قانونية معينة تهم مجال اختصاص وعمل المؤسسة.

وفي هذا الإطار نورد بعض القواعد القانونية التي استقر عليها الاجتهاد والعمل القضائيين في منازعات مختلفة:

- ✓ تنفيذ حكم تحكيمي دولي أحد أطرافه شخص من أشخاص القانون العام؛
- ✓ صفة الوكيل القضائي للمملكة في الدفاع عن الدولة في جميع الدعاوى؛

القضايا المرفوعة من طرف الادارات العمومية، ترفع باسم و لصالح الدولة المغربية؛

- ✓ اختصاص القاضي المنتدب للنظر في الديون المتنازع بشأنها والناجمة عن صفقات عمومية؛
- ✓ التعويض عن الفرض الضريبي.

أولا: قرار محكمة النقض عدد 241 الصادر بتاريخ 2013/3/7 في الملف الإداري عدد 2013/1/4/182 حول تنفيذ حكم تحكيمي دولي أحد أطرافه شخص من اشخاص القانون العام.

يتعلق هذا القرار بتنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية التي يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام. و يهم موضوع النزاع تنفيذ صفقة عمومية من أجل إنجاز مقطع طرقي أبرم بين شركة إيطالية و وزارة التجهيز والنقل المسؤولة عن الصفقة. و بعد أن ظهرت خلافات بين الطرفين إبان تنفيذ الصفقة حول عدة نقط من بينها خلاف متعلق بالمادة الضريبية، وتفعيلا لشرط التحكيم المتفق عليه بالعقد، تقدمت الشركة الإيطالية بطلب تحكيم أمام غرفة التجارة الدولية بباريس، التي أصدرت حكما تحكيميا قضى على الدولة المغربية ممثلة في وزارة التجهيز و النقل بأدائها لفائدة الشركة عدة تعويضات من بينها جزء يتعلق بالضرائب.

و بعد صدور الحكم التحكيمي، تقدمت الشركة المذكورة بطلب أمام السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط لتذييله بالصيغة التنفيذية، إلا أن المحكمة رفضت الطلب بعلة عدم الاختصاص بواسطة الأمر الصادر بتاريخ 2012/6/18، في الملف عدد 2012/2/414. لتستأنفه الشركة أمام محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء التي أيدت أمر رئيس المحكمة التجارية بالرباط و أقرت عدم اختصاصها بمقتضى القرار عدد 5275 الصادر بتاريخ 2012/11/20 ملف رقم 2012/4/3902.

و بعد طعن الشركة في هذا القرار أمام محكمة النقض أصدرت هذه الأخيرة قرارها عدد 241 بتاريخ 2013/03/07 في الملف عدد 2013/1/4/182 قضت فيه بتأييد القرار الاستئنافي و إحالة الملف على المحكمة الإدارية بالرباط، بعلة أن تذييل أحكام التحكيم التي يكون أحد أطرافها شخص من

أشخاص القانون العام بالصيغة التنفيذية ينعقد للمحاكم الإدارية.

و هكذا و بعد إحالة الملف على المحكمة الإدارية بالرباط قررت هذه الاخيرة إعطاء الصيغة التنفيذية جزئيا للحكم التحكيمي بواسطة الحكم عدد 897 بالملف الإداري رقم 2013/13/113 المؤرخ في 11 مارس 2014، و رفض الاعتراف بالجزء المتعلق بالضرائب و تنفيذه.

و من خلال هذه القرارات يمكن استخلاص النقط القانونية التالية:

أ- اختصاص المحكمة الإدارية في منح الصيغة التنفيذية لحكم تحكيمي أحد أطرافه شخص معنوي عام

ينص الفصل 46-327 من قانون المسطرة المدنية على أنه يخول الاختصاص للاعتراف وإعطاء الصيغة التنفيذية لأحكام التحكيم في المغرب لرئيس المحكمة التجارية التي صدرت في دائرتها أو التابع لها مكان التنفيذ إذا كان مقر التحكيم بالخارج.

و هكذا و حسب مقتضيات قانون المسطرة المدنية فإن اختصاص إعطاء الصيغة التنفيذية لأحكام التحكيم الدولية يعود لرئيس المحكمة التجارية، إلا أن الفصل 46-327 لم يورد أية إشارة تتعلق بالأحكام التحكيمية التي يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام، و بالتالي تطلب الأمر الرجوع الى المبادئ العامة التي تعطي الاختصاص للمحكمة الادارية التابع لها مكان التنفيذ، أو المحكمة الادارية بالرباط إذا تعلق الحكم التحكيمي بالتنفيذ بكل التراب الوطني، و ذلك طبقا لمقتضيات الفصل 310 من قانون المسطرة المدنية، و هو المقتضى الذي أكدته القرارات و الأحكام السالفة الذكر.

و تجدر الإشارة إلى أن هذا التوجه القضائي ليس سابقة فيما يتعلق بالتحكيم الداخلي، حيث إن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء سبق له أن بت في هذه النقطة بمقتضى عدة قرارات منها "القرار عدد 09/156 بتاريخ2010/01/21 ملف عدد 2008/2530 و القرار عدد 2010/759 الصادر بتاريخ 2010/04/07 ملف عدد 2010/1/539" و هي القرارات التي أقرت أن القاضي المختص للنظر في الأحكام التحكيمية، سواء تعلق الأمر بإعطائها الحكم الصيغة التنفيذية أو مساعدة محكمة التحكيم، هو القاضي المختص بالنظر في النزاع في حالة عدم وجود اتفاق التحكيم و ذلك تطبيقا للقواعد العامة للاختصاص المادي. بالمقابل تجب الاشارة إلى أن هذا القرار يمثل سابقة بالنسبة للتحكيم الدولي، مواكبا بذلك القرار الصادر عن محكمة النزاعات بفرنسا "tribunal des conflits" بتاريخ 17 ماي 2010 التي اعتبرت أن الجهة القضائية المختصة في قضايا التحكيم الذي يكون أحد أطرافه شخص من أشخاص القانون العام هو القاضي الإداري.

ب- امكانية التنفيذ الجزئي لحكم تحكيمي

في مقاربة إيجابية، قضت المحكمة الإدارية بالرباط في الحكم عدد 897 بإعطاء الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي باستثناء الشق المتعلق بالضرائب، و قد أسست المحكمة قرارها على مقتضيات الفصل 36-327 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على ما يلي: " ...3. إذا بتت الهيئة التحكيمية دون التقيد بالمهمة المسندة إليها أو بتت في مسائل لا يشملها التحكيم أو تجاوزت حدود هذا الاتفاق، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له ، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها ..".

و قد اعتمدت المحكمة الإدارية على المقتضيات المتعلقة بالطعن بالإلغاء و على المبادئ العامة، مما يبرز المكانة التي يوليها القضاء المغربي في الآونة الأخيرة للتحكيم كوسيلة ودية و بديلة لحل النزاعات في كل المجالات و من بينها النزاعات المتعلقة بعقود الدولة.

ج-انعدام امكانية التحكيم في المادة الضريبية

تطرق هذا القرار إلى نقطة في غاية الأهمية و هي عدم إمكانية التحكيم في المادة الضريبة، والتي تعتبر قاعدة من قواعد النظام العام، و قد أقرت المحكمة إعطاء الصيغة التنفيذية للحكم التحكيمي مع عدم المس بقواعد النظام العام الوطني، حيث أن الفصل 310 من قانون المسطرة المدنية و الفصل 224 من المدونة العامة للضرائب ينصان على عدم امكانية التحكيم في المادة الضريبية.

وعموما فيمكن القول بأن هذا القرار قد سلط الضوء على بعض النقط التي لم يتطرق لها القانون 05-08 المتعلق بالتحكيم و الوساطة الاتفاقية، و خاصة اشكالية الاختصاص بالنسبة لإعطاء الصيغة التنفيذية للأحكام التحكيمية الدولية المتعلقة بالنزاعات التي يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام.

ثانيا: القرار رقم 5205 المؤرخ في 2012/11/27 الصادر عن محكمة النقض في الملف المدني عدد "2012/1/1/2610

– صفة الوكيل القضائي للمملكة في الدفاع عن الدولة في جميع الدعاوى.

– القضايا المرفوعة من طرف الادارات العمومية، ترفع بإسم و لصالح الدولة المغربية.

يتعلق موضوع هذا القرار بطلب تحفيظ تقدمت به إحدى الجماعات السلالية أمام المحافظة العقارية بتطوان يرمي إلى تحفيظ قطعة أرضية ، فتعرضت عليه إدارة المياه والغابات بتطوان ، وبعد إحالة الملف على المحكمة الابتدائية ، أصدرت حكمها القاضي بعدم صحة التعرض ، وهو الحكم الذي استأنفته الدولة المغربية في شخص الوزير الأول و وزارة الفلاحة و الوزارة المكلفة بالمياه و الغابات والمدير العام لإدارة المياه والغابات بالرباط، إلا أن محكمة الاستئناف أصدرت قرارا يقضى بعدم قبول الطلب بعلة أن الجهات الإدارية المستأنفة لم تكن حاضرة سواء في المسطرة الإدارية للتحفيظ أو في المسطرة القضائية أمام المحكمة الابتدائية وبالتالي تنعدم صفتها في الطعن.

وبعدما تم الطعن بالنقض في هذا القرار من طرف الوكالة القضائية للمملكة أصدرت محكمة النقض القرار عدد 5205 المؤرخ في 2012/11/27 الصادر عن محكمة النقض في الملف المدني عدد 2012/1/1/2610 قضى بما يلي:

« حيث صح ما عابه الطاعن على القرار ، ذلك أنه علل قضاءه بأنه (بالرجوع إلى القرار الاستئنافي فإن إدارة المياه والغابات هي التي كانت طرفا في الدعوى خلال المرحلة الابتدائية ولم تقم باستئناف الحكم الابتدائي وأن وزارة الفلاحة والمدير العام للمياه والغابات بالرباط والمدير الجهوي لإدارة المياه والغابات بتطوان والوزير الأول ورئيس مقاطعة المياه والغابات بالرباط والعون القضائي للمملكة والوزارة المكلفة بالمياه والغابات لم يكونوا أطرافا في القضية سواء خلال المرحلة الإدارية للتحفيظ أو خلال المرحلة القضائية أمام المحكمة الابتدائية مما تبقى معه صفتهم في استئناف الحكم منعدمة) ، في حين أن مصلحة المياه والغابات بتطوان إنما تعرضت على مطلب التحفيظ باعتباره ملكا غابويا، وللدولة المغربية في شخص السيد الوزير الأول صفة الدفاع عنه وسلوك مسطرة التقاضي بشأنه كما يمكن أن تقوم بذلك الجهة الوصية على القطاع الغابوي وكانت وقتها وزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي وحلت محلها فيما بعد المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر ، ولهما معا إمكانية تفويض الوكيل القضائي لمملكة لمباشرة مسطرة التقاضي طالبين أم مطلوبين ، وأن صفة هؤلاء بذلك في تقديم الاستئناف ثابتة وأن القرار المطعون فيه لما علل قضاءه على النحو الوارد في التعليل أعلاه جاء فاسد التعليل الموازي لانعدامه مما عرضه للنقض والإبطال » .

وبالقراءة المتمعنة لهذا التعليل يمكن استخلاص مجموعة من النقط القانونية الهامة التي تدخل في مصاف الاجتهاد القضائي وتكرس خصوصية الإدارة العمومية التي يتعين أخذها بعين الاعتبار عندما تكون طرفا في الدعوى القضائية، و يتعلق الامر بما يلي:

أ- صفة الدولة المغربية ومن معها في استئناف الحكم الابتدائي

وقد تمت مناقشة النقطة القانونية المتعلقة بصفة الدولة المغربية ومن معها في استئناف الحكم الابتدائي من زاويتين، وهما زاوية قانون المسطرة المدنية و زاوية القانون العقاري:

-بالنسبة لصفة الطرف المستأنف من زاوية قانون المسطرة المدنية:

من المعلوم أن صفة المستأنف تتحدد انطلاقا من كونه طرفا في الدعوى الابتدائية، سواء كان طرفا أصليا أو متدخلا أو مدخلا فيها ، ولذلك فإن لم يكن الشخص طرفا في هذه المرحلة فإن صفته في الاستئناف تنعدم وبعبارة أخرى فإنه يشترط في الشخص الذي يرغب في استئناف حكم أن يكون طرفا في الدعوى أمام المحكمة الابتدائية.

-حول صفة الطرف المستأنف من زاوية القانون العقاري

مما لا شك فيه أن أطراف الدعوى في دعوى التحفيظ العقاري يتم تحديدها من طرف المحافظ على الأملاك العقارية المعروض عليه ملف التحفيظ ، وبعد إحالة الملف على المحكمة فإن هذه الأخيرة لا يحق لها البت في هوية الأطراف والبحث عما إذا كانت له الصفة في التقاضي أم لا ، لأن المحكمة ملزمة طبقا لمقتضيات الفصل 37 من قانون التحفيظ العقاري بالبت فقط في وجود الحق المدعى له من قبل المتعرضين وطبيعته ومشتملاته ونطاقه ، وانطلاقا مما سبق تخول صفة التقاضي في دعوى التحفيظ العقاري للمتعرض أو المتعرضين ولطالب أو طالبي التحفيظ دون سواهم وبناء على ذلك لا يجوز التدخل في دعوى التحفيظ العقاري ولا التعرض في إطار التعرض الغير الخارج عن الخصومة ضد الأحكام الصادرة فها.

وانطلاقا مما سبق يمكن التساؤل عما إذا كان للدولة المغربية ومن معها من الإدارات العمومية المستأنفة الصفة في تقديم الطعن بالاستئناف أم لا؟

لقد أجابت محكمة الاستئناف على هذا التساؤل بالقول بأن هذه الجهات الإدارية لا تتوفر على صفة التقاضي ما دامت أنها لم تكن حاضرة في المسطرة الإدارية للتحفيظ ولا في المسطرة القضائية أمام المحكمة الابتدائية ، وكأنها بإشارتها إلى هاتين المسطرتين، تبني قضاءها على مبادئ المسطرة المدنية التي تفيد بأن صفة الاستئناف تخول لأطراف الدعوى وعلى مبادئ التحفيظ العقاري التي تنص على أن الصفة في الطعن تنحصر في الأطراف المحددة من طرف المحافظ على الأملاك العقارية والرهون. لكن

محكمة الاستئناف ، مع ذلك لم تأخذ بعين الاعتبار خصوصية الدولة كشخصية معنوية تتكون من عدة وحدات إدارية تتولى تسيير مرافقها العمومية ، فالدولة تقوم بمهامها عن طريق الإدارات العمومية (مديريات عامة، أقسام، مصالح ...) ، وهذه الإدارات التي لا تتوفر على الشخصية المعنوية إنما تقوم بأعمالها باسم الدولة ولفائدة هذه الأخيرة ، وبالتالي فإن آثار هذه الأعمال تنصرف وتسري على الدولة. وبما أن إدارة المياه والغابات بتطوان تابعة للدولة فإن تعرضها على مطلب التحفيظ قدم باسم الجهة التي تنتمي إليها وهي الدولة ، وبالتالي يكون لهذه الأخيرة الحق في استئناف الحكم الابتدائي الذي قضى بعدم صحة التعرض.

ولعل ما يزكي ذلك هو أن إدارة المياه والغابات بتطوان التي تقدمت بالتعرض لا تتوفر على الشخصية المعنوية وبالتالي لا تتوفر على أهلية التقاضي من الناحية القانونية لأنها مجرد مرفق عمومي تابع للمندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر ، ولذلك فإن الجهتين الإداريتين اللتين يحق لهما استئناف الحكم الابتدائي ولو لم تكونا طرفين في المرحلة الابتدائية هما الدولة المغربية في شخص رئيس الحكومة والمندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر. هذا من جهة، ومن جهة أخرى، إن إدارة المياه والغابات بتطوان تعرضت على مطلب التحفيظ باعتبار الملك موضوع الطلب هو ملك غابوي ، ومعلوم أن الجهة التي لها صلاحية تمثيل هذا الملك أمام القضاء هو المندوب السامي للمياه والغابات ومحاربة التصحر الذي حل محل وزير الفلاحة في هذا الشأن . ولما كان الأمر كذلك فإن التعرض على مطلب التحفيظ المقدم من طرف إدارة المياه والغابات بتطوان أو من طرف أية إدارة أخرى تابعة للمندوبية السامية ، يعتبر مقدما من طرف هذه الأخيرة التي تبقى لمندوبها السامي الصفة في تمثيله أمام القضاء.

ب- صفة الوكيل القضائي للمملكة في الدفاع عن الدولة في جميع الدعاوى

جاء في قرار محكمة النقض بأن الوكيل القضائي للمملكة يتوفر هو الآخر على صفة الطعن انطلاقا من تفويض الإدارات المعنية له لمباشرة مسطرة التقاضي طالبين أو مطلوبين وأن صفة هؤلاء في تقديم الاستئناف ثابتة.

وبهذا التعليل تكون محكمة النقض قد زكت المقتضيات القانونية التي تخول للوكيل القضائي للمملكة إمكانية النيابة عن الدولة المغربية وإداراتها العمومية في كل الدعاوى القضائية سواء كانت تستهدف التصريح بمديونية الدولة أم لا ، وسواء كانت الدولة طالبة أو مطلوبة (مدعية أو مدعى عليها).

ويجد هذا الموقف أساسه في مقتضيات الفصل الأول –الفقرة الثالثة- من ظهير 02 مارس 1953

بشأن إعادة تنظيم وظيفة العون القضائي للمملكة والذي ينص على ما يلي:

"ثالثا : أن يمثل في المحاكم الدولة الشريفة ومكاتبها ومؤسساتها العمومية في القضايا التي تكون مدعى عليها فيها وأن يقوم في ذلك مقام رؤساء الإدارة والمديرين المختصين بالأمر حين يكلفونه بذلك" .

وتطبيقا لهذا النص القانوني كان المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) قد أصدر عدة قرارات أقر فيها بصفة الوكيل القضائي للمملكة في تمثيل الدولة ومؤسساتها العمومية أمام القضاء في كل الدعاوى ومن بينها القرار عدد 2174 الصادر بتاريخ 2005/7/20 في الملف المدني عدد 2004/3/1/1166 والذي من بين ما ورد فيه ما يلي:

"وحيث إنه بموجب المرسوم الصادر بتاريخ 1966/10/22 يعتبر الطالب مؤسسة عمومية تحت وصاية وزارة الفلاحة ومن صلاحيات العون القضائي للمملكة تمثيل الدولة ومؤسساتها ومكاتبها أمام القضاء والدفاع عنهم إذا انتدبوه لذلك مما يجعل مصالح المتدخل والطالب متحدة ويتعين بالتالي قبول مقال التدخل".

وتتجلى أهمية هذه النقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض في كون بعض المحاكم تقضي بعدم توفر الوكيل القضائي للمملكة على صلاحية تمثيل الدولة إلا في الدعاوى التي تستهدف التصريح بمديونيتها بناء على مقتضيات الفصل 514 من قانون المسطرة المدنية التي تلزم المدعي بإدخال الوكيل القضائي للمملكة في الدعاوى التي تستهدف التصريح بمديونية الدولة أو إحدى إداراتها او مؤسساتها العمومية ، وكذلك في الدعاوى التي تكون فيها الدولة مدعى عليها فقط، غير أن محكمة النقض أكدت مرة أخرى عدم حصر تدخل الوكيل القضائي للمملكة في الحالات المذكورة وأن هذه المؤسسة التي خول لها المشرع صلاحية الدفاع عن الدولة وإداراتها العمومية تتوفر على صفة التقاضي والطعن في كل الدعاوى كيفما كانت طبيعتها وكيفما كان موقع الدولة فيها.

وانطلاقا مما سبق تكون للوكيل القضائي للمملكة صفة التقاضي بناء على ادخاله في الدعوى التي تستهدف التصريح بمديونية الدولة وفي غيرها من الدعاوى، وتقوم صفتها بناء على تكليف من الادارات العمومية المعنية بموضوع النزاع ، وتبعا لذلك يحق للوكيل القضائي للمملكة مباشرة كافة الاجراءات والمساطر القضائية في كل الدعوى المرفوعة من طرف الإدارات العمومية أو المقامة ضدها وبغض النظر عن طبيعة هذه الدعاوى أي سواء كانت تستهدف التصريح بالمديونية ام لا، كما هو الحال في دعوى التحفيظ التي صدر فيها القرار موضوع هذا التعليق.

ثالثا: قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 29 حول عدم اختصاص القاضي المنتدب للنظر في الديون المتنازع بشأنها والناجمة عن صفقات عمومية.

يتعلق الأمر بدعوى قضائية أقامتها إحدى الشركات المتخصصة في الأشغال العمومية أمام القاضي المنتدب والتي عرضت من خلالها أنها قد خضعت لمسطرة التسوية القضائية وأنها دائنة لكل من الدولة وصندوق تمويل الطرق، كل على حدة، بمبالغ مالية ناجمة عن تنفيذها لصفقات عمومية، مطالبة القضاء المغربي بإلزام الإدارة بتحويل المبالغ المالية المذكورة إلى حساب التسوية القضائية.

غير أن الوكالة القضائية للمملكة تمسكت بخروج المنازعة المذكورة عن اختصاص القاضي المنتدب لكون الدين المطالب به منازع فيه وغير مستحق وأنه مرتبط بتنفيذ صفقة عمومية، مما يكون معه الاختصاص معقود للقاضي الإداري وبالضبط لقاضي الموضوع.

وبعد أن تمسكت الإدارة بهذا الدفع وطالبت المحكمة بضرورة البت في الملف المعروض عليها بحكم مستقل، ارتأت المحكمة غير ذلك وتم ضم الدفع إلى الجوهر، الأمر الذي جعل الوكالة القضائية للمملكة تتمسك في مذكراتها اللاحقة بعدم اختصاص القاضي المنتدب وتؤكد غياب المديونية لثبوت رهن الصفقات العمومية لفائدة مؤسسة بنكية وهو ما يجعل حتى في حال استحقاق المبالغ المترتبة عن إنجاز أشغال الصفقة، أداء تلك المبالغ لفائدة تلك الأبناك. وقد أصدرت المحكمة التجارية بوجدة امرين أحدهما في مواجهة صندوق تمويل الطرق والأخر في مواجهة الدولة المغربية.

الأمر الأول تحت عدد 113 الصادر بتاريخ 2013/07/24 في الملف عدد 2012/05 قضى بإلزام مديرية الطرق والسير على الطرق التابعة لوزارة التجهيز والنقل بتحويل مبلغ 10،2.118.704 درهم إلى حساب التسوية القضائية للشركة المدعية، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 30.000 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من يوم الامتناع عن التنفيذ مع شمول الأمر بالنفاذ المعجل.

أما الأمر الثاني عدد 114 الصادر بتاريخ 2013/07/24 في الملف عدد 2012/05، فقد قضى بإلزام الصندوق التابع لوزارة التجهيز والنقل بتحويل مبلغ 62،7.403.706 درهم إلى حساب التسوية القضائية لشركة المدعية، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 80.000 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من يوم الامتناع عن التنفيذ مع شمول الأمر بالنفاذ المعجل، والحكم من جديد بعدم الاختصاص.

وعلى إثر ذلك، تقدمت الوكالة القضائية للمملكة بطعنين بالاستئناف في مواجهة هذين الامرين أمام محكمة الاستئناف التجارية بفاس، كما تقدمت بطلب التصريح بوجود صعوبة قانونية لتنفيذ الامرين المذكورين نظرا لكونهما مشمولان بالنفاذ المعجل بقوة القانون، وأن انتظار صدور قرار عن محكمة الاستئناف قد يكون بعد استنفاذ الشركة لمسطرة التنفيذ واستيفاؤها لمبالغ مالية ضخمة غير مستحقة

يصعب استرجاعها لوجود الشركة في حالة تسوية قضائية.

وبتاريخ 2014/04/09 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بفاس القرارين عدد 29 و30 والذين قضت فيهما بإلغاء الأمرين المستأنفين وبعدم اختصاص القضاء التجاري للنظر في الطلب.

وتتجلى أهمية القرارين الصادرين عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس في كونهما حسما في انعقاد الاختصاص لقاضي الموضوع للمحكمة المختصة بالنظر في النزاع بحسب طبيعة الدين (إداري أو مدني أو تجاري)، و ليس للقاضي المنتدب، حتى وإن كان من يدعي أنه صاحب الدين يخضع لمسطرة التسوية القضائية وذلك كلما كان الدين متنازع فيه.

ففي حالة ما إذا ترك الأمر كما سارت عليه المحكمة التجارية بوجدة لشكل ذلك تراجعا خطيرا على الضمانات الممنوحة للمدين حتى يحق له المنازعة في الدين المدعى به أمام القاضي المختص، سيما أن الأحكام الصادرة عن القاضي المنتدب هي أحكام مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون، مما يفرض على الجهة المحكوم عليها تنفيذها ولو طعنت فيها بالاستئناف وذلك يجعل مالية الدولة أو المؤسسات العمومية مطالبة بأداء دين يصعب، إن لم نقل يستحيل، استرجاعه في حالة ثبوت عدم ا.ستحقاقه.

كما أن القاضي المنتدب لا ينظر في أصل النزاع وإنما يصرح بإدراج الدين ضمن الديون المصرح بها من عدمه وهو ما يحجب إمكانية مناقشة حقيقة وجود الدين.

رابعا: قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1654 حول التعويض عن الفرض الضريبي

تتخذ المسؤولية الإدارية صورا متعددة تتنوع بتنوع نشاطات المرافق العمومية، وتعتبر المسؤولية عن الفرض الضريبي الذي تثبت عدم مشروعيته من بين الصور الحديثة لهذه المسؤولية.

وهكذا فقد تردد القضاء الإداري في إقرار المسؤولية عن الفرض الضريبي الغير مشروع إذ كان يصرح في البداية بعدم الأحقية في التعويض وباستحقاق الملزم فقط باسترجاع الضريبة التي فرضت عليه بدون وجه حق، ثم الانتقال فيما بعد إلى إقرار المسؤولية في حالات نادرة على أساس أخطاء جسيمة، كأن يتم فرض الضريبة مرتين.

ولقد سار التوجه القضائي المغربي في نفس السياق وإن كانت الاجتهادات القضائية نادرة في هذا الباب بالنظر إلى أن الملزم كان يقبل فقط استرجاع الضريبة دون أي يطالب بالتعويض.

ومن ضمن الدعاوى التي أقيمت في هذا الصدد والتي تعتبر بحق مرجعا يمكن اعتماده في تحديد موقف القضاء في التأسيس لنظرية المسؤولية عن الفرض الضريبي الغير مشروع في القضاء المغربي

هي الدعوى التي أقامها أحد المستثمرين في مواجهة المديرية العامة للضرائب معتبرا أن هذا الأخيرة قد فرضت عليه ضريبة غير مستحقة صدرت بشأنها أحكاما قضائية تقضي بإلغائها مؤسسا على ذلك أحقيته في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يدعيه.

وبالرغم من كون أن الضريبة المذكورة ظلت على الورق وأن الإدارة لم تباشر مسطرة تحصيلها منتظرة صدور أحكاما قضائية نهائية بمدى مشروعيتها، وبالرغم أيضا من كون أن جميع الأضرار التي يدعيها المعني بالأمر من تأثر سمعته التجارية وتوقف مشاريعه الاستثمارية لا علاقة لها بالفرض الضريبي سيما وأنها نفس المبررات التي اتخذت من قبله للتأسيس لعدم أحقية فرض الضريبي أصلا، بمعنى انه كان يدعي عدم تحقيقه لأي ربح يذكر حتى قبل فرض الضريبة عليه بل إن ذلك كان هو مبرر إلغاء الفرض الضريبي.

وبالرغم من كل ذلك، فقد أصدرت المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 2012/2/7 حكما تحت عدد 441 في الملف رقم 09/7/310 شكل سابقة قضائية فقضت بأداء المديرية العامة للضرائب لفائدة المدعي تعويضا إجماليا قدره 25،50.242.831 درهم وتحميلها المصاريف.

وعلى إثر ذلك تم استئناف هذا الحكم وعلى ضوء ما جاء في استئناف الوكالة القضائية للمملكة أصدرت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط قرارا تحت عدد 1654 بتاريخ 2013/04/24 في الملف 9/12/384، 9/12/421 و 9/12/422 قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي رفض الطلب.

ويشكل هذا القرار اجتهادا مهما من عدة زوايا، و ذلك كالآتي:

الزاوية الأولى: تكريس المبدأ القار من أن المسؤولية عن الفرض الضريبي استثناء وليست قاعدة، ذلك أن القرار الاستئنافي قد أكد غياب أي خطأ من جانب المرفق العام لما مارس سلطته في فرض الضريبة وإن ثبت فيما بعد إلغاءها لأن هذا الإلغاء ليس قرينة على قيام الخطأ وهذا التوجه يكرس المبدأ العام القاضي بأن المسؤولية عن الفرض الضريبي لا تقوم على أساس خطأ جسيم جسامة ظاهرة للعيان.

الزاوية الثانية: الفصل بين مفهوم الخطأ الموجب المسؤولية ومفهوم إلغاء الضريبة لعدم مشروعيتها، ذلك أن التمييز مهم جدا ما دام أن إلغاء الفرض الضريبي قد يكون لأسباب متعددة لا يمكن تحميل تبعاتها جميعها للإدارة الضريبية كثبوت تقادم الدين أو ثبوت أن الأساس المعتمد في الفرض الضريبي غير صحيح، وإن هذا الفصل في حال عدم قيامه سيؤثر لا محالة على عمل المرفق الضريبي إذ سيحمله أعباء لا قبل له بها وسينعكس ذلك بالضرورة على تحصيل الضريبة وفرضها.

الزاوية الثالثة: توفير مبالغ مهمة على خزينة الدولة تتجاوز الخمسين مليون درهم، ذلك أن الحكم الابتدائي الملغى كان قد قضى لفائدة المعني بالأمر بتعويض يتجاوز خمسين مليون درهم، وهو المبلغ الذي تم إلغاؤه لما صرح القرار برفض الطلب مما تكون معه خزينة الدولة قد ربحت هذا المبلغ واتقت خطر رفعه بأكثر من الضعف ما دام أن المعني بالأمر أستأنف الحكم مطالبا برفع التعويض المحكوم به إلى أكثر من 100 مليون درهم.

يتضح من خلال الزوايا المذكورة أن هذا القرار مهم في تقليص نطاق المسؤولية عن الفرض الضريبي، مما سينعكس إيجابيا على مهام المرفق الضريبي الذي لن يكون مهددا بدعاوى التعويض كلما ألغيت ضريبة فرضها حتى إن كان الإلغاء لعيب شكلي في الفرض، وهو بذلك يحفز هذا المرفق على أداء مهامه وفقا للقانون مع احترام المشروعية ومراعاة لحقوق المواطنين دون المساس بمالية الدولة بشكل مبالغ فيه .

الجزء الثالث

الدراسات الفقهية

تنتج الوكالة القضائية للمملكة في إطار ممارسة مهمتي الدفاع و الوقاية من المنازعات مجموعة من المذكرات والمقالات والدراسات، وتتعاطى مع العديد من الإشكاليات القانونية المتعلقة بمنازعات الإدارة سواء في المجال المدني أو الإداري أو التجاري أو الجنائي... إلخ، وهي بحق إشكاليات مهمة ومتميزة، غير أنها تبقى حبيسة الملفات ولا يتسنى الاطلاع عليها إلا ممن يهمهم الأمر.

ومن أجل تعميم الفائدة، تعتزم الوكالة القضائية للمملكة إصدار مجلة قانونية متخصصة تعالج فيها المواضيع التي تهم منازعات الادارة، غير أنه وفي انتظار ذلك، تقرر تخصيص هذا الجزء من تقرير النشاط السنوي لسنة 2013 لطرح مجموعة من المواضيع التي ترتبط بعمل المؤسسة، تكون الغاية منها تعميم الفائدة على كل الممارسين، وقد وقع الاختيار على موضوعين، كالآتي:

- ***الآثار القانونية لتصميم التهيئة بين النص القانوني والعمل القضائي؛***
- ***إشكالية التوفيق بين ضمان حق الدفاع وضرورة تحقيق سرعة البت في القضايا الإدارية.***

الموضوع الأول:
الآثار القانونية لتصميم التهيئة بين النص القانوني و العمل القضائي

يصنف تصميم التهيئة كأهم وثيقة من وثائق التعمير التنظيمي، فإذا كان التعمير التقديري عبارة عن تصورات استشرافية واستراتيجية وتوجهات عامة ذات صبغة مستقبلية تنعطف في الزمن المستقبل، فإن تصميم التهيئة باعتباره يتربع على قمة وثائق التعمير التنظيمي يشكل أداة لترجمة توجهات وتصورات المخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية على أرض الواقع، كما أنه يحدد قواعد استعمال الأراضي وضوابط تنظيم المجال ، بل الأكثر من ذلك يعد وثيقة مرجعية للتخطيط العمراني.

ولقد عالج المشرع تصميم التهيئة في المواد من 18 إلى 31 من القانون 12/90 المتعلق بالتعمير، إلا أن الدراسات والكتابات أبانت عن قصور في الإطار القانوني المنظم لتصميم التهيئة ورصدت مظاهر العور و تجسيدات النقص التي تطال تنفيذ تصاميم التهيئة بشكل خاص ووثائق التعمير بشكل عام ، ويمكن إجمال أهم المعوقات فيما يلي:

- طول المدة التي يستغرقها إعداد تصاميم التهيئة والتي تتراوح ما بين 7 إلى 12 سنة، مما

يفضي بطبيعة الحال إلى اصطدام بتغيير الواقع المجالي وتقادم التقديرات والتوقعات، ويؤدي بالتبعية إلى صعوبة تنزيل مضامين هذه الوثيقة على أرض الواقع وهو ما يستدعي بجدية التفكير في تقليص آجال إعداد تصميم التهيئة بمناسبة أي مراجعة لمقتضيات قوانين التعمير؛

- الإفراط في تقدير الحاجيات المرتبطة بالتهيئة الحضرية و المبالغة في إدراج عدد كبير من التجهيزات العامة التعليمية والصحية والثقافية والمباني الإدارية والمساحات الخضراء، وهو ما يعكسه مؤشر تواضع نسب التنفيذ مقارنة مع ما هو مبرمج ، فضلا عن ارتفاع عدد طلبات استرداد العقارات المشمولة بتخصيصات عمومية لعدم إنجاز ما هو مخطط داخل المفعول القانوني لتصاميم التهيئة، دون إغفال تغييب مقاربة الكلفة المالية و مراعاة المبالغ المالية المرصودة في الميزانية حين برمجة هذا النوع من التخصيصات؛
- تسجيل مفارقة بين عدم إنجاز التجهيزات العمومية بالمواقع المخصصة لها بتصميم التهيئة وارتفاع حالات الاعتداء المادي على العقارات لتشييد المرافق العمومية، الشيء الذي يبرز وجود اختلال في منظومة التخطيط الحضري من زاوية المخطط وواقع التخطيط؛
- عدم مرونة تصاميم التهيئة وصلابة مضامينها والضوابط التي ترسيها، بدليل تناسل الدوريات والمناشير في مجال التعمير كأسلوب لإضفاء نوع من اليسر لتشجيع الاستثمار وخلق دينامية و حركية اقتصادية ولو على حساب خرق مبدا التراتبية الشرعية للنصوص القانونية، مما يحتم انتهاج منطق التليين كبديل عن الصرامة في محتوى تصاميم التهيئة ، فضلا عن إرساء آليات التقييم الدوري لهذه الوثيقة لإخضاعها للمراجعة كلما تطلب الأمر ذلك .

وموازاة مع ذلك، فإن الإطار القانوني المنظم لتصميم التهيئة يطرح جملة من الإشكاليات على مستوى التطبيق والممارسة عرضت على أنظار القضاء للفصل فيها وسيتم الاقتصار في هذا العرض على ملامسة الجوانب التالية:

- إشكالية محو أو إنهاء آثار تصميم التهيئة عن عقار مشمول بتخصيص عمومي؛
- إشكالية التعويض عن التخصيصات والارتفاقات المقررة بتصميم التهيئة؛
- إشكالية المحددات الضابطة للمساهمة المجانية في إطار المادة 37 من القانون 12/90 المتعلق بالتعمير.

المبحث الأول : إشكالية محو أو إنهاء آثار تصميم التهيئة عن عقار مشمول بتخصيص عمومي

سيتم الوقوف في هذا المبحث على مواقف العمل القضائي من نقطة الاختصاص للنظر في المنازعات التي تروم محو آثار تصميم التهيئة عن عقار مخصص لاحتضان تجهيز عمومي، ثم تبيان التبريرات المعتمدة لمعالجة إشكالية الاختصاص هذه و ذلك في فرعين:

الفرع الأول : تطور موقف العمل القضائي بشأن نقطة الاختصاص للنظر في المنازعات التي تروم محو اثار تصميم التهيئة

اكتفى المشرع في المادة 28 من القانون 12/90 المتعلق بالتعمير بالتأكيد على أن النص القاضي بالموافقة على تصميم التهيئة يعتبر بمثابة إعلان عن المنفعة العامة التي تستوجب القيام بالعمليات اللازمة لإنجاز التجهيزات المنصوص عليها في البنود 3 و 4 و 5 و6 و12 من المادة 19 من نفس القانون.

وأضاف أن الآثار المترتبة على إعلان المنفعة العامة تنتهي عند انقضاء لأجل 10 سنوات يبتدئ من تاريخ نشر النص القاضي بالموافقة على تصميم التهيئة في الجريدة الرسمية، وعندما يستعيد ملاك الأراضي التصرف في أراضيهم فور انتهاء الآثار المترتبة على إعلان المنفعة العامة يجب أن يكون استعمال تلك الأراضي مطابقا للغرض المخصصة له المنطقة التي تقع فيها.

ويسود الاعتقاد على أن المرسوم القاضي بالموافقة على تصميم التهيئة ينهض سندا كافيا لحيازة العقار المشمول بتخصيص عمومي والشروع في البناء والتشييد والحال ان المادة 29 من القانون 12/90 المتعلق بالتعمير توجب التقيد بالأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة والاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.81.254 بتاريخ 11 من رجب 1402 (6 ماي 1982) على تصميم التهيئة المعتبر بمثابة قرار تعين فيه العقارات المراد نزع ملكيتها، وذلك فيما يتعلق بالإجراءات التي يخضع لها والآثار المترتبة عليه.

والملاحظ كذلك أن المادة 28 من القانون 12/90 المتعلق بالتعمير وإن كانت قد استعملت عبارة "فور" التي تحمل دلالة على الآنية وعلى أن استرداد الملك يتم بقوة القانون وفور انتهاء الأجل القانوني لتصميم التهيئة ، إلا أن الأمر لم يستتبعه استعراض لمسطرة تؤطر كيفيات الاسترداد ، فهل يستدعي الأمر أن يبلور في شكل شهادة برفع اليد يستصدرها المالك ، أم أن الوضع يتطلب من الإدارات المعنية أن تباشر من تلقاء نفسها الترتيبات المجسدة لإنهاء مظاهر عقل العقار المشمول بتخصيص عمومي.

كما أن النصوص القانونية لم تحدد الجهة الإدارية المخاطبة بالاسترداد هل هي الإدارة المستفيدة

من المنشأة العمومية المبرمجة، أم الوكالة الحضرية باعتبارها متدخلا أساسيا في إعداد وثيقة التعمير، أم الجماعة الترابية التي يتواجد العقار بدائرة نفوذها وباعتبارها تستأثر بصلاحيات في مجال التعمير، أم رئيس الحكومة بوصفه الجهة التي تملك التأهيل القانوني لإصدار النص المصادق بموجبه على تصميم التهيئة الذي يعطي لهذا الأخير مقومات النفاذ والدخول حيز الوجود القانوني.

كما يطرح الأمر سؤالا ملحا أيضا يتعلق بموقع المحافظ العقاري هل يلزمه أن يقوم بالتشطيب على التقييد الموجود ضمن مندرجات الرسم العقاري بشأن التخصيص الواقع على العقار من منظور أنه هو الآخر مخاطبا بعبارة " فورا " الواردة بالمادة 28 اعلاه. أم أنه يحق له التمسك بضرورة تدخل الإدارة المعنية وسلوك المسطرة الرامية إلى التشطيب المذكور ورفع العقل عن العقار، وذلك دفعا لأي مساءلة أو مسؤولية محتملة قد يواجه بها المحافظ.

هذه كلها تساؤلات طرحتها الصياغة الحالية للمادة 28 من القانون 12/90 المتعلق بالتعمير مما يقتضي إرساء مسطرة واضحة حول ترتيبات استرداد العقارات بعد انتهاء مفعول تصميم التهيئة تكفل الأمان القانوني لرجل الإدارة والمالك على حد سواء.

ولقد قدر لهذه الإشكالات أن تعرف طريقها إلى القضاء ويتناولها السادة القضاة بالتحليل والمناقشة و اختزلتها منازعات تتعلق بمحو آثار تصميم التهيئة عن عقار مشمول بتخصيص عمومي، و قد تميزت الأحكام الصادرة في موضوعها باختلاف في وجهات النظر وتباينات في المواقف وهوما سيتم التطرق له في العناصر الاتية:

أولا: الاتجاه القائل بانعقاد الاختصاص للغرفة الإدارية لدى محكمة النقض

ذلك ان رصد مسار العمل القضائي بشأن نقطة الاختصاص فيما يتعلق بالطلبات الرامية إلى محو أو إنهاء آثار تصميم التهيئة عن عقار كان مخصصا لتجهيز أو مرفق عمومي يفضي إلى الوقوف على توجيهين اثنين يعكسان التطور الذي حصل للحسم في الجهة القضائية و هو ما سيتم التطرق له في العنصرين الآتيين : كرست محكمة النقض في البداية توجها يعتبر أن الآثار المترتبة عن تطبيق مرسوم التهيئة لها ارتباط وثيق وغير قابل للتجزئة بالمرسوم و لا يتصور التوصل إلى وضع حد لتلك الآثار إلا بسلوك مسطرة الطعن في المرسوم وهو ما تحتكره محكمة النقض بصريح النص القانوني[1] .

[1] راجعوا في هذا الإطار:• القرار عدد 1488 الصادر عن نفس الجهة القضائية بتاريخ 2000/10/26 في الملف الإداري رقم 200/1/4/1380، غير منشور.

• القرار عدد 284 المؤرخ في 2005/05/25 والصادر في الملفات الإدارية أرقام 2004/3/4/1897 و2004/2017 200/2049، قضية السيد الهاشمي بن صالح، غير منشور.

• القرار عدد 713 بتاريخ 2006/09/20 الصادر في الملف الإداري رقم 2006/1/4/1006 قضية العباسي يزة .

لكن هذا التوجه لم يصمد طويلا ، ذلك أن المرسوم المصادق بموجبه على تصميم التهيئة لا يتصور الطعن فيه بعد انصرام مدة طويلة على نشره بالجريدة الرسمية ولم يبق من طائلة من استهدافه بالطعن مادام مآل ذلك معروف مسبقا وهو عدم القبول شكلا لفوات أجل الطعن المحدد في 60 يوما من تاريخ نشره، و لا مبرر لمطالبة أصحاب الشأن بالطعن في المرسوم كمنفذ للتوصل إلى تقرير إنهاء آثاره .

ثانيا: الاتجاه القائل بانعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية

ويقوم هذا الاتجاه على أساس أن المنازعة لا تنصب على صحة وسلامة المرسوم المصادق على تصميم التهيئة وإنما تروم الحكم بانتهاء كل الآثار المترتبة عن إعلان المنفعة العامة واعتبارها غير نافذة المفعول والحكم بالأحقية في استعادة العقار وهو ما يدخل في صميم اختصاص المحكمة الإدارية انطلاقا من مقتضيات المادة 8 من القانون 41/90.

وهكذا ردت المحكمة الادارية بالدار البيضاء الدفع بعدم الاختصاص النوعي معللة ذلك بالحيثيات التالية[2]:

"حيث تمسك الوكيل القضائي للمملكة والوكالة الحضرية للدار البيضاء بعدم الاختصاص النوعي لهذه المحكمة بعلة أن الطعن قدم في مواجهة مقرر تنظيمي صادر عن الوزير الأول الذي يرجع النظر في طلب إلغائه للمجلس الأعلى.

وحيث إنه بمقتضى المادة الثامنة من قانون 41/90 المحدث للمحاكم الإدارية، فإن المشرع خول الاختصاص لهذه المحاكم للنظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة.

وحيث إنه وما دامت المنازعة تدخل في الإطار المذكور، فإن الدفع بعدم الاختصاص النوعي يكون بالتالي غير مبني على أساس سليم ويتعين رده".

كما جاء في حكمها عدد 398[3] ما يلي: "..... وحيث إنه بالرجوع إلى وقائع الدعوى يتبين أن المدعين لا ينازعون في صحة وسلامة المرسوم عدد 2.89.151 المؤرخ في 17 مارس 1989 وإنما يهدفون الطعن في قرار نازع الملكية الذي لم يبادر إلى إتمام الإجراءات القانونية اللازمة لنزع الملكية لأجل المنفعة العامة إذ لم يتقدم بأي طلب لمقرر التخلي أو أمر بالحيازة ودون أن يمنحهم أي تعويض مقابل نزع الملكية عقارهم .

[2] الحكم عدد 225 الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 2000/05/17 في الملف الإداري رقم 99/428غ، قضية شركة لافليت، غير منشور.

[3] الحكم عدد 398 الصادر بتاريخ 2007/05/23 في الملف الإداري رقم 2006/831غ، قضية ورثة الحاج العربي، غير منشور.

وحيث بذلك لا يمكن أن تنضم طلبات الطاعنين على النحو الوارد بالمقال لما حدد في الفصل التاسع من قانون 41/90 المحتج به، مما يكون معه الاختصاص منعقدا للمحكمة الإدارية[4]".

وقد سايرت محكمة النقض هذا الاتجاه وغيرت موقفها السابق مرتكزة على أن هدف الدعوى هو محو آثار تصميم التهيئة بالنظر إلى انتهاء مفعوله، مما يكون معه الاختصاص منعقدا للمحكمة الإدارية.

وبهذه العلة أيدت محكمة النقض حكما صادرا عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء موضحة ان:

"بالرجوع إلى موضوع الطلب، يتضح أن هدف الدعوى هو محو آثار تصميم التهيئة بالنظر لانتهاء مفعوله في 10 سنوات، وذلك في إطار ما حددته المادة 28 من قانون التعمير90.12، كما هو وارد في الطلب المقدم من طرف المستأنف عليه، مما يكون معه الاختصاص منعقدا للمحكمة الإدارية، والحكم المستأنف لما قضي بانعقاد الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية، يكون قد طبق القانون بكيفية سليمة ويبقى حليف التأييد[5]".

وتعزز هذا[6] المسلك بقرارات أخرى، إذ جاء في القرار عدد 59 ما يلي:

"وحيث إنه لما كان من آثار تصميم التهيئة، تطبيق نزع الملكية فإن القضاء الإداري هو المختص للبت في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة.. مما يكون معه الحكم المستأنف في محله وينبغي تأييده".

وكانت محكمة النقض أكثر وضوحا حين أكدت هذا التوجه في قرارها عدد559 الذي جاء فيه:7" لكن حيث إن الطلب الإصلاحي – الواجب البت في حدود موضوعه عملا بمقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية المحال عليه بمقتضى المادة 7 من القانون رقم 41/90 المحدثة بموجب المحاكم الإدارية – يروم فقط الحكم برفع الاعتداء المادي الذي طال العقار موضوعه لعدم تفعيل تصميم التهيئة

---

[4] نفس الشيء سار فيه :

• الحكم عدد 294 الصادر بتاريخ2005/04/25 عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في الملف الإداري رقم 462 2004غ .

• الحكم عدد 429 الصادر عن نفس الجهة القضائية بتاريخ 2008/03/03 في الملف رقم 2007/247غ، قضية الشركة العقارية «روزي دي فان»، غير منشور.

[5]القرار عدد 524 الصادر بتاريخ 2007/06/13 في الملف الإداري رقم 2007/1/4/524، قضية السيد سرغيني، غير منشور

[6]القرار عدد 59 الصادر عنن محكمة النقض بتاريخ 2008/01/30 في الملف الإداري رقم 2007/1/4/571، قضية الشركة المدنية العقارية «ميمون»، غير منشور

[7]القرار عدد 559 الصادر عن نفس الجهة القضائية بتاريخ 2009/5/27 في الملف الإداري رقم 2009/1/4/359، قضية السيد بدر اجديرة، غير منشور.

الذي أدرج هذا العقار ضمن المجال الأخضر وفقا لشروط المنصوص عليها في المادة 28 من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، وبالتالي عدم توخي المنازعة الطعن في أي مرسوم وإنما محو الآثار المترتبة عن هذا المرسوم ومن جملتها قانون نزع الملكية التي تدخل النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة به ضمن الاختصاصات الموكولة إلى المحاكم الإدارية في نطاق المادة 8 من القانون رقم 41/90 المحدثة بموجبه هذه المحاكم حسبما استفرد عليه قضاء المجلس الأعلى في مثل هذه النوازل. مما يكون معه الحكم المستأنف في محله وينبغي تأييده".

واسترسالا في تثبيت هذا التوجه أكدت محكمة النقض في قرارها عدد 815 الصادر في قضية ورثة المرحوم عبد القادر ساهل،[8] "... لكن، حيث إن الثابت من وثائق الملف، ومما لا نزاع فيه، فإن المستأنف عليهم تقدموا أمام المحكمة الإدارية بطلب يرمي إلى رفع الضرر الناتج عن عدم متابعة مسطرة نزع الملكية، وبالتالي إنهاء آثار المرسوم المتعلق بالمصادقة على تصميم التهيئة لمرور المدة المحددة قانونا لإنهاء تلك المسطرة، لا يطلبون إلغاء مرسوم، لذا فالحكم المستأنف لما قضى بانعقاد الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية، والحال ما ذكر كان صائبا فيما قضي به وواجب التأييد، وما أثير حوله بدون أساس".

ومن هذا المنطلق تبلور توجه آخر يقوم على أساس أن المنازعة لا تنصب على صحة وسلامة المرسوم المصادق على تصميم التهيئة وإنما تروم الحكم بانتهاء كل الآثار المترتبة عن إعلان المنفعة العامة واعتبارها غير نافذة المفعول والحكم بالأحقية في استعادة العقار وهو ما يدخل في صميم اختصاص المحكمة الإدارية انطلاقا من مقتضيات المادة 8 من القانون 41/90.

وصفوة القول من خلال مضامين الأحكام والقرارات السالفة الذكر أن قضاء محكمة النقض قد حسم في النقطة القانونية المتمثلة في إسناد الاختصاص للمحاكم الإدارية للنظر في الدعاوى التي تستهدف إنهاء ومحو آثار القرار المصادق على تصميم التهيئة كما أرسى تفرقة واضحة بين الطعن في المرسوم والمطالبة بإلغائه ومراقبة مشروعيته، إذ في هذه الحالة الاخيرة تكون محكمة النقض مخاطبة في صلاحياتها الاستثنائية، وبين المطالبة بفحص الآثار المترتبة عن مرسوم تصميم التهيئة وتقرير انتهاء تلك الآثار، ففي هذه الحالة يرجع الاختصاص للمحاكم الإدارية وبالضبط قسم القضاء الشامل.

وإذا كان القضاء قد استقر على هذا التوجه، إلا أن المبررات التي تم اعتمدها كمدخل للقول بانعقاد اختصاص المحاكم الإدارية عرفت هي الأخرى تباينات و تباعدا، و هذا ما يتم توضيحه في الفصل الثاني:

[8] القرار عدد 815 الصادر بتاريخ 2010/11/04 في الملف الإداري رقم 2010/1/4/1258، غير منشور.

الفرع الثاني: تباين التبريرات المعتمدة لمعالجة إشكالية الاختصاص

يثير التطبيق القضائي لاختصاص المحاكم الإداري بالبت في الدعاوى التي تروم محو أو إنهاء آثار المرسوم القاضي بالمصادقة على تصميم التهيئة بشأن عقار مخصص لاحتضان تجهيز عمومي تساؤلات ملحة حول المبررات المعتمدة في التأسيس له كتوجه، حيث تباينت هذه المبررات و ذلك على النحو الاتي:

أولا: مبرر الاعتداء المادي كمدخل لاختصاص القضاء الشامل.

ذهبت بعض الأحكام إلى أن اختصاص المحاكم الإدارية للبت في الطلبات المتعلقة بمحو آثار تصميم التهيئة على عقار مشمول بتخصيص معين يجد سنده القانوني ضمن دعاوى الاعتداء المادي،

ففي إحدى النوازل عرض الطالب أنه يملك قطعة أرضية و أنه بعث برسالة إلى السيد رئيس الجماعة الحضرية للدار البيضاء يطلب منه الترخيص له بالاستفادة من بقعته الأرضية عن طريق البناء، فتلقى جوابا في شكل قرار إداري مفاده أن تصميم التهيئة الخاص بمقاطعة عين السبع المصادق عليه بتاريخ 17 مارس 1989 مازال ساري المفعول، ملتمسا إلغاء القرار الإداري الصادر عن رئيس الجماعة المذكورة المؤرخ في 2005/04/06.

وفي معرض دفاعه في هذا النزاع احتج الوكيل القضائي للمملكة بعدم قبول الطلب شكلا مادام قرار رئيس الجماعة لا يعود أن يكون قرار تنفيذيا للمرسوم المصادق على تصميم التهيئة باعتباره المؤثر في المركز القانوني لطالب الإلغاء لكونه هو الذي نص على تخصيص عقاره لإحداث مرفق عمومي.

بيد أن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء ردت الدفع بعدم القبول مستندة على الحيثيات التالية:

"حيث دفع الوكيل القضائي للمملكة بعدم قبول الدعوى لكون القرار المطعون فيه هو قرار تنفيذي لمقتضيات تصميم التهيئة.

لكن يتبين من مقال الدعوى أن طلب المدعي يرمي بالأساس إلى التصريح بانتهاء الآثار المترتبة عن تصميم التهيئة، وأن الشق الثاني من الطلب وإن كان يستهدف إلغاء القرار الصادر عن رئيس الجماعة الحضرية بالدار البيضاء المؤرخ في 6 أبريل 2005، فإن المحكمة بما لها من صلاحية لإعادة تكييف الطلب ارتأت تأطيره ضمن دعاوى رفع الاعتداء المادي، مما يتعين معه رد الدفع بعدم القبول.[9]"

وفي نازلة أخرى لم تتردد نفس المحكمة في الحكم برفع الاعتداء المادي الواقع على عقار المدعية ومهدت لذلك بحيثيات تضمنت ما يلي:

[9] الحكم عدد 513 الصادر بتاريخ 2008/03/17 في الملف الإداري رقم 2006/22 غ قضية السيد أهراي ادريس.

"وحيث إنه يمكن الجزم بوجود حالة اعتداء مادي لما ترتكب الإدارة أو أحد أعوانها أثناء قيامها بنشاط مادي تنفيذي غير مشروع جسيم وظاهر من شأنه أن يتضمن اعتداء على حق الملكية أو مساسا بحرية من التحريات العامة، ومن تم فإن الاعتداء المادي هو كل عمل منعدم الصلة بتطبيق أي نص قانوني أن تنظيمي أو حتى بإحدى السلطات المخولة للإدارة يستعصي إدخاله ضمن ممارسات السلطة العامة...

وحيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف ومستنداته، تبين أنه ليس من بينها ما يفيد أن الطرف المدعى عليه قد سلك المسطرة المذكورة، مما تكون معه آثار تصميم التهيئة المذكور قد انتهت بمرور الأجل القانوني وليس هناك ما يفيد تمديده وفقا للمسطرة القانونية الواجبة السلوك، الأمر الذي يصبغ عليه صفة الاعتداء المادي الواجب الحكم برفعه لعدم مشروعيته[10]".

وفي نفس الاتجاه أصدرت هذه المحكمة حكما مماثلا انتهج منظور الاعتداء المادي كمدخل للاختصاص بالبت في النازلة المعروضة عليها، إذ شددت على أنه: " إذا كان الثابت قضاء أن محو الآثار المترتبة قانونا عن مرسوم التهيئة الصادر عن الوزير الأول تدخل ضمن الاختصاصات الموكولة للمحاكم الإدارية ، فإن صدور مرسوم تهيئة مدينة الدار البيضاء مقتضى المرسوم رقم 89-152-2 وتاريخ 17 مارس 1989 والقاضي بتخصيص عقارات المدعين لإنشاء تجهيزات ثقافية و مساحات خضراء دون أن تسلك الجماعة المدعى عليها الإجراءات الواجبة اتخذاها لتحديد آثار تصميم التهيئة داخل أجل سريان تصميم التهيئة المحدد في عشر سنوات يجعلها في موضع المعتدي ماديا على عقارات المدعين ويشكل مساسا بحق دستوري كفله المشرع الدستوري لكل مواطن وهو حق الملكية ومنعا له من التصرف فيه تصرف المالك في ملكه بكل حرية.

وحيث إنه واستنادا لما ذكر يكون الاعتداء المادي على عقارات المدعين ثابتا في مواجهة الجماعة المدعى عليها لمرور أكثر من عشر سنوات على سريان مرسوم التهيئة ، مما يناسب التصريح برفعه[11]".

وكخلاصة يمكن القول بأنه يصعب مجاراة هذا المنطق الذي يميل الى تصنيف انصرام أجل تصميم التهيئة دون إقدام الإدارة على إنجاز المنشأة العمومية فوق عقار كان مشمولا بهذا التخصيص

---

[10] الحكم عدد 1280 الصادر بتاريخ 2008/09/10 عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في الملف الإداري رقم 2007/266غ، قضية السيدة فاطمة بركات، غير منشور.

[11] الحكم عدد 816 الصادر بتاريخ 2009/05/11 عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في الملف الإداري رقم 2008/13/309، قضية السيد عبد الرحمان بن الحسين ومن معه، غير منشور.

نفس الأمر أقره الحكم عدد 2052 الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2009/12/09 في الملف الإداري رقم 2009/4/199، قضية السيدة فاطمة بركات، غير منشور.

على أنه اعتداء مادي، مادام فعل الاعتداء يقتضي من ضمن عناصر وجوده عملا أو نشاطا ماديا من جانب الإدارة أو على الأقل التهيئ للشروع في تنفيذه،[12] وهو ما كانت النوازل المستعرضة تخلو منه، إذ لم يثبت فيها أن الإدارة قد وضعت يدها على العقار أو حازته حيازة مادية.

ثانيا: مبرر قوانين نزع الملكية كمدخل لاختصاص القضاء الشامل:

إن أطروحة الاعتداء المادي تعايشت مع أطروحة أخرى تعتبر بأن الأساس للقول بانعقاد الاختصاص للقضاء الشامل للبت في الطلبات التي تستهدف محو أو إنهاء آثار تصميم التهيئة عن عقار مشمول بتخصيص عمومي هو قوانين نزع الملكية، وترى أن المرجعية القانونية لتأطير هذا الاختصاص هو ما أشارت إليه المادة 8 من القانون 41/90 تحدث بموجبه محاكم إدارية حينما أناطت بالمحاكم الإدارية صلاحية النظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية.

وفي هذا السياق، يمكن الاستدلال بحيثيات الحكم عدد 225 الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء، إذ صرحت بما يلي: «وحيث إنه بمقتضى المادة 8 من قانون 41/90 المحدث للمحاكم الإدارية، فإن المشرع خول الاختصاص لهذه المحاكم للنظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة.

وحيث إنه ومادامت المنازعة تدخل في الإطار المذكور، فإن الدفع بعدم الاختصاص النوعي يكون بالتالي غير مبني على أساس سليم ويتعين رده"[13].

وفي حكم آخر[14] انتهت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء إلى أن الطالبين يهدفون الطعن في قرار نازع الملكية الذي لم يبادر إتمام الإجراءات القانونية اللازمة لنزع الملكية لأجل المنفعة العامة، مع أن هؤلاء لم يلتمسوا ذلك على الإطلاق بمقالهم الافتتاحي للدعوى ولم يتحدثوا عن أي قرار من قبيل ما حدده الحكم المذكور، بل اكتفوا فقط بالمطالبة باسترداد حرية التصرف في عقارهم المشمول بتخصيص عمومي حسب تصميم التهيئة، علما بأن الطعن في قرار إداري معين يستلزم تحديده مراجعا وتاريخا

---

[12] د. صالح لمزوغي: "المسؤولية المدنية الشخصية للموظف، أطروحة لنيل الدكتوراه، وحدة القانون المدني المعمق، جامعة محمد الخامس . أكدال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية . الرباط . أكدال، السنة الجامعية: 2011 – 2012، ص: 179.

[13] الحكم عدد 225 الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 2000/05/17 في الملف الإداري رقم 99/428غ، قضية شركة لافليب، غير منشور.

[14] الحكم عدد 398 الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 2007/05/23 في الملف الإداري رقم 2006/831غ، قضية ورثته الحاج العربي، غير منشور.

وجهة الصدور وبيان كيف تم استصداره والإدلاء بالمكاتبة التي توصلت بها الإدارة وكانت منطلقا لاتخاذها للقرار المنازع فيه وغيرها من الأمور الأخرى التي ترتبط بشكليات دعوى الإلغاء.

وقد باركت محكمة النقض من جانبها هذه الوجهة من النظر في بعض قراراتها، حيث صرحت بمناسبة تأييدها لحكم ابتدائي قضى بانعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية أنه لما كان من آثار تصميم التهيئة تطبيق قانون نزع الملكية، فإن القاضي الابتدائي هو صاحب الولاية للبت في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة.[15]

كما جاء في قرار لاحق صادر عن نفس الهيئة القضائية ما يعضد توجهها السابق حين استطرد في معرض تعليلاته قائلا: "وبالتالي عدم توخي المنازعة الطعن في أي مرسوم وإنما محو الآثار المترتبة عن هذا المرسوم ومن جملتها تطبيقها النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة به ضمن الاختصاصات الموكولة إلى المحاكم الإدارية في نطاق المادة 8من القانون رقم 41/90 المحدثة بموجبه هذه المحاكم"[16].

ويمكن القول بأن مبرر الاعتداء المادي ونظيره مبرر قانون نزع الملكية المعتمدين من طرف القضاء الإداري للخلوص إلى قيام الاختصاص للبت في الطلبات الهادفة إلى محو آثار تصميم التهيئة عن عقار مشمول بتخصيص معين لا يصلحان لذلك إطلاقا، على اعتبار أن المدعين لم يطالبوا برفع الاعتداء المادي عن عقاراتهم، بل إن مطالبهم كانت واضحة في التعبير عن رغبتهم في الحكم لهم بانتهاء آثار تصميم التهيئة بعد انصرام أجله وتمكينهم من استرداد عقارهم وهي ملتمسات لا علاقة لها بالاعتداء المادي لغياب عنصر هام وهو ثبوت وضع اليد على تلك العقارات.

أما تصنيف منازعتهم على أنها تندرج ضمن المنازعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية، فإنه وإن كان يبدو أقرب إلى الصواب من منظور أن المادة 29 من القانون 12/90 المتعلق بالتعمير تنص في فقرتها الثانية على تطبيق الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 7/81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة على تصاميم التهيئة المعتبرة بمثابة قرار تعين فيه العقارات المراد نزع ملكيتها، إلا أنه يغيب من الاعتبار أن المسطرة القضائية في نزع الملكية تكون بمبادرة وبمسعى من الإدارة نازعة الملكية التي تكون هي الطرف المدعي ، فيما تبقى المنازعات الأخرى ذات الارتباط بالقانون رقم 81/7 المذكور تنصب على مقررات إدارية صرفة كالمرسوم المعلن

---

[15] القرار عدد 59 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2008/1/30 في الملف الإداري رقم 2007/1/4/571، قضية الشركة المدنية العقارية "ميمون" غير منشور.

[16] القرار عدد 559 الصادر بتاريخ 2009/05/87 في الملف الإداري رقم 2009/1/4/359، قضية السيد بدر اجديرة، غير منشور.

عن المنفعة العامة ومقرر التخلي وهي من اختصاص قضاء الإلغاء، ولا يتصور من هذا المنطلق تكييف منازعات محو آثار تصميم التهيئة على أنها تندرج ضمن النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية.

وفي هذا الإطار أيضا، يمكن التساؤل حول ما اذا كان يجوز من الناحية القانونية اللجوء رأسا ومباشرة إلى القضاء من أجل التماس محو أو انتهاء آثار تصميم التهيئة عن عقار مشمول بتخصيص معين؟ و ما اذا كان ذلك ينطوي على مساس بمبدأ أن القاضي يحكم ولا يدير وأنه لا يقرر فيما هو من صميم صلاحيات السلطة التنفيذية؟ وهل يتطلب الأمر وجود قرار إداري يحمل منعا لصاحب العقار من التصرف فيه واستغلاله في إنجاز مشروعه بدعوى أنه لازال خاضعا للتخصيص المذكور وينهض امتناعا من جانب الإدارة عن رفع يدها عن هذا العقار، يتاح آنذاك الطعن فيه ومخاصمته أمام قاضي الإلغاء؟

والجدير بالذكر أن المشرع استعمل عبارة "فور" وهو تعبير عن الفورية والآنية، ومؤدى ذلك أن استعادة الملاك لحرية التصرف في عقاراتهم بعد انصرام المفعول القانوني لآثار تصميم التهيئة تتم بصورة تلقائية وبقوة القانون ولم يرهن المشرع ذلك بإجراءات أو ترتيبات معينة أو بتدخل سلطة ما، كما لم يربطه بالحصول على قرار أو شهادة أو ما شابه ذلك من أي سلطة كانت.

وهذا ما أقره بعض العمل القضائي، إذ ورد على سبيل المثال في حيثيات الحكم عدد 3/2000/37 غ والذي قضى بعدم قبول الدعوى الرامية إلى إلغاء قرار صادر عن رئيس جماعة محلية القاضي برفض منح طالبي الإلغاء شهادة إدارية تفيد أن عقارهم أصبح خاليا من أي منفعة عامة بعد انصرام أجل 10 سنوات على إعلان المنفعة العامة ما يلي: "وحيث أنه اعتبارا لمقتضيات المادة فإن استعادة الملاك لحرية التصرف في عقاراتهم طبقا للغرض المخصصة له المنطقة، بعد انصرام الأجل المذكور يتم بصورة تلقائية، ودونما حاجة لتسليم شهادة بذلك من طرف رئيس المجلس الجماعي المطلوب في الطعن.

وحيث إنه نتيجة لذلك يكون جواب رئيس المجلس المدعى عليه غير ذي تأثير في المراكز القانونية للطاعنين طالما ليس فيه ما يفيد منعهم من التصرف في عقاراتهم التي استعادوها بصورة تلقائية بعد انتهاء الآثار المترتبة على إعلان المنفعة العامة حسب منطوق المادة 28 المذكورة. مما حاصله أن هذا الجواب غير مستجمع لمقومات القرار الإداري ويكون الطعن غير مقبول شكلا.

وحيث إنه اعتبارا لهذه النتيجة ، فإن قرارات رئيس المجلس القابلة للطعن في هذا الإطار هي التي تؤدي إلى تعطيل مفعول المادة 28 المذكورة، عن طريق حرمان المدعين من استعادة حرية التصرف في

عقاراتهم أما بشكل أي في شكل اعتداء مادي أو بسبب الامتناع عن منح التراخيص المسموح بها بالنظر للأغراض المخصصة لها المنطقة، مما يعني بالتبعية تعطيل استعادة حرية التصرف. أما طلب استصدار قرار من رئيس المجلس للإشهاد على استعادة حرية التصرف، فلا يعد من قبيل هذه القرارات المؤثرة في المركز القانوني طالما أن هذا الطلب يستهدف الإشهاد على شيء، قد نص عليه القانون نفسه، وقرره مباشرة لفائدة المعنيين بالأمر من غير إلزامية استصدار قرار إداري بذلك. لذلك يكون الطعن المقدم بهذا الخصوص غير مقبول.[17]

هذا الرأي عبرت عنه أيضا المحكمة الإدارية بأكادير في حكمها عدد 869،[18] وجاء في تعليلاتها ما يلي: "وحيث وإنه لما كان تاريخ نشر نص المصادقة على تصميم التهيئة المذكور في الجريدة الرسمية هو 2002/04/11، فإن سريان مفعول تصميم التهيئة يبدأ من التاريخ المذكور وأن أثره يمثل طيلة 10 سنوات لينتهي تاريخه في 2012/4/10.

وحيث تبعا لما فصل أعلاه ، فإن المدعين يحق لهما استعادة حرية التصرف في عقارهما بعد انصرام أجل الارتفاق، والذي يجب أن يتم بصورة تلقائية وبقوة القانون."...

ولنا في حيثيات الحكم رقم 2326 خير مثال على الصعوبات التي يلاقيها المتقاضي في تحديد الجهة المختصة "وحيث إنه برجوع المحكمة إلى المقال الافتتاحي للدعوى والوثائق المرفقة به تبين لها أن الطاعن لم يحدد على وجه التدقيق الوضعية القانونية للقطعة الأرضية المراد رفع اليد عنها ومدى علاقة وزارة التربية الوطنية بها، وهل هي مخصصة حسب تصميم التهيئة لمدينة سلا لإنشاء مؤسسة عمومية حتى يتأتى له تقديم طلب إلى الوزارة المعنية قصد رفع يدها عنها، الأمر الذي يجعل من المقال المقدم على هذا النحو مبهما وغير واضح ومخالف لمقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، ويكون مآله تبعا لذلك عدم القبول"[19].

لكن هذا الموضوع لا يعرف فقط إشكالية الاختصاص بتشعباتها التي استعرضناها، بل تطاله إشكالية أخرى تنبع من صياغة المادة 90 من القانون 12/90 التي وإن كانت قد جاءت ضمن التدابير

---

[17] الحكم عدد 869 الصادر بتاريخ 2012/12/18 في الملف الإداري رقم 2012/278 ش، قضية السيد بن أمشعال أحمد وأمشعال محمد.

[18] الحكم عدد 869 الصادر بتاريخ 2012/12/18 في الملف الإداري رقم 2012/278 ش، قضية السيد بن أمشعال أحمد وأمشعال محمد.

[19] الحكم عدد 2326 الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 2007/11/22 في الملف الإداري رقم 2007/210 غ، قضية السيد عبد المجيد فاهمي، غير منشور.

الانتقالية إلا أنها تعالج مفعول آثار تصاميم التهيئة التي تمت الموافقة عليها في ظل القانون المؤخر في 30 يوليو 1952 في شأن التعمير.

ولقد نصت المادة 90 من القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير أنه "يبقى لتصاميم التهيئة التي يكون قد تمت الموافقة عليها في تاريخ نشر هذا القانون مفعولها المنصوص عليه في الظهير الشريف الصادر في 7 ذي القعدة 1371 (30 يوليو 1952) في شأن التعمير إلى تاريخ نشر النص الموافق بموجبه على تصاميم التهيئة الجديدة التي تحل محلها:

وفقا للصياغة الحرفية لهذه المادة، يمكن القول بأن المشرع حافظ لتصاميم التهيئة التي تمت المصادقة عليها في ظل قانون 30 يوليو 1952 على مفعولها بالرغم من دخول القانون الجديد وهو القانون رقم 12/90 إلى حيز التنفيذ، وكان من الممكن إلى غاية هذه الحدود القول بأن هذا المفعول ينصرف إلى 10 سنوات أو 20 سنة بحسب الحالات ووفقا لنوعية وطبيعة التخصيص المبرمجة على عقار ما، إلا أن واضعي المادة 90 أعلاه أضافوا عبارة لها دلالاتها ومعانيها الواضحة " إلى تاريخ نشر النص الموافق بموجبه على تصاميم التهيئة الجديدة التي تحل محلها."

ومؤدى ذلك، أن استمرار المفعول حسب الصياغة الحرفية لهذا النص يبقى قائما إلى حين نشر النص الذي تتم بمقتضاه الموافقة على تصميم تهيئة جديد يحل محل تصميم التهيئة القديم.

والنتيجة القانونية والمنطقية التي يمكن استنباطها من العبارات السالفة الذكر، هو أن تصاميم التهيئة ، التي وجدها القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير قائمة ، احتفظ لها بآثارها إلى غاية إعداد تصاميم تهيئة جديدة والموافقة عليها ونشر المراسيم المجسدة لهذه الموافقة بالجريدة الرسمية، ففي غياب التصاميم الجديدة التي ستحل محل القديمة، تكون هذه الأخيرة صالحة ومنتجة لآثارها، أي أن أي عقار كان خاضعا لتخصيص معين حسب تلك التصاميم القديمة سيظل مغلولا كنتاج لإمتداد المفعول بإرادة من المشرع، ومن ثم، فإن انقضاء التخصيص رهين بصدور تصاميم التهيئة الجديدة .

بيد أن العمل القضائي كان له موقف مغاير ونحا إلى اعتماد قراءة رصينة وتطبيق عادل للقانون ، وفي هذا السياق انتهت محكمة النقض في أحد قراراتها الى القول:

"فإن الفصل 13 من القانون القديم لم يكن يتضمن ما يدل بأي شكل على أن تصميم التهيئة المصادق عليه تكون له آثار دائمة بدوامه وبالذات فيما يخص المواقع المخصصة للمصالح العمومية كالمدارس، فكان الحكم المستأنف على صواب عندما اعتبر أن التخصيص المتمسك به انتهى بانقضاء أجل عشر سنوات واعتمد على ما ورد في رسالة رئيس بلدية معروف المؤرخة في 1999/11/9 الموجهة إلى عامل عمالة الحي الحسني عين الشق من أن مشروع التجزئة المزمع إنشاؤه لا يتعارض مع

الغرض المخصصة له المنطقة في تصميم التهيئة الخاص بالجماعة المذكورة وكان ما أثير بدون أساس"[20].

المبحث الثاني : إشكالية التعويض عن التخصيصات والارتفاقات المقررة بتصميم التهيئة.

إذا كان القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير يسمح للإدارة بإنجاز التجهيزات والمرافق العمومية داخل أجل نفاذ تصميم التهيئة، فإن تساؤلات عديدة لازالت مثار نقاش تتعلق في مجملها بمدى احقية أصحاب الأملاك التي من المزمع أن تحتضن تلك المرافق أو التجهيزات، في المطالبة بالتعويض عن الرقبة بغض النظر عن انصرام اجل عشر سنوات، أم أن حقهم في ذلك مرهون بتفعيل تصميم التهيئة وتنفيذ المشاريع المبرمجة فوق أملاكهم؟

وماذا عن التعويض عن الحرمان من الاستغلال سواء تم تنفيذ المشاريع داخل الأمد القانوني أم تقاعست الإدارة عن ذلك؟ وهل استرداد الملاك لأراضيهم بعد انتهاء المدة يغني عن المطالبة بالتعويض عن الحرمان من الاستغلال؟

بالرجوع إلى المادة 30 من قانون التعمير نلاحظ أنها قد وضعت تأطيرا قانونيا للأحقية في الحصول على التعويضات المستحقة عن العقارات المشمولة بتخصيص عمومي، حيث نصت على أن أصحاب الأراضي اللازمة لإنجاز التجهيزات الواردة في البنود 3 و4 و5 و6 من المادة 19 يستحقون تعويضات عن أراضيهم تحدد فيما يخص الطرق باعتبار العناصر المحددة في المادتين 37 و38، أما التجهيزات الأخرى عدا الطرق، فتطبق عليها الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة والاحتلال المؤقت، دون أن توضح التاريخ الذي يتعين اعتماده لاستحقاق التعويض، هل هو تاريخ المصادقة على تصميم التهيئة أم تاريخ إنجاز المرفق العمومي على الملك موضوع التخصيص.

والملاحظ أن هذه المقتضيات لم تعالج مسألة التعويض عن العقارات المشمولة بتخصيص عمومي، فهي إن كانت قد أشارت إلى مبدأ التعويض إلا أن هذه الإشارة جاءت عامة وخالية من أي تفصيل يسعف في تقديم أجوبة عن الإشكالات التي تطرح بهذا الصدد الأمر الذي يقتضي تفصيل ما يلي:

الفرع الأول: بالنسبة للتعويض عن الرقابة.

إن مجرد تخصيص عقار لاحتضان تجهيز أو مرفق عمومي لا يكفي للمطالبة بالتعويض عن الرقبة ما لم يتم الانتقال إلى تفعيل مسطرة نزع الملكية، فالتخصيص لا يعدو أن يكون مجرد حلقة من

[20] قرار صادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) بتاريخ 2004/02/16 في الملف الإداري رقم 2004/5/2/91.

حلقات مسطرة نزع الملكية، ذلك أن المرسوم الموافق بموجبه على تصميم التهيئة هو إعلان للمنفعة العامة فقط، أي أن الأمر يتعلق بوضعية قانونية مؤقتة يترتب عنها غل يد المالك عن إجراء بعض التصرفات على عقاره.

واعتبارا لذلك، فإن المطالبة بالتعويض عن الرقابة قبل انصرام أجل 10 سنوات تفتقد لأي سند أو مرتكز قانوني، طالما أن تصميم التهيئة لازال ساري المفعول ومنتجا لآثاره ولم تقدم الإدارة على أي إجراء في اتجاه تملك العقار إما برضى المالك أو جبرا بنزع ملكيته.

ومن ثم، فإنه يعد سابقا لأوانه وتعجلا غير مبرر القول باستحقاق التعويض عن الرقبة مادامت المدة القانونية المخولة للمنفعة العامة لم تعرف نهايتها، وهذا المنحى أقره العمل القضائي في أكثر من مناسبة، ففي حكمها عدد 1438 الصادر بتاريخ 11-12-2003 اعتبرت المحكمة الإدارية بالرباط أن الإشكال المطروح يكمن في تحديد مدى جواز التعويض عن القطع الأرضية المخصصة حسب تصميم التهيئة لإحداث التجهيزات العامة والتي لم يشرع في تفعيل مسطرة نزع ملكيتها؟

وإجابة عن هذا التساؤل أكدت المحكمة على أنه يتعين الإشارة بداية أن تخصيص قطعة حسب تصميم التهيئة، لإنجاز إحدى التجهيزات العامة يعتبر طبقا للمادة 28 من قانون التعمير بمثابة إعلان بأن المنفعة العامة تستوجب نزع ملكيتها. ومعنى ذلك أن مجرد التخصيص لا يعطي الحق للملاك في المطالبة بالتعويض ما لم يتم تفعيل تصميم التهيئة عن طريق سلوك مسطرة نزع الملكية، فالتخصيص يعتبر مجرد حلقة من حلقات مسطرة نزع الملكية وبالتالي فإن إمكانية الحكم بالتعويض عن قيمة البقع الأرضية المخصصة لإحداث التجهيزات العامة لا تتحقق إلا بتفعيل هذه المسطرة وفي حالة عدم تفعيلها طيلة العشر سنوات التي تسري خلالها آثار تصميم التهيئة ، فإن الملاك يستعيدون طبقا للمادة 28 من قانون التعمير التصرف في أراضيهم فور انتهاء هذا الآثار.

وحيث إنه تأسيسا على ذلك ، فإن المطالبة بالتعويض عن قيمة القطعة الأرضية موضوع النزاع، المخصصة حسب تصميم التهيئة لإحداث مؤسسة تعليمية، دون ثبوت احتلالها ماديا من قبل الإدارة المعنية أو سلوك مسطرة نزع ملكيتها، يعتبر في غياب تحقق ما ذكر، طلبا سابقا لأوانه ومن ثم يتعين الحكم برفضه"[21].

وفي حكمها عدد 984 الصادر بتاريخ 2001/07/10 الملف الإداري رقم 1999/121 سارت المحكمة الإدارية بفاس[22] في نفس الاتجاه ، معلنة ان الادارة لم تعمل على تفعيل تصميم التهيئة بالنسبة لعقار المدعي، ومادام أن العقار لازال بيده، وهو موضوع إعلان عن المنفعة العامة حسب مدلول المادة

[21] الحكم عدد 1438 الصادر بتاريخ 2003/12/11 عن المحكمة الإدارية بالرباط في الملف الإداري رقم 2001/188 ش ت .

[22] حكمها عدد 984 الصادر بتاريخ 2001/07/10 الملف الإداري رقم 1999/121 سارت المحكمة الإدارية بفاس

28 من القانون رقم 90.12 المشار إليه أعلاه، فإن المدعي لم يحرم من هذا العقار بصفة دائمة، ذلك أنه بوسعه وحسب نفس المادة المذكورة استعادة التصرف فيه في حالة عدم تنفيذ تصميم التهيئة بعد انتهاء أجل 10 سنوات من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في 1998/11/16، وبالتالي، فإن طلبه الرامي إلى الحكم لفائدته بالقيمة العقارية لهذا العقار بسبب النقل الجبري لملكيته وحرمانه الدائم منه الذي لم يتحقق، يبقى طلبا سابقا لأوانه ومآله عدم القبول."

ولقد قدر لهذا الإشكال أن يتم تداوله من لدن محكمة النقض بغرفتين مجتمعتين، إذ أقرت في القرار عدد 670 بتاريخ 23 يوليوز 2008 الصادر في الملف رقم 12/4/2949 2005 [23]ما يلي: "وحيث يتبين من دراسة الملف أن المدعي تقدم بدعواه بتاريخ 2004/05/20 ملتمسا الحكم له بالتعويض ابتداء من سنة 1984 إلى تاريخ إجراء الخبرة مع حفظ حقه في تقديم مطالبه النهائية لمنعه من البناء بأرضه بعد أن أصبحت مخصصة لطريق الراجلين ومساحة عمومية خضراء والتي كانت مخصصة لبناء فيلا قبل تصميم التهيئة الصادر بتاريخ 1998/10/27 المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 1998/11/16.

وحيث تبين من الفقرة الثالثة من المادة 28 أعلاه أنه بعد مرور عشر سنوات من تاريخ نشر النص الموافق على تصميم التهيئة يستعيد ملاك الأراضي التصرف في أراضيهم فور انتهاء الآثار المترتبة على إعلان المنفعة العامة، ويجب أن يكون استعمال تلك الأراضي مطابقا للغرض المخصصة لها لمنطقة التي تقع فيها.

وبذلك تكون الدعوى الحالية المقدمة بتاريخ 2004/05/20 سابقة لأوانها، باعتبار أن قانون تصميم التهيئة نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ 1998/11/16، الشيء الذي يستلزم إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى.

والجديد في هذا القرار أن محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) أثارت هذا السبب تلقائيا، ودون أن يكون الطرف المستأنف قد تمسك به في مقاله الاستئنافي، مما يعني أن المحكمة قد أصبغت عليه صبغة النظام العام وإلا لما أثارته من تلقاء نفسها.

وإذا كان هذا هو الحال بالنسبة للتعويض عن الرقبة، فماذا عن التعويض عن الحرمان من الاستغلال؟

[23] قرار منشور بمجلة أملاك الدولة، منشورات مجلة الحقوق لسنة 2013، العدد: 2، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ص: 347.

الفرع الثاني: بالنسبة للتعويض عن الحرمان من الاستغلال

لم تشر المقتضيات القانونية إلى التعويض عن الحرمان من الاستغلال بشأن عقار شمله تخصيص عمومي حسب تصميم التهيئة، الشيء الذي يدفع الى طرح التساؤل حول امكانية تفسير هذا الصمت على انه إجازة لمبدأ التعويض أم أنه حظر ومنع له ، من منطلق أن المشرع حين يقرر أحقية التعويض في مواضع معينة، فإن سكوته في مواضع أخرى لا يمكن أن يفهم منه سوى المنع.

جوابا يمكن القول بأن تقرير التعويض عن الحرمان من الاستغلال أثناء سريان المفعول القانوني لتصميم التهيئة يبقى فاقدا لتبرير منطقي وواقعي ، لسبب بسيط وهو أن التخصيص الذي يطال العقارات المبرمجة فوقها التجهيزات أو المرافق العمومية، لا يفضي إلى حرمان المالك من الاستغلال السابق، صحيح أن العقار يصبح مغلولا نتيجة القيود التي انصبت عليه مراعاة لتصميم التهيئة، إذ ليس بمقدور صاحبه أن يقوم بإقامة بناء عليه أو استغلاله استغلالا يعوق إنجاز التجهيزات المقررة في التصميم ، لكن لا يحرمه من الاستمرار في الاستغلال السابق ، بدليل أن الفقرة الأخيرة من المادة 28 من القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير أجازت استثناء من الأحكام المقررة أن تكون الأراضي المخصصة للأغراض المشار إليها في البنود 3 و4 و5 و6 من المادة 19 أن تأذن الجماعة الواقعة فيها بأن تستعمل بصورة مؤقتة لغرض غير الغرض المنصوص عليه في تصميم التهيئة، شريطة ألا يسلم هذا الإذن إلا إذا كان الاستعمال المزمع القيام به لا يعوق إنجاز التجهيزات المقررة في التصميم، ويلزم المالك في جميع الأحوال أن يقوم حين مباشرة إنجاز هذه التجهيزات بإعادة الأرض إلى الحالة التي كانت عليها فيما قبل.

ونفس الشيء يصدق بعد تمام الأمد القانوني لتصميم التهيئة دون تنفيذ المشروع المبرمج، إذ لا مجال للحديث أيضا عن الحرمان من الاستغلال، مادام أن استرداد الملاك لعقاراتهم يتم بشكل تلقائي وبقوة القانون بمجرد انصرام أجل 10 سنوات، اللهم إذا ثبت أن الإدارة حرمتهم من هذا الاسترداد أو أعاقته ، إذ أن الوضع يكون مختلفا ونكون أمام اعتداء مادي وتصرف غير قانوني يبيح الأحقية في الحصول على التعويض عن الحرمان من الاستغلال إن لم يكن تصرف الإدارة قد مس بحق الملكية هو أيضا، إذ في الحالة نكون أمام استحقاق لهذا التعويض الأول بالإضافة إلى التعويض عن الرقبة.

ويمكن الاستدلال في هذا المقام بحيثيات الحكم عدد 3/2000/37غ الصادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2000/05/11 في الملف الإداري رقم 3/99/66غ والتي جاء فيها:

"حيث إن هذا الشق من الطلب يرمي إلى تحميل الجماعة كامل المسؤولية عن الأضرار التي وقعت للمدعين بسبب المنع من التصرف في ملكهم بيعا أو قسمة بعد انتهاء العشر سنوات المذكورة. مع

تحميل المدعى عليهم الصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وحيث إنه تبعا للتحليل الوارد أعلاه ، فإن الملاكين يستعيدون تلقائيا حرية التصرف في عقاراتهم، تبعا للأغراض المخصصة لها المنطقة، فور انتهاء الآثار المترتبة عن المنفعة العامة.

وحيث إن الجهة المدعية لم تعزز طلبها بما يفيد أن الجهة المدعى عليها منعتها من التصرف في عقاراتها بعد انتهاء المدة المذكورة، عن طريق البيع والقسمة، وأن الشهادة المُدلى بها في الملف الموقعة بتاريخ 91/4/24 من طرف المهندس رئيس قسم التعمير بعمالة المنزه مكناس، المستدل بها لإثبات واقعة المنع من التصرف، تفيد أن الموافقة على المخطط والنظام المتعلق بتهيئة دوار السويسي تم نشره بالجريدة الرسمية عدد 337 بتاريخ 86/5/14، وأنه منذ إعلان المنفعة العامة المقررة بما ذكر والمعنيين بالأمر أي المدعين، لا يسمح لهم بالتصرف في مجال المخطط المذكور.

وحيث إنه بالنظر إلى تاريخ تحرير هذه الشهادة وهو 91/4/26 وتاريخ الموافقة على مرسوم تصميم التهيئة المتعلق بدوار السوسي الذي هو 1986/5/14 يتضح أن المنع من التصرف المشهود به في الشهادة المستدل بها إنما ينصرف إلى المنع القانوني المنصوص عليه في قانون التعمير، أي المنع الواقع داخل أجل عشر سنوات من تاريخ الموافقة على المرسوم وليس بعد انصرامها. ذلك أن الشهادة المدلى بها لا تفيد أنه بعد انتهاء أجل العشر سنوات بتاريخ 96/5/14 تم منع المدعين من استعادة حق التصرف في أملاكهم خلافا لما تنص عليه مقتضيات المادة 28 المشار إليها أعلاه. مما حاصله أن هذا الطلب لم يعزز بالحجج المعضدة له لذلك يتعين الحكم بعدم قبوله."

لكن ذلك لم يمنع القضاء من البحث عن مبررات لإرساء أسس التعويض عن عقل العقارات المشمولة بتخصيص عمومي وهو ما سيتم التطرق اليه في الفرع الثالث:

الفرع الثالث: استحداث القضاء لأسس التعويض عن عقل العقارات المشمولة بتخصيص عمومي.

ذهب راي في الفقه الى أن القول بكون ملكية المالك لعقار مشمول بتخصيص عمومي لا يطرأ عليها أي تغيير، هو كلام غير منطقي باعتبار أن مدة 10 سنوات عمر التصميم تؤدي إلى فوات فرص متعددة عليه، مما يلحق به ضررا ماديا يتعين تعويضه عنه.[24]

وهذه الوجهة من النظر لقيت صدى ايجابي لدى بعض المحاكم الإدارية ففي حكمها عدد 2006/297 الصادر بتاريخ 2006/07/14 في الملف الإداري رقم 2005/185 اعتبرت المحكمة

[24] ذ. محمد النجاري، نزع الملكية لأجل المنفعة العامة في ظل قوانين التعمير، الندوة الجهوية الثالثة المنعقدة بمراكش 21 و22 مارس 2007، تحت عنوان قضايا العقود الإدارية ونزع الملكية للمنفعة العامة وتنفيذ الأحكام من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، مطبعة المنية، ص: 195.

الإدارية بأكادير أن الحق في التعويض عن الحرمان من الاستغلال يبدأ من تاريخ المصادقة على التصميم في حين يستحق التعويض عن قيمة الملك ابتداء من تاريخ إنجاز المرفق العمومي.

ويأتي الحكم المذكور تكريسا لتوجه سبق لنفس المحكمة أن خطته في حكمها عدد 2005/33 بتاريخ 2005/02/17 في الملف الإداري رقم 2003/101، إذ أوضحت أن تصميم التهيئة لمدينة إنزكان المصادق عليه أشار إلى أن البقعة الأرضية موضوع طلب التعويض مخصصة لإنشاء مرفق رياضي وأنه بذلك تكون المدعية محقة في المطالبة بالتعويض عن الحرمان من الاستغلال.[25]

كما انتهت ذات المحكمة في حكم حديث[26] صادر عنها يجسد بالملموس محاولة إيجاد مبررات لإرساء مبدأ التعويض عن الحرمان من استغلال عقار كان مخصصا حسب تصميم التهيئة لمسار السكة الحديدية إلى تأكيد ما يلي:

"وحيث إنه فيما يتعلق بأن مطالبة المدعين طالها التقادم الخماسي وفقا للفصل 106 من قانون الالتزامات والعقود، فإن الثابت من وثائق الملف أن واقعة حرمان المدعين من استغلال عقارهم بموجب تصميم التهيئة العمرانية لمدينة اولاد تايمة تعتبر واقعة مستمرة لا تخضع إلى التقادم المتمسك به من طرف الجهة المدعى عليها".

والأكيد أن هذا الحكم يثير عددا من التحفظات، إذ أسس الحكم بالتعويض على مقومات الاعتداء المادي، مع أن الآثار المشتكى منها ناجمة عن سند قانوني هو تصميم التهيئة أعطاه القانون مفعولا قانونيا وآثارا رتبها هو بنفسه ولا يجوز التعامل مع وضع كهذا من منظور الاعتداء المادي.

وفي سبيل البحث عن مبررات لإرساء التعويض عن الحرمان من الاستغلال ذهب بعض العمل القضائي إلى تأسيس استجابته لطلب التعويض على منصوص المادة 84 من القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير، ففي حكم حديث أكدت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء على ما يلي:

" وحيث إن الثابت فقها وقضاء، وإن كان المشرع المغربي لم ينص صراحة عن مسألة التعويض عن الأضرار اللاحقة بملاكي الأراضي في حالة عدم تفعيل مقتضيات تصميم التهيئة واكتفى بالنص على القيود الواردة على حق التصرف بالنسبة للعقارات اللازمة لإنجاز التجهيزات المشار إليها مع التنصيص على أحقية هؤلاء الملاك في استعادة حق التصرف بعد انصرام أجل 10 سنوات على نشر تصميم التهيئة، فإنه يمكن مساءلة الجهة الإدارية بالتعويض عن الأضرار المذكورة.

---

[25] أورده ذ. محمد النجاري، المرجع السابق، ص: 194.

[26] الحكم عدد 2013/369 الصادر بتاريخ 2013/03/28 في الملف رقم 2010/82ش، قضية السيدة فاطمة طاوسي ومن معها، غير منشور.

وحيث إن الفصل 84 من القانون رقم 90.12 المتعلق بالتعمير يقر حق الملك المتضرر من الارتفاقات المحدثة عملا بأحكام هذا القانون والنصوص التنظيمية الصادرة لتطبيقه والتي نتج عنها إما مساس بحقوق مكتسبة وإما تغيير أدخل على الحالة التي كانت عليها الأماكن من قبل ونشأ عنه ضرر مباشر مادي ومحقق"[27].

وهذا التبرير هو الآخر مناقش على اعتبار أن مقتضيات المادة 84 تتحدث عن التعويض عن الارتفاقات استجابة لمتطلبات الأمن والصحة والمتطلبات الجمالية وتجعله موقوفا على توافر الشروط المقررة في الفقرة الثانية منها والمتمثلة إما في وجود مساس بحقوق مكتسبة وإما تغيير أدخل على الحالة التي كانت عليها الأماكن من قبل ونشأ عنه ضرر مباشر مادي محقق، وهو أساس قانوني لا يصلح كمرتكز لمقاربة طلبات التعويض عن التخصيصات المتعلقة بالتجهيزات والمرافق العمومية وفق التعداد الذي أتت به المادة 19 من القانون رقم 12/90.

و يجدر النبيه الى أن بعض العمل القضائي شرع يعالج أوضاع شبيهة من زاوية المسؤولية عن الأعمال التشريعية ويقر بالأحقية في الحصول عن الأضرار الناجمة عن تصميم التهيئة انطلاقا من هذا النمط من المسؤولية، وإذا كان القرار الصادر عن محكمة الاستئناف الادارية بالرباط في 19-6-2012 يهم التعويض عن ارتفاق عدم البناء[28] وهو مجال مختلف عن التخصيص لإحداث تجهيز أو مرفق عمومي ، فإنه ليس مستبعدا أن يعتمد نفس المضمون كأساس للمسؤولية ويعبر مناط الضرر المبيح للحصول على تعويض عن الحرمان من الاستغلال بالنسبة لعقار مشمول بتخصيص عمومي هو وجود تصميم التهيئة كنص قانوني أخذا بالمفهوم الواسع للتشريع، ومن ثم إقرار مسؤولية الإدارة عن عملها القانوني.

وتجدر الاشارة إلى أن آثار تصميم التهيئة لا يمكن أن تكون خاصة بفرد معين بل هي تهم كافة القاطنين في المجال الحضري الذي يشملهم هذا التصميم وإلا جاز عن ذلك أن يعوض كل من جاور عقاره طريقا عموميا أو خصص جزء من عقاره كمنطقة خضراء أو منطقة محظور فيها البناء بل حتى من سمح له البناء في حدود معينة يستطيع أن يدعي أنه حرم من التوسع في البناء.

و معنى ذلك أنه سيكون من المقبول أن يتم تعويض الجميع، مما يعني أن الضرر لا يمكن أن يكون خاصا بأي حال من الأحوال.

---

[27] الحكم عدد 926 الصادر بتاريخ 2013/04/18 في الملف الإداري رقم 6/11/379 قضية السيد عبد السلام مغوس ومن معه، غير منشور

[28] القرار عدد 2844 الصادر بتاريخ 2012/06/19 عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في الملف الإداري رقم 6/2011/796، قضية السيد أحمد صبحي، غير منشور.

و من المعلوم أن تصميم التهيئة يحظر البناء في أماكن معينة أو يحد منه أو ينظمه أو يحظر أنواع من أنواع النشاطات، ومعنى ذلك أنه لا يمكن أن يعتبر المنع من البناء من الأضرار الاستثنائية وغير المتوقعة.

و من ثم ، فإن مسايرة المنطق الذي يقول بضرورة التعويض عن إرتفاقات التعمير دون قيد أو شرط معناه تعطيل كافة المشاريع العامة وتقييد سلطة الإدارة في ضبط المجال الحضري الذي يعتبر وسيلة وأداة من أدوات الإقلاع الاقتصادي.

و إن كان ضبط المجال الحضري وتنظيمه ضرورة من الضرورات الاقتصادية والاجتماعية، فإن الجميع يتحمل الأعباء المترتبة عن ذلك وفقا لما ينص عليه الفصل 40 من الدستور الذي جاء فيه ما يلي:

" على الجميع أن يتحمل، بصفة تضامنية، وبشكل يتناسب مع الوسائل التي يتوفرون عليها، التكاليف التي تتطلبها تنمية البلاد، ."...

و بجانب ذلك ، فإن الدستور المغربي كان واضحا حينما اعتبر أن حق الملكية الذي يعتبر من أول الحقوق المالية وأصبغ عليه العصمة والحصانة وبالرغم من ذلك أجاز أن يتم الحد منه بمقتضى القانون.

و قانون التعمير يجعل ضبط المجال الحضري وتنظيمه يتم بمجموعة من القرارات التنظيمية وعلى رأسها تصميم التهيئة ، مما يعني أن آثار هذا الأخير من الآثار القانونية التي توقعها المشرع الدستوري وجعلها واجبا يتحمله المواطن ومن ثم لا يجوز المطالبة بالتعويض عن تحمل الواجب والأعباء ، ذلك أن الدولة المواطنة تضمن الحقوق وبالموازاة على مواطنيها أن يتحملوا واجباتهم تجاهها .

المبحث الثالث: إشكالية المحددات الضابطة للمساهمة المجانية في إطار الفصل 37 من قانون التعمير:

تنص المادة 37 من القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير على أن الجماعة تقوم بتملك العقارات الواقعة في مساحة الطرق العامة الجماعية ، وذلك إما برضى ملاكها وإما بنزع ملكيتها منهم مع مراعاة الأحكام التي عددتها نفس المادة ..... بمساهمة مالك كل بقعة أرضية تصير أو تبقى مجاورة للطريق العمومية الجماعية المقرر إحداثها مجانا في إنجازها إلى غاية مبلغ يساوي قيمة جزء من أرضه يعادل مستطيلا يكون عرضه عشرة أمتار وطوله مساويا لطول واجهة الأرض الواقعة على الطريق المراد إحداثها ، شريطة ألا تتعدى هذه المساهمة قيمة ربع القطعة الأرضية ، مع إلزام الجماعة في تلك الجزء الذي يبقى من البقعة إذا أصبح غير قابلا للبناء بموجبه الضوابط الجاري بها العمل.

كما أحالت المادة 38 من نفس القانون فيما يتعلق بمسطرة تحديد التعويض المستحق لملاكي الأراضي المجاورة للطرق العامة بموجب المادة 37 المذكورة آنفا على أحكام القانون 81-7 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة والاحتلال المؤقت.

ومما تنبغي الإشارة إليه أن المساهمة المجانية المنصوص عليها في المادة 37 من قانون التعمير اثارت هي الاخرى جملة من الاشكاليات من بينها:

- هل ينحصر تطبيقها على إحداث الطرق داخل المدار الحضري من قبل المجالس الجماعية ولا يمتد أثرها إلى الأراضي الواقعة خارج الدوائر الحضرية.[29]
- هل المساهمة المجانية قاصرة على إحداث الطريق الجماعية أم أنها تشمل أيضا عمليات التوسعة ، مع استحضار ان العمل القضائي عرف تباينا في المواقف بخصوص هذه النقطة إلا ان محكمة النقض اعتبرت انه بالرجوع الى المادة 37 من قانون التعمير يتبين انه يفرض المساهمة المجانية في إحداث طريق جماعية عامة وليس على توسعتها.
- إن الصياغة المعتمدة في الفقرة الثانية من المادة 37 تثير لبسا وتحتمل التأويل ، إذ نصت على انه يكون مالك كل بقعة ارضية ملزما بالمساهمة مجانا في انجاز الطريق المجاورة لملكه الى غاية مبلغ يساوي قيمة جزء من ارضه يعادل مستطيلا يكون عرضه عشرة أمتار وطوله مساويا لطول واجهة الطريق المراد إحداثها على ان لا تتعدى هذه المساهمة قيمة ربع البقعة الارضية ، ذلك ان بعض العمل القضائي ذهب الى ان المشرع قد حدد عرض المساحة الخاضعة للمساهمة المجانية بشكل ثابت في 10 أمتار في حين لم يفعل ذلك بالنسبة للطول مما يعني ان المشرع لا يسمح الا باقتطاع 10 امتار وان الزائد عنها يستوجب التعويض ولو كانت المساحة المقتطعة اقل من ربع المساحة الاجمالية.
- مدى المساهمة المجانية في حالة استغراق الطريق لكل الارض اذ في هذه الحالة تنتفي المجاورة التي تعد مناط ارساء المساهمة المجانية.
- إذا كانت الغاية من المساهمة المجانية وجود فائدة يجنيها صاحب الملك المجاور للطريق ، وهو وضع ينتفي في مشروع إحداث الطريق السيار بحكم أن الارتفاقات التي يضعها هذا الأخير بخصوص عدم إمكانية الولوج إليه وانعدام أي منفذ له من أصحاب الأراضي

[29] القرار عدد 7 الصادر عن محكمة الاستئناف الادارية بالرباط بتاريخ 2007/01/10 في الملف الاداري رقم 11/01/11.

المجاورة ، ومن ثم ينعدم مفهوم الجوار بمعناه الإيجابي الذي هو أساس المساهمة المجانية .[30]

لكن يختلف الوضع حينما تقوم الإدارة بشق طريق عمومي في عقار دون سلوك المساطر القانونية، إذ تعتبر والحالة هذه معتدية ولا يمكنها أن تتمسك بالمساهمة المجانية لأنه من غير المستساغ أن تهدر الادارة القانون في جانب حماية حق الملكية وتطلب تطبيقه في جانب الامتياز الممنوح لها فيما يتعلق بالمساهمة المجانية ، فاستيلاء الإدارة على العقار يجردها من الاستفادة من مقتضيات المساهمة المجانية.

وفي هذا الاتجاه سار العمل القضائي في الكثير من المناسبات ويمكن الاستشهاد في هذا الصدد بحيثيات الحكم عدد 2010/649 الصادر عن المحكمة الإدارية بأكادير حين أكدت على ما يلي:

"حيث أثار الطرف المدعى عليه ضرورة إخضاع التعويض لمقتضيات المادتين 37و38 المذكورتين أعلاه تكون واجبة التطبيق في حالة ما إذا احترمت الإدارة القانون وقامت بنزع ملكية العقارات المعنية تطبيقا للقانون رقم 81/7 المنظم لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة[31]".

و رسخت نفس المحكمة رأيها المذكور في نازلة أخرى ، مشددة على أنه فيما يتعلق بالمساهمة المجانية طبقا للمادة 37 من القانون رقم 12-90 المتعلق بالتعمير فإن الحكم بها يقتضي أن تكون الجماعة الحضرية لكلميم قد سلكت مقتضيات قانون التعمير وقانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة بشأن العقار الذي قامت بغصبه.

وحيث إن غصب ملك المدعي وإقامة عليه مرفق عمومي دون احترام مسطرة نزع ملكيته وفقا لما ذكر أعلاه ، فإن الجماعة التي قامت بهذا الغصب لا يحق لها المطالبة بحق المساهمة المجانية طبقا للمادة 37 من قانون التعمير التي يكون له محل في حالة استيفاء إجراءات قانون التعمير والقانون رقم 81/7 المتعلق بالملكية من أجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت[32].

---

[30] القرار عدد 1790 بتاريخ 2012/12/04 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في الملف الإداري رقم 11/10/266 ، قضية أحمد بلقاضي ، غير منشور

[31] الحكم عدد 2010/649 الصادر عن المحكمة الإدارية بأكادير بتاريخ 2010/11/10 في الملف افداري رقم 2009/222 في قضية السيدة اخويري عائشة .

[32] الحكم عدد 2012/689 الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2012/10/11 في الملف الإداري رقم 2011/398 ش ، قضية السيد البيكم محمد سالم بن الحاج مبارك غير منشور ، ونفس الشيء سار فيه الحكم عدد 872 الصادر بتاريخ 2012/12/19 في الملف الإاري رقم 2011/242 ش ، قضية ابراهيم بن فاتح بن محمد.....

وفي قضية مماثلة تمسك دفاع المجلس البلدي بوجدة بكون تقرير الخبرة التي أمرت بها المحكمة لم يراع نسبة المساهمة المجانية عند تحديد التعويض ، مادام الأمر يتعلق باعتداء مادي وليس بمسطرة نزع الملكية لأجل المنفعة العامة حيث يمكن للإدارة الاستفادة من الامتيازات المقررة بنص القانون[33].

وفي حكم صادر مؤخرا لم تشد المحكمة الإدارية بمكناس عن هذه الوجهة من النظر مؤكدة أنه لا مجال للحديث عن المساهمة المجانية أمام اعتداء الإدارة على ملكية المدعي وأن هذه المساهمة لا تكون إلا في إطار القانون 7/81[34].

وهذه الأحكام تأتي انسجاما مع ما تواترت عليه الغرفة الإدارية لدى المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) والتي أجمعت على أن المعتدى على عقاره اعتداء ماديا غير معني بالمساهمة المجانية في الطريق العمومية ، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في القرار عدد 184 الصادر بتاريخ 2007/4/11 في الملفين المضمومين عدد 2006/992 و2006/1098 : "حيث يعيب المستأنفون الحكم بخرق مقتضيات المادة 37 من قانون 12/90 ، ذلك أن المحكمة قضت عليهم بالمساهمة في شق الطريق في حين أن الأمر يتعلق باعتداء مادي صرف حرمهم من استغلال أرضهم وأن المحكمة بالرغم من أهمية العقار كما حددتها خبرة الخبير ، فهي عمدت إلى خفض التعويض ملتمسين إلغاء الحكم جزئيا في شقه المتعلق بالمساهمة والحكم وفق طلباتهم.

لكن حيث إن صدور المرسوم المصادق على تصميم القضية لا يعطي الحق للمستأنفة في وضع يدها على العقار المدعى فيه وتفعيل تصميم التهيئة بشق طريق قبل أن تسلك مسطرة نزع الملكية وتقديم دعوى الفصل 18 من قانون نزع الملكية ، مما لا مجال معه لتطبيق مقتضيات المساحة المجانية ، فيكون الحكم قد جانب الصواب عندما قضى بتلك المساهمة "[35] .

والأكيد أن هذا المنحى يبرز رغبة القضاء في تحميل الادارة نتائج فعل الاعتداء بحرمانها من كل الامتيازات المخولة لها قانونا.

[33] الحكم عدد 130 الصادر عن المحكمة الإدارية بوجدة بتاريخ 2013/02/21 في الملف الإداري رقم 6/12/216 ، قضية بنكاك بوزيان ومن معه ، غير منشور .

[34] الحكم عدد 2013/1914/927 الصادر عن المحكمة الإدارية بوجدة بتاريخ 2013/10/03 في الملف الإداري رقم 2013/1914/26 ، قضية الرمل بوشتى ، غير منشور.

[35] القرار عدد 184 الصادر بتاريخ 2007/4/11 في الملفين المضمومين عدد 2006/992 و2006/1098.

الموضوع الثاني:

إشكالية التوفيق بين ضمان حق الدفاع وضرورة تحقيق سرعة البت في القضايا الإدارية

تمهيد

لقد تضمن الدستور المغربي جملة من المقتضيات ترسي حقوق المتقاضين وترسم قواعد سير العدالة، حيث شدد على سبيل المثال في الفصل 120 على حق كل شخص في محاكمة عادلة وفي حكم يصدر داخل أجل معقول ، كما أن حقوق الدفاع مضمونة أمام المحاكم.

والملاحظ أن واجب إصدار الأحكام في آجال معقولة أضحى إلتزاما قانونيا وقاعدة لها سموها الدستوري ، لكن هذا الإلتزام يقابله إلتزام آخر لا يقل عنه قيمة وتراتبية وهو ضمان حقوق الدفاع ، ذلك أن صياغة الفصل 120 أعلاه تفصح عن وجود تلازم بين سرعة البت في القضايا وتصريفها وبين تمكين المتقاضين من حقهم في الدفاع ، الشيء الذي يطرح بجد ضرورة التوفيق بين الحقين المذكورين ويطرح تساؤلات وجيهة وملحة حول مدى رجحان أحدهما عن الآخر ؟ ومن له الأولية والأفضلية في الاعتبار؟ وهل يستساغ إصباغ وصف الخطأ القضائي على التقصير الذي قد يطال هذين الحقين بشكل يفتح باب مساءلة الدولة تأسيسا على مقتضيات الفصل 122 من الدستور.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن تدبير عامل الزمن في المنازعة الإدارية عملية مركبة تتحكم فيها عدة اعتبارات لا ترتبط بالقاضي فحسب ، بل تتعلق أيضا بأطراف الخصومة وبمرفق العدل عموما وبمساعدي القضاء بطبيعة الحال، كما أن كيفية التعاطي مع بعض المقتضيات والآليات القانونية لها ولا شك أثرها على الوقت الذي قد تستغرقه منازعة ما.

ومن ثم ، فإن معالجة هذا الموضوع ستقتصر على ملامسة بعض الجوانب التي يتجاذبها الحديث عن إشكالية الموازنة بين مطلب سرعة البت في القضايا وضمان حقوق الدفاع وهي كالتالي:

أولا : مفهوم الأجل المعقول في ارتباط بخصوصية المنازعة الإدارية

إن تحديد مفهوم الأجل المعقول للبت في القضايا ليس بالأمر الهين وتكتنفه عدة صعوبات تنبع من ضرورة إيجاد محددات وضوابط موضوعية يمكن اعتمادها كمرجعيات ومعايير للقول بأن أجلا معينا يعد كافيا للحسم في منازعة ما، ويعتبر بالترتيب على ذلك معقولا.

وفي هذا السياق ،يلاحظ بأن المشرع في الفصل 46 من قانون المسطرة المدنية يؤكد على أنه يفصل في القضية فورا أو تؤجل إلى جلسة مقبلة يمكن تعيين تاريخها حالا للأطراف مع الإشارة إلى ذلك في سجل الجلسات ، وذلك مع مراعاة آجال البت المنصوص عليها في هذا القانون أو في قوانين خاصة.

ومؤدى ذلك أن قانون المسطرة المدنية قد تكفل في بعض المواضع بإيراد أجل محدد للفصل في النزاع ، كما تناولت مقتضيات خاصة المواقيت التي يتعين داخلها إصدار أحكام فاصلة في منازعات بعينها قدر المشرع بأنها تتطلب السرعة في البت وتأبى الإطالة أو التراخي ، ومن قبيل ذلك ما تم التنصيص عليه في المادة 23 من القانون رقم 02.03 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية وبالهجرة غير المشروعة فالطعن الموجه ضد قرار الاقتياد إلى الحدود يتعين ان يتم الفصل فيه داخل أجل 4 أيام فقط ، ونفس الشيء جنحت إليه المادة 38 من نفس القانون حين أكدت على أن الطعن بالاستئناف في الأمر الصادر عن رئيس المحكمة بالترخيص بالاحتفاظ بالأجنبي في منطقة من المناطق المخصصة للانتظار يجب أن يبت فيه خلال 48 ساعة من تقديم الطعن المذكور ، وذات التوجه التشريعي أرساه القانون التنظيمي رقم 29.11 المتعلق بالأحزاب السياسة ، إذ أن الفقرة الثانية من مادته السابعة استهلت بعبارة " **تبت المحكمة الإدارية وجوبا** " في الدعوى المتعلقة برفض التصريح بتأسيس حزب داخل أجل 15 يوما من تاريخ إيداعه مقال الدعوى ، كما أن الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في هذا الصدد يبت فيه هو الآخر داخل نفس الأجل من تاريخ إحالة الملف على محكمة الدرجة الثانية ، والأمر نفسه تكرر مع المادة 13 بمناسبة التطرق للبت في الدعوى المتعلقة بإبطال التأسيس.

ومن ثم ، حق التساؤل هل المواقيت التي يقررها المشرع تعبر عن مـدلول " الأجل المعقول " الذي ينهض قيدا على القاضي لا يتاح له أن يتجاوزه كأمد لإنهاء ولايته على الخصومة ولو بالتضحية بأمور أخرى جوهرية وعلى رأسها إعطاء الأطراف ما يكفي لإبراز وجهات نظرهم وأوجه دفاعهم وفق ما يستدعيه التجسيد الفعلي لمفهوم التواجهية ، مع فسح المجال في نفس الآن لاستنفاذ ما يقتضيه الوضع من تحقيق في الدعوى ، كما يثور النقاش حول مدى إلزامية التقيد بآجال البت التي يسوقها المشرع خاصة وأن النصوص التي أطرت هذا الأمر استعملت في بعض الأحيان صيغة الوجوب أو على الأقل تضمنت عبارات يستفاد منها الإجبار.

لقد قام العمل القضائي كلما سنحت له الفرصة بالتعبير عن موقفه من هذا الموضوع ، مبرزا أن الأجل المقرر قانونا هو أجل تحفيزي فقط ولم يقرنه المشرع بأي جزاء ولم يرتب أي أثر على مخالفته

وحملت الأحكام الصادرة بهذا الشأن تصريحا وترخيصا بإمكانية تجاوز الأجل المضروب قانونا مقابل منح الأطراف فرصة لتجهيز الدفاع وفق ما يراه القاضي مناسبا وكافيا لتكوين قناعته بشأن وسائل الإثبات المدلى بها في الملف.

كما أن القضاء ابرز في سياق تعرضه لهذه النقطة بعض الملامح والمحددات الضابطة لمفهوم الاجل المعقول اذ ورد في الحكم عدد 3181 بتاريخ 12 شتنبر 2012 عن المحكمة الادارية بالرباط ما يلي:

"دون تجاوز للأجل المعقول للبت والذي تراعى فيه طبيعة القضية والدفوع المثارة ومستندات الدعوى واحترام حق الدفاع والوقت الكافي لدراسة الدعوى و البت فيها."

ويستخلص من ذلك ان انتهاج اسلوب تحديد آجال قانونية للبت لا يعد مسلكا ذا فعالية ونجاعة لكون مسار الدعوى هو مسار تطبعه الحركية وطغيان المتغيرات غير المتوقعة مسبقا وتطاله عدة عوارض جانبية وتؤثر فيه جملة من المؤثرات كأهمية القضية ومدى تشعبها ومعيقات التبليغ وإرادة الاطراف، فناصية الدعوى بيد اطرافها، وغيرها من الامور الاخرى .

والجدير بالإشارة إلى أن المنازعة الإدارية تتفرد بخصوصيات تميزها عن ما عداها من المنازعات الاخرى ومن ضمن مظاهرها وتجلياتها أن القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة في استيفاء إجراءات الدعوى وجمع عناصر الإثبات على نحو لا يتمتع به القضاء العادي ، ذلك أن القاضي الإداري ليس هو قاضي الحياد السلبي ، بل إن له دورا إيجابيا إزاء تجهيز النزاع واستجماع الوقائع والوقوف على ماديتها والبحث فيها وتكليف الإدارة بالإدلاء بالوثائق المنتجة في الدعوى خاصة تلك التي من صنعها وبين أيديها وغيرها من الأمور التي تميز المنازعة الإدارية باعتبار أن أحد أطرافها شخصا معنويا عاما أو سلطة إدارية لا يمكن معاملته نفس معاملة الأشخاص العاديين ، و هذه الخاصيات تلقي بظلالها على أجل البت ، إذ أن التحقيق في الدعوى الإدارية يأخذ حيزا زمنيا مهما من عمر النزاع ، كما أن اللجوء إلى إجراءات التحقيق من بحث وخبرة هو من الناحية الكمية أكبر كنتيجة لما يلف مجالاتها من تقنية وتعقد تجعل القاضي في بحث مستمر لتمثل واستيعاب ملابسات النزاع والإحاطة بدقائقه وتفاصيله.

وهو معطى يبرهن عن وجود حاجة ملحة الى إعداد مسطرة خاصة بالقواعد الإجرائية المطبقة أمام القضاء الإداري تأخذ بعين الاعتبار خصوصية المنازعة الإدارية وتخلق انسجاما بين إيقاع سير القضاء وبين توفير ضمانات البت في آجال معقولة.

ثانيا : حق التصدي كآلية للتقليص من زمن المنازعة

باستقراء مقتضيات الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية التي تنص على أنه إذا أبطلت أو الغت غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تصدى للحكم في الجوهر إذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها.

واعتبار القضية جاهزة أم لا ، يخضع للسلطة التقديرية للقاضي ، بيد أن التعامل مع حق التصدي تميز باختلاف ملفت في وجهات النظر ارتبط اساسا بمدلول جاهزية الدعوى ومضمون هذه الجاهزية فهل ينظر إليها من زاوية توفر المحكمة الأعلى درجة على الجانب الموضوعي للنزاع بغض النظر عن كون الحكم الابتدائي قد اكتفى بالبت في الجانب الشكلي من الدعوى.

وبمعنى أوضح ، فقد ذهب بعض العمل القضائي الى القول بأن اعتبار الدعوى جاهزة لا يخضع للتمييز بين ما إذا كان الحكم الابتدائي بت في موضوعها أم اقتصر على التصريح بعدم قبولها شكلا ، منتهيا في نفس الآن الى أن نظام التقاضي على درجتين لا يعني وجوب الحكم في موضوع الدعوى خلال مرحلتي التقاضي ، بل يكفي أن يكون أطرافها قد متعوا بنظرها من لدن محكمة الأدنى درجة والمحكمة التي تعلوها.

ففي قراره عدد 176 الصادر بتاريخ 2004/02/11 في الملف رقم 2002/1/3/1210 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 150 ص 227 وما يليها أقر المجلس الأعلى باجتماع غرفتين ما يلي:

" الفصل 146 من ق.م.م يوجب على محكمة الاستئناف متى أبطلت أو ألغت الحكم المطعون فيه أن تتصدى للحكم في الجوهر إذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي تبين لها من أوراق الملف أن الدعوى جاهزة وألغت الحكم الابتدائي القاضي بعدم القبول وتصدت للحكم في الموضوع، تكون قد طبقت وعن صواب المقتضى المذكور".

ونفس المنحى سار فيه القرار عدد 1044 الصادر عن ذات الجهة القضائية بتاريخ 2006/12/27 في الملف الإداري رقم 2005/1296 ، إذ أن الغرفة الإدارية لدى المجلس الأعلى باعتبارها درجة استئنافية ألغت حكما ابتدائيا قضى بعدم قبول الدعوى لتقديمها خارج الأجل القانوني لعدم إدلاء صاحب الشأن بالتظلم الاستعطافي الذي احتج به ، إذ عاينت الغرفة الادارية وجود التظلم المذكور وأعملت أثره على تمديد أجل الطعن ، ثم انصرفت الى معالجة جوهر النزاع والقول بأن المعني بالأمر يتوفر على معادلة للدبلوم الذي حصل عليه ، وأنه كان على الإدارة أن تسوي وضعيته الإدارية بناء على هذا الدبلوم وألغت الحكم الابتدائي وتصدت للبت في النازلة بإلغاء القرار الإداري الضمني المطعون فيه

وإحالة المعني بالأمر على إدارته بقصد تسوية وضعيته.

إلا أن جانبا آخر من العمل القضائي ينحو اتجاها معاكسا تماما بحيث يعطي مدلولا واسعا لحق التقاضي على درجتين و يقر بوجود مساس بهذا الحق طالما لم يتعرض الحكم الابتدائي لمناقشة دفوع الأطراف ولم يقطع فيها برأي ، إذ أن تصدي محكمة الاستئناف يحمل في طياته تفويتا لدرجة من درجتي التقاضي مادام لم يتح للقاضي الادنى أن يقول كلمته في الدفوع الموضوعية.

وفي هذا المقام يمكن الاستشهاد بالقرار عدد 2325 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1994/06/29 في الملف المدني رقم 93/4469 منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية 58-96 ص 239 وما يليها والذي ورد في إحدى حيثياته ما يلي:

" إن قضت المحكمة بالأداء بعد إلغائها للحكم الابتدائي الصادر بعدم قبول الطلب شكلا لعدم إرفاقه بالمستندات دون إرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية التي لم تفصل في الموضوع ، ولم تستنفذ سلطتها بعد تكون حرمت المحكوم عليه درجة من درجات التقاضي وعرضت قرارها للنقض".

وكرست محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط هذا الموقف في العديد من المناسبات ، إذ ذهبت في قراراها عدد 1470 بتاريخ 2012/04/04 الصادر في الملف الإداري رقم 8/11/16 الى ما يلي:

"وحيث صح ما جاء في هذا السبب ، ذلك أن تعليق الوضعية الإدارية والمالية للمستأنف عليها راجع إلى موقف الخازن الوزاري لدى وزارة التربية الوطنية بحسب ما تنسبه اليه تلك الوزارة، مما يقتضيه ذلك من تقييم مشروعية ذلك الموقف وأثره على تلك الوضعية ، الأمر الذي يستدعي حضور الخازن العام والخازن الوزاري في الدعوى ، والحال أن المقال الافتتاحي لم يوجه ضده ، وتم البت في النزاع دون استبيان موقفه ، مما يستتبع معه إلغاء ذلك الحكم وإرجاع الملف الى نفس المحكمة قصد إنذار المدعية بإصلاح المسطرة في ضوء ذلك ومواصلة النظر فيه ، حفاظا على مبدأ التقاضي على درجتين".

هذا الانقسام على مستوى مواقف العمل القضائي يقابله حاليا نقاش جدي يتداول حول حق التصدي كآلية يمكن اعتمادها لتقليص زمن المنازعة وهجر مسلك إرجاع الملف من جديد إلى الهيئة مصدرته عقب إلغاء الحكم الابتدائي وفتح الباب على مصراعيه أمام محكمة الدرجة الثانية للفصل في جوهره بعلة أن النزاع قد قطع أشواطا وأدلى اطرافه بما لديهم من دفوعات ووثائق معززة وأن الاستئناف ينقل النزاع برمته أمام محكمة الدرجة الثانية ولم تعد هناك أي طائلة من إعادته إلى محكمة الدرجة الأولى تفاديا لمضيعة الوقت وإطالة أمد النزاع .

بل الأدهى من ذلك ، فإن هذه المبررات ذاتها شكلت ذريعة لدى البعض للقول بضرورة الفصل في القضية على مستوى محكمة الدرجة الثانية في أول جلسة ، لكون النزاع قد أخذ نصيبه وحصته من

النقاش خلال مرحلة الدرجة الأولى.

إلا أن مجاراة هذا الرأي فيها تغييب لبعض الحقائق القانونية من قبيل كون الطرف المستأنف عليه قد أعطاه المشرع حقوقا لا ينبغي أن يحرم منها ، ذلك أن الفصل 135 من قانون المسطرة المدنية جعل الاستئناف الفرعي أو الاستئناف المثار مقبولا في جميع الأحوال.

وعليه ، فالاستئناف الفرعي هو منفذ ومسلك أمام المستأنف عليه الذي قد يرضى بالحكم الصادر لفائدته جزئيا رغبة منه في إنهاء النزاع وتصفيته ، إلا أن موقف خصمه المبادر الى الطعن بالاستئناف لا يمنعه من أن يواجهه بتقديم استئناف فرعي مطالبا الجهة الاستئنافية بالنظر فيما لم يستجب له ابتدائيا ، ونفس الشيء يقال على كل طرف في الدعوى الابتدائية ولم يوجه ضده الاستئناف ، إذ له أن يعمد إلى تقديم استئناف مثار تحسبا لوقوع ضرر له ينتج عن احتمال تعديل الحكم.

فالاستئناف الفرعي اذن هو رخصة ارساها القانون فمن الواجب ان تترك الامكانية لمباشرتها وان لا يوصد الباب في وجه من له فيها مصلحة والتعجيل بالبت خلال اول جلسة يعدم الشروط الموضوعية لذلك وينهض مسا فعليا بحق الدفاع الذي اضحى يضمنه الدستور.

بيد أن ما يلاحظ هو أن محكمة النقض لا تلجأ إلا بشكل ثانوي إلى تفعيل مقتضيات المادة 17 من القانون 80.03 تحدث بموجبه محاكم استئناف إدارية الذي يخول لمحكمة النقض عند التصريح بالنقض في مجال دعوى الإلغاء حق التصدي للبت إذا كانت القضية جاهزة ، إذ غالبا ما تم الوقوف على حسم المحكمة المذكورة في نقطة قانونية جوهرية تنهي النزاع ، لكنها تجنح مع ذلك إلى النقض والإحالة ولا يتطلب الأمر سوى تقيد محكمة الإحالة بما تقرر، الشيء الذي يطرح الجدوى من تلك الإحالة مع أن المقتضى القانوني السالف الذكر يسعف في تصفية النزاع وتجنب إطالة عمره دون مبرر معقول .

ثالثا : الاستغلال السيئ لنقطة الاختصاص النوعي

لقد أثارت نقطة الاختصاص النوعي في ضوء القواعد التي أتى بها القانون 41/90 المحدث للمحاكم الإدارية نقاشات مستفيضة ارتبط بعضها بنعتها أنها تعد أحد المداخل المؤدية إلى إطالة أمد النزاع والزج به نحو المماطلة والتسويف.

وبالفعل ، فإن الاستغلال السيئ لمقتضيات المواد 12 و 13 و 25 من القانون المذكور يفضي إلى جعل النزاع يطول ويعمر، فالإثارة الكيدية للدفع بعدم الاختصاص النوعي تجبر المحكمة على البت في هذه النقطة العارضة بحكم مستقل إعمالا للمادة 13 أعلاه، كما يتعين أن يبلغ هذا الحكم لمن يعنيه

الأمر حتى يمارس حقه في الطعن بالاستئناف أمام محكمة النقض ، علما بأن المقتضى المذكور لا يتحدث عن تبليغ تلقائي لهذا الحكم، الشيء الذي يترك الأمر رهينا برغبة أطراف النزاع، وتصبح المحكمة مكتوفة الأيدي، إذ ليس لها أن تواصل الحسم في القضية إلا بعد صيرورة الحكم البات في نقطة الاختصاص النوعي نهائيا.

وإذا كانت بعض المحاكم بعد تردد طويل أضحت تلجأ إلى تبليغ الأحكام الفاصلة في الاختصاص النوعي بشكل تلقائي كوسيلة للتلطيف من الوضع، فإن نتائج ذلك بقيت محدودة ، الشيء الذي عالجته باعتناق توجه قوامه أن المحكمة بالرغم من كونها تصدر حكما في نقطة الاختصاص النوعي، إلا أنها تواصل البت في القضية كلما تبين لها أن الدفع بعدم الاختصاص النوعي ليس جديا، لكنها تحجم عن ذلك في حالة تقديرها العكس، وهذا الصنيع يبقى فاقدا لأساسه وسنده القانوني، ولا تسعف الصياغة التي جاءت بها مقتضيات المادة 13 من القانون 41/90 للقول بقانونيته.

ويمكن القول بأن هذا الإشكال القانوني يستدعي مراجعة تشريعية للأحكام المشتركة الواردة بالفصل الثالث من القانون المحدث للمحاكم الإدارية لوضع ضوابط تحصن هذه المقتضيات ضد كل استغلال سيء وينطوي على نية تروم إطالة أمد النزاع.

وفي سياق متصل، يلاحظ بان هناك استعمال سيئ للمادة 25 من القانون 41/90 ، إذ غالبا ما يلجأ طالب الإلغاء إلى مراجعة جهة قضائية غير مختصة للنظر في مطالبه لربح الوقت ، متيقنا أن أجل الطعن بالإلغاء ينقطع بهذا المسلك ولا يبدأ في السريان من جديد إلا ابتداء من تبليغه الحكم الصادر نهائيا بتعيين الجهة القضائية المختصة، مع استحضار أن الإدارة لا تقدم إلا نادرا على تبليغ الأحكام ، فيبقى الأمر معلقا و رهينا بإرادة الخصم.

الجزء الرابع

مخطط العمل الاستراتيجي للوكالة القضائية للمملكة

من المبادئ الاساسية التي تضمنها دستور 2011 "مبدأ الحكامة"، فقد بوأها موقعا متميزا في المنظومة القانونية المغربية و أولاها التصريح الحكومي أهمية كبرى، كما تبناها المخطط السنوي لوزارة الاقتصاد والمالية. و تعتبر الوكالة القضائية للمملكة معنية بهذا التوجه ومطالبة بالانخراط في تطبيق هذا المبدأ وتدعيمه، خصوصا في ما يتعلق بمجال اختصاصها ألا وهو المجال القانوني، وذلك في أفق أن تصبح قطب خبرة و فاعل مرجعي في مجال منازعات الإدارة.

وقد صاغت الوكالة القضائية للمملكة مخطط عمل استراتيجي مبني على أساس تحقيق مجموعة من الأهداف التي ترمي إلى تحديث المؤسسة و تجويد عملها استنادا على برنامج عمل واضح و طبقا لمؤشرات قابلة للقياس و ذلك بغاية الحد أو التقليص من كلفة المنازعات التي تكون الدولة طرفا فيها.

وينبني المخطط على الأهداف الكبرى الآتية:

- مراجعة الإطار القانوني المنظم لمهام و اختصاصات المؤسسة،
- إعادة هيكلة المؤسسة و توسيعها؛
- تحديث وسائل عمل المؤسسة؛
- تقوية و تدعيم أنشطة الوقاية من المخاطر القانونية؛
- تقوية نهج الأسلوب التصالحي لحل المنازعات.

ولتحقيق هذه الأهداف، حددت الوكالة القضائية للمملكة مجموعة من الإجراءات تسعى إلى تطبيقها على المدى القريب و المتوسط، ويتعلق الأمر بما يأتي:

1. مراجعة الإطار القانوني المنظم لمهام و اختصاصات المؤسسة

تعود آخر مراجعة للظهير المنظم لوظيفة الوكيل القضائي للمملكة إلى سنة 1953، ومنذ هذا التاريخ عرف محيط المؤسسة تغيرات جوهرية خصوصا خلال العشريات الأخيرة، مما استلزم مراجعة هذا الظهير، مراجعة لا تقتصر على تغيير المصطلحات القانونية الواردة فيه والتي أصبحت متجاوزة في مجملها، وإنما إلى ضرورة التدخل لتعديل مضمونه ليصبح ملائما للواقع و متماشيا مع العصر، ذلك أن الوكالة القضائية للمملكة، وتحت ضغط الواقع ومتطلبات المتعاملين معها، أصبحت مطالبة بالقيام بوظائف جديدة غير منصوص عليها صراحة في الظهير، مثل إبداء الرأي والمصاحبة والتكوين والوقاية من المخاطر القانونية. مما يجعل التعديل أمرا ضروريا و ذو أهمية كبرى تتجلى دواعيه فيما يلي:

- تشتت وتعدد النصوص القانونية المنظمة لاختصاصات المؤسسة مما يتولد عنه صعوبة في

كيفية تطبيقها و الاعتماد عليها (ظهير 2 مارس 1953، قانون المسطرة المدنية، قانون المسطرة الجنائية، قانوني المعاشات المدنية والعسكرية...إلخ.)؛

- قصور الإطار القانوني المنظم للمؤسسة وعدم مسايرته لبعض المهام التي تقوم بها عمليا مثل إبداء الرأي، والوقاية من المخاطر القانونية...إلخ.
- تخويل الوكالة القضائية للمملكة حق اتخاذ المبادرة لتقرير الحل الودي للنزاع؛
- ضعف الاطار القانوني المنظم لكيفية اللجوء إلى المسطرة التصالحية و غياب الاليات و الاسس القانونية لإبرام الصلح التي تقوم بها لجنة فصل المنازعات المنصوص عليها في الفصل الرابع من ظهير 2 مارس 1953 المتعلق بإعادة تنظيم وظيفة الوكيل القضائي للمملكة؛
- غموض و قصور الإطار القانوني المنظم لاسترجاع صوائر الدولة (الفصلين 28 و 32 من قانوني المعاشات المدنية والعسكرية).

و قد تبنت وزارة الاقتصاد و المالية في مخططها التشريعي مراجعة ظهير 2 مارس 1953، وبناء على ذلك قامت المؤسسة بتشكيل فريق عمل لإنجاز الدراسات لتهييئ مشروع قانون يهدف إلى إعادة تنظيم وظيفة الوكيل لقضائي للمملكة، وعملت على توجيه الاستمارات للأطر و المتعاملين معها لأخذ رأيهم و مقترحاتهم حول محاور التعديل، كما حرصت على صياغة مذكرة تقديم للمشروع و كذا نصوصه القانونية سلمتها للسيد الوزير قصد اتخاذ ما يراه مناسبا بشأنه.

و تعتزم الوكالة القضائية للمملكة، في حال موافقة السيد الوزير على ذلك، القيام بمجموعة من الحملات التحسيسية حول مقتضيات المشروع و الاتصال بالفرق البرلمانية و المهتمين بالشأن القانوني لشرح و توضيح هذه المقتضيات.

2.إعادة هيكلة المؤسسة بقطبين و إحداث مصالح خارجية

بحكم مهمة الدفاع عن أشخاص القانون العام أمام القضاء الذي تمارسه الوكالة القضائية للمملكة فأنها تعتبر اكثر احتكاكا بالمحاكم و قريبة من ميدان القضاء مما يؤهلها لرصد الخلل الذي يشوب تدبير الشأن العام و يفرز منازعات تكلف خزينة الدولة مبالغ مالية معتبرة.

و تشكل المهام غير القضائية للمؤسسة قيمة مضافة لعملها تتمثل في رصد وتحليل ملفات المنازعات والأحكام القضائية الصادرة بشأنها واستخلاص العبر منها لتفادي أسبابها أو التقليص من عددها، تطويرا لمبدأ الحكامة القانونية لدى الإدارات بصفة عامة من أجل تجفيف منابع المنازعات والوقاية منها، وحثها على مزيد من الاحترام للقواعد القانونية، انطلاقا مما يستخلص من القراءة

التحليلية لمنازعات الدولة، وهذا ما يبرر أهمية و ضرورة تقوية هذا الجانب من اختصاصات الوكالة القضائية للمملكة، موازاة مع تقوية النظام المعلوماتي للمؤسسة.

و في هذا الاطار، فإن إعادة تنظيم هيكلة الوكالة القضائية للمملكة بقطبين يتم على الشكل التالي:

- قطب المهام القضائية، ويختص بالمنازعات القضائية أمام مختلف المحاكم الوطنية؛
- قطب المهام غير القضائية ويختص بالوقاية من المخاطر القانونية، ومباشرة المساطر الودية؛ وتقديم الاستشارة القانونية، بالإضافة إلى التحكيم و المنازعات الدولية.

وهكذا يظهر بأن تحقيق الحكامة القانونية يتطلب إحداث هذين القطبين والاهتمام بمهامهما بشكل متواز ومتوازن، مما سيؤدي حتما إلى التقليل من المنازعات وتقليص تكلفتها المالية المباشرة أو غير المباشرة (المبالغ المحكوم بها على الإدارة، إثقال كاهل القضاء، المصاريف المتعلقة بمعالجة هذه الملفات، تحسين صورة الإدارة لدى المواطن...إلخ.).

كما تتطلب سياسة القرب، إحداث مصالح جهوية للوكالة القضائية للمملكة لتسهيل التعامل مع مختلف محاكم المملكة والمصالح الخارجية للإدارات العمومية وتتبع الملفات القضائية بصفة مستمرة، و ربحا لضياع الوقت و تفاديا لتنقل الأطر بصفة دائمة خارج مدينة الرباط، و السرعة في معالجة الملفات ذات الطابع الاستعجالي، مثل المادة الجنائية، والقضاء الاستعجالي... و التجاوب السريع للإدارات اللامتمركزة مع مطالب الوكالة القضائية بإمدادها بالوثائق الضرورية للدفاع عنها أمام القضاء.

3. تحديث وسائل عمل المؤسسة

أرست الوكالة القضائية للمملكة قواعد برنامج معلوماتي مندمج لتدبير ملفات المنازعات، وسيعطي هذا البرنامج نفسا جديدا ودفعة قوية لمجهودات عصرنة مناهج العمل وتدبير المنازعات، وخصوصا أنه يعتبر:

- وسيلة عمل تعاونية (دورة مستندية) ؛
- وسيلة لتدبير المعارف التي تمكن من رسملة خبرة المؤسسة؛
- وحدة إنتاج إحصائيات دقيقة؛
- وحدة لتدبير الكلفة وتوزيع الموارد لتكون أساسا لنظام مراقبة التدبير؛
- وسيلة للوقاية من المخاطر القانونية.

كما تتجلى اهمية هذا البرنامج المعلوماتي في كونه يعطي إمكانية تحكم كبيرة في تدبير الملفات، إذ يمكن من تدبير أمثل للآجال، ومراقبة دقيقة للملفات، ومتابعة المستمرة لمراحل تطور المنازعات عن طريق (لوحة قيادة) توضع رهن إشارة الأطر و المسؤولين و المديرين، مع توفير الإمكانية للولوج بسهولة للمعطيات والمعلومات المتعلقة بكل قضية ودونما حاجة إلى ضرورة الرجوع إلى الملف (الورقي).

وقد تم وضع هذا البرنامج المعلوماتي قيد التطبيق و نقل المعطيات و المعلومات من البرنامج القديم إلى البرنامج الجديد.

4. تقوية و تدعيم أنشطة الوقاية من المخاطر القانونية عبر إنجاز "خرائطية المخاطر القانونية"

ومن أجل ضبط مهمة الوقاية من المنازعات التي تسعى المؤسسة إلى تطويرها و تفعيلها بشكل أكبر، تتطلع إلى إنجاز "خرائطية المخاطر القانونية" Cartographie des risques juridiques كأداة عمل مهمة لتحقيق الحكامة و تحديد المخاطر التي يتعين عليها مجابهتها بصفة شمولية.

ولوضع خرائطية تسمح بتحديد المخاطر القانونية و ترتيبها و تحديد خطورتها و تأثيرها على خزينة الدولة و العمل على تفاديها. فأن انجازها يتطلب المرور بالمراحل الآتية:

- تجميع و تحليل أهم المخاطر القانونية المرتبطة بمهام المؤسسة؛
- تقييم درجة خطورة كل خطر و احتمال وقوعه.

ورغم أن إعداد هذا المشروع يتطلب تزويد الوكالة القضائية للمملكة بوسائل العمل و بمزيد من الأطر، فإن الخطوة الأولى التي قامت بها المؤسسة هو تهييء استمارة و توزيعها على المسؤولين من أجل تقديم جرد لأهم المخاطر التي تعترضهم أثناء معالجتهم للملفات المتعلقة بمختلف منازعات الإدارة، خاصة و أن المنازعات في غالب الاحيان تنجم عن وجود خلل مرتبط بالقاعدة القانونية التي يشوبها الغموض و عدم الجودة، أو بسبب التطبيق غير السليم لها، أو التضارب في تفسيرها و تأويلها، أو حتى في تجاوزها وخرقها و عدم تطبيقها أصلا من طرف المتعاملين معها إما نتيجة سوء الفهم أو عدم القدرة على الاستيعاب.

ونظرا لتوفر الوكالة القضائية للمملكة على المعطيات المتعلقة بالمنازعات الادارية فإن هذا يخولها إمكانية رصد هذه المنازعات وتحليلها من خلال فحص الملفات، سواء كان التحليل أفقيا أو عموديا، يمكن من استخلاص النتائج المتعلقة بنوعية المنازعات الإدارية، وأسبابها، لتصنيفها، إما بفعل الإدارة

نفسها سواء تعلق الأمر بخطأ منها أو لتهاونها أو لإهمالها، نتيجة عدم احترام شكليات معينة، أو عدم احترام القانون...إلخ، أو لأسباب مرتبطة بخلل في النصوص القانونية كالغموض الذي يشوبها، أو عدم تفهم القضاء لوضعية الإدارة أو تضارب في التأويل والتفسير.

وانطلاقا من تحليل الاستمارات تم حصر مجموعة من المخاطر نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

- دخول المقتضيات الدستورية الموسعة لمسؤولية الدولة حيز التطبيق؛
- الاعتداء المادي؛
- تنفيذ الاحكام ضد الدولة؛
- النصوص القانونية المنظمة للوظيفة العمومية؛
- القانون رقم 03-56 المتعلق بتقادم الديون العمومية للدولة و الجماعات المحلية؛
- الفصل 28 من قانون المعاشات المدنية و الفصل 32 من قانون المعاشات العسكرية؛
- الخبرة القضائية؛
- التحكيم.

وستعمل المؤسسة على محاولة قياس درجة تأثير المخاطر و اقتراح الوسائل و الإجراءات القمينة بمجابهتها للحد منها أو التقليص من خطورتها.

5. تقوية نهج الأسلوب التصالحي لحل المنازعات

خول المشرع في الفصل الرابع من ظهير 2 مارس 1953 للوكيل القضائي للمملكة إمكانية إبرام المصالحة بناء على رأي مطابق تبديه لجنة فصل المنازعات. وقد تم ترسيخ هذه المهمة بمقتضى الفصل 16 من المرسوم رقم 995-207 الصادر في 2008/10/23 بشأن اختصاصات وتنظيم وزارة الاقتصاد والمالية.

وتعتبر المصالحة من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات يترتب اللجوء إليها تحقيق مجموعة من المزايا، أهمها:

- تقليص عدد الملفات التي تعرض على القضاء، و تخفيف العبء عن هذا المرفق؛
- سرعة الفصل في المنازعات؛
- تحسين صورة الإدارة لدى المواطنين و خلق نوع من التجاوب الإيجابي مع المرتفقين وتكريس ثقة المواطنين بالإدارة؛

- تقليص حجم النفقات المترتبة عن المنازعات.

إلا أن النتائج المتوخاة من وراء المصالحة لم ترق إلى المستوى المطلوب لجملة من المعوقات لذا تسعى المؤسسة إلى إعطاء أهمية أكبر لهذه المهمة و ذلك عن طريق التنصيص في مشروع القانون بشأن تعديل ظهير 02 مارس 1953 على تعزيز تركيبة اللجنة و توسيع مجال اختصاصها إضافة إلى إمكانية التوفيق في النزاعات التي تقع بين أشخاص القانون العام.

المملكة المغربية
وزارة الاقتصاد والمالية
الوكالة القضائية للمملكة
شارع الحاج احمد الشرقاوي
الحي الاداري - الرباط اكدال
الهاتف : 09 93 68 37 5 (212)
الفاكس: 43 96 68 37 5 (212)
البريد الالكتروني: ajr@ajr.finances.gov.ma الانترنيت: http://www.finances.gov.ma