



جامعة عبد الملك السعدي
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
بتطوان

رسالة لنيل دبلوم الماستر
تخصص: ماستر الحكامة وسياسة الجماعات الترابية
حول موضوع

دور القضاء الإداري في حماية المجال العمراني

تحت إشراف الدكتورة:
حنان النحاس

إعداد الطالب:
رضا سنكو

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيسا	أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق تطوان	ذ. حميد أبولاس
مشرفا	أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق تطوان	ذة. حنان النحاس
عضوا	أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق تطوان	ذة. سميرة بوقويت

السنة الجامعية: 2023/2022

شكر وتقدير

قل الله عزوجل في محكم كتابه العزيز:

﴿لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾ سورة إبراهيم - 7

فشكرا وحمدا أولا وآخرا، لله عزوجل الذي وهبنا نعمة العلم ورزقنا السمع والبصر والفؤاد، وما كنا نهتدي لولا أن هدانا الله.

وشكر خاص، لأستاذتي الفاضلة الدكتورة: حنان النحاس، التي لن تكفيها أرقى الكلمات وأسمى العبارات في حقها من الشكر والثناء، على تفضلها الكريم رغم كثرة انشغالاتها المهنية، وعلى صبرها ونصاحتها وتوجيهاتها وتفهمها الكبير وذلك بالإشراف المتميز على إنجاز هذا البحث المتواضع، كما أتقدم بجزيل الشكر إلى: الدكاترة أعضاء لجنة المناقشة الموقرة على قبولهم الدعوة ومشاركتهم القيمة في مناقشة مضامين هذا البحث المتواضع، لهم مني أسمى عبارات التقدير والاحترام.

وشكر عام لجميع الأساتذة الأجلاء الذين تتلمذت على أيديهم، ولجميع الطلبة الأفاضل الذين درست رفقتهم، وجمعتني معهم مدرجات الحرم الجامعي. شكرا إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذا البحث واستكمالته ولو بكلمة طيبة.

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل، إلى من كانت دعواتهما النور الذي استهدي به في حياتي، ومن أوصاني ربي ببرهما الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما وأنعم الله عليهما بموفور الصحة والعافية.

كما أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى إخوتي الكرام، أسأل الله تعالى أن يجود عليهم بالرزق المديد والصبر المديد، وأن يوفقهم لما فيه خير للبلاد والعباد.

إلى كل متعطش بالبحث العلمي، مؤمن بأن العلم مطلوب لا محمول، ولا حدود له، وأن فوق كل ذي علم عليم.

إليهم جميعاً أهدي ثمرة هذا البحث المتواضع، وما توفيقي إلا بالله العلي العظيم.

مقدمة

بقدر ما يعتبر المجال العمراني رمزا لهوتنا الوطنية وعنصرا أساسيا لمقومات موروثنا الحضري، فإنه يشكل مجالا حيويا ومتجددا باستمرار، يكون التعمير كتنظيم مجالي وتهيئة عقارية استباقية يفترض مع مقاصده أنه يجسد التلقائية السياسات العمومية في جميع القطاعات باهتماماته المختلفة، كما أنه يحقق الأمن العقاري كرافعة للتنمية والاستثمار، فواقع العمران اليوم بالمغرب يطرح قضايا ومشاكل أكثر تعقيدا، وتشعبا من أي وقت مضى نظرا لتباين عناصره وارتباطه المباشر بحاجيات الإنسان اليومية، ونظرا لحساسية القطاع وأهميته فقد حاول المشرع إخضاعه لمراقبة القضاء بمختلف أشكاله¹، فالقضاء الإداري عندما يبت في هذا النوع من المنازعات فإنه يحاول أن يقيم نوعا من التوازن بين حق الإدارة المشرفة على تطبيق القانون، وبين حق المواطن بالمقابل في الحصول على بناء مستوفي للشروط ومعييار الجمالية والجودة ومحترما في نفس الوقت لهذه الضوابط، وقد اهتم الانسان بتنظيم المجال الترابي منذ القدم، حيث كانت النقطة أو المركز هي النواة التي تجتمع حولها الأفراد، وقد تطورت هذه النواة من حي إلى مركز إلى مدينة، ونستحضر في هذا الجانب مصطلح المجال بحيث يحتل هذا المفهوم موقعه في الجهاز المفاهيمي، حيث يوجد صعوبة في الحسم من قبل أغلب التخصصات في تقديم تعريف موحد لمفهوم المجال، فهو ملتقى التقاطعات لمختلف المعارف والعلوم²، ففي المعنى اللغوي تحيل كلمة المجال إلى اسم مكان واسع لا يقتصر على موضع فقط، بل يمكن أن يكون مجالا جويا، واصطلاحا يعني المجال حيزا تعمل فيه مجموعة من العوامل المختلفة التي تكون موقفا سيكولوجيا معينا، ويمكن أن نميز بين ثلاثة أنواع من المجالات³: المجال الأول يطلق عليه الحيز المكاني ويتجلى في مجال يعيش فيه المجتمع، كالمنزل أو القرية أو المدينة ثم المجال المتمثل في الحيز الجغرافي: هو من إنتاج المجتمع، يتشكل من خلال المنظومة الاجتماعية والمنظومة الثقافية اللتين تتفاعلان

¹ عز العرب الحمومي: "القضاء الإداري والتعمير" مجلة المعيار العدد الأربعون، العدد الأربعون، دجنبر 2008، ص: 46.

² إسماعيل الراجي: "المجال وأبعاده السوسيوجغرافية"، دار الكتاب لبنان، بيروت 17 فبراير 2023، ص: 12.

³ إسماعيل الراجي، مرجع نفسه، ص: 13.

مع المنظومة البيئية، لينتج عنها حيزا جغرافيا، والمجال الثالث يطلق عليه الحيز الطبيعي: هو نتاج العلاقات بين المكونات الحية، نجد كذلك مصطلح العمران فحسب جون كلود ميشيل⁴ Michel Claude Jean هو واقع الاستقرار في المدينة. فالعمران هو مصطلح اقترحه ابن خلدون في مقدمته للدلالة على نمط الحياة بوجه عام، ومن هذا العمران ما يكون حضريا ومنه ما يكون بدويا. وقد استلهم ابن خلدون المصطلح من الهدي القرآني⁵ "هو أنشأكم من الأرض واستعمركم فيها"، فالعمران في اللسان العربي هو نقيض الخراب، وعليه فالتعمير بمفهومه المعاصر سيعرف نقطة انطلاق مع الثورة الصناعية، حيث عرفت أوروبا الغربية حركة تمدن على نطاق واسع، الأمر الذي ساعد على استقطاب يد عاملة من البوادي، فظهرت عدة مساكن وأحياء كتجمعات سكنية تستقر فيها، حيث أصبحت تشكل تلك الأحياء نواة لتجمعات سكنية ضخمة مما دفع السلطات العمومية لدول أوروبا الغربية إلى التفكير في ضرورة تنظيم المدن. كما أن الحربين العالميتين الأولى والثانية كانتا فرصتين للسلطات الإدارية المختصة بقطاع التعمير لبلورة الإطار القانوني والمؤسساتي على أسس ومبادئ حديثة كما وردت في مؤتمر أثينا حول التعمير سنة 1933، والتعمير حسب بعض المهتمين⁶ هو "مجموعة من الإجراءات التقنية والقانونية والاقتصادية والاجتماعية التي يجب أن تعمل على تحقيق نمو متناسق ومنسجم، عقلاني وإنساني للكتل العمرانية" ومن جهة أخرى يعتبر التعمير "مجموع العمليات التي بإمكانها أن تساعد على تحقيق برامج تجهيز جماعية وبرامج للبناءات المتاحة وعلى إقامة تخطيط قبلي داخل حدود منطقة محددة بشكل مسبق"⁷. وعلى الرغم من الأهمية التي يكتسيها المجال العمراني في ضمان التوازنات الاجتماعية والاقتصادية، فإن التحضر السريع الغير المحكم، بالإضافة إلى التجارب التعميرية التي عرفها المغرب، كل هذا جر العديد من المشاكل وجعل المدن المغربية تعاني من عدة اختلالات ومن أجل مواكبة تطور المجال العمراني والحفاظ على توازنه بالشكل

⁴ أحمد المالك: التنخل العمومي في ميدان التعمير بالمغرب، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق الإدارة العامة، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2007-2008، ص: 1.

⁵ سورة هود، الآية 10.

⁶ عبد الرحمن البكريوي: التعمير بين المركزية واللامركزية. مطبعة النجاح الجديدة، البيضاء، 1993، ص: 11.

⁷ أحمد أجعون: "إعدادا التراب الوطن والتعمير"، الطبعة الأولى 2005-2006، ص: 6.

المطلوب، تم صدور مجموعة من التشريعات من عهد الحماية إلى يومنا هذا، فأهم المحطات التاريخية للتعمير بالمغرب جاءت مع المقيم العام الفرنسي ليوطي منذ 1912 والذي عمد إلى إحداث مرفق للتعمير مكلف أساسا ببناء المدن الأوربية والسهر على سلامة المدن العتيقة، ولم يكن ليوطي يولي أي اهتمام لتوسع المدن، إلا أن المشكل سي طرح بحدة مع الانفجار الديموغرافي والهجرة القروية، بعدما كلف ليوطي المهندس المعماري الفرنسي هنري بروسـت H. Prost بالإشراف على مرفق التعمير، بالموازاة مع الإطار المؤسـساتي عملت الإدارة الحمايية على وضع الإطار القانوني لقطاع التعمير بإصدار ظهير 16 أبريل 1914 المتعلق بتصنيف الأبنية والتصاميم الموضوعة لتهيئة المدن وتوسيع نطاقها والحرمان والجبايات المفروضة على الطرق ويعتبر هذا القانون أول قاعدة مكتوبة تهم التعمير بالمغرب مستقيا بعض مبادئه وقواعده من تشريعات أجنبية⁸ وخاصة منها التشريع المصري والتشريعات السـحلية لمدينة لوزان السويسرية وستراسبورغ الفرنسية، لاحظت سلطات الحماية بداية الثلاثينات مجموعة من الثغرات العملية بخصوص قانون التعمير لسنة 1914 حيث خـلص على أن هذا القانون لم يكون كافيا لضبط التعمير بالمغرب خاصة عملية تجزئ الأراضي، وبذلك أقدمت سلطة المستعمر يوم 14 يونيو 1933 على إصدار قانون خاص بالتجزئـات، إلا أنه بعد الحرب العالمية الثانية هاجر عدد كبير من الأوروبيين للجوء إلى المغرب، مما نتج عنه ضرورة النهوض بمجال التعمير، وفي سنة 1942 تم إحداث أول مصلحة مكلفة بالسكنى بالمغرب تحت تسمية "المكتب الشريف للسكن الأوروبي" فسلطات الحماية خلقت مصلحة خاصة بالأوروبيين دون المغاربة، حيث أن السكن الأوروبي كان يتوفر على جميع وسائل التعمير الحديث، بينما السكن المغربي ظل مهملا من طرف الإدارة، مما دفع سلطات الحماية إلى إعادة النظر في القوانين التي وضعتها قبل الحرب العالمية الثانية، حيث عرفت هذه الفترة بـبروز المهندس إيكوشار الذي اقترن اسمه بالتعمير الحديث للمغرب بحيث عمل على إعادة النظر فيما أنجزه كل من الماريـشال ليوطي و منفذ سياسته المهندس بروسـت، ورغم السياسة التعميرية التي جاء به إيكوشار والمستجدات التي جاء بها ظهير

⁸ عبد الرحمن البكريوي، مرجع سابق، ص:13.

30 يوليوز 1952 المتعلق بالشؤون المعمارية، وظهر 30 شتنبر 1953 المتعلق بالتجزئات والتقسيم العقارات، وجد المغرب نفسه بعد حصوله على الاستقلال أمام وضعية أقل ما يقال عنها أنها متأزمة على جميع الأصعدة، فبالإضافة إلى انتشار سكن غير اللائق، وتزايد المضاربات العقارية وغياب التجهيزات الضرورية، تفشت البطالة والفقر والامية مما أدى إلى أزمة تنموية شاملة، ولتجاوز هذه الوضعية، اهتدى المغرب إلى سياسة التخطيط كسبيل مكن من تشخيص وضعيته وتحديد الأهداف والاولويات، وبالتالي عمدت الدولة على توفير ترسنة قانونية لمحاربة ساسة التمايز⁹، وبقي العمل بهاته المخططات حتى صدور أول مبادرة تشريعية في هذا الصدد تتجلى في ظهير 25 يونيو 1960¹⁰ بشأن توسيع نطاق العمارات القروية السادة آنذاك، رغم وجود هذه القوانين فإنها لم تحد من الاختلالات والخروقات في ميدان التعمير والإسكان وهذا ما دفع بالمشرع المغربي إلى إصدار قوانين جديدة، ويتعلق الأمر بالقانون رقم 12.90¹¹ المتعلق بالتعمير والذي نسخ ظهير 1952، وجاء نتيجة عمل فكري جاد ومعقول حول موضوع التعمير بالمغرب، والقانون 25.90¹² المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، بالموازاة مع هذا الزخم التشريعي، ونظرا للممارسات المنافية للتعمير والبناء والتي أصبحت تنعكس سلبا على تنظيم وتدبير المجال العمراني، وتنفيذا للتعليمات الملكية السامية التي حددت أجلا لإيداع مشروع لإصلاح قانون التعمير، عملت الحكومة على وضع مشروع القانون رقم 04-04، إلا أنه رغم أهمية هذا الورش، ورغم التحول الذي سيسجله في حاضر ومستقبل المغرب، فقد وجدت الحكومات السابقة صعوبة كبيرة في إخراج مشروع هذا الإصلاح من المجلس الحكومي والأمانة العامة للحكومة وإحالاته على البرلمان مما يعني وجود صعوبات حقيقية، وغياب إرادة سياسية لدى الفاعلين في الحقل التشريعي، أدت إلى إجهاض هذا المشروع على

⁹ أحمد المالكى: مرجع سابق، ص: 9.

¹⁰ ظهير شريف رقم 1-60-063 الصادر في ذي الحجة 1379 موافق 25 يونيو 1960 المتعلق بتوسيع العمارات القروية، الجريدة الرسمية 2489 بتاريخ 13 محرم 1380 موافق 8 يوليوز 1960.

¹¹ القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 31.392.1 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) ج، ر عدد 4159 بتاريخ 15 يوليوز 1992، ص: 887.

¹² القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 7.92.1 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992)، ج، ر عدد 4159 بتاريخ 1992، ص: 880.

غرار المشاريع السابقة، وقد فرض الحديث مجددا عن مشروع قانون لإصلاح واقتناعا من المشرع المغربي وإيمانه الراسخ في تحيين ترسانته القانونية بادر إلى إصدار القانون 66.12¹³ المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، ويهدف هذا القانون إلى تعزيز الحكامة في ميدان مراقبة وزجر المخالفات وتجاوز الاختلالات التي عرفت هذه المنظومة، ولا بد من التأكيد في هذا الصدد على المجهودات المبذولة والتي أضفت إلى تحقيق نتائج إيجابية على مستوى زجر المخالفات في مجال التعمير والبناء تمثلت في انخفاض عدد المتابعات القضائية المسجلة بالنيابات العامة لدى محاكم المملكة، حيث عرفت سنة 2018 تسجيل حوالي 40395 متابعة قضائية، في حين انخفض العدد سنة 2019 إلى 33118 متابعة قضائية تتعلق بجرائم تتعلق بجرائم التعمير والبناء، وقد عرف هذا العدد انخفاضا بحوالي 30% سنة 2020 بعدد 22305 متابعة قضائية في حق أشخاص ارتكبوا أفعال مخالفة للقانون التعمير والتجزئات العقارية، علما أن 85% من مجموع هاته المخالفات تتعلق بالبناء بدون رخصة، وقد بلغ عدد المنازعات المتعلقة بالتعمير منذ دخول القانون 66.12 ما يناهز 1000 ملف تتوزع على مختلف العمالات والاقاليم، وأصدر بشأنها 360 حكما منها 250 لصالح الإدارة بنسبة 70% وحوالي 100 حكما لصالح المدعي بنسبة 3%، وتتوزع هذه الاحكام السلبية بين 50 حكما قضت بإيقاف التنفيذ للأوامر الصادر في إطار مراقبة المخالفات و 30 حكما قضت بإلغاء أوامر وقف الاشغال و30 حكما قضت بالهدم الصادرة عن السلطة الإدارية المحلية¹⁴. وإذا كان القضاء الإداري المغربي قد عبر عن اجتهاداته في كثير من المنازعات الإدارية بشكل عام، فإن ميدان التعمير يبقى المجال الذي لم تمتد إليه الرقابة بالشكل الكافي، بكون أغلب النزاعات تجد تسويتها في المرحلة الإدارية، دون ارتقائها إلى منازعات قضائية.

¹³ القانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.124 بتاريخ 1437 (25 أغسطس 2016)؛ الجريدة الرسمية عدد 6501 بتاريخ 17 ذو الحجة 1437 (19 سبتمبر 2016)، ص 6630.

¹⁴ إحصائيات أدلى بها هشام البلاوي بالندوة الوطنية: المنظومة القانونية للتعمير والبناء في ضوء الممارسة العملية والعمل القضائي، بتاريخ 16 / 15 يونيو 2022، بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية موضوع "دور القضاء الإداري في حماية المجال العمراني" كونه يعالج مسألة كيفية استغلال وترشيد استعمال الأراضي، من خلال تنظيم البناء والحفاظ على النمط العمراني القائم وتجديده وتطويره، ومنع البناء الفوضوي والعشوائي، كل ذلك بمراعاة الجانب البيئي، فالمجال العمراني من بين الجوانب الأساسية التي تبين مدى رقي الدولة وتحضر مجتمعها من خلال نمط وشكل البنيات القائمة.

أسباب اختيار الموضوع:

إن من دوافع اختيار هذا الموضوع، دوافع موضوعية تتعلق بأهمية موضوع التعمير في ظل انتشار ظاهرة البناء العشوائي وأزمة السكن، وكذا عدم احترام وثائق التعمير، مما انعكس سلبا على الوضع الذي تعرفه المدن المغربية من تشوه وتجاوزات في مجال التعمير، مما يستدعي تسليط الضوء على طبيعة النظام العمراني في المغرب، وكذا الشيء الذي عزز اختيارنا لهذا الموضوع هو تزامنه مع صدور مجموعة من المراسيم والدوريات المتعلقة بزجر مخالفات في ميدان التعمير والبناء، لذلك ارتأينا أن نسلط الضوء على هذا الموضوع لراهنتيه.

إشكالية البحث:

هناك سؤال مركزي يطرح نفسه يتعلق بصلب علاقة القضاء الإداري بالمجال العمراني، وهو كالتالي: إلى أي حد استطاع القضاء الإداري المغربي الحد من الخروقات التي تطل المجال العمراني؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية المركزية مجموعة من الأسئلة الفرعية، والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

- من هي مختلف الجهات المتدخلة في حماية المجال العمراني؟
- أين تتجلى رقابة القضاء الإداري في مجال التعمير؟
- وماهي أهم القرارات الصادرة في شأن منازعات التعمير؟
- ماهي الآليات التي وضعتها النصوص القانونية للمساهمة في حماية المجال العمراني؟
- ماهي الإشكالات التي يطرحها القانون المنظم للتعمير والبناء والقوانين ذات صلة به؟

➤ ماهي الحلول الممكنة لتجاوز الصعوبات التي تواجه المجال العمراني؟

صعوبة البحث:

إن البحث في موضوع من هذا القبيل تعترضه جملة من الصعوبات، راجعة بالأساس إلى قلة الدراسات السابقة والمتخصصة في هذا المجال، زد على ذلك صعوبة الحصول على الأحكام القضائية غير المنشورة التي تطرقت للموضوع، بعلّة أنها لا تسلم إلا لأطراف الدعوى.

المناهج المعتمدة:

سنعتمد مناهج نرى أنها تفرض نفسها بالنظر إلى طبيعة الموضوع، ك**المنهج الوظيفي** الذي يعد من أكثر مناهج البحث الاجتماعي استعمالاً نظراً لمدى ملاءمته مع الواقع الاجتماعي وخصائصه، فهو يشكل المدخل الصحيح لفهم الواقع ومعانياته¹⁵، والكشف عن أبعاده وتفاعله. ثم **المنهج الاستقرائي** الذي تمكننا من استقراء العمل القضائي الصادر في الموضوع، بالإضافة **للمنهج التحليلي** الذي يقوم على قاعدة السوسيولوجيا للرصد والتقييم، حيث المعاينة والمعاينة¹⁶ التحليلية للإلمام بواقع تدخل القاضي الإداري وكيفية تعامله مع القرارات الصادرة في مجال التعمير، وذلك من خلال القيام بقراءة تحليلية لمقتضيات النصوص القانونية المنظمة لمجال التعمير ومحاولة إعطاء تفسير لها قصد إيجاد مبادئ وقواعد قضائية في هذا مجال معتمداً في كل ذلك على الاجتهادات التي كرستها مختلف المحاكم الإدارية.

خطة البحث:

أخذاً بعين الاعتبار الإشكالية الرئيسية وما تفرع عنها من تساؤلات إلى جانب المنهج المعتمد تم تقسيم الرسالة إلى فصلين، خصصت الفصل الأول لمنازعات التعمير على ضوء قضاء الإلغاء، والذي سوف يتطرق لكل من الشروط الشكلية والموضوعية المتعلقة بدعوى الإلغاء ومدى مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير، بينما تناولت في الفصل الثاني منازعات التعمير على ضوء قضاء التعويض، الذي سوف يتناول الجانب العقاري المتمثل في نزاع الملكية لأجل

¹⁵ احمد المالكي. مرجع سابق، 20.

¹⁶ احمد المالكي، مرجع سابق، 21.

المنفعة العامة تجاه المجال العمراني وكذا مدى تحمل الإدارة مسؤوليتها تجاه الأخطاء الصادرة عنها وكيفية التعويض، لذلك تم الاعتماد على التصميم التالي:

الفصل الأول: منازل التعمير على ضوء قضاء الإلغاء.

الفصل الثاني: منازل التعمير على ضوء قضاء التعويض.

الفصل الأول: منازعات التعمير على ضوء قضاء الإلغاء.

الفصل الأول: منازعات التعمير على ضوء قضاء الإلغاء.

يهتم قضاء الإلغاء بدعوى الإلغاء التي ترفع للمطالبة بإلغاء أو إنهاء العمل بالقرار الإداري بكونه معيبا أو مشوبا بعيب من عيوب عدم المشروعة، ولم يرد تعريف واضح لدعوى الإلغاء من طرف المشرع المغربي، وإنما تم الاستناد إلى الفقه والقضاء الإداري لمعرفة ما المقصود بدعوى الإلغاء، وعلى هذا الأساس فقد عرفها بعض الفقه الإداري بأنها الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى الجهة القضائية المختصة يطلب منها إلغاء القرار الإداري غير المشروع¹⁷، فيذهب جانب آخر من الفقه ليعتبرها دعوى قضائية تهدف إلى إلغاء قرار غير مشروع صادر من سلطة إدارية بواسطة القاضي الإداري. وعرفت أيضا بأنها دعوى ترفع إلى القضاء لإعدام قرار إداري صدر بخلاف ما يقضي به القانون. ولما كانت قرارات رئيس المجلس الجماعي الصادرة في مجال الشرطة الإدارية¹⁸، ومنها القرارات الصادرة في مجال رخص البناء والتجزئة قرارات إدارية، فإنه يمكن الطعن فيها بالإلغاء بسبب التجاوز في استعمال السلطة، وهذا ما ذهب إليه القرار عدد 54 بتاريخ 23/02/1989 الصادر عن الغرفة الإدارية¹⁹ بالمجلس الأعلى في الملف رقم 7228/84 الذي جاء في إحدى حيثياته: "إن رئيس المجلس الجماعي يكون سلطة إدارية محلية وبالتالي فإن المقررات الصادرة عنه في إطار الاختصاصات المخولة له قانونا هي قرارات إدارية، وكذلك الأمر بالنسبة للمقررات التي يصدرها في شأن منح رخصة أو سحبها أو توقيفها فهي تكتسي طابعا إداريا، ويمكن الطعن فيها عن طريق دعوى الإلغاء".

من هنا سنعمل على معالجة النزاعات الناشئة عن رخص التعمير، اعتمادا على مجموعة من اجتهادات القضاء الإداري وتحديدًا المتعلقة بالإلغاء، من خلال مبحثين، نتعرض في (المبحث الأول) للطعن بالإلغاء في قرارات التعمير، بحيث في (المبحث الثاني) سوف نخصصه للطعن بالإلغاء في كل من قرارا وقف الأشغال والهدم.

¹⁷ Rousset et garagnon « le droit administratif marocain 3 -ème Edition imprimerie royal rabat 1979 p :474.

¹⁸ الحاج شكرة : " أفاق قضاء الإلغاء في مجال التعمير " ، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية سلسلة " مواضيع الساعة " عدد 47 2004، ص : 239.

¹⁹ قرار أورده حاتم الرحاوي: " منازعات رخص البناء"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، قانون عام، الرباط، السنة الجامعية 2002-2003، ص:90.

المبحث الأول: الطعن بالإلغاء في قرارات التعمير.

قد تؤدي عمليات التعمير سواء المرتبطة بإحداث الجزئيات العقارية أو عمليات البناء لنزعات بين الراغبين في أحداث هذه الاشغال والإدارة، فقد خول المشرع المغربي اللجوء إلى القضاء لرفع كل ضرر لحق الأفراد والمؤسسات، وقد عزز الفصل 118 من دستور²⁰ 2011 من خلال نصه على أن "كل قرار اتخذ في المجال الإداري سواء كان تنظيميا أو فرديا، فإنه يمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية الإدارية المختصة". لأن دعوى إلغاء القرار الإداري يرتبط ارتباطا وثيقا بالمصلحة العامة وبالحرريات العامة والخاصة للأشخاص، وبالتالي تخضع دعوى الإلغاء لشكليات وضوابط محددة ليتم قبولها وتصبح قابلة للطعن فيها أمام القضاء الإداري (المطلب الأول)، ثم فحص شرعية القرار الإداري المتعلق بمنازعات التعمير المتمثل في الشروط الموضوعية لإلغاء قرارات التعمير (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشروط الشكلية لقبول دعوى إلغاء قرارات التعمير.

كما سبقت الإشارة بأن دعوى الإلغاء تمكن الأفراد من الطعن في كل قرار إداري معيب بأحد العيوب الشكلية منها والجوهرية، ولقبول دعوى الإلغاء يشترط المشرع المغربي مجموعة من الشروط التي لابد من توفرها حتى تكون مقبولة أمام القضاء الإداري، بحيث يقوم القاضي الإداري بفحص هاته الشروط قبل تفحصه للموضوع الدعوى، فليس من حق إدارة الخصوم الاتفاق على مغايرة شكل الإجراءات، بل عليهم أن يحتكموا وينضبطوا للإجراء وفق ما هو محدد قانونا لطبيعة القرار موضوع الطعن (الفرع الأول)، وإجراءات إقامة دعوى إلغاء قرارات التعمير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طبيعة القرار موضوع الطعن

لم يعرف المشرع المغربي القرار الإداري، ولم يحدد شكلا معيناً للقرار موضوع الطعن، لكنه أشار في عدة مناسبات إليه، فقد نص الفصل الأول من ظهير 27 شتنبر 1957 المتعلق

²⁰ الدستور المغربي الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 91.11.1 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) ج ر عدد 5964 مكرر بتاريخ 30 يوليو 2011 ص: 3600.

بالمجلس الأعلى²¹ (محكمة النقض حاليا) بأنه: "يحدث مجلس اعلى مقره بالرباط يعهد اليه البث في طلبات الغاء المقررات الصادرة من السلطات الإدارية بدعوى الشطط في استعمال السلطة.....".

كما أشار المشرع في المادة الثامنة من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية على أنه "تختص المحاكم الإدارية بالبث ابتدائيا في طلبات إلغاء قرارات السلطات الإدارية بسبب تجاوز السلطة....."، فمن خلال نص المادة يتبين أن المشرع المغربي يشترط لقبول دعوى الإلغاء على أنه يجب أن يكون القرار المطعون فيه صادرا عن السلطة الإدارية، أي أن يكون القرار المطعون فيه عملا إداريا.

وقد اكتفى بعض الفقهاء بالتعريف الاجتهادي للقرار الإداري، لكن البعض منهم وضع لهذا القرار الإداري تعريفا محدد، فحسب الفقيه هوريو André Hauriou عرفه بأنه إعلان الإدارة بقصد إحداث أثر قانوني إزاء الأفراد يصدر عن سلطة إدارية في صورة تنفيذية، أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر، فالقرار الإداري هو العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانون تحقيقا للمصلحة العامة، وفي هذا الإطار فإن القرار الإداري ليس موضوعا يتوافق جميع الفقهاء حوله، كما أنه ليس معنى أو مفهوم واحد بالنسبة لكل القانونيين، وقد عرفه الدكتور سليمان الطماوي بأنه القرار الإداري الصادر عن فرد أو هيئة تابعة للإدارة أثناء أداء وظيفتها، فما الطبيعة الإدارية للقرار موضوع الطعن؟ وما الشروط المتعلقة بالقرار الإداري؟

الفقرة الأولى: الطبيعة الإدارية للقرار موضوع الطعن.

يمكن تحديد الطبيعة الإدارية للقرار في مجال التعمير من خلال البحث في المعيار العضوي المتمثل في الجهة المصدرة للقرار التعمير²²، فمجال التعمير لا يتكلف به طرف واحد

²¹ الظهير الشريف رقم 1.57.223، صادر في ثاني ربيع الأول 1377 الموافق ل 27 شتنبر 1957 بشأن المجلس الأعلى، ج. (عدد 2347 الصادر بتاريخ 23 ربيع الأول 1377 (18 أكتوبر 1957) ص: 2245.

²² مصطفى بلكوزي: دور القضاء الإداري في حماية المجال العمراني، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع - الرباط، الطبعة الأولى 2022 ص: 83.

بل يتميز بتعدد المتدخلين بكونه يساهم في سياسة الدولة.

أولاً: على مستوى المركزي، نجد مديرية التعمير والهندسة المعمارية، تنص المادة 6 من قانون التعمير "يتم وضع مشروع مخطط توجيه التهيئة العمرانية بمبادرة من الإدارة وبمساهمة الجماعات المحلية....." وجاء في المادة 3 من المرسوم²³ التطبيقي لقانون التعمير " يتم إعداد المخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية بمسعى من السلطة الحكومية المكلفة بالتعمير....." ويدل هذا على الخبرة التي يتوفرون عليها ممثلي الإدارة المركزية بكون الجماعات الترابية لن يرقى منتخبها إلى ممثلي المركزية بكون أنه تم انتخابهم ، وبالتالي جلهم بدون مستوى العلمي المطلوب، وتنص المادة 8 من المرسوم التطبيقي للتعمير على أن المخطط التوجيهي يتم الموافقة عليه بمرسوم ينشر في الجريدة الرسمية، ويصدر باقتراح من السلطة الحكومية المكلفة بالتعمير بعد استطلاع رأي وزير الداخلية ووزير المالية والوزير المكلف بالأشغال العمومية والوزير المكلف بالفلاحة، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على الرغبة القوية للدولة في تحكمها بالمجال وضبطه.

ثانياً: على المستوى المحلي نجد الجماعات الترابية وتعد هاته الأخيرة وحدات ترابية متمتعة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتنقسم الى إلى ثلاث أصناف: الجهات، والعمالات والاقاليم والجماعات²⁴، وقد خولها المشرع المغربي صلاحيات واسعة في ميدان التعمير من خلال استغلال رصيدها العقاري وتوسيعه عن طريق شراء الأراضي أو عن طريق نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وذلك من أجل تحقيق آثار إيجابية على قضايا التعمير والتخطيط الحضري من أجل توفير السكن اللائق ومحاربة البناء العشوائي²⁵ وقد أفرد القانون التنظيمي²⁶ 113.14 المتعلق بالجماعات مجموعة من المواد تتعلق بالتعمير والبناء وذلك بالسهر على احترام المقتضيات الواردة في وثائق التعمير وكذا السهر على تنفيذ هذه الوثائق من

²³ مرسوم 2.92.832 صادر في 27 من ربيع الآخر 1414 (14 أكتوبر 1993) لتطبيق القانون رقم 12-90 المتعلق بالتعمير

²⁴ الفصل الأول من دستور المملكة 2011.

²⁵ الحاج الشكرة: "التنظيم الإداري: الإدارة المركزية للجماعات الترابية"، 2019، ص: 32.

²⁶ القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.85 الصادر في 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015)، ج ر عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 (23 يوليو 2015)، ص: 6660.

طرف رؤساء الجماعات، يعتبر المجلس الجماعي من أهم الهيئات الإدارية الساهرة على تنفيذ مقتضيات وثائق التعمير عن طريق ترجمتها على أرض الواقع فالمجلس الجماعي رغم كونه هيئة انتخابية إلا أن المشرع خول له صلاحيات مهمة في مجال التعمير، وينفرد رئيس المجلس الجماعي لوحده من حيث المبدأ، دون باقي الجهات الأخرى من العامل أو الوالي بقرارات منح الرخص المتعلقة بميدان التعمير، وقد نص القانون 12.90 في مادته 41 على أنه: "يسلم رخصة البناء رئيس لمجلي الجماعي، يوجه رئيس المجلي الجماعي إلى السلطة الإدارية المحلية المعنية نسخة من رخصة البناء مباشرة بعد ، كما نجد أن المشرع المغربي جاء بمقتضى جديد يتعلق بتوجيه نسخة من الإذن المتعلق بإحداث التجزئات العقارية من لدن رئيس المجلس الجماعي إلى السلطة الإدارية المحلية المعنية مباشرة بعد تسليمها إلى المعني بالأمر، يتضح أن المجلس الجماعي يلعب دورا أساسيا في مجال منح الرخص من خلال احترام مختلف الضوابط المتعلقة بالتعمير والبناء والسكن، وذلك تفاديا لكل عمليات البناء العشوائية التي تخرج عن القواعد المنصوص عليها تشريعيا.

إلى جانب الجماعات الترابية على المستوى المحلي نجد الوكالات الحضرية، فمن أجل تخفيف عبء المتدخلين على المستوى المركزي في ميدان التعمير، عمد المشرع على إحداث الوكالات الحضرية في شكل مؤسسات عمومية تتمتع بالاستقلال المالي والإداري،²⁷ وقد أنشئت هاته الوكالات أيضا من أجل التنسيق بين تدخلات مختلف رؤساء الجماعات الترابية داخل المجال الترابي، وتعتبر الوكالة الحضرية للدار البيضاء أول وكالة حضرية في سنة 1984 والتي تخضع لوصاية وزارة الداخلية، باستثناء باقي الوكالات فإنها تخضع لوصاية وزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة²⁸، وقد منح المشرع للوكالات الحضرية في إطار ظهير 10 شتنبر 1993 مجموعة من الاختصاصات المتعلقة بالتعمير

²⁷ الحاج الشكرة: "التعمير العملياتي بالمغرب، دراسة قانونية وقضائية"، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة 2020، ص:34.

²⁸ المادة 3 من المرسوم رقم 853-02-2 صادر في 24 رمضان 1423 الموافق ل 29 نوفمبر 2002 المتعلق بتفويض السلط إلى الوزير المنتدب لدى الوزير المكلف بالإسكان والتعمير، ج ر عدد 5061 بتاريخ 2 ديسمبر 2002 ص: 3352.

والبناء، من ضمنها القيام بالدراسات اللازمة لإعداد المخططات التوجيهية المتعلقة بالتهيئة الحضرية ومتابعة تنفيذ التوجيهات المحددة فيها²⁹.

أما عن الرأي الملزم لهاته الوكالات فإنه يتعين على رئيس الجماعة تحت طائلة البطلان، التقيد بالرأي الملزم للوكالات الحضرية³⁰، وانطلاقاً من نص هذه المادة يتضح الدور المتميز للوكالات الحضرية على مستوى ملفات التعمير العمليتي، والذي يلزم الجهات المكلفة باحترامه سواء كان رأياً سلبياً أو إيجابياً حيث يفرض هذا التوجه أخذ رؤساء الجماعات الحضرية به ويقصد بالرأي الملزم تلك الآراء والمقترحات التي تبديها الوكالات الحضرية بخصوص الطلبات لمودعة لديها من طرف الجماعة الترابية، والمتعلقة بالخصوص بمنح رخص التعمير، ويقتصر هذا الرأي الملزم على الجلب التقني والفني بشكل ينطبق مع مقتضيات القانونية والتنظيمية المتعلقة بالتعمير والبناء خصوصاً ما يرتبط بالجودة المعمارية، فإذا كان مضمون الطلب هو الحصول على رخصة البناء، فإن الجماعات الترابية ملزمة بأخذ رأي الوكالة الحضرية المتعلق بكافة الجوانب الفنية التقنية الواجب توفرها في البناء³¹، كما يجب أن يعرض كل طالب للحصول على رخصة البناء على المصالح الخارجية التابعة للسلطة الحكومية³² المكلفة بالتعمير لإبداء رأيها فيه بالإضافة إلى ما ذكر، يجب الحصول على رأي مصالح العمالة أو الإقليم التابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالأشغال العمومية فيما يتعلق بالمباني المراد إقامتها على طول طرق المواصلات البرية غير الجماعية أو المجاورة للملك البحري العام ورأي مصالح العمالة أو الإقليم التابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالنقل فيما يتعلق بالمباني المراد إقامتها على طول السكك الحديدية. فعدم تقيد رئيس المجلس الجماعي بالرأي المطابق للوكالة الحضرية عند إصداره لرخصة البناء لا يسأل عنه المرتفق (الحاصل على الرخصة)، وإنما يعد

²⁹ البند 1 من المادة 3 من الظهير المعتبر بمثابة قانون والمتعلق بإحداث الوكالات الحضرية رقم 1.93.51 صادر في 22 ربيع الأول عام 1414 الموافق 10 سبتمبر 1993.

³⁰ المادة 101 من القانون التنظيمي 113.14 المتعلق بالجماعات.

³¹ صلاح بركان: "التعمير والبناء ومتطلبات الحكامة الترابية"، أشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف الماستر المتخصص في قانون العقار والتعمير بالكنية المتعددة التخصصات بالناظور أيام 2-3-4 مارس 2017 ص: 295

³² المادة 3 من المرسوم 02.92.832 صادر في 27 من ربيع الآخر 1414 (14 أكتوبر 1993) لتطبيق القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير.

بمثابة خرق³³ للقواعد الموضوعية لقانون التعمير مما يترتب عليه سلوك المساطر الواجبة من أجل سحب الرخصة سواء من طرف مصدرها أو عن طريق الحلول أو مباشرة مسطرة بطلانها من طرف السيد العامل وفقا للإجراءات المحددة في القانون التنظيمي 113.14 المتعلق بالجماعات.

الفقرة الثانية: الشروط المتعلقة بالقرار الإداري.

إن دعوى الإلغاء لا توجه إلا ضد القرارات الإدارية القابلة للتنفيذ، ولا بد أن يكون القرار صادرا عن جهة إدارية، كما ينبغي أن يكون القرار المطعون فيه من شأنه أن يمس بالمركز القانوني للطاعن، فالقرار الإداري هو العمل القانوني الانفرادي الصادر عن مرفق عام والذي من شأنه إحداث أثر قانوني تحقيقا للمصلحة العامة، وقد نص المشرع المغربي من خلال القانون 41.90³⁴ المتعلق بالمحاكم الإدارية بأن "كل قرار إداري صدر من جهة غير مختصة أو لعب في شكله أو الانحراف في السلطة أو لانعدام التعليل أو لمخالفة القانون، يشكل تجاوزا في استعمال السلطة، ويحق للمتضرر الطعن فيه أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة"³⁵. فلكي يكون القرار الإداري قابلا للطعن بالإلغاء لابد من توفر الشروط التالية³⁶: أن كون القرار إداريا بمعنى أن يكون عملا إداريا، وأن تتوفر في العمل الإداري الشروط الشكلية والموضوعية، فإذا صدر القرار عن هيئة غير إدارية فلا يصح إن يكون قرارا إداريا، أن يكون القرار نهائيا، بحيث لا يمكن الطعن بالإلغاء في القرارات التحضيرية فالقرار آنذاك لم يكتمل بعد، كذلك أن يصدر القرار عن السلطة باسم وسيادة المملكة المغربية ويجب أن يؤثر القرار الإداري في مركز الطاعن وألا يكون تاركا لأثاره القانونية.

الفرع الثاني: إجراءات إقامة دعوى إلغاء قرارات التعمير.

لم يضع المشرع تعريفا للدعوى، مما فسح المجال لاختلاف الفقه، فالدعوى حسب ما

³³ حكم المحكمة الإدارية بالرباط في عدد 750 في الملف عدد 41/7110/2018 بتاريخ 14/02/2018.

³⁴ الظهير الشريف رقم 1.91.225 الصادر في 22 ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993) المحدث بموجبه المحاكم الإدارية.

³⁵ المادة 20 من القانون 41.90 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

³⁶ مليكة الصروخ: " القانون الإداري: دراسة مقارنة"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2010، ص:538.

أورده الفقيهان³⁷ جارسونه وسيزاربرو هي: "الحق المقرر لكل إنسان بمراجعة السلطة القضائية للحصول على حق مجهود أو مغتصب" وقد عرفها أحمد أبو الوفا بأنها: "سلطة الالتجاء إلى القضاء للحصول على تقرير حق أو لحمايته" فالدعوى وسيلة قانونية قررها القانون للأشخاص يلجؤون إليها عندما يدعون مساس الغير، ومن أجل إقامة دعوة الإلغاء لابد من توفر مجموعة من الشروط المتعلقة بقبول دعوى الإلغاء (الفقرة الأولى)، وكذا آجال المحدد للطعن في القرار الإداري (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الشروط المتعلقة بقبول دعوى الإلغاء.

بالنسبة لدعوى الإلغاء، فإن القرارات التي تتخذها الإدارة في مجال التعمير تعتبر أعمالاً إدارية تخضع لرقابة القاضي الإداري حيث يحق لكل من تضرر من هذه القرارات أن يلجا إلى هذا القضاء الذي يحق له إلغائها إذا شابها عيب من عيوب عدم المشروعية³⁸، ولصحة قبول دعوى الإلغاء لابد من توفر بعض الشروط الضرورية لذلك منها ما يتعلق برفع الدعوى ومنها ما يتعلق بمقال الدعوى.

أولاً: بالنسبة للرافع الدعوى.

يشترط في رافع دعوى الإلغاء حسب مقتضيات المادة السابعة من قانون المحاكم الإدارية، نفس الشروط الواجب توفرها في رافع أي دعوى قضائية أخرى، وهاته الشروط وبناءاً على الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية تتمثل في الأهلية والصفة والمصلحة:

الأهلية: يعتبر شرط الأهلية من الشروط الجوهرية التي ينبغي توفرها في كل طرفي الدعوى، وتتحدد في 18 سنة ميلادية لكل شخص طبيعي ذاتي مالم يحجز عليه الجنون أو السفه³⁹، فالأهلية المتطلبة هنا لا تختلف عن الأهلية المتطلبة في باقي الدعاوى الأخرى.

الصفة: عدم توفر شرط الصفة لا يخول للطاعن إقامة الدعوى رغم توفر شرطي الأهلية

³⁷ الموقع <http://www.labodroit.com> بتاريخ 23 ماي 2023 على الساعة 14: 23.

³⁸ عبد الله حداد: «القانون الإداري المغربي- على ضوء القانون المحدث للمحاكم الإدارية»، الدار البيضاء، بلا دار نشر بلا سنة طبع، ص: 4.

³⁹ مليكة الصروخ، مرجع سابق، ص: 541.

والمصلحة، فالصفة هي "الإمكانية المتاحة للطاعن من أجل الدعوى وإبداء دفاعه فيها"⁴⁰.

المصلحة: يقوم أساس دعوى الإلغاء على المصلحة، فالقاعدة تقول "بحيث لا مصلحة، فلا دعوى"⁴¹، حيث يشترط في تلك المصلحة استمرارها إلى حين صدور الحكم، وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية بالرباط⁴² "حيث أنه بعد إطلاع المحكمة على الوثائق المدلى بها تبين أن المدعين تقدموا بطلب رخصة التجزئة العقارية إلى السيد رئيس المجلس البلدي حيث توصل به بتاريخ 1994/04/05، حيث أكد القاضي الإداري على أن سكوت رئيس المجلس البلدي لمدة 3 أشهر عن جواب طلب الرخصة لا يعتبر رفضا وإنما قبولا ضمنيا"، استنادا لمقتضيات الفصل 8 من القانون 25.90 المحدث بشأن التجزئات العقارية، وبالتالي ليست للطاعنين أي مصلحة في هاته الدعوى الرامية إلى إلغاء القرار الإداري.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالمقال.

تنص المادة 3 من القانون 41.90 المحدث للمحاكم الإدارية على أنه "ترفع القضايا إلى المحكمة الإدارية بمقال مكتوب يوقعه محام مسجل في جدول هيئة المحامين بالمغرب ويتضمن، مالم ينص على خلاف ذلك، البيانات والمعلومات المنصوص عليها في الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية"، وتكمن أهمية الكتابة في كثرة الدعاوى أمام القضاء الإداري وتنوعها الذي يؤدي إلى كثرة انشغال قضاة المحاكم الإدارية، وبالتالي يصعب قبولها شفويا⁴³، وينبغي التفرقة بين شرط الكتابة للمقال الافتتاحي للدعوى والمسطرة الشفوية للإجراءات أثناء سير الدعوى، لما بينهما من فروق. وقد اعتبرت الفرقة الإدارية بمحكمة النقض أن عدم تقديم عريضة كتابية ينتج عن إسقاط حق طلب الإلغاء⁴⁴، وتجدر الإشارة إلى أن المقالات الافتتاحية والمذكرات والطعون، يجب أن تقدم أمام المحاكم الإدارية مكتوبة ومحررة باللفة العربية وإلا كانت غير

⁴⁰ عبد الله حداد: "تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي"، منشورات عكاظ، الرباط، شتنبر 2002، ص: 62.

⁴¹ حسين صحيب: "القضاء الإداري المغربي"، الطبعة الثانية، 2019، ص: 284.

⁴² حكم المحكمة الإدارية بالرباط، بتاريخ 1998/06/08، تحت عدد 172 في الملف رقم 94/147 (غير منشور).

⁴³ عبد الكريم المساوي: "القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكادال، السنة الجامعية 2008-2009، ص: 62.

⁴⁴ فاطمة أملال: "خصوصيات رفع الدعوى الإدارية"، مجلة مغرب القانون، أكتوبر 2021، ص: 36.

مقبولة.

بالإضافة لشرط الكتابة في مقال الدعوى فلا بد من التقيد من البيانات لمقال الدعوى المنصوص عليها في الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، وهي الأسماء الشخصية والعائلية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة كل من طرفي الدعوى. وهذه البيانات تعتبر شروط أساسية لا يستغنى عنها القاضي الإداري في كافة الدعاوى، وفي هذا الصدد صدر قرار محكمة الاستئناف الإدارية⁴⁵ جاء فيه "على أن الطالبين ابتدئيا كان قد تقدما أمام المحكمة الإدارية بالرباط مؤشر عليه بتاريخ 25/10/2013 عرضا فيه أن عامل إقليم الخميسات أصدر قرارا بهدم البناء الذي أنجزاه، مؤكدين توفرهما على رخصة البناء وأن من شأن تنفيذ القرار الإضرار بمصالحهما، بحيث التمس الحكم بإيقاف تنفيذه إلى حين البث في دعوى الإلغاء، وبعد الأمر بتبليغ نسخة من المقال إلى المطلوبين وعدم جوابهم، اعتبرت المحكمة أن القضية جاهزة وقضت حكمها بإيقاف التنفيذ للقرار الإداري المطعون فيه، وهو الحكم موضوع الاستئناف بكون السبب يكمن في خرق مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، غير أن القاضي الإداري في بعض الحالات لا يلتفت إلى بعض البيانات في المقال إذا كان ليس لها تأثير، أما عن إيداع⁴⁶ المقال المتعلق بالدعوى فإنه يتم إيداعه لدى كتابة الضبط مقابل وصلا يسلمه كاتب الضبط، واشترطت نفس المادة من القانون المحدث للمحاكم الإدارية، أن يكون المحامي الذي وقع المقال المكتوب المقدم للمحكمة الإدارية مسجلا في جدول هيئة من هيئات المحامين بالمغرب وهذا الاشتراط له مزايا عديدة ليس بالنسبة للمحامين فقط، ولكن بالنسبة أيضا للمتقاضين الذين عليهم التعرف على شكليات وإجراءات الدعاوى الإدارية، كما أن ضرورة الاستعانة بمحام يفرضها الطابع الاجتهادي للقاضي الإداري، لأن هذا الأخير بحاجة إلى آراء المحامين، اجتهاداتهم ووجهات نظرهم حتى يسترشد بها في أحكامه. ويجد كذلك القاضي الإداري مذكرات كتابية قد يختصرون عليه وقتا طويلا وشاقا للبحث والتنقيب على مختلف

⁴⁵ قرار محكمة الاستئناف رقم 475 الصادر بتاريخ 25/10/2013 في ملف رقم 2012/1/4/125.

⁴⁶ المادة 3 من القانون 41.90.

الفصول والمواد القانونية، والذين قد ينيرون له ما غمض من وقائع الدعوى ويقدمونها له بشكل واضح، وبالرجوع إلى القانون الفرنسي⁴⁷، فإننا نجده لا يشترط المحامي لرفع دعوى الإلغاء؛ وذلك تشجيعاً على رفع هذه الدعوى التي تهدف إلى حماية مبدأ المشروعية في الدولة، وبالتالي فإن المشرع المغربي اعتبر توقيع المحامي على مقال الدعوى شرطاً جوهرياً وأساسياً، ونص عليه بموجب قاعدة أمر ملزمة لا يمكن مخالفتها، ويترتب عن مخالفة الشرط المذكور عدم قبول الدعوى لعدم تقديمها طبقاً للشكليات القانونية.

الفقرة الثانية: آجال المحدد للطعن في القرار الإداري.

وكما هو متفق عليه لدى فقهاء القانون، أن الطعن بالإلغاء لا يقبل إلا إذا كان هناك مقرر إداري تنفيذي يواجه فيه الطالب السلطة الإدارية وهذا القرار يترجم موقف الإدارة المعنية، فالطعن الإداري الاستعطافي أو الرئاسي يهدف نحو حمل الإدارة التراجع عن قراراتها، والطعن القضائي بدوره يرمي نحو إلغاء القرار التعسفي أو المخالف للمشروعية بمفهومه الواسع، وقد حدد المشرع المغربي ميعاد رفع الدعوى في المادة 23 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية بقوله: "يجب أن تقدم طلبات إلغاء القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية بسبب تجاوز السلطة داخل أجل ستين يوماً ابتداءً من نشر أو تبليغ القرار المطلوب إلغاؤه إلى المعني بالأمر." وهو أجل تام لا يحتسب فيه اليوم الأول والأخير، وإذا صادف اليوم الأخير هذا الأجل يوم عطلة فإن الأجل ينتقل إلى اليوم الموالي من العمل⁴⁸، وعند انتهاء أجل ستون يوماً يترتب عن ذلك سقوط حق الطاعن وبالتالي يصبح القرار الإداري محصناً⁴⁹، أما عن الطعن بالاستئناف⁵⁰ فإنه يقع داخل أجل 30 يوماً من تاريخ تبليغ الحكم، وينبغي أن تحسب مدة 30 يوماً كاملة ولا يدخل في حسابها يوم التبليغ واليوم الذي تنتهي فيه المدة، وإذا صادف اليوم الأخير يوم عطلة فإن الأجل يمتد إلى اليوم الموالي الذي يكون فيه عمل، ويمكن اعتبار توحيد

⁴⁷ فاطمة أمال، مرجع سابق، ص: 66.

⁴⁸ المادة 512 من قانون المسطرة المدنية.

⁴⁹ حميد أبو لاس: "محاضرات في مادة المنازعات الإدارية"، تطوان، 2014—2015، ص: 56.

⁵⁰ المادة 16 من القانون 80.03 المتعلق بمحاكم الاستئناف الإدارية.

الآجال في القضايا الإدارية مؤشرا على تبسيط المساطر الإدارية، ولا يمكن تحديد الآجال لكل منازعة، وعليه فإن المشرع المغربي قد زكى هذا الأجل من خلال الفصل 360 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه: "تقدم طلبات إلغاء مقررات السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة داخل أجل ستين يوما من يوم نشر أو تبليغ المقرر المطعون فيه"، بالنسبة للمشرع الموريتاني⁵¹ فإنه حدد الآجال الخاصة بالتظلم الإداري بستين (60) يوما من تاريخ تحقق العلم بالقرار الإداري؛ حيث نص في المادة 150 من مدونة الإجراءات المدنية والتجارية والإدارية على أنه "يعتبر الصمت الذي تلتزمه الإدارة مدة أربعة أشهر بمثابة قرار رفض؛ ويفتح الطعن ضد هذا القرار الضمني ابتداء من انتهاء أجل أربعة أشهر المذكورة أعلاه؛ ويتمتع المعنيون بحق الطعن ضد هذا القرار الضمني في أجل شهرين ابتداء من انتهاء أجل الأربعة أشهر المذكورة أعلاه؛ غير أنه إذا طرأ قرار صريح بالرفض خلال أجل الشهرين فإنه يفتح الأجل مجددا" لكنه قد ترد استثناءات بخصوص الآجال المقدم تجاه دعوى الإلغاء وقد جاء في القرار⁵² التالي ما يلي: "البين من وثائق الملف أن الدعوى ترمي إلى بطلان قرار ترخيص بالبناء صادر عن رئيس مجلس جماعي ولا تتعلق بطعن بإلغاء هذا الترخيص، وبالتالي فإنها تكون قد قدمت في إطار القضاء الشامل، والمحكمة لما ايدت الحكم المستأنف فيما رد فيه الدفع المثار بأن الدعوى ليست مؤطرة ضمن دعاوى لإلغاء وإنما مقدمة في إطار دعوى البطلان التي أوكل القانون التنظيمي للجماعات الترابية لعامل العمالة أو الإقليم أو من ينوب عنه صلاحية تقديمها بخصوص مقررات المجلس الجماعي وقرارات رئيسه وأن هذه الدعوى غير خاضعة لأجل الطعن الحدد في المادة 23 من القانون رقم 41.90 المحدثه بموجبه محاكم الإدارية تكون قد بنت قضاءها على أساس سليم ، وبالتالي قضت برفض الطلب"

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لإلغاء قرارات التعمير.

إن الأساس الذي تقوم عليه مرحلة الفصل في موضوع الدعوى هو دراسة الشروط

⁵¹ محمد عبد الرحمن أحمدو: "المساطر الخاصة بدعوى الإلغاء في التشريع الموريتاني"، مجلة مغرب القانون، 23 أبريل 2023.

⁵² القرار رقم 311، الصادر بتاريخ 10 مارس 2022 في الملف الإداري رقم 2020 /1/4/2972

الموضوعية وهي الشروط التي ترتبط بأسباب الإلغاء، أو بأوجه الطعن وهي العيوب التي تصيب القرار الإداري وتؤدي إلى إلغائه⁵³، ونظرا لطبيعة الموضوع سوف نحاول إلقاء نظرة على هذه الشروط في الجانب المتعلق بالقرارات الصادرة في مجال البناء (الفرع الأول) ثم القرارات الصادرة في مجال التجزئات العقارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الطعن بالإلغاء في رخص البناء.

تعتبر رخصة البناء من القرارات الإدارية التي تثير العديد من الإشكالات سواء أمام الإدارة أو القضاء، وهي قرارات تقع تحت طائلة الرقابة القضائية، ومنه سنتطرق للتعريف برخصة البناء وأهم شروط الحصول عليها (فقرة الأولى)، ثم سنعمل على عرض أهم حالات الطعن في النوازل المتعلقة بقرارات الترخيص (فقرة الثانية)

الفقرة الأولى: رخصة البناء وشروط الحصول عليها.

من خلال مقتضيات القانون 12.90 المتعلق بالتعمير نلاحظ بأن المشرع لم يعطي تعريف صريح بخصوص البناء، لكنه أشار إليه في عدة مناسبات من القانون السالف ذكره، فالبناء⁵⁴ هو جميع العمليات التي يتم بموجبها تشييد مبنى، من خلال تجميع ودمج أو تركيب منظم لمواد البناء ينتج عنه إطار مبني مغلق ومغطى دائم وثابت، مخصص لأداء وظيفة معينة.

وقد تم تعريف رخصة البناء بالنسبة للفقهاء مارتي بأنها عمل إداري بموجبه تمارس الإدارة مراقبة وقائية لمطابقة البناية للقواعد العامة التي تفرضها عليها، ومن ثم فهي تكون بمثابة وسيلة للشرطة العامة للبناء، أما الفقيه لا تورينري la tournerie فيعرفها "رخصة البناء، هي عمل أو فعل تلاحظ بموجبه السلطة العمومية أن تنفيذ الأشغال المزمع إنجازها يمكن الترخيص بها بالنظر إلى النصوص المتعلقة بالتعمير"⁵⁵، وأمام هاته التعاريف الفقيه، يمكن تعريف رخصة البناء "تصرف إداري صادر عن جهات إدارية مختصة غايته الأصلية أن تثبت الإدارة وتتيقن

⁵³ عبد الناصر محمد أحمد الشحي: "دعوى الإلغاء على ضوء الاجتهاد القضائي الإداري المغربي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، وحدة تدبير الشأن العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السويسي، الرباط، 2009/2008، ص: 70.

⁵⁴ المادة 4 من مشروع قانون رقم 29.18 يتعلق بتنظيم عمليات البناء.

⁵⁵ هذه التعاريف وردت عن كتاب محمد بوجيدة: "رخصة البناء"، طبع وتوزيع دار الجيل، الرباط، الطبعة الثانية، 2000، ص: 7.

من أن مشروع أو أشغال البناء والتشييد موضوع طلب الرخصة لا تخالف الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالتهيئة والتعمير وباستعمال الأرض وما تقتضيه من صرامة وحزم في ذلك.⁵⁶ فأشكال البناء تتمثل في إحداث البناء لم يكن موجود من قبل كله أو بعضه، كذلك يتمثل في توسيع البناء أو تعليته أو إحداث تغييرات عليه أو ترميمه⁵⁷ ويخضع كل مشروع لإذن مسبق من الجهات المختصة، بعد تقديم ملف مكون من مجموعة من الوثائق، ويتم دراسة الملف من قبل اللجن المختصة.

فالمشرع المغربي لم ينص في القانون 12.90 المتعلق بالتعمير بصريح العبارة عن الوثائق المكونة لملف طلب رخصة البناء، وبصدور المرسوم⁵⁸ رقم 2.18.577 بالموافقة على ضابط البناء، وتطبيق له صدور نحد القرار⁵⁹ المشترك لوزارة إعداد التراب والتعمير والإسكان وسياسة المدينة ووزير الداخلية يتم تحديد بموجبه الوثائق اللازمة لملفات طلب الرخص، دورية مشتركة بخصوص تنفيذ مقتضيات ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها. وهذه الوثائق المكونة للملف تتمثل في الوثائق الأساسية ووثائق تكميلية فالقرار السالف ذكره حاول ضبط وتعميم الوثائق المكونة للملف بالنسبة لكل للجماعات، بعدما كانت تختلف من جماعة لأخرى حسب الإستعمال المخصص له البناء. أما عن طريقة إيداع الملف وخضوعه للدراسة فقد صنف المشرع دراسة طلبات الرخص من خلال المرسوم رقم 2.18.577 بالموافقة على ضابط البناء

⁵⁶ الحاج الشكرة: "التعمير العملياتي بالمغرب، دراسة قانونية وقضائية"، مرجع سابق، ص: 189.

⁵⁷ أحمد أجمعون: ندوة وطنية تحت عنوان: المنظومة القانونية للتعمير والبناء في ضوء الممارسة العملية والعمل القضائي 15 - 16 يونيو 2022 بالقاعة الكبرى للمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

⁵⁸ مرسوم رقم 2.18.577 صادر في 8 شوال (1440) 12 يونيو 2019) بالموافقة على ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها الجريدة الرسمية رقم 6874 الصادرة في 22 شعبان 1441 (16/04/2020).

⁵⁹ قرارا مشترك لوزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة وزير الداخلية رقم 337.20 صادر في 25 من جمادى الأولى 1441 (21 يناير 2020)، تحدد بموجبه الوثائق اللازمة لملفات طلبات الرخص المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها، جريدة الرسمية عدد 6874 الصادر في 22 شعبان 1441 (16 أبريل 2020).

إلى ثلاثة مساطر⁶⁰ تختلف الكل واحدة عن الأخرى بالنسبة للمشاريع الموضوعات قيد الدراسة تتمثل في مسطرة المشاريع الكبرى هي مجموع المشاريع المنصوص عليها بالملحق 2 من المرسوم السالف ذكره، ومسطرة المشاريع الصغرى وهي مجموع المشاريع المنصوص عليها بالملحق 3 من نفس المرسوم ثم مشاريع الإصلاح تشمل مجموع المشاريع المنصوص عليها بالملحق 4 من نفس المرسوم، كما نجد الدورية⁶¹ المشتركة بخصوص تنفيذ مقتضيات ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجبها تقضي بمراجعة قائمتي المشاريع المدمجة بمسطرتي المشاريع الكبرى والصغرى، لتقليص آجال الدراسة وفق نوعية المشروع، ومراجعة بعض الإجراءات المعتمدة نظرا لمحدوديتها، بغرض تبسيط المساطر والمساعدة في احترام الآجال.

يمكن القول أن الحصول على رخصة البناء يفرض نفسه سواء بالنسبة للأبنية التي تنجزها الدولة وإدارتها أو باقي الأشخاص العمومية الأخرى، وكذا البنايات التي تقوم بها الخواص، وعليه فعدم تغطية المنطقة مخطط للتهيئة لا يقوم سببا للإعفاء من الحصول على رخصة البناء⁶²، بحيث تكون الزامية ولو كانت المنطقة لا تخضع للضوابط المنصوص عليها في تصميم التهيئة⁶³.

الفقرة الثانية: حالات الطعن في قرارات الترخيص بالبناء

عندما تتأكد الجهة المختصة أن طلب رخصة البناء يحترم جميع الشروط المتطبة قانون، وذلك بعد دراسة الملفات والأخذ بعين الاعتبار آراء الجهات المعنية، فإنها تقرر منح رخصة البناء بدون قيد أو شرط، حيث يصبح ذلك حقا لطالب الرخصة وليس امتيازاً له، أم إذا كان الطلب المقدم للمعني بالأمر لا يتوافق النصوص الجاري بها العمل، أو يتنافى مع وثائق التعمير، فإن

⁶⁰ المادة 17 من مرسوم رقم 2.18.577 السالف ذكره.

⁶¹ دورية مشتركة بين وزارة الداخلية ووزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة رقم D1206/2761 بتاريخ 18 يونيو 2020 بخصوص تنفيذ مقتضيات ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير.

⁶² القرار عدد 27 الصادر بتاريخ 2 يناير 2022 في الملف الإداري عدد 2019/14/3706.

⁶³ القرار عدد 1/303 بتاريخ 19/02/2015 في الملف رقم 2014/1/4/3306.

القاضي الإداري يصدر قرارات بشأنها ، ومن ضمن القرارات التي يمكن للإدارة أن تصدرها في مجال رخص البناء، قرار الرفض الصريح لهذه الرخص، القرار الضمني لمنح هذه الرخص، ثم قرار سحب رخص البناء بعد الإستفادة منها. إلا أن هذه القرارات يجب أن تكون مستوفية للشروط المتطلبة قانونا لإصدار القرار الإداري.

أولاً: حالة الرفض الصريح لطلب الترخيص بالبناء.

لا تسلم رخص البناء إلا بعد التحقق من أن المبنى المزمع إقامته تتوفر فيه الشروط التي تفرضها الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل⁶⁴، خصوصاً الأحكام الواردة في تصاميم التهئية، وأن أي خرق لضوابط البناء من جانب طالبي الرخص قد يكون موضوع رفض من طرف السلطات المختصة، مما يفتح الباب أمام المتضررين للطعن في مشروعية هذه القرارات أمام القضاء الإداري، انطلاقاً من اعتبار قانون التعمير من النظام العام وأنه يبقى ملزماً للجميع، فيترجم أحكامه وقراراته إما بالإلغاء إذا تبين له أن طلب الإلغاء المقدم أمام المحكمة مؤسس قانوناً ومتسم بتجاوز من جانب الإدارة عند رفضها طلب الترخيص، أو إعطاء تفسيرات خاصة بها لا علاقة لها بالتعمير، أو العكس يحكم برفض هذا الطلب متى تبين له أن هناك إخلالاً من جانب طالبي الرخص بقوانين التعمير⁶⁵، وعليه جاء في حكم⁶⁶ "وحيث إن السور الذي يحيط المدينة العتيقة لمكناس، والذي و إن لم تقم الحجة القانونية على ترتيبه في عداد الآثار وفق ما يقتضيه القانون رقم 22.80⁶⁷، إلا أن ذلك لا يمكن البتة أن يمس من حرمة ذلك أن التراخي في مباشرة المساطر القانونية لترتيب مختلف المباني وفق ما يقتضيه القانون في عداد المباني التاريخية ، خاصة تلك التي يلاحظ من طبيعتها قيام مقومات ترتيبها وفق ما يقتضيه القانون، لا يمكن أن يجعلها عرضة للمس من قبل الغير وذلك بتغيير معالمها أو تبديلها أو تحطيم جزء منها تحت ذريعة مصلحة خاصة و غياب قرار ترتيبها، سيما وأن أي

⁶⁴ المادة 43 من قانون 90 - 12.

⁶⁵ عز العرب الحمومي " القضاء الإداري والتعمير"، مرجع سابق ص:47.

⁶⁶ حكم رقم 17/7110/110 الصادر في ملف رقم 2017/7110/740 بتاريخ 2017/11/28 (غير منشور).

⁶⁷ القانون 22.80 المتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والمناظر والكتابات المنقوشة والتحف الفنية والعاديات الذي صدر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 341.80.1 بتاريخ 25 دجنبر 1980 ج ر عدد 2564 فبراير 1981 الصفحة 73.

مساس بها يمكن أن يشكل خطرا حقيقيا على كافة الجوار والزوار اعتبارا للبيعة المواد البناء المستعملة فيها وانعدام أي دراسة تقنية أو هندسية تفيد مخاطر شق جزء منها. كما أن الاحتجاج بمبدأ المساواة لا يمكن أن يعطي الحق في شق السور المذكور، سيما أن العقار المحتج بكونه يضم بابا شق بالسور لا علاقة له بهذا الأخير ذلك أن الأمر يتعلق بزاوية مشتركة بين السور والواجهة المقابلة للطريق العمومية والتي رخص بشأنها لأصحابها باستغلال مشاريعهم مادام أنها تمس بحرمة السور كما أن رفض فتح باب بهذا الأخير، وخلافا لما تمسكت به الجهة الطاعنة، لم يحرم الجهة الطاعنة من حق المرور المكفول لها قانونا مادام أنها تتوفر على ممر يتيح لها الوصول لساحة الهديم دون المساس بالسور، وحيث إنه بالترتيب على ماسبق، يكون ما نعتته الجهة الطاعنة من عيوب للمشروعية في مواجهة القرار الطعين غير قائمة"، ويكون بذلك ما أثير من وسائل غير مؤسس و يتعين رفض الطعن المائل الوارد بشأنها.

وفي صدد الرفض الصريح بالبناء، نجد محكمة الإستئناف⁶⁸ تأييد رفض الطعن في قرار منح الترخيص بالبناء بعلّة: "وبالاطلاع على عناصر المنازعة ومعطياتها وما تم الإدلاء به من وثائق ومستندات ، يتبين أن العقار الذي ترغب المستأنفة في إقامة مشروع ضيعة لتربية العجول والأبقار فوقه، وبحسب ما أكدته خبرة عبد العزيز يحيياوي المنجزة في النازلة ، وما انتهت إليه كذلك اللجنة التقنية المختصة التابعة للوكالة الحضرية لتازة والتي رفضت هذا المشروع ، يقع فعلا بالقرب من مقلع يتواجد به مستودع للمتفجرات من النوع المدفون على مسافة تفوق 20 مترا ، كما أنه يتواجد داخل شعاع 500 متر مربع المنصوص عليه في منشور الوزير الأول عدد 2010/6 الصادر بتاريخ 2010/07/14 والمنظم لفتح واستغلال. وعليه فإن قرار رفض مشروع البناء، يجب أن ينبني على أسس قانونية وتنظيمية صريحة وواضحة بناءا على القانون رقم 01.03 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليق قراراتها الإدارية⁶⁹.

⁶⁸ قرار عدد 4544 الصادر بتاريخ 2012/12/21 في الملف رقم 147/12/5.

⁶⁹ ظهير شريف رقم 1.02.202 صادر في 12 من جمادى الأولى 1423 (23 يوليو 2002) بتنفيذ القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليق قراراتها الإدارية العمومية.

ثانيا: حالة الرفض الضمني لطلب الترخيص بالبناء.

إذا كانت القاعدة العامة هي أن رخصة البناء تمنح بشكل صريح من قبل السلطة المختصة لفائدة طالبيها، لكي يتسنى له القيام بالبناء المرغوب فيه، فإن المشرع أقر مع ذلك منح الرخصة بصفة ضمنية، يسري عليها مايسري على الرخصة الصريحة، وتأكيدا على هذا فإن المادة 48 من قانون التعمير 12.90 تنص على مايلي "في حالة سكوت رئيس مجاس الجماعة الجماعة تعتبر لرخصة البناء مسلمة عند انقضاء شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها"، وقد قضت محكمة النقض⁷⁰ بالقرار التالي "لما كان طلب رخصة البناء المرفوع إلى رئيس المجلس البلدي قد بقي بدون جواب رغم مرور 60 يوما، فإن المحكمة عندما اعتبرت ذلك بمثابة إذن ضمني بالبناء، تكون قد طبقت مقتضيات المادة 48 من قانون التعمير، وعللت قرارها تعليلا كافيا، وقضت برفض الطلب". كما أن المادة 7 من الظهير 1960 المتعلق بتنمية العمارات القروية نصت على أنه "في حال سكوت الإدارة، رخصة البناء تعتبر ممنوحة بعد انصرام أجل شهرين...." وبالرغم من وضوح هذه المقتضيات القانونية، فإن هناك سوء فهم لها من طرف بعض المسؤولين عن الإدارات المعنية، حيث قضت المحكمة الإدارية بمراكش في حكم⁷¹ بين المحجوب هضمي وبين جماعة أسفي الداودية، حيث لم يجب رئيس هذه الأخيرة على طلب البناء المقدم له داخل أجل شهرين، فما كان من المدعي إلا أن تقدم بطلب عن تعويض الضرر اللاحق به من جراء ما اعتبره رفضا ضمنيا لطلبه، بينما اعتبرت المحكمة الإدارية أعلاه: أن مرور أجل شهرين على تقديم الطلب المذكور يعتبر ترخيصا ضمنيا بالبناء وليس رفضا له، وقضت بعدم قبول الطلب.

وإستنادا على هذا الحكم يمكن إجمال القول على أن الرخصة الضمنية غير معروفة لدى العامة، إذ يعتبرها أغليبيتهم أنها رفض ضمني للرخصة، حيث يتم الطعن فيها، فتترد دعواهم بعدم قبولها طبقا لمقتضيات الفصل 48 من قانون 12-90.

⁷⁰ القرار عدد 5 الصادر بتاريخ 07 يناير 2016 في الملف الإداري عدد 1560/4/1/2013.

⁷¹ حكم عدد 48 بتاريخ 2000/02/16 صادر في ملف 35/95 (غير منشور).

وإذا كانت المحاكم الإدارية تعتبر سكوت رئيس مجلس الجماعة عن طلب الترخيص بالبناء المودع لدى المصالح التابعة إليه منذ فترة تعدت شهرين بكثير لا يعد قرارا بالرفض وإنما قبولاً لذلك الطلب، فقد صدرت عن عدد من الأحكام بأن مرور شهرين على تقديم طلب البناء لا يعتبر ترخيصاً ضمناً⁷²، وإنما لابد أن يكون هذا الطلب قدم مستوفياً لكافة الشروط القانونية والتنظيمية المتطلبة في ميدان التعمير، وذلك طمعاً في ضبط التطورات العمرانية وتحقيق تدبير عمراني جيد.

ثالثاً: الطعن بالإلغاء في قرار سحب رخص البناء.

إذا كانت الرقابة الإدارية الممنوحة للشرطة الإدارية تتجلى في منح الرخص أو رفضها أو تأجيل البث فيها، فإن المشرع منح لهذه الأخيرة امتيازاً آخر التمثل في سحب هذه الرخص، متى اتضح لها عدم مشروعيتها⁷³ فالسحب الإداري هو جزاء على مخالفة مبدأ المشروعية، ويؤدي إلى إنهاء القرار بأثر رجعي اعتباراً من تاريخ صدوره⁷⁴، إلا أنه لابد من توفر شرطين أساسيين: أن يكون القرار محل السحب قراراً إدارياً غير مشروع، وأن يجري السحب خلال الميعاد المقرر قانوناً للطعن بالإلغاء⁷⁵. هكذا قضت المحكمة الإدارية بفاس في حكمها⁷⁶ عدد 817 وتاريخ 27/7/2016 ملف عدد 51/7110/2014، قضى برفض طلب إلغاء قرار سحب الترخيص الصادر عن رئيس جماعة الحسيمة لما ثبت لها أن الترخيص منصب على قطعة أرضية يعترضها الشارع العام وساحة عمومية، ولو تم هذا السحب خارج أجل 60 يوماً المخول للإدارة سحب قراراتها باعتباره أجل الطعن فيه لاستقرار الأوضاع القانونية، بل ولو تم البناء بشكل نهائي بناء على ترخيص مسلم له. وبالتالي للإدارة سحب قرارها متى ثبت لها أنه صدر بشكل مخالف لمقتضيات وثائق التعمير كما قضت الغرفة الإدارية⁷⁷ بمحكمة النقض

⁷² قرار عدد 360 بتاريخ 2009/05/06 ملف عدد 51/08/51، (غير منشور).

⁷³ غيثة دكراوي: "منازعات التعمير بين المحاكم الإدارية والمحاكم العادية"، الرباط، الطبعة الأولى 2019، ص: 27.

⁷⁴ الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص: 228.

⁷⁵ محمد محجوبي: "قراءة في قوانين التعمير المغربية"، الطبعة الأولى 2006، ص: 44.

⁷⁶ حكم صادر عن إدارية فاس عدد 817 بتاريخ 07/27/2016 في ملف عدد 51/7110/2014 منشور بمجلة مؤسسة وسيط المملكة المغربية، عز العرب حمومي: "الطعن القضائي في رخص التعمير"، العدد الحادي عشر- غشت 2017.

⁷⁷ القرار عدد 197 الصادر بتاريخ 13 فبراير 2020 في ملف عدد 6430/4/1/2019.

بشأن قرار إيقاف الأشغال وقرار سحب الترخيص بالبناء "إن محكمة الاستئناف وتقيدا منها بالنقطة القانونية التي من أجلها نقضت القرار المطعون فيه لما تبين ها من وثائق الملف أن قرار سحب الترخيص بالبناء تم خلال أجل الطعن بالإلغاء أي داخل أجل 60 يوما من تاريخ تسليم رخصة البناء، كما اتخذ بناء على المراسلة الصادرة عن القائد التي أشارت إلى أن الوضعية القانونية للعقار موضوع الرخصة غير مصفاة اعتبارا إلى أنه استنادا إلى مخالفات التعمير المسجلة في حق المستأنف عليه (الطالب) المتمثلة في عدم استجابته لتحفظات الجنة الإقليمية للتعمير المضمنة بالمحضر وذلك بعد احترامه حقوق الغير وعدم التراجع عن المسافة المطلوبة وقيامه ببناء سور دون ترك منفذ للدوار، وعلى أراضي القبيلة ومن ضمنها القطعة موضوع الرخصة، والتي هي موضوع عدة عقود للبيع، لتستخلص عن صواب مشروعية القرار ين الإداريين المطعون فيهما لقيامهما على سبب ثابت، وذلك إلغائها للحكم المستأنف فيما انتهى إليه، تكون قد ركزت قضاءها على أساس، وجاء قرارها معللا تعليلا سائغا وكافيا. وبالتالي تم رفض الطلب". غير أن القضاء لا يتردد في إلغاء قرار سحب أو إلغاء قرار الترخيص، كلما اعتبرت أنه مشوب بعيب تجاوز السلطة كعدم صحة السبب المعتبر في الإلغاء، أو مشوب بعيب انحراف السلطة، كما جاء في حكم⁷⁸ إدارية فاس عدد 768، بتاريخ 04/07/2016، ملف عدد 109/7110/2014، والذي قضى بإلغاء القرار الصادر عن السيد رئيس المجلس الحضري لبنى بوعياشي والقاضي بإلغاء قرار رخصة البناء، لانعدام سببه ولكون الترخيص بالبناء مطابق لجميع وثائق التعمير، وأن الطاعن لم يرتكب أي إلغاء هذا الترخيص والذي يهدف بالأساس إلى تحقيق غاية معينة بعيدة عن المصلحة مخالفة لسمنه حب العامة المحتملة في خدمة مصلحة مالك عقار محاور الذي رخص له بفتح واجهتين لمنزله إحداها تطل على عقار المدعي وليس على شارع عام. كما رفضت المحكمة طلب إلغاء ترخيص، بعدما ثبت لديها أن الطالب قام بأعمال تدليسية على الإدارة مدعيا تملكه للعقار موضوع طلب الترخيص (حكم عدد

⁷⁸ حكم إدارية فاس عدد 768، بتاريخ 04/07/2016، ملف عدد 109/7110/2014. منشور بمجلة مؤسسة وسيط المملكة المغربية، عز العرب حمومي: "الطعن القضائي في رخص التعمير"، العدد الحادي عشر - غشت 2017، ص: 19.

182 تاريخ 24/3/2015، ملف عدد 19/7110/2015) إلا أن أكثر القضايا المعروضة على المحاكم وهي المتعلقة بالطعن في سحب الترخيص، لمخالفة الطالب للتأجير أثناء عملية البناء والتجهيز.

وفي حكم صادر عن المحكمة الإدارية⁷⁹ بفاس بتاريخ 2016/9/16، تحت عدد 2015/2034، ملف عدد 44/7110/2015، سار على نفس الاتجاه وهو يلغي جزئياً قراراً بإلغاء الرخصة لمخالفة صاحبه لعلو البناء فيما جاوز علو 20 متر المسموح به والمرخص به والمتضمن في كناش التحملات باعتباره يندرج ضمن وثائق التعمير المرتبطة بالنظام العام الواجب احترامها، مؤكداً على حق الإدارة بسحب أو إلغاء قرارها ولو خارج أجل 60 يوماً من تاريخ الترخيص، إلا أنه تم هذا الإلغاء داخل أجل 60 يوماً من تاريخ اكتشاف العيب في الترخيص بالبناء الذي كان في بداية الشروع فيه.

الفرع الثاني: الطعن بالإلغاء في رخص التجزئات العقارية.

تعتبر عملية التجزئة من أهم الوسائل التي لجأ إليها المشرع المغربي من أجل احترام وثائق التعمير، وكذا تسهيل عملية التقسيم وتفاذي عملية النصب والاحتيايل في مجال بيع العقارات، وقد المشرع منح المجزئين مجموعة من الضمانات لحماية حقوقهم من تعسف الإدارة من الشطط في استعمال السلطة مع إمكانية الطعن ولابد من التعريف بالتجزئة العقارية والإذن بإحداثها (الفقرة الأولى). ثم التطرق إلى أنواع الطعن بالإلغاء في رخص التجزئة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التجزئة العقارية وشروط الإذن بإحداثها.

تعتبر التجزئات العقارية الوسيلة العملية التي تمكن من تنفيذ التصورات والاختيارات التي تحملها وثائق التعمير وترجمتها لواقع ملموس على المستوى الجغرافي، كما أن التجزئات العقارية تعد إطاراً قانونياً لإشباع الرغبات والحاجيات في مجال السكن وغيره من الأنشطة

⁷⁹ حكم صادر عن إدارية فاس عدد 2015/2034 بتاريخ 2016/9/16، تحت عدد 2015/2034، ملف عدد 44/7110/2015. أورده عز العرب حمومي: "الطعن القضائي في رخص التعمير"، مرجع سابق، ص: 20.

أولاً: رخصة التجزئة العقارية والجهات المكلفة بتسليمها.

تعتبر التجزئة العقارية تقسيم عقار من العقارات عن طريق البيع أو الإيجار أو القسمة إلى بقعتين أو أكثر لتشييد مبنى للسكنى أو لغرض صناعي أو سياحي أو تجاري أو حرفي مهما كانت مساحة البقع التي يتكون منها العقار المراد تجزئته⁸¹ وإلى جانب التعريف الذي جاء به المشرع المغربي فقد قد تعددت التعاريف من طرف المهتمين بمجال التعمير، فقد ذهب الأستاذ⁸² R. SAVY إلى القول بأن عملية التجزئة عادة تعني تقسيم ملكية عقارية إلى ثلاث قطع على الأقل، يتم بيعها إلى أشخاص ينوون تشييد بنايات فوقها أما الأستاذ Grillet فقد استلزم توافر ثلاثة شروط أساسية وكافية لتكون هناك عملية تجزئة: تقسيم أرض إلى قطع، تويت أو كراء هذه القطع، ثم استعمالها من أجل السكن⁸³، ويسلم رئيس مجلس الجماعة الإذن في القيام بإحداث التجزئات العقارية، وإذا كان العقار المراد تجزئته يوجد في جماعتين أو عدة جماعات يسلم الإذن وزير الداخلية أو الوالي أو العامل المعني الذي يفوض إليه مباشرة ذلك، بعد استطلاع رأي رؤساء مجال الجماعات المعنية. وفي حالة رفض الإذن بإحداث التجزئة يجب أن يكون هذا الرفض معللاً بالأسباب التي تبرره، وإذا كان العقار المراد تجزئته غير موصول بشبكات الطرق والصرف الصحي يتم رفض الإذن في القيام بالتجزئة مباشرة⁸⁴ بالنسبة للجماعات المشورة فإن المادة 113 من القانون التنظيمي 113.14 المتعلق بالجماعات تشير على أنه يتولى الباشا ممارسة صلاحيات الشرطة الإدارية ومن بين هاته الصلاحيات المسندة بمقتضى هذا القانون التنظيمي إلى رؤساء المجالس الجماعية ويؤازره مساعد، يمكن أن يفوض إليه جزءاً من صلاحياته وينوب عنه إذا تغيب أو عاقه عائق، غير أنه مداوالات جماعات

⁸⁰ الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية 2012، ص: 19.

⁸¹ المادة الأولى من القانون 25.90.

⁸² الهادي مقداد: "التجزئات العقارية ودورها في تخفيف أزمة السكن"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس أكادال الرباط، موسم 1987-1988، ص: 14.

⁸³ الهادي مقداد مرجع نفسه، ص: 15.

⁸⁴ المادة 4 من المرسوم رقم 2-92-833 صادر في 25 من ربيع الآخر 1414 (12 أكتوبر 1993) لتطبيق القانون رقم 25.90.

المشور لا تكن قابلة للتنفيذ إطلا بعد المصادقة عليها من طرف وزير الداخلية أو من يفوض إليه ذلك⁸⁵.

ثانيا: الإذن بإحداث التجزئة العقارية.

يخضع إحداث التجزئة العقارية لإذن سابق تفاديا للعشوائية في البناء وقصد التحكم في اتساع العمران لي مطابق متطلبات الأمن والصحة والراحة العامة، وتنص المادة 2 من القانون رقم 25.90 بهذا الصدد: "يتوقف إحداث التجزئة العقارية على الحصول على إذن إداري سابق يتم تسليمه وفق الشروط المنصوص عليها في هذا الباب"، والإذن بإحداث التجزئة العقارية إما أن يكون إذنا صريحا أو إذنا ضمنيا، بخصوص الإذن الصريح فهو الإذن الذي يصدر عن السلطة المختصة حسب ما سبق ذكره ويكون طلب المجزئ المعزز بملف المشروع بعد دراسته وذلك داخل أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ تقديم الطلب وأما الإذن الضمني فيكون إذا توفرت الشروط المنصوص عليها في المادة 8 من القانون 25.90⁸⁶.

وتتجلى أهم الشروط في تقديم ملف طلب الرخصة يتكون من وثائق أساسية وأخرى تكميلية، ويتم تحديد الوثائق اللازمة⁸⁷ المكونة لملفات طلبات الرخص بواسطة قرار مشترك للسلطتين الحكوميتين المكلفتين بالتعمير والداخلية. ولا يمكن استلام أي ملف غير متوفر على الوثائق الأساسية، الشرط الآخر يجب أن يكون العقار محفض أو في طور التحفيظ بشرط أن تكون الأجل المحدد لتقديم التعرضات على التحفيظ قد انصرم دون تقديم أي تعرض على تحفيظ، وقد جاء في قرار ما يلي⁸⁸: "إن المحكمة لما أسندت فيما انتهت إليه إلى أن العقار موضوع الترخيص بالبناء غير محفظ وغير مستجمع للشروط المنصوص عليها في المادة الخامسة من القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم

⁸⁵ المادة 114 من القانون التنظيمي 113.14 المتعلق بالجماعات.

⁸⁶ محمد بن أحمد بونبات: "التجزئة العقارية"، المطبعة والوراقة الوطنية- الداوديات - مراكش، الطبعة الرابعة 2005، ص: 57-58.

⁸⁷ القرار المشترك لوزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة ووزير الداخلية رقم 337.20 الصادر في 25 من جمادى الأولى 1441 (21 يناير 2020)، تحدد بموجبه الوثائق اللازمة لملفات طلبات الرخص المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات.

⁸⁸ القرار عن الغرفة الإدارية بمحكمة النقض، بعدد 880 الصادر بتاريخ 04 يوليوز 2019 في الملف الإداري عدد 985/4/1/2018.

العقارات، وأن المستأنف يقر صراحة بأن المستأنف عليها راجعته بشأن الرخصة موضوع الدعوة، وأخبرها بسند تملك طالبي الرخصة رغم أنه غير مختص للقول بمدى صحة أي سند من سندات التملك المقدمة له، وحل محل القضاء من ترجيح الحجج واقتراح نوع الدعاوى التي يجب عليها ممارستها بما يعني أن العقار موضوع الزور بشأن السند المقدم أمامه الترخيص بالبناء لا زال قيد المنازعة وبالتالي ، تكون قد بنت قرارها على أساس من القانون وعلته تعليلا سائغا، وبالتالي يتم رفض الطلب. بالنسبة لدراسة ملفات طلبات الرخص فإنه بمجرد تقديم ملف مشروع إحداث التجزئة العقارية من طرف المجزي فإن السلطة لمكلفة تقوم بدراسته واتخاذ القرار بشأنه، وذلك وفق القواعد المنصوص عليها في القانون رقم 25.90 ومرسومه⁸⁹ التطبيقي، إلا أن هذه المسطرة كما يرى أحد الباحثين ما عادت تسير متطلبات التعمير نظرا لما يتطلبه هذا الأخير من سرعة في الإجراءات وخاصة فيما يتعلق بدراسة الطلبات، و بالتالي صدر في هذا الشأن توكل إلى لجان الدراسة بالشباك الوحيد وبألجان الإقليمية للتعمير، ليصدر المشرع المغربي في هذا الشأن المرسوم رقم 2.18.577 بالموافقة ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة.

تتكون لجان الدراسة لشأن رخص التجزئ من الأعضاء الدائمين، ومن الأعضاء غير الدائمين⁹⁰ وبخصوص إيداع الملفات فيتم من طرف صاحب الشأن أو المهندس واضع تصور المشروع أو كل شخص تم انتدابه لهذا الغرض بمكتب ضبط الجماعة مقابل وصل إيداع مرقم ومؤرخ، يعتبر وصل الإيداع بمثابة شهادة استلام الملف بحيث هذا الاستلام يبقى مشروطا بتقديم الوثائق الأساسية للملف، إذا كان العقار المراد تجزئته يوجد في جماعتين أو عدة جماعات، فإن ملف طلب الإذن بالتجزئ يودع بمقر العمالة أو الإقليم المعني⁹¹.

وبذلك خول المشرع للسلطة الإدارية صلاحية مراقبة التجزئات العقارية بواسطة الإذن المسبق ومتابعة أشغال التجهيز من أجل الصالح العام، فمسطرة تسليم رخص إحداث التجزئات

⁸⁹ مرسوم رقم 2.92.833 صادر في 12 أكتوبر 1993 لتطبيق القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات

⁹⁰ المادة 21 من المرسوم رقم 02.18.577 السالف ذكره.

⁹¹ المادتين 35-37 من المرسوم رقم 02.18.577 السالف ذكره.

مرحلة أساسية بحيث تساعد السلطات الإدارية المختصة بميدان المراقبة من التأكد من مدى توافقها مع النصوص والضوابط المعمول بها، وذلك قبل إعطاء الإذن بمباشرتها⁹².

الفقرة الثانية: الطعن في قرارات رفض الترخيص بإحداث تجزئة عقارية.

كما سبق الإشارة فإنه لا بد من حصول المجزئ على إذن رسمي من الجهات المختصة بشأن إحداث تجزئة عقارية، بعد تقديمه طلب معزز بالوثائق والمستندات لكن هذا الطلب إما أن يتم قبوله إن استوفى الشروط اللازمة، أو يصرح بعدم قبوله في بعض الحالات أو يتعرض للرفض، كما قد يصرح بسقوطه تبعا لسقوط الإذن الذي صدر من قبل بإحداث التجزئة. وبالتالي فإن المشرع منح للمجزئين مجموعة من الضمانات القانونية لحماية لحقوقهم، ومن بين الضمانات التي منحها المشرع المغربي للمجزئين العقاريين، أن يكون رفض الإذن في القيام بالتجزئات العقارية معللا بالأسباب التي تبرره، طبقا لمقتضيات المادة السابعة من القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، فتعليل القرار الإداري يعتبر عنصر من العناصر الشكلية لهذا القرار الإداري، وانعدامه يجعل هذا الأخير يتسم بعدم المشروعية ويعرضه للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري.

أولاً: الطعن في الترخيص الصريح بإحداث التجزئة العقارية.

تعتبر رخصة التجزئات العقارية الأداة الأساسية في يد السلطات المختصة في محاصرة البناء العشوائي وخلق الانسجام العمراني والحفاظ على الطابع المعماري المنظم للمجال، حتى تتماشى السياسة المطبقة في السكن مع متطلبات الأمن والصحة والسكينة⁹³، فهاته السلطات المختصة موكول لها دراسة طلبات الرخص المتعلقة بالتجزئة ثم تتخذ قرار بشأنها، فرفض الإدارة لمنح الترخيص يجب أن يقوم على مبررات⁹⁴ تتعلق بمخالفة مقتضيات قانون التجزئات أو الأنظمة القانونية الأخرى المرتبطة به، وفي هذا الإطار نخص بالذكر المبررات التي تجد صداها في مقتضيات المادتين 6 و 5 من القانون 25.90، غير أن المشرع في المادة 7 من نفس

⁹² مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 181.

⁹³ غيثة دكراوي، مرجع سابق، ص: 30.

⁹⁴ الشريف البقالي، مرجع سابق، ص: 165.

القانون ألزم الإدارة بتعليل قرارها برفض الإذن في القيام بالتجزئة مع إعطاء الأسباب التي تبرره، وهذا ما قضت به إدارية الرباط في حكمين مستقلين: "لابد لكل قرار إداري من سبب والسبب هو كل الوقائع المادية التي يبرر صدوره وعلى الإدارة تبيان ذلك وإلا اعتبر تصرفها تجاوزا في استعمال السلطة يبرر الإلغاء"⁹⁵، "قرار رئيس المجلس البلدي برفض منح رخصة البناء بتجزئة لافتقارها للتجهيزات الأساسية جاء معللا تعليلًا كافيًا، مادام قرار الترخيص بإحداث التجزئات المذكورة مشروط بعدم تفويتها ولا البناء فيها ما لم تكن وضعيتها مطابقة للقوانين والأنظمة الجاري بها العمل"⁹⁶. وعليه فإن الإدارة تكون ملزمة ببيان مبررات اتخاذها لقرار الرفض المباشر ضمن البنود المكونة لمنطوقها، وبهذا المنظور يصبح تعليل قرار الرفض بإحداث التجزئة العقارية شرطًا لمشروعيته، ويؤدي ذلك بمفهوم المخالفة إلى اعتبار القرار الخالي من التعليل قرارًا مشوبًا بالتجاوز في استعمال السلطة شكلاً، ويخرج من نطاق الحماية القانونية ليقع في وعاء اللامشروعية⁹⁷. وفي هذا السياق فالإذن بإحداث التجزئة العقارية لا يمكن تسليمه إلا إذا توفرت في المشروع مجموعة من الشروط المقررة قانوناً، وأن يتم البث في منح الرخص الجهات المخول لها المشرع ذلك والت تتمثل في رئيس المجلس، وبالتالي قضت المحكمة الإدارية بالرباط⁹⁸ بين رئيس التعاونية السكنية للأساتذة الجامعيين بإقليم الخميسات ضد رئيس المجلس البلدي للخميسات برفض الطلب بناءً على التعليل التالي: "حيث إنه إذا كانت للطاعة عندما اقتنت الأرض المذكورة على أساس إقامة تجزئة سكنية عليها استناداً إلى الرسائل التي فيها في هذا الشأن من كتابة الدولة في الإسكان والمندوبية الإقليمية للإسكان بالخميسات فإن ذلك لا يكسبها أي حق في الحصول على رخصة بتجزئة تلك الأرض لما فيه مخالفة لوثائق التعمير، وأن تلك

⁹⁵ حكم عدد 151 بتاريخ 2000-2-3 ملف عدد 99-145 (غير منشور) أورده محمد الحلمي العمل القضائي المغربي في زجر مخالفات التعمير والبناء، مجلة مسارات في الأبحاث والدراسات القانونية، العدد الأول 2021، ص: 56.

⁹⁶ حكم أورده نور الدين عسري: "دور القاضي الجنائي في منازعات التعمير"، مرجع سابق ص 57
⁹⁷ رواد السببي: "مسطرة إحداث التجزئات العقارية وآفاق التصرفات الواردة عليها"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، السنة الجامعية 2011-2012، ص: 43.

⁹⁷ حكم رقم 1210 بتاريخ 03/10/2006، ملف رقم 04/1/360 (غير منشور).

⁹⁸ حكم رقم 1210 بتاريخ 03/10/2006، ملف رقم 04/1/360 أورده سعيد الكبداني، الرقابة على عمليات التعمير بالمغرب، مرجع سابق، ص: 157.

الجهات ليست هي المختصة بتسليم رخص التجزيء، التي يعود صلاحية تسليمها إلى المجالس الجماعية، بالإضافة إلى أن الرسائل المذكورة تحمل تواريخ سابقة على صدور التنطيق وفي وقت كانت فيه الأرض موضوع النزاع مازالت مخصصة للبناء حسب تصميم التهيئة السابق الصادر في تاريخ 1986 حسبما جاء في تقرير الخبرة، وأن الفترة التي تفصل بين شراء الطاعنة للأرض في تاريخ 2002 /03/29 وتاريخ تقديمها لطلب الترخيص في 20/9/2004، تجاوز السنتين وأصبحت الأرض مخصصة لمنطقة خضراء وفق التصميم الجديد للمدينة، إذ العبرة من تاريخ الدراسات من طرف لمجلس الجماعي وليس بتاريخ اقتناء الأرض الذي لا تأثير له على طبيعة تخصيص العقار"

وعليه فيجوز للجهة المختصة بتسليم الاذن في القيام بإحداث التجزئة أن تعلق إذنها على إدخال تعديلات على المشروع إذا رأت منفعة في ذلك تعديل حدود الأرض المراد تجزئته، أو إنشاء اتفاقات تستجيب لما تقتضيه متطلبات الامن العام والصحة والمرور والمتطلبات الجمالية⁹⁹، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية¹⁰⁰ بمكناس، وحيث إنه بالرجوع لتقرير الخبرة المنجز والذي جاء من جانبه مستوفيا كافة شروطه الشكلية خاصة ما تعلق منها بالحضورية، يتضح أن التغييرات موضوع محضر اللجنة المختلة، والتي كانت سببا رئيسيا لمنع الطاعن من استغلال رخصة مشروع التجزئة ، جاءت في مجملها متطابقة مع المتطلبات التقنية للمشروع، ماعدا ما تعلق منها بقياس العرض الذي كان لابد أن يحدد في 8 أمتار عوض 10 أمتار، ذات المعطى الذي لا ينال من جانبه من صحة الوقائع المتخذة كسبب لتأسيس الترار الضمني موضوع الطعن. مادام أن الأمر يتعلق بإحداث طرق الهدف منها خلق منافذ للجوار واحترام محارم الساقية المائية، إضافة لعدم حرمان الجوار من الأجواء الصحية الناتجة عن حجب أشعة الشمس والضوء عن عقاراتهم. الشيء الذي يبقى معه ما أثير من قبل الجهة الطاعنة بخصوص وسيلة عيب السبب منعدم الأساس الواقعي وواجب الاستبعاد، وحيث إنه تبعا لما فصل أعلاه، ودون مناقشة باقي الوسائل المثارة

⁹⁹ المادة 30 من القانون 25.90.

¹⁰⁰ حكم رقم 2018/7110/07 الصادر في ملف رقم 2018/7110/129 بتاريخ 2018/01/16، أوردته غيثة ذكراوي، مرجع سابق، ص:

لعدم ارتكازها على أساس من الواقع والقانون، فإن الوسائل المعتمدة من قبل الطاعن للقول بعدم مشروعية الطعين تبقى غير مؤسسة، لذلك يكون حليفه الرفض"

ثانيا: الطعن في الترخيص الضمني بإحداث تجزئة عقارية.

كقاعدة عامة يعتبر سكوت الإدارة بخصوص طلب موجه إليها من أجل الحصول على قرار اداري معين بمثابة رفض، لكن الامر يكون خلاف ذلك اذا تعلقا الامر بالترخيص للتجزيء، وهذا يتبين من خلال المادة الثامنة من القانون 25.90 "إذا كانت الأغراض المخصصة لها الأراضي محددة في تصميم التنطيق أو تصميم التهيئة فإن سكوت الإدارة يعتبر بمثابة الإذن في القيام بالتجزئة عند انصرام أجل ثلاثة أشهر من تقديم طلب إحداثها، ويجب إنجاز التجزئة في هذه الحالة وفق ما تتطلبه الأنظمة المعمول بها ولاسيما الأحكام الواردة في تصاميم التنطيق وتصاميم التهيئة. وينقطع الأجل المحدد أعلاه بكل طلب صادر من الإدارة يهدف إلى إدخال تغيير على التجزئة المراد إحداثها"، وبالتالي فإن اغلب المعنيين بالامر يتقدمون بالطعن أمام المحكمة الإدارية معتبرين سكوت رئيس المجلس الجماعي بمثابة رفض، فيكون مآل الطعن هو عدم القبول لانعدام المصلحة وهو ما أكدته المحكمة الإدارية بالرباط¹⁰¹ حين عللت أنه: "حيث إن سكوت رئيس المجلس البلدي عن الجواب على طلب رخصة التجزئة العقارية لا يعتبر رفضا، وإنما يعتبر قبولا ضمنيا طبقا لمقتضيات الفصل الثامن من الظهير 07-06-1993 بشأن التجزئات العقارية والمجموعات السكنية، لذا فليست للطاعنين أي مصلحة في إقامة الدعوى الرامية إلى إلغاء القرار الضمني القاضي بالموافقة على إقامة التجزئة"

وفي نازلة أخرى¹⁰² "فقد قدمت الشركة الطاعنة بطلب إلى الجماعة الحضرية بالرباط بتاريخ 2207/02/25 بشأن الحصول على رخصة التجزئة العقارية عدد 2005/66، وأن طلبها جاء مستوفيا ومستجمعا لكافة الوثائق المعززة قانونا، ومنذ ذلك التاريخ وهي تنتظر الحصول

¹⁰¹ حكم رقم 172 بتاريخ 08-06-1995 في الملف عدد 94/147 (غير منشور)، أشار إليه محمد محجوبي قراءة عملية في قوانين التعمير المغربية، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 2011، ص:76.

¹⁰² حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم: 2260 بتاريخ 2007/11/15 في الملف رقم 07-121 (غير منشور) أورده عبد الحكيم زروق في كتابه: "منازعات التعمير والبناء أمام القضاء الإداري"، دار الأفق المغربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 2020، ص: 30.

على الرخصة بدون مبرر مقبول أو قرار صادر في الموضوع، وأنه بتاريخ 2007/11/15 تقدمت برسالة استفسار إلى رئيس الجماعة حول سبب عدم صدور قرار بالترخيص، ودون تلقي أي جواب مما شكل امتناعا ورفضاً ضمناً متسماً بالشطط في استعمال السلطة لغياب مخالفة القانون وانعدام التعليل، وبناءً على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف الوكالة الحضرية للرباط وسلا بتاريخ 2007/05/18، أوضحت أن المشروع المقدم قد تمت دراسته من طرف اللجنة المختصة، وأضافت أن السادة ... وأخوه تقدموا بتعرض ينفون فيه بيعهم القطعة الأرضية وتعرضون على الترخيص لأي مشروع بها ، وبناءً على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف الطاعنة بواسطة نائبها بتاريخ 2005/6/7، بأن مجرد تقدم التعرض بقى غير كاف للقول برفض طلب إحداث التجزئة ، وحيث تبعا لذلك يكون سكوت رئيس المجلس الجماعي المطلوب في الطعن عن إجابة الطاعنة بعد مرور ثلاثة أشهر من تاريخ إيداعها للطلب بتاريخ 2005/2/26، بمثابة ترخيص ضمني بإقامة التجزئة المطلوب الترخيص بإحداث مادام أن الطاعنة ترى أن ملفها مستوفي لجميع الشروط التي تقتضي الاستجابة له، وليس بمثابة رفض ضمني لذلك الطلب، وبالتالي تكون مصلحتها في الطعن منعدمة، ويتعين معه التصريح بعدم قبول الطلب"

وبصفة عامة فإن الرفض الضمني لطاب الترخيص بإحداث التجزئة معينة بعد فوات ثلاث أشهر، فيما يخص المناطق الحضرية المغطاة بتصميم التهيئة أو تصميم التنطيق، وبعد مرور ستة أشهر بالنسبة للمناطق القروية المغطاة بتصميم النمو، يعد ترخيصاً ضمناً، وعليه فالترخيص الضمني تطاله مجموعة من الإشكالات من ضمنها غياب وجود نصوص واضحة عن بعض الجوانب، وقلة الاجتهادات القضائية قد تطرح حالة الموافقة الضمنية العديد من المشاكل للمعنيين بالأمر وللإدارة وكذا القضاء. فمرور الأجل وحده ليس كافياً للقول مطلقاً بوجود رخصة ضمنية، بل هو مقيد بشروط استيفاء ملف الطلب لجميع الوثائق المتطلبة قانوناً¹⁰³.

وبالتالي فإن الثغرة الكبرى في قانون التجزئات، وحتى في قانون التعمير، تتجلى في الترخيص الضمني، الذي يجب إعادة النظر بخصوصه من طرف المشرع.

¹⁰³ عبد الله حداد: "قطاع الإسكان بالمغرب، دراسة قانونية وقضائية"، منشورات عكاظ، الرباط دجنبر 2003. ص: 189

ثالثا: الطعن في قرارات سحب الترخيص بإحداث تجزئة عقارية

يعتبر سحب القرار الإداري إنهائه أو تجريده من آثاره القانونية بالنسبة للماضي والمستقبل كلما تبين عدم مشروعيته، ويعتبر كأنه لم يكن¹⁰⁴، ومنه إذا كان منح رخصة بمثابة قرار إداري يسمح للمجزي مباشرة إنجاز أعمال مشروعه، وبالتالي يكون قد حصل على موافقة السلطة المختصة، وأنه غير مخالف للتشريعات المتعلقة بالتعمير، سواء على المستوى العام، أو على مستوى المنطقة التي توجد بها الملكية المراد تجزئتها، فإنه يمكن للإدارة التراجع عن هذا القرار، بسحبه أو مراجعته فيما حددته المبادئ العامة للقانون، ولجوء الإدارة لاستعمال حقها في سحب القرار الإداري، ضرورة توفر شرطين أساسيين، أن يكون القرار محل السحب قرارا إداريا غير شرعي، وأن يجري السحب خلال الميعاد المقرر قانونا للطعن بالإلغاء¹⁰⁵، وفي هذا السياق قضى المجلس الأعلى في إحدى قراراته¹⁰⁶ أن سحب الرخصة المذكورة من طرف الإدارة بذريعة وجوب انتظار نتيجة ودراسة إمكانية تغيير تصميم التهيئة يكتسي شططا في استعمال السلطة، حيث لا يمكن إيقاف أشغال التجزئة أو سحب الرخصة المتعلقة بها، إلا إذا ثبت أن المعني بالأمر قد أخل بالالتزامات التي يتحملها هذا المجال. وفي قضية أخرى قضت إدارية الرباط¹⁰⁷ بما يلي "فإنه بعد إطلاع المحكمة على القرار المطعون فيه، تبين أن اتخاذ هو كتاب السيد العامل الموجه إلى رئيس المجلس البلدي المطلوب فيه الطعن، والذي يطلب فيه سحب رخصة إحداث تجزئة التي سبق أن منحها للطاعة وإيقاف أشغال البناء وذلك لمخالفتها لتصميم التهيئة المصادق عليه، وكذا لمخالفتها لقانون التعمير، لكن انه بغض النظر على أن سحب الرخصة ينبغي أن يكون داخل أجل الطعن، وهو مالا يتوفر في نازلة الحال، فإن المخالفات المنسوبة للطاعة لا يوجد بالملف ما يثبتها، ومن جهة أخرى، فإن المخالفات لا يترتب عنها إلغاء الرخصة كما جاء في القرار المطعون فيه، وإنما تستوجب الأمر بإيقاف

¹⁰⁴ أحمد المالكي: مرجع سابق، ص: 176.

¹⁰⁵ الشريف البقالي، مرجع سابق، ص: 177.

¹⁰⁶ قرار رقم 180 بتاريخ 25 مارس في الملف الإداري رقم 164/98 منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 55 ص 251.

¹⁰⁷ حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 603 الصادر بتاريخ 1997/07/10 ملف عدد 96 /06 أورده مصطفى الجرمني: " الرقابة على التجزئات العقارية والأبنية بالمغرب"، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب، الدار البيضاء، 2011، ص: 176.

أشغال البناء، ثم هدم البناء المخالف للتصميم بعد إثبات ذلك بالطرق القانونية، حيث أنه أمام هذه المعطيات ، تكون الوسيلة المثارة بهذا الصدد مبنية على أساس سليم وبالتالي يتعن الحكم بإلغاء القرار بكونه مشوب بتجاوز السلطة لعيب انعدام السبب ومخالفة القانون"

وبالتالي فإن مجال سحب الرخص يبقى دائما مفتوحا إذا تنين للمعنيين بالأمر في الإدارة المختصة أن المجزئ قد خالف الالتزامات التي يتحملها في هذا المجال، أو أقام أعمال تدليسيه للحصول على رخصة إحداث التجزئة¹⁰⁸.

المبحث الثاني: الرقابة على مشروعية قرارات وقف الاشغال والهدم.

إن مشكل ضبط ومراقبة شؤون التعمير ولعمران يلعب دورا مهما وخطيرا، باعتبار أن أي تهاون في هذا الباب سيؤدي حتما إلى تضخم عدد البناءات العشوائية بسبب مخالفة قوانين التعمير، مما سيؤثر على الصحة العامة للمواطنين بسبب عدم توفر هذه البنايات على التجهيزات الأساسية، وقد حدد المشرع الإجراءات المسطرية التي يجب على الإدارة إتباعها خلال معاقبة المخالف حتى لا تخرج قرارات الهدم عن إطارها الشرعي، وذلك بإصدار قرار بوقف الأشغال من طرف الجهة المختصة، وهو بمثابة إنذار للمخالف بإعادة الأمور إلى حالتها الأولى أو الإنذار بتعديل البناء حتى يصبح قانونيا، طبقا للرخصة المسلمة إليه. عليه سنحاول معالجة هذا المبحث من خلال مطلبين، رقابة قاضي الإلغاء على قرارات وقف الاشغال (المطلب الأول)، رقابة قاضي الإلغاء على قرارات الهدم (المطلب الثاني).

المطلب الاول: رقابة قاضي الإلغاء على قرارات وقف الاشغال.

يتطلب ضبط وتنظيم مجال التعمير تدخلا إداريا، للوقوف على المخالفات المرتكبة وضبطها، لكن ما يمكن ملاحظته في الوقت الراهن أن المخالفات لا يتم ضبطها في مهدها، فيتفاقم حجمها ويلاحظ تأثيرها على جمالية وتناسق المدن، لذلك فالتهاون في هذا الباب يؤدي حتما إلى تضخم عدد البناءات العشوائية¹⁰⁹، فما هي الجهات المكلفة صدور قرار وقف الاشغال وإجراءاته؟

¹⁰⁸ - نادية موح: "المنازعات القضائية في مجال التعمير والبناء"، دكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال، الرباط 2010-2011، ص: 184.

¹⁰⁹ مراد فارسي: رقابة قضاء الإلغاء على مشروعة القرارات المتعلقة بالتعمير، ماستر في القانون العام وحدة قانون المنازعات العمومية

وماهي طرق الطعن بالإلغاء في قرارات وقف الاشغال؟

الفرع الأول: إجراءات صدور قرار وقف الاشغال.

تعتبر القرارات الصادرة بإيقاف الأشغال ضمن القرارات ممهدة لاتخاذ الإجراء الملائم لنوعية المخالفة المرتكبة والتي قد تؤدي إلى صدور قرار بالهدم، بحيث في بعض الأحيان قد تصدر عن السلطات المختصة بعض الأعمال التحضيرية لإصدار قرار إيقاف الأشغال، والتي لا تأخذ طابع القرار الإداري، بل هي مجرد أعمال يقصد من ورائها اتخاذ الإجراءات الملائمة لإيقاف الأشغال، فإصدار قرار وقف الأشغال، يجب أن يتم ممن له الصلاحية القانونية للقيام بهذا الغرض، فما هي المقتضيات القانونية لإصدار الأمر بوقف الاشغال؟ وهل الأمر بوقف الاشغال يعتبر قرار إداري يمكن الطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء الإداري؟

الفقرة الأولى: السلطات الإدارية المكلفة بوقف الاشغال.

من خلال النصوص القانونية فقد خول المشرع ضباط الشرطة القضائية على رأس لائحة الأشخاص المكلفين بإنجاز المعاينة والبحث والتحري في مخالفات البناء، وقد نص الفصل 20 من قانون المسطرة الجنائية على أنه " يحمل صفة ضباط الشرطة القضائية: كل من المدير العام للأمن الوطني وولاة الأمن والمراقبون العاملون للشرطة وعماد الشرطة وضباطها، ضباط الدرك الملكي وذوي الرتب فيه وكذا الدركيون اللذين يتولون قيادة فرقة أو مركز الدرك الملكي، الباشوات والقواد، وتنص المادة 65 من القانون 12.90 على أنه يقوم بمعاينة المخالفات وتحرير محضر بشأنها كل من ضباط الشرطة القضائية، مراقبو التعمير التابعون للوالي أو العامل أو للإدارة، المخولة لهم صفة ضباط الشرطة القضائية، ولمراقبي التعمير التابعين للوالي أو للعامل وللإدارة الحق في طلب تسخير القوة العمومية أثناء مزاولة مهامهم.

فالمشرع المغربي قد قيد تفعيل هذه الصلاحيات بصدور نص تنظيمي¹¹⁰ يحدد إجراءات وكيفيات منح صفة ضابط الشرطة القضائية الى المراقبين التابعين للوالي أو للعامل أو للإدارة،

جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ظهر المهرز فاس، 2008-2009، ص:73.
¹¹⁰ مرسوم رقم 2.19.409 صادر في 9 صفر 1441 (8 أكتوبر 2019) يتعلق بتحديد كيفية مراقبة وزجر المخالفات في ميدان التعمير والبناء.

ويحدد طرق وكيفيات عملهم، ونطاق ممارستهم لمهامهم، ومنه فإن السلطة المحلية المتمثلة في القواد تبقى الهيئة الوحيدة التي تقوم بمهام معاينة مخالفات التجزيء والبناء، ولقد لجأ المشرع إلى إبعاد رؤساء الجماعات عن معاينة المخالفات لأن المنتخبين الجماعيين عادة ما ينقصهم الجرأة لمواجهة ناخبهم بل يفضلون المحابة والمجاملة وذلك لاعتبارات سياسية تهدف إلى كسب أصوات الناخبين في الاستحقاقات الانتخابية المقبلة بالنسبة لمراقبي التعمير التابعين للوالي أو للعامل أو للإدارة اتجاه مرتكب مخالفات التعمير والبناء، فقد منح المشرع صفة ضابط الشرطة القضائية لمراقبي التعمير التابعين للوالي أو للعامل أو للإدارة بمقتضى القانون 66.12 تقاديا للأضرار التي يمكن أن تطل مجال البناء نتيجة عدم احترام الشروط اللازمة، فهو إجراء وقائي بالدرجة الأولى يسمح بتدارك المخالفات وتفادي جسامتها واستفحالها¹¹¹، فحسب نص المادة 67 من القانون رقم 66.12 " يتخذ المراقب أو ضابط الشرطة القضائية، مباشرة بعد معاينة المخالفة أمرا بإيقاف الأشغال في الحال، إذا كانت أشغال البناء المكونة للمخالفة، ما زالت في طور الإنجاز، ويرفق الأمر المذكور الموجه إلى المخالف بنسخة من محضر المعاينة، يبلغ الأمر الفوري بإيقاف الأشغال إلى كل من السلطة الإدارية المحلية ورئيس المجلس الجماعي ومدير الوكالة الحضرية، وتبعا لذلك فالمشرع المغربي نقل اختصاص الأمر الفوري بإيقاف الأشغال من يد رئيس لمجلس الجماعي إلى ضباط الشرطة القضائية والمراقبين التابعين للوالي أو للعامل أو للإدارة التي عيانة المخالفة، مع العلم أن ضابط الشرطة القضائية أو مراقب التعمير الذي حرر محضر المعاينة للمخالفة لا يكون ملزما بإصدار الأمر الفوري بإيقاف الأشغال، إلا في الحالة التي تكون فيها المخالفة لا زالت جارية، وقد تم تحديد كيفية مراقبة وزجر المخالفات في ميدان التعمير بمقتضى مرسوم رقم 2.19.409، واستحضارا لأهمية المراقبة في تكريس وجوب الحرص على اتساق البناء والتعمير مع المقترضيات التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، وانطلاقا من تعدد المهام الوظيفية لرجال السلطة فضلا عما أنيط بهم من اختصاصات

¹¹¹ أيوب بورجة: "حماية مجال التعمير والبناء - دراسة في ضوء مستجدات القانون رقم 66.12" رسالة لنيل دبلوم الماستر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة القاضي عياض بمراكش. الموسم الجامعي 2017/2018. ص: 87.

في هذا المجال بصفتهم ضباطا للشرطة القضائية، فقد نص المشرع على تعيين¹¹² مراقبي التعمير تخول لهم الصفة الضبطية، ويمنحون صلاحيات مهمة في مجال مراقبة وزجر المخالفات تتمثل في صلاحية إصدار أوامر فورية بإيقاف الأشغال وحجز المعدات وأدوات ومواد البناء وإغلاق الأوراش ووضع الأختام عليها، وإنهاء المخالفات، بالنسبة للجهة الإدارية الأخرى المتدخلة في إيقاف الأشغال المخالفة للضوابط البناء المعمول بها في مجال التعمير، فحسب المادتان 22 و23 من القانون 22.80 المتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والمناظر والكتابات المنقوشة والتحف الفنية والعاديات، تم تحويل لوزير الثقافة الحق في إصدار قرار إيقاف الأشغال حتى لو كانت هاته الأخيرة مسندة الى رخصة مشروعة من طرف لرئيس المجلس الجماعي في غياب الموافقة من طرف السلطة الحكومية المكلفة بالشؤون القافية، وذلك باعتبار وزير الثقافة الجهة المختصة لحفاظ على التراث الوطني وصيانتة واستثماره، ويشترط في الحصول على الصفة الضبطية توفر الموظفين المعنيين على أحد الشروط متمثلة في الدبلوم يخولولوج إلى السلم 10 على الأقل، مع قضاء مدة 4 سنوات من الخدمة الفعلية، أو دبلوم تقني متخصص في مجال التعمير والبناء أو الهندسة المعمارية أو المدنية أو الطبوغرافية أو رسم البناء، مع قضاء أربع سنوات من الخدمة الفعلية أو دبلوم يخولولوج على الأقل إلى سلم 8، مع قضاء مدة ثمان سنوات من الخدمة الفعلية¹¹³. نجد كذلك الأماكن المجاورة للثكنة العسكرية يعطى الحق الأمر بإيقاف الأشغال من طرف قائد الثكنة العسكرية، إذا كانت هذه الأشغال أو الرخص المتعلقة بها مخالفة لمقتضيات الظهير الشريف المؤرخ في 1938/09/26، وبخصوص شكليات وضوابط المحضر فإنه يتوجب على المراقب الذي عاين المخالفة التقيد بها ونستحضر في هذا الشأن قرار¹¹⁴ الغرفة الإدارية: "إن المحكمة لما بسطت رقابتها على مشروعية مقرر إيقاف الأشغال المطعون فيه، تبين لها اتسامه بعيب الشكل ومخالفة القانون بعله عدم بتقيد الجماعة حين إصداره بمقتضيات المادة 65 من قانون التعمير لعدم

¹¹² دورية مشتركة رقم 7.22 بشأن اقتراح تعيين مراقبين في مجال التعمير والبناء وتنسيق وتتبع عمليات المراقبة 2022.

¹¹³ المادة 4 من مرسوم رقم 2.19.409 السالف ذكره.

¹¹⁴ القرار عدد 482 الصادر بتاريخ 11 أبريل 2019 في الملف الإداري عدد 2018/1/4/3675.

إدلائها بما يفيد تحرير محضر بمعاينة المخالفة وتوجيهه إلى المخالف، ورتبت عن ذلك تأييدها للحكم المستأنف فيما انتهى إليه، وجاء قرارها مبنيًا على أساس قانون صحيح"، وبالتالي فإن محضر¹¹⁵ المعاينة لا يكون صحيحًا إلا باحترامه للمجموعة من الشكليات التي أوجبها القانون. وإن استفاؤه لكافة الشروط الشكلية يجعل منه وسيلة أساسية للإثبات في ميدان مخالفات التعمير، إذ يعتبر مضمونه موثوقًا به ما لم يثبت ما يخالف ذلك من خلال الطعن فيه بالزور¹¹⁶، وفي هذا الإطار تعتبر النيابة العامة طرفًا أساسيًا في الدعوى العمومية اعتبارًا لكونها تمثل مصالح المجتمع، وتتولى الدفاع عنه في إطار الخصومة الجنائية ولذلك عهد إليها القانون حق إقامة الدعوى العمومية، وقد نص قانون 12.90 على أنه "لا يحول هدم الأشغال أو البناء غير القانوني دون تحريك الدعوى العمومية ولا يترتب عنه سقوطها إذا كانت جارية"¹¹⁷، فصلاحيات النيابة العامة تنبني أساسًا في محضر المعاينة التي يقو بها ضابط الشرطة القضائية أو الرجل السلطة انطلاقًا مما عاينه، فمحضر المعاينة هو صلب الإشكال الذي يتخبط فيه مجال التعمير اليوم بكون المخالف يرفض مده بالهوية الكاملة وبالتالي يصبح المحضر بدون فائدة، نجد كذلك إشكالية التنسيق فلا بد من خلق اليات للتنسيق من طرف المشرع بين السلطات المحلية النيابة العامة وإن تتمثل في لجن التنسيق.

الفقرة الثانية: الحجز وإغلاق الورش.

يجب أن تتضمن رخصة البناء إلزام المستفيد منها قبل افتتاح الورش إيداعه لطلب الرخصة بمقر الجماعة، قبل انطلاق الأشغال، مقابل وصل مؤرخ، ثم وضع سياج محيط بالورش، ولوحة عند مدخله تبين رقم للرخصة وكذا تاريخ تسليمها وعدد الطوابق والمساحة المغطاة واسم صاحب المشروع والمهندس المكلف بمتابعة الأشغال، وطيلة مدة إنجاز الأشغال

¹¹⁵ تنص المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية على ما يلي: المحضر هو الوثيقة المكتوبة التي يحررها ضابط الشرطة القضائية أثناء ممارسة مهامه ويضمنها ما عاينه أو ما تلقاه من تصريحات أو ما قام به من عمليات ترجع لاختصاصه دون الإخلال بالبيانات المشار إليها في مواد أخرى من هذا القانون أو في نصوص خاصة أخرى، يتضمن المحضر خاصة اسم محرره وصفته ومكان عمله وتوقيعه، ويشار فيه إلى تاريخ وساعة إنجاز الإجراء وساعة تحرير المحضر إذا كانت تخالف ساعة إنجاز الإجراء يتضمن محضر الاستماع هوية الشخص المستمع إليه ورقم بطاقة تعريفه عند الاقتضاء، وتصريحاته والأجوبة التي يرد بها عن أسئلة ضابط الشرطة القضائية.

¹¹⁶ نور الدين العسري: "المقتضى الزجري في تشريع التعمير والتجزئات، أي حماية للمجال الحضري"، 2002-2003، ص: 57.

¹¹⁷ المادة 49 من القانون 12.90

يجب وضع الوثائق المرخصة الحاملة لتأشيرات المصالح المختصة ولعبارة «غير قابل للتغيير» داخل الورش وكذا الوثائق التقنية، وعند انتهاء الأشغال يتم وضع تصريح بإغلاق الورش وانتهاء الأشغال بمقر الجماعة مقابل وصل مؤرخ وموقع وحامل لرقم ترتيبى، يشهد فيه المهندس المعماري المشرف على الورش في المشاريع الخاضعة لإلزامية الاستعانة بمهندس معماري، أن الأشغال قد تم إنجازها وفق التصاميم المرخصة، توجه الجماعة المعنية نسخة من التصريح بإغلاق الورش ونسخة من وصل إيداعه إلى السلطة الإدارية المحلية والوكالة الحضرية¹¹⁸. وإذ لم ينفذ المخالف الأمر المبلغ إليه بإيقاف الأشغال في الحال، يقوم ضابط الشرطة القضائية أو المراقب بإيقاف الأشغال الجارية وحجز المعدات والأدوات ومواد البناء، وله أيضا أن يقوم بإغلاق الورش ووضع الأختام إن اقتضى الحال، وإنجاز محضر تفصيلي بذلك¹¹⁹، تتجلى مهمة حجز وإغلاق الورش في الدور اللذان يلعبانه في تحقيق ضمان الفعالية في إيقاف الأشغال الذي يصدره المراقب أو ضابط الشرطة القضائية بعد معاينته للمخالفة المرتكبة مع ضرورة تحرير محضر بذلك، وبالتالي الحجز وإغلاق الورش يمكن اعتبارهما من الإجراءات التكميلية للأمر بإيقاف الأشغال في حالة عدم تنفيذ المخالف لهذا الأمر، فطبقا للنص المادة 67 من القانون رقم 66.12 فإنه في حالة عدم تنفيذ المخالف الأمر المبلغ إليه بإيقاف الأشغال في الحال، يمكن للمراقب حجز المعدات والأدوات ومواد البناء وكذا إغلاق الورش ووضع الأختام عليه، ويحرر المراقب أو ضابط الشرطة القضائية محضرا تفصيليا بذلك، يوجهه إلى وكيل الملك، وفي حالة حكم المحكمة بالإدانة للمتهم كما أودت الفقرة الأخيرة من المادة 67، تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء المحجوزة مع حفظ حقوق الأشخاص حسني النية. ويمكن للمراقب أو ضابط الشرطة القضائية أن يعين المخالف حارسا على الأشياء المحجوزة أو يقوم بنقلها إلى مستودع خاص، فبعدما كانت سلطة إصدار الأمر الفوري بإيقاف الأشغال في يد رئيس المجلس الجماعي بموجب القانون 90.12، والذي من خلاله يتم تبليغ المخالف بهذا الأمر

¹¹⁸ المادة 1-54 من القانون 66.12.

¹¹⁹ دليل مراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، سلسلة دلائل موضوعاتية، العدد الأول صيغة يونيو 2022، ص: 23.

عن طريق السلطة الإدارية المحلية، وبالتالي يترك أمر تنفيذه لمزاج المخالف لأن القانون لم يكن يرتب أي جزاء على عدم الاستجابة لأمر إيقاف الأشغال، جاء القانون الجديد ووضع بيد المراقب أو ضابط الشرطة القضائية الذي عاين المخالفة وأصدر أمر بإيقاف الأشغال آلية تمكنه من إلزام المخالف بالاستجابة لأوامره¹²⁰، وفي حالة تعنت المخالف يمكن للمراقب إجراء الحجز على المعدات والأدوات ومواد البناء بحسب نوعها، ولكن ما يعاب على هذا الإجراء أن المشرع لم يلزم المراقب الذي عاين المخالفة بالقيام بعملية الحجز على المعدات والأدوات ومواد البناء، من خلال استعمال عبارة "يمكن للمراقب ..." في الوقت الذي كان عليه تغيير هذه العبارة بكلمة "يجب" لأنها أكثر قوة وإلزامية، ويجدر التنبيه إلى أن ضابط الشرطة القضائية أو المراقب الذي قرر القيام بعملية الحجز لا بد له من احترام مجموعة من الضوابط وعلى رأسها تحرير محضر المعاينة وتبليغه للمخالف، ثم توجيه الأمر بإيقاف الأشغال للمخالف وتبليغه إليه وعدم استجابة هذا الأخير لمضمونه، فطالما امتثل المخالف للأمر بإيقاف الأشغال لا يحق للمراقب أو ضابط الشرطة القضائية القيام بعملية الحجز، فإذا لم يستجيب المخالف للأمر بإيقاف الأشغال فإنه يقوم بتحرير المحضر رسمي مستجمع لجميع عناصره وشروطه الشكلية والموضوعية، وأن يضمن في هذا المحضر جميع الأدوات والمعدات والأشياء المحجوزة مع جردها وذكر نوعها وحجمها وعددها بالتفصيل الدقيق، ويتم إرسال هذا المحضر إلى وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية التي توجد المخالفة في دائرة نفوذها.

الفرع الثاني: الطعن بالإلغاء في قرارات وقف الاشغال.

يعتبر الامر بإيقاف الاشغال من القرارات التي تستعملها السلطات الإدارية انطلاقاً من إرادتها المنفردة، والتي تخضع للشروط التي تتطلبها القرارات الإدارية، وإذا كان إيقاف الاشغال في الوقت المناسب يعتبر أحسن إجراء يساعد على تدارك المخالفات التي لا تشكل إخلالاً خطيراً بضوابط التعمير والبناء، ويعمل على تفادي الانعكاسات المتمثلة في ضياع الوقت

¹²⁰ سعيد الوردي: "الإجراءات المسطرية لمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء"، المطبعة الأمنية. الرباط، الطبعة الثالثة 2020، ص: 58.

والجهد والمال، فإنه في المقابل ونضرا للأهمية التي تحظى بها قرارات وقف الأشغال فإن المشرع المغربي أحاطها بعدة ضمانات تحت طائلة تعرض قراراتها للإلغاء.

الفقرة الأولى: حالات الطعن في قرارات وقف الأشغال.

بعد أن تم توضيح الجهات المكلفة بصدور قرار وقف الأشغال لا يفوتنا أن ننوه بأن كل قرار إداري تنفيذي إما سبب واقعي أو قانوني يبرر صدوره ويثبت قيامه، وإلا وصف بالمنعدم من طرف القضاء الإداري، وفي هذا الإطار يرى بعض الباحثين في مجال التعمير أن الأمر الفوري بإيقاف الأشغال هو عمل تحضيري¹²¹ لاتخاذ قرار الهدم وبالتالي غير قابل للطعن بالإلغاء، إلا أنه إذا وقع التراخي في إصدار قرار الهدم داخل الأجل المعقول يصبح قابلا للطعن فيه بالإلغاء على اعتبار أنه يؤثر في المركز القانوني للطاعن، وحيث يجب أن تكون هاته القرارات صادرة عن السلطة المختصة ووفقا للإجراءات والمساطر المقررة قانونا¹²²، وللتزكية هذا الطرح فإنه سبق للمحاكم الإدارية أن عالجت شأن هاته القرارات، وقد قضت المحكمة الإدارية بأكادير من خلال حكمها عدد 35/95 الصادر بتاريخ 27/04/2005 في الملف عدد 50/غ الذي اعتبرت فيه أن قرار إيقاف الأشغال من القرارات الممهدة وبالتالي لا تقبل الطعن، فإن أغلب المحاكم الأخرى كالمحكمة الإدارية بالرباط كما جاء في حكمها عدد 873 الصادر بتاريخ 2000/11/02 في الملف عدد 394/غ/99 اعتبرت قرارات إيقاف الأشغال وإن كانت مجرد إجراء احترازي الهدف منه تفادي التماذي في المخالفة المرتكبة من طرف المخالف في انتظار اتخاذ القرار الملائم، فإنه بالنظر لخطورة هذه القرارات، وما يمكن أن يترتب عنها من مساس واضح بالمراكز القانونية والمادية للأطراف، فإنها تبقى ذات صبغة تنفيذية وبالتالي مستجمة لعناصر ومقومات القرار الإداري، وقابلة من تم للطعن فيها بالإلغاء اعتبارا للأثار الخطيرة التي يمكن أن تترتب عنها¹²³، وقد سبق للغرفة الإدارية بمحكمة النقض أن سارت

¹²¹ محمد الزواغي: مشروعية أوامر الإيقاف الفوري للأشغال وإنهاء المخالفات والأوامر بالهدم في ضوء المستجدات التشريعية المتصلة بالتعمير، ندوة وطنية، المنظومة القانونية للتعمير والبناء في ضوء الممارسة العملية والعمل القضائي، بتاريخ 16/15 يونيو 2022، بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

¹²² غيثة دكراوي: منازعات التعمير بين المحاكم الإدارية والمحاكم العادية، مرجع سابق، ص: 39.

¹²³ عز العرب الحمومي مرجع سابق، ص: 61.

على نفس النهج من خلال قرارها بإلغاء القرار الصادر عن رئيس عدد 429 بتاريخ 27 دجنبر 1990 عندما قضت المجلس الجماعي لطنجة القاضي بإيقاف أشغال البناء ، مستندة في تحليلها على حصل على رخصة البناء لتشديد سكن خاص به، بعدما تأكدت كون الطاعن توفره على جميع الشروط المتطلبة قانونا، كما أن الفصلين 19 و20 من ظهير 30 يوليوز 1952 المتعلق بالتعمير لا يسمح للمجلس الجماعي بالأمر بإيقاف أشغال البناء، ما لم يثبت أن هذا البناء مخالف للقوانين أو الضوابط، وأن القرار الجاري بها العمل ، أو غير مطابق للتصميم المصادق عليه المطلوب إلغاؤه على أن يكون البناء يوجد في منطقة غير مسموح بالبناء فيها والحال أن الترخيص بالبناء في تلك المنطقة لم يمر إلا بناء على عدة دراسات قامت بها جهات فنية متخصصة ، و بناء على تصميم مصادق عليه، و أن الإدارة لم تقدم ما تبرر به ادعاء ها بكون المنطقة المذكورة ممنوع فيها البناء.

يرتبط عيب الاختصاص بالجهة المصدرة للقرار، فتوزيع السلطات داخل الإدارة يقتضي مبدئيا أن أي عمل إداري لا يتخذه إلا الشخص المؤهل وليس أي شخص آخر، وبذلك فعدم الاختصاص يحيل إلى قيام شخص إداري بعمل لا يدخل في اختصاصه، أو قيام شخص بعمل إداري لم يكلف به¹²⁴، ويمكن تعريف الاختصاص على أنه الصلاحية القانونية للأفراد أو الهيئات الجماعية التي تعد بمثابة سلطات إدارية لإصدار تصرفات إدارية باسم شخص عمومي¹²⁵، وتطبيقا لعيب الاختصاص في مجال وقف الأشغال قضت المحكمة الإدارية في الدار البيضاء في حكم لها على أنه : "بالرجوع إلى وثائق الملف تبين للمحكمة كون الطاعن تقدم إلى رئيس جماعة الساحل أولاد أحرز بطلب من أجل استصدار رخصة لبناء قطعته الأرضية المذكورة صلب مقال الطعن بتاريخ 10 أبريل 2008 مما يكون قيامه بعملية البناء مرخص بها ضمنا رغم عدم توصله بذلك كتابة بعد مرور الأجل المحدد قانونا لمنح الرخصة

¹²⁴ حسن صحيب: "القضاء الإداري المغربي"، سلسلة دراسات و أبحاث في الإدارة و القانون، المطبعة و الوراقة الوطنية- مراكش، طبعة الأولى 2019، ص: 307.

¹²⁵ Voir NGassi Mohamed, le control juridictionnel de L'administration marocaine, doctorat doctorat d'État, paris 1982.

المذكورة وذلك بمقتضى المادة 48 من القانون رقم المتعلق بالتعمير، إلا أنه تلقى أمرا بالإيقاف الفوري للأشغال صادر عن قائد قيادة أولاد احريز الغربية، تحت عدد بتاريخ 2008 وهي جهة غير محول لها قانونا اختصاص الإصدار، مما يكون معه القرار المذكور مشوبا بعيب الاختصاص¹²⁶، كما نجد عيب مخالفة القانون يشمل جميع العيوب التي قد تشوب القرارات الإدارية، وقد نصت المادة 48 من القانون 90.12 بأنه لا يمكن للجهة الإدارية المختصة أن تأمر بتوقيف الأشغال إذا كان صاحب المشروع يتوفر على رخصة ضمنية، وإلا اعتبر ذلك القرار موسوما بتجاوز السلطة لعيب مخالفة القانون يتوجب إلغاؤه.

الفقرة الثانية: إشكالية الطعن في الأعمال التحضيرية.

إن أهم ما يميز القرار الإداري عن غيره من الأعمال الإدارية الأخرى، هو نيته في إحداث آثار قانونية معينة بشكل فوري ومباشر، وذلك من خلال إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديل في مركز قانوني قائم أو إلغاء له، وبالرجوع إلى قانون 90-12، وخاصة مواده من 64 إلى 70 يتضح أن الإجراءات المسطرية التي تنص عليها هذه المواد تهم أكثر من مرحلة تعتبر أعمالا تحضيرية لاستصدار قرار وقف الأشغال، وهكذا فإن محاضر مخالفات ضوابط التعمير والبناء تعد منطلق هذه المسطرة، رغم أنها لا تعد قرارات إدارية بل لها تأثير على مدى مشروعية قرار وقف الأشغال، وبذلك تخرج من رقابة قاضي الإلغاء. وفي ذلك قضت إدارية وجدة¹²⁷ ضد رئيس المجلس البلدي لسيدي زيان: "حيث إن الطاعن يهدف من دعواه إلغاء أعمال المجلس البلدي المتمثلة في اعتمادها على وقائع خاطئة، ولعدم إتباع المسطرة القانونية في إثبات مخالفة البناء بدون رخصة.

وحيث أن إجراءات المعاينة والتحقيق لإثبات المخالفة المذكورة حددها القرار البلدي المؤيد بتاريخ 1993/9/10 والفصل 71 من القانون 12.90 المتعلق بالتعمير، كما أسندت المسطرة الجنائية في فصلها 19 والمادة 32 من قانون المسطرة المدنية والمادة 64 من قانون التعمير إلى

¹²⁶ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 2008/4/158، بتاريخ 27/11/2008. أورده عبد الحكيم زروق: مرجع سابق، ص 176-

175.

¹²⁷ حكم عدد 10/94 بتاريخ 21/9/1994، (غير منشور).

الموظفين في إطار اختصاصاتهم مهمة البحث والتقصي وإثبات المخالفات. وحيث إن الموظف البلدي هو من يثبت مخالفة البناء بدون رخصة، وإنما يقوم بعمله بصفته عوناً للضابطة القضائية ولحساب النيابة العامة وتحت إرادتها، وبالتالي فهو يخرج من ولاية المحكمة الإدارية طلب إلغائه".

نجد في هذا الصدد الأعمال التحضيرية التي يقوم به العامل قصد التمهيد لاتخاذ قرار إيقاف الأشغال لا تعتبر قرارات إدارية، لأنها لا تؤثر في المركز القانوني للفرد¹²⁸.

المطلب الثاني: رقابة قاضي الإلغاء على قرارات الهدم.

لقد أضاف المشرع لجنة أساسية لاستكمال التأطير القانوني والتنظيمي لمنظومة رخص التعمير، ولا سيما أن نطاق استعمال رخصة الهدم أصبح يعرف تزايداً يتطور مع مرور الوقت بحكم أن العمران له عمر افتراضي ولا يستقر على حال¹²⁹ وتطوره يلزم بالضرورة التطور الذي تعرفه حياة الأفراد باستمرار، وقد يلجأ بعض الناس إلى إنجاز أشغال البناء بدون الحصول على ترخيص مسبق وفي غياب إشراف مهندس معماري، أو بأن يتم إقامة البناء بشكل مغشوش بعدم تطبيق التصاميم المنجزة لهذا الغرض أو استعمال مواد لا تتطابق والمواصفات الفنية المعتمدة أو الإنقاص من كميتها إلى غير ذلك، مما يمكن أن يصدر عن أشخاص دفعهم جهلهم أو ظروفهم الاقتصادية لارتكاب مثل تلك المخالفات، ونتيجة لخطورة ما يمكن أن يترتب عن هذه المخالفات بالنسبة للمجتمع ككل وعموم الناس أقرت غالبية التشريعات عقوبات حبسية وغرامات مالية فضلاً عن العقوبات الإدارية المتمثلة بالخصوص في قرار الهدم¹³⁰، فتناولنا للمطلب هذا يفض علينا دراسة إجراءات إصدار قرار الهدم (الفرع الأول)، وحدود تدخل القضاء الجزري في منازعات التعمير (الفرع الثاني).

¹²⁸ حكم عدد 873 بتاريخ 2000/11/2 - أورده مراد الفارسين رقابة قضاء الإلغاء على مشروعيات القرارات المتعلقة بالتعمير، مرجع سابق، ص: 92.

¹²⁹ عمر مبروك: "الحماية الجنائية للعمران بالمغرب في ضوء القانون الجنائي للتعمير"، طبعة الأولى، ص: 40.

¹³⁰ الشريف البقالي: مرجع سابق، ص: 285.

الفرع الأول: إجراءات إصدار قرار الهدم.

المقصود بالهدم هو إزالته كله أو بعضه على وجه يصبح الجزء المهدوم غير صالح للاستعمال فيما أعد له، وينقسم الهدم إلى نوعين: هدم كلي يشمل المبنى القائم كله حتى سطح الأرض، وهدم جزئي يقتصر على هدم جزء من المبنى القائم بحيث يصبح الجزء المهدوم غير صالح للاستعمال بعد ذلك¹³¹. فرخصة الهدم لم يسبق لها أن كانت منظمة قانوناً، بحيث كانت ترتب تصرفات خطيرة وتأثيرات سلبية على المجال العمراني بكون الحرية المطلقة التي كان يتمتع بها الفرد تجاه بنيته، وهذا باعث ومبرر كافيين لتدخل القانون من أجل بسط رقابة الإدارة وإقرار العمل برخصة إدارية تحدد شروط وكيفيات هدم المباني القائمة، فالهدم بنوعيه الكلي والجزئي لبنانية من البنائيات يتوقف على الحصول على رخصة من طرف رئيس المجلس الجماعي داخل أجل شهر¹³². فيخضع تسليم رخصة الهدم لجملة من الشروط المنصوص عليها في المرسوم¹³³ المتعلق بتحديد إجراءات وكيفيات منح رخصة الهدم.

الفقرة الأولى: صدور الأمر بالهدم

يقرر صدر قرار الهدم عبر سلسلة من الإجراءات الجوهرية وهي تتسم بالدقة، والإدارة ملزمة باتباعها طبقاً لأحكام مجلة التهيئة الترابية والتعمير فكل إخلال بهذه الإجراءات يجعل القرار قابلاً للطعن فيه بالإلغاء من قبل المتضرر أو كل من له مصلحة في ذلك.

أولاً: السلطات الإدارية المختصة بالهدم

إن المشرع في القانون رقم 12.66 أناط مهام مراقبة وزجر المخالفات بضباط الشرطة القضائية وبمراقبي التعمير التابعين للوالي أو العامل أو الإدارة والمخولة هم الصفة الضبطية، مع تحديد مهامهم وصلاحياتهم وكذا المسطرة الواجب اتباعها في هذا المجال، كما أسند مهمة الإشراف على هذه المسطرة إلى السلطة الإدارية المحلية¹³⁴، إلا أنه في إطار القانون 66.12 لم

¹³¹ مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 267.

¹³² المادة 1-63 من القانون 12.90.

¹³³ المرسوم رقم 2.18.475 الصادر في 8 شوال (12 يونيو 2019) يتعلق بتحديد إجراءات وكيفيات منح رخص الإصلاح والتسوية والهدم.

¹³⁴ القرار عدد 237 الصادر بتاريخ 25 فبراير 2019 في الملف الإداري عدد 2018/1/4/1096.

يعد المشرع يشترط إيداع الشكاية لدى النيابة العامة المختصة من لدن رئيس المجلس الجماعي لإمكانية اللجوء إلى إصدار أوامر الهدم، وإنما أصبح من حق السلطة الإدارية المحلية مباشرة هذا الأمر بعد انتهاء الأجل المحدد للمخالف من قبل المراقب دون تنفيذ الأوامر المبلغة إليه بإنهاء المخالفة التي يمكن تداركها والتي تشكل إخلالا بضوابط التعمير والبناء وكيل الملك، مع إشعار السلطة الإدارية المحلية ورئيس المجلس الجماعي وباقي الأطراف المتدخلة، فسلطة تحريك المتابعة لم تعد من اختصاص رئيس المجلس الجماعي خصوصا أن الواقع العملي أثبت أن السياسي كان يتعامل بمنطق الحسابات السياسية الضيقة في تحريك المتابعة عوض تطبيق القانون وتحريك المتابعة بشكل عام ومجرد كما هو مفترض¹³⁵، كما تضمن القانون 25.90 نفس التوجه من حيث إسناد اختصاص إصدار قرار الهدم للعامل حيث يمكن لهذا الأخير أن يصدر الأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليها وكذا هدم كل الأبنية المقامة¹³⁶، غير أن المشرع الجزائري¹³⁷ لم يسمح للسلطات الإدارية باتخاذ قرار هدم البنايات المخالف لقانون البناء والتعمير، إنما أسند اختصاص إصدار قرار الهدم المنشآت المخالفة لضوابط البناء والتعمير للسلطة القضائية المختصة حيث لا تتدخل هذه السلطة الإدارية إلا عند امتناع المخالف عن تنفيذ القرار القضائي بالهدم، مما يدفعها إلى القيام بإجراءات الهدم على نفقة المخالف" وللإشارة فقط فإن المشرع المغربي أسند للسلطة الإدارية المحلية وحده الحق في إصدار قرارات الهدم دون أن يسمح لأية جهة إدارية أخرى لممارسة هذا الاختصاص، ويعد قرار هدم البنايات غير القانونية من التدابير المهمة التي تتخذها هذه السلطة عند عدم امتثال المخالف للأوامر الموجهة إليه بضرورة وضع حد للمخالفة المرتكبة في ميدان البناء كما أن هدم البناء لا يحول دون مباشرة المتابعة أو انقضائها إذا كانت جارية سواء تم الهدم من لدن المخالف أو قامت به السلطة الإدارية المحلية.

¹³⁵ حنان النحاس: نظام المراقبة والزجر في مجال التعمير والبناء بالمغرب دراسة حول إشكالات تفعيل مستجدات القانون رقم: 12.66 في مجال التعمير والبناء، 2 مارس 2022، ص: 8.

¹³⁶ المادة 71 من القانون 66.12.

¹³⁷ فاطمة عمراوي: المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء رسالة الماجستير في القانون الجنائي، معهد الحقوق ابن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2000/2001، ص : 165.

ثانيا: حالات التي يتم فيها صدور الامر بالهدم.

يتم اللجوء إلى الهدم متى كانت الاشغال والأبنية مخالفة للقانون، بحيث يتم تنظيم الأمر بالهدم طبقا لمقتضيات 68 و69 و70 و80_1 من القانون 12.90 المتعلق بالتعمير، والمواد 63_4 و63_5 و63_6 و71_1 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، وفي الفصول 8_12 و9_12 و19 و21 من ظهير توسيع نطاق العمارات القروية. فيتمثل صدور الأمر بالمخالفة في الأفعال التي تشكل إخلالا كبيرا بضوابط البناء والتعمير كإحداث تجزئة عقارية أو مجموعة سكنية بدون ترخيص مسبق أو القيام بالبناء دون إذن مسبق بذلك، أو كان البناء غير مطابق للرخصة المسلمة في شأنه من حيث عدم تقيده بالعلو المسموح به، أو استعمال مواد أو طرق محضورة في البناء¹³⁸. أما المخالفة التي يمكن تداركها لكونها لا تشكل إخلالا خطيرا بضوابط التعمير والبناء وهي عدم الامتثال لأوامر بعد انتهاء الأجل، فيقوم ضابط السلطة بإخبار السلطة المحلية، وتصدر هاته الأخيرة أمرا بالهدم¹³⁹. ويتم تنفيذ أمر بالهدم الصادر عن السلطة الادارية المحلية من طرف لجنة إدارية مع اتخاذ التدابير الوقائية والاحترازية الضرورية قبل شروعه في عملية الهدم¹⁴⁰، كما يتم الهدم بشكل تلقائي من طرف السلطات الإدارية المحلية إذا كانت الاشغال تتمثل في القيام ببناء على ملك من الأملاك العامة أو الخاصة للدولة والجماعات الترابية، وكذا الأراضي التابعة للجماعات الساللية، أو في المنطقة غير قابلة للبناء بموجب وثائق التعمير، بالنسبة للهدم الأبنية والاشغال المخالفة تتخذ السلطات المحلية أمرا بالهدم في أجل 30 يوما كحد أقصى ويتم تبليغ المخالف بقرار الهدم مقابل وصل التسلم عن طريق عون أو مفوض قضائي، وفي حالة امتناع المخال

¹³⁸ الحاج الشكرة: "التعمير العملياني بالمغرب - دراسة قانونية قضائية"، مرجع سابق، ص: 287.

¹³⁹ الدورية المشتركة بين وزارة الداخلية ووزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والاسكان وسياسة المدينة رقم 07.17 صادرة بتاريخ 22 غشت 2017 بشأن تفعيل مقتضيات القانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة ص: 51.

¹⁴⁰ تنص المادة 21 من المرسوم 409-19-02 على ما يلي: يجب على اللجنة الإدارية المكلفة بالهدم أن تتأكد. قبل الشروع في عملية الهدم من اتخاذ التدابير التالية: إعداد تقرير تقني، عند اللزوم بطلب من السلطة الادارية المحلية. يتضمن وصفا للعقار موضوع الهدم وتحديد الكيفيات المناسبة لهدمه وكذا التدابير الوقائية لحماية البنايات والعقارات المجاورة له من الأضرار المحتملة لأشغال الهدم؛ تحرير محضر بأسماء معتمري المبنى يتضمن جردا لمشتملاته؛ اخبار أصحاب البنايات والعقارات المجاورة بتاريخ الشروع في عملية الهدم وتوقيتها؛ إخلاء المبنى موضوع المخالفة من معتمريه؛ تأمين منطقة الهدم من أجل حماية العموم والأشخاص المشرفين على هذه العملية، وذلك بموازة القوة العمومية عند الاقتضاء؛ إيداع مشتملات المحل موضوع المخالفة بالمحجز الجماعي عند الاقتضاء.

عن تلقي التبليغ توجه السلطة الإدارية المحلية القرار مرفقا بشهادة موقعة من طرف المبلغ بالامتناع عن التسلم إلى وكيل الملك بالمحكمة المختصة، وعند اتخاذ السلطة الإدارية المحلية قرار الهدم وفي حالة امتناع المخالف مجدداً بالقيام بإنجاز أشغال الهدم، يتم انعقاد لجنة الإشراف على عملية الهدم بدعوة من السلطة المحلية يتم استدعاء أعضاء اللجنة الإدارية المكلفة بالهدم من طرف رئيسها، بحيث تتولى هاته اللجنة القيام بعملية الهدم وعلى نفقة المخالف داخل أجل 48 ساعة¹⁴¹، وقد اعتبر هذا الأجل لدى بعض المختصين قصيراً ولم يراعي التنوع الذي تمتاز به هذه اللجنة وبالتالي تخرج عن هذا الآجال، أيضاً بعض الجماعات نضرا لبعدها عن المركز الحضري وصعوبة التضاريس قد تتفاضي هاته المدة القصيرة، وعلى خلاف المناطق الحضرية هناك صعوبة على اللجنة الإدارية المكلفة بالهدم بالنسبة للمناطق الجبلية التي تنقصها الآليات والمعدات¹⁴² عند الانتهاء من عملية الهدم، يتم تحرير محضر بذلك، يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، ويوجه رئيسها نسخة منه إلى كل من وكيل الملك المختص والسلطة الإدارية المحلية ورئيس مجلس الجماعة ومدير الوكالة الحضرية، وباعتبار قرار الهدم من بين القرارات المؤثرة والخطيرة على الوضعية القانونية للمخاطب بها، ولما بات من الممكن تفعيل هذا القرار من طرف السلطات المختصة قبل نطق المحاكم الإدارية بأحكامها في الموضوع، كان إلزاماً إيجاد وسيلة قانونية تحمي حقوق المتضررين قبل صدور حكم، ألا وهي وقف تنفيذ القرارات الإدارية، ومنها قرارات الهدم التي يتم اتخاذها من قبل الوالي أو العامل¹⁴³.

الفقرة الثانية: الطعن بالإلغاء في قرار الهدم.

باعتبار رخصة الهدم قراراً إدارياً يميزها عن قرار الهدم بسبب المخالفة وما يمكن ترتيبه عن هاته المخالفة من خطورة تجاه الأفراد والمجتمع، بحيث أقرت أغلب التشريعات عقوبات حبسية وغرامات مالية وعقوبات متمثلة في الهدم.

¹⁴¹ المواد 17 18 19 من المرسوم رقم 2.19.409 السالف ذكره.

¹⁴² حنان النحاس، مرجع سابق، ص: 11.

¹⁴³ المكي الصباغ: "الأمر الإداري بالهدم بين هاجس التلبية وإكراهات الواقع"، مجلة قانون الأعمال الدولية، 31 يوليو 2021.

أولاً: بعض حالات الطعن في قرار الهدم.

بتفحص مجموعة من أحكام وقرارات المحاكم الإدارية، بخصوص قرارات الهدم، سواء تلك التي تم قبول إلغاءها، أو التي تم رفضه، نجد أغلبها يتمحور حول عدم احترام الضوابط والإجراءات القانونية المنصوص عليها في قانون التعمير لإصدار قرار الهدم، وكذا حالات البناء بدون رخصة، وفي هذا الصدد قضت إدارية الرباط¹⁴⁴ بين نبيل الراموني ضد رئيس الجماعة الحضرية لحسان برفض الطلب بناء على التعليل الاتي: " حيث يهدف الطلب إلى إلغاء القرار الإداري الرامي إلى هدم البناء الغير المرخص له، وحيث إن الطاعن يقر بوجود بناء عبارة عن ستر صغيرة من الزنك البسيط، وحيث أنه لم يدل على ما يفيد أن هذه الستر الصغيرة كانت استنادا إلى ترخيص ممنوح له من طرف المجلس البلدي المدعى عليه، مما يكون معه طلبه غير مرتكز على أساس ويتعين بالتالي رفضه" وفي حكم آخر المتعلق بالبناء غير مطابق للإذن، فقد قضت المحكمة الإدارية بمكناس¹⁴⁵ "وحيث إن هذه المحكمة وباطلاعها على وثائق الملف ومستنداته واعتمارا منها أيضا للمعطيات والعناصر التي أفرزها تقرير الخبرة المنجزة في الموضوع فقد تبين لها سلامة القرار المطعون فيه؛ ذلك أن الثابت من جهة أولى أن لطاعن قد قام بتوسعة البناء مقارنة مع ما هو مبين بالتصميم المعماري وذلك بزيادة في المساحة: الأرضية بقدر 40 متر مربع على ثلاث مستويات (سفلي زائد طابقين علويين) بمساحة مغطاة تساوي 120 متر مربع، كما عمل على بناء محل للحارس على مساحة 6 متر مربع بمحاذاة محل البئر الجماعي، وبالتالي يتضح أن الأبنية المشيدة موضوع قرار الهدم لا تدخل ضمن التصميم المعماري مرضوع رخصة البناء عدد 29/2007 بتاريخ 29/11/2007. كما أنه من جهة ثانية فلا مجال لتمسك المدعي بكونه قد سبق له وأن تقدم بطلب تسوية البناء وأن عدم الجواب عليه يعد ترخيصا ضمنيا بالبناء، ذلك أن مقتضيات المادة 48 من قانون التعمير

¹⁴⁴ حكم إدارية الرباط رقم 786 بتاريخ 2002/6/13 ملف رقم 01/266 (غير منشور) أورده الشريف البقالي في كتابه، مرجع سابق، ص: 295.

¹⁴⁵ حكم رقم 2017/7110/63 الصادر بتاريخ 2017/02/23 في الملف رقم 2016/7110/66 (غير منشور). أودته غيثة دكراوي، مرجع سابق، ص: 52.

المشار إليه أعلاه تشير إلى سكوت رئيس الجماعة لمدة شهرين بعد تقديم طلب الحصول على رخصة بناء وليس طلب تسوية بناء قائم ومشيد، فضلا على أن الطاعن تقدم بطلبه بعد انتهاء من بنائه المخالف للقانون وليس قبل الشروع في إحداث تغييرات على بنائه القائم، كما أنه من جهة المخالف للقانون وليس قبل الشروع في إحداث تغييرات على بنائه القائم، كما أنه من جهة ثالثة فما خلص إليه السيد الخبير المنتدب من كون البناء المخالف للتصميم المرخص لا يضر بالجوار مادام المتصرف في الأرض المجاورة هو المدعي نفسه، وأن المساحة المستغلة من طرفه والتي تناهز 15 متر تسمح بهذه التوسعة والحجم للبناء المقام حاليا، فإن ذلك لا يمكن أن يعتبر سببا للقول بعدم مشروعية المقرر المطعون فيه، ما دام أن الأسباب التي استند عليها تبقى قائمة وهي مخالفة البناءات لضوابط التعمير الجاري بها العمل، وذلك بغض النظر عن وحيث إنه وبناء على ما تم بسله أعلاه، تكون الإدارة المدعى عليها وخلافا لما تمسك به الطاعن قد تصرفت طبعا للقانون، الأمر الذي يبقى معه قرارها المطعون فيه مشروعا ولا يشوبه أي عيب من عيوب المشروعية؛ وبالتالي الطلب الحالي الرامي إلى الحكم بإلغائه غير مرتكز على أسس قانونية أو واقعية سليمة، مما يتعين معه الحكم برفضه لهذه العلة".

والطعن في الأوامر بالهدم نجده أيضا في بعض التشريعات المقارنة، ففي قرار لمجلس الدولة الجزائري¹⁴⁶ الغرفة الثالثة في الملف رقم 1262 فهرس 135 بتاريخ 10/02/2004 جاء فيه "حيث إن موضوع النزاع يتعلق بهدم بناية أقامها المستأنف دون رخصة على القطعة.... حيث يذكر أن هذه الأرض تابعة له وأنه ستعمل حقه فيها وقد وضع ملف طلب رخصة البناء. حيث إن المستأنف عند بداية البناء تسلم إغذارات تنذره بوقف البناء إلى غاية الحصول على رخصة وحيث إن القانون رقم 29/90 يوجب على كل من يريد البناء أن يكون متحصلا على رخصة بناء وما دام المستأنف لم يكن لديه الرخصة مسبقا فيكون بذلك تخالفا للقانون العدد 2666/10 والقاضي بتأييد الحكم الابتدائي المحكوم عليه بمقتضاه من أجل البناء بدون رخصة ومعاقبته

¹⁴⁶ - عمار بوضياف : "منازعات التعمير في القانون الجزائري رخصة البناء والهدم"، مقال منشور في مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث، يناير 2013.

بغرامة نافذة قدرها ألف درهم مع التعديل بهدم البناء غير المرخص به".

ثانيا: وقف تنفيذ قرار الهدم

لم يعر المشرع المغربي اهتماما كبيرا لتعريف التنفيذ متبعا في ذلك منهجه في عدم الاهتمام بالتعريفات تاركا المجال لاجتهادات الفقه. ويراد بالتنفيذ¹⁴⁷ تمكين المحكوم له من الحق الذي قرره له الحكم، وفي نفس السياق فهو وسيلة قانونية تمارسها السلطة العامة تحت إشراف القضاء ويأمر منه بناء على حكم صادر من محكمة أو بناء على طلب الدائن الذي يتوفر على سند تنفيذي، استقر القضاء على أن الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري هو حكم مؤقت بطبيعته، ينقضي وجوده القانوني ويزول كل أثر له إذ قضى برفض الدعوى موضوعا، وأن الحكم الصادر بشأن طلب إيقاف التنفيذ يعتبر حكما قطعيا له مقومات الأحكام وخصائصها، ويحوز حجية الشيء المقضي به بالنسبة إلى ما وقع الفصل فيه في خصوصية الاختصاص وقبول الدعوى بحيث يقيد المحكمة عند نظر دعوى الإلغاء، ونظرا لخطورة قرارات الهدم فقد ارتأى المشرع المغربي، لحماية المركز القانوني¹⁴⁸ للطاعن من تسلط الإدارة أن يفتح له طريقا قضائيا لتفادي الأضرار التي قد يحدثها هذا النوع من القرارات، حتى يتمكن القاضي الإداري من الحكم بوقف تنفيذ القرارات الإدارية، يتعين توفر مجموعة من الشروط شكلية وموضوعية:

1_ الشروط الشكلية لوقف تنفيذ القرار الإداري

يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بصورة استثنائية¹⁴⁹ بوقف تنفيذ قرار إداري رفع إليها طلب يهدف إلى إلغائه إذا التمس ذلك منها طالب الإلغاء صراحة، بمعنى أن يطلب رافع الدعوى الإلغاء وقف التنفيذ، لأن نفاذ القرار قد يؤدي إلى نتائج سيتعذر تداركها وضرر كبير يصعب رده من طرف الطاعن¹⁵⁰، ويشترط لصحة هذا الطلب أن تكون دعوى الإلغاء المرتبطة به، ومنصبة على قرار إداري له كامل مقومات القرار الإداري. وأن يكون القرار المطلوب إيقافه

¹⁴⁷ إبراهيم البحماني: "تبليغ وتنفيذ الأحكام العقارية"، دار السلام لطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة الرابعة 2007، ص: 23.
¹⁴⁸ الأعرج محمد: "المنازعات المترتبة عن تطبيق قانون التعمير في قرارات وأحكام القضاء الإداري المغربي"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية دراسات- عدد 74، ماي - يونيو 2007، ص: 61.

¹⁴⁹ المادة 24 من قانون 41.90.

¹⁵⁰ الشريف البقالي، مرجع سابق، ص: 302.

إيجابيا وله قوة تنفيذية¹⁵¹، لأن القرارات السلبية لا يسوغ مبدئيا إيقاف تنفيذها، وقد أثير نقاش في الفقه والقضاء خاصة في فرنسا ومصر فيما إذا كانت القرارات السلبية المطعون فيها بالإلغاء قابلة من باب التبعية للأمر بإيقاف تنفيذها، مثل عدم منح رخصة البناء أو منع الإذن بالتجزئ العقار، فمن حيث القاعدة لا يجوز ذلك¹⁵²، لأن القاضي الإداري في هذه الحالة يصبح في موقع من يصدر قرارات للإدارة، وهذا يتعارض مع المبدأ القائل بعدم جواز إعطاء أوامر للإدارة. كما يجب أن يكون القرار لم ينفذ بعد واعتبره بعض الفقهاء ليس شرطا حقيقيا، لأنه في حد ذاته يعتبر إجراءا وقتيا يقتضي الحماية العاجلة لمركز الطاعن قبل إصدار الحكم بالإلغاء وقبل تمام تنفيذ القرار¹⁵³.

2_ الشروط الموضوعية لوقف تنفيذ القرار الإداري: بالنسبة للشروط الموضوعية فيمكن حصرها في شرطين أساسيين، الأول متمثل في شرط الاستعجال، وقد عرفه الفقه بأن شرط الاستعجال حالة التي تقوم في حالة التأخير في الفصل في النزاع ضررا لأحد أطرافه، حيث لقيام هذا الشرط يتعين أن يكون الأمر يمثل خطورة قد يتعذر تداركها فيما لو بقي القرار منفذا إلى أن يقضي في طلب إلغائه، وأن يترتب على تنفيذ القرار مخاطر للطاعن يتعذر تداركها، وخطر محقق يهدده، فلا يقوم الاستعجال إلا إذا نشأ من وقوع مخاطر محددة أو ترتب أضرار نتيجة لتنفيذ القرار المطعون فيه، وعليه يمكننا القول أن تنفيذ القرار الإداري من شأنه خلق وضعية ضارة بالطاعن يتعذر تداركها أو إصلاح الأضرار الناشئة عنها في المستقبل إذا ما ألغي القرار المطعون فيه¹⁵⁴، يتمثل الشرط الثاني بالنسبة للشروط الموضوعية في شرط الجدية بمعنى أن يكون طلب الطاعن مبنيا على سبب حقيقي وواقعي أو استخدام طرق غير قانونية الهدف منها مضايقة الإدارة والتنديد بتصرفاتها، وقد أبانت الممارسة العملية في مجال تدبير منازعات التعمير عن صدور عدد كبير من الأحكام القضائية بإيقاف تنفيذ الأوامر الصادرة في

¹⁵¹ عبد الغني بسيوني: "وقف تنفيذ القرار لإداري" منشأة المعارف، ص: 90.

¹⁵² عز العرب الحمومي: "طلب إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية"، مجلة مؤسسة وسيط المملكة، العدد الحادي عشر 2017، ص: 367.

¹⁵³ عزيز بودالي، "إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية"، عدد مزدوج، 14-15، يناير/يونيو، 1996، ص: 369.

¹⁵⁴ الشريف البقالي: مرجع سابق، ص: 307.

إطار مراقبة وزجر مخالفات التعمير والبناء، فعنصر الجدية كشرط أساسي للحكم بإيقاف التنفيذ، لا سيما وأن الأوامر الصادرة في مجال مراقبة وزجر المخالفات التعميرية تتم طبقا للقانون وتستند إلى محضر معاينة مخالفة له حجتيه وقوته الثبوتية، يلاحظ في مجموعة الحالات غياب تأسيس واقعي للحكم، حيث قضى عدد مهم من الأحكام برفض طلب إلغاء تلك الأوامر من طرف قضاء الإلغاء، مما يعني أن قاضي الإيقاف لم يبنِ أوامره على أسباب جدية¹⁵⁵، بحث صدرت فأحكام في قضايا كثيرة بإيقاف التنفيذ. مقابل صدور أحكام برفض طلب الإلغاء، وبالتالي يمكن القول إن الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري لا يعني بالضرورة الاستجابة لطلب الإلغاء، كما أن رفض طلب وقف التنفيذ لا يعني بالضرورة رفض طلب الإلغاء، إذا علمنا أن الحكم بإيقاف التنفيذ هو حكم وقتي ينتهي مفعوله بالبت نهائيا في دعوى الإلغاء¹⁵⁶ " بحيث نستحضر في هذا الإطار عن المحكمة الإدارية¹⁵⁷ بوجدة حيث جاء فيه: "وحيث أن المحكمة بعد اطلاعها على ملف لموضوع المفتوح أمام هذه المحكمة تحت عدد 2016/7106/0 وعلى طلب الإيقاف المؤقت، تبين لها من خلال ظاهر الوثائق أن عصري الجدية والاستعجال يتوفران في نازلة لحال على اعتبار أن تنفيذ القرار المطعون فيه من شأنه أن يلحق الضرر بالطاعن قد يصعب معها إرجاع لحالة إلى ما كانت عليه في حالة إلغائه من قبل المحكمة، لشيء الذي يبرر الاستعجالية للطلب والحكم بالإيقاف المؤقت السالف الذكر وذلك إلى حين البت في دعوى الموضوع الراجعة أمام هذه المحكمة...الحكم بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه إلى حين البت في دعوى الإلغاء".

لقد أقر المشرع المغربي على غرار باقي التشريعات المقارنة حماية مركز الطاعن من تسلط الإدارة وأن يفتح له سبيلا قضائيا لتقاضي الأضرار التي قد يحدثها تنفيذ القرار الإداري عن

¹⁵⁵ حميدو ولد البلاد: أي رقابة للقضاء الإداري على المساطر المتعلقة بضبط مخالفات التعمير والبناء؟، ندوة وطنية: المنظومة القانونية للتعمير والبناء في ضوء الممارسة العملية والعمل القضائي، بتاريخ 15/16 يونيو 2022، بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

¹⁵⁶ الشريف البقالي، مرجع سابق، ص: 314.

¹⁵⁷ حكم إدارية وجدة عدد 359 في الملف عدد 2016/7106/08، الصادر بتاريخ 2016/04/12

طريق سلوك مسطرة وقف تنفيذ القرارات الإدارية المشار إليها في القانون 41.90 المحدثه بموجب المحاكم الإدارية، فالسند القانوني لدعوى وقف تنفيذ القرار الإداري يتمثل في المادة 24 من القانون 41.90 الذي ينص على أنه " للمحكمة أن تأمر بصورة استثنائية بوقف تنفيذ قرار إداري رفع إليها طلب يهدف إلى إلغائه إذا التمس ذلك منها طالب الإلغاء صراحة ". إذا كان طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية من الأعمال التي تصدر قبل الحكم في دعوى الإلغاء حيث يكتسي طابعا استثنائيا عملا بمقتضيات الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية والمادة 24 من قانون 41.90 لذلك حرص المشرع من خلال وسيلة إيقاف التنفيذ على تلافي ما يمكن أن يترتب من نتائج خطيرة يصعب تداركها إلا أن دعوى إيقاف التنفيذ تبقى رهينة بتوفر شروط شكلية وموضوعية وأجال محددة¹⁵⁸.

وقد استقر القضاء على أن الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري هو حكم مؤقت بطبيعته ينقضي وجوده القانوني ويزول كل أثر له إذ قضى برفض الدعوى موضوعا، وأن الحكم الصادر بشأن طلب إيقاف التنفيذ يعتبر حكما قطعيا له مقومات الأحكام وخصائصها، ويجوز حجية الشيء المقضي به بالنسبة إلى ما وقع الفصل فيه في خصوصية الاختصاص وقبول الدعوة بحيث يقيد المحكمة عند نظر دعوى الإلغاء.

الفرع الثاني: حدود تدخل القضاء الزجري في منازعات التعمير

لا يحول هدم الأشغال أو البناء غير القانوني دون تحريك الدعوى العمومية ولا يترتب عنه سقوطها إذا كانت جارية. وهذا ان دل على شيء انما يدل على أن الزجر في مجال التعمير لا يقتصر فقط على الزجر الإداري وانما يشمل أيضا الزجر القضائي بحيث يجب أن يكون هناك تكامل بين القضاء الإداري والزجري لأن الغاية هي محاربة البناء المخالف للقانون، فعدم التكامل بين الإدارة والقضاء يؤدي الى فشل الإجراءات المتخذة بخصوص التعمير، فالمشرع عندما أقر دور القضاء الزجري في تكريس الحماية الجنائية للمجال العمران (الفقرة الأولى). قد

¹⁵⁸ الوعبان لرئاس: "دعوى إيقاف التنفيذ بين قصور النص القانوني والتكريس القضائي"، منصة المنهل <https://platform.almanhal.com> تاريخ الاطلاع 2023/06/03، 12:30.

استشعر أهمية هذا القطاع وضرورة اخضاعه ولو بشكل جزئي لمراقبة القضاء¹⁵⁹ إلا أنه يخضع في أحكامه للتعارض مع أحكام القضاء الإداري تجاه المجال العمراني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: دور القضاء الجزري في تكريس الحماية الجنائية للمجال العمراني

إن البحث في الجريمة والمتابعة والحكم فيها يخضع لقانون الشكل وهو قانون المسطرة الجنائية، إلا أن مخالفات التعمير فضلا على كونها تخضع بالنسبة لإجراءات المسطرية إلى قانون المسطرة الجنائية، فهي تخضع لبعض الإجراءات المنصوص عليها في قانون التعمير، كما أن بعض النقص الذي يشهده هذا المجال جعل القضاء يحاول إيجاد حلول لها¹⁶⁰. وعند إطلاعنا على مقتضيات القانون 66.12 نجد الفصل الثاني منه الخاص بالعقوبات الجزرية قد تضمن إحدى عشر مادة متعلقة بالعقوبات الجزرية ضد مخالفات البناء، تختلف حسب نوع المخالفة وخطورتها، فالجريمة التي يرتكبها المنعش العقاري أو المقاول الذي له دراية بالقواعد الجزرية لقوانين التعمير ليس كالشخص العادي الغير الملم بذات القوانين¹⁶¹.

أولاً: عقوبة الغرامة.

بالنسبة للغرامات المالية نجد الفصل 35 من القانون الجنائي¹⁶² ينص على أن الغرامة هي إلزام المحكوم عليه بأن يؤدي لفائدة الخزينة العامة مبلغ معين من النقود بحيث تعتبر الغرامة كعقوبة أصلية ضمن المخالفات والجنح.

فطبقاً لمقتضيات القانون 12.90 نجد على أن العقوبات تراوحت بين 2000 كحد أدنى و200000 كحد أقصى، فقد نصت المادة 71 بأنه يتم المعاقبة بغرامة مالية من 10000 إلى 100000 درهم لكل من باشر بالبناء أو شتيده أو أدخل تغييرات على بناء موجود بدون الحصول على رخصة مسبقة بذلك، وتتم نفس العقوبة إذا تم استعمال المبنى قبل الحصول على رخصة السكن أو شهادة المطابقة، وحسب المادة 72 فإنه يعاقب بالغرامة من 10000 إلى

¹⁵⁹ الحاج الشكرة، مرجع سابق، ص: 293.

¹⁶⁰ جيلالي بوحبص: "مقالات في القانون العقاري والبناء"، الطبعة الأولى دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، 2006 ص: 97.

¹⁶¹ نورالدين عسري، مرجع سابق، ص: 31.

¹⁶² ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي الجديدة الرسمية عدد 264 مكرر بتاريخ 12 محرم 1383 (5 يونيو 1963)، ص 1253.

50000 درهم لكل من سلمت له رخصة بناء وقام بتشييد بناء خلافا للرخصة المسلمة له، كما نجد المادة 73 تنص على العقوبة من 2000 إلى 20000 درهم على كل تغيير، كيفما كانت طبيعته من دون الحصول على رخصة، كما نجد العقوبة تتراوح بين 5000 إلى 10000 درهم كل إخلال متعلق بدفتر الورش، وتضاعف العقوبة بكل إخلال يمس بالأنسجة التقليدية أو بالمعالم التاريخية ومحيطها، ويعاقب¹⁶³ بغرامة من 100000 إلى 2000000 درهم بالنسبة للبناءية فوق ملك من أملاك العامة والخاصة للدولة والجماعات الترابية وكذا على الأراضي التابعة للجماعات السلالية من غير الحصول على الرخص. وقد لاحظنا بعد مرور حوالي أربع سنوات على دخول القانون قيد الدراسة حيز التطبيق وقوع تحول نوعي في توجه بعض المحاكم بخصوص الغرامات المحكوم بها، والتي شهدت ارتفاعا ملموسا مقارنة مع ما كانت عليه في ظل سريان القانون رقم 12.90¹⁶⁴، حيث أصبحت المحكمة تقضي أحيانا بالحد الأدنى للغرامة وهو 10.000 درهم ولا تمتع المتهم بظروف التخفيف¹⁶⁵.

أما بالنسبة للغرامات الواردة بقانون 25.90 كما تم تعديله بمقتضيات 66.12، وباستثناء المخالفة المتعلقة بمسك بدفتر الورش والمحددة في 5000 درهم كحد أدنى و10000 درهم كحد أقصى فإن أغلب الغرامات محددة من 100000 إلى 200000 درهم والواردة بالمواد 66، 67، 68، وبالتالي فإن الجرائم التي يرتكبها المنعش العقاري أو المقاول الذي له دراية بالقواعد الجزرية لقوانين التعمير ليس كالشخص العادي الغير الملم بذات القوانين.

ثانيا: عقوبة الحبس.

أقر المشرع المغربي العديد من العقوبات الحبسية في جرائم التعمير، فإستنادا للمادة 71 من القانون 12.90 نجد على أنه إذا عاد المخالف إلى اقتراف نفس المخالفة داخل أجل السنة المالية للتاريخ صار فيه الحكم الصادر في المخالفة الأولى مكتسبا لقوة الشيء المقضي به

¹⁶³ المادة 70 من القانون 12.90.

¹⁶⁴ أحكام صادرة عن المحكمة الابتدائية بصفرو في الملفات التالية: 627/17، 17/683، 366/17 حيث تراوحت الغرامة المحكوم بها بين 5000 و10000 درهم. حكم أورده سعيد الوردين مرجع سابق، ص:100.

¹⁶⁵ حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بصفرو تحت عدد 1042 بتاريخ 08/05/2017 في الملف رقم 7/572 (غير منشور) حكم أورده سعيد الوردين مرجع نفسه، ص:100.

يعاقب بالحبس من شهر واحد الى ثلاثة أشهر، كما تنص المادة 72 على أنه يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى ثلاثة أشهر لكل من سلمت له رخصة وقام بتشديد بناء خلفا للرخصة المسلمة له، واستنادا للمقتضيات القانون 25.90 المادتين 66, 68، والفصل 18 من ظهير 25 يونيو 1960 بشأن توسيع نطاق العمارات القروية نجد أن المشرع أقر عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات في حالتين، الأولى تتعلق بإحداث التجزئات العقارية أو مجموعات سكنية في منطقة غير قابلة لاستقبالها بموجب النظم المقررة. والحالة الثانية لكل من قام ببيع أو إيجار أو قسمة أو عرض للبيع أو إيجار بقعا من تجزئة أو مساكن من مجموعة سكنية أو توسط في ذلك إذا كانت التجزئة أو المجموعة السكنية لم يؤذن إحداثها أو لم تكن محل التسلم المؤقت للأشغال مع مراعاة أحكام القانون رقم 44.00¹⁶⁶ المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز، وبالتالي فإنه كان لزاما تقرير عقوبة تتناسب مع الجرم المرتكب، وإنذار لجمهر بقساوتها، وهذه الغايات تحققها عقوبة الحبس التي قررها المشرع من خلال تفريد التشريعي لمخالفات التعمير و ذلك لتحقيق الردع الخاص و العام وتحقيق العدالة في المجتمع¹⁶⁷.

ثالثا: عقوبة الهدم.

إلى جانب عقوبة الحبس والغرامة نجد عقوبة الهدم كإجراء لزرع الجرم المرتكب في جرائم التعمير، ونجد كل من القانون 12.90 و 25.90 المعدلين بالقانون 66.12 أن المشرع أورد نوعين من عقوبات الهدم، فالأولى تتمثل في العقوبة الإدارية، حيث المراقب الذي عاين المخالفة يصدر أمرا الى المخالف باتخاذ التدابير اللازمة لإنهاء المخالفة في أجل لا يمكن أن يقل عن 10 أيام ولا يتجاوز شهرا واحدا، بحيث تقوم السلطة المحلية بإصدار أمر بهدم الأشغال أو الأبنية المخالفة إذا لوحظ أن المخالف لم ينفذ الأوامر المبلغة إليه داخل الأجل المعمول به يتم تبليغ الأمر بالهدم إلى المخالف وإذا لم ينجز الهدم في الأجل المضروب لذلك تولت اللجنة

¹⁶⁶ ظهير شريف رقم 05.16.1 صادر في 23 من ربيع الآخر 1437 (3 فبراير 2016) بتنفيذ القانون رقم 12.107 بتغيير وتنظيم القانون رقم 44.00 بشأن بيع العقارات في طور الإنجاز - ج ر عدد 6440 بتاريخ 18 فبراير 2016.

¹⁶⁷ عمر مبروك: مرجع سابق، ص: 159.

الإدارية القيام بذلك داخل أجل لا يتعدى 48 ساعة، وعلى نفقة المخالف¹⁶⁸ وهذا ما نصت عليه المادة 63_4 من القانون 25.90، وما يهمننا هو الحكم بعقوبة الهدم كإجراء زجري بحيث تنص المادة 80_1 من القانون 12.90 على أنه "دون الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها أعلاه، يجب على المحكمة، في حالة الإدانة أن تحكم، على نفقة المخالف، بهدم الأبنية، موضوع المخالفة، وبإعادة الحالة الى ما كانت عليه" وهذا ماكنت تقضي به جل المحاكم المغربية حيث نجد أن المحكمة الابتدائية بالرباط¹⁶⁹ عاقبت أحد الأضناء بغرامة قدرها 3000 درهم مع الصائر، والإجبار في الأدنى بهدم ما تم بناؤه بدون ترخيص، والمحدد بمحضر المعاينة وعلى نفقته، ونفس ما قررته محكمة قسبة تادلة¹⁷⁰، حيث أصدرت حكمها بمؤاخذة الضنين من أجل ما نسب إليه والحكم عليه بغرامة قدرها 10000.00 درهم مع تحمله الصائر والإجبار في الأدنى، وهدم ما تم بنائه بدون ترخيص، وبالرجوع إلى القانون 25.90 في مادته 71.1 على أن تحكم المحكمة في حالة الإدانة بالإضافة الى العقوبات الحبسية والمالية بهدم الأبنية.

يتضح على أن المشرع جعل نوع من التكامل بين الإدارة والقضاء من شأنه أن يسد الفراغ الذي ضل مطروحا والذي يساهم بشكل كبير في إضعاف الحماية الجنائية للعمران، واتساع نطاق جرائم التعمير والبناء، ولجعل سبيل الأحكام القضائية قابل للتطبيق عملت رئاسة النيابة العامة إلى إصدار دورية بتاريخ 20 يناير 2020 موجهة الى الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف ووكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية، الصادرة في موضوع مراقبة زجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، إذا كانت الأفعال المكونة للمخالفة لا يمكن تداركها لكونها لا تمثل إخلالا خطيرا بضوابط التعمير والبناء التي تم خرقها، ويتم تحرير محضر بذلك من طرف المراقب في حالة إنهاء المخالفة، ويوجهه للنيابة العامة من أجل ضمه في الملف، بحيث في هاته الحالة المحكمة يكفيها بالإشارة إلى إنهاء الحكم بناء على محضر وتكتفي في حالة الإدانة

¹⁶⁸ المادة 68 من القانون 12.90.

¹⁶⁹ حكم ابتدائية الرباط بتاريخ 2016/01/03 ملف جنحي عادي عدد 2015/2108/9333 (غير منشور).

¹⁷⁰ حكم صادر عن محكمة قسبة تادلة، بتاريخ 2014/12/11 ملف جنحي عادي عدد 2014/1063 (غير منشور).

بالغرامة فقط¹⁷¹، ولا شك أن تنفيذ عملية الهدم يتطلب إمكانيات مادية وبشرية، وتترتب عنه نفقات مهمة، مما يجعلنا نتساءل عن الجهة المسؤولة عن تسديد هذه النفقات¹⁷².

الفقرة الثانية: صور تعارض أحكام القضاء الزجري والقضاء الإداري تجاه المجال العمراني.

قد أشرنا سابقا لمسار مراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء والتي يمر عبر عدة مراحل، تبتدئ بمعاينة المخالفة فيتم تحرير محضر، بحيث يتم توجيه هذا المحضر للوكيل الملك والسلطة الإدارية المحلية ولرئيس المجلس الجماعي وللمدير الوكالة الحضرية وكذا المخالف، بعدها يتم الأمر بوقف الاشغال فيتم تبليغ الأمر إلى المخالف وباقي الجهات السالف ذكرها، تتبعها مرحلة إنهاء المخالفة فإن لم يستجيب المخالف داخل الأجل المعمول به قانونا يتم اللجوء لمسطرة الهدم، لقد كشفت الممارسة العملية داخل محاكم المملكة تجد تعارض بعض أحكام القضاء الإداري ونظيرتها بالقضاء الزجري، وتترتب آثار لا محالة تجاه هذا التداخل في الأحكام، ونستحضر في هذا الإطار بعض حالات التي يتعارض فيها كل من القضاء الإداري والزجري.

أولاً: عدم اعتماد القاضي الإداري لحكم صادر عن محكمة زجرية قضى بإدانة المخالف.

القضية الأولى: صدر بشأن الدعوى المفتوحة بناء على محضر معاينة المخالفة، عن المحكمة الابتدائية¹⁷³ ببرشيد حكم تحت عدد 667 بتاريخ 20 شتنبر 2019 في الملف رقم 2019/2109/193 والذي قضى ب: "مؤاخذة المتهم من أجل المنسوب إليه والحكم عليه بغرامة نافذة قدرها عشرة آلاف (10000) درهم مع هدم ما تم بنائه مخالفا للقانون على نفقة المخالف الصائر وتحديد مدة الإجبار في الأدنى بمضمونه". مستندة في تعليلها إلى محضر المعاينة الذي يوثق بمضمونه، ليثبت لها يقينا ارتكاب المتهم للمنسوب إليه".

وقد صدر في نفس القضية حكم عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء تحت عدد 248 في الملف 102/7110/2019 بتاريخ 10/12/2020 قضى ب "إلغاء القرار الإداري الصادر عن قائد

¹⁷¹ سعيد الجفري: "الإجراءات المسطرية لمراقبة مخالفات التعمير في مجال التعمير والبناء"، الطبعة الثالثة 2020، ص: 102.

¹⁷² سعيد الوردي، مرجع سابق، ص: 109.

¹⁷³ حكم ابتدائية برشيد تحت عدد 667 بتاريخ 20 شتنبر 2019 في الملف ر 2019/2109/193، أورده خال الركيك في مداخلته تحت عنوان تحريك الدعوى العمومية في المخالفات المتعلقة بالتعمير والبناء، ندوة وطنية: المنظومة القانونية للتعمير والبناء في ضوء الممارسة العملية والعمل القضائي، بتاريخ 15/16 يونيو 2022، بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

الملحقة الإدارية الثانية برشيد بتاريخ 2019/03/05 تحت عدد 94 القاضي بهد البناء والأشغال المخالفة للقانون ولضوابط البناء والتعمير مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك" وهو الحكم المؤيد بالقرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط تحت عدد 132 بتاريخ 2021/11/09 في الملف رقم 2021/7205/145 المضموم إليه الملف عدد 233/7205/2021.

من خلا الحكمين نستشف أنه تم إدانة المخالف من طرف القاضي الزجري، في حين نجد محكمة الاستئناف الإدارية لم تناقش هذه الوسيلة المؤسسة على حكم قضائي له حجيته.

ثانيا: اعتماد القاضي الإداري لحكم صادر عن محكمة زجرية قضى ببراءة المخالف.

القضية الأولى: صدر بشأنها حكم عن المحكمة الإدارية¹⁷⁴ بالدار البيضاء، تحت عدد 2423 في الملف رقم 2018/7110/64 بتاريخ 2019/10/23، قضى بإلغاء الأمر بإيقاف الأشغال، استنادا إلى التعليل التالي: "وحيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف سيما القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، تحت عدد 403 بتاريخ 01/4/2019 في الملف عدد 19/2802/314 الذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف والتصريح من جديد ببراءة الطاعن من المتهم الموجهة إليه والمتعلقة بمخالفة القيام بتغييرات بدون ترخيص....، وحيث أنه بالاستناد على ما ذكر تكون الوقائع المادية التي ارتكز إليها الأمر بإيقاف الأشغال في وجوده غير مرتكز على أساس سليم من الواقع، طالما أنه لم يثبت أن الطاعن قد خالف موضوع الترخيص الممنوح له من قبل مقاطعة اسباته، وحيث بناء على ما ذكر يكون السبب المعتمد من طرف الإدارة غير مطابق للواقع ويكون بالتالي مشوبا بالشطط في استعمال السلطة لانعدام السبب ويتعين إلغاؤه" وعليه فقد تم الاخذ بالحكم القاضي بالبراءة من المخالفة لتعليل الحكم بإلغاء الامر الصادر في إطار مراقبة مخالفة التعمير والبناء، في حين يتم استبعاد الوسائل المتعلقة بصدور الحكم بالإدانة وبهدم البناء المخالف حين يتم الحكم بإلغاء الأمر المطعون فيه، من خلال الحالتين نلاحظ تعارض القضاء الإداري في الاستناد على أحكام القضاء الزجري يطرح تساؤلات حول توحيد منهجية

¹⁷⁴ حكم عن إدارية الدار البيضاء، تحت عدد 2423 في ملف رقم 2018/7110/64 بتاريخ 2019/10/23 أورده خالد الركيك، مرجع سابق

التعامل مع ملفات مخالفات التعمير والبناء لتفادي أي تناقض وتعارض بين الأحكام القضائية وضمان احترام ضوابط البناء والتعمير. وفي هذا الإطار يمكن أن تثار إشكالية تحديد الوصف القانوني للملائم للأمر بالإيقاف الفوري للأشغال والأمر بإنهاء، وفي هذا الصدد نستحضر بعض الأحكام القضائية بخصوص الموضوع.

القضية الثانية: صدر بشأنها حكم عن المحكمة الإدارية¹⁷⁵ بالدار البيضاء، تحت عدد 2389 في الملف عدد 2018/7106/28، حيث جاء في منطوقه " إلغاء القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك قانوناً"، والقرار المقصود في النازلة هو الأمر الفوري بإيقاف الأشغال، دون أن يناقش المحكمة ف تعليقها الدفع المثار من طرف الوكيل القضائي للمملكة والمتعلق بكون الطعن منصبا على إجراء قضائي وغير إداري، وهو من صميم الأعمال التابعة للنيابة العامة.

القضية الثالثة: حكم صدر عن المحكمة الإدارية¹⁷⁶ بمراكش بتاريخ 01 دجنبر 2020 تحت عدد 256 في الملف عدد 113/7110/2020 في الطعن بالإلغاء الذي تقدمت به شركة النهضة للتنمية، والذي قضى بما يلي: في الشكل "بعدم قبول الطعن المنصب على الأمر بإيقاف الأشغال والأمر بإنهاء المخالفة وبقبوله بالنسبة للأمر بالهدم" وفي الموضوع "برفضه".

وقد عللت المحكمة ما قضت به بخصوص عدم قبول الطعن شكلا، بما يلي: "وحيث إن المحكمة بعد دراستها لمعطيات ووثائق ملف القضية تبين لها أن ما اعتبرتتها الطاعنة بالقرارين الإداريين (الأمر بإيقاف الأشغال والأمر بإنهاء المخالفة) لا يستقيم ويخالف ما نصت عليه مقتضيات المادتين 67 و68 من القانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، ذلك أن ممثل السلطة المحلية (قائد الملحقة الإدارية الباهية في نازلة الحال) قد قام بصفته ضابط للشرطة القضائية، بإجراءات البحث والتثبت من مخالفات قانون التعمير ومعاينتها ويخضع في عمله هذا لمقتضيات المادة 20 من قانون المسطرة الجنائية، من قبيل تحرير محاضر مخالفات قانون التعمير وإحالتها على النيابة العامة المختصة، وبالتالي فكل

¹⁷⁵ حكم إدارية الدار البيضاء، تحت عدد 2389 في الملف عدد 2018/7106/28،

¹⁷⁶ حكم إدارية مراكش بتاريخ 01 دجنبر 2020 تحت عدد 256 في الملف عدد 113/7110/2020

ما يقوم به ممثل السلطة المحلية بذه الصفة ضابطا للشرطة القضائية - إلى جانب من خولهم
المشرع الإمكانية والمحددین فی المادة 65 من القانون المذكور أعلاه - فی هذه المرحلة لا يعدو
أن يكون مجرد أبحاث و إجراءات تمهيدية وتدابير لإنهاء المخالفة لقانون التعمير فی الآجال
المحددة قانونا لا تقبل الطعن بالإلغاء لعدم استيفائها لمقومات القرار الإداري القابل للطعن
بالإلغاء، الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبول الطعن بشأن الأمر الفوري بإيقاف الأشغال
والأمر بإنهاء المخالفة موضوع الطلب"

من خلال القضيتين نلاحظ أن بعض الأحكام لا تناقش الدفع المثار من طرف الإدارة
حول الطبيعة التمهيدية لأمر الإيقاف الفوري للأشغال، وفي بعض الأحكام نجد بروز موقف
قضائي بعدم قبول الطعن بالإلغاء في الأمر بإيقاف الأشغال والأمر بإنهاء المخالفة، لعدم
استيفائها لمقومات القرار الإداري القابل للطعن بالإلغاء. وعليه فإن تعارض أحكام القضاء
الإداري في الاستناد على أحكام القضاء الجزري يطرح تساؤلات حول توحيد منهجية التعامل
مع ملفات مخالفات التعمير والبناء وتقاضي أي تناقض وتعارض بين الأحكام القضائية وضمان
احترام ضوابط البناء والتعمير وبالتالي ضمان العمل القضائي.

خاتمة الفصل الأول

نستنتج من خلا هذا الفصل أن قضايا التعمير عرفت دينامية جد متطورة أمام القضاء الإداري عامة وأمام قضاء الإلغاء خاصة، وذلك من خلال الأحكام والقرارات الواردة في هذا المنحى، بحيث شملت القضايا المعروضة على قسم الإلغاء كل من الجوانب الشكلية والموضوعية للمنازعة التعميرية، بحيث تناول الجانب الشكلي مراعات الطاعن للمسطرة التقاضي أمام المحاكم الإدارية، وإلا رفضت دعواه، فنجد المشرع المغربي تعامل بنوع من التشدد في مراقبة الشروط الشكلية المرتبطة بمراقبة دعاوى إلغاء قرارات التعمير والتي جعلت شكليات التقاضي تشوبها معيقات يجب تجاوزها لكي لا يتوقف الحق في الدعوى على الجانب الشكلي وبالتالي يبقى الحق في الدعوى متوقف على هذا الأخير، أما الجانب الموضوعي يتمثل في فحص مشروعية قرار المطعون فيه، والتي يتعين إصداره من جهة مختصة، وفي الشكل الذي يتطلبه القانون، وأن تستهدف الإدارة من وراء إصداره تحقيق الغاية التي من أجلها منحت الاختصاص بذلك الإصدار، وهي المحافظة على تدبير المجال بشكل يوافق قانون التعمير، وعليه فالمشرع المغربي أراد في هذا الصدد أن يقيم نوع من التوازن في حماية المجال العمراني وحماية المصالح الشخصية للأفراد من جهة الأخرى.

وإذا كان القاضي الإداري من خلال دعوى الإلغاء يلغي القرار الإداري ولا يزيد عليه تعويض مناسب لفائدة المتضرر، فما هو موقع قضاء التعويض في تكريس نوع من الحماية تجاه المجال العمراني؟

الفصل الثاني: منازعات التعمير على ضوء قضاء التعويض.

الفصل الثاني: منازعات التعمير على ضوء قضاء التعويض.

رغم الأهمية الكبيرة التي يحظى بها قضاء الإلغاء، إلا أنه لا يكفي لحماية الأفراد حماية كاملة، لأنه إذا كان يضمن إعدام القرارات الإدارية فإنه بالمقابل لا يكفل تغطية الآثار المترتبة عن تلك القرارات المعيبة فترة من الزمن¹⁷⁷، وبالتالي يكون قضاء التعويض مكملًا في هذه الحالة، ويشمل مجال دعوى القضاء الشامل مجموعة من المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص المحاكم الإدارية، وإذا كان بعض الفقه¹⁷⁸ يعتبر قضاء التعويض هو الذي يستحق الدراسة لأهميته، فإن البعض الآخر يعتبر القضاء الإداري الشامل يتكون من عدة مواد مختلفة تتمحور حول قضايا مختلفة، فمن أجل الحفاظ على حقوق الأفراد يقتضي وجود قضاء إداري فعال من شأنه حماية مصالح المواطنين وتوفير كافة الضمانات الكفيلة بالحد من تعسف الإدارة وخروجه عن احترام مبدأ المشروعية، وهو ما عمل القضاء الإداري على تكريسه من خلال مجموعة القضايا التي عرضت عليه في مجال التعمير ويترتب عن المنازعات الإدارية عموماً ومنازعات التعمير خصوصاً في إطار قضاء التعويض، تعويض المتضرر من نشاط الإدارة¹⁷⁹، يكون هناك قضايا لا تقل أهمية والمتمثلة بالأساس في اتفاقات التعمير، بالإضافة للقضايا المتعلقة بنزع الملكية (المبحث الأول). وقد نتج عن ذلك إقرار مسؤولية الدولة عن أعمالها تجاه الأفراد والتي تستوجب التعويض كما أن دعوى المسؤولية لا تقتصر على الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية غير المشروعة الملغاة، بل تمتد أيضاً إلى مجالات أخرى تترتب عنها مسؤولية الإدارة¹⁸⁰، واستناداً لقواعد المسؤولية الإدارية وبالأخص في مجال التعمير والبناء (المبحث الثاني).

¹⁷⁷ سليمان الطماوي: " القضاء الإداري: قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام"، دار الفكر العربي، القاهرة، 2013، ص: 11.

¹⁷⁸ مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 295.

¹⁷⁹ غيثة ذكراوي، مرجع سابق، ص: 64.

¹⁸⁰ عبد القادر باينة: دعاوى المسؤولية الإدارية، حالات المسؤولية الإدارية، الندوة الأولى للقضاء الإداري بعنوان "المحاكم الإدارية دعامة من دعائم دولة القانون" المنظمة بالمعهد الوطني للدراسات القضائية يومي 18- 19 مايو 1995، ص: 31.

المبحث الأول: المجال العمراني على حساب نزع الملكية وارتفاقات التعمير

من أجل القيام بتنمية عمرانية لابد من وجود وعاء عقاري، والذي لن يتم الحصول عليه إلا بنزع الملكية، في هذا المنحى يعتبر حق الملكية من الحقوق المقدسة التي كفلت لها حماية خاصة المواثيق الدولية والدساتير والقوانين الوطنية، ويمكن الإشارة في هذا الإطار إلى أن هذا الحق وعلى أهميته تم تضمينه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 من خلال المادة 17 منه، التي تنص: "لكل فرد الحق في التملك بمفرده أو الاشتراك مع غيره"، وتضيف: "لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفا". كما أن الدساتير المغربية الستة كلها أولت أهمية كبرى لحق الملكية، ويشير دستور سنة 2011 في فصله 35 على أنه "يضمن القانون حق الملكية ويمكن الحد من نطاق الملكية وممارستها بموجب قانون، إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد، ولا يمكن نزع الملكية إلا في الحالات ووفق الإجراءات المنصوص عليها قانونيا"، كما نصت المادة 23 من مدونة الحقوق العينية¹⁸¹ على أنه: "لا يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقررها القانون". وغالبا ما يتم تنفيذ وثنائق التعمير على حساب الملكية الخاصة للخواص، بل وعلى حساب الملكية العامة في بعض الأحيان، فإذا كان من واجب هؤلاء الامتثال لتنفيذ وثنائق التعمير، فإن أبسط حقوقهم بالمقابل عدم إلحاق أي ضرر بهم كيفما كانت طبيعته، وقد استقر الفقه والقضاء على أنه لا يمكن جبر الضرر في حالة حصوله إلا بمنح التعويض المناسب¹⁸². وغالبا ما يكون المحدد لهذا التعويض أحكام القضاء الإداري، الذي عرضت عليه عدد من النوازل في هذا الصدد، كرس من خلالها عدد من الضوابط والآليات التي شكلت منطلق اجتهاد قضائي صرف لكيفية منح التعويض في مجال التعمير، وعليه سوف نتناول نزع الملكية وكيفية التعويض عنها (المطلب الأول)، دون إغفال الجانب المتعلق بارتفاقات التعمير وطرق التعويض عنها (المطلب الثاني).

¹⁸¹ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 الصادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)، ج.ر عدد 5998 الصادر بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص: 5587، كما تم تنميته بموجب القانون 13.18 القاضي بتعديل المادة 316، والقانون رقم 96.16 القاضي بتنظيم المادة 4، والقانون رقم 22.13 القاضي بتنظيم المادة 174.

¹⁸² مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 298.

المطلب الأول: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وكيفية التعويض عنها.

إن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة هو نظام قانوني، يعتبر من القيود التي ترد على حق الملكية، وهو بيع إجباري للعقارات العائدة ملكيتها للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، إلى الدولة أو إحدى المرافق التابعة لها أو المؤسسات ذات المنفعة العامة، مقابل تعويض يدفع إلى المنزوع ملكيته¹⁸³، ولا ينصب نزع الملكية إلا على العقارات والحقوق العينية والشخصية المتفرعة عنها، ويتم تأطير نزع الملكية من خلال القانون 7.81¹⁸⁴ الصادر في هذا الشأن والمتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، وصدر بشأن تطبيقه بنفس الجريدة الرسمية مرسوم رقم 22.82.382¹⁸⁵ بتاريخ 16 أبريل 1983. وذلك مساهمة من هاته التشريعات في تفعيل وثنائق التعمير من خلال نزع الملكية (الفرع الأول)، وأيضا التعويض المترتب عن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة من خلال قوانين التعمير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تفعيل وثنائق التعمير من خلال نزع الملكية.

رغم أن المشرع المغربي لم يعطي تعريف لنزع الملكية إلا أنه ترك ذلك للفقهاء، بحيث عرفها الأستاذ HOSTIOU بأنها: "إجراءات إدارية وقضائية بواسطتها تستخدم الإدارة سلطتها للحصول على الملكية العقارية في أغلب الأحوال بقصد تحقيق مصلحة عامة"، بينما يتجه جانب آخر من الفقهاء إلى تعريف نزع الملكية بأنها "عملية يتم بمقتضاها نقل ملكية عقارية مملوكة لأحد الأفراد إلى شخص عام بقصد المنفعة، وانتظر تعويض عادل"¹⁸⁶، فهي تظل أهم وسيلة لإنتاج وهيكلة المجال الحضري ولفتح مناطق جديدة للتعمير وتزويدها بكافة التجهيزات والمرافق الضرورية، ويتميز نظام نزع الملكية عن غيره من الأنظمة القانونية الأخرى من قبيل التأميم

¹⁸³ خليل اللواح: "قانون نزع الملكية بالمغرب: حصيلة أربعة عقود من الممارسة"، مقال منشور بموقع: <https://academia-arabia.com>. الاطلاع عليه بتاريخ 2023/06/06.

¹⁸⁴ ظهير شريف رقم 1.81.254 صادر في 11 رجب 1402 56 ماي 1982)، بتنفيذ القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، جريدة رسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983)، ص: 980.

¹⁸⁵ مرسوم رقم 2.82.382 بتاريخ 2 رجب 1403 (16 أبريل 1983)، لتطبيق القانون 7.81 السالف الذكر، جريدة رسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983)، ص: 980.

¹⁸⁶ الطيبي عبد القادر: "دور القاضي الإداري في تقدير التعويض الناتج عن نزع الملكية"، رسالة لنيل الماستر في القانون العام، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، 2012/2013، ص: 13.

والمصادرة والشفعة الضريبية والاحتلال المؤقت¹⁸⁷. وفي هذا الإطار إن أهم مرحلة لمسطرة نزع الملكية هي مرحلة الإعلان عن المنفعة العامة، إلا أن مفهوم المنفعة العامة لم يسبق للمشرع المغربي أن أعطى تعريفا له عبر القوانين التي نظمت نزع الملكية منذ بداية الحماية، ولعل ذلك راجع إلى عدم إمكانية حصر المنفعة العامة في أعمال محددة لكونها ترتبط ارتباطا وثيقا بتدخلات الدولة بفعل تطور فلسفة التعمير¹⁸⁸، ومما لا شك فيه أن تنظيم عملية التعمير تحتاج في كثير من الأحيان إلى نزع ملكية الأراضي اللازمة للمنفعة العامة من قبل الهيئات المعنية لتنفيذ مقتضيات وثائق التعمير، باعتبار نزع الملكية آلية خاصة لتنفيذ محتوى وغايات تلك الوثائق، وبالتالي يصبح تصميم التهيئة أداة لإعلان المنفعة العامة (الفقرة الأولى)، دون إغفال نزع الملكية في قرارات تخطيط الطرق (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: إعلان المنفعة العامة على مستوى تصميم التهيئة.

تتم المصادقة على تصميم التهيئة بقرار إداري تنظيمي ينشر نصه في الجريدة الرسمية، ويعلن القرار المذكور أن تنفيذه يحدد مدة إنجاز هذه المقتضيات داخل أجل معين¹⁸⁹، ويعتبر تصميم التهيئة وثيقة أساسية في مجال التعمير، يتم فيها ضبط القواعد اللازمة احترامها أثناء استغلال الأراضي، كما يصنف كأهم وثيقة من وثائق التعمير، فإذا كان التعمير التقديري عبارة عن تصورات استشرافية وإستراتيجية وتوجهات عامة ذات صبغة مستقلة تنعطف على الزمن المستقبل، فإن تصميم التهيئة باعتباره يتربع على قمة الوثائق التنظيمية ويشكل أداة لترجمة توجهات وتصورات المخطط التوجيهي¹⁹⁰ لتهيئة العمرانية على أرض الواقع.

أما عن تنفيذ تصميم التهيئة، تنص المادة 31 من القانون 90-12 المتعلق بالتعمير على ما يلي: "تتخذ مجالس الجماعات بتنسيق مع الإدارة جميع التدابير اللازمة لتنفيذ واحترام تصميم التهيئة".

¹⁸⁷ محمد الكشور: "نزع الملكية لأجل المنفعة العامة-قراءة في النصوص وفي مواقف القضاء"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء. الطبعة الثانية 2007، ص 17.

¹⁸⁸ محمد الكشور، مرجع نفسه، ص: 15.

¹⁸⁹ عبد الحق الذهبي: "منازعات قانون التعمير: إشكالات إنهاء آثار تصاميم التهيئة من خلال مواقف القضاء الإداري المغربي"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 89، دجنبر، ص: 51.

¹⁹⁰ المخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية: هي وثيقة تعمرية هدفها هو تحديد التوجهات الأساسية لتهيئة المناطق التي يغطيها، فغايتها توجيهية وتتمثل على المدى المتوسط والبعيد إلى حدود ربع قرن ولمجال أوسع مما تشملها الوثائق التعمرية الأخرى.

فمدلول هذه المادة يوحي بأن الجهة المعنية بتنفيذ أحكام تصميم التهيئة هي المجالس الجماعية بالدرجة الأولى، وهي التي تكون ملزمة بقوة القانون باتخاذ التدابير المالية والتقنية من أجل إنجاز التجهيزات والمرافق ذات المنفعة العامة الواردة في التصميم.

وقد تتضح العلاقة بين نزع الملكية وتصميم التهيئة، بشكل جلي كلما نظرنا إلى هدف كل من نظام نزع الملكية لأجل المنفعة العامة كإجراء لتنفيذ التوجهات المبرمجة في تصميم التهيئة من جهة أولى، وبالنظر إلى أهداف تصميم التهيئة، تشكل المناطق التي ترصد لاستغلال العموم وتدير المرافق العامة، غير أن تطبيق قانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية على تصميم التهيئة لا يعني عدم وجود بعض الخصوصيات المنصوص عليها بقانون 12.90 لاسيما فيما يتعلق بإعلان المنفعة العامة ومقرر التخلي¹⁹¹. كما ينص الفصل 6 من القانون 7.81 على أنه: "تعلن المنفعة العامة بمقرر إداري يعين المنطقة التي يمكن نزعها..."، بحيث يتضح في هذا الإطار أن شرط المنفعة العامة يخضع للسلطة التقديرية للإدارة، وقد توافق ذلك مع الحكم¹⁹² القضائي الذي جاء فيه: "وحيث لئن كان الأصل أن قرارات الإدارة تصبح نافذة في مواجهة المخاطبين بمجرد صدورها أو استيفاء الشكليات التي تحددها القوانين أو المراسيم دون حاجة إلى استعانة الإدارة بسلطة أخرى بالنظر إلى امتياز السلطة العامة والأولوية المعترف بها لها انطلاقاً من قرينة مشروعية قراراتها..."، كذلك نجد القرار¹⁹³ الإداري سار على نفس الاتجاه وقد جاء فيه ما يلي: "حيث إن المقرر المطعون فيه المتعلق بإعلان المنفعة العامة، أن المنفعة العامة تقضي بإنجاز تجزئة للسكن الاقتصادي، وإعادة هيكلة البناء العشوائي بمدينة تمارة ونزع ملكية القطع الأرضية لهذا الغرض في مساحة تقدر بحوالي 123 هكتار هو مقرر يدخل في مجال السلطة التقديرية للإدارة..."

وفي هذا الإطار يتجلى الغرض الأساسي لتصميم التهيئة في كونه يحدد بشكل مضبوط كيفية

¹⁹¹ عبد الخالق أكيميج: "علاقة قانون 12.90 بنظام نزع الملكية للمنفعة العامة"، رسالة لنيل دبلوم ماستر الدراسات العقارية والتعمير (الفوج الثاني)، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة الحسن الأول سطات، السنة الجامعية 2013/2014 ص:16.

¹⁹² حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 644 ملف رقم 565/04/09 الصادر بتاريخ 09/09/2010. أورده محمد البقالي "نزع الملكية بين متطلبات الدولة وحماية حقوق الأفراد"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2011/2012، ص:9.

¹⁹³ قرار المجلس الأعلى عدد 125 الصادر بتاريخ 05/02/1996. أورده محمد البقالي، مرجع نفسه، ص: 9

الاستعمالات والتدخلات في مجال التعمير، وهو الذي يحدث كافة الضوابط والإجراءات التنظيمية التي تقيد تصرف المالكين في أراضيهم¹⁹⁴، وعليه فقد نصت المادة 19 من القانون 12.90 المتعلق بالتعمير عن الأهداف التي يرمي تحقيقها تصميم التهيئة طيلة مدة¹⁹⁵ سريانه، بحيث تنص المادة 28 من القانون 12.90 على أنه: "يعتبر النص القاضي بالموافقة على تصميم التهيئة بمثابة إعلان بأن المنفعة العامة تستوجب القيام بالعمليات اللازمة لإنجاز التجهيزات المنصوص عليها في البنود 3 و4 و5 و6 و12 من المادة 19 أعلاه".

تعتبر المادة 28 من القانون 12-90 الأساس القانوني الذي يمكن الملاك من أحقية استرجاع التصرف في أراضيهم بعد انقضاء أجل عشر سنوات، يبتدأ من تاريخ نشر النص القاضي بالموافقة على تصميم التهيئة بالجريدة الرسمية، ولا يجوز القيام بإعلان المنفعة العامة للفرض نفسه فيما يتعلق بالمناطق المخصصة للتجهيزات الأنفة الذكر قبل انصرام أجل عشر سنوات، وهو ما يعني - بمفهوم المخالفة - عدم إمكانية المطالبة بالتعويض عن الرقبة في حالة عدم انقضاء مدة عشر سنوات، وهو ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية بأكادير¹⁹⁶ حيث جاء في أحد أحكامها بأن " طلب التعويض النهائي عن الملك المخصص لتشييد مرفق عمومي (م صحي) تنفيذاً لمرسوم تصميم التهيئة يعتبر سابقاً لأوانه ما دام المرفق المذكور لم يشيد بعد"، وفي حكم آخر صادر عن نفس المحكمة¹⁹⁷ ذهبت فيه إلى أنه: "يعتبر طلب التعويض عن عقار تم تخصيصه لتشييد مرفق عمومي بمقتضى تصميم التهيئة سابقاً لأوانه ما دام المرفق العمومي لم يشيد بعد، ولم تمضي المدة الزمنية المحددة في قانون التعمير لتشييد المرفق المذكور". بحيث المادة 28 السالف ذكرها توحى بأن استرجاع الملاك لأراضيهم تتم بشكل تلقائي، خاصة وأن المشرع لم يحث عن إجراءات

¹⁹⁴ الحاج شكر: "الوجيز في قانون التعمير المغربي"، مرجع سابق، ص: 88.

¹⁹⁵ تنص المادة 28 من القانون 12.90 على ما يلي: وتنتهي الآثار المترتبة على إعلان المنفعة العامة عند انقضاء أجل 10 سنوات يبتدئ من تاريخ نشر النص القاضي بالموافقة على تصميم التهيئة في الجريدة الرسمية، ولا يجوز القيام بإعلان المنفعة العامة للغرض نفسه، فيما يتعلق بالمناطق المخصصة للتجهيزات الأنفة الذكر، قبل انصرام أجل 10 سنوات.

¹⁹⁶ حكم المحكمة الإدارية بأكادير عدد 222 بتاريخ 2006/06/15، في الملف عدد 237/2005، (غير منشور)

¹⁹⁷ حكم المحكمة الإدارية بأكادير عدد 2007/0439 بتاريخ 29/11/2007، في الملف عدد 2005/492، (غير منشور)
(حكيمين أوردتهما محمد مسعودي: "إنهاء آثار المنفعة العامة بتصميم التهيئة بين النص والممارسة والعمل القضائي-دراسة ومقترحات عملية"، مجلة المغرب والقانون، 30 أكتوبر 2020)

مصاحبة يتم اللجوء إليها من أجل الاسترجاع.

إن مقرر إعلان المنفعة العامة يقوم بتعيين المنطقة التي يمكن نزع ملكيتها، إلا أن هذا غير كاف لقيام الجهة التي تتولى نزع الملكية بمباشرة العملية، إذ لابد من تحديد مفصل للأماكن المقرر نزع ملكيتها، وذلك بموجب ما يعرف بمقرر التخلي¹⁹⁸. ويعرف هذا الأخير على أنه ثاني إجراء يباشره نازع الملكية ويعتبر على أنه مقرر إداري تتخذ بشأنه نفس الإجراءات والتدابير التي يخضع لها قرار إعلان المنفعة العامة¹⁹⁹، بحيث لا يعتبر تصميم التهيئة بمثابة مقرر التخلي، إلا إذا عين العقارات المعنية بنزع الملكية، وعمل على تحديد مساحتها وحدودها وأسماء الأشخاص المحتمل أن يكونوا مالكيها²⁰⁰، وعليه فإن مقرر التخلي يجب اتخاذه بشكل مستقل عن تصميم التهيئة، وقد حرص المشرع المغربي على ضرورة القيام ببحث إداري قبل استصدار مقرر التخلي، إذ يتضح من خلال مقتضيات الفصل العاشر من قانون نزع الملكية على أنه يجب القيام ببحث إداري أولي قبل اتخاذ مقرر التخلي، بيد أن مدة البحث الإداري حددها المشرع من خلال المادة 29 من القانون 12.90 المتعلق بالتعمير في شهر واحد فقط²⁰¹، حيادا عن أجل شهرين المشار إليهم في الفصل العاشر من القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية، ويتم يتم إيداع مشروع مقرر التخلي لدى المحافظة العقارية بالنسبة للعقارات المحفظة أو التي في طور التحفيظ مقابل شهادة تثبت تقييده، أما إذا كانت العقارات محفظة فيتم إيداعه بكتابة ضبط المحكمة الإدارية التابعة لها العقارات المراد نزع ملكيتها مقابل شهادة تسلمها المحكمة. كما نجد أن المشرع من خلال المادة 33 من القانون 12.90 أورد قيودا على العقارات التي يتم نزع ملكيتها بموجب وثائق التعمير إلى حين الموافقة على مشروع التصميم والذي يعتبر بمثابة الإعلان عن المنفعة العامة، فلا يسمح لأي من مالكي هذه الأملاك العقارية بالقيام بأي بناء أو غرس وإحداث تجزئات أو

¹⁹⁸ غنبري رشيد: مرجع سابق، ص: 22-23.

¹⁹⁹ غنبري رشيد، مرجع نفسه، 23.

²⁰⁰ الفصل 9 من القانون 7.81.

²⁰¹ محمد أيوب: " وثائق التعمير ومسألة نزع الملكية بالمغرب "، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، وحدة القانون العام الداخلي وتنظيم الجماعات الترابية، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الدراسية 2013/2014، ص: 25.

مجموعات سكنية إذا كان بإمكانها مخالفة أحكام المشروع²⁰².

لكن ورغم ذلك تبقى نسبة تنفيذ وثائق التعمير على الصعيد الوطني ضئيلة جدا وهذه الحقيقة يعكسها لنا الواقع.

الفقرة الثانية: قرار تخطيط الطرق ومسألة نزع الملكية.

يعتبر قرار تخطيط الطرق العامة أداة من أدوات التعمير وتخطيط المدن لأنه يسمح للسلطة التي تضعه فتح طرق جديدة أو ساحات عمومية لم تكن موجودة من قبل، كما أنه يسمح لها بإلغاء الطرق التي لم تعد صالحة لسبب أو لآخر بالإضافة إلى تضيق أو توسيع الساحات والطرق الجديدة²⁰³ فهو عمل إداري يتكون من قرار ومن رسم بياني يوضح مقتضيات القرار.

ونشير إلى أن هذه القرارات يمكن اعتمادها في حالتين، ذلك أنه يجري العمل بها في انتظار استكمال إعداد تصميم التنمية أو التهيئة، حيث يمكن لهذه الأخيرة بعد المصادقة عليها أن تشمل على التدابير التي تتضمنها هذه القرارات، أما الحالة الثانية التي تعتمد فيها هذه القرارات فهي الحالة التي لا نجد فيها تصميمًا ينظم العمران داخل التجمعات، وفي حالة التنصيص على الطرق ضمن وثيقة للتعمير كمخطط توجيه التهيئة العمرانية وتصميم التهيئة، فإن اتخاذ قرار تخطيط الطرق العامة يصبح دون جدوى وفي هذه الحالة²⁰⁴، يكفي فقط اتخاذ قرار تخطيط حدود الطرق العامة المعينة فيها الأراضي المراد نزع ملكيتها لما تستجوبه العملية وفقا للقانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية.

وينص الفصل 34 من قانون 12.90 على أنه "ابتداء من تاريخ نشر قرار تخطيط حدود الطرق العامة أو قرار تخطيط الطرق العامة المعينة فيه الأراضي المراد نزع ملكيتها لما تستجوبه العملية لا يجوز القيام في الأراضي التي يشملها الطريق بأي بناء جديد أو تعلية أو توطئة للأرض يكون من شأنها تغيير حالتها، ولا يجوز أن تباشر في المباني القائمة في الأراضي الأنفة الذكر إلا

²⁰² حكم صادر عن المحكمة الإدارية بمكناس. رقم 335. بتاريخ 15/03/2004. ملف عدد 330/03. أورده محمد محجوبي: قراءة عملية في قوانين التعمير المغربية، مطبعة النشر المغربية، ط 1. 2006. ص: 354.

²⁰³ الحاج شكر: " الوجيز في قانون التعمير المغربي " مرجع سابق، ص: 105.

²⁰⁴ مصطفى أدلاوي: " نزع الملكية بمقتضى وثائق التعمير " رسالة لنيل دبلوم الماستر في قانون المنازعات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة مولاي إسماعيل، السنة الجامعية 2011/2012 ص 23/24

الإصلاحات التي تقتضيها صيانتها".

وقد تم تخويل لرؤساء المجالس الجماعات بعد مداولة المجلس²⁰⁵ أن يصدر قرار تخطيط الطرق العامة وقرارات تخطيط حدود الطق العامة المعينة فيها الأراضي المراد نزع ملكيتها، بعد أخذ رأي المطابق للسلطة الحكومية المكلفة بالتعمير التي تحرص على التحقق من ملائمة المشروع لأحكام مخطط توجيه التهيئة العمرانية أو تصميم التهيئة أو لهما معا إن وجدا، بعدها تعرض قرارات تخطيط الطرق العامة أو قرارات تخطيط الطرق المعينة فيها الأراضي المراد نزع ملكها لما تستجوبه العملية لبحث عمومي علني لتمكين العموم من إبداء ملاحظاتهم والتي تدون في سجل يفتح لهذا الغرض على أن يشهر الإيداع ببلاغات تنشر على الأقل في جريدتين يوميتين وبملصقات تلصق بمقر الجماعات ليتم نشر قرارات تخطيط حدود الطرق العامة وقرارات تخطيط حدود الطرق العامة المعينة فيها الأراضي المراد نزع ملكيتها في الجريدة الرسمية²⁰⁶. وبالتالي يصبح بمثابة إعلان عن المنفعة العامة تقضي بإنجاز العمليات المنصوص عليها فيها، وقد تعتبر بمثابة مقرر للتخلي إذا ذكر فيها العقارات المقرر نزع ملكيتها بكل دقة، وهذا يعني أنه يمكن إدماج مقرر التخلي مع مقررات التخطيط كما هو الشأن بخصوص تصميم التهيئة²⁰⁷، وتجدر الإشارة إلى أن العقارات التي يشملها قرار التخطيط دون قرار التخلي الذي يعين بدقة الأراضي المراد نزع ملكيتها لما تستجوبه العملية فلا تتحمل العقارات المجاورة ارتفاقات التخطيط إلا بعد اتخاذ مقرر بالتخلي²⁰⁸.

²⁰⁵ المادة 32 من القانون 12.90.

²⁰⁶ المادة 30 من المرسوم التطبيقي للقانون 12.90.

²⁰⁷ غنبري رشيد، مرجع سابق، ص: 43.

²⁰⁸ هناء بنطامة: " نزع الملكية كإجراء لتنفيذ وثائق التعمير"، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 16 2016، ص:

الفرع الثاني: التعويض المترتب عن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة من خلال قوانين التعمير.

لقد وضع الفصل 20 من القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية ضوابط تحديد التعويض في مجال نزع الملكية (الفقرة الأولى)، إلا أن هاته الضوابط لن تسلم من إشكاليات تعترض التعويض عن نزع الملكية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ضوابط تحديد التعويض في مجال نزع الملكية.

لقد كانت طريقة تحديد التعويض في ظل ظهير 1914 جد مجحفة في حق منزوعي الملكية وأصحاب الحقوق العينية خاصة الفصل 13 منه الذي كان ينص على أن التعويض يحدد بحسب قيمة العقار قبل إعلان المنفعة العامة أي قبل تاريخ نزع الملكية، ثم قيمته قبل النطق بالحكم بنزع الملكية ويحدد التعويض بحسب أصغر القيمتين وقد حاول التشريع المغربي من خلال ظهير 1951 تجاوز هذه العيوب إذ أصبحت القيمة التي تؤخذ بعين الاعتبار من أجل تحديد مبلغ التعويض هي قيمة العقار وقت نشر مقرر التخلي دون أي تاريخ آخر، وقد حافظ ظهير 6 ماي 1982 على نفس المقتضيات إذ أشار في الفصل 20 منه إلى أن التعويض يحدد حسب قيمة العقار يوم صدور المرسوم المعلن للمنفعة العامة²⁰⁹، والجدير بالإشارة إليه أن تأسيس المحاكم الإدارية بالمغرب كان من بين أسبابه مسألة التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة، وقد سبق كل ذلك خطاب جلالة الملك نصره الله بتاريخ 8-5-1990 بمناسبة إنشاء المجلس الاستشاري لحقوق الإنسان²¹⁰.

لقد أشار الفصل 42 من القانون 7.81 السالف ذكره إلى وجود لجنة مختصة بتحديد التعويض عن نزع الملكية إلا أنه لم يتم تحديد تركيبة هذه اللجنة، لكننا نجد المادة 7 من المرسوم التطبيقي تحدد كيفية تشكيل هاته اللجنة وبخصوص كيفية عمل هاته اللجن المشرع لم يحدد عملها والنصاب

²⁰⁹ مقال تحت عنوان: "طبيعة التعويض عن نزع الملكية" منشور بالموقع التالي: <https://www.droitfonc.com> تاريخ الاطلاع 2023/06/03.

²¹⁰ مصطفى مدرع: "اختصاص المحاكم المغربية في موضوع نزع الملكية: نقل الملكية والتعويض" أشغال لندوة: في موضوع نزع الملكية والتعمير المنعقدة بمقر المجلس الأعلى بالرباط أيام 15-16-17 أبريل 1998.

القانوني الواجب توافره لاجتماعاتها وطريقة التصويت، ودور كل من الأعضاء الدائمين وغير الدائمين، ومقراتها مما يخلق نوع من الارتباك في عملها²¹¹، ومن حيث الاختصاص فإنه يرجع من الناحية المبدئية للمحاكم الإدارية²¹²، حيث أنه بمقتضى المادة 8 من قانون 90-41 المحدث للمحاكم الإدارية، فإن المشرع خول الاختصاص لهذه المحاكم للنظر في النزاعات الناشئة عن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وإنه ما دامت المنازعة تدخل في الإطار المذكور، فإن الدفع بعدم الاختصاص النوعي يكون بالتالي غير مبني على أساس سليم ويتعين رده، وهو التوجه الذي كرسته نفس المحكمة²¹³ في أحد أحكامها جاء فيه: "وحيث أن الطعن لم يوجه في نازلة الحال ضد مرسوم الوزير الأول المصادق على تصميم التهيئة، وإنما ينصرف إلى محو الآثار المترتبة عن ذلك التصميم، فيتعين رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب".

هذا التوجه سايرته محكمة النقض في أحد قراراتها الذي جاء فيه "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 التعمير 12-90، كما هو وارد في الطلب المقدم من طرف المستأنف عليه، مما يكون معه الاختصاص منعقدا للمحكمة الإدارية، والحكم المستأنف لما قضى بانعقاد الاختصاص النوعي للمحكمة الإدارية، يكون قد طبق القانون بكيفية سليمة ويبقى حليف التأييد"²¹⁴.

أما عن ضوابط تحديد التعويض المستحق عن نقل الملكية فقد ضمن المشرع قواعد تحديدها من خلال الفصل 20 من القانون 7.81 السالف ذكره، بحيث يجب أن يكون الضرر حالا ومحققا، أي أنه لا يجوز البحث في الأضرار المستقبلية أو التي لم تحدث فعلا من أجل تقدير التعويض المنزوع

²¹¹ محمد بوجيدة: "اللجنة الإدارية لتقييم أملاك الدولة والجماعات المحلية وهيئاتها"، مطبعة دار الاعتصام، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1995، ص: 17.

²¹² محمد مسعودي: "إنهاء آثار المنفعة العامة بتصميم التهيئة بين النص والممارسة والعمل القضائي-دراسة ومقترحات عملية"، مرجع سابق، ص: 84.

²¹³ حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء ملف عدد 2007/261 صادر بتاريخ 24/03/2008، أورده عبد الحكيم زروق، "منازعات تصميم التهيئة بين التشريع والقضاء"، الإصدار رقم 13 الطبعة الأولى 2009، دار الأفاق المغربية، ص 9.

²¹⁴ القرار عدد 524 صادر بتاريخ 2007/06/13 في الملف الإداري رقم 2007/1/4/524.

ملكيتة، فقد ميز فقهاء القانون المدني بين الضرر المستقبلي الضرر المحتمل، فالضرر المستقبل محقق الوقوع لذلك يجب التعويض عنه، أما الضرر المحتمل فهو غير محقق الوقوع فقد يقع وقد لا يقع، ويجب أن يكون الضرر ماديا ومباشرا، ميمما يعني أن التعويض يشمل الخسارة التي لحقت المنزوعة ملكيته مباشرة من مسطرة نزع الملكية²¹⁵، وهو ما أكدته قرار محكمة الاستئناف الإدارية²¹⁶ بالرباط الذي جاء فيه: "وحيث إن التعويض في إطار نزع الملكية يحدد طبقا لمقتضيات الفصل 20 من قانون نزع الملكية، وأن الأصل فيه يغطي كامل الضرر المباشر والمادي والمحقق الناشئ مباشرة عن نزع الملكية"، أما عن طبيعة التعويض الواجب منحه للمنزوع ملكيته، فالمشرع المغربي لم يحدد طبيعته بقدر ما اكتفى بالضرورة على منح التعويض مقابل نقل الملكية وأن يكون عادلا، وهذا ما أكدته قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط²¹⁷: "وخلافا لما تمسك به المستأنف، فإن عامل المنفعة العامة في مسطرة نزع الملكية لا يمكن أن يعتبر سببا في التقليل من قيمة التعويض عن العقار المنزوع ملكيته والذي يشترط فيه أنه يكون تعويضا عادلا يناسب الضرر اللاحق بالمعني بالأمر عن فقدان ملكيته..."

الفقرة الثانية: إشكالية التعويض عن نزع الملكية.

إذا كان التعويض عن قرار نزع الملكية للمنفعة العامة في إطار القانون رقم 7.81 يخضع لضوابط وإجراءات حددتها مقتضيات الفصل 20 فإن الإشكالات التي عرضت على أنظار بعض المحاكم الإدارية تكمن في الحالات التي تضع فيها الإدارة يدها على العقارات دون سلوك المسطرة المنصوص عليها في قانون التعمير التي تحيل في بعض موادها (المادة 30) على تطبيق مقتضيات قانون نزع الملكية أو في الحالة التي تسلك فيها الإدارة بعض المساطر مثلا كالمصادقة على تصميم التهيئة الذي يعتبر بمثابة قرار لتخصيص العقارات التي سيتم نزع ملكيتها وتقوم بوضع اليد عليها دون استكمال الإجراءات التنظيمية واستئذان القضاء المختص بتقديم دعوى نقل

²¹⁵ العربي محمد مياذ: "الحق في التعويض العادل عن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة"، مطبعة الأمنية، الرباط، الطبعة الأولى، 2009 ص: 52.

²¹⁶ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 764 المؤرخ في 2013/2/28 ملف عدد 11/10/230، غير منشور، أورده مصطفى بلكوزي في كتابه، مرجع سابق، ص: 314.

²¹⁷ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 937 الصادر في 2013/03/12 في ملف رقم 11/12/1006. (غير منشور)

الملكية وعرض التعويض، فبخصوص هذه الإشكاليات كرس قاضي المحاكم الإدارية مجموعة من المبادئ والقواعد الهادفة لموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة قاضيا أن أعمال الإدارة يجب أن تحترم مبدأ الشرعية وذلك بسلوك المساطر القانونية لإحداث مرافق عامة وفق الضوابط المنصوص عليها في قانون 12.90 المتعلق بالتعمير الذي يحيل في مادته 30 على القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية، وعلى هذا الأساس قضت المحكمة الإدارية بوجوده في حكم لها تحت عدد 149 / 2000 تاريخ 27/9/2000 : "بأن قانون نزع الملكية هو قانون خاص حدد له المشرع في القانون رقم 7.81 شكليات خاصة وآجال محددة، وعدم احترام الإدارة نازعة الملكية لأجل السنتين المنصوص عليه في الفصولين 17 و 18 من القانون رقم 7.81 ابتداء من تاريخ الملكية لرفع الدعوى وتقديمها في شكل مقال مضاد يجعلها غير مقبولة، ويشير الفصل 37 من قانون التعمير نشر مرسوم يتضمن عنصرين أساسيين الأول ثابت "عرض 10 أمتار" والثاني متغير حسب العقار وبالتالي يكون التعويض مستحقا حتى ولو كانت المساحة المقطعة أقل من ربع مساحة العقار الإجمالية"²¹⁸.

وبخصوص وجوب منح استحقاق التعويض عن كافة أجزاء العقار الذي انتزعت ملكيته بمقتضى تصميم التهيئة قضت المحكمة الإدارية بوجوده في حكم عدد 98/32 بتاريخ 20/11/98 بأن: "البت في طلب التعويض عن عقار انتزعت ملكيته بمقتضى تصميم التهيئة الواردة به ظهير 1952/07/30 المتعلق بالتعمير في إطار القانون رقم 07-81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة، متى شمل قرار نزع الملكية جميع العقار انتفت صفة الجار المنصوص عليها في المفضل الخامس من ظهير 1952/07/30 الذي حلت محله المادة 37 من القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير.... وجوب منح التعويض عن كافة أجزاء العقار".

²¹⁸ محمد الأعرج: " المنازعات المترتبة عن تطبيق قانون التعمير في قرارات وأحكام القضاء الإداري المغربي"، مرجع سابق، ص: 64.

المطلب الثاني: ارتفاعات التعمير القانونية وطرق التعويض عنها.

لم يحظى حق الارتفاق في الفقه الإسلامي بباب خاص به، ولم يعرف بتعريف شامل جامع مانع، وإنما ورد ذكره في مواطن متفرقة من أبواب الفقه، بحيث عرف الفقيه LHuilier في موسوعة دالوز "تلك التكاليف الموضوعية لتحقيق المنفعة العامة وتحملها الأراضي حسب موقعها مختلف مناطق المدينة، وهدفها هو تخطيط وتنظيم هذه الأخيرة"²¹⁹. ونجد المشرع المغربي عرف الارتفاق العقاري من خلال الفصل 108 من ظهير 2 يونيو 1915 المتعلق بالتحفيظ العقاري بأنه "تكليف مقرر على عقار من أجل استعمال ومنفعة عقار يملكه شخص آخر". ومن خلال المادة 37 من خلال القانون 39.08 بمثابة مدونة الحقوق العينية²²⁰: "حق عيني قوامه تحمل مقرر على عقار من أجل استعمال أو منفعة عقار يملكه شخص آخر". ارتفاعات التعمير القانونية وفق القانونين 12-90 و 25-90 (الفرع الأول)، مع توضيح الأهمية التي أولها المشرع ارتفاعات التعمير المقررة بنصوص خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ارتفاعات التعمير القانونية وفق القانونين 12-90 و 25-90.

تعتبر ارتفاعات التعمير وسيلة من وسائل التخطيط الحضري والذي عرفه الأستاذ البكريوي على أنه "تدخل الإدارة بأدوات منهجية ووثائق مرجعية لتنظيم استعمال المجال وتقنين أو تحديد الاستعمال لكل منطقة من مناطق المدينة وتخصيص وظيفة لكل منها قصد تكامل أجزائها وانسجام أطرافها وبالتالي حسن تنظيمها وتعميرها"²²¹، ويرى RIVALLAND بأن العنصرين الأساسيين في تعريف ارتفاعات التعمير هي أنها أولا تثقل بعض الأشخاص بسبب حيازتهم لعقار داخل في المجال العمراني وثانيا هدف المنفعة العامة الذي تسعى إليه و المتمثل في تهيئة المجال²²²، أما مصادر ارتفاعات التعمير في التشريع المغربي، فقد تعرض لها بالأساس كل من

²¹⁹ عبد الرحمن البكريوي، التعمير بين المركزية واللامركزية مرجع سابق، ص: 114

²²⁰ القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 الصادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)، ج.ر عدد 5998 الصادر بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص: 5587، كما تم تنميته بموجب القانون 13.18 القاضي بتعديل المادة 316، والقانون رقم 96.16 القاضي بتنظيم المادة 4، والقانون رقم 22.13 القاضي بتنظيم المادة 174.

²²¹ عبد الرحمن البكريوي، مرجع سابق، ص: 33.

²²² عنان الحبيب بوحبي عادل: الإرتفاقات القانونية المقررة على العقارات من أجل المنفعة العامة من خلال الاجتهاد القضائي، بحث نهاية التدريب، المعهد العالي للقضاء، 2003-2005 ص: 15.

القانون 12.90 المتعلق بالتعمير والقانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية، بحيث يستمد حق الارتفاق وجوده من وثائق التعمير²²³، كالمخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية وتصميم التهيئة وتصميم التنمية وتنظيم التطبيق لذا سنتناول في (الفقرة الأولى) الارتفاقات الناتجة عن تصميم التهيئة، بحيث في (الفقرة الثانية) سوف نتطرق للارتفاقات الناتجة عن القانون المتعلق بالتجزئات العقارية.

الفقرة الأولى: الارتفاقات الناتجة عن تصميم التهيئة في إطار القانون 12.90.

ويستمد حق الارتفاق وجوده من وثائق التعمير، كالمخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية وتصميم التهيئة وتصميم التنمية وتصميم التطبيق، وإذا كان تصميم التهيئة هو الوسيلة القانونية التي تترجم التوجهات الواردة بالمخطط التوجيهي إلى حين التطبيق²²⁴، يبقى هو المصدر الأساسي لارتفاقات التعمير، بحيث يهدف تصميم التهيئة إلى تخصيص الأغراض الأساسية التي يجب أن تستعمل لها كل مناطق المدينة التي ينصب عليها، كما يحدد المناطق التي يمنع فيها البناء وكذا الارتفاقات التي لها طابع تعميمي محض أو تلك التي تجد مصدرها المباشر في النصوص الخاصة²²⁵، ويعتبر تصميم تهيئة بمثابة دليل للسلطات العمومية في مجال التخطيط الحضري وأداة لترجمة توجهات المخطط التوجيهي للتهيئة الحضرية على أرض الواقع وكذا تحديد الإجراءات التنظيمية المتعلقة بعمليات التعمير وكيفية استعمال الأراضي²²⁶.

أولاً: ارتفاق عدم البناء

يعتبر الحق في البناء إحدى الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، غير أن استعمال هذا الحق لا يمكن أن يكون إلا في إطار الحدود التي رسمها القانون من أجل تجسيد المقاصد الكبرى للسياسة العمرانية، ويعتبر النص القاضي بالموافقة على تصميم التهيئة بمثابة إعلان بأن المنفعة العامة

²²³ محمد قصري: "الارتفاقات القانونية في مجال التعمير"، مقال منشور بندوة التعمير واقع وافاق، المنظمة من طرف المحكمة الإدارية بوجدة يومي 2-3 نونبر 2001، ص: 27-28.

²²⁴ محمد الحلمي، العمل القضائي المغربي في زجر مخالفات التعمير والبناء، مرجع سابق، ص: 44.

²²⁵ محمد وكوز: "مسؤولية الدولة عن الأخطاء المرفقية في مجال التعمير"، ماستر القضاء الإداري، جامعة محمد الخامس السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا. السنة الجامعية 2014-2015،

²²⁶ عبد الرحمان البكريوي، مرجع سابق، ص: 13.

تستوجب القيام بالعمليات اللازمة لإنجاز التجهيزات²²⁷، بحيث تكون الإدارة مقيدة بمحتوى تصميم التهيئة طيلة 10 سنوات ويترتب عن ذلك إلزام الخواص باحترام مقتضيات وأحكام تصميم التهيئة، ويجب عليها رفض جميع المشاريع المخالفة له تحت طائلة ترتيب مسؤوليتها²²⁸، بحيث يمنع على مالكي العقارات المشمولة بتصميم التهيئة البناء في المناطق التي يحظر فيها البناء بجميع أنواعه، ومن قام بذلك فإنه خالف النظم القانونية والإدارية وبالتالي ارتكب جرماً بناء على القانون الجنائي المغربي، حيث قضت المحكمة الإدارية²²⁹ بوجدة بما يلي: "حيث ولما أثبتت الخبرة أن عقار الطاعنين مخصص بكامله وفق تصميم التهيئة كمنطقة خضراء، فإن طلب إحداث تجزئة عقارية يتعارض وآثار تصميم الذي يعتبر قيداً قانونياً على عقار الجهة الطالبة ولا يجوز إقامة تجزئة فوقه طبقاً لقانون التعمير، ويبقى لذلك قرار الرفض للترخيص بإقامة التجزئة مشروعاً والطعن بالغائه غير مبرر ويتعين رفضه".

يمكن القول إن المنع من البناء المقرر في بعض المناطق يعد اتفاقاً إذا ما أخذ بالمفهوم الواسع²³⁰ لحق وصف الارتفاق، إذ تم اعتبار المنع من البناء تكليفاً ينصب على بقع أرضية لفائدة بقع أخرى، استجابة لمتطلبات جمالية.

بالنسبة للتعويض عن ارتفاعات التعمير ومن خلال المادة 84 من القانون 12.90 على أنه لا يستحق أي تعويض على الارتفاقات المحدثة عملاً بأحكام هذا القانون والنصوص التنظيمية الصادرة لتطبيقه، استجابة لمقتضيات الأمن والصحة والمتطلبات الجمالية، فالمادة 84 من القانون 90 12 جعلت إمكانية التعويض قائمة، وذلك في حالتين وهما المساس بالحقوق المكتسبة والتغيير المدخل على حالة الأمكنة، بالنسبة للإشكالية التعويض عن ارتفاع البناء فإنها تتمثل في المطالبة بقيمة الملك، فقد استقر اجتهاد المحاكم الإدارية على أن لا مجال للاستجابة لهذا الطلب، طالما أنه لم يثبت استيلاء الإدارة على العقار موضوع الارتفاق. وهكذا في حكم صادر عن إدارية

²²⁷ قرار عدد 670 صادر بغرفتين بتاريخ 2008/8/23 في الملف الإداري عدد 2005/2/2949.

²²⁸ محمد القصري، مرجع سابق، ص: 56.

²²⁹ حكم إدارية وجدة في الملف رقم 2000/253 بتاريخ 2001/7/4. في قضية ورثة بوبر محمد ضد الجماعة الحضرية لسبيدي إدريس القاضي. أورده مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 349.

²³⁰ غيثة دكراوي، مرجع سابق، ص: 87.

أكادير²³¹، اعتبرت هذه الأخيرة أن غل يد المالك عن اجراء بعض التصرفات في ملكه طبق لقانون التعمير لا يمكن اعتباره من قبيل استيلاء الإدارة على العقار الموجب للمسؤولية ما لم يقترن بوضع الإدارة يدها على العقار مما يجعل دعوى التعويض عن الاستيلاء سابقة لأوانها ويتعين التصريح بعدم قبولها".

نجد أيضا إشكالية المطالبة بالتعويض عن الحرمان من الاستغلال²³²، فالقضاء المغربي حاول أن يتوسع في مسألة التعويض مرتكزا على فكرة المس بالحق المكتسب، ولا سيما عندما يكون المالك قد تمتع برخصة للبناء قبل صدور مرسوم تصميم التهيئة الذي يمنع البناء في أرضه، وفي هذا السياق اعتبرت المحكمة الإدارية بفاس²³³، "تخصيص تصميم التهيئة لمنطقة على أنها محرمة من البناء في الوقت الذي كان مالكا يتوفر على مشروع تجزئتها مودع لدى المصالح البلدية بتاريخ سابق على نشر قانون التعمير 12-90 موجب للتعويض بالنظر للغاية التي كان العقار معدا لها"، حيث اعتبر الأستاذ قصري أن المحكمة لم تغل حكما بالاستناد بشكل صريح لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 84 من القانون 12-90، وخاصة الحق المكتسب وتغيير الوضعية القانونية للعقار بموجب تصميم التهيئة.

ثانيا: الارتفاقات الناتجة عن قرارات تخطيط حدود الطرق العامة.

نصت المادة 32 من القانون 12.90 على أنه: "يجوز لرؤساء مجالس الجماعات بعد مداولة المجلس أن يصدروا قرارات تهدف إلى إحداث طرق جماعية وساحات ومواقف سيارات عامة بالجماعات أو إلى تغيير تخطيطها أو عرضها أو حذفها كلا أو بعضا، وتكون هذه القرارات مصحوبة بخريطة تبين فيها حدود الطرق والساحات ومواقف السيارات المزمع إحداثها أو إدخال تغيير عليها أو حذفها.... " بحيث تتخذ قرارات تخطيط حدود الطرق العامة المعينة فيها الأراضي المراد نزع ملكيتها لما تستوجبه العملية، بعد موافقة الإدارة على مشاريعها والتحقق من ملاءمتها لمخطط توجيه التهيئة العمرانية أو تصميم التهيئة أو لهما معا إن وجدا، وينتج عن قرار تخطيط

²³¹ حكم إدارية أكادير عدد 1/831 بتاريخ 1/12/13 في ملف 2001/07. أورده عنان الحبيب وبوحيى عادل: "الإرتفاقات القانونية المقررة على العقارات من أجل المنفعة العامة من خلال للاجتهاد القضائي"، بحث نهاية التدريب، المعهد العالي للقضاء، 2003-2005، ص: 70.

²³² عنان الحبيب وبوحيى عادل، مرجع سابق، ص: 70.

²³³ حكم إدارية فاس عدد 99/984 بتاريخ 1/7/10 ملف رقم 99/121 أورده محمد قصري، مرجع سابق، ص: 211.

حدود الطرق العامة ارتفاقيين²³⁴، الأول يتمثل في إحداث الطريق العمومي، والثاني يتمثل في مساهمة المجاورين في إحداث الطرق الجماعية، بالنسبة للارتفاق المتعلق بإحداث الطريق العمومي، فإنه ينشأ حق ارتفاق الطريق العمومي ابتداء من تاريخ نشر قرار تخطيط حدود الطرق العامة أو قرار تخطيط الطرق العامة المعينة فيه الأراضي المراد نزع ملكيتها لما تستوجبه العملية²³⁵، ولا يجوز القيام في الأراضي التي يشملها بأي بناء جديد أو تعلية أو توطئة للأرض يكون من شأنها تغيير حالتها، ولا يجوز أن تباشر في المباني القائمة في الأراضي الأنفة الذكر إلا الإصلاحات التي تقتضيها صيانتها بشرط أن يأذن في ذلك رئيس مجلس الجماعة وفق الإجراءات والشروط الجاري بها العمل. وبالنسبة للارتفاق المتعلق بإحداث الطرق الجماعية ويؤخذ من الصياغة القانونية لهذه المادة أن المساهمة المجانية كارتفاق يتحدد في عنصر ثابت محدد في 10 أمتار بالنسبة لعرض الطريق وعنصر متغير على طول واجهة الطريق وحد أقصى محدد في ربع القطعة الأراضي وما دون ذلك يخول الحق في التعويض سواء لمالك الأرض أو الجماعة عند الاقتضاء²³⁶.

إن هدف هذه الارتفاقات هو إخضاع القطع الأرضية التي ستخترقها إحدى الطرق والمباني التي تشيد على تلك القطع الأرضية إلى نظام قانوني خاص يوجب على المجاورين لتلك الطرق احترام حدودها ولا يجوز السماح لهم بالبناء إلا على بعد معين من تلك الحدود²³⁷، وقد نظمت قواعد التعويض بمقتضى المادتين 37 و38 من القانون 12-90، بحيث تحدد المساهمة المجانية وفق الضوابط المنصوص عليها في المادة 37، حيث تشير مقتضيات هاته المادة إلى سلوك مسطرتين إما الحصول على قبول وموافقة ملاك العقارات المعنية، وإما سلوك مسطرة نزع الملكية، أما بخصوص نطاق التعويض عن النزع المباشر من أجل المنفعة العامة، في حين نجد المادة 38 من القانون 12-90 على أنه يحدد التعويض المستحق لملاك الأراضي المجاورة للطرق العامة بموجب المادة 37 أعلاه وفق القانون المشار إليه أنفاً رقم 7-81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة

²³⁴ محمد القصري، مرجع سابق، ص: 58.

²³⁵ المادة 34 من القانون 12.90.

²³⁶ محمد القصري، مرجع سابق، ص: 203.

²³⁷ عبد الرحمان البكريوي : "التعمير بين المركزية واللامركزية"، مرجع سابق، ص: 147.

العامة والاحتلال المؤقت، وبرجوعنا إلى المادة 30 من قانون التعمير نلاحظ أنها قد وضعت تأطيرا قانونيا للأحقية في الحصول على التعويضات المستحقة على أن أصحاب الأراضي اللازمة لإنجاز العقارات المشمولة بتخصيص عمومي، حيث نصت 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 ما عدا الطرق فتطبق عليها الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة والاحتلال المؤقت، لذلك فالتجهيزات المنصوص عليها في البنود 3 و4 و5 و6 من المادة 19 من قانون التعمير، المتعلقة بحدود الطرق والمسالك والمساحات ومواقف السيارات، الواجب الحفاظ عليها أو تغييرها أو إحداثها وحدود المساحات الخضراء العامة وميادين الألعاب والمساحات المباحة المختلفة كالمساحات المخصصة للتظاهرات الثقافية الواجب الحفاظ عليها أو تغييرها أو إحداثها وكذا حدود المساحات المخصصة للنشاطات الرياضية والمواقف المخصصة للتجهيزات العامة كتجهيزات السكك الحديدية وتوابعها والتجهيزات الصحية والثقافية والتعليمية والمباني الإدارية والمساجد والمقابر وكذا دوائر القطاعات الواجب إعادة هيكلتها أو تجديدها.

الفقرة الثانية: الارتفاقات الناتجة عن قانون التجزئات العقارية في إطار القانون 25-90.

تعتبر التجزئة العقارية إحدى أدوات التعمير الحضري التي تترجم على مستوى أصغر المقترضات التنظيمية والقانونية لوثائق التعمير السالفة الذكر، وبالتالي التحكم في توسع المدن والتجمعات السكنية وتفاذي العمران الفوضوي المشوه للمدن، ونجد القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات ينص على عدة ارتفاقات تحت طائلة عدم تسليم الرخص وهي كالتالي²³⁸:

- أشغال التجهيز بحيث تضم إقامة الطرق الداخلية ومواقف السيارات، وتوزيع الماء والكهرباء وصرف المياه والمواد المستعملة، وتهئية المساحات غير المبنية كالمساحات والمناطق الخضراء والملاعب، وصل كل بقعة من بقع التجزئة بمختلف الشبكات الداخلية للتجزئة، وصل الطرق

²³⁸ المادتين 18 و19 من القانون 25.90.

ومختلف الشبكات الداخلية للتجزئة بما يقابلها من الشبكات الرئيسية، ثم إقامة الطرق ووسائل الإيصال الكفيلة بتيسير النفود الى شاطئ البحر إذا كانت الأرض المراد تجزئتها مجاورة للملك العام البحري.

– المساحات المخصصة للتجهيزات الجماعية والمنشآت ذات المصلحة العامة التي تقتضيها متطلبات التجزئة من مركز تجاري ومسجد وحمام وفرن ومدرسة ومستوصف ومساحات معدة للنشاطات الرياضية.

- أن ينص المشروع على إقامة الخطوط اللازمة لوصل بقع التجزئة بالشبكة العامة للاتصالات السلكية واللاسلكية.

كما تنص المادة 30 على مجموعة من الارتفاقات، والتي يتم فرضها على صاحب التجزئة بحيث تتمثل في إنشاء الإرتفاقات التي تستجيب لما تقتضيه متطلبات الأمن والصحة والمرور والمتطلبات الجمالية، ثم الاحتفاظ بالأرض الموجودة بالأرض المراد تجزئتها، وتعديل حدود الأرض المراد تجزئتها، تكوين مساحات احتياطية إضافية تخصص للتجهيزات الجماعية، والمنشآت ذات المصلحة العامة التي يستلزمها إحداث التجزئة.

ويمكن القول أن من أهم الإرتفاقات المنصوص عليها في المواد أعلاه، لها ارتباط وثيق بطبيعة التجزئة العقارية كمبادرة تعمير فردية من الحجم الكبير، ارتفاق منع البناء وارتفاق تراجع الأبنية بالنسبة لمحاور الطرق، الإرتفاقان يثقلان العقار موضوع التجزئة في إطار نظرة شمولية وموحدة تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، بحيث ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى أنه بإمكان الإدارة في إطار الصلاحيات المخولة لها في باب مراقبة إحداث التجزئات العقارية، أن تفرض مراعاة للصالح العام ارتفاقات أكثر صرامة من تلك المضمنة في تصميم التهيئة، واعتبر مجلس الدولة الفرنسي أنه بإمكان الوالي أن يفرض ارتفاق منع علو أكثر صرامة من ذلك الذي يفرضه تصميم التهيئة. وقد قضت إدارية فاس²³⁹ في هذا الصدد بما يلي: "إن تخصيص مساحة فارغة من البناء كمحطة لوقوف السيارات في تجزئة سلمت رخصة إحداثها

²³⁹ حكم عدد 702/97 بتاريخ 3/6/1997، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 25 أكتوبر دجنبر 1998.

من لدن المجلس الجماعي المذكور وأنجزت فعلا وفقا لتصميم مصادق عليه من طرف هذا الأخير يقضي بالضرورة بعد إنجاز مشروع التجزئة المذكورة إلى اكساب هذه المساحة صبغة الملك العمومي ومن ثم فإن انتفاع كافة القطع الأرضية المخصصة للبناء من التجزئة بهذا الملك العمومي أضحي محققا..."

بالنسبة للمادة 31 من القانون 25.90 تنص على أن صاحب التجزئة لا يستحق أي تعويض عندما يتعلق الأمر بالارتفاقات المنشأة لمصلحة السلامة العامة والصحة والمرور والمتطلبات الجمالية وضرورة الاحتفاظ بالأشجار الموجودة في الأرض المراد تجزئتها، بيد أن الارتفاقات المتعلقة بتكوين مساحات احتياطية إضافية وبالطرق لا يستحق عنها تعويض إلا إذا كانت المساحة المخصصة لذلك تزيد على مساحات معينة يجب احترامها.

وللإشارة فإن التعويضات المذكورة لا تستحق إلا عن المساحة الإضافية التي تزيد عن النسب المحددة السالف ذكرها، بحيث يتم تحديد التعويضات باتفاق الأطراف فإن تعذر ذلك حددته المحكمة على أساس قيمة الأرض في تاريخ التسلم الموقت. وعليه يتبين أن المشرع المغربي منح للمجزئ الحق في التعويض كلما قدر أن الارتفاقات المفروضة عليه فيها نوع من الاجحاف وأنها تتجاوز متطلبات التهيئة الضرورية²⁴⁰ وطبقا للمادة 20 من القانون 25.90 "إذا حل صاحب التجزئة محل الجماعة الحضرية أو القروية في انجاز الشبكات الرئيسية للطرق والصرف الصحي جاز له، على أساس اتفاق يبرمه مع الجماعة، أن يحصل من مالكي الأراضي التي تستفيد من تلك الشبكات على تعويض يقدر كما هو الشأن في تقدير مبلغ رسم الانشاء الاول، وتتولى الجماعة تحصيل التعويض من مالكي الأراضي المعنيين وفق الأساليب المقررة لتحصيل الرسم الآنف الذكر وتسلم مبلغه الى صاحب التجزئة بحسب تكلفة الاشغال التي أنجزها بدلا من الجماعة".

أما فيما يخص التعويض عن الإرتفاقات فإن صاحب التجزئة له أن يطالب بتعويض عما تحمله من إرتفاقات إلا أن هذا التعويض لا يشمل كل الإرتفاقات، وإنما يقتصر على بعضها دون

²⁴⁰ نادية الموح: "المنازعات القضائية في مجال التعمير والبناء" مرجع سابق، ص: 272.

البعض الآخر، حيث يستحق المجزئ تعويضاً عن الارتفاقات المتعلقة بتكوين مساحات احتياطية والطرق، إلا أن هذه الارتفاقات لا يستحق عنها أي تعويض إلا في الحالة التي يتجاوز فيها نسب معينة منصوص عليها في إطار المادة 31 من القانون 90.25.

الفرع الثاني: ارتفاقات التعمير المقررة بنصوص خاصة.

تعد ارتفاقات التعمير الخاصة من القيود التي ترد على حق الملكية العقارية، فتحد من سلطات مالكيها من الاستعمال والانتفاع التام لملكيته، دون حرمانه من ملكيته القانونية، لكنه يتلقى تعويض حالة حدوث ضرر أثناء تنفيذ بعض الارتفاقات الخاصة في مجال التعمير (الفقرة الأولى)، والتعويض عن هذه الارتفاقات الخاصة مجال التعمير (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: بعض الارتفاقات الخاصة في مجال التعمير.

إن الارتفاقات المحدثة لمصلحة النظافة والمرور أو لأغراض جمالية أو أمنية أو للحفاظ على الصحة العامة وكذلك الارتفاقات التي تفرضها قوانين خاصة إن وجدت²⁴¹، تساهم بشكل أو بآخر في تحقيق المنفعة العامة. ويقصد بالنصوص الخاصة المنظمة لارتفاقات التعمير مجموع القواعد القانونية غير الواردة في قانون التعمير والتي كرسها المشرع في عدة نصوص مختلفة أتت نتيجة التغيرات التي عرفها مجال تدبير التعمير، غير أن عنصر تحقيق المنفعة العامة يبقى هو العنصر الأساس في تعريف هذه الارتفاقات، وهذا العنصر نفسه هو الذي ينبني عليه التمييز بين الملك العام للدولة والملك الخاص، ويمكن حصر الارتفاقات المقررة بنصوص خاصة لفائدة المنفعة العامة أو الملك العمومي فيما يلي:

- الارتفاقات المتعلقة بالمناطق العسكرية

يتم تنظيم هذه الارتفاقات ظهير 7 غشت 1934 المتعلق بالحرقات العسكرية المعدل بمقتضى ظهير 26 شتنبر 1936، بحيث هاته الارتفاقات أملت لها ضرورة عزل المناطق العسكرية وحمايتها، وهو ما يتبين من الشكل الذي تأخذه هذه الارتفاقات حيث ينص الفصلان الأول والثاني من ظهير 1934 على ترتيب حرقات أو ارتفاقات دفاعية لفائدة الثكنات العسكرية، ولا يعوض

²⁴¹ الفقرة 10 من المادة 19 من القانون 12.90.

المتضررون من حق الارتفاق إلا في حالة ما إذا كان الضرر حالاً ومؤكداً، وقد كانت هذه الارتفاقات موضوع نزاع عرض على المحكمة الإدارية بوجدة²⁴² في حكمها الذي ورد فيه: "قرار منع البناء الصادر عن سلطة عسكرية تطبيقاً لظهير 1934/8/7 المتعلق بمنع بالحرمة العسكرية والدفاعية يعتبر قرار إدارياً قابلاً للطعن بالإلغاء، رخصة البناء المسلمة من المجلس البلدي لا تحول دون تطبيق الأنظمة والقوانين المنصوص عليها بهذا الظهير، وقد جاء في نفس سياق قرار محكمة النقض²⁴³ والذي ينص على أن الطالب تمسك بأن البقعة موضوع النزاع تمر بالقرب من جدار المطار حسب تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير، وأنها بذلك تقع داخل منطقة الارتفاقات الجوية التابعة للمطار، وبالتالي فإنه للحفاظ على سلامة وأمن الملاحة الجوية يتعين عدم الترخيص بإنجاز أي بناء فوق بقعة المطلوبة في النقض استناداً إلى ظهير 7 غشت 1934 المتعلق بالاتفاقات العسكرية، ومن جهة أخرى فإنه لم يسبق للجماعة أن رخصت بالبناء في هاته المناطق المحرمة من البناء بل أقيمت بنايات فقط بصفة عشوائية ودون الحصول على ترخيص".

- الإرتفاقات المتعلقة بالمناطق المخصصة للطيران والملاحة الجوية.

قد حددت المادة 130 من مدونة²⁴⁴ الطيران المدني هذه الارتفاقات والتي بموجبها يمنع إقامة أي بناءات أو أسيجة أو مزارع أو عوائق من شأنها أن تلحق ضرراً بالارتفاقات المزمع إنجازها ما عدا في حالة إذن مسبق من السلطة المكلفة بالطيران المدني"، هذه الارتفاقات تمنع على أصحاب الأراضي المجاورة للمطارات أو القواعد الجوية للطيران وحتى مساحة معينة، إقامة أي منشآت أو بنايات على عقاراتهم أو رفع هاته البناءات أكثر من علو معين، وذلك لتوفير الرؤية ودرء المخاطر وإبراز الإشارات للطائرات لضمان هبوطها بسلام²⁴⁵.

بالإضافة إلى الارتفاقات المبينة في المادة 130 المذكورة أعلاه يمكن للسلطة المكلفة بالطيران

²⁴² حكم إدارية وجدة الصادر بتاريخ 13/3/1991 بالملف الإداري عدد 10/95 أورده - محمد قصري: الارتفاقات القانونية في مجال التعمير، مرجع سابق، ص. 51.

²⁴³ قرار عدد 794 الصادر بتاريخ 08 أكتوبر 2020 في الملف الإداري عدد 4947/4/1/2019.

²⁴⁴ ظهير شريف رقم 1.16.61 الصادر في 17 شعبان 1437 (24 ماي 2016) المتعلق بالطيران المدني.

²⁴⁵ محمد القصري، مرجع سابق، ص: 51.

أن تمنع إقامة أي منشأة قد تشكل خطرا أو عائق على الحركة الجوية مما يتعين معه الحصول على إذن مسبق في هذه الحالة من طرف السلطة المكلفة بالطيران حفاظا على سلامة الملاحة الجوية²⁴⁶.

- الارتفاقات المقررة لمصلحة الخطوط الكهربائية.

ينص الفصل 2 من الظهير²⁴⁷ المتعلق بإحداث المكتب الوطني للكهرباء على أنه "رغبة في تمكين المكتب الوطني المصلحة العمومية لإنتاج الطاقة الكهربائية ونقلها وتوزيعها للكهرباء من ضمان سير يؤهل فيما يخص المنشآت الواجبة إقامتها في الأملاك الخاصة للقيام بصفة نهائية بوضع الأعمدة والأسناد الخاصة بناقلات الكهرباء الجوية سواء خارج الجدران أو الواجهات المقابلة للطريق العمومية أو في سقوف وسطوح البنايات ولوضع ناقلات الكهرباء الجوية نفسها بشرط أن يتأتى الوصول إليها من الخارج فيما يخص القطع الأرضية المبنية أو المحاطة بجدران أو سياجات مماثلة وللقيام كذلك بصفة نهائية بوضع قنوات أرضية أو ناقلات كهربائية جوية مع دعائمها فيما يخص الأراضي غير المبنية وغير المحاطة بجدران وسياجات مماثلة"، وتدخل الفقرة الثالثة من نفس الفصل المكتب الوطني للكهرباء الحق في إزالة البنايات والأغراس المجاورة للتجهيزات المذكورة أعلاه.

فمن المسلم به ضرورة تزويد المناطق السكنية والمصانع والمحلات التجارية والترفيهية والإدارية بالطاقة الكهربائية للإنارة والاستفادة. هكذا فإن هذا الارتفاق يتيح الحق للشركات المرخص لها بتوزيع الطاقة في إقامة دعائم واليات تثبيت موصلات الكهرباء الجوية بأمالك الخواص مبنية كانت أو غير مبنية كما يخولها أيضا الحق في وضع قنوات تحت أرضية بتلك الأملاك، إلى جانب الحق في شذب الأشجار المجاورة للمنشأة الكهربائية أو قطعها أو استئصالها²⁴⁸.

²⁴⁶ المادة 34 من القانون 40.13 المتعلق بالطيران المدني.

²⁴⁷ الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.73.201 بتاريخ 19 شتنبر 1977، يغير ويتم بموجبه الظهير الشريف رقم 1.63.226 بتاريخ 5 غشت 1963 المتعلق بإحداث المكتب الوطني للكهرباء، ج.ر عدد 2307 بتاريخ 1977.09.08، ص: 2707.

²⁴⁸ إبراهيم زعيم: "الارتفاقات الإدارية والحماية القضائية: ارتفاق تمرير الخيوط الكهربائية بأراضي الخواص نموذجاً"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية يوليوز- أكتوبر، عدد 82.81، ص: 32.

— الارتفاقات المتعلقة بالمحافظة على المباني التاريخية

عرف المغرب أول نص قانوني يتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والآثار سنة 1912 وذلك بإصدار ظهير 26 نونبر 1912، إلا أن هذا الأخير تم إلغاؤه بمقتضى ظهير 13 فبراير 1914، والذي ألغي بدوره بمقتضى ظهير 21 يوليو 1945 الذي مثل نظيرا لقانون 2 ماي 1930 الفرنسي المؤسس للتشريع الحديث في مجال المحافظة على المباني التاريخية في فرنسا، وسيبقى ظهير 1945 ساري المفعول إلى حدود سنة 1980 التي ستعرف صدور القانون رقم 22.80، ويرجع أول نص قانوني في فرنسا يتعلق بالمحافظة على المباني والآثار التاريخية إلى قانون 30 مارس 1887، وتلاه بعد ذلك قانون 31 دجنبر 1913 والذي عرف بدوره مجموعة من التعديلات، إلا أنه مع ذلك لا زال جاري به العمل إلى حد الآن²⁴⁹.

فالارتفاقات الناشئة عن القانون رقم 22.80 تتجلى فيها كل خصائص الارتفاق الإداري، لأن المنفعة العامة هي التي تحدد وجودها وليس الملك العام ولا حتى العقار المستفيد نفسه، وهذا ما يدعم إمكانية تقرير هذه الارتفاقات لصالح عقار مملوك للخواص متى توفرت فيه الشروط والخصائص الثقافية التي تبرر حمايته وصيانته، بحيث تكمن علاقة القانون رقم 22.80 مع وثائق التعمير بين متطلبات حماية التراث الثقافي ومتطلبات التخطيط العمراني المحكم، فالارتفاقات الناشئة عن قانون 22.80 تتجلى فيها كل خصائص الارتفاق الإداري، فالمنفعة العامة هي التي تحدد وجودها وليس الملك العام ولا حتى العقار المستفيد نفسه²⁵⁰، وهذا ما يدعم إمكانية تقرير هذه الارتفاقات لصالح عقار مملوك للخواص متى توفرت فيه الشروط والخصائص الثقافية التي تبرر حمايته وصيانته، ولكي يكتسب هذه الحماية يجب أن يرتب في عداد الآثار، ومن بين أهم هذه الارتفاقات ارتفاق عدم تغيير حالة الأماكن المنصوص عليه في الفصلين 21 و20 من قانون 22.80 وبمقتضاه يمنع هدم العقار المرتب أو ترميمه أو تغييره، و إلا كان القيام بأعمال الترميم يتوقف على الحصول على رخصة إدارية، فإن هدم العقار المرتب لا يجوز إلا بإخراجه من عداد الآثار.

²⁴⁹ Henri Jacquot et François Priet : Droit de l'urbanisme, 3 éditions, Dalloz, 1998, p.271.

²⁵⁰ عنان الحبيب وبوحيي عادل، مرجع سابق، ص:30.

ويعتبر ارتفاق عدم البناء المنصوص عليه في الفصل 23 من أكثر الارتفاقات تقييدا لحق الملكية على الإطلاق، وبمقتضاه يمنع مالك العقار المرتب من إنجاز أي بناء فيه إلا ما يدخل في أعمال الصيانة وبعد الحصول على رخصة تسلمها وزارة الثقافة،

وقد جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية بفاس²⁵¹ تتعلق وقائعه بصدر قرار عن السيد وزير الشؤون الثقافية يقضي بإيقاف أشغال تجزئة عقار محاذة مبنى ريخي بمدينة تازة على الرغم من حصول هذا الأخير على رخصة بتجزئته من طرف السلطة الجماعية المختصة، وقد أوردت المحكمة في تعديلها وهي ترفض الطعن بإلغاء المقرر الإداري الصادر عن السيد وزير الثقافة ما يلي: "توقيف الطاعن عن البناء في موقع مرتب يتحمل بارتفاق عدم البناء في حدود مساحة معينة يعتبر تصرفا مبنيا على سبب صحيح من الناحية القانونية حتى مع توفره على رخصة إحداث تجزئة طالما أن تسليم هاتئ الرخصة لم يقترن بموافقة السلطة المكلفة بالشؤون الثقافية". وترتيب العقار وفقا للإجراءات المقررة بظهير 25/12/1980 هو الذي يجعله مستفيدا من حق الارتفاق أعلاه، وبالتالي فحق الارتفاق المقرر لفائدة المباني التاريخية منوط بسلوك مسطرة قانونية محددة، وأن يكون المبنى مقيدا ومرتباً وفق ما ينص عليه التشريع الجاري به العمل، وحتى إذا لم يكن مرتباً يبقى محرراً من هذا الارتفاق يكفي أن يشكل معلمة تاريخية بالفعل²⁵²، فقد ورد في حكم صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط²⁵³ ما يلي: "أن لكل مواطن الحرية الشخصية الكاملة للتصرف في ملكه وفق ما قرره الفصل 15 من الدستور ما لم تقيد حرته هذه القوانين الجاري بها العمل".

- الارتفاقات المتعلقة بمصلحة الخطوط الهاتفية والبرقية

نظم المشرع المغربي الارتفاقات الخاصة بمرور الخطوط الهاتفية والبرقية بموجب ظهير فاتح يوليوز 1914 المتعلق بالملك العام حيث نص الفصل الثالث منه على أنه يجب على من له ملك خاص في أن يتحمل الواجبات المتعلقة بالمرور والجولات في ملكه ويجعل جميع أنواع الحالات

²⁵¹ قرار المجلس الأعلى عدد 1197 بتاريخ 24/7/1997 بالملف الإداري عدد 214/5/1/96. أورده محمد القصري، مرجع سابق، ص:

53.

²⁵² مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 384.

²⁵³ حكم إدارية الرباط بالملف عدد 98/228 غ. أورده محمد القصري، مرجع سابق، ص: 54.

اللازمة لإحداث الأسلاك التلغرافية التليفونية والأبنية الحديدية للتلغراف اللاسلكي ولمتواصلات القوة الكهربائية الداخلة في عداد الأسلاك العمومية. وإذا كان حق تمرير الخيوط والبرقية والهاتفية مضمونا قانونا فإن الملاك المجاورين للملك العمومي، والمتحملين للارتفاع المذكور لا يملكون الحق في المطالبة بإزالتها لكنهم يملكون الحق في المطالبة بالتعويض عن جميع الأضرار الناتجة لهم جراء ذلك²⁵⁴. ففي حكم صادر عن المحكمة الإدارية بوجدة²⁵⁵ في قضية لبيض جاء فيه: "المطالبة بإزالة خط هاتفي ملصق بحائط منزل الطالب يتنافى وحق الارتفاع المقرر بمصلحة الخطوط البرقية والهاتفية بمقتضى القانون". وقد تم تأييد هذا الحكم من طرف الغرفة الإدارية²⁵⁶، جاء فيه جوابا على الطلب المتعلق بإزالة الخط الهاتفي، حيث إنه بالرجوع إلى مقتضبات الفقرتين الأولى والثانية من الفصل 5 من ظهير 1914 حول تركيب وصيانة خطوط الهاتف مجده ينص على أن للإدارة حق تركيب الخيوط إما على حاملات تركب في الجدران أو الواجهات باستثناء البنايات الدينية وإما على أعمدة فوق الأراضي غير المبنية والتي لا يحيط بها أي جدار أو تحت تلك الأراضي فكان الحكم المستأنف على صواب عندما أورد في تعليقه أن طلب المدعي الرامي إلى إزالة الخيوط طبيعة الارتفاع القانوني المقرر لإدارة البريد حسب تعليل المحكمة ويكون الهاتفية الملصقة بجدار منزله تتنافى مع للمتضرر في مثل هذه الحالة المعروضة إلا الحق في طلب التعويض المنصوص عليه بظهير 1914.

وإذا كان حق الارتفاع أعلاه مقرر لفائدة الملك العام والمنفعة العامة أشخاص القانون الخاص كشركة وأشخاص القانون العام، فالشركات التي تعتبر من اتصالات المغرب حاليا لا تتمتع بحق الارتفاع المقرر بظهير 1914، وبالتالي لا تملك الحق في تمرير خيوطها الهاتفية إلا برضا المالك المجاور عن طريق إبرام اتفاق رضائي معه ويملك هذا الأخير الحق في المطالبة بإزالتها أو التعويض في جميع الأضرار الناتجة له من جراء ذلك²⁵⁷.

²⁵⁴ زهر الخيار: "دور القاضي الإداري في حماية ارتفاعات التعمير"، رسالة ماستر في القانون العام وجدة قانون المنازعات العمومية جامعة محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية 2008-2009، ص: 12.

²⁵⁵ حكم صادر عن إدارية وجدة بالملف عدد 5/95 صادر بتاريخ 6/12/1995 قضية لبيض ضد إدارة البريد. أورده محمد القصري، مرجع سابق، ص: 51.

²⁵⁶ قرار عدد 1206 صادر 1997/12/31 تاريخ بالملف الإداري 96/653، أورده محمد القصري، مرجع سابق، ص: 51.

²⁵⁷ محمد القصري، مرجع سابق، ص: 52.

كذلك من بين النصوص التشريعية الخاصة التي تنظم قيد عدم البناء ما نص عليه الفصل 9 من القانون رقم 4-89²⁵⁸ المتعلق بالطرق السيارة حيث نص أنه: "تخضع العقارات المجاورة للطرق السيارة لنظام الارتفاق الذي تخضع له العقارات المجاورة للطرق العامة بمقتضى النصوص التشريعية الجاري بها العمل، وتخضع العقارات المجاورة للطرق السيارة علاوة على ذلك لارتفاق عدم البناء في منطقة تمتد عشرين مترا على كل جانب من جانبي الطرق السيارة من بدايته إلى نهايته، وهذه المنطقة من حدود حيز الطرق السيارة".

الفقرة الثانية: التعويض عن الارتفاقات الخاصة مجال التعمير.

إلى جانب التعويض عن الارتفاقات المقررة في وثائق التعمير نجد أيضا المشرع أعطى أهمية بالنسبة للارتفاقات الخاصة في التعويض، فليس هناك ما يمنع من المطالبة بالتعويض عن مختلف الارتفاقات المنصوص عليها بموجب النصوص الخاصة، وقد ذهب العمل القضائي في نفس المنحى في العديد من النوازل التي عرضت عليه ونجد:

أولا: الارتفاقات المتعلقة بالمناطق العسكرية.

إن ظهير 7 غشت 1934 لم نص على مدى استحقاق هؤلاء من الحصول على تعويض وكيفية منحه والمعايير المعتمدة لذلك بقدر ما كان الضرر المترتب عليها حال ومؤكد، وقد قضت المحكمة الإدارية بوجدة²⁵⁹ في حكمها الذي ورد فيه ما يلي: "قرار منع البناء الصادر عن السلطة العسكرية تطبيقا لظهير 7/8/1934 المتعلق بالحرمة الدفاعية يعتبر قرارا إداريا قابلا للطعن بالإلغاء نعم، رخصة البناء المسلمة من المجلس البلدي لا تحول دون تطبيق الانظمة والقوانين الخاصة ومنها 7/8/1934 المتعلق بالحرمة الدفاعية. وما تجب الإشارة إليه في هذا الصدد أنه بالرغم من أن ظهير 7/8/1934 لم ينص على مدى استحقاق أصحاب العقارات التي تكون أو تصير مجاورة المنشآت عسكرية للحصول على تعويض وكيفية منحه والمعايير المعتمدة في ذلك فإنه في إطار القواعد العامة فإن ذلك لا يحول دون الحصول على ذلك التعويض متى كان الضرر المترتب

²⁵⁸ ظهير شريف رقم 1.03.205 صادر في 16 من رمضان 1424 (11 نوفمبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 21.03 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 4.89 المتعلق بالطرق السيارة، الجريدة الرسمية عدد 5170 بتاريخ 2003/12/18 الصفحة 4249.

²⁵⁹ حكم إدارية وجدة الصادر بتاريخ 13/03/96 بالملف الإداري عدد 10/95 أورده محمد قصري، مرجع، سابق، ص50.

عليها حال ومؤكد²⁶⁰.

ثانيا: الارتفاقات المتعلقة بالمحافظة على المآثر التاريخية.

إلى جانب الارتفاقات السالفة الذكر هناك الارتفاقات المتعلقة بالمحافظة على المآثر التاريخية، إذ أن حماية المباني التاريخية لا بد من فرضه ارتفاقات على العقارات المجاورة المملوكة للخواص، وهي لا تستفيد من حق الارتفاقات تلك إلا بخضوعها لمسطرة التقييد والترتيب²⁶¹ طبقا للإجراءات والضوابط المنصوص عليها بظهير 25/12/1980، ويؤدي التقييد باعتباره قرار إداريا إلى الحد من ممارسة التقييد المفروض على حق الملكية على العقارات المدنية ذلك أن الفصل السادس من ظهير 25/2/1980 اعتبر أنه لا يجوز هدم العقار ولا يجوز ترميمه أو إنجاز أي بناء جديد عليه إلا بناء على رخصة، وذلك دون الإخلال برخصة السلطة الجماعية المختصة عند الإقتضاء، كما لا يمكن إدخال أي تغيير كيفما كان نوعه ولا سيما عن طريق التجزئة والتقسيم على مظهر الأماكن الواقعة داخل دائرة العقارات المترتبة إلا بعد الحصول على رخصة إدارية من طرف وزارة الشؤون الثقافية التي يتوقف تسليم رخصة البناء أو التجزئة عليها من طرف السلطات الجماعية المختصة.

وفي هذا الإطار قضت المحكمة الإدارية بفاس²⁶² بتاريخ 06/08/1997 بما يلي: "توقيف الطاعن عن البناء موقع مرتب بتحمل بارتفاق عدم البناء في حدود مساحة معينة يعتبر تصرف مبنيا على سبب صحيح من الناحية القانونية حتى مع توفره على رخصة تجزئة طالما أن تسليم هاته الرخصة لم يقترن بموافقة السلطة المكلفة بالشؤون الثقافية".

ثالثا: ارتفاع الخطوط الكهربائية.

إذا كان المشرع المغربي لم ينص صراحة على حق المالك في التعويض عن الضرر الحاصل من جراء هذا النوع من الإرتفاقات، فإن القواعد العامة المتعلقة بالتعويض عن الأضرار التي تتسبب فيها نشاطات الإدارة لا تحول دون حق المالك في المطالبة بالتعويضات الأساسية وهو ما

²⁶⁰ حكم إدارية فاس ملف إداري عدد 95 بتاريخ 2002 منشور بمجلة المحاكم، العدد 26 أكتوبر، ص: 357.

²⁶¹ عز العرب الحمومي: " القضاء الإداري والتعمير"، مجلة المعيار، مرجع سابق، ص: 80.

²⁶² حكم صادر بتاريخ 6/8/1997 ملف عدد 160/96 أورده محمد قصري: "الارتفاقات القانونية في مجال التعمير"، مرجع، سابق، ص: 3.

كرسه العمل القضائي الإداري في العديد القضايا، وقد قضت المحكمة الإدارية بفاس²⁶³ في حكم لها الذي جاء فيه: "حيث إذا كان المكتب الوطني للكهرباء يملك حق الارتفاق بتمديد الأعمدة والأسلاك الكهرباء فوق عقارات الخواص طبقا لظهير 1963 المحدث للمكتب الوطني للكهرباء كما تم تعديله بمقتضى ظهير 1977 فإن ذلك لا يخول له الحق في وضع يده على عقار المدعي دون تمكينه من تعويض مسبق يوازي إما قيمة المساحة المقامة فوقها هذه الأعمدة والأسلاك أو الأضرار التي ستلحق به نتيجة ذلك".

أمام قصور المشرع المغربي في إعطائه العناية الكاملة للارتفاقات الخاصة، نجد القاضي الإداري قد ساهم في حماية الارتفاقات الخاصة من خلال مجموعة من الاجتهادات القضائية.

المبحث الثاني: المسؤولية الإدارية في مجال التعمير.

لما كانت الدولة غير مسؤولة لم يكن أمام المضرور إلا الموظف المام الذي ارتكب الخطأ، برفع عليه الدعوى بصفته الشخصية، ويقاضيه في ماله الخاص، وكثيرا ما كان المضرور يفاجأ في نهاية الأمر بإعسار الموظف وغالبا ما كان المشرع يتدخل لحماية الموظف، فلا يسمح بمقاضاته إلا بإذن سابق من الإدارة²⁶⁴، فتطور نشاط الدولة وتدخلاتها أدت إلى مساءلة الدولة، بحيث تتطور هاته الأخيرة بتطور الوعي الحقوقي واتساع دائرة المطالبة بالحقوق²⁶⁵.

مبدأ المسؤولية الإدارية تم إقراره بعد التخلي عن القناعات القديمة التي كانت تقوم على إنكار حق الأفراد في مسألة الإدارة من أجل أعمالها التي تلحق، بغير حق أضرارا بهم في أنفسهم أو في ممتلكاتهم، وبالتالي أصبح المبدأ المقرر هو مسؤولية الدولة أو الإدارة عن جميع تصرفاتها، ويترتب على هذه المسؤولية تعويض الأفراد عما يصيبهم من أضرار، وإذا كان القضاء الإداري بفرنسا صاحب الفضل في تأسيس قواعد وأسس نظرية المسؤولية الإدارية، فإن المشرع المغربي

²⁶³ حكم عدد 234 صدر بتاريخ 8 بريل 2008 في الملف الإداري عدد 85 ت/06 أورده عز العرب الحمومي، القضاء الإداري والتعمير مرجع سابق، ص: 75.

²⁶⁴ سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص: 13.

²⁶⁵ عبد الحافظ إدمينو: ندوة تحت موضوع: " المسؤولية الإدارية بين النصوص القانونية والاجتهادات القضائية"، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية -السويس- الرباط. يوم الأربعاء 17 ماي 2023.

من خلال الفصلين 79 و 80 من قانون الالتزامات والعقود قرر مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمال الإدارية في مجال التعمير، فالمسؤولية الإدارية تتعلق بالمسؤولية الملقاة على الجهات الإدارية والقيادية في تنفيذ وإدارة عمليات التعمير والتطوير العمراني، بحيث يتطلب هذا المجال من القادة الإداريين أن يتحملوا المسؤولية عن تخطيط وتنظيم ومراقبة وتنفيذ المشاريع العمرانية، فالتعمير أصبح مؤشرا أساسيا للتطور الاجتماعي، بحيث تتقاطع فيه مجموعة من المعطيات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبيئية والسياسية، فإبعاد جانب من هاته الجوانب سيؤثر شكلا ومضمونا على هذا القطاع الحيوي، وترجمة لما قيل أعلاه سيتم التطرق إلى أساس المسؤولية الإدارية في مجال التعمير (المطلب الأول)، ثم الحديث عن التعويض عن الأخطاء المرفقية في مجال التعمير والبناء (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أساس المسؤولية الإدارية في مجال التعمير.

تعتبر المسؤولية على أساس الخطأ الإطار العام للمسؤولية الإدارية رغم التطور الحاصل الذي عرفته المسؤولية بدون خطأ، بحيث نجد في المغرب أثير جدل فقهي حول أساس المسؤولية الإدارية، فقد اعتبر عدد كبير من الفقه أن أساس مسؤولية الإدارة ينبني على فكرة المخاطر، ولتوفرها يكفي توفر عنصر الضرر ونسبته إلى سير الإدارة، دون اشتراط عنصر ثالث وهو وجوب إثبات التفريط من جانب الإدارة، بحيث تم استبعاد الخطأ كأساس يمكن أن تقوم عليه هذه المسؤولية²⁶⁶، فالعمل القضائي للمحاكم الإدارية يأخذ بنظام المسؤولية بناء على الخطأ كقاعدة والمسؤولية بدون خطأ كاستثناء كما هو الشأن بالنسبة للنظام الفرنسي²⁶⁷، وفي هذا الإطار سوف نعمل على معالجة الإطار المفاهيمي للمسؤولية الإدارية من خلال (الفرع الأول)، وسوف نقصر على حالات المسؤولية الإدارية من خلال (الفرع الثاني).

²⁶⁶ أمينة الطنجي الشراقوي: "تطبيقات المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر موقعا من الفقه والقضاء"، عدد 50، ماي - يونيو 2003

ص: 82.

²⁶⁷ مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 412.

الفرع الأول: الإطار القانوني للمسؤولية الإدارية.

إن مسؤولية الإدارة عرفت تطورا مستمرا ومتزايدا بحيث تميزت المرحلة الأولى بعدم مسؤولية الإدارة عن أعمالها بحيث تدخل القضاء الإداري وأقر مسؤولية الإدارة وذلك منذ القرن التاسع عشر بعد قضية بلا نكو BLANCO الشهيرة ومنذ ذلك التاريخ ومسؤولية الإدارة في توسع كبير ومستمر²⁶⁸، فما مفهوم المسؤولية الإدارية؟ وماهي الشروط الواجب توافرها لقيام المسؤولية الإدارية؟

الفقرة الأولى: مفهوم المسؤولية الإدارية.

إن تحديد مفهوم المسؤولية بشكل عام يفرض علينا إلقاء نظرة عن مفهوم المسؤولية في إطار الميدان الإداري، سواء تعلق الأمر بالتشريع المغربي، أو بعض التشريعات المقارنة، فقد نص المشرع المغربي في فصله 77 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي: " كل فعل ارتكبه الانسان عن بينة واختيار، ومن غير أن يسمح له به القانون، فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير، ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر، إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر".

وقد عرفت المسؤولية الإدارية لغة "ما يكون الإنسان ملزما ومطالباً به كالقيام بعمل أو نحو ذلك" واصطلاحاً على أنها "حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يوجب المؤاخظة"²⁶⁹، كما تم تعريف المسؤولية الإدارية على أنها وسيلة قانونية تتكون أساساً من تدخل إرادي ينقل بمقتضاه عبء الضرر الذي وقع على شخص مباشرة بفعل قوانين الطبيعة أو البيولوجيا، أو السيكلوجيات أو القوانين الاجتماعية إلى شخص آخر ينظر إليه على أنه هو الشخص الذي يجب أن يتحمل هذا العبء²⁷⁰. كما أن إلتزام الدولة مسؤوليتها بدفع تعويض لمن يصيبه ضرر نتيجة ممارسة النشاط الإداري، والمسؤولية الإدارية التي تستوجب التعويض عنها تكون على أساس الخطأ باعتباره

²⁶⁸ مباركي إيمان: "المسؤولية الادارية في مجال التعمير"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإداري، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019-2020، ص:11.

²⁶⁹ سعاد الشرقاوي: "المسؤولية الإدارية"، دار المعارف، القاهرة"، الطبعة 1975، ص:71.

²⁷⁰ سعاد الشرقاوي، مرجع نفسه، ص:99.

الأصل، إلى جانب المسؤولية الإدارية بدون خطأ عن الأعمال المادية المشروعة التي تحدث ضرراً للغير كهدم مبنى نتيجة القيام بأعمال بناء من طرف الإدارة فتتمنع هذه الأعمال الأفراد من استغلال منشآتهم، أو تعرضهم لأضرار.

الفقرة الثانية: الشروط الواجب توافرها لقيام المسؤولية الإدارية.

لكي تكون مسؤولية الإدارة ملزمة بصورة فعلية فإنه لا يكفي وجود ضرر فقط فيجب أن يجمع بعض الخصائص وأن ينسب إلى شخص عمومي موضع خصومه لكي يوجد دفع التعويض، وبالتالي لابد من توفر الشروط التالية المتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية:

أولاً: الخطأ.

يعرف الخطأ بوجه عام بأنه مخالفة لأحكام القانون، تتمثل في أعمال مادية أو في تصرفات قانونية، وتأخذ صورة أعمال إيجابية وتأتي على هيئة تصرفات سلبية تنشأ عن عدم القيام بما يوجبه القانون²⁷¹. وينظر للخطأ من عدة أسس ونواحي مختلفة، لذا اختلفت وتعددت أنواعه فمنه الخطأ الإيجابي والسلبي، وخطأ العمدى وخطأ الإهمال، والخطأ الجسم واليسر، والخطأ الشخصي والمرفقي. بحيث لا يسعنا الحديث إلا عن الخطأ الشخصي والمرفقي وذلك لاحقاً.

ثانياً: الضرر.

يعتبر وجود الضرر شرطاً أساسياً لقيام المسؤولية سواء تلك المبنية على خطأ أو تلك القائمة بدون خطأ، ومن أجل استحقاق التعويض لابد أن تتوفر في الضرر مجموعة من الشروط لا من حيث طبيعته ولا من حيث باقي المميزات التي يجب أن تتوفر فيه²⁷².

ويعرف الضرر بأنه هو: الأذى الذي يصيب مال المضرور أو نفسه أي هو المساس بمصلحة المضرور، بحيث يقع عبء إثبات الضرر على عاتق من يدعيه إلا أنه في مجال المسؤولية الإدارية ونظراً للدور الإيجابي الذي يلعبه القاضي الإداري فإنه قد يخفف من هذا العبء على المدعي بأن يكتفي بما يؤكد هذا الأخير بشرط أن يكون ما يقدمه المتضرر المزعوم يشكل سند

²⁷¹ ماجد راغب الحلوي: "القضاء الإداري"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ص: 411.

²⁷² منية بنمليح: المدخل لدراسة القضاء الإداري في المغرب، بدون طبعة، ص: 52.

دليل ابتدائي لأنه لا يكفي ما قدمه المدعي يقوم على مجرد افتراضات.

ثالثاً: العلاقة السببية بين الفعل والضرر.

حتى تسأل الإدارة وتلتزم بدفع التعويض وجب إلى جانب توافر ركن الخطأ والضرر وجوب توافر العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر المحقق، وعلى المدعي إثبات أن نشاط الإدارة أو أحد وسائلها قد تسبب في حدوث الضرر وتستطيع الإدارة من موقع الدفاع أن تنفي وجود علاقة سببية، فتثبت للقاضي أن الضرر الواقع تسببت فيه ظروف أخرى أو نتج عن مصدر آخر، كأن تثبت أن الضرر مصدره موظف تابع لإدارة أخرى ولم يقيم به الموظف التابع لها، فإذا ثبت ذلك لا يمكن تحميلها المسؤولية الإدارية لانتفاء ركن السبب، إذ مهمة القضاء الإداري تكمن في الربط بين مختلف الوقائع وصولاً للنتيجة بقبول الدعوى أو رفضها.

الفرع الثاني: حالات المسؤولية الإدارية.

تتطوي حالات المسؤولية الإدارية في مجال التعمير، في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ (الفقرة الأولى) وتعد الأكثر شيوعاً في مجال دعاوى مسؤولية الإدارة لتعويض الأضرار المترتبة عن قرارات الإدارة في مجال العمران، والتي لا يمكن جبرها بمجرد إلغاء القرار غير المشروع²⁷³، ثم نجد المسؤولية بدون خطأ، والتي تقوم على أساس المخاطر (الفقرة ثانياً).

الفقرة الأولى: المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.

تتميز المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ بالفرق بين طبيعة الخطأ، والنتائج المترتبة عنه في المسؤولية الإدارية، وقد عرفت نظرية الخطأ في المسؤولية الإدارية تطوراً ملحوظاً وإيجابياً بالنسبة للدفاع عن حقوق الأفراد، وظهر هذا التطور أثناء مراحل عملية تمييز القضاء الإداري بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي²⁷⁴، وتنبنى مسؤولية الإدارة في مجال التعمير على ركن الخطأ، بحيث لم تعرف أغلبية التشريعات الخطأ، ولكن مجهودات ومحاولات الفقه تختلف في تعريف الخطأ بصفة عامة، وقد عرفه الفقيه الفرنسي مازو "بأنه عيب يشوب مسلك الإنسان لا

²⁷³ محمد وكوز: "مسؤولية الدولة عن الأخطاء المرفقية في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص: 11.

²⁷⁴ رشيد خلوفي: "قانون المسؤولية الإدارية"، ديوان المطبوعات الجامعية، دون دار نشر، 2001، ص: 9.

يأتيه رجل عاقل متبصر أحاطته ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت المسؤول²⁷⁵. وعرفه الفقيه بلانيول Planiol: "إخلال بالالتزام سابق"، ولقد أخذ بهذا التعريف المشرعان المغربي والتونسي²⁷⁶.

وإذا كان المشرع المغربي لم يحدد الخطأ ولا نوعه من خلال الفصل 79 من ظهير الالتزامات والعقود، فإنه بذلك يكون قد ترك المجال للقضاء باعتباره هو الذي يتكلف بالفصل في النزاعات الإدارية، وقد اقتبس الاجتهاد القضائي المغربي عن نظيره الفرنسي على أن مسؤولية الدولة ليست عامة ولا مطلقة، وإنما هي مسؤولية من نوع خاص تتوقف على وجود خطأ يجب إثباته ولا يمكن البحث عنه إلا في إطار الفصل 79 السالف الذكر، الذي يقضي بمسؤولية الإدارة وتمييزها عن باقي المسؤوليات ولا سيما المسؤولية الإدارية.

أولاً: الخطأ المرفقي.

الخطأ المرفقي هو الذي أشار إليه الشرط الثاني من نص الفصل 79 من قانون الالتزامات والعقود حيث جاء فيه: "...وعن الأخطاء المصلحية لمستخدميها"، مما يفيد أن الدولة لا تكون مسؤولة عن هذه الأخطاء المرتكبة من طرف موظفيها إلا إذا أثبت المتضررون هذا الخطأ، لأن هذا الأخير ليس مفترضا، فضلا على ضرورة إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر²⁷⁷.

وقد عرف الفقيه Rivero الخطأ المرفقي "بأنه خلل في السير العادي للمرفق الذي يرجع إلى أحد أو عدة موظفين، لكن لا يمكن أن ينسب إليهم شخصيا"²⁷⁸.

كما عرفه الأستاذ Houriou بأنه: "الخطأ الذي لا يمكن فصله عن واجبات الوظيفة بحيث يعتبر من المخاطر التي يتعرض لها الموظفون وكذلك تعريف دوجي فالخطأ المرفقي هو الخطأ الذي

²⁷⁵ عويسي وداد: "المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري"، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر- بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، 2013-2014، ص: 4.

²⁷⁶ عويسي وداد، مرجع سابق، ص: 4.

²⁷⁷ الحسن سيمو: "المسؤولية الإدارية من خلا قرارات المجلس الأعلى"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، العدد 14 1998، ص: 67.

²⁷⁸ Jean Rivero : "droit administratif", Dalloz, 7eme édition, 1975 p 174.

يرتكبه الموظف بقصد تحقيق غرض إداري²⁷⁹، أما عن الأفعال التي تكون الخطأ المرفقي وهي التي يتجسد فيها الخطأ، والتي تؤدي إلى إصابة الأفراد بالضرر، وهذه الأفعال وفقا للتقسيم المشهور الذي جاء به دويز، والذي مازال يردده من بعده فقهاء القانون العام - يمكن تقسيمها إلى ثلاث صور:

سوء تقديم الخدمة: من طرف المرفق العام بحيث يظهر هنا الخطأ من خلال الأعمال الإيجابية التي تؤدي بها الإدارة خدماتها ولكن على وجه سيئ مما يتسبب في ضرر للغير، وقد يكون مصدر الخطأ هنا القرار الإداري الغير المشروع أو الأعمال المادية التي تقوم، كما قد ينشأ الضرر عن عمل صادر من أحد الموظفين وهو يؤدي واجبه على وجه سيء²⁸⁰، وقد يكون الخطأ راجعا إلى تصرف قانوني معيب، كما لو ضمننت الإدارة قراراتها أمورا غير حقيقية، أو زودت الأفراد بمعلومات خاطئة بنوا عليها تصرفاتهم فلحقهم ضرر من جراء ذلك.

كما اعتبرت المحكمة الإدارية بفاس²⁸¹ في حكمها ما يلي: "حيث إن المجموعة الحضرية وإن كانت تقوم في إطار وظيفتها بتخصيص مكان معين لتجميع نفايات المدينة به فإن نشاطها هذا قد مارسه بشكل مخالف للقواعد العامة التي تقتضيها طبيعة التعامل مع النفايات وبالتالي فإنها تكون قد أدت الخدمة على وجه سيء عندما لم تتخذ الاحتياطات الضرورية واللازمة لحماية عقارات الجوار من زحف الأزبال وعصارتها".

عدم أداء المرفق العام للخدمة: إن الإدارة ملزمة قانونا بأداء الواجب إذا كان من شأن هذا الامتناع أن يصيب الأفراد بأضرار، بحيث المسؤولية هنا تقوم على أساس موقف سلبي متمثل في امتناع الإدارة عن اتيان تصرف معين²⁸²، وفقد اتسع نطاق تطبيق مسؤولية الدولة بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن الخطأ المرفقي في حالة عدم أداء المرفق العمومي للخدمة المطلوبة منه،

²⁷⁹ عويسي وداد، مرجع سابق، ص: 14.

²⁸⁰ سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص: 143.

²⁸¹ حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 70 بتاريخ 13/2/2001 في الملف عدد 115/99 (غير منشور). أورده محمد وكوز، مرجع سابق، ص: 28.

²⁸² سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص: 147.

وبالتالي تصبح الإدارة مسؤولة عما يقع من أضرار نتيجة لهذا الامتناع.

بطء المرفق لأدائه للخدمة، إن الإدارة لا تسأل عن أداء خدماتها على وجه سيء أو امتناعها عن أداء خدماتها فحسب، ولكنها تسأل أيضا إذا تباطأت أكثر من اللازم في أداء تلك الخدمات إذا لحق الأفراد ضرر من جراء هذا التأخير²⁸³، مثلا التأخر في ترميم بعض المباني، أو التباطؤ الشديد في ترميمها مما ينتج عنه أضرار أو تصدعا بها، فقد صدر في هذا الصدد حكم عن المحكمة الإدارية بمكناس²⁸⁴ أن قامت بتحميل الدولة المغربية "وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في شخص وزيرها" مسؤولية الأضرار اللاحقة بالمدعين من جراء وفاة مورثهم في حادثة سقوط صومعة باب بردعين بمكناس بتاريخ 2010/02/19 الذي كانت نتيجة تأخر الوزارة في صيانة المسجد، وقد تم تأييد هذا الحكم من طرف محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط²⁸⁵ بقررها الذي جاء فيه: «وحيث من جهة ثانية، فإن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية هي المسؤولة عن بناء المساجد وصيانتها، انطلاقا من المقتضيات التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأماكن المخصصة لإقامة الشعائر الدينية واختصاصات وزارة الأوقاف، وأنه لما كان الأمر كذلك وكان المسجد الذي انهارت صومعته بتاريخ 19 فبراير 2010 موضوع كتب متبادلة بين المندوبية الجهوية للشؤون الإسلامية والإدارة المركزية حول ضرورة إصلاحه نتيجة لما لحقه من أضرار بسبب الحريق الذي كان قد شاب في محل مجاور له خلال شهر يوليوز 2009، مما حصله أن وزارة الأوقاف قد تأخرت في التدخل لصيانتها لأكثر من ستة أشهر إلى حين قدوم فصل الشتاء وما يعرفه من تهطل متوقع للأمطار وإمكانية التعجيل بسقوط الصومعة التي كانت متشققة، وأن بطء الإدارة في أداء الخدمة المرفقية المتمثلة في صيانة المسجد وحماية المصلين يشكل إحدى صور الخطأ الإداري التي تسأل عنه في نطاق الفصل 79 من قانون الالتزامات والعقود، ولا مجال للتمسك

²⁸³ مليكة الصروخ، مرجع سابق، ص: 575.

²⁸⁴ حكم المحكمة الإدارية بمكناس عدد 2013/2014/91 بتاريخ 2013/03/12 في الملف رقم 2012/2014/5. (غير منشور) أورد

مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 355.

²⁸⁵ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 4705 المؤرخ في 2013/12/12 ملف عدد 6/13/387 و6/13/1056. (غير منشور)

أورده مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 430.

بالقوة القاهرة إرجاع سبب الانهيار إلى تساقط المطر مادام أن التساقطات كانت متوقعة ولم تخرج عن المألوف في ظروف الزمان والمكان، فكان الحكم المستأنف معللاً تعليلاً سليماً بخصوص قيام المسؤولية، ويبقى السبب بشأنه مردوداً".

ثانياً: الخطأ الشخصي.

تعرض المشرع المغربي لحالة الخطأ الشخصي في الفصل 80 من قانون الالتزامات والعقود، حيث نص في هذا الصدد على أن: "مستخدموا الدولة والبلديات مسؤولون شخصياً عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو عن الأخطاء الجسيمة الواقعة منهم في أداء وظائفهم".

ويتبين من خلال منطوق هذا الفصل أن هناك حالتين نعتبر فيها الخطأ الشخصي، وذلك من خلال الخطأ الناتج عن تدليس، وأيضاً الخطأ الجسيم الذي يقع من الموظف أثناء مزاولة عمله.

لقد عرف لافيريير LA FERRIERE الخطأ الشخصي هو ذلك خطأ الذي يكشف عن العون العمومي وعن نيته حيث يبين أن عمله يمليه هدف شخصي غير وظيفي بمعنى الخطأ الذي يبين لنا العون نقائصه وعواطفه وتهورات²⁸⁶، وقد اعتمد الفقيه هوريو HAURIO معيار على أن الخطأ يعتبر شخصياً إذا أمكن فصله عن الوظيفة، وحاول أن يوضح معياره بالفرقة بين حالتين: حالة الخطأ المنفصل انفصالياً مادياً عن واجبات الوظيفة وحالة الخطأ المنفصل انفصالياً معنوياً عن واجبات الوظيفة²⁸⁷، وقد استند الفقه الإداري للتمييز بين الخطأ الشخصي الخطأ المرفقي على المعايير التالية :

الخطأ المرتكب خارج الوظيفة: أي في الحياة الشخصية للموظف، وهذا المعيار ابتدعه العميد "هوريو Hauriou" الذي كان ينبني في البداية فكرة الخطأ الجسيم، إذ كان في بادئ الأمر يعتبر الخطأ الشخصي هو الخطأ الجسيم الذي ينفصل عن العمل الإداري، أما الخطأ البسيط الذي لا ينفصل عن العمل الإداري فهو الخطأ المرفقي أي أن العبرة بجسامة الخطأ، فالخطأ الجسيم يعد

²⁸⁶ محمد وكوز، مرجع سابق، ص: 54.

²⁸⁷ سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص: 126.

دائماً خطأ شخصياً²⁸⁸، ويفرق هوريو Hauriou بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي أو المصلحي، على أساس مدى ارتباط أو انفصال العمل المنسوب للموظف عن الوظيفة، ووفقاً لهذه النظرية، فالخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يمكن عزله عن أعمال الوظيفة، أي كانت طبيعته مادية أو معنوية، أما الخطأ المرفقي (المصلحي) فهو الخطأ الذي يدخل في أعمال الوظيفة ويكون متصلاً بها بحيث لا يمكن فصله.

معيار عدم التبصر الشخصي للموظف: يعتبر الخطأ مرفقياً إذا تعلق الأمر بموظف إداري يخضع لجهة رئاسية، وهو بحكم وظيفته معرض للخطأ والصواب عند قيامه بعمله وهذا المعيار يوضح العنصر الأساسي في اعتبار الخطأ شخصي، وهو عنصر سوء النية لدى الموظف وهو يقوم بعمله، بقصد الشكاية أو تحقيق مصلحة شخصية أو تعمد الإضرار بمصلحة الآخرين²⁸⁹.

الخطأ الجسيم: يعتبر الفقيه جيز JEZE صاحب هذا المعيار، ويعد الموظف مرتكباً خطأ شخصياً متى كان الخطأ جسيماً يصل إلى حد ارتكاب جريمة جنائية تقع تحت طائلة قانون العقوبات، ويعتبر الخطأ مرفقياً إذا كان الخطأ يعد من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظف عادة أثناء أدائه لعمله الوظيفي²⁹⁰.

بخصوص الجمع بين الخطأين الشخصي والمرفقي فإنه في فرنسا يمكن الجمع بين الخطأ الشخصي والمرفقي، أما في المغرب فإن الفصل 80 من قانون الالتزامات والعقود يؤكد على أن الدولة لا تتحمل مسؤولية الخطأ الشخصي للموظف، إنما يمكن أن تحل محله في الأداء عند ثبوت إفساره لتقتطع بعد ذلك من راتبه أو معاشه، إذ أن الجمع بين الخطأين غير ممكن²⁹¹.

وقد قضت الغرفة الإدارية بمحكمة النقض²⁹² في هذا الصدد بما يلي: "إن الخطأ حتى لو كان شخصياً وأحدث مباشرة الفعل الضار، فإن هناك خطأ مرفقياً وقع قبل ذلك يتمثل عموماً في

²⁸⁸ مليكة الصروخ: "القانون الإداري - دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص: 589.

²⁸⁹ محمد وكوز، مرجع سابق، ص: 11.

²⁹⁰ سلمان طماوي، مرجع سابق، ص: 122.

²⁹¹ حميد أبولاس، مرجع سابق، ص: 180.

²⁹² القرار عدد 320 الصادر بتاريخ 12 مارس 2020 في الملف الإداري عدد 451/4/1/2019.

الإهمال وعدم المراقبة وهو الأمر الذي جعل وقوع الخطأ الشخصي ممكناً، مما يصبح معه الشخص العام ملزماً بتعويض الخواص عن الأضرار التي تسبب فيها هذا الخطأ الشخصي بفعل الوسائل وفرص الخطأ التي يضعها هذا الشخص العام، لأنه يكتسي في مثل هذه الحالة صبغة الخطأ المرفقي الموجب للتعويض في إطار الفصل 79 من قانون الالتزامات والعقود وبالتالي تم رفض الطلب".

تتنوع صور الخطأ الشخصي بتنوع الوقائع، وبالتالي يصعب معه تحديد هذه الصور تحديد حصرياً، في حين نجد مسؤولية الإدارية تنعقد حتى في غياب خطأ مرفقي أو شخصي، ولهذا النوع من المسؤولية دوراً تكميلياً مقارنة مع المسؤولية بناء على وجود خطأ. إن الخطأ الشخصي في مجال التعمير يشير إلى الأخطاء التي يرتكبها الأفراد المشتركين في عمليات التخطيط والتطوير العمراني، ويمكن أن تشمل هذه الأخطاء القرارات الخاطئة أو الإهمال في تنفيذ الأعمال أو التقصير في الالتزام بالقوانين واللوائح المعمول بها في مجال التعمير.

الفقرة الثانية: المسؤولية الإدارية بدون خطأ.

لقد انتهى التطور بالاجتهادين القضائي والفقهي، إلى إضافة أساس جديد تكميلي لمسؤولية الدولة يقوم أساس المخاطر أو المساواة أمام التكاليف العامة²⁹³، وأقر مجلس الدولة الفرنسي قيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر إلى جانب صورتها التقليدية وهي قيام المسؤولية على أساس الخطأ وتعود بدايات تطبيق هذه النظرية إلى حكم مجلس الدولة الفرنسي²⁹⁴ صادر عام 1895. وأمام هذا التطور فإن مجلس الدولة الفرنسي أطلق اسم نظرية المخاطر أو تحمل التبعة على المسؤولية التي تستند على ركنين فقط هما ركن الضرر وعلاقة السببية والتي تعرف بأنها المسؤولية التي تعقد بحق شخص أحدث ضرراً للغير بفعله دون ارتكابه لأي خطأ، المسؤولية الإدارية لا تقتصر فقط على الخطأ، بل تتعلق أيضاً بالقدرة على تحمل المسؤولية عن القرارات والأفعال التي تتخذها الجهات الإدارية بالتالي، يمكن أن يتحمل الفرد أو الجهة الإدارية المسؤولية

²⁹³ ملكة الصروخ، "القانون الإداري - دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص: 577.

²⁹⁴ علي شطناوي: مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، عمان دار وائل للنشر 2008، ص: 257.

حتى في حالة عدم وجود خطأ واضح.

تتعدد مسؤولية الإدارة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب المتضرر نتيجة قيامها بالنشاط وممارستها لأعمالها حتى ولو لم يصدر عنها أي خطأ، وعلى المتضرر يقع عبء إثبات العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الذي أصابه دون حاجة إلى إثبات خطأ الإدارة، في هذا الصدد قد وضع المشرع عدة حالات على عاتق الإدارة المسؤولية في تعويض المتضرر دون الأخذ بعين الاعتبار لفكرة الخطأ كأساس لتحميلها المسؤولية، وبالنظر لتنوع الجوانب التشريعية لنظام المسؤولية واختلافها عن غيرها، فإنه يتضح لنا من الأفضل تبيان وترتيب مختلف الحالات التي تجعل الإدارة مسؤولة في هذا الشأن كما يلي:

أولاً: الأضرار اللاحقة بالأعوان المتعاقدين مع الإدارة.

يخضع المساعدون الذين يعملون بالمجان مع الإدارات العمومية لظهير 1927 بشأن التعويض من حوادث الشغل وذلك بمقتضى الظهير الشريف بتاريخ 31 مارس 1961 الذي أعطى لهم الحق بالاستفادة من مقتضيات القانون الخاص بالتقاعد للحصول على تعويض الأضرار الحاصلة لهم أثناء تعاودهم مع الإدارة سواء فيما يتعلق بنصوص التقاعد والمعاشات وتلك الخاصة بحوادث الشغل²⁹⁵.

غير أن الشيء الأساسي هنا هو أنه لا يمكن أن تطبق المسؤولية بناء على المخاطر على هؤلاء المتعاونين مع الإدارة والذين يشملون مختلف الأشخاص المتطوعين للقيام ببعض الأنشطة المعهودة للإدارة كحملات النظافة والإنقاذ والإغاثة، أو المشاركة في واجب وطني كالمسيرة الخضراء أو إحياء المناسبات الوطنية، وكذا بالنسبة للمستشارين الجماعيين أو كل المنتخبين الذين لا يتقاضون مقابلاً عن القيام بمهام الانتخابية²⁹⁶.

²⁹⁵ ظهير الشريف رقم 1-14-190 صادر في 6 ربيع الأول 1436 (29 ديسمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 18-12 المتعلق بالتعويض عن

حوادث الشغل، الجريدة الرسمية عدد 6328 الصادر بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1436 (22 يناير 2015).

²⁹⁶ حسن صحيح، مرجع سابق، ص: 66.

ثانيا: الأضرار الناتجة عن الكوارث الطبيعية والحوادث الاجتماعية.

يهدف العمل الإداري إلى تنظيم نشاطات الأفراد وتنسيقها لتتلاءم مع الصالح العام، وتهدف السلطات الإدارية وفق ما تم الاعتراف لها به إلى حماية النظام العام وتفادي الإخلال به، والذي يشمل الحفاظ على الأمن العام والهدوء العام والصحة العامة، ولهذا يتعين على مرفق الأمن اتخاذ الاحتياطات الضرورية من أجل الحيلولة دون حدوث كل ما من شأنه أن يخل بالنظام العام والعمل على تفادي الأضرار التي من شأنها أن تهدد أرواح المواطنين وأموالهم وممتلكاتهم²⁹⁷، غير أنه قد تحدث اضطرابات أو هيجان شعبي يفقد معها مرفق الأمن بوسائله المحدودة وموارده القليلة السيطرة على الموقف، وبالتالي القيام بالدور المنوط به وهذا ما يستدعي تعويض الأفراد والممتلكات التي قد تتضرر من هذا الوضع غير المستقر من طرف الدولة رغم أنها لم ترتكب أي خطأ، بالإضافة إلى حالات المسؤولية بناء على المخاطر الواردة في النصوص التشريعية. قد وسع القضاء مجال هذه المسؤولية في مجموعة من التطبيقات من بينها:

ثالثا: الأضرار الناتجة عن تنفيذ الأشغال العامة.

يقصد بالأشغال العامة الأعمال التي تتعلق بعقار لحساب شخص عام بهدف تحقيق النفع العام أو الأعمال التي يجريها شخص عام في إطار مهمة مرفق عام، بحيث تعتبر الأشغال الجارية على العقارات والمنجزة في إطار تحقيق منفعة عامة وبواسطة شخص عمومي أو لحسابه في نطاق المرفق العمومي المجال الخصب لنظرية المخاطر، ويمكن التمييز في إطار الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة وتحدث هذه الأضرار عن إنجاز أشغال عامة أو عن وجود منشأة عامة بصفة مستمرة كتنشيد طريق أو سد أو مد خط حديدي دائم، ففي هذه الحالات يستحق المتضررون سواء كانوا منتفعين أو غير منتفعين من تلك الأشغال، وبين الأضرار الدائمة والأضرار العرضية للأشغال العام²⁹⁸، وهي الأضرار التي تحدث بصفة فجائية لإنجاز الأشغال العمومية، فهي أضرار عرضية لا تحدث عادة عن إنجاز تلك الأشغال وضمن هذه الأضرار يميز القضاء بين ما إذا كان

²⁹⁷ حسن صحب، مرجع سابق، ص: 58.

²⁹⁸ أحمد أجعون، مرجع سابق، ص: 167.

المتضرر أحد المنتفعين من تلك الأشغال أو أحد الأغيار.

من المؤكد أن الأضرار التي يمكن أن تترتب عن الأشغال العمومية قد تصيب الأموال أو الأملاك كما تصيب الأشخاص، لذلك طرحت المشكلة بخصوص ما إن كانت المسؤولية في هذه الحالة واجبة الاستناد للمخاطر فقط أم يمكن أن تستند إلى الخطأ أيضاً، فإذا كان أساس المسؤولية المترتبة عن الأشغال العمومية فيما يخص الضرر الذي لحق الأملاك بصفة غير مباشرة يعوض فيها على أساس المخاطر، إلا أنه بالنسبة للأشخاص فالأمر يختلف تبعاً لطبيعة الشخص المضرور.

المطلب الثاني: التعويض عن الأخطاء المرفقية في مجال التعمير والبناء.

في مجال التعمير والبناء، قد تحدث أخطاء مرفقية تتعلق بالتصميم الهندسي، أو الإشراف على الأعمال، أو استخدام المواد، وتلك الأخطاء قد تتسبب في أضرار بالممتلكات أو إصابة الأشخاص، وفي إطار المسؤولية الإدارية، يمكن للقاضي الإداري أن يرتب المسؤولية الكاملة على أساس خطأ الإدارة من خلال قرارات منح تراخيص أعمال البناء غير المشروعة أو أفعال التعدي، فيصدر القاضي الإداري قراره بتحميل الإدارة المسؤولية عن الضرر اللاحق بالغير كما يمكن أن تترتب مسؤولية المدعي في نفس الوقت من خلال خطأ صاحب المشروع أو المقاول للتقليل من مسؤولية الإدارة، بل يمكنه أحياناً إعفاؤها من المسؤولية الكاملة ويحدث ذلك في حالة منح رخصة استناداً إلى معلومات ووثائق خاطئة ضمنها طالب الرخصة في الملف مما أدى إلى خطأ الإدارة، وبالتالي فإن قرارات الرفض بمنح الترخيص، أو إلغاء التراخيص المؤثرة في المراكز القانونية للغير، أو سحبها من طرف مصدرها، لا تخرج على أن تقع تحت طائلة الرقابة القضائية²⁹⁹، وبالتالي سوف نعمل على معالجة التعويض عن الأخطاء المرفقية في مجال التعمير والبناء (الفرع الأول)، وكذا التعويض عن الأخطاء المرفقية في مجال وقف الأشغال والهدم (الفرع الثاني).

²⁹⁹ الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص: 198.

الفرع الأول: التعويض الخطأ المرفقي في مجال الرخص.

في مجال الرخص، قد يحدث خطأ مرفقي يتعلق بمنح الرخص أو التصاريحات المقدمة فيها. ويمكن للتعويض عن الخطأ المرفقي في هذا السياق بحيث يتم وفقاً للإجراءات والقوانين المعمول بها، وذلك في الحالة التي يكون فيها نشاط الإدارة الضار قد استنفذ أو أشرف على الانتهاء وكان من الصعب إزالته، إذ يبقى له الحق في اللجوء إلى القضاء الإداري قصد المطالبة بالتعويض عن الضرر الحاصل له من جراء نشاط الإدارة، التعويض الخطأ المرفقي في مجال البناء (الفقرة الأولى)، التعويض الخطأ المرفقي في مجال التجزئات العقارية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التعويض الخطأ المرفقي في مجال البناء.

إن دعوى المسؤولية الإدارية تعد الوسيلة الوحيدة والكفيلة لجبر الضرر والحصول على التعويض في مادة رخصة البناء، بحيث تخضع مسؤولية الإدارة عن قراراتها المتعلقة برخصة البناء إلى قواعد المسؤولية في القانون العام حيث تتقرر مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ، كما يمكن أن تتقرر في بعض الحالات دون أن ترتكب الإدارة خطأ.

وعليه إن الخطأ المرفقي في ميدان رخص البناء يتظاهر في خرق السلطة الإدارية المكلفة هذه الرخص للإجراءات والضوابط المتعلقة بتسليم رخص البناء كما هي منصوص عليها في القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، بحيث يتم تسليم رخصة البناء بعد التحقق من أن المبنى المزمع إقامته تتوفر فيه الشروط التي تفرضها الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل³⁰⁰.

وبالتالي نجد من النزاعات المثارة حول المسؤولية الإدارية عن الخطأ المرفقي في مجال رخصة البناء، قضية عبد السلام العمري ضد المجلس البلدي للجماعة الحضرية ترجيست التي عرضت على أنظار المحكمة الإدارية بفاس³⁰¹ بتاريخ 3/6/1997 والتي قضت لفائدة المدعي بتعويضاً إجمالياً ونهائياً عن جميع الأضرار اللاحقة من جراء نقص قيمة عقاره بسبب الخطأ المرفقي

³⁰⁰ المادة 43 من القانون 12.90.

³⁰¹ حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 2(7/97) بتاريخ 3/6/1997 ملف رقم 2/96 ت، أوردته زهور الخيار، مرجع سابق، ص: 92 وما يليها.

للمجلس المذكور مبلغه 200.000 درهم وبرفض باقي الطلبات.

وفي حكم صادر عن إدارية مراكش³⁰² جاء فيه: "حيث إن الطلب يهدف إلى الحكم على جماعة آسفي الزاوية بأدائها لفائدة المدعي تعويضا قدره 20.000 درهم مع الأمر بإجراء خبرة لتحديد الأضرار والتعويض المستحق له عن حرمانه من استغلال عقاره الذي لم تستجب المدعى عليها إلى طلب الترخيص ببنائه المسلم إليها بتاريخ 22/4/1996 مع حفظ حق المدعي في تقديم مطالبه النهائية، حيث إنه تطبيقا لمقتضيات الفصل 48 من قانون 12.90 المتعلق بالتعمير، فإنه في حالة سكوت رئيس مجلس الجماعة تعتبر رخصة البناء مسلمة عند انقضا شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها. وحيث إنه اعتبارا لذلك فإن إمساك رئيس المجلس البلدي المدعى عليه عن الجواب داخل أجل شهرين من تاريخ تسلمه طلب المدعي الذي هو 22/4/1996، يعتبر ترخيصا ضمنيا بالبناء الشيء الذي ينتفي معه أي ضرر يخول للمدعي حق المطالبة بالتعويض، وبالتالي يتعين التصريح برفض الطلب".

الفقرة الثانية: التعويض الخطأ المرفقي في مجال التجزئات العقارية.

في مجال التجزئات العقارية، يمكن أن يحدث خطأ مرفقي يتعلق بالإجراءات القانونية أو الإدارية المتعلقة بعملية التجزئة في حالة وجود خطأ مرفقي، وقد حدد المشرع المغربي من خلال قانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية، على أنه يسلم الإذن في القيام بالتجزئة إذا كانت التجزئة المراد إحداثها تتوفر فيها الشروط المقررة في الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، خصوصا الأحكام التي تتضمنها تصاميم التطبيق وتصاميم التهيئة، وإلا اعتبر تصرفها هذا خطأ مرفقيا يستوجب التعويض، وعند خرق الإجراءات والضوابط من طرف السلطة الإدارية المكلفة بمنح الرخصة، تكون قد ارتكبت خطأ مرفقي يستوجب التعويض، وقد قضت في هذا الصدد إدارية مراكش³⁰³ بما يلي: "حيث يطلب المدعي الحكم بتحميل المدعى عليه مسؤولية

³⁰² حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 48 بتاريخ 2000/02/16 (هضمي المحجوب ضد رئيس جماعة آسفي الزاوية)، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 33، غشت شتنبر 2000، ص. 99 وما يليها.

³⁰³ حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 30 بتاريخ 2002/1/30. منشور بمجلة المحامي، تصدرها هيئة المحامين بمراكش، عدد 41، يوليو 2002، ص: 239.

الأضرار اللاحقة به من جراء إحداث حي صناعي قرب سكناه...، وحيث تمسكت البلدية المدعى عليها بعدم مسؤوليتها على اعتبار أنها لم تسلم أي ترخيص لمزاولة الأنشطة الصناعية بالمنطقة التي يتواجد بها سكنى المدعى لأن تصميم التهيئة لا يسمح بإحداث حي صناعي بتلك المنطقة وبالتالي فإن مسؤوليتها لا يمكن أن تقوم إلا بممارسة عمل إيجابي ضار، أي بمنح ترخيص من شأنه أن يضر بالغير. لكن حيث إن مسؤولية الإدارة لا تقوم دائما على أساس موقف سلبي وذلك بالامتناع عن قيام بأداء واجب ملزمة قانونا بأدائه، إذا كان من شأن هذا الامتناع أن يصيب الأفراد بالأضرار. وحيث لئن كانت البلدية المدعى عليها لم تمنع أي ترخيص لمزاولة أنشطة صناعية بالمنطقة المعنية بالأمر، فإن تقاعسها عن القيام بالمهام الموكولة إليها في مجال الشرطة الإدارية وذلك باتخاذ قرار ضبط بمنع تلك الأنشطة المضرة بالسكان، والبيئة وبإغلاق المحلات الخاصة بها، تكون قد ساهمت في إحداث حي صناعي بمنطقة سكنية وبالتالي تكون قد ارتكبت خطأ مرفقيا يتمثل في عدم القيام بالخدمة المطلوبة منها".

يتبين من خلال هذا الحكم عدم قيام البلدية بأداء المهام التي يخولها لها القانون في إطار التجزئات العقارية، جعلها مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن فعلها السلبي، مما جعل المحكمة الإدارية بمراكش تقضي بالحكم على بلدية المنارة جليز بأدائها للمدعى تعويضا عما لحقه من أضرار.

الفرع الثاني: التعويض عن الخطأ المرفقي في مجال قرارات وقف الأشغال والهدم.

إلى جانب التعويض عن الأخطاء المرفقية بخصوص رخص البناء والتجزيء، نجد المطالبة بالتعويض الأخطاء المرفقة المجالات المرتبطة بها، وذلك عن الأخطاء المرفقة في قرارات وقف الأشغال (الفقرة الأولى)، وقرارات الهدم (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التعويض عن الخطأ المرفقي في مجال قرارات وقف الأشغال.

تعتبر رقابة القاضي الإداري على قرارات أيقاف الأشغال ضمانا هامة وأساسية لتحقيق مشروعية إجراءات السلطة الإدارية وخضوعها للقانون، وقد أصدر قرار الغرفة الإدارية بمحكمة النقض³⁰⁴

³⁰⁴ القرار اصدر عن الغرفة الإدارية (القسم الثاني) بمحكمة النقض عدد 2/108 المرخ في 2013/02/21 ملف إداري عدد

الذي جاء فيه: "حيث أنه بسبب الأضرار التي لحقتهم من جراء قرار إيقاف أشغال بناء طابق رابع فوق عمارتهم الكائنة بشارع القائد أحمد الريفي رقم 13 بالحي الإداري بالناظور رقم الرخصة الممنوحة لهم تحت رقم 376 بتاريخ 16/8/1997، بعلّة أن عملية البناء ستسبب في أضرار بليغة بالقاطنين في العمارة، تقدم ورثة السعدي علي بطلب رمى إلى الحكم لفائدتهم بتعويض قدره 100 ألف درهما، لما لحقهم من ضرر فاحش لما أمره المجلس البلدي بالناظور بتوقيف البناء دون حق مشروع، ودفعهم إلى سلوك مساطر قضائية وأداء مبالغ مالية كصوائر الخبرة وأتعاب المحامي تطلبت أزيد من 20 ألف درهم، كما أنهم حرموا من البناء خلال ثماني سنوات تضاعفت فيها أثمان مواد البناء وتعرضت تلك التي كانوا قد اقتنوها للإتلاف وصرفوا مبلغ 6 ألف درهم أجور العمال...، وبعد المناقشة صدر الحكم بأداء الجماعة المدعى عليها في شخص رئيسها للمدعين تعويضا إجماليا عن الضرر قدره 60 ألف درهم مع تحميل المدعى عنها الصائر التي استأنفت هذا الحكم استئنافا أصليا كما استأنفه الطرف المدعي فرعيا فقضت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتأييده، وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف رئيس المجلس البلدي بالناظور".

الفقرة الثانية: التعويض عن الخطأ المرفقي في مجال قرارات الهدم.

تكون مسؤولية الإدارة قائمة عن عملية الهدم دون أن تدلي بما يفيد اتخاذها لزجر مخالفات البناء والتعمير التدابير والإجراءات القانونية والمسطرية الممهدة لاتخاذ قرار الهدم، وذلك قبل المرور لمرحلة التنفيذ، الأمر الذي يستوجب تعويض المتضرر، يعتبر إصدار قرارات الهدم وسيلة لردع الجهات التي تقوم ببناءات لا تتوفر فيها الشروط القانونية والصحية والاجتماعية التي تتوخاها قوانين التعمير، من خلال الضوابط التي يتم وضعها لمراقبة البناء وفق تصاميم التهيئة المعدة سلفا، وقد نصت المادة 68 من القانون رقم 12.90 على اختصاص العامل إما بطلب من رئيس الجماعة أو من تلقاء نفسه بإصدار قرار بهدم جميع أو بعض البناء المخالف للضوابط التي قررها قانون التعمير، إلا أن تطبيق هذا الإجراء يجب أن يتم في إطار قانوني محدود حتى

1181/2011/4/2. (غر منشور) أورده مصطفى بلكوزي، مرجع سابق، ص: 466.

لا تترتب عنه أخطاء مرفقية بالجهات المنفذ عنها توجب التعويض، ومن الاجتهادات القضائية التي يظهر من خلائها خطأ الإدارة بمناسبة مباشرتها تنفيذ قرار الهدم، وفي هذا الإطار اعتبرت إدارية وجدة³⁰⁵: "أن مباشرة قرارات الهدم المتخذة من طرف السلطات المختصة يجب أن يطبق كصورة قانونية حتى لا تترتب عنه أخطاء تؤدي إلى ترتيب مسؤولية الإدارة، معتبرة أن عملية هدم البناء الذي شيده المدعي، مخالفة للقانون وتشكل اعتداء، ماديا على ملك المدعي وبالتالي خطأ مرفقيا بمفهوم أن المرفق لم يؤد الخدمة المطلوبة منه على وجه حسن ومن ثم استحقاق التعويض".

وقد أكدت الغرفة الادارية بمحكمة النقض على ضرورة إثبات ضرر واقعة الهدم كشرط للاستعانة لطلب التعويض إذ جاء في قرار³⁰⁶ لها ما يلي: "... حيث يعيب الطاعن كذلك على القرار المطلوب نقضه خرقه لمقتضيات الفصل 79 من ق ل ع وخرق القانون، وانعدام التعليل وانعدام الأساس القانوني ذلك أن القرار المذكور لم يعترف للطاعن باستحقاقه الضرر الحاصل له والحالة أن هذا الضرر ثابت حسب مفهوم الفصل 79 المشار إليه بثبوت قيام بلدية فاس بالترخيص بإقامة عمارة بمكان فيلا العارض بعد سبق رفض التسليم رخصة مماثلة لهذا الأخير".

³⁰⁵ حكم عدد 2002/17 الصادر بتاريخ 20-02-2002 أورده أحمد أجعون، مرجع سابق، ص: 54.

³⁰⁶ قرار صادر بتاريخ 4 أكتوبر 1934 - أورده محمد بوجيدة: رخصة البناء، الجزء الثاني، دون مطبعة، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص:

193 وما بعدها.

خاتمة الفصل الثاني

إن متطلبات التأهيل العمراني بالمغرب رافقته مجموعة من التدبير منها ما هو اقتصادي واجتماعي وكذا ما هو قانوني، ولعل أهمها هو فرض ارتفاقات قانونية على ملاك الأراضي اللازمة لإنجاز التجهيزات الضرورية لتنفيذ وثائق التعمير، وذلك في سبيل تحقيق المنفعة العامة، نظرا لعجز الدولة وجماعاتها الترابية عن توفير الرصيد العقاري المتطلب لتنفيذ هذه المخططات، وقد تضمن قانون التعمير رقم 12.90 وكذا القانون المنظم للتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات رقم 25.90 مجموعة من الارتفاقات القانونية بهدف تحقيق المنفعة العامة على حساب حقوق الأفراد في التصرف في ملكيتهم الخاصة، مما أثار العديد من الإشكاليات القانونية و العملية الناتجة أساسا عن غموض النصوص القانونية المنظمة لهذه الارتفاقات وما تنثيره من منازعات أمام القضاء الإداري، زد على ذلك ما تعانيه الدولة من ضعف ميزانيتها وعجزها عن توفير غطاء عقاري خاص لتنفيذ المخططات العمرانية، الأمر الذي من شأنه لا محالة أن يؤثر سلبا على طبيعة العلاقة التي تربط الدولة ومواطنيها، وفي إطار دراستنا لوثائق التعمير التنظيمي نظرا لارتباطها بألية نزاع الملكية، ركزنا على مستوى هذا الموضوع على كل من تصميم التهيئة وقرارات تخطيط حدود الطرق، كما أن تحليل وضعية هذه الوثائق التعميرية في الوقت الراهن يوضح أنها تطرح العديد من الإشكالات.

وفي إطار المسؤولية الإدارية نجد القضاء الإداري المغربي أخذ بنظام المسؤولية بناء على خطأ، وبنظام المسؤولية بدون خطأ، فالإدارة تكون مسؤولة عن الأضرار التي تسببها تصرفاتها القانونية سواء كانت هذه التصرفات شرعية أم غير شرعية، نجد القرارات التي يمكن أن تصدرها الإدارة وتكون غير مشروعة تنطبق عليها جل قواعد المسؤولية الإدارية وتنبني مسؤولية الإدارة في مجال التعمير على أساس ارتكابها للأخطاء ومن أهمها منح رخص أو سحب أو إلغاء الرخص بطريقة غير مشروعة، وهناك حالات أخرى تتحمل فيها الإدارة المسؤولية دون ارتكابها لأي خطأ وذلك من خلال نظرية المخاطر أو على أساس المساواة أمام الأعباء العامة، وذلك بتوفر

شروط المسؤولية الإدارية المتمثلة في الضرر والعلاقة السببية بين الضرر والخطأ في إطار المسؤولية الإدارية، فالاجتهاد القضائي يزخر بالعديد من الاحكام التي قضت بمسؤولية الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن الأنشطة التي مست بالمجال العمراني وتحديد تعويض مناسب، وأن تنفيذ الأحكام القضائية هو أهم ضمانة لحماية المجال العمراني.

خاتمة عامة

من خلال هاته الدراسة نخلص إلى أن المغرب شأنه شأن العديد من الدول، عمل على ضبط مجال التعمير وفق اختيارات عمرانية متناسقة ومتكاملة، بيد أنه وبالرغم من بعض الإيجابيات المتحصلة إلا أنها ظلت قاصرة على مواجهة التزايد المستمر لحاجيات السكان، وكذا التحديات الاقتصادية والاجتماعية والبيئية التي تواجه المغرب، وأنه رغم الترسانة القانونية الموضوعية لحماية المجال العمراني، ورغم تعدد المؤسسات المتدخلة محليا أو مركزيا، فإن المجال العمراني بالمغرب لم يرى النور بعد بالكيفية المتطلبة منه، يكون هذا القطاع الحيوي له ارتباط وثيق بأهم المجالات المتحركة في ازدهار البلد وتنميتها، بحيث أن النظام الزجري المنصوص عليه في التعديل الذي جاء به 66-12 بالرغم من أهمية العقوبات التي ينص عليها، فإنه لم يحقق الأهداف التي كانت متوقعة منه بالشكل المطلوب، إذ أن حجم المخالفات هو في تصاعد مستمر ويرجع ذلك إلى إخلال رؤساء المجالس المنتخبة بواجبهم في إخبار السلطة المحلية بالمخالفات المرتكبة، وكذلك المتدخلين في مجال ضبط المخالفات وقلة تكوينهم القانوني في مجال التعمير. كما نجدد التأكيد على أن مجال التعمير والبناء يطرح عدة مشاكل بحكم ارتباطه بالحاجيات اليومية للسكان والتي ساهمت في بروز نمطا عمرانيا فيه مساس واضح بالمشهد العمراني وضرر مؤكد بالمصالح المحمية قانونا والمؤدي حتما بالإخلال في السلامة والعيش الكريم للفرد.

في الأخير لا بد من تقديم بعض الاقتراحات التي من شأنها تجاوز العقوبات التي تواجه المجال العمراني ومن بينها:

✓ سد الفراغ التشريعي فبعض النصوص التشريعية مبهمه ولا تتسم بالدقة الكافية، وكذا تحيين بعض المصطلحات المتمتعة بنوع من الغموض، ومحاولة إدماج البعد البيئي في

وثائق التعمير، يكون القانون 66.12 لم يتم التنصيص على الجانب البيئي فيه وبالتالي لن يرقى لقانون تعمير مستدام.

✓ معالجة الإشكالات المتعلقة بالآجال وطرق التبليغ عن المخالفات وكذا التنسيق بين مختلف الأجهزة المتدخلة وإخضاعهم للتكوين والتكوين المستمر في مجال التعمير.

✓ سحب الرخص من رؤساء الجماعات وإسنادها للوكالات الحضرية في منحها، لإضفاء نوع من الشفافية والمرونة بين المواطنين، وتوحيد منهجية العمل بين مختلف الجهات المتدخلة لعدم تضارب الاختصاصات، على سبيل المثال نجد القائد يصدر قرار الهدم والعامل ينفذه.

✓ ضرورة تحديد المسؤوليات بدقة، والنص صراحة على معاقبة كل جهاز مكلف بالمراقبة، إن هو قصر في عمله بما يفرضه عليه القانون.

✓ إحداث غرف متخصصة في مجال التعمير على صعيد مختلف محاكم المملكة، وتزويدها بمختلف الإمكانيات المادية والبشرية.

✓ العمل على نشر الوعي بأهمية المجال العمراني بمختلف الوسائل المتاحة.

✓ تحديد الوصف القانوني للملائم من طرف القضاة للأمر بإيقاف الأشغال والهدم، ومحاولة التعجيل بتنفيذ لجنة الهدم ومصاريفها.

✓ خلق جهاز منظم ومتخصص للمراقبة، وتوحيده، بدلا من إسناد الاختصاص إلى عدة جهات كما هو الشأن حاليا، الشيء الذي يؤدي إلى تداخل البعض على البعض الآخر.

الملاحق

- ✓ أهم الوثائق الإدارية المتعلقة بمخالفات التعمير والبناء.
- ✓ بعض الأحكام القضائية.

شهادة انجاز البناء وفق التصاميم المرخصة

انا الموقع أسفله السيد..... :

عنوان المقر المهني..... :

بصفتي المهندس المعماري المشرف على إدارة أشغال المشروع

بيان الاشغال.....

محل المشروع.....

رخصة البناء رقم.....

اسم المهندس المختص.....

مقره المهني.....

اسم المقاول.....

مقره

المهني.....

- بناء على مقتضيات القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير كما تم تغييره وتتميمه، ولاسيما

المادة 50 منه؛ أصرح أن أشغال البناء المنجزة مطابقة للتصاميم المصادق عليها

ولبيانات رخصة البناء وكذا للقواعد المهنية المعمول بها.

فيبتاريخ

توقيع المهندس المعماري

المملكة المغربية
وزارة الداخلية
عمالة.....
جماعة.....

التصريح بافتتاح الورش

لرخصة:.....
رقم.....بتاريخ.....
اسم المشروع.....
صاحب المشروع.....
المهندس المعماري.....
نخبركم أنه سيتم افتتاح ورش المشروع المذكور اعلاه بتاريخ.....
بالعنوان التالي.....
تاريخ بدء الأشغال.....
المدة المحتملة للأشغال.....

في.....بتاريخ

توقيع المهندس المعماري _منسق المشروع

المملكة المغربية
وزارة الداخلية
عمالة.....
جماعة.....

التصريح بإغلاق الورش وانتهاء الأشغال

لرخصة:

رقم.....بتاريخ.....

اسم المشروع.....

صاحب المشروع.....

المهندس المعماري.....

نخبركم أنه تم انتهاء الأشغال بورش المشروع المذكور أعلاه وتم إغلاق الورش بتاريخ

بالعنوان التالي.....

تاريخ بدء الأشغال.....

المدة المحتملة للأشغال.....

في.....بتاريخ.....

توقيع المهندس المعماري _منسق المشروع

المملكة المغربية

وزارة الداخلية

عمالة.....

جماعة.....

محضر معاينة المخالفة رقم.....:

بتاريخ.....على الساعة.....نحن الموقعون أسفله) الاسم الكامل والوظيفة الرقم المهني (بصفتنا ضابط الشرطة القضائية المزاوول مهامه ب عاينا خلال جولة تفقدية من اجل المراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء ان:

السيد (ة).....:

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم.....

المزداد(ة) ب،.....بتاريخ.....

اسم أبيه (أ).....اسم أمه (أ).....

مهنته (أ).....:

الساكن(ة).....

عنوان ارتكاب المخالفة.....

بقيامه بما يلي : إشارة إلى نوع المخالفة كما هي منصوص عليها في قوانين التعمير وإذا كانت المخالفة فوق أملاك الدولة أو الجماعة أو فوق الأراضي السلالية يجب الإشارة إليها

مما يكون معه قد خالف يجب ذكر المقتضى القانوني لأملاك المخالفة كما هو منصوص عليه قانونيا°

حرر هذا المحضر بتاريخ.....طبقا لأحكام المادة 74 من قانون

المسطرة الجنائية

التوقيع ضابط الشرطة القضائية

نسخة موجهة الى السادة:

-عامل عمالة او الاقليم.....

-السلطة الادارية المحلية.....

-رئيس المجلس الجماعي.....

-مدير الوكالة الحضرية.....

-المخالف (ة).....

المملكة المغربية

وزارة الداخلية

العمالة او الاقليم

أمر بإيقاف الاشغال

عدد.....,بتاريخ.....,الساعة.....

نحن السيد الاسم الكامل والوظيفة بصفتنا ضابطا للشرطة القضائية

بناء على أحكام.....

بناء على محضر معاينة المخالفة المنجز من طرفنا تحت عدد ,بتاريخ

وحيث ان الأشغال المنجزة المكونة للمخالفة مازالت في طور الانجاز

نامر

السيد:.....,الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم بإيقاف الفوري للأشغال

بالورش او المحل الكائن ب.....,ابتداء من تاريخه على الساعة

توقيع ضابط الشرطة القضائية

المرفقات: نسخة من محضر معاينة المخالفة عدد.....,بتاريخ.....

نسخة موجهة إلى السادة:

عامل عمالة أو إقليم

السلطة الإدارية المحلية

رئيس المجلس الجماعي

مدير الوكالة الحضرية

المملكة المغربية

وزارة الداخلية

عمالة او اقليم

ضابط الشرطة القضائية

إلى

السيد

الموضوع: إنهاء المخالفة

المرجع: محضر معاينة المخالفة

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد وبناء على أحكام.....

نأمركم باتخاذ كافة التدابير اللازمة لإنهاء المخالفة التي ارتكبتها بالمحل الكائن ب
.....والمتمثلة فيوذلك داخل اجل لا يتعدى

.....تحتسب ابتداء من تاريخ توصلكم بهذا الكتاب.

توقيع ضابط الشرطة القضائية

نسخة موجهة للسادة:

- عامل العمالة او الاقليم

السلطة الادارية المحلية

رئيس المجلس الجماعي مدير الوكالة الحضرية

المملكة المغربية

وزارة الداخلية

عمالة او اقليم

محضر إنهاء المخالفة

نحن الموقعون أسفله الاسم الكامل بصفتنا ضابط للشرطة القضائية
وبناء على الأمر بإنهاء المخالفة رقمالموجه الى المخالف
السيدرقم بطاقته التعريف الوطنية
.....والقطن بوالكائن محل
المخالفة بالعنوان السالف الذكراو ب
.....

وحيث حددنا له اجل انتهاء المخالفة في.....
وبناء ما قمنا به من معاينة المخالفة بتاريخ.....
اتضح لنا ان المخالف قد نفذ الأوامر المبلغة إليه من اجل إنهاء المخالفة وذلك من خلال
القيام ب.....

حرر بتاريخعلى الساعة

توقيع ضابط الشرطة القضائية

نسخة موجهة للسادة :

-عامل العمالة او الإقليم

السلطة الإدارية المحلية

رئيس المجلس الجماعي مدير

الوكالة الحضرية

المملكة المغربية

وزارة الداخلية

عمالة

المنطقة الحضرية أو الدائرة

الملحقة الإدارية أو القيادة

أمر بالهدم عدد بتاريخ

إن السيد :..... قائد.....:

بناء على أحكام.....

واستنادا إلى محضر معاينة المخالفة رقم بتاريخ.....

واستنادا إلى الأمر بإيقاف الأشغال عدد بتاريخ.....

واستنادا إلى رسالة إخبارية عدد ... بتاريخ المتوصل بها من السيد ضابط

الشرطة القضائية بشأن عدم تنفيذ المخالف للأوامر المبلغة إليه من أجل إنهاء المخالفة

داخل الأجل القانوني المضمن بالأمر السالف الذكر

نأمر

السيد الحامل للبطاقة الوطنية رقم بهدم البناء او الأشغال المخالفة للقانون

ولضوابط البناء والتعمير والمتمثل في والواقع ب وإعادة الحالة إلى ما

كانت عليه في أجل أقصاه ابتداء من تاريخه

توقيع السلطة الإدارية المحلية نسخة موجهة إلى:

السيد العامل " قصد الإخبار "

المملكة المغربية

وزارة الداخلية

عمالة او اقليم

محضر انتهاء عملية الهدم

بتاريخ على الساعة

نحن الموقعون أسفله وبصفتنا أعضاء لجنة الإشراف على عملية الهدم

بناء على أحكام.....

وحيث لم يتقيد المخالف بهدم الأبنية داخل الأجل المحدد له في قرار الهدم

وبعد التأكد من قيام السلطة الإدارية المحلية بتوفير الشروط الضرورية لتنفيذ عملية

الهدم، تمت عملية الهدم بتاريخ ... ابتداء من الساعة وبحضور كل من

..... ونفذت من طرف شركة ... المتعاقدة معها في هذا الشأن....

واستغرقت عملية الهدم الكلي للأشغال المخالفة كانت العملية في

.....

توقيع أعضاء اللجنة:

السيد عامل العمالة او الإقليم او من يمثله.....

السيد رئيس المجلس الجماعي أو من يمثله.....

السيد القائد الإقليمي للوقاية المدنية او من يمثله

السيد مدير (مرفق توزيع الماء والكهرباء)

نسخة موجهة إلى كل من:

-السيد وكيل الملك المختص

-السلطة الإدارية المحلية

الحكم عدد 1479 الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 2017 عن المحكمة الإدارية بأكادير
في ملف عدد: 2017 / 7110 / 922.

ملف عدد : 2017/7110/922

المملكة المغربية
المحكمة الإدارية بأكادير
حكم: 1479 بتاريخ 17/10/2017 ملف : 2017/7110/922

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الإدارية بأكادير وهي متكونة من السادة :
محمد لبردي.....رئيسا ومقررا
رشيد الناصري.....عضوا
عبد الرزاق شعيبه.....عضوا
بحضور فدوى سمير.....مفوضا ملكيا
وبمساعدة عبد العالي نشيط.....كاتب الضبط
الحكم الآتي نصه
بين:

الطرف المدعي :

ساكن بزقة بن نومرت رقم 08
والاستاذ فريد اجلال المحاميان بهيئة اكادير.
نائبه: الاستاذ
من جهة

وبين الطرف المدعى عليه :

- قائد الملحقة الادارية الاولى
- الجماعة الترابية لسيدي افني في شخص رئيسها.
- ينوب عنها الاستاذ حاجي يحيى المحامي بهيئة اكادير.
- عامل اقليم سيدي افني.
- ينوب عنه الاستاذ نور الدين العلمي المحامي بهيئة اكادير.
- وزير الداخلية بالرباط.
- الوكيل القضائي للمملكة بالرباط.

من جهة اخرى

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعي بواسطة نائبه الأستاذ عبد الجليل كوني والمسجل بتاريخ 2017/05/26 والمعفى من أداء الرسوم القضائية بقوة القانون، عرض فيه أنه يملك بسيدي افني مخيما سياحيا دوليا يرتاده مغاربة وأجانب من مختلف الجنسيات وأنه لدواع أمنية تتعلق بحماية وسلامة نزلاء هذا المخيم وممتلكاته تقدم للإدارة الجماعية التابعة لجماعة سيدي افني بتاريخ 2016/10/07 بطلب الحصول على رخصة وإصلاح وترميم السور الذي يحيط بهذا المخيم، إلا أنه لم يتوصل بأي جواب على طلبه والتزمت الصمت، وأنه وفق مقتضيات المادة 48 من قانون التعمير 66-12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 124-16-1 بتاريخ 21 ذي القعدة 1437 الموافق لـ 25 أغسطس 2016 فإن سكوت الإدارة طيلة مدة شهرين من تاريخ تقديم الطلب يعتبر رخصة البناء مسلمة، إلا أن قائد الملحقة المطلوب في الطعن لم يعترف بهذا الترخيص الضمني وقام بتاريخ 2017/03/24 بتحرير محضر مخالفة في حقه وأرسله الى وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بتزنت، كما وجه له أمرا فوريا بوقف أشغال بناء السور أعقبه إعدار بإنهاء مكافأة البناء داخل أجل 15 يوم من تاريخ هذا الإعدار تحت طائلة تطبيق مقتضيات المادة 68 من القانون أعلاه في مواجهته، مضيفا أنه تقدم بدعوى الغاء المسطرة المجرة في إطار المادة 68 من قانون التعمير وأن تنفيذ مقتضيات المادة المذكورة من شأنه أن يضر بمصالحه وأن يخلق وضعية يصعب تداركها، ملتصقا لأجله بالحكم بإلغاء المسطرة الجارية في حقه على أساس المادة 68 من قانون التعمير مع كل ما يترتب عن ذلك قانونا. ورافق مقاله بطلب رخصة إصلاح وترميم ومحضر مخالفة وأمر فوري بإيقاف الأشغال وإعدار و3 محاضر تبليغ انذار.

وبناء على مذكرة الجواب المقدمة من طرف نائب عامل عمالة سيدي افني عرض فيها ان المخيم المعني مبني على عقار يعود لملك الدولة حسب الرسم 31/10636 ويكتريه والد الطاعن بمقتضى عقد كراء، وان الطاعن كان موكلا من طرف والده لإدارة الملك، إلا ان هذا الاخير الغى هذه الوكالة حسب عقد الفسخ رفقته، ورغم ذلك تقدم بطلب الترخيص بالاصلاح للجماعة التي رفضت طلبه على اساس ان المخيم يقع في ضفتي وادي سيدي افني الممنوع فيه البناء عملا بمقرر دورة المجلس البلدي في دورته الاستثنائية ليوم 2014/12/24، وبالتالي صفته منتقية في الدعوى، ولا نصرا من أجل الطعن في القرار، وأن الإجراءات التي قام بها القائد مجرد إجراءات تهديدية لاستصدار قرار الهدم، أما إلغاء محضر المخالفة فلا يدخل ضمن اختصاص قاضي الإلغاء، مضيفا ان افتراض مرور أجل شهرين على تقديم طلب الترخيص بالاصلاح لا يعني بالضرورة قبولا ضمنيا لطلبه لكون احكام الفصل 48 من قانون التعمير تتحدث عن الرخصة الضمنية المتعلقة بالبناء وليس الإصلاح، ومضيفا ان ضفة الوادي الموجود بها المخيم سبق ان غمرتها فياضانات. وأن المخالفة التي حررها القائد صحيحة لكون مكان تواجد المخيم يقع بمجرى وادي سيدي افني الممنوع فيها البناء عملا بقرار الوزيرة المنتدبة لدى وزير الطاقة والمعادن والماء والبيئة المكلفة بالماء وكذا للمقرر الجماعي الصادر عن جماعة سيدي افني. والتمس الحكم برفض الطلب. ورافق مذكرته بصورة لشهادة ملكية وعقد كراء ووكالة وفسخ وكالة وصور كذلك لطلب رخصة اصلاح وجواب الجماعة عليه وصور فوتوغرافية وقرار وزيري للوزيرة المنتدبة لدى وزير الطاقة والمعادن والماء والبيئة، المكلفة بالماء رقم 3394.16 وصورة من المقرر الجماعي.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها من طرف جماعة سيدي افني بواسطة دفاعها جاء فيها أن الدعوى تفتقد للأساس القانوني لكون مقتضيات المادة 68 من قانون التعمير ذات طبيعة زجرية تتعلق بمخالفات التعمير وأن المخالفة أحييت على القضاء الزجري ملتصقا بالحكم برفض الطلب.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف الوكيل القضائي للمملكة بصفته هذه ونيابة عن وزير الداخلية والعامل والقائد يوضح من خلالها أن الطاعن لم يدل بما يفيد أن طلب الرخصة كان مستوفيا لجميع الشروط المطلوبة الشيء الذي يجعل مقتضيات المادة 48 من القانون 12-90 غير متوفرة الأمر الذي يجعل من تدخل السلطة المحلية مبرر قانونا. والتمس الحكم برفض الطلب.

وبناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من طرف الطاعن بواسطة دفاعه الأستاذ فريد أجلال جاء فيه أنه بخصوص الصفة فإنه يدلي بعقد اتفاق، وبخصوص الأجل فإنه توصل بقرار الهدم بتاريخ 2017/07/03، وفي الموضوع فإنه مادام طلب الإصلاح بقي دون جواب داخل أجل شهرين المنصوص عليهما في المادة 48 من قانون التعمير فهو يعني قبولاً ضمنياً لطلبه سواء تعلق الأمر بالإصلاح أو البناء، ملتصقا بالحكم بإلغاء الإجراءات المنجزة في محضر المخالفة وما ترتب عنه من قرار الهدم عدد 1159 م 1/م ت ب مؤرخ في 2017/06/16 مع كل ما يترتب عن ذلك قانونا.

وبناء على المذكرة المرفقة بوثيقة أثناء المداولة المدلى بها من طرف الطاعن بواسطة دفاعه يلتصق ضم صورة من أمر بالهدم إلى وثائق الملف والحكم وفق ملتصقات الطاعن. وبعد المداولة طبقاً للقانون

الحكمة

حيث يهدف طلب الطاعن إلى الحكم بإلغاء الإجراءات المنجزة في محضر المخالفة المحرر من طرف قائد الملحقة الإدارية الأولى بسيدي افني وما ترتب عنه من قرار الهدم عدد 1159 م 1/م ت ب مؤرخ في 2017/06/16 مع كل ما يترتب عن ذلك قانونا.

في الشكل:

حيث دفع المطلوب في الطعن بانعدام صفة الطاعن في الدعوى لكون المخيم موضوع الدعوى مبني على عقار يعود لملكية الدولة حسب الرسم 31/10636 ويكتريه والد الطاعن بمقتضى عقد كراء، ويدير الطاعن بموجب وكالة من والده تم الغاؤها من قبل هذا الأخير.

لكن حيث أن الجتهاد القضائي استقر على أن الصفة والمصلحة في دعوى الإلغاء شرطان متلازمان، إذا قامت مصلحة المعني بالأمر كان ذا صفة للطعن في القرار الإداري، ومعلوم أن المصلحة هنا تفسر بمفهومها الواسع بالنظر لطبيعة دعوى الإلغاء (قرار محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش عدد 528 وتاريخ 26-11-2008). وبالتالي فإنه لما كانت الإجراءات المتخذة من قبل القائد المطلوب في الطعن والممثلة في محضر مخالفة التعمير المؤرخ في 2017/03/24 و الأمر الفوري بإيقاف الأشغال والاعذار والأمر بالهدم المدلى بها بالملف صادرة في

مواجهة الطاعن، فإن صفته في الطعن تبقى قائمة مادامت تمس بمركزه القانوني، ويبقى الدفع المثار غير ذي اساس ويتعين رده.

وحيث قدم الطعن وفق باقي الشروط الشكلية المطلوبة قانونا مما يتعين قبوله شكلا.

في الموضوع:

حيث يهدف الطلب الى ما هو مفصل اعلاه.

وحيث اسس الطاعن دعواه على انه حصل على ترخيص ضمني بإصلاح السور وتقويته ومعالجة الانهيارات التي تعترض مخيمه موضوع الدعوى استنادا الى المادة 48 من قانون التعمير .
وحيث دفع المطلوب في الطعن بكون رخصة الإصلاح لا تشملها مقتضيات المادة 48 من قانون التعمير المتعلقة بالترخيص الضمني.

وحيث جاء في الفقرة الاخيرة من المادة 40 من القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير على انه : "...ويجب الحصول على رخصة البناء كذلك في حالة إدخال تغييرات على المباني القائمة إذا كانت التغييرات المزمع إدخالها عليها تتعلق بالعناصر المنصوص عليها في الضوابط المعمول بها."

وحيث تنص المادة 48 من قانون التعمير على انه : " في حالة سكوت رئيس مجلس الجماعة تعتبر رخصة البناء مسلمة عند انقضاء شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها."

وحيث تنص المادة 49 من نفس القانون على انه : "تسقط رخصة البناء سواء أكانت صريحة أم ضمنية إذا انقضت سنة من تاريخ تسليمها أو من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه في المادة 48 أعلاه دون أن يشرع في الأشغال المتعلقة بأسس المبنى المنصوص عليها في التصميم المرخص في شأنه."

وحيث لما استوجب المشرع ضرورة الحصول على رخصة بناء في حالة إدخال تغييرات على المباني القائمة، كما هو الحال بالنسبة لطلب الطاعن، وفي غياب أي تنظيم تشريعي خاص بإجراءات منح رخصة الإصلاح والترميم، فإن مقتضيات المادة 48 اعلاه تبقى عامة وتشمل احكامها كافة الحالات التعميرية التي تستوجب الحصول على رخصة بناء قبلية، خلافا لما تمسك به الطاعن.

وحيث ثبت للمحكمة أن الطاعن تقدم بطلب رخصة اصلاح وترميم بتاريخ 2016/10/07 توصل به رئيس الجماعة المطلوب في الطعن بنفس التاريخ، دون ان يثبت بالملف ما يفيد توصل الطاعن بقرار صريح بالرفض. مما يعتبر معه حاصلا على رخصة بناء ضمنية طبقا لمقتضيات المادة 48 اعلاه.

وحيث تبعا لذلك، لما علل القائد المطلوب في الطعن قرار الهدم عدد 1159 والمؤرخ في 2017/06/16 بسبب البناء بدون رخصة، يكون قد تجاوز مقتضيات المادة 48 من قانون التعمير المشار اليها اعلاه، وبالتالي يكون القرار المذكور مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة لعدم مشروعية السبب الذي بني عليه. مما يتعين الحكم بإلغائه.

المنطوق

وتطبيقا لمقتضيات ق.م.م و القانون 41/90 وقانون التعمير .

***** لهذه الأسباب *****

حكمت المحكمة علنيا ابدائيا وحضوريا :

في الشكل : بقبول الطعن.

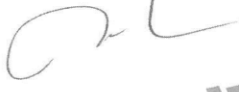
وفي الموضوع : بإلغاء قرار الهدم الصادر عن قائد الملحقة الادارية الأولى بسيدي افني
عدد 1159 وتاريخ 2017/06/16 مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

هذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه .

إمضاء

كاتب الضبط.

الرئيس المقرر





الرجل
البحر
العلمي

حكم عدد 750 الصادر بتاريخ 14/02/2018 عن المحكمة الإدارية
بالرباط في الملف رقم 41/7110/2018

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط
بالمحكمة الإدارية بالرباط
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

ملكة المغربية
حكمة الإدارية
بالرباط

11/11/2018

2317.

ملف عدد : 2018-7110-41
حكم رقم : 750
بتاريخ : 14 فبراير 2018

بتاريخ : 14 فبراير 2018
أصدرت المحكمة الإدارية بالرباط وهي متكونة من السادة:
رئيسا مصطفى سيمو
مقررا فتح الله الحمداني
عضوا شوقي لعززي
مفوضا ملكيا بحضور خالد البوكريبي
كاتبا للضبط ويمساعدة سعيد الرامي

الحكم الآتي نصه:

بين الطاعن: عامل عمالة المضيق الفينديق بمقره الكائن بعمالة المضيق الفينديق بمكاتبه
بمقر عمالة المضيق.
ينوب عنه: الوكيل القضائي للمملكة بمكاتبه بوزارة الاقتصاد والمالية بالرباط.
من جهة
وبين المطلوبين في الطعن:
بصفته رئيس مجلس جماعة بمكاتبه بمقر جماعة بمدينة
المضيق.

نائبه: الأستاذ شحام بيهنة تطوان.
بصفته مستفيدة من الرخصة.

عنوانها :
من جهة أخرى

الوقائع

بناءً على المقال الافتتاحي المقدم من طرف الوكيل القضائي للمملكة نيابة عن عامل عمالة المضيق الفنيدق المودع بكتابة الضبط بهذه المحكمة بتاريخ 12 يناير 2018، عرض من خلاله أن رئيس مجلس جماعة ——— أصدر بتاريخ 20/09/07 تحت عدد 317 قراراً يقضي بمنح رخصة البناء لفائدة الطرف المتدخل في الدعوى وهو القرار الذي يبقى مخالفاً للقوانين الجاري بها العمل لكون الترخيص بالبناء صدر عن رئيس المجلس دون استطلاع الرأي الملزم للوكالة الحضرية لتطوأن فضلاً عن عدم احترام دفتر التحملات الخاص بالتجزئة التي يقع فيها هذا المشروع، ذلك أن المادة 101 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات تنص على ما يلي "يقوم رئيس مجلس الجماعة في مجال التعمير بالمهر على تطبيق القوانين والأنظمة المتعلقة به طبقاً للتشريع والأنظمة الجاري بها العمل، وعلى احترام ضوابط تصميم أعداد التراب ووثائق التعمير ومنح رخص البناء والتجزئة والتقسيم وإحداث مجموعات سكنية، ويتعين على الرئيس تحت طائلة البطلان، التقيد في هذا الشأن بجميع الآراء الملزمة المنصوص عليها في النصوص التشريعية الجاري بها العمل ولا سيما بالرأي الملزم للوكالة الحضرية المعنية، كما تنص المادة 35 من المرسوم المتعلق بالموافقة على ضوابط البناء العام على أن رئيس المجلس الجماعي يقرر بشأن مال طلب الرخصة وذلك في ضوء الآراء والاستشارات المعبر عنها من طرف أعضاء لجنة الدراسات المشار إليها بالمادة 20 أعلاه ولا يمكن بأي حال من الأحوال تسليم الرخص دون الحصول على الرأي المطابق الذي يتيحه ممثل الوكالة الحضرية في حظيرة لجنة الدراسة، كما تنص المادة 40 من القانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير على أنه يجوز لرئيس المجلس الجماعي بناء على طلب يقدمه المعني بالأمر تسليم رخصة لتسوية بنايات غير قانونية وتسليم رخصة المبنية بعد موافقة الوكالة الحضرية المعنية وفق الإجراءات والكيفيات المحددة بموجب نص تنظيمي، متمسكاً بأن هذه المتطلبات لم يحترمها القرار المطعون فيه، ولهذا تمسك عامل عمالة المضيق الفنيدق ببطلانه استناداً إلى المادة 115 من القانون التنظيمي رقم 113.14 التي تنص على أنه تعتبر باطلة بحكم القانون المقررات والقرارات التي لا تدخل في صلاحيات مجلس الجماعة أو المخالفة للقانون التنظيمي للجماعات أو للقوانين الجاري بها العمل، لأجله التمس الحكم ببطلان القرار المطعون فيه مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك وأدلى بتقويض من عامل عمالة المضيق الفنيدق ووثائق أخرى.

وبناءً على المذكرة الجوابية المعلى بها من طرف رئيس مجلس جماعة ——— بواسطة نائبه بجلسة 14 فبراير 2018 عرض من خلالها أن دعوى الطاعن جاءت خارج أجل ستين يوماً المحدد للطعن بالإلغاء في القرار المذكور، وأن المادة 117 من القانون التنظيمي المتعلق بالجماعات نصت على أنه يتعرض عامل العمالة أو الإقليم أو من ينوب عنه على النظام الداخلي للمجلس وعلى المقررات التي تدخل في صلاحيات مجلس الجماعة أو المتخذة خرقاً لأحكام هذا القانون التنظيمي والنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، ويبلغ تعرضه معللاً إلى رئيس الجماعة داخل أجل لا يتعدى ثلاثة أيام ابتداء من تاريخ التوصل بالمقرر، وبعدها يعيد المجلس التداول في المقرر المتعرض عليه، وإذا قرر الإبقاء عليه فإن عامل العمالة أو الإقليم يمكنه أن يحيله على القضاء الاستعجالي لدى المحكمة الإدارية الذي يبت في طلب إيقاف التنفيذ داخل أجل 48 ساعة ابتداء من تاريخ

تسجيله هذا الطلب بكتابة الضبط لديها ويترتب عن هذه الإحالة وقف تنفيذ المقرر إلى حين
بت المحكمة في الأمر، وتبت المحكمة الإدارية في طلب البطلان داخل أجل لا يتجاوز 30
يوما ابتداء من تاريخ التوصل وتبلغ المحكمة وجوبا نسخة من الحكم إلى عامل العمالة أو
الإقليم ورئيس المجلس المعني داخل أجل عشرة أيام من صدوره، متمسكا بكون عامل عمالة
المضيق القنيدق لم يتعرض على المقرر موضوع طلب البطلان و لم يسلك مسطرة المادة
117 من القانون التنظيمي للجماعات

وبناء على باقي الأوراق الأخرى المدرجة بالملف،
وبناء على إدراج القضية بجلسة 07 فبراير 2018، تقرر اعتبار القضية جاهزة، واكد
المفوض الملكي تقريره الكتابي الراسي إلى الحكم ببطلان القرار المطعون فيه، فتقرر إدراج
القضية للمداولة لآخر الجلسة.

ويعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل:

حيث دفع المطلوب في الطعن رئيس جماعة — بعدم قبول الطلب بطله أن الدعوى
قدمت خارج أجل الطعن بالإلغاء المحدد في ستين يوما.
لكن حيث إنه من الثابت في الملف أن الدعوى الحالية غير مؤطرة ضمن دعاوى
الإلغاء بسبب تجاوز السلطة حتى تكون خاضعة لأجل الطعن المحدد في ستين يوما بموجب
المادة 23 من القانون رقم 90.41 المحدث بموجبه محاكم إدارية، بل مقدمة في إطار دعوى
البطلان التي أوكل القانون التنظيمي للجماعات صلاحية تقديمها إلى عامل العمالة أو الإقليم
بخصوص مقررات المجلس الجماعي وقرارات رئيسه، وهي بذلك تختلف عن الإطار العام
لدعوى الإلغاء وتندرج ضمن مجال خاص باعتبارها من الأدوات التي يتم بها تنزيل
صلاحيات المراقبة الإدارية المخولة لعامل العمالة أو الإقليم، ومن ثم لم يقيدوا المشرع بأي
أجل، بل نص صراحة بالمادة 117 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات
على أحقية العامل في تقديمها في كل وقت وخين دلالة على عدم خضوعها للأجل المتمسك
به، لاسيما أن القيود التي تحد من حق التقاضي، من قبيل الإلزام بتقديم دعاوى معينة داخل
أجل محدد تحت طائلة عدم القبول، لا يمكن إعمالها إلا بالتخصيص عليها بنص تشريعي
صريح، وهي القيود التي لم يرد بها أي نص بخصوص دعاوى بطلان قرارات رئيس
المجلس الجماعي التي يقدمها عامل العمالة أو الإقليم في إطار القانون التنظيمي المذكور
باعتباره قانونا مقدما في التطبيق على قانون المحاكم الإدارية لكونه نص خاص ومندرج
ضمن القوانين التنظيمية التي تسمو على القوانين العادية من منظور تراتبية القوانين ولاحق
في الصدور على القانون المذكور، فضلا عن ذلك فإن الدعوى الحالية مؤسسة على بطلان
قرار رئيس المجلس الجماعي بحكم القانون وفقا للمادة 115 من القانون التنظيمي أعلاه،
وهو ما لا يمكن أن يتحصن معه القرار المذكور بمرور أجال معينة في حل ثبوت بطلانه،
لكون التصرف الباطل ينزل منزلة العدم ولا يقبل التصحيح، وبذلك يمكن طلب التصريح
ببطلانه قضاء في أي وقت، الأمر الذي يبقى معه الدفع غير مؤسس ويتعين رده.
وحيث إنه من جهة ثالثة، فإن ما تمسك به المطلوب في الطعن بخصوص وجوب سلوك
عامل العمالة أو الإقليم لمسطرة التعرض على قرار رئيس المجلس وفتح المجال أمامه
لمراجعته قبل تقديم دعوى بطلانه إلى المحكمة الإدارية، فإنه يبقى غير ذي أساس، ذلك أن
البيان من المادة 117 من القانون التنظيمي المذكور اتقا أن مسطرة التعرض المذكورة تظل

واجبة فقط بالنسبة لمقررات المجلس الجماعي الذي يتعين عليه، في هذه الحالة، إجراء مداولة جديدة بشأن المقرر المتعرض عليه، ولم يتضمن القانون التنظيمي ما يجعل هذه المسطرة واجبة بالنسبة للقرارات التي تدخل في صلاحيات رئيس المجلس، وهي القرارات التي من المشرع قاعد بطلانها بطلب من عامل العمالة أو الإقليم بدون الإلزام بأي إجراء سابق على تقديم هذا الطلب، الأمر الذي يكون معه الدفع في هذا الشق غير مرتبط على أساس ويتعين رده.

وحيث إنه فضلا عن ذلك فقد قدم الطلب مستوفيا لباقي الشروط الشكلية المطلوبة قانونا، لذا فهو مقبول.

في الموضوع:

حيث يهدف الطلب إلى الحكم ببطلان القرار الصادر عن رئيس مجلس جماعة تحت رقم 317 بتاريخ 2015/09/07 القاضي بالترخيص بالبناء لفائدة المصلحة في الدعوى مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك.

وحيث أسس عامل عمالة المضيق الفينيق طلبه على مخالفة القرار المطعون فيه لمقتضيات المادة 101 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات لعدم سلوك رئيس المجلس الجماعي مسطره طلب الرأي الملزم للوكالة الحضرية بتطوان قبل إصدار رخصة البناء.

وحيث تنص المادة 115 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات على أن عامل العمالة أو الإقليم يمارس المراقبة الإدارية على شرعية قرارات رئيس المجلس ومقررات مجلس الجماعة، وكل نزاع في هذا الشأن تبت فيه المحكمة الإدارية، وتعتبر بطلنة بحكم القانون المقررات والقرارات التي لا تدخل في صلاحيات مجلس الجماعة أو رئيسه أو المتخذة خرقا لهذا القانون التنظيمي والنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، وتبت المحكمة الإدارية في طلب البطلان بعد إحالة الأمر عليها في كل وقت وحين من قبل عامل العمالة أو الإقليم أو من يتوب عنه.

وحيث يستفاد من هذه المقتضيات أن المحكمة الإدارية أصبحت مختصة بالحكم ببطلان مقررات المجلس الجماعي وقرارات رئيسه التي تصدر مخالفة للقانون، وهو اختصاص أسند لها بغاية ضمان حيادية وتجرد واستقلال جهة البت في مشروعية هذه المقررات والقرارات بعد أن كانت هذه الصلاحية موكولة لوزير الداخلية بخصوص بطلان مقررات المجلس ولعامل العمالة أو الإقليم بخصوص رفض التأشير على قرارات رئيسه، في سياق ما تضمنه القانون التنظيمي المذكور من نقل بعض صلاحيات الرقابة والحكمة على مجالس الجماعات التي كانت مخولة للسلطات الإدارية بمقتضى الميثاق الجماعي السابق وإستنادها للسلطة القضائية، وفي إطار ما نص عليه من إحلال الليات للمراقبة على هذه المجالس من قبل السلطة المذكورة بديلة عن الليات الوصاية التي كانت تتم في بعض صورها عن طريق التدخل المباشر للسهر على تقيد المجالس الجماعية وأعضائها بالقوانين والأنظمة الجاري بها العمل دون تدخل قبلي من القضاء، وفقا لما كان منصوصا عليه.

وحيث إنه بخصوص صلاحيات رئيس المجلس الجماعي في مجال التعمير فقد أوكلت له المادة 101 من القانون التنظيمي المتعلق بالجماعات مهمة السهر على تطبيق القوانين والأنظمة المتعلقة بالتعمير طبقا للتشريع والأنظمة الجاري بها والعمل على احترام ضوابط إعداد التراب ووثائق التعمير، كما أسندت له صلاحية منح رخص البناء والتجزئة والتقسيم،

وأقر منه تحت طائلة البطلان بالتقيد في هذا الشأن بجميع الآراء الملزمة المنصوص عليها في النصوص التشريعية الجاري بها العمل ولا سيما بالرأي الملزم للوكالة الحضرية المعنية، كما أن البين من المادة 43 من القانون رقم 90.12 المتعلق بالتعمير أن رخصة البناء لا تُسلم إلا بعد التحقق من أن البناء المزمع تشييده تتوفر فيه الشروط التي تفرضها الأحكام التشريعية الجاري بها العمل خصوصاً الأحكام الواردة في تصاميم التهيئة وتصاميم التطبيق، وبعد أخذ الآراء والتوصيات على التائشيرات المقررة بموجب النظم الجاري بها العمل، ومن الآراء التي يتعين استطلاعها قبل تسليم رخصة البناء رأي الوكالة الحضرية المقرر بموجب مقتضيات المادة 3 من القانون المتعلق بالوكالات الحضرية.

وحيث إن البين من المادة 40 من القانون رقم 90.12 أنه يجب الحصول على رخصة البناء كذلك في حالة إدخال تغييرات على المياني القائمة إذا كانت التغييرات المزمع إدخالها تتعلق بالعناصر المنصوص عليها في الضوابط المعمول بها، الأمر الذي يجعل الترخيص الصادر عن رئيس المجلس الجماعي قصد إدخال تغييرات على بناء قائم، خاضعاً هو الآخر لوجوب الاستطلاع القبلي لرأي الوكالة الحضرية المعنية إعمالاً للمسطرة المنصوص عليها بالنسبة لرخصة البناء.

وحيث إنه بخصوص الترخيص بتسوية وضعية بنايات قائمة كما في النازلة، فإنه لما كان هذا الترخيص ينصب على بنايات غير قانونية ويكمن بإدخال تغييرات عليها قصد جعلها في وضعية مطابقة للقانون، فإنه يكون في جميع الأحوال خاضعاً لنفس المقتضيات المطبقة على الترخيص بإدخال تغييرات على بناء قائم المنصوص عليه بإحدى فقرات المادة 40 أعلاه، وهي المادة التي جعلت إدخال مثل هذه التغييرات خاضعاً لمسطرة الترخيص بالبناء التي تقرض على رئيس المجلس إحالة الملف على الوكالة الحضرية قصد إيداء رأيها الملزم وفقاً للمادة 101 من القانون التنظيمي للجماعات، مما يجعل رخصة تسوية بنايات غير قانونية خاضعة هي الأخرى لمسطرة الترخيص بالبناء من حيث وجوب الحصول على رأي الوكالة الحضرية من قبل رئيس المجلس قبل تسليم الرخصة المذكورة للمعني بالأمر، وذلك تحت طائلة بطلانها في حالة عدم التقيد بهذه المسطرة.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف ومما لا نزاع فيه من الأطراف أن القرار موضوع الطعن القاضي بالترخيص بالبناء للطرف المدخل في الدعوى قصد تسوية وضعية بنايات قائمة صدر عن رئيس مجلس جماعة دون سلوك مسطرة استطلاع الرأي الملزم للوكالة الحضرية لتطوان المختصة تريباً في تازلة الحال، مما يكون معه هذا القرار مخالفاً لقواعد قانونية جوهرية، ذلك أنه من جهة أولى ورئيس المجلس الجماعي ملزم بإحالة طلب الترخيص بالبناء على الوكالة الحضرية المختصة قصد إيداء رأيها بشأنه وفقاً للاختصاصات المسندة لها قانوناً، وملزم من جهة ثانية بالتقيد بهذا الرأي بعد صدوره، وفي حال عدم احترام هذا الإجراء بشقيه قبل تسليم قرار الترخيص بالبناء، فإن هذا الأخير يكون واقعاً تحت طائلة البطلان بصريح المادة 101 المذكورة، إذ أن استطلاع رأي الوكالة الحضرية يهدف إلى التأكد مما إذا كان البناء المزمع إنشاءه غير مخالف لقانون التعمير من حيث توافقه مثلاً مع ضوابط البناء وتقيد بوثيقة التعمير الذي تعد قواعده من النظام العام، وكذا تجنب تشييد ترمي إلى ضمان احترام قانون التعمير الذي تعد قواعده من النظام العام، وكذا تجنب تشييد بنايات غير مستجيبة للمعايير التعميرية المطلوبة بما يمكن أن يشكل مخالفات تقع تحت طائلة العقاب الجزري وتخول للسلطة الإدارية المحلية سلوك مسطرة هدم البناء المعني إذا اقتضى

قرار عدد 1014 صادر بتاريخ 12-03-2019 عن محكمة الاستئناف
الإدارة بالرباط ملف 7205 / 950 / 2018

ملف رقم 2018/7205/950	
المملكة المغربية السلطة القضائية محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط	- القرار عدد : 1014 - المذوع في : 2019/03/12 - ملف عدد : 2018/7205/950 الوكيل القضائي للمنفعة ضد اعيدة مجرب
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون	
بتاريخ 12 مارس 2019 الموافق لـ 05 رجب 1440 هـ	
إن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه:	
بين : - الوكيل القضائي للمملكة بصفته هذه ونائبا عن والي جهة الدار البيضاء سطات عامل عمالة المحمدية ، قائد الملحقة الإدارية بالشلالات ، بمكاتبه بوزارة الاقتصاد والمالية بالرباط.	
مستأنفين من جهة	
وبين : - ، عنوانه الكائن بجماعة ، المحمدية.	
ناتية : ذ. ، المحامي بهيئة الدار البيضاء.	
مستأنف عليه من جهة أخرى	
بناء على الاستئناف المقدم من طرف الوكيل القضائي للمملكة بصفته هذه ونائبا عن والي جهة الدار البيضاء سطات عامل عمالة المحمدية ، قائد الملحقة الإدارية بالشلالات بتاريخ 24 غشت 2018 ، ضد الحكم عدد 722 الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 19 مارس 2018 في الملف رقم 2017/7110/454.	
وبناء على تخلف دفاع المستأنف عليه عن الجواب رغم سبق نيابته والتماسه مهلة للجواب خلال جلسة 2019/01/22.	
وبناء على الأوراق الأخرى المتلى بها في الملف.	
وبناء على المادتين الخامسة والخامسة عشر من القانون رقم 80-03 المحدث بموجبه محاكم استئناف إدارية.	
وبناء على قانون المسطرة المدنية.	
وبناء على الإعلام بتعيين العضوية في عدة جلسات كان آخرها الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 12 فبراير 2019 ، تخلف عن حضورها الطرفين .	
ليقرر بعد اعتبار القضية جاهزة وإعطاء الكلمة للسيد المفوض الملكي للدفاع	
2	

عن القانون والحق ذ. محمد بنقير ، والذي أكد فيها ما جاء في مستنجاته الكتابية ، حجز القضية للمداولة لجلسة 12 مارس 2019 ، قصد النطق بالقرار الآتي نصه بعده .

وبعد المداولة طبقا للقانون

أولا/ في الشكل :

حيث إن الاستئناف المقدم من طرف الوكيل العضائي للمملكة بصفته هذه ودأبا عن والي جهة الدار البيضاء سلطات عامل عمالة المحمدية ، قائد الملحقة الإدارية بالشلاطات بتاريخ 24 غشت 2018 ، ضد الحكم عدد 722 الصادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ 19 مارس 2018 في الملف رقم 2017/7110/454 ، جاء مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا ، الأمر الذي قررت معه المحكمة التصريح بقوله من هذه الناحية .

ثانيا/ في الموضوع :

حيث يستفاد من أوراق الملف ومضمون الحكم المستأنف أن الطاعن (المستأنف عليه) سبق له وأن تقدم بواسطة دفاعه بتاريخ 23 أكتوبر 2017 بمقال افتتاحي أمام المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه يملك العقار موضوع الرسم العقاري عدد 49/27251 ، وأنه سبق وحصل على ترخيص استثنائي من والي جهة الدار البيضاء سلطات لإنشاء محطة للتزويد بالوقود شريطة التقدم بطلب ترخيص إلى الجماعة الترابية للشلاطات ، وأنه على هذا الأساس تقدم بتاريخ 2017/04/11 بجميع الوثائق اللازمة لطلب الحصول على رخصة البناء إلى رئيس المجلس الجماعي المعني إلا أن طلبه بقي بدون جواب مما يحثه معه حاصل على ترخيص ضمني طبقا للمادة 48 من قانون 12-90 المتعلق بالتمير . ليعمل في ضوء ذلك على مباشرة أعمال البناء . إلا أنه فوجئ بتاريخ 2017/09/19 بأعوان السلطة يقومون بمنعه من إتمام أعمال البناء بدون مبرر ، وأنه بعد استفسار قائد الملحقة الإدارية بالشلاطات عن سبب المنع أخبر أن ذلك يرجع إلى عدم توفره على رخصة البناء من المصالح المختصة ، موضحا بأنه وخلافا لما تمسك به هذا الأخير فإنه تقدم بجميع الوثائق اللازمة للحصول على رخصة البناء إلا أن المصالح المعنية لم تجب على طلبه داخل أجل 60 يوما ابتداء من تاريخ الطلب . مما يعني حصوله على رخصة ضمنية بالبناء . ومن ثم فإن قرار المنع يبقى غير قائم على أساس يبرره لكونه جاء

مشوياً بحبيب الاختصاص والتجاوز في استعمال السلطة ، ملتصقا لذلك الحكم بإلغاء القرار القاضي بإيقاف الأشغال موضوع الترخيص بالبناء الضمني المودع بتاريخ 2017/04/11 مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية ، وهو المقال الذي أجاب عليه رئيس الجماعة القروية للشلالات بواسطة نائيه بمذكرة جوابية مودعة بتاريخ 2017/12/18 التمس من خلالها الحكم برفض الطلب ، وبمد تبادل المذكرات والردود بين الطرفين ، أصدرت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء وباستفادة كافة المساطر والإجراءات حكمها المشار إلى مراجعته أعلاه . قضت فيه بإلغاء القرار المعلوم فيه مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية . وهو الحكم المستأنف أمام هذه المحكمة.

في أسباب الاستئناف

حيث يحيب المستأنف على الحكم المستأنف كون المحكمة الإدارية المسدرة له قضت فيه بإلغاء القرار الإداري المعلوم فيه في خرق منها لمقتضيات الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية . باعتباره أن المعلن موجه ضد غير ذي صفة ، بالإضافة إلى ذلك فإن المحكمة خرقت مقتضيات المادتين 8 و 20 من قانون 41-90 المحدث للمحاكم الإدارية ، فضلا عن مشروعية القرار المعلوم فيه والذي اتخذ طبقا للضوابط المنصوص عليها في المادة 67 من القانون رقم 12-66 المتعلق بزجر المخالفات في مجال البناء والتعمير .

وحيث إنه من جهة ، وفيما يخص سبب الاستئناف المتصل بمدى مشروعية القرار الإداري محل الطعن ، فإنه بالإطلاع على وثائق الملف ومستنداته ، فقد تبين لهذه المحكمة أن قرار إيقاف الأشغال المعلوم فيه جاء مؤسس على علة واحدة تتمثل في كون المستأنف عليه باشر أشغال البناء دون التوفر على رخصة للبناء . وهو الأمر الذي لم يدل المستأنف عليه بما يفيد خلافه . وأنه لا يمكن في هذا السدد التمسك بمقتضيات المادة 48 من قانون التعمير التي إذا كانت قد نصت على أنه في حالة سكوت رئيس مجلس الجماعة تعتبر رخصة البناء مسلمة عند انقضاء شهرين من تاريخ إيداع طلب الحصول عليها . فإن هذا المقتضى القانوني لا يجب أن يأخذ على إطلاقه وتعتبر رخصة البناء مسلمة وبشكل آلي بمجرد انتهاء أجل الشهرين المخول لرئيس المجلس الجماعي لدراسة طلب الرخصة ، وإنما لا بد من أن يكون البناء المزمع إقامته مستوف للشروط

المنصوص عليها في ضوابط البناء المصادق عليها من قبل المجلس الجماعي المطلوب من رئيسه رخصة البناء وكونه لا يتعارض من حيث طبيعته ونوعه مع التخصيص المرسود له منطلقاً تواجدته بتسميم التهيئة المعمول به . وذلك حفاظاً على الضوابط المتعلقة بالبناء والمقتضيات المنصوص عليها في وثائق التعمير وتلافى وقوع تجاوزات أثناء البناء حفاظاً على جمالية المجال التعميري . وهو المعطى الذي لم يدل المستأنف عليه كونه تعيد به وأنه يتوفر على الشروط المنصوص عليها في المقتضيات التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل . ومتوفر على جميع الرخص والتأشيرات الأخرى المقررة بموجب الأنظمة المعمول بها.

وحيث إنه بالإضافة إلى ذلك ، فإن التأييد من خلال باقي معطيات المنازعة . سيما منها جواب رئيس المجلس الجماعي للشلالات رقم 1604 وتاريخ 05 أكتوبر 2017 ، كون طلب المستأنف عليه الرامي إلى منحه الترخيص بالبناء قد عرض على اللجنة التقنية لدى الشباك الوحيد ، والذي بعد دراسته لم يحض بموافقة الأعضاء لعدم احترامه الشروط الواردة برخصة الاستثناء المسلمة له في هذا الشأن مع مطالبته بتسحيح ذلك . وبالتالي فإن قائد الملحقة الإدارية للشلالات عندما قام بمنع المستأنف عليه من مواصلة أشغال البناء ، فإنه يكون قد تصرف طبقاً للضوابط المنصوص عليها قانوناً.

وحيث إنه من جهة أخرى ، فإنه وخلافاً لما ذهبت إليه المحكمة الإدارية في حكمها المستأنف . فإن قائد الملحقة الإدارية للشلالات يبقى مختصاً باتخاذ قرار إيقاف الأشغال المطعون فيه ، وذلك طبقاً للضوابط المنصوص عليها في المادة 65 و 67 من القانون رقم 12-66 المتعلق بجزر المخالفات في مجال البناء والتعمير ، والتي تلخص على أنه : **"يقوم بمعاينة المخالفات المشتبه إليها في المادة 64 من نفس القانون وتحرير محاضر بشأنها : - ضباط الشرطة القضائية ؛ - مراقبو التعمير التابعون للوالي أو للعامل أو للإدارة ، المخولة لهم صفة ضباط الشرطة القضائية " و "يتخذ المراقب أو ضابط الشرطة القضائية ، مباشرة بعد معاينة المخالفة أمراً بإيقاف الأشغال في الحال ، إذا كانت أشغال البناء المكونة للمخالفة مازالت في طور الإنجاز . ويرفق الأمر المذكور الموجه إلى المخالف بنسخة من محضر المعاينة " ، وبالتالي بمقتضاها فإن رجال السلطة المحلية باعتبارهم ضباط للشرطة القضائية ، أصبح من اختصاصهم إنجاز محاضر بمعاينة المخالفات المرتكبة في مجال التعمير وكذا إصدار أوامر فورية بإيقاف الأشغال ، خلافاً لما كان منصوص عليه في القانون رقم 90-12 بالتعمير ، والذي كان يخول لأعوان الجماعة المحليين مثل هذا الاختصاص ، وبالتالي فإن القرار المطعون فيه عندما صدر عن قائد الملحقة الإدارية بالشلالات فإنه يكون قد صدر**

عن سلطة مختصة باتخاذها وتطبيقا للضوابط والمساطر المنصوص عليها في قانون التعمير والقانون المتعلقة بزجر مخالفات التعمير والبناء ، وبعد ثبوت عدم توفر المعني بالأمر على رخصة بالبناء بعد رفض طلبه من قبل اللجنة التقنية بالشباك الوحيد ، ومن ثم فإن هذا القرار جاء مشروع ، والمحكمة الإدارية عندما قضت بإلغائه ، فإنها لم تجعل لحكمها المستأنف أساس من القانون ، مما قررت معه المحكمة التصريح بإلغائه والحكم بتصديا برفض الطعن.

لهذه الأسباب

قضت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط علنيا انتهائيا
وغيابيا:

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف ، وتصديا
الحكم برفض الطعن.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه
بقاعة الجلسات العادية بمحكمة الاستئناف الإدارية بالرباط وكانت الهيئة
متركبة من :

السيد أنوار شقروني

رئيسا مقررا

السيدة فاطمة الغازي

عضوا

عضوا

السيد عبد الحق المراجاتي

قائمة المصادر والمراجع

(1) مراجع باللغة العربية

❖ قائمة الكتب:

(1) كتب متخصصة

- الحاج الشكرة: "التعمير العملياتي بالمغرب، دراسة قانونية وقضائية"، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى سنة 2020.
- الحاج الشكرة: التنظيم الإداري: الإدارة المركزية، الجماعات الترابية، 2019.
- الشريف البقالي: "رقابة القاضي الإداري على مشروعية القرارات الصادرة في مجال التعمير"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 2012.
- أحمد أجعون: "إعدادا التراب الوطن والتعمير"، الطبعة الأولى، 2006.
- سعيد الوردي: الإجراءات المسطرية لمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، المطبعة الأمنية- الرباط، الطبعة الثالثة، 2020.
- عبد الله حداد: "قطاع الإسكان بالمغرب، دراسة قانونية وقضائية". منشورات عكاظ، الرباط، الرباط، دجنبر 2003.
- عمر مبروك: "الحماية الجنائية لل عمران بالمغرب في ضوء القانون الجنائي للتعمير"، طبعة الأولى، 2021.
- عبد الحكيم زروق في كتابه: "منازعات التعمير والبناء أمام القضاء الإداري"، دار الأفق المغربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى: 2020.
- عبد الرحمن البكريوي: التعمير بين المركزية واللامركزية. مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1993.
- غيثة دكراوي: "منازعات التعمير بين المحاكم الإدارية والمحاكم العادية"، الرباط، الطبعة الأولى 2019.

- مصطفى بلكوزي: "دور القضاء الإداري في حماية المجال العمراني"، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع - الرباط، الطبعة الأولى 2022.
 - محمد بن أحمد بونبات: التجزئة العقارية"، المطبعة والوراقة الوطنية- الداوديات – مراكش، الطبعة الرابعة، 2005.
 - محمد بوجيدة: رخصة البناء، طبع وتوزيع دار الجيل، الرباط، الطبعة الثانية، 2000.
 - محمد محجوبي: قراءة عملية في قوانين التعمير المغربية، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 2011.
 - نورالدين العسري: "المقتضى الزجري في تشريع التعمير والتجزئات، أي حماية للمجال الحضري"، -2002-2003.
- (2) كتب عامة**
- العربي محمد مياذ: "الحق في التعويض العادل عن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة"، مطبعة الأمنية، الرباط، الطبعة الأولى، 2009.
 - إبراهيم البحمانى: تبليغ وتنفيذ الاحكام العقارية، دار السلام لطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة الرابعة 2017.
 - إسماعيل الراجي: المجال وأبعاده السوسيوجغرافية، دار الكتاب لبنان، بيروت 17 فبراير 2023،
 - حسين صحيب: "القضاء الإداري المغربي" طبعة الثانية، سنة 2019.
 - حميد أبولاس: محاضرات في مادة المنازعات الإدارية، تطوان 2014-2015.
 - سليمان الطماوي: " القضاء الإداري، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام "، دار الفكر العربي، القاهرة، 2013.
 - عزيز بودالي، "إيقاف تنفيذ القرارات الإدارية"، عدد مزدوج، 14-15، يناير/يونيو، 1996.
 - عبد الله حداد: "تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي"، منشورات عكاظ، الرباط، شتنبر 2002.

• مليكة الصروخ: " القانون الإداري: دراسة مقارنة"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2010.

• محمد الكشور: نزع الملكية لأجل المنفعة العامة-قراءة في النصوص وفي مواقف القضاء، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء. الطبعة الثانية، 2007.

❖ الأطاريح والرسائل الجامعية:

• أحمد المالكى: التدخل العمومي في ميدان التعمير بالمغرب، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق الإدارة العامة، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، 2007-2008.

• عبد الكريم المساوي: "القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكادال، السنة الجامعية 2008-2009.

• عبد الناصر محمد أحمد الشحي: " دعوى الإلغاء على ضوء الاجتهاد القضائي الإداري المغربي" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، وحدة تدبير الشأن العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السويسي، الرباط، 2008-2009.

الرسائل:

• أيوب بورجة: "حماية مجال التعمير والبناء - دراسة في ضوء مستجدات القانون رقم 66.12" رسالة لنيل دبلوم الماستر، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة القاضي عياض بمراكش. الموسم الجامعي 2017-2018.

• الطيبي عبد القادر: دور القاضي الإداري في تقدير التعويض الناتج عن نزع الملكية، رسالة لنيل الماستر في القانون العام، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية سلا، 2012-2013.

- رواد السببيي: "مسطرة إحداث التجزئات العقارية وآفاق التصرفات الواردة عليها"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث، ماستر قانون العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، السنة الجامعية 2011-2012.
- زهر الخيار: "دور القاضي الإداري في حماية اتفاقات التعمير" رسالة ماستر في القانون العام وجدة قانون المنازعات العمومية جامعة محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية 2008-2009.
- فرح الزروقي: " دور وثائق التعمير في تهيئة المجال الحضري والتنمية بين القانون والواقع" رسالة لنيل دبلوم الماستر في العقود والعقار، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2013-2012.
- عويسي وداد: "المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري"، مذكرة مكملة لنيل متطلبات شهادة الماستر تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر- بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، 2013-2014.
- عنان الحبيب وبوحيى عادل: الإرتفاقات القانونية المقررة على العقارات من أجل المنفعة العامة من خلال الاجتهاد القضائي، بحث نهاية التدريب، المعهد العالي للقضاء، 2003-2005.
- عبد الخالق أكميح "علاقة قانون 12.90 بنظام نزع الملكية للمنفعة العامة" رسالة لنيل دبلوم ماستر الدراسات العقارية والتعمير (الفوج الثاني)، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة الحسن الأول سطات، السنة الجامعية 2014-2013.
- غنبوري رشيد: "نزع الملكية كمسطرة خاصة في إطار وثائق التعمير"، رسالة لنيل بلوم الماستر في القانون الخاص وحدة قانون العقار والتعمير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس الرباط، 2015-2016.

- محمد وكوز: مسؤولية الدولة عن الأخطاء المرفقية في مجال التعمير، ماستر القضاء الإداري، جامعة محمد الخامس السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، سلا- السنة الجامعية 2014-2015.
- مراد فارسي: رقابة قضاء الإلغاء على مشروعة القرارات المتعلقة بالتعمير، ماستر في القانون العام وحدة قانون المنازعات العمومية جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ظهر المهرارز فاس، 2008-2009
- محمد أيوب: " وثائق التعمير ومسألة نزع الملكية بالمغرب "، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، وحدة القانون العام الداخلي وتنظيم الجماعات الترابية، جامعة القاضي عياض كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الدراسية 2013/2014.
- نادية موح: "المنازعات القضائية في مجال التعمير والبناء"، دكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال، الرباط 2010-2011.

❖ مقالات:

- حنان النحاس: نظام المراقبة والزجر في مجال التعمير والبناء بالمغرب دراسة حول إشكالات تفعيل مستجدات القانون رقم: 12.66 في مجال التعمير والبناء، 2 مارس 2022.
- جيلالي بوحبص: مقالات في القانون العقاري والبناء، الطبعة الأولى دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، 2006.
- دليل مراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، سلسلة دلائل موضوعاتية، العدد الأول صيغة يونيو 2022.
- محمد قصري: "الارتفاقات القانونية في مجال التعمير"، مقال منشور بندوة التعمير واقع وفاق، المنظمة من طرف المحكمة الإدارية بوجدة يومي 2-3 نونبر 2001.

❖ مجالات:

- المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، العدد رقم 11، الطبعة الأولى 2019.
 - المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية دراسات- عدد 74، ماي - يونيو 2007.
 - المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 74، ماي-يونيو 2007.
 - مجلة الفقه والقانون العدد الثالث، يناير 2013.
 - مجلة مؤسسة وسيط المملكة المغربية، العدد الحادي عشر- غشت 2017.
 - مجلة قانون الأعمال الدولية، 31 يوليو 2021.
 - مجلة المعيار العدد الأربعون، العدد الأربعون، دجنبر 2008.
- ## ❖ الندوات العلمية والأيام الدراسية:

- ندوة: "التعمير والبناء ومتطلبات الحكامة الترابية الوطنية"، المنظمة من طرف الماستر المتخصص في قانون العقار والتعمير بالكلية المتعددة التخصصات بالناظور أيام 2-3-4 مارس 2017.
- ندوة: "المنظومة القانونية للتعمير والبناء في ضوء الممارسة العملية والعمل القضائي" يومي 15 - 16 يونيو 2022 بالقاعة الكبرى للمجلس الأعلى للسلطة القضائية. ندوة تحت عنوان "الحماية الجنائية للمجال العمراني" بالمعهد العالي للقضاء.
- ندوة: "المحاكم الإدارية دعامة من دعائم دولة القانون" المنظمة بالمعهد الوطني للدراسات القضائية يومي 18-19 مايو 1995.
- ندوة: "نزاع الملكية والتعمير" المنعقدة بمقر المجلس الأعلى بالرباط أيام 15—16—17 أبريل 1998.
- ندوة: " المسؤولية الإدارية بين النصوص القانونية والاجتهادات القضائية"، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية -السويسي- الرباط. يوم الأربعاء 17 ماي 2023.

❖ النصوص القانونية والتنظيمية

- ظهير الشريف رقم 91.11.1 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص دستور. عدد 5964 مكرر- 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).
- القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 31.392.1 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) ج، ر عدد 4159 بتاريخ 15 يوليوز 1992، ص: 887.
- القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 7.92.1 بتاريخ 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992)، ج، ر عدد 4159 بتاريخ 1992، ص: 880.
- القانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.124 بتاريخ 21¹ ذي القعدة 1437 (25 أغسطس 2016)؛ الجريدة الرسمية عدد 6501 بتاريخ 17 ذو الحجة 1437 (19 سبتمبر 2016)، ص 6630.
- ظهير شريف رقم 1-60-063 الصادر في ذي الحجة 1379 موافق 25 يونيو 1960 المتعلق بتوسيع العمارات القروية، الجريدة الرسمية 2489 بتاريخ 13 محرم 1380 موافق 8 يوليوز 1960.
- الظهير المعتبر بمثابة قانون والمتعلق بإحداث الوكالات الحضرية رقم 1.93.51 صادر في 22 ربيع الأول عام 1414 موافق 10 سبتمبر 1993.
- الظهير الشريف رقم 1.91.225 الصادر في 22 ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993) بتنفيذ القانون رقم 41.90 المحدث بموجبه المحاكم الإدارية.
- الظهير الشريف رقم 1.57.223، صادر في ثاني ربيع الأول 1377 الموافق ل 27 شتنبر 1957 بشأن المجلس الأعلى، ج. (عدد 2347 الصادر بتاريخ 23 ربيع الأول 1377 (18

أكتوبر 1957) ص: 2245.

- القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.85 الصادر في 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015)، ج ر عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 (23 يوليو 2015)، ص: 6660
- القانون 22.80 المتعلق بالمحافظة على المباني التاريخية والمناظر والكتابات المنقوشة والتحف الفنية والعاديات الذي صدر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 341.80.1 بتاريخ 25 دجنبر 1980 ج ر عدد 2564 فبراير 1981 الصفحة 73
- ظهير الشريف رقم 1.02.202 صادر في 12 من جمادى الأولى 1423 (23 يوليو 2002) بتنفيذ القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية العمومية¹ ظهير الشريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي الجريدة الرسمية عدد 264 مكرر بتاريخ 12 محرم 1383 (5 يونيو 1963)، ص 1253
- ظهير الشريف رقم 05.16.1 صادر في 23 من ربيع الآخر 1437 (3 فبراير 2016) بتنفيذ القانون رقم 12.107 بتغيير وتنظيم القانون رقم 44-00 بشأن بيع العقارات في طور الإنجاز - ج ر عدد 6440 بتاريخ 18 فبراير 2016.
- ظهير الشريف رقم 1.81.254 صادر في 11 رجب 1402 56 ماي 1982)، بتنفيذ القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، جريدة رسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983)، ص: 980.
- القانون رقم 39.08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 الصادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011)، ج.ر عدد 5998 الصادر بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نوفمبر 2011)، ص: 5587، كما تم تنميته بموجب القانون 13.18 القاضي بتعديل المادة 316، والقانون رقم 96.16 القاضي بتنظيم المادة 4، والقانون رقم 22.13 القاضي بتنظيم المادة 174.

- ظهير شريف رقم 1.16.61 الصادر في 17 شعبان 1437 (24 ماي 2016) المتعلق بالطيران المدني.
- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.73.201 بتاريخ 19 شتنبر 1977، يغير ويتم بموجبه الظهير الشريف رقم 1.63.226 بتاريخ 5 غشت 1963 المتعلق بإحداث المكتب الوطني للكهرباء، ج.ر عدد 2307 بتاريخ 1977.09.08، ص: 2707.
- ظهير شريف رقم 1.03.205 صادر في 16 من رمضان 1424 (11 نوفمبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 21.03 القاضي بتغيير وتنظيم القانون رقم 4.89 المتعلق بالطرق السيارة، الجريدة الرسمية عدد 5170 بتاريخ 2003/12/18 الصفحة 4249.
- ظهير شريف رقم 1-14-190 صادر في 6 ربيع الأول 1436 (29 ديسمبر 2014) بتنفيذ القانون رقم 12-18 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل، الجريدة الرسمية عدد 6328 الصادر بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1436 (22 يناير 2015).
- مشروع قانون رقم 29.18 يتعلق بتنظيم عمليات البناء.

المراسيم:

- مرسوم رقم 2.18.577 صادر في 8 شوال 1440 (12 يونيو 2019) بالموافقة على ضابط البناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها الجريدة الرسمية رقم 6874 الصادرة في 22 شعبان 1441 (16/04/2020)
- مرسوم 02.92.832 صادر في 27 من ربيع الآخر 1414 (14 أكتوبر 1993) لتطبيق القانون رقم 90-12 المتعلق بالتعمير.
- مرسوم رقم 2.92.833 صادر في 12 أكتوبر 1993 لتطبيق القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات.
- المرسوم رقم 2.18.475 الصادر في 8 شوال 1440 (12 يونيو 2019) يتعلق بتحديد

إجراءات وكيفيات منح رخص الإصلاح والتسوية والهدم.

- مرسوم رقم 2.19.409 صادر في 9 صفر 1441 (8 أكتوبر 2019) يتعلق بتحديد كيفيات مراقبة وزجر المخالفات في ميدان التعمير والبناء.
- مرسوم رقم 2.82.382 بتاريخ 2 رجب 1403 (16 أبريل 1983)، لتطبيق القانون 7.81 السالف الذكر، جريدة رسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983)، ص:980.
- المرسوم رقم 2-02-853 صادر في 24 رمضان 1423 الموافق ل 29 نوفمبر 2002 المتعلق بتفويض السلط إلى الوزير المنتدب لدى الوزير المكلف بالإسكان والتعمير، ج ر عدد 5061 بتاريخ 2 ديسمبر 2002 ص: 3352

قرارات

- قرارا مشترك لوزيرة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة وزير الداخلية رقم 337.20 صادر في 25 من جمادى الأولى 1441 (21 يناير 2020)، تحدد بموجبه الوثائق اللازمة لملفات طلبات الرخص المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير والتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات والنصوص الصادرة لتطبيقها، جريدة الرسمية عدد 6874 الصادر في 22 شعبان 1441 (16 أبريل 2020)،

الدوريات:

- دورية مشتركة بين وزارة الداخلية ووزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والإسكان وسياسة المدينة رقم D12O6/2761 بتاريخ 18 يونيو 2020 بخصوص تنفيذ مقتضيات ضابط الناء العام المحدد لشكل وشروط تسليم الرخص والوثائق المقررة بموجب النصوص التشريعية المتعلقة بالتعمير.
- دورية مشتركة رقم 7.22 بشأن اقتراح تعيين مراقبين في مجال التعمير والبناء وتنسيق وتتبع عمليات المراقبة 2022

❖ الدورية المشتركة بين وزارة الداخلية ووزارة إعداد التراب الوطني والتعمير والاسكان وسياسة المدينة رقم 07.17 صادرة بتاريخ 22 غشت 2017 بشأن تفعيل مقتضيات القانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة ص: 51.

❖ مراجع الكترونية:

- إحداث التجزئات العقارية في المغرب على ضوء القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية
<https://www.maroclaw.com>
- الوعبان لرباس: "دعوى إيقاف التنفيذ بين قصور النص القانوني والتكريس القضائي"،
<https://platform.almanhal.com>
- خليل اللواح: قانون نزع الملكية بالمغرب: حصيلة أربعة عقود من الممارسة،
<https://academia-arabia.com>

(3) مراجع باللغة الفرنسية:

- Jean Rivero : "droit administratif" Dalloz, 7eme édition, 1975.
- Henri Jacquot et François Priet : Droit de l'urbanisme, 3 éditions, Dalloz, 1998.
- Gassi Mohamed, le control juridictionnel de L'administration marocaine, doctorat doctorat d'État, paris 1982.
- Code de l'urbanisme Français : 7 edition, dalloz, 1992.

مقدمة.....1

الفصل الأول: منازعات التعمير على ضوء قضاء

الإلغاء.....10

المبحث الأول: الطعن بالإلغاء في قرارات التعمير.....11

المطلب الأول: الشروط الشكلية لقبول دعوى إلغاء قرارات التعمير.....11

الفرع الأول: طبيعة القرار موضوع الطعن.....11

الفقرة الأولى: الطبيعة الإدارية للقرار موضوع الطعن.....12

الفقرة الثانية: شروط القرار الإداري القابل للطعن.....16

الفرع الثاني: إجراءات إقامة دعوى إلغاء قرارات التعمير.....16

الفقرة الأولى: الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى.....17

الفقرة الثانية: آجال رفع دعوى إلغاء القرار الإداري.....17

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لإلغاء قرارات التعمير.....21

الفرع الأول: الطعن بإلغاء في رخص البناء.....22

الفقرة الأولى: رخصة البناء وشروط الحصول عليها.....24

الفقرة الثانية: الطعن في قرارات الترخيص بالبناء.....24

الفرع الثاني: الطعن بالإلغاء في رخص بإحداث التجزئات العقارية.....30

الفقرة الأولى: التجزئة العقارية وشروط الإذن بإحداثها.....30

الفقرة الثانية: الطعن في قرارات رفض الترخيص بإحداث تجزئة عقارية.....34

المبحث الثاني: الرقابة على مشروعية قرارات وقف الاشغال والهدم.....40

المطلب الأول: رقابة قاضي الإلغاء على قرارات وقف الاشغال.....40

الفرع الأول: إجراءات صدور قرار وقف الاشغال.....41

الفقرة الأولى: السلطات الإدارية المكلفة بوقف الاشغال.....41

الفقرة الثانية: الفقرة الثانية: صلاحيات النيابة العامة في إقامة الدعوة العمومية.....44

46.....	الفرع الثاني: الطعن بالإلغاء في قرارات وقف الأشغال
47.....	الفقرة الثانية: الحجز وإغلاق الورش
49.....	الفقرة الثانية: حالات الطعن في قرارات وقف الاشغال
50.....	المطلب الثاني: رقابة قاضي الإلغاء على قرارات الهدم
51.....	الفرع الأول: إجراءات إصدار قرار الهدم
51.....	الفقرة الأولى: إصدار الأمر بالهدم
54.....	الفقرة الثانية: الطعن بالإلغاء في قرار الهدم
60.....	الفرع الثاني: حدود تدخل القضاء الزجري في منازعات التعمير
	الفقرة الأولى: دور القضاء الزجري في تكريس الحماية الجنائية للمجال
61.....	العمراني
	الفقرة الثانية: صور تعارض أحكام القضاء الزجري والقضاء الإداري تجاه المجال
65.....	العمراني
69.....	خاتمة الفصل الأول:
71.....	الفصل الثاني: منازعات التعمير على ضوء قضاء التعويض
72.....	المبحث الأول: حماية الملكية العقارية في المجال العمراني
73.....	المطلب الأول: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وكيفية التعويض عنها
73.....	الفرع الأول: تفعيل وثائق التعمير من خلال نزع الملكية
74.....	الفقرة الأولى: إعلان المنفعة العامة على مستوى تصميم التهيئة
78.....	الفقرة الثانية: قرار تخطيط الطرق ومسألة نزع الملكية
	الفرع الثاني: التعويض المترتب عن نزع الملكية لأجل المنفعة العامة من خلال قوانين
80.....	التعمير
80.....	الفقرة الأولى: ضوابط تحديد التعويض في مجال نزع الملكية
82.....	الفقرة الثانية: إشكالية التعويض عن نزع الملكية

المطلب الثاني: ارتفاعات التعمير القانونية وطرق التعويض عنها.....	84
الفرع الأول: التعويض عن ارتفاعات التعمير	
القانونية.....	84
الفقرة الأولى: الارتفاعات الناتجة عن تصميم التهيئة.....	85
الفقرة الثانية: الارتفاعات الناتجة عن التجزئات العقارية.....	90
الفرع الثاني: ارتفاعات التعمير المقررة بنصوص خاصة.....	92
الفقرة الأولى: بعض الارتفاعات الخاصة في مجال التعمير.....	92
الفقرة الثانية: التعويض عن الإرتفاعات الخاصة مجال التعمير.....	98
المبحث الثاني: المسؤولية الإدارية في مجال التعمير.....	100
المطلب الأول: أساس المسؤولية الإدارية في مجال التعمير.....	101
الفرع الأول: الإطار القانوني للمسؤولية الإدارية.....	102
الفقرة الأولى: مفهوم المسؤولية الإدارية.....	102
الفقرة الثانية: الشروط الواجب توافرها لقيام المسؤولية الإدارية.....	103
الفرع الثاني: حالات المسؤولية الإدارية.....	104
الفقرة الأولى: المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.....	104
الفقرة الثانية: المسؤولية الإدارية بدون خطأ.....	110
المطلب الثاني: التعويض عن الأخطاء المرفقية في مجال التعمير والبناء.....	113
الفرع الأول: التعويض الخطأ المرفقي في مجال الرخص.....	114
الفقرة الأولى: التعويض الخطأ المرفقي في مجال البناء.....	114
الفقرة الثانية: التعويض الخطأ المرفقي في مجال التجزئات العقارية.....	115
الفرع الثاني: التعويض عن الخطأ المرفقي في مجال قرارات وقف الأشغال	
والهدم.....	116
الفقرة الأولى: التعويض عن الخطأ المرفقي في مجال قرارات وقف	

116.....	الأشغال
117.....	الفقرة الثانية: التعويض عن الخطأ المرفقي في مجال قرارات الهدم
119.....	خاتمة الفصل الثاني:
122.....	خاتمة عامة:
123.....	الملاحق:
149	قائمة المراجع:
160.....	فهرس المحتويات :