جامعة سيدي محمد بن عبد الله
كلية العلوم القانونية والاقتصادية

ماستـــر : قانـــون المنازعات العمومية

بحث لنيل شهادة الماستر في القانون العام

دور القاضي الإداري في التنمية المحلية

من إعداد الطالب:

بكـور منيـر

تحت إشراف الدكتور:

محمد الأعـرج

لجنـــة المناقشـــة:

الدكتور محمـد الأعـــرج: ..... رئيـــسا

الدكتور عبد الله الحارسي: .....عضـــوا

الدكتورة فضمة توفيـق: .....عضـــوا

السنة الجامعية :

2009-2008

قدمـــة:

تعتبر إشكالية التنمية من الإشكالات المطروحة بشدة في أجندة كل دول العالم وخاصة الدول في طور النمو والمغرب بحكم انتماءه إليها، فإنه ينظر إلى التنمية كالحل الوحيد للمشاكل والمعضلات التي يتخبط فيها، فمنذ حصوله على الاستقلال حاول القيام بمجموعة من الإصلاحات التي شملت كل القطاعات والأنشطة بغية تحقيق تنمية شاملة وبالتالي تجاوز مخلفات الحماية[1].

إلا نظام التركيز الإداري الذي طبقه المغرب بعد الاستقلال حيث كانت الدولة هي المحرك الرئيسي لعملية التنمية الاقتصادية من خلال هيمنة القطاع الاقتصادي العام على كل المجالات جعل عجلة التنمية تدور ببطء.

في هذا السياق أصبح التفكير جديا في ضرورة الانتقال من التدبير المركزي إلى التدبير على المستوى المحلي من منطلق أن السياسة التنموية التي تقرر على صعيد الحكومة المركزية لا تعتمد على وسائل تنفيذها فقط، بل تعتمد كذلك على الأسلوب الذي تؤدي به الخدمات الحكومية لكل منطقة وفي كل جزء من أجزاء البلاد[2].

لذلك فقد عزز المغرب اختياره للمنهج اللامركزي بإصداره لظهير 30-9-1976[3] الذي منح الجماعات المحلية اختصاصات جديدة جعلها تلعب إلى جانب الدولة دورا طلائعيا في تحقيق التنمية المحلية، حيث نص الفصل 30 من هذا القانون على أن المجلس الجماعي هو الذي يضع مخطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية للجماعة طبقا للاتجاهات والأهداف المقررة في المخطط الوطني:

---

[1]- الحاج شكرة: سياسة القرب في تدبير إعداد التراب الوطني والتنمية المستديمة من خلال مشروع الميثاق الوطني لإعداد التراب منشورات المجلة المغربية للتدقيق والتنمية سلسلة "التدبير الاستراتيجي عدد 15-2004 ص 21.

[2] - Amal MECHERAFI : autonomie et développement local dans la nouvelle charte communale REMACO thèse actuels n° 49/2003 p : 11.

[3]- للاطلاع على ظهير 30 سمبتمبر 1976 المتعلق بالتنظيم الجماعي راجع الجريدة الرسمية عدد 3355 مكرر بتاريخ فاتح أكتوبر 1976 ص 3025.

أما القانون الحالي المتعلق بالميثاق الجماعي الجديد لسنة 2002[1] فإنه يعتبر الجماعات المحلية إطارا حقيقيا للتنمية المحلية من خلال منح هذه الأخيرة بمقتضى المادة 36 منه محورا مهما من الاختصاصات الذاتية التي تهم المجالات الاقتصادية والاجتماعية على المستوى المحلي ونفس الشيء أكده القانون المتعلق بتنظيم الجهة.

ويمكن تعريف التنمية المحلية بأنها ترك جزء من الوظيفة الإدارية والاقتصادية إلى جماعات ترابية لها شخصيتها المعنوية تدير شؤونها بنفسها في نطاق استقلال إداري ومالي تحت إشراف الحكومة المركزية[2].

كما يمكن تعريف التدخل الجماعي في التنمية المحلية بالأساليب المختلفة التي تتبعها الجماعات المحلية في تنشيط الدولاب الاقتصادي والاجتماعي على الصعيد المحلي[3].

لكن إذا كان هذا التحديد التشريعي يفيد ويؤكد بشكل واضح أن مهام التنمية المحلية هي من اختصاص الجماعات المحلية في إطار اللامركزية الإدارية بحيث إن هذه الأخيرة تبقى هي المعنية بالدرجة الأولى بالحصيلة التنموية على المستوى المحلي[4]، فإن هذا لا ينفي وجود متدخلين وفاعلين آخرين في هذه العملية خصوصا وإذا علمنا أن هذه العملية في حد ذاتها عملية معقدة تفرض مشاركة جميع الأجهزة والهيآت المتواجدة على المستوى المحلي، كما أن مفهوم التنمية المحلية غدا يسجد نقطة تقاطع لتدخل العديد من المتدخلين والفاعلين المحليين[5].

فمن هذا المنطلق إذا كانت السنوات الأخيرة عرفت تزايد الحديث عن أهمية المؤسسة القضائية في عملية التنمية من منطلق أن نجاح أي سياسة تهدف إلى إصلاح الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية لا يمكن أن تتحقق دون إصلاح حقيقي للمؤسسة القضائية، وباعتبار أن سمعة الدول باتت تقاس بمستوى قضائها، إذ بقدر ما يكون

---

[1]- قانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي ج ر عدد 5058 بتاريخ 21-11-2002 ص 3468.

[2]- رضوان بوجمعة، المقتضب القانون الإداري الطبعة الأولى مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1999 ص 43.

[3]- محمد الحياني: مظاهر التنمية المحلية وعوائقها الجماعات الحضرية والقروية نموذجا مطبعة بنميمون وجدة 1998 ص 7.

[4]- محمد بوجيدة، الجهة وعلاقتها مع السلطات المحلية، والجماعات المحلية الأخرى م م إم ت يناير 1999 ص 45.

[5] -ALI SEDJARI : A le développement économie local entre le discours et la pratique revue de droit et d'économie n° 9 / 1993 p 29.

هذا الانطباع إيجابيا بقدر ما تزداد الثقة وتتكرس في كافة المؤسسات الأخرى، وبالتالي فالمستثمر يتطلع أولا لمعرفة أحوال القضاء والنصوص القانونية الجاري بها العمل قبل الإقدام على الاستثمار في بلد معين[1].

فالقضاء يبدو لأول وهلة أن ليس دور يلعبه في التنمية المحلية على اعتبار أن القضاء يشكل مؤسسة مكلفة بتطبيق القانون، لكن هذا الانطباع في واقع الأمر خاطئ بل مجرد حكم جاهز ومسبق مادام القضاء من المتدخلين الأساسين في التنمية عموما والتنمية المحلية على وجه الخصوص[2].

وقد بدأ اقتناع المغرب بدور القضاء في التنمية في بداية التسعينات وهذا ما أكده الملك الراحل الحسن الثاني في خطابه بتاريخ 8 ماي 1990 بقوله "نطلب من المستثمرين أن يأتوا ليستثمروا عندنا ولكن إذا لم يعرفوا أن بلادنا تنعم بالسلم والضمان الجبائي فإنهم لن يأتوا وبقطع النظر عن الخارج والأجانب علينا على الأقل أن ننصف رعايانا ومواطنينا" ويضيف جلالته ... لذا قررنا إعطاء المواطنين الوسيلة القانونية السريعة والجدية وذات الفعالية للدفاع عن حقوقهم كمواطنين إزاء الإدارة أو السلطة أو الدولة نفسها" وهذه الوسيلة التي تحدث عنها جلالته هي المحاكم الإدارية.

لذلك فقد عزز المغرب نظامه القضائي بإصداره للقانون 90-41 المحدث بموجبه المحاكم الإدارية سنة 1993 واتبعها بمحاكم استئناف إدارية سنة 2005 بموجب القانون 03-80 وبالطبع فالقضاء الإداري أصبح يشكل فاعلا أساسيا لخلق مناخ سليم يسوده الاطمئنان والثقة وأيضا دعامة قوية للعملية التنموية.

فالقاضي الإداري قد يتبنى جملة من الحلول بمناسبة تصديه للنزاعات القضائية ومن شأن هذه الحلول أن تساهم بطريقة تدريجية وعبر لمسات متتالية في ترقية أو إنعاش التنمية المحلية[3].

---

[1] محمد لمزوغي: مجال تدخل القضاء الإداري في حماية الاستثمار المجلة المغربية المنازعات القانونية عدد 1 – 2004 ص 11.
[2] محمد اليعكوبي: دور المحاكم الإدارية في التنمية المحلية، المجلة المغربية للمنازعات القانونية عدد 1 – 2004 ص 31.
[3]- محمد اليعكوبي: دور المحاكم الإدارية في التنمية المحلية مرجع سابق ص 33.

تـحديــد الإشكاليــة:

انطلاقا مما سبق فإن الإشكالية المحورية التي يتعين علينا معالجتها في هذا الموضوع المتعلق بدور القاضي الإداري في التنمية المحلية هي تحديد المجالات التي يتدخل فيها القاضي الإداري في التنمية المحلية بمعنى آخر إذا كان القاضي الإداري بإمكانه أن يساهم في عملية التنمية المحلية فما هو مجال أو نطاق هذه المساهمة القضائية؟ ثم ما هي التجليات والمظاهر العملية لهذه المساهمة في الاجتهاد القضائي الإداري المغربي؟ وأخيرا ما هي حدود وإكراهات هذه المساهمة؟.

إن أهمية الإجابة عن هذه التساؤلات وبالتالي موضوع دور القاضي الإداري في التنمية المحلية، تتجسد في كون أن إنشاء المحاكم الإدارية بالمغرب جاء في سياق تعزيز نظام حماية فعلية لحريات وحقوق المواطنين عموما[1]، والممارسين في كل القطاعات الاقتصادية على وجه الخصوص[2]، لذلك فإن الرغبة في إقحام المحاكم الإدارية في عملية التنمية المحلية كانت من الدوافع الأساسية لإحداثها بل الأكثر من هذا أن هذه المحاكم جاءت في سياق تأهيل النظام القضائي المغربي مع الاقتصاد العالمي، والمستجدات الراهنة التي تتطلب من القضاء أن يكون فاعلا في تنشيط عملية الاستثمار، وضبط نزاعات العمليات الاقتصادية وتطويرها وحماية المهتمين بها[3] خصوصا بعد انضمام المغرب إلى الاتفاقية العالمية للتجارة والتعريفات الجمركية (GATT) الموقع عليها بمراكش في أبريل 1994 والتي ترمي إلى توسيع التجارة الدولية وتحريرها على أساس منهج لبرالي، وكذا توقيعه الاتفاقية الأورو متوسطية للشراكة مع أوربا في بروكسيل بتاريخ 26 فبراير 1996 والتي تهدف إلى تقوية الروابط القائمة بين المغرب والاتحاد الأوربي لإنشاء علاقات مؤسسة على التبادل والشراكة وما صاحب ذلك من تعديلات على مستوى الترسانة القانونية سواء بمراجعة وتحيين نصوص قديمة من قبيل مدونة التجارة، وقانون شركات المساهمة، ومدونة الصفقات العمومية أو صدور أخرى جديدة كما هو الشأن بالنسبة لقانون المحاكم

---

[1]- عبد الله حداد: تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي منشورات عكاظ الطبعة الثانية شتنبر 2002 ص 12.

[2]- أمال المشرقي: دور المحاكم الإدارية في حماية النشاط الاقتصادي م.م.إ.ت دراسات عدد 19 أبريل يونيو 1997 ص 11.

[3]- ابراهيم زعيم: قضاء المشروعية ومساهمة في تدعيم النشاط الاقتصادي ندوة حول القضاء الإداري وحماية النشاط الاقتصادي بكلية الشريعة بأكادير يوم 17 ماي 1996 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1998 ص 40.

التجارية وقانون المنافسة وخلق المراكز الجهوية للاستثمار وغيرها من الإجراءات والنصوص الجديدة.

لذلك وإذا كانت كل هذه الاعتبارات تفيد أن القاضي الإداري من الفاعلين الأساسين المراهن عليه لتحقيق التنمية بشكل عام فإن دوره على مستوى تحقيق التنمية المحلية يبدو أكثر أهمية من منطلق أن هذه المحاكم جاءت بهدف تقريب القضاء من المواطنين والفاعلين الاقتصاديين كيفما كانت طبيعة نشاطهم[1]، في إطار تكريس مبدأ اللامركزية الإدارية[2]، خصوصا بالنسبة لدعوى الإلغاء التي كانت سابقا من اختصاص الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بالرباط وهو وضع لم يكن يستقيم ومصلحة الفاعلين الاقتصاديين المتواجدين محليا.

من جهة ثانية فإن هذه الأهمية تبرز أكثر من خلال كون المشرع قد منح إلى هذه المحاكم جملة من الاختصاصات تعد شديدة الصلة بالتنمية المحلية وينطبق الأمر حسب المادة 8 من قانون 41-90 بكل من:

- الطعون بإلغاء القرارات الإدارية بسبب التجاوز في استعمال السلطة التي قد تؤثر في المراكز القانونية للمستثمرين.

- النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية.

- دعاوى التعويض عن الأضرار التي تتسبب فيها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام.

- نزاعات الوضعية الفردية للعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية

فهذه الاختصاصات هي بالضبط المجال الذي يمكن أن يساهم من خلاله قاضي المحاكم الإدارية في تفعيل التنمية المحلية، وهو ما سنحاول معالجته في هذا الموضوع سيما

[1]- أمال المشرقي: دور المحاكم الإدارية في حماية النشاط الاقتصادي مرجع سابق ،ص 13 .
[2]- عبد الله حداد: تطبيقات الدعوى القضائية في القانون المغربي مرجع سابق ص15.

وإذا علمنا أن تجربة الجماعات المحلية بخصوص التنمية المحلية ظلت تجربة محدودة، إذ لم نقل فاشلة، لذلك فإننا سنعتمد المنهج الأتي:

منهـــج الدراســـة

إذا كان المنهج هو عبارة عن الصيرورة والكيفية المتبعة من أجل الكشف عن حقيقة علمية معينة، أي مجموع الخطوات التي على الباحث اتباعها بغية البرهنة أو الوصول إلى حقيقة ما، فإنه ولما كان موضوع دراستنا يتعلق بمعرفة دور القاضي الإداري في التنمية المحلية فإن المناهج التي ستناسبنا ستكون هي المنهج القانوني وذلك قصد تحديد الإطار القانوني والتشريعي للدراسة، ثم المنهج الاستقرائي الذي عن طريقه يمكن الرجوع إلى استقراء الأحكام القضائية، ذات الصلة بالموضوع، لتأكيد ما تدعيه ثم المنهج التحليلي الذي يسمح لنا بتحليل مضمون هاته الأحكام ومقارنتها أحيانا بمجلس الدولة الفرنسي في إطار المنهج المقارن، أو العودة أحيانا أخرى إلى قرارات المجلس الأعلى، وهذا كله وفق الخطة الآتية:

خطــة الدراســـة:

هكذا ستكون الخطة التي سنعمل على اتباعها بالدراسة والتحليل في هذا الموضوع المتعلق بدور القاضي الإداري في التنمية المحلية تتوزع إلى شقين، حيث سنتعرض في الفصل الأول إلى مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاجتماعية، بينما سنتعرض في الفصل الثاني إلى مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاقتصادية وذلك على النحو التالي:

- الفصل الأول: مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاجتماعية
- الفصل الثاني: مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاقتصادية.

الفصل الأول: مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاجتماعية

تعتبر الجماعات المحلية الإطار الحقيقي للتنمية الاجتماعية لذلك فقد منحها الميثاق الجماعي لسنة 2002 عدة اختصاصات تهم الجانب الاجتماعي.

وبما أن الجانب الاجتماعي يعتبر شديد الصلة بحقوق المواطنين ومصالحهم فإن ممارسة الجماعات المحلية لاختصاصاتها قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى المساس بهذه الحقوق والمصالح، وبالتالي حدوث منازعات تعرض على أنظار القاضي الإداري، الذي من خلال فصله في هذه المنازعات يصبح شريكا أساسيا في التنمية الاجتماعية.

إن دور القاضي في التنمية الاجتماعية كثير و متشعب حسب مجالات تدخله و ما منحه المشرع من آليات وإمكانيات، لذلك فإننا سوف نركز في هذا الفصل على أهم المجالات إن لم نقل أساسها، وبناء على ذلك سوف نعالج في المبحث الأول دور القاضي الإداري في قطاع الإسكان باعتباره أهم المجالات الاجتماعية و الذي حضي في السنين الأخيرة باهتمام كبير من قبل السلطات العليا بما فيها المؤسسة الملكية، وكذلك لأن هذا القطاع أصبح من المعضلات التي تواجه السلطة العامة والسياسات الحكومية، لما عرفه من خروقات وتجاوزات على أن نعالج في المبحث الثاني دور القاضي في تدبير الموارد البشرية للجماعات المحلية، على اعتبار أن التنمية البشرية هي حجر الزاوية في أي تنمية.

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال منازعات العقار والتعمير.

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال منازعات تدبير الموارد البشرية.

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال منازعات العقار والتعمير.

يعتبر قطاع الإسكان مجال تدخل القضاءين الإداري والعادي ولرسم الحدود الفاصلة بينهما تم الاعتماد على معيار يتكون من شقين: يرتكز الأول على طبيعة الهيأة المتدخلة، واهتم الثاني بطبيعة النشاط الذي تمارسه.

إن قطاع الإسكان كما هو معلوم قطاع مكلف ويعرف كثرة المشاكل والمعوقات والناتجة بالأساس إلى مخلفات الاستعمار حيث أن سلطات الحماية لم يكن هدفها تنمية المغرب بقدر ما كان هو استنزاف خيراته.

كما عانى هذا القطاع من الترحال بعيد الاستقلال حيث كان تابعا في بداية الأمر إلى وزارة الداخلية قبل أن يتم إدماجه مع البيئة إلى أن أصبحت وزارة مستقلة التي تدعى بكتابة الدولة لدى الوزير الأول المكلف بالتعمير والإسكان والتي ترصد إليها ميزانيات هزيلة لا تزيد عن 1.5% من الميزانية العامة للدولة لهذا التجأت هذه الأخيرة إلى إنشاء مجموعة من الشركات والمؤسسات والوكالات قصد التخفيف من أزمة السكن كالوكالة الوطنية لمحاربة السكن الغير اللائق والشركة الوطنية للتجهيز والبناء....إلخ.

بالإضافة إلى المؤسسات الحكومية نجد أيضا الجماعات المحلية لهذا يعرف هذا القطاع كثرة المتدخلين وهو ما يؤدي إلى ضعف البرمجة وغياب التنسيق مما يجعل كثرة الدعاوى تنتشر بسبب إما تعسف الإدارة في منح الرخص أو بسبب تماطلها.

لذلك فإن ضمان الحقوق والحريات في مجال الإسكان هي مسألة جد مهمة مما ينبغي تدخل القضاء الإداري باعتباره أحد الوسائل الفعالة التي تحد من كل المشاكل والخروقات التي ترتكبها مختلف الإدارات، لكن انعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية مرهون بأن تكون الهيأة المتدخلة في القطاع والتي ترفع عليها الدعوى متمتعة بالشخصية المعنوية مثل وزارة الإسكان، الوكالة الحضرية، الجماعات المحلية[1].

وباستقراء الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية في مجال قطاع الإسكان نلاحظ أنها تنقسم إلى قسمين: أحكام قضائية في موضوع نزع الملكية وأخرى في موضوع التعمير وعليه سوف نتناول في هذا المبحث دور القاضي الإداري في منازعات نزع الملكية (مطلب أول) و دور القاضي الإداري في منازعات التعمير (مطلب ثاني) .

[1]- يونس حداد : دور القضاء في تنمية قطاع الإسكان بالمغرب بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة شعبة المهن القضائية و الممارسة البنكية جامعة محمد الخامس السويسي الرباط ص 80.

المطلب الأول: دور القاضي الإداري في منازعات نزع الملكية.

إن القانون رقم 81-7 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-81-254 الصادر بتاريخ 6 ماي 1982 يعتبر في حد ذاته ضمانة لحماية حق الملكية بسبب ما قرره في فصله الأول من وقف تحقق نزع الملكية على التقيد بالإجراءات والكيفيات المقررة بهذا القانون وهو ما يتفق وكون حرمة حق الملكية هي القاعدة والأصل بنص الدستور والمواثيق الدولية أما نزع الملكية فهو مجرد استثناء من هذا الأصل تقتضي اللجوء إليه ظروف استثنائية للإدارة وهو ما يقتضي إحاطته بمجموعة من الضمانات والقيود تحد من لجوء الإدارة إليه للحصول على العقارات الخاصة بالأفراد إلا في حدود الشرعية التي تقتضي سلوكها لمجموعة من الإجراءات والمساطر والتدابير توجت بمنح القضاء الإداري الاختصاص بالبث في منازعات نزع الملكية، فبالرجوع إلى المادة 8 من القانون 41/90 المحدث بموجب المحاكم الإدارية فإن المحاكم الإدارية هي المختصة في الفصل والبث في النزاعات المتعلقة بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة[1] وهذا ما أكدته المحاكم الإدارية في قراراتها كما قضت بذلك المحكمة الإدارية بالرباط في حكمها الصادر بتاريخ 1995/7/4[2].

وهكذا تولى القضاء الإداري للمحاكم الإدارية بشقيه قضاء الموضوع وقضاء الاستعجال مراقبة سلامة الإجراءات الإدارية لنزع الملكية وبما أن نزع الملكية تمر بمرحلتين: مرحلة إدارية ومرحلة قضائية فإننا سوف نناقش دور القضاء الإداري في المرحلة الإدارية في فرع أول ودور القاضي الإداري في المرحلة القضائية في فرع ثاني.

الفرع الأول: دور القاضي الإداري في المرحلة الإدارية لنزع الملكية.

يعتبر إعلان المنفعة العامة واستصدار أمر التخلي أهم الإجراءات الإدارية التي تتخلل هذه المرحلة على الإطلاق إذ هي السند القانوني الذي ترتكز عليه الإدارة النازعة للملكية لمباشرة الإجراءات الموالية، وكما هو معلوم فإن مسطرة نزع الملكية يجب أن

---

[1]- عبد الحميد الحمداني: دور القضاء الإداري في حماية حق الملكية العقارية في مجال نزع الملكية مجلة المحاكم الإدارية منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية و القضائية العدد الثاني أكتوبر 2005 ص 173

[2]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 214 بتاريخ 1995/07/04 أورده عبد الله حداد قطاع الإسكان بالمغرب دراسة قانونية و قضائية منشورات عكاظ طبعة يناير 2004.

تهدف في جميع الحالات إلى القيام بأعمال تكتسي صبغة المنفعة العامة وقد تفادت التشريعات تحديد مفهوم المنفعة العامة معتبرة ذلك من اختصاص الفقه والقضاء ومن تم فإن مراقبة مشروعية المنفعة العامة تقتضي مراقبة الأهداف الحقيقية التي ترمي إليها الإدارة نازعة الملكية ووضع المنفعة العامة المعلنة على محك الرقابة من حيث نوعها وثبوتها فعلا وما إذا كانت تبرر فعلا نزع الملكية المقرر لأجلها، الشيء الذي يجعل من هذه الرقابة على جانب كبير من الأهمية والأولوية في حماية حق الملكية.

وبالرجوع إلى قضاء المجلس الأعلى في هذا الباب وعلى قلته نجده يحصر مراقبته على مشروعية المنفعة العامة في نطاق ضيق يشمل مراقبة سلامة الإجراءات الإدارية لنزع الملكية مع التسليم بسلطة الإدارة التقديرية في تعيين المنفعة العامة للمشروع حسب ما تراه من حيث نوعها، وتحديدها، ومن حيث تحديد المساحة التي تراها ضرورية لتحقيق المشروع[1]، وأسوق على ذلك قرارين للمجلس الأعلى: القرار الأول تحت عدد 217 بتاريخ 1987/10/01 جاء فيه "وحيث يعيب الطاعن على المتضرر المطعون فيه إساءة استعمال السلطة وانعدام سبب نزع الملكية الذي هو المنفعة العامة .

لكن حيث أنه بإنشاء مرآب في العقار المنزوع ملكيته لاستعماله للمصلحة العامة كمستودع لناقلات الجماعة الحضرية تكون المنفعة العامة التي يتطلبها القانون لتبرير نزع الملكية متوفرة ولهذا فإن القرار المطلوب إلغاؤه لا يشوبه أي شطط[2] .

والقرار الثاني عدد 557 صادر بتاريخ 1975/12/21 جاء فيه " لكن حيث يتضح من مراجعة مشروعية المرسوم المطعون فيه أن المنفعة العامة التي من شأنها تم نزع ملكية القطعة الأرضية التي يملكها الطاعنان تتجلى في إحداث تجزئة سكنية بسوق أربعاء الغرب إقليم القنيطرة وحيث اتضح من البيانات التي قدمتها الجماعة بخصوص المشروع المزمع إنجازه يتعلق بمشروع ذو طابع اجتماعي لأنه ... وحيث أن الإدارة تتوفر على سلطة

[1]- عبد الحميد الحمداني: مرجع سابق ص 174.
[2]- قرار منشور بكتاب القضاء الإداري لأمنية جبران ص 404.

تقديرية لتحديد حاجياتها فيما يرجع لمساحة الأراضي الواجب نزع ملكيتها لتحقيق المنفعة العامة المتوخاة من نزع الملكية إلا إذا ثبت أن هناك انحراف في استعمال السلطة"[1] .

أما إذا لم يحصل التصريح نهائيا بالمنفعة العامة بقرار نزع الملكية فإن المجلس الأعلى قد قرر إلغاء هذا القرار حسب ما جاء في قراره الصادر بتاريخ 1990/08/23 الذي جاء فيه أن "القرار الصادر عن المجلس البلدي القاضي بنزع الملكية دون التصريح بالمنفعة العامة يكون قد جاء خرقا لمقتضيات الفصل الأول من قانون نزع الملكية" [2].

إلا أن القرار الصادر في قضية الشركة العقارية ميموزا بتاريخ 1992/12/10 يمكن اعتباره تحولا في المنفعة العامة وسير نحو ظهور نظرية الموازنة حيث أن المجلس أثبت وجود انحراف في سلوك الإدارة، التي استغلت ظروف الطاعنة مالكة العقار وسيطرت على عقارها فقامت ببيع قطع أرضية كانت الطاعنة قد حجزتها بأموالها الخاصة بترخيص من الإدارة مما يفيد أن الهدف الذي توخته الإدارة كان هو تحقيق كسب مادي على حساب مصلحة الطاعنة فقط[3] .

وفي قرار آخر عدد 500 بتاريخ 7 ماي 1997 والمتعلق بشركة بونيفلار وجاء فيه " وحيث أن الاتجاه القضائي الإداري لا يكتفي إلى النظر إلى تحقيق المنفعة العامة نظرة مجردة إنما تجاوز ذلك إلى النظر فيما يعود به القرار من فائدة تحقق أكبر قدر من المصلحة العامة وذلك عن طريق الموازنة بين الفائدة التي يحققها المشروع المزمع إنشاؤه والمصالح الخاصة التي سيمس بها وبالتالي تقييم قرار نزع الملكية على ضوء مزاياه و سلبياته... كل ذلك في نطاق المشروعية المخولة لقاضي الإلغاء.

وبالرجوع إلى كل من القضاء الفرنسي والقضاء المصري في مجال مراقبة شرط المنفعة العامة المؤسس عليه مقرر نزع الملكية نجدهما قد انتهيا بعد تطور وتدرج إلى اعتماد الموازنة بين المصالح وهو اتجاه أصبح بمقتضاه هذا القضاء يوازن بين المنفعة العامة التي يرمي إليها المشروع والأضرار التي قد تنشأ عنه للملكية الخاصة ويرجح بينهما

[1]- قرار منشور بكتاب المجلس الأعلى بمناسبة مرور أربعين على إنشائه ص 371.
[2]- قرار منشور بمجلة الإشعاع التي تصدر عن هيئة المحامين بالقنيطرة العدد 8 ص 94
[3]- قرار أورده عبد الحميد الحمداني مرجع سابق ص 170.

عن طريق الملائمة بين ما يرمي إلى تحقيقه من منفعة عامة وبين ما سيلحقه بمصالح عامة أخرى سيمس بها وهو تطور وتحول مهم في مجال الرقابة القضائية على المنفعة العامة يساير التطور الحاصل في مدلول المفاهيم الاجتماعية والاقتصادية[1] .

إلا أنه تجب الإشارة بخصوص مراقبة المنفعة العامة المعلن عنها إلى أن المنفعة العامة يعلن عنها في الغالب بارتباط بإحداث أو بهيكلة أو بتوسيع مرفق عام مما يؤدي بالقضاء بالاكتفاء بالواقعة المعلن عنها بصفتها هدف المنفعة والمرفق العامين دون الخوض في صحتها وتقديرها وموازنتها ولعل جلاء وضوح النية الحقيقية للإدارة نازعة الملكية في ذلك (والتي قد تكومن منحرفة) يؤدي إلى إبهام وغموض يحجب ويحول دون الرؤية الواضحة التي ترتكز عليها المراقبة القضائية لشرعية المنفعة العامة وهو ما يؤدي إلى أن مدى بسط تلك الرقابة يبقى فقط رهينا باعتماد مجرد بعض الظروف والملابسات ذات دلالة على حصول الانحراف[2] .

يمكن الإشارة في الأخير أن القضاء الإداري قبل الطعون بسبب الشطط في استعمال السلطة التي رفعت إليه في مواجهة مشاريع ومقررات نزع الملكية وتولى بسط مراقبته على مشروعيتها وسلامتها من حيث تجاوز الحدود التي رسمها القانون لمشروع نزع الملكية و من القواعد التي أقرها بشأن ذلك.

1- إن الطعن بالإلغاء ضد مشروع مرسوم نزع الملكية مقبول مادام هذا المشروع نشر في الجيدة الرسمية وقامت الإدارة نفسها بترتيب الآثار القانونية عليه وأثبتت عنه حقوقا للغير وأسقطت أخرى[3].

2- يجب أن لا يتضمن المشروع ما من شأنه التأثير في مراكز المنزوع ملكيتهم أو المس بحقوقهم ومن ذلك تضمينه إجراءات وآجال لا يتضمنها عادة إلا مرسوم نزع الملكية[1].

---

[1]- المتنصر الدودي : أعمال الندوة الأولى للقضاء الإداري ص 121.

[2]- عبد الحميد الحمداني: مرجع سابق ص 177.

[3]- قرار رقم 212 بتاريخ 29 /1989/06 منشور بكتاب القضاء الإداري لأمينة جبران ص 404 .

3- يجب على الإدارة أن تقف في المشروع عند الحدود التي رسمها المشرع لمشروع المرسوم المتعلق بنزع الملكية والمتمثلة في الإفصاح عن نية الإدارة في ممارسة سلطتها في هذا المجال دون أن تعطي له أثرا قانونيا وترتب عنه حقوقا وتسقط أخرى.

4- يجب تضمين مشروع نزع الملكية كونه اتخذ باقتراح من الوزير المعني بالأمر تحت طائلة البطلان.

5- لا يوجد ما يمنع الإدارة من تلافي إختلالات سابقة وذلك بإصدار مرسوم جديد تحترم فيه الإجراءات القانونية وتتلافى فيه العيوب التي شابت مقررها السابق[2] .

هذا فيما يخص دور القاضي الإداري في المرحلة الإدارية لنزع الملكية فماذا عن دوره في المرحلة القضائية.

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في المرحلة القضائية لنزع الملكية.

تعتبر المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص بالنظر في دعوى نزع الملكية من أجل المنفعة العامة وذلك بصريح عبارة الفصل 37 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية واختصاصها هنا يقتصر على جوانب محددة في دعوى نزع الملكية وهي دعوى الحيازة و دعوى نقل الملكية.

الفقرة الأولى: دعوى الحيازة.

هي دعوى شرعت أساسا لتفادي تعقد المساطر الإدارية وعرقلة برامج الدولة التي تحتاج في كثير من الأحيان إلى السرعة في الإنجاز.

وهي دعوى يطلب بواسطتها نازع الملكية السماح له بصفة استعجالية بحيازة الملكية من اجل استغلالها مقابل التعويض الذي تقترحه لجنة التقويم وهذا الطلب يبث فيه رئيس المحكمة الإدارية بصفته قاضيا للمستعجلات، أو القاضي الذي ينيبه عنه لهذه الغاية وفي هذا الإطار وطبقا للفصل 24 من ظهير 6 ماي 1982 عندما يلتمس نازع الملكية الحيازة لا

---

[1]- قرار 5323 بتاريخ 1995/12/07 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى بمناسبة مرور أربعين سنة على إنشائه.
[2]- أمر استعجالي تحت رقم 18 صادر عن إدارية الرباط بتاريخ 1999/03/17 أورده عبد الحميد الحمداني مرجع سابق ص 178.

يجوز لقاضي المستعجلات رفض الإذن بالحيازة إلا بعد إيداع المبالغ المقترحة من لدن نازع الملكية.

وحكم نقل الحيازة ليس حكما نهائيا ينهي مسطرة نزع الملكية ولكنه إجراء يمكن الجهة المعنية من الاستيلاء على الملكية بإذن من القاضي للشروع في استعمالها لغرض المنفعة العامة وهنا لا يمكن للمالك الأصلي الاستئناف على الحكم ألاستعجالي القاضي بالحيازة كما لا يمكن الاستئناف ضد الحكم لمنع نازع الملكية من حيازة الملكية[1].

إن صفة الاستعجالية لهذه الدعوى تتم بحكم القانون وتخضع للشروط العامة والشروط الخاصة.

1- توفر عنصر الاستعجال بناء على الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية وهو شرط أساسي لينعقد الاختصاص لقاضي المستعجلات.

2- شرط عدم المساس بالجوهر بناء على المادة 152 من قانون المسطرة المدنية حيث يمارس قاضي المستعجلات اختصاصه دون المس بأصل الحق فهو يبت في الإجراءات الوقتية التي لا تمس بما يمكن أن يقضى به في الجوهر.

وقد تولى رئيس المحكمة الإدارية بصفته قاضيا للمستعجلات هذا الدور بعد إحداث المحاكم الإدارية، حيث مارس رقابته على سلامة الإجراءات الإدارية لنزع الملكية، ومن تم فدور القاضي الإداري في حماية حق الملكية، هو محصور فقط في مراقبته للإجراءات، التي يتعين على نازع الملكية القيام بها للوصول إلى نزع الملكية، فقضى في كثير من الأحيان بالموافقة على نقل الحيازة لنازع الملكية كما رفض في حالات أخرى برفض طلب نقل الحيازة بسبب الخرق الذي طال تلك الإجراءات ومن هذه الخروقات التي تم رصدها قيام الإدارة بوضع يدها على العقار وإقامة بنايات عليه قبل مباشرة مسطرة نزع الملكية وهو خرق يجعل من لجوء الإدارة إلى القضاء الإستعجالي بالحيازة أمرا متجاوزا يعرض طلب الإذن بالحيازة للرفض وهو ما ذهب إليه رئيس المحكمة الإدارية بمراكش وأيدته

[1]- عبد الله حداد: تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي مرجع سابق.

الغرفة الإدارية[1] بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2002/11/26 الذي جاء فيه "لكن وخلافا لما أوردته المستأنفة في أسباب الاستئناف فإنه يتبين من ظاهر الوثائق أنها وضعت يدها على العقار وأقامت عليه عدة بنايات قبل مباشرة مسطرة نزع الملكية والتي تسبق عادة الإجراءات القضائية وتمهد إليها فيبقى تمكينها من حيازة الأرض أمرا متجاوزا وبالتالي يكون الأمر القاضي برفض الطلب مصادفا للصواب".

وقد تولى القضاء مراقبة الإجراءات بصفة تلقائية وذلك تطبيقا لما قضى به الفصل 24 السابق دونما حاجة إلى إثارة أي خرق بشأنها من ذوي المصلحة كما أن هذا القضاء عمد وهو بصدد بسط رقابته مراقبة تلك الإجراءات إلى إثارة عيوب أخرى منها:

1- عدم جواز تقديم عريضة وحيدة للمطالبة بالإذن بالحيازة في مواجهة الملاك المنزوع ملكيتهم ما دامت لا ترتبطهم أية علاقة مباشرة مشتركة .

2- ضرورة تضمين طلبات الإذن بالحيازة التعويض الاحتياطي المقترح وتحديده وهو التعويض الذي يتعين إيداعه بصندوق الإيداع و التدبير أو دفعه للمنزوع ملكيتهم[2].

3- لقد أعطى القضاء الاستعجالي الإداري نفسه في المقابل الاختصاص بالأمر بالتشطيب على تسجيل مشروع مقرر التخلي الواقع على العقار المقرر نزع ملكيته نتيجة تراجع الإدارة عن هاته المسطرة من دون نشر مقرر التراجع بالجريدة الرسمية.

الفقرة الثانية: دعوى نقل الملكية وتحديد التعويض.

فيما يتعلق بهذه الدعوى فإن القضاء في شخص قاضي الموضوع هو الذي يختص بالبت فيها ويتكفل بدراسة الملف والتحقق من سلامة المسطرة المتبعة لنزع الملكية فلا يمانع في نقل الملكية إلا إذا بدا له عيب من الضرر المادي الحاصل وليس المحتمل أي

[1]- أمر استعجالي عن إدارية الرباط رقم 18 عدد 1016 بتاريخ 2002/11/26 .

[2] يستلزم الفصل 43 من قانون الملكية رقم 7/81 نازع الملكية عن نزع الملكية ضرورة استصداره بمقرر تعديلي للمقرر القاضي بالمنفعة العامة أو مقرر التخلي واتخاذ تدابير الإشهار الواجبة بمقتضى الفصل الثامن بشأن ذلك المقرر ألتعديلي على أن لا يكون التراجع قد حصل قبل الحكم بنقل الملكية.

حسب قيمة العقار الخاضع لنزع الملكية، مساحته، موقعه، المنقولات الموجودة فيه، وكذلك التاريخ الذي صدر فيه مرسوم نزع الملكية و تقرير لجنة التقويم[1] .

ويترتب عن الحكم الصادر عن القاضي بنقل الملكية تخليص الأراضي التي عينها مقرر التخلي من جميع الحقوق والتحملات التي كانت تتحملها قبل صدور الحكم فتنقل ملكيتها إلى نازع الملكية في مقابل التعويض الذي يحدده القاضي لفائدة ذوي الحقوق.

والملاحظ أن قاضي الإداري يقوم بنفس الرقابة على الإجراءات الإدارية لنزع الملكية معطيا لنفسه الحق في مراجعة تلك الإجراءات الإدارية ومراقبة سلامتها تلقائيا باعتبارها من النظام العام فقرر رفض دعوى نقل الملكية، والتعويض نظرا إما لعدم الإدلاء بالوثائق المثبتة لسلوك المسطرة نزع الملكية، أو لعدم الإدلاء بالوثائق المثبتة لإجراء معين منها أو سلوك إجراء من الإجراءات بصفة غير قانونية وحتى في الحالات التي يوافق القاضي الإداري على نقل الملكية إلى نازع الملكية، فإنه غالبا ما لا يوافق على التعويض المقترح من لجنة التقويم وإنما ينتدب خبيرا من المحكمة لكي يقيم الثمن الحقيقي للعقار وهذا ما دأبت عليه المحاكم الإدارية على تكريسه في عدة أحكام كحكم إدارية الرباط بتاريخ 2005/12/05[2] وكذلك حكمي إدارية فاس بتاريخ 2009/07/15[3] والحكم 86 بتاريخ 2009/01/28[4] وأكدت جميع هذه الأحكام على أن الاستجابة لطلب نقل الملكية مشروط باستيفاء الإجراءات المسطرية المنصوص عليها في الفصول 8-9-10-12 من قانون 81/07 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت.

وأن التعويض في إطار نزع الملكية يحدد وفق العناصر المنصوص عليها في الفصول 20 من القانون 81/07 أعلاه مع إعمال المحكمة لسلطتها التقديرية لتقييم التقديرات الواردة في تقارير الخبرة حفاظا على المصلحة العامة وضمانا لحقوق الأطراف.

---

[1] راجع بهذا الشأن مقتضيات القانون 07/81 المتعلق بنزع الملكية و الاحتلال المؤقت.
[2]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 1718 بتاريخ 2005/12/05
[3]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 196 بتاريخ 2009/07/15.
[4]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 86 بتاريخ 2009/01/28.

كما أن القضاء الإداري مارس رقابته على الإجراءات في حالة تمسك نازع الملكية بأنه تراجع عن نزع ملكية العقار موضوع النزاع فلم يرتب لذلك أي أثر ما دام لم يثبت سلوك نازع الملكية للتدابير والإجراءات الواجبة بمقتضى الفصل 43 من قانون نزع الملكية ليتحقق التراجع المذكور وينتج آثاره التي رتبها الفصل المذكور[1].

وهكذا قضت المحكمة الإدارية بمراكش بمقتضى حكمها الصادر بتاريخ 1997/03/26 في ملف القضاء الشامل رقم 29-95 بأن دفع نازع الملكية بتراجعه عن نزع الملكية دفع غير منتج لأي أثر ما دام لم يثبت أنه استصدر مقررا معدلا للمقرر القاضي بإعلان المنفعة العامة متخذة بشأنه تدابير الإشهار المنصوص عليها في الفصل الثامن من قانون نزع الملكية وقد رفعت إلى المجلس الأعلى عن طريق الطعن بالنقض منازعة تتعلق بتصحيح الحجز تنفيذا للحكم القاضي بالتعويض المقابل لنقل الملكية دفع فيها نازع الملكية بعدم استحقاق التعويض المطلوب لأن المصلحة العامة اقتضت اقتناء عقارا آخر ولأن المرسوم المتعلق بنزع الملكية تم إلغاءه قضت "بأن تراجع نازع الملكية عن نزع الملكية لا تأثير له بعد صدور الحكم القاضي بنقل الملكية والتعويض عنها ووصول القضية إلى مرحلة التنفيذ[2]".

ويتم دفع التعويض المحكوم به مباشرة إلى ذوي الحقوق المنزوعة ملكيتهم بعد التحقق من هويتهم وفي حالة منح التعويض لشخص آخر فإن الإدارة تكون مسؤولة عن خطئها ولا يمكنها الامتناع عن التنفيذ بعلة أنه لا يمكنها التنفيذ مرتين وقد ذهبت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى إلى اعتبار التنفيذ في مجال نزع الملكية ممكن ممارسته على أصول الإدارة نازعة الملكية لأنها تخرج بإرادتها الأموال المرصودة لهذه العملية وتضفي عليها صبغة الخصوصية قابلة للتنفيذ عليها فيستطيع قاضي المستعجلات الأمر بمجموعة من الحجوز لدى الغير[3] .

---

[1] - قرار عدد 179 بتاريخ 1995/04/20 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى بمناسبة مرور أربعين سنة على إحداثه ص 313.

[2]- عبد الحميد الحمداني: مرجع سابق.

[3]- بنصاديق عبد الله: دور المحاكم الإدارية في التنمية مرجع سابق ص 146.

إذن يلاحظ من خلال اجتهادات المحاكم الإدارية في مجال نزع الملكية أنها قد تطورت من مجرد مراقبة لسلامة الإجراءات المتبعة من طرف الإدارة نازعة الملكية إلى مراقبة مدى ملاءمة قرار نزع الملكية وهل فعلا تتوخى الإدارة من خلاله المصلحة العامة، وهو تطور سيحد من التطاول على حق من أهم الحقوق المنصوص عليها دستوريا وهو حق الملكية.

كما أن الاجتهاد القضائي سار إلى أبعد من ذلك في مجال التعويض المستحق للمنزوع ملكيته حيث امتد إلى إمكانية الحجز على أموال الإدارة في حالة تماطلها في دفع التعويض للمتضررين من قرار نزع الملكية وذلك لكي لا يكون الضرر مضاعف، ضرر من نزع الملكية وضرر في الحرمان من التعويض فما هو إذن دور القاضي الإداري في التعمير؟.

المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في منازعات التعمير

عندما نتحدث عن التعمير وحتى عن إعداد التراب الوطني باعتباره لازمة فإننا نتحدث بالأساس عن سياسة تهدف من خلالها السلطات إلى التحكم أكثر وبشكل عقلاني في المجال الترابي، قصد تنظيمه والتحكم فيه بما يحقق التنمية الشمولية والمتوازنة لمختلف جهات التراب الوطني وذلك من خلال مجموعة من الإجراءات التقنية والقانونية والاقتصادية والاجتماعية التي يتعين أن تمكن من إنماء متناسق وإنساني للتجمعات السكنية.

فالتعمير أو العمران كما يسميه البعض هو في أساسه علم يقوم على تطبيق التوقع العلمي بخصوص تحضير مراقبة كل ما يدخل في التنظيم المادي لمجتمع إنساني وما يحيط به، ومن خلال عدد من القواعد التي تتم صياغتها في شكل قوانين ذات طابع عام تفرض على الإدارة والأفراد وجوب التقيد بها قصد تهيئة المجال وتنظيمه[1]، غير أنه وبالنظر لما يعرفه قطع التعمير من تدخلات مركبة ومتداخلة العناصر نتيجة التقاطع الذي يحصل بين ما هو عقاري وما هو اجتماعي وسياسي ومالي، فضلا عن تعدد المتدخلين في هذا القطاع

[1]- عبد السلام المصباحي: التعمير وإعداد التراب الوطني مطبعة البلابل فاس 1997 ص 16.

وعدم وضوح مجال تدخلهم، فإنه غالبا ما تثار منازعات في هذا الصدد تعرض على أنظار القاضي الإداري[1].

والقضاء الإداري عندما يبث في هذا النوع من المنازعات يحاول أن يقيم نوعا من التوازن بين حق الإدارة المشرفة على تطبيق ومراقبة تدابير قوانين التعمير واحترامها وعدم الإخلال بها، وبين حق المواطن بالمقابل في الحصول على بناء مستوف لشروط ومعايير الجمالية والجودة ومحترم في نفس الوقت لهذه الضوابط. لذلك فإننا سنحاول في هذا المطلب تناول مختلف جوانب هذه المنازعات من خلال رصد مختلف تدخلات التي يقوم بها القاضي الإداري وذلك في فرعين.

الفرع الأول: المنازعات المتعلقة بالتجزئات العقارية.

الفرع الثاني: المنازعات المتعلقة برخص البناء.

الفرع الأول :المنازعات المتعلقة بالتجزئات العقارية

إن التطور العمراني الذي عرفته المجتمعات الحديثة قد أفرز إشكالات مرتبطة بوضعية الأراضي وكيفية تداولها واستغلالها، وبهدف تحسين الوضعية السكنية ومعالجة المشاكل المرتبطة بميدان البناء والتجهيز فقد تدخل المشرع ووضع الوسائل القانونية لتنظيم عملية التجزئة، التي تترجم الاختيارات العمرانية إلى واقع ملموس، فهي التي يرجع إليها تنفيذ كل المقتضيات والاختيارات التي تحملها وثائق التعمير.

فالتجزئات إذا ما تركت فقط لتقدير الأشخاص دون تنسيق تأخذ أشكالا غير قانونية وغير صالحة، وبالتالي فإن جهود السلطات في وضع القوانين والتنظيمات ستذهب سدى إدا لم يكن بإمكانها ممارسة تأطير ومراقبة التجزئات.

إن القانون رقم 90-25 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات، وضع الوسائل القانونية التي تمكن من ضمان مراقبة أفضل لعملية التجزئة وتقسيم العقارات والحيلولة دون قيام تجزئات سرية وغير قانونية.

[1]- عز العرب الحمومي: القضاء الإداري والتعمير مجلة المعيار العدد 40 دجنبر 2008 ص 43.

وقد عرف القانون 90-25 التجزئات العقارية بأنها تقسيم عقار من العقارات عن طريق البيع أو الإيجار أو القسمة إلى بقعتين أو أكثر لتشييد مبان للسكن أو لغرض صناعي أو سياحي أو تجاري أو حرفي، مهما كانت مساحة البقع التي يتكون منها العقار المراد تجزئته[1].

ويختص رئيس المجلس البلدي طبقا لنفس القانون بتسليم رخص الإذن بإحداث التجزئات العقارية وذلك بعد التأكد من توفر التجزئة المراد إنجازها على الشروط المقررة في الأحكام التي تتضمنها تصاميم التنطيق وتصاميم التهيئة، ومطابقتها له، وله في سبيل ذلك استطلاع رأي الإدارة للتأكد من ذلك[2].

كما أن القانون رقم 90-12 المتعلق بالتعمير والصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-92-31 الصادر بتاريخ 17-6-1992 ألزم للترخيص بإنجاز التجزئات السكنية عدم منافاتها للأعراف العامة المخصصة لها الأراضي الواقعة فيها .

لذلك فإننا سوف نناقش في هذا الفرع رقابة القضاء الإداري على القرارات الإدارية الرافضة للترخيص من أجل بناء التجزئات (فقرة أولى) ورقابة القضاء الإداري على القرارات الإدارية الساحبة للترخيص بإنجاز التجزئات.

الفقرة الأولى: القرارات الرافضة للترخيص ببناء التجزئات.

بالرجوع إلى القانون الأساسي في هذا المجال خاصة ظهير 25-90 الذي ينظم التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم الأراضي فإن الإدارة يمكن أن ترفض الترخيص ببناء التجهيزات في حالات محددة:

1- عدم مطابقة ملف التجزئة للشروط الواردة في تنظيم التنطيق وتصاميم التهيئة التي تعمل على مراعاة الأغراض المخصصة لاستعمال الأراضي، وكدا شروط البناء التي تتضمنها وثائق التعمير.

[1]- محمد بوغالب: التجزئات العقارية بين القانون والاجتهاد مجلة المحاكم الإدارية مرجع سابق ص 161-162.

[2] - محمد الأعرج: قانون منازعات الجماعات المحلية ,منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية مواضيع الساعة58-2008 ص65

2- الأراضي الغير المحفظة.

3- إذا كان العقار موضوع المشروع لا يتوفر على الخصائص العامة والأساسية، وغير موصول بشبكات الطرق والصرف الصحي، وتوزيع الماء والكهرباء[1].

ووقف هدا التوجه قضت إدارية مراكش بتاريخ 28-11-1995 بما يلي: (وبما أنه ثبت أن رئيس المجلس البلدي قبل اتخاذ قراره استطلع رأي اللجنة الإقليمية للتعمير بشأن طلب الطاعنين، فقررت رفض طلب إنجاز التجزئة السكنية لأن البقع الأرضية المخصصة لبناء مسجد، وقد أدلى المطعون ضده فعلا بنسخة من محضر اجتماع اللجنة المذكورة بتاريخ 12-07-1992، وأدلى بنسخة من التصميم ورد فيه لأن البقعة مخصصة لبناء مسجد .

وبناء على ذلك فإن المطعون ضده القرار احترم أحكام ومقتضيات قانون التجزئات السكنية وقانون التعمير وخاصة المادة 10 الأنفة الذكر)[2].

لكن الإشكال الذي يثور هنا هي الحالات التي يسكت فيها رئيس المجلس البلدي عن الإجابة على طلب الترخيص ببناء تجزئة، فهل يعتبر سكوته رفضا؟.

لقد فتح القانون للمجزئ إمكانية الحصول على الموافقة الضمنية لإحداث تجزئة عقارية، وذلك في حالة سكوت رئيس المجلس الجماعي لمدة ثلاثة أشهر تبتدئ من تاريخ إيداع طلب إحداث التجزئة بمقر الجماعة.

ويجب إنجاز التجزئة في هذه الحالة وفق ما تتطلبه الأنظمة المعمول بها ولاسيما الأحكام الواردة في تصميم التنطيق والتهيئة.[3]

---

[1]- راجع بهذا الصدد مقتضيات القانون 25-90 المتعلق بتنظيم التجزئات.
[2]- قرار المحكمة الإدارية بمراكش عدد 212 بتاريخ 28-11-1995 منشور بالمجلة المغربية للإدارة والمحلية والتنمية عدد 16 ص 127.
[3]- محمد بوغالب: التجزئة العقارية بين القانون والاجتهاد مرجع سابق ص164 .

وفي هذا الإطار صدر حكم عن إدارية الرباط[1] بتاريخ 23-2-1995 جاء فيه "أن سكوت رئيس المجلس الجماعي عن الجواب عن طلب رخصة إحداث التجزئة المقدم إليه يعتبر بمثابة ترخيص ضمني عند انقضاء مدة ثلاثة أشهر عن تاريخ إيداع الطلب طبقا لمقتضيات المادة 8 من ظهير 7-6-1992 المتعلق بقانون التجزئات العقارية، وأن الرفض الصادر عن نفس الرئيس بعد هده الرخصة الضمنية يتسم بتجاوز السلطة".

كما يتعين على رئيس المجلس الجماعي في الحالات التي يرفض فيها طلب إحداث تجزئة أن يعلل رفضه، وذلك لتمكين صاحب الطلب من معرفة الأسباب التي كانت وراء رفض الطلب حتى يتمكن من مناقشتها أمام المحكمة المختصة التي سوف تراقب مشروعيتها ومدى مطابقتها للقوانين الجاري بها العمل، وكون قرار الإدارة غير مشوب بأي عيب من العيوب التي تجعله متسما بالشطط في استعمال السلطة.

وفي هذا الإطار صدر عن مجلس الدولة الفرنسي[2] قرار بتاريخ 13-7-1967 قضى بإلغاء قرار الإدارة الرافض لمنح رخصة التجزئة لعدم شرعيته ولاتسامه بالشطط في استعمال السلطة، كما قضى كذلك في قراره الصادر بتاريخ 14-3-1984 بإلغاء قرار الإدارة الرافض لمنح الرخصة بحجة أن الملف غير متوفر على كل الوثائق الضرورية بعلة أن الإدارة المختصة كان بإمكانها أن تطلب من المعني بالأمر في رسالة مضمونة، الإدلاء بباقي الوثائق التي تنقص طلبه هذا في الحالات التي ترفض فيها الإدارة الترخيص بإحداث التجزئات لكن في حالات أخرى تمنح الإدارة موافقتها على طلب الترخيص بإحداث التجزئة ثم تقوم فيما بعد بسحب هذا الترخيص فما رأي القضاء الإداري في ذلك؟.

[1]- حكم إدارية الرباط عدد 71 بتاريخ 23-2-.1995. [1]

[2]- قرارات أوردها محمد بوغالب : التجزئات العقارية بين القانون والاجتهاد مرجع سابق ص 168.

الفقرة الثانية:القرارات الساحبة للترخيص بإحداث التجزئة.

يتعين على صاحب التجزئة بمجرد الحصول على الإذن بإحداث التجزئة أن يقوم بإشهار هذه الرخصة، وذلك بأن يجعلها في متناول الجميع سواء بمقر الجماعة أو المحافظة على الأملاك العقارية المعنية متضمنة المستندات التي ارتكز عليها للحصول على الإذن بالتجزئة، أو اللجوء إلى الإعلانات، إلا أنه كيفما كان شكل وسيلة الإشهار المستعملة فإن مضمون هذا الإشهار يجب أن يشير إلى الأماكن المودعة فيها المستندات المتعلقة بالتجزئة (التصاميم – دفتر الشروط) لكي يمكن الإطلاع عليها من كل مهتم، كما يجب أن يتضمن الإشهار مراجع الإذن بالتجزئة وبعد مرور ستين يوما يصبح قرار الترخيص محصنا لأنه ولد عليه حقوقا مكتسبة، لذلك فإنه لا يجوز للإدارة سحبه، كما جاء في قرار الغرفة الإدارة بالمجلس الأعلى[1] بتاريخ 6-2-1998 "إن حصول المعني بالأمر على رخصة قانونية ومصادق عليها من طرف السلطة المختصة، وبدءه في إنجاز مشروعه الذي يكلفه أموالا باهظة، وقروضا متعددة يجعل قرار الإدارة بسحب الترخيص باطلا وغير صحيح".

وتأسيسا على عنصر الخطأ الصادر عن الإدارة يمكن للمستفيد أن يحصل على تعويض ناتج عن الضرر اللاحق به نتيجة السحب الغير الشرعي لرخصة التجزئة، وتطبيقها لهذا المبدأ فقد صدر عن المحكمة الإدارية بمكناس قرار بتاريخ 23-12-1998[2] جاء فيه "أن إيقاف أشغال تجزئة المدعي لمدة عشر سنوات بعد الترخيص بإنجازها والإشراف على الانتهاء منها ومنعه من الاستمرار في إنجازها، ودون القيام بإنجاز مسطرة نزع الملكية طول هذه المدة بسبب تناقضات القرارات المتعاقبة الصادرة عن المجلس البلدي المدعى عليه، والتي تعلن العقار موضوع النزاع تارة منطقة خضراء وتارة منطقة صالحة للبناء، قد ألحق أضرارا فادحة للمعني بالأمر، الأمر الذي يستوجب تعويضه عن هذه الأضرار في نطاق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة"، وقد ساير القضاء الإداري المغربي في هذا الاتجاه مجلس الدولة الفرنسي[3] في قراره الصادر بتاريخ

---

[1]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 202 بتاريخ 6-2-1998.

[2]- قرار المحكمة الإدارية بمكناس تحت عدد 24 بتاريخ 1998/12/23.

[3]- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 26-6-1991 أورده محمد بوغالب: التجزئات العقارية بين القانون والاجتهاد مجلة المحاكم الإدارية ص 164.

1991-2-26 بين شركة الكوروووزير التجهيز قضى بالتعويض لفائدة المدعية عن الضرر اللاحق بها بسبب السحب الغير الشرعي لرخصة التجزئة.

هذا فيما يخص المنازعات المتعلقة بالتجزئات، فماذا عن المنازعات المتعلقة برخص البناء؟.

الفرع الثاني : المنازعات المتعلقة برخص البناء

تعتبر رخصة البناء الوسيلة القانونية التي تمكن المواطنين من الاستغلال الأمثل لعقاراتهم كما تمثل أيضا الوسيلة التي تمكن الجهات الإدارية المشرفة على قطاع الإسكان من التأكد على أن المشروع مستوفي لجميع الشروط التقنية المطلوبة[1].

إلا أن الإدارات المكلفة بممارسة شرطة التعمير كثيرا ما تتجاوز في استعمال سلطاتها، وتمس مصالح الأفراد، لذلك فإن تدخل القضاء الإداري كان لازما لخلق نوع التوازن بين تطلعات الإدارة لأداء المهام المنوطة بها وبين الاحترام الواجب لحقوق الأفراد وحرياتهم، للقيام بالنشاط الذي يساعدهم على استغلال أفضل لعقاراتهم.

لذلك يمكن القول إن معظم النوازل التي عرضت على أنظار المحاكم الإدارية طرحت مجموعة من الإشكاليات المتعلقة بتدخل الجماعات المحلية في ميدان التعمير، حاول القاضي الإداري من خلالها ترسيخ مجموعة من الأحكام.

انطلاقا مما سبق فإن دراستنا للمنازعات المتعلقة برخص البناء ستنصب على رقابة القضاء الإداري على القرارات الرافضة للترخيص بالبناء (فقرة أولى) والقرارات الساحبة لرخص البناء (فقرة ثانية).

[1]- بنصاديق عبد الله: دور المحاكم الإدارية في التنمية مرجع سابق ص 148.

الفقرة الأولى: قرارات رفض الترخيص بالبناء.

تقتصر سلطة رئيس المجلس الجماعي في مجال رخص البناء على التأكد من أن طلب الترخيص بالبناء مطابق للمقتضيات المنصوص عليها قانونا في ميدان التعمير، لذلك فإن القاضي الإداري لم يتردد في إلغاء المقرر الإداري القاضي برفض الإذن بالبناء متى تبين أمامه أي مخالفة لضوابط التعمير.

وفي هذا الاتجاه فإن إدارية الرباط[1] ألغت قرار رئيس المجلس البلدي لمدينة المضيق الذي رفض منح ترخيص البناء لأحد المواطنين من أجل بناء مقاهي ومطاعم وهاتف عمومي، وقد أسس رئيس المجلس البلدي رفضه كون العقار موضوع المشروع موجود في منطقة تخالف الغرض المرسوم في وظائف التعمير، حيث اعتبرت المحكمة قرار الرفض مشوبا بالتجاوز في استعمال السلطة، لكون تصميم التهيئة لا يشير إلى ذلك أي إلى المنع ولا يوجد أي مبرر أو سبب أخر له.

وهو الحكم الذي أيدته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتأكيدها أنه " لكن حيث إن المحكمة اعتمدت أساسا في حكمها لإلغاء القرار المطعون فيه على ما ورد في تقرير الخبير على أن المنطقة المتواجدة بها الأراضي المكتراة تعرف بحرف c وهي مخصصة لإقامة مشاريع سياحية ترفيهية، وأنه سبق للمجلس البلدي المستأنف أن رخص لمالك قطعتين أرضيتين تتواجدان داخل المنطقة المذكورة التي توجد بها بقعة الطاعن بإقامة مشروعين سياحيين، الشيء الذي يخرق مبدأ المساواة أمام الفرص المتاحة، وحيث إنه بهذا التعليل المستفاد من وقائع ثابتة يكون ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه على صواب مادام أن القطعة المذكورة لا تعتبر حسب التقرير المذكور داخلة في المنطقة الممنوع فيها البناء مما يكون معه حريا بالتأييد"[2].

هذا فيما يخص قرارات رفض الترخيص بالبناء فمادا عن قرارات سحب الترخيص بالبناء؟

---

[1]- حكم إدارية الرباط عدد 879 بتاريخ 1-10-1998 أورده عبد الله حداد تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي. مرجع سابق ص 193.
[2]- قرار مجلس الأعلى عدد 917 بتاريخ 6-5-1999(بين رئيس الجماعة الحضرية بالحسيمة وبونين ميلود)

الفقرة الثانية: قرارات سحب الترخيص بالبناء

إن قرارات سحب رخص البناء تتخذ من طرف الإدارة مباشرة، أو بناء على طلب مقدم في هدا الشأن من طرف الغير.

بالنسبة للقرارات التي تقوم الإدارة بسحبها مباشرة فيقصد بها إنهاؤه بالنسبة للمستقبل والماضي، أي إنهاء جميع الآثار المترتبة عنه من يوم صدوره، بحيث يصبح وكأنه لم يصدر أصلا، وإذا كانت الإدارة حرة في سحب قراراتها بعد دخولها حيز التنفيذ، فإن مثل هذا الحق يثير كثيرا من الجدل.

فبالنسبة للرخص القانونية لا يمكن سحبها مادامت قد ولدت حقوقا للأفراد، لأنه لا يجوز لأية سلطة إدارية المساس بها مادام أنه لم يثبت وجود وقائع من شأنها أن تخالف الالتزامات والضوابط المطبقة في هذا المجال، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى: "إن المحكمة اعتبرت أن رخصة البناء التي منحت للمستأنف عليها سواء تعلقت بتسييج أرضها أوإقامة بناء عليها، بأنها رخصة قانونية رعيت فيها أحكام قانون التعمير، ولم يثبت أن المرخص لها قد أخلت بشروط الترخيص كما أن الأسباب التي استند إليها المستأنف لتعليل القرار سحب تلك الرخصة هي أسباب غير قانونية"[1].

كذلك فإن المحكمة الإدارية بالرباط[2] أقرت بأن العمل القضائي قد استقر على جعل شروط سحب القرار الإداري تتجلى في أن ينصب على قرار غير مشروع وأن يتم داخل أجل ستين يوم المقررة لدعوى الإلغاء: "وحيث أن قرار منح رخصة البناء في النازلة الحالية قد تم بعد مضي أزيد من ثمانية أشهر على تاريخ صدوره، فإن هذا السحب يكون قد مس بحق مكتسب للطاعن ومتسما لذلك بتجاوز السلطة لعيب مخالفة القانون ويتعين التصريح بإلغائه".

من خلال هذه الأحكام التي أوردناها في هذا المطلب المتعلق بمنازعات منح الرخص نلاحظ أن القاضي الإداري يسير في اتجاه تضييق سلطات الإدارة الواسعة،

---

[1]- قرار المجلس الأعلى عدد 517 بتاريخ 1999/5/6 بين رئيس الجماعة الحضرية بالحسيمة وبوشنين ميلودة.

[2]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 610 بتاريخ 11 يونيو 1998 أورده الحاج شكرة آفاق قضاء الإلغاء في مجال التعمير م .م. إ. م. ت مواضيع الساعة عدد 2004/47 ص 247.

وبالتالي وضعها في حدودها المعقولة لتوفير أكبر قدر ممكن من الضمانة لحق المبادرة الفردية في مجال التعمير،خصوصا في الأحوال التي ترفض فيها الإدارة الجماعية منح رخص البناء، أو رخصة إقامة تجزئة لأسباب واهية وغير مبنية على أسس معقولة، الأمر الذي يؤدي إلى المساس بحق المبادرة الفردية، لاسيما بالنسبة للفئات من المواطنين التي تجهل المساطر الإدارية والقضائية.

ومن جهة أخرى فإن قضاء المحاكم الإدارية من خلال دعوى الإلغاء في مجال التعمير وإضافة إلى لحمايته لحق المبادرة الفردية، فإنه أسهم في ترسيخ بعض المبادئ العامة للقانون، من قبيل مبدأ استقرار المعاملات من خلال إلزام الإدارة بعدم اتخاذ قرارات ذات أثر رجعي، أو سحب القرارات التي تكون قد اكتسبت حقوقا للأفراد.

كما أن رقابة القاضي الإداري على مختلف القرارات التي تتخذها الإدارة الجماعية في ميدان التعمير، يكون قد أسهم في خلق جو من الاطمئنان وشجع على توجيه المزيد من الاستثمارات إلى القطاع العقاري، وبالتالي تفعيل حرية المبادرة الفردية في هذا القطاع الذي يعد شديد الصلة بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية.

لكن هذا لا يعني مطلقا أن دور القاضي الإداري في هذا السياق وصل إلى درجة الكمال، وإنما هو دور نسبي يتأرجح بين الفعالية والمحدودية فإذا كان صحيحا أن قضاء المحاكم الإدارية غني فعلا بجملة من الأحكام التي استطاعت أن تخلق أو على الأقل تساعد على توفير الجو الملائم لإنعاش وتنشيط التنمية المحلية، سواء في مجال نزع الملكية لأجل المنفعة العامة أو ميدان الرخص فإنه لازلت هناك العديد من الإكراهات والعراقيل التي تحول دون التدخل الفعلي والفعال لقاضي المحاكم الإدارية.

وكما هو معلوم فإن التنمية الاجتماعية لا ترتكز فقط على قطاع الإسكان وإنما تنمية العامل البشري يبقى حجر الأساس في أي تنمية، لذلك سوف نتطرق في هذا المبحث إلى دور القاضي الإداري في تدبر الموارد البشرية.

المبحث الثاني: **دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال منازعات تدبير الموارد البشرية**

يقصد بتدبير المواد البشرية كل الأنشطة التي تهدف إلى توجيه الموظف داخل الإدارة،عبر مجموعة من العمليات المتمثلة في تحفيز الموظفين وتحسين علاقتهم ببعضهم

بعض، وتقسيم أدائهم، وعقلنة توزيعهم، وغيرها من الأنشطة التي من شأن تحقيقها أن تضمن الفعالية والمردودية في الموارد البشرية[1].

وعليه فإذا كانت الإدارة قد سعت إلى بلورة هذه المفاهيم في إطار هيكلتها من خلال إحداث مديريات لتدبير الموارد البشرية، في اتجاه الانتقال من المقاربة التقليدية لتسيير شؤون الموظفين، إلى منظور حديث لتدبير الموارد البشرية فإن هذا لم يمنع القاضي الإداري من فرض رقابته على هذه العملية سيما وإذا علمنا أن فئة الموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية تشكل شريحة واسعة من المجتمع، بحيث تعتبر الطبقة الأكثر احتكاكا بالإدارة، وبالتالي تكون حقوقها أكثر عرضة للانتهاك[2] الأمر الذي ينعكس سلبا على مردودية هذه الموارد .

لذلك وبحكم الدور الذي تلعبه المحاكم الإدارية في حماية الحقوق والحريات، فإن المشرع قد أسند إلها اختصاص النظر في قضايا الوضعية الفردية لهؤلاء قصد حمايتهم من الخروقات التي قد يتعرضون إليها بمناسبة أدائهم لنشاطهم.

انطلاقا مما سبق فإن القانون 90-41 المحدث بموجبه المحاكم الإدارية قد حدد الفئات المعنية بمنازعات الوضعية الفردية بصريح المبادرة في (الموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية) وبما أن ما يهمنا على الخصوص هو الموظفين والعاملون في مرافق الجماعات المحلية، فإن أهم المنازعات المتعلقة بهم تتمثل في المنازعات المتعلقة بالإخلال بالالتزامات والواجبات الملقات على عاتق الموظفين والعاملين في مرافق هذه الجماعات المحلية، وكذلك النزاعات المتعلقة بحقوق الموظفين والعاملين بهذه المرافق، حيث أوجبت المحاكم الإدارية على الجماعات المحلية، ضرورة احترام مجموعة من الضمانات والحقوق في مواجهة هؤلاء سعيا إلى تكريس مبدأ المشروعية .

[1]- محمد اليعقوبي: محاضرات ألقيت على طلبة السنة الأولى من الالسلك الثالث (وحدة الإدارةوالتنمية) في مادة تدبير الموارد البشرية سنة 2003 جامعة عبد الله السعدي كلية الحقوق طنجة

[2] – عبد الله حداد: تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي مرجع سابق ص 244

لذلك فإننا سوف ندرس هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى الحماية القضائية للموظفين في مرافق الجماعات المحلية (مطلب أول) والحماية القضائية لغير الموظفين (مطلب ثاني).

المطلب الأول: الحماية القضائية للموظفين في مرافق الجماعات المحلية

من المنظور التشريعي يتحدد مفهوم الموظف حسب الفصل الثاني من النظام الأساسي للوظيفة العمومية لسنة 1958[1] في (كل شخص يعين في وظيفة قارة، ويرسم في إحدى درجات السلم الخاص بأسلاك الإدارة التابعة للدولة) ونفس التعريف ورد في مرسوم 1977[2] بشأن القانون الأساسي الخاص بموظفي الجماعات المحلية (كل شخص يعين في منصب دائم، ويرسم بإحدى درجات تسلسل أسلاك الجماعات) وبهذا لا يختلف تعريف الموظف الجماعي عن الموظف العام للدولة، ليكون بالتالي الموظف المخاطب بالمنازعة المتعلقة بالوضعية الفردية هو الشخص المعين في وظيفة قارة ومرسم في إحدى رتب السلم الخاص بأسلاك الإدارة التابعة للدولة أو الجماعة[3].

بعد هذا التحديد الضروري للموظفين المعنيين بمنازعات الوضعية الفردية بقي أن نتساءل عن الضمانات القضائية التي يوفرها القاضي الإداري للموظفين أثناء التأديب، والضمانات التي يوفرها القضاء لحماية حقوق الموظف.

الفرع الأول : الضمانات القضائية للموظف أتناء التأديب

إن الإدارة في علاقتها بالموظفين تتمتع بجملة من الحقوق والامتيازات تستطيع من خلالها ضبط وتقييم سلوكات الموظفين، فتدبير الموارد البشرية لا يمكن أن يكون كاملا في غياب هذه السلطة التأديبية[4].

ويقصد بالمسطرة التأديبية تمتع العاملين والمتعاملين مع الإدارة بكافة ومختلف أوجه العلم المسبق بقراراتها الإدارية الموجهة إليهم وتعني هذه المسطرة أنه لا يجوز اتخاذ بعض القرارات الإدارية الفردية إلا بعد تمكين الأفراد من تقديم ملاحظاتهم[1].

---

[1] - الظهير الشريف رقم 008-58-1 بتاريخ 4 شعبان 1379 الموافق 4 فبراير 1958ج - ر عدد 2372 بتاريخ 11 أبريل 1958ص 914

[2]- مرسوم مؤرخ في 27-9-1977 بشأن النظام الأساسي الخاص بالموظفين الجماعين ج ر عدد 3387 بتاريخ 28 شتنبر 1977ص27.

[3]- محمد صقلي حسيني: النزاعات المتعلقة بالوظيفة الفردية للموظفين والعاملين في المرافق العامة بين القضاء الشامل وقضاء الإلغاء م م إم ت سلسة مواضيع الساعة العدد 47-2004 ص 91.

[4]- عبد الله حداد: تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي مرجع سابق ص 120.

وتعتبر دعوى الإلغاء أهم سلاح يتوفر عليه الموظف العمومي في مواجهة الإدارة عندما تستعمل سلطاتها التأديبية دون مراعاة مختلف الضمانات.

الفقرة الأولى: ضمان حق الدفاع

يشكل حق الدفاع ضمانة كبرى للموظفين فرغم أنه منصوص عليه في القانون[2] فهو يعتبر حسب الاجتهاد القضائي من المبادئ العامة للقانون، لذلك فإن الإدارة ملزمة بتطبيق حق الدفاع، بمعنى الاستماع من جانب تلك الأخيرة للأفراد المعنيين بها ومناقشتهم مسبقا، وقد أسس القضاء الإداري أحكامه الصادرة بشأن حق الدفاع كقاعدة إجرائية بصفة عامة على فلسفة مؤداها التوفيق فيما بين كل من المصلحتين العامة للإدارة والخاصة للأفراد المقصودين بالقرارات الإدارية، أي بعبارة أخرى أكثر تحديدا، إخضاع تلك الرقابة لسياسة الموازنة فيما بين توفير الضمانات للموظفين العاملين مع الإدارة في ظل مبدأ المشروعية الإدارية وعدم شل فاعلية قرارات الإدارة[3].

وهذا التوجه للقضاء الإداري يؤكد ضرورة تمكين الموظف من ضمانات تجاه السلطة الإدارية، بدون أن يمس ذلك اختياراتها العادية ويقتضي حق الدفع كما أقر بذلك الإجهاد القضائي، ضرورة إخطار الموظف، بما هو منسوب إليه أولا ثم تمكينه من الإطلاع على ملفه ثانيا والتصريح بوسائل دفاعية ثالث.

1- ضمان الإخطار المسبق

هذا الإجراء يفيد أن الإدارة تكون ملزمة بإخطار المعني بالأمر بالقرار الذي تريد اتخاذه في مواجهته قبل حدوثه، وقد رتب القاضي الإداري عن الإخلال بهذا القيد تعرض قرار الإدارة الجماعية للإلغاء، كما ذهبت إلى ذلك إدارية وجدة بتأكيدها "أن الإخطار لم يقع بصفة قانونية، وأن المقتضيات القانونية لم تحترم من طرف الإدارة,مم جعل المقرر

---

[1]- الفصل 67 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية.

[2]- محمد الأعرج المنازعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الجماعات المحلية، قانون منازعات الجماعات المحلية مرجع سابق ص 21.

[3]- محمد الأعرج: المنازعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الجماعات المحلية، قانون منازعات الجماعات المحلية مرجع سابق ص 23.

المطعون فيه مشوب بالشطط في استعمال السلطة"[1] وكذا إدارية مراكش عند ما قضت بإلغاء المقرر المطعون فيه "لأن هذا الأخير خال من المشروعية، لأنه لم يحترم الضمانات المتمثلة في سابق الإخطار"[2].

والأصل أن هذا الإخطار لا يخضع لشكل معين بحيث لم يشترط المشرع شكلا معين له لكن أي كان شكل هذا الإخطار فإنه يتعين أن يتضمن العناصر الكافية لتحقيق العلم به علما يقينا، لأن هذا الإجراء يعد مبدءا عاما للقانون لا يمكن للإدارة تجاهله، ويطبق حتى في غياب نص قانوني أو تنظيمي لاعتباره من الضمانات الإجرائية لحق الدفاع كما أكدت على ذلك إدارية مكناس بقولها "إخطار المعني بأمر بالمخالفات المنسوبة إليه قصد إبداء مواقفه منها قبل توقيع الجزاء عليه يقتضيه مبدأ حق الدفاع الذي يعتبر من المبادئ العامة الواجبة التطبيق ولو في غياب نص قانوني"[3].

ولا يكتفي القاضي الإداري بإثبات أن الإدارة وجهت الإخطار إلى المعني بأمر ولكن يشترط أن تثبت هذه الأخيرة أنها قد سلمت الإخطار إلى المعني بالأمر فعلا.

2 – حق الإطلاع على الملف:

إن الإدارة الجماعية تكون مسؤولة عن تمكين الموظف من الاطلاع على ملفه والإحاطة بمضمون الوثائق الإدارية الملحقة به، وقد أكد اجتهاد المجلس الأعلى على هذا الإجراء بتقريره أن "امتناع الإدارة عن تمكين محامي الطاعن من الإطلاع على ملفه الإداري، بدعوى أنه سري في إطار المحافظة على الملفات السرية للموظفين، يشكل إخلالا جوهريا بحقوق الدفاع"[4] ونفس الاتجاه استقرت عليه باقي المحاكم الإدارية بتأكيدها أن هذا الإجراء من الضمانات الجوهرية التي يترتب على عدم احترامها إلغاء مقررات الجهة الإدارية، كما يصادف في حكم إدارية مكناس"أن الطاعن لم يتمتع بالضمانات الكافية قبل

[1]- حكم إدارية وجدة عدد 24 بتاريخ 2002/1/23 منشور بالدليل العلمي الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية للأستاذ بوعشيق م م أ م ت سلسلة دلائل التسيير الجزء الثاني ص 182.

[2]- حكم إدارية مراكش عدد 47 بتاريخ 1995/4/11 منشور بمجلة المحامي عدد 27 ص 182.

[3]- حكم إدارية مكناس عدد 33 بتاريخ 1999/4/8 أورده محمد الأعرج قاضي المحاكم إدارية وحماية حقوق الموظف من خلال الرقابة على مسطرة حق الدفاع م م أ م ت سلسلة مواضيع الساعة عدد 47 2004 ص 107.

[4]- قرار منشور مجموعة قرارات المجلس الأعلى تحت إعداد كتابة الدولة في الشؤون الإدارية للسنوات 1966 – 1970 ص 50.

اتخاذ عقوبة العزل في حقه، وأنه حرم من حقوق الدفاع، مما يجعل المقرر متسما بالشطط في استعمال السلطة" [1].

إن القاضي الإداري في حالات عديدة أسهم في عملية ضبط الموازنة بين كل من المصلحتين الإدارية والفردية بصدد تحقيق قاعدة التمكين من الإطلاع على الوثائق الإدارية، مقررا عدم منح هذا الحق إلا للفرد الذي يعنيه القرار الإداري المزمع إصداره، وبالمقابل ذلك إلزام الإدارة في هذه الحالة بتمكين المعني من المعرفة والاطلاع الكاملين وفي صورة شاملة على الوثائق الإدارية وبالإضافة إلى وجوب قيام الإدارة بتسهيل عملية الاطلاع في محل الإدارة وذلك بتيسير الأمر على المتعاملين وإحاطتهم بكافة الظروف والملابسات المكونة لعقيدة الإدارة والمتوقع إصدار القرار الإداري في ضوئها هو ما دفع بالقاضي الإداري إلى اعتبار إعلان الإدارة للشخص المعني بهذه الظروف والملابسات مشافهة أمر لا يدحض من سلامة أي قرار صادر بناء على ذلك، حتى بفرض عدم طلب ذلك الشخص المعني لحقه في الإطلاع على الوثائق الإدارية التي تعنيه.

3– ضمان الإحالة على المجلس التأديبي

إن الإحالة تكون ملزمة للإدارة بخصوص العقوبات ذات الدرجة الخطيرة وهي الحذف من لائحة الترقي، الانحدار من الطبقة، والقهقرة من الرتبة والعزل من غير توقيف حق التقاعد في كل هذه الحالات تكون الإحالة على المجلس التأديبي شكلية أساسية لا يستقيم القرار التأديبي بدونها.

وقد صدرت عن المحاكم الإدارية عدة أحكام في هذا الشأن، أقرت بموجبها ضرورة إحالة الموظف على المجلس التأديبي للنظر في الأفعال المنسوبة إليه فالقاضي الإداري من خلال هذه الأحكام يراقب التكييف الذي أعطته الإدارة للوقائع المنسوبة للمعني بحيث "إذا كان للمجلس التأديبي صلاحية تقديم الحجج لتكوين قناعته، فإنه لا يكفي مجرد عموميات،

[1]- حكم إدارية مكناس عدد 30 بتاريخ 1999/4/8 مجلة المحاماة عدد 13 ص 141.

ويعد مشوب باستعمال السلطة المقرر التأديبي الذي بني على بحث إداري لا يتضمن التعريف بالمصادر التي أخذت عنها الأفعال المنسوبة للموظف"[1].

كما يراقب القاضي أيضا بنفس المناسبة مدى حياد المجلس التأديبي بحيث قضى بأن "ترأس المجلس التأديبي من طرف المفتش العام رغم أنه هو الذي حرر تقرير التفتيش المستند إليه تأديب الطاعن جعل من الرئيس خصما وحكما وأبعده عن الحياد والتجرد... مما أضفى على القرار المطعون فيه صبغة عدم المشروعية في فقدان الطاعن للضمانات[2].

والأكثر من هذا هو أن القاضي الإداري أضحى يراقب مدى ملاءمة العقوبة الأدبية أيضا بحيث لا يكتفي عند الحدود التي ذكرناها سالفا وإنما يراقب مدى تناسب العقوبة مع المخالفة حتى ولو كانت هذه الأخيرة قد مرت في إجراءات ومساطر سليمة من الناحية القانونية[3].

الفقرة الثانية: الضمانات القضائية لحماية حقوق الموظف.

تتعدد حقوق الموظف العمومي التي أقرها قانون الوظيفة العمومية الصادر في 24 فبراير 1958، فمنها ما له صبغة مادية بواسطتها يقوم الموظف العمومي بتدبير شؤون حياته من ملبس ومأكل ومصارف عائلة، ومنها ما له صبغة معنوية يكون لها أثر إيجابي على الوظيفة التي يؤديها، وهذه الحقوق تعتبر في حقيقة الأمر حوافز للموظف، من أجل الارتقاء بالجهاز الإداري إلى المردودية والفعالية، فماهي هذه الحقوق؟ وهل استطاع القضاء الإداري ضمانها للموظف؟.

1- تقاضي الأجر

حسب ظهير 24-2-1958 وخاصة الفصل 26 فإن الأجر يشمل المرتب والتعويضات العائلية، وجميع التعويضات الأخرى، والمنح المحدثة بواسطة نصوص تشريعية وتنظيمية، ولهذا يمكن اعتبار الأجر بالنسبة للموظف مقابل مالي يتقاضاه عن عمله، ويستحقه من تاريخ تسلمه العمل، وللأجر أهمية كبيرة حيث أن الأغلبية الساحقة من

[1]- أورده محمد الأعرج: قاضي المحاكم الإدارية وحماية حقوق الموظف من خلال الرقابة على مسطرة حق الدفاع مرجع سابق ص 110.
[2]- نفس المرجع السابق
[3]- حكم إدارية الرباط عدد 179 بتاريخ 1999/3/8 منشور م.م.ا.م.ت عدد 1999/29 ص 99.

الموظفين تعتمد عليه في توفير عيشها، فإذا حرمت منه فإنها لا تستطيع سد متطلبات الحياة،مما سيعكس مشاكل كثيرة كانخفاض المستوى المادي والأخلاقي، فينشر الإهمال ويعم الكسل وتقل المردودية، ويفسح المجال لظهور المحسوبية، وتفشي الأمراض الاجتماعية كالرشوة والإخلال بالواجبات، لهذا يعتبر تأمين الأجر من الضروريات الأساسية التي يجب مراعاتها، وفقد أكدت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى[1] على أن قرار وزير الداخلية القاضي برفض تسديد مرتب الطاعن عن فترة توقيفه عن العمل يعتبر مشوبا بعدم المشروعية وفي قرار آخر للغرفة الإدارية[2] ألغى قرار رئيس جماعة سيدي عبد القادر بإقليم الحسيمة القاضي بالتشطيب على أحد موظفي الجماعة من لائحة موظفي الجماعة والحكم تبعا لذلك بإرجاعه لعمله وأداء مستحقاته الشهرية بعلة أن الموظف المصاب بمرض طويل الأمد يحتفظ بكامل مرتبه خلال السنوات الثلاثة طبقا للفصل 44 من النظام الأساسي للوظيفة العمومية .

2- حق الترقية

توجد ثلاثة أنواع للترقية، الترقية في الرتبة، والترقية في الدرجة، ثم الترقية من إطار إلى إطار، وتعتبر الترقية من الحقوق الأساسية للموظف العمومي.

ويقصد بالترقية في الرتبة تطور الحياة الإدارية للموظف من الرتبة الدنيا إلى الرتبة العليا، وبالتالي تحسن وضعيته المادية بصفة مسترسلة زمنيا، أما الترقية في الدرجة فهي ولوج درجة أعلى من الإطار الذي يوجد فيه الموظف قصد ممارسة مهام جيدة، تطابق درجة الترقية، وتمتع الموظف بحق الترقية، الغرض منه القيام بعمله طمعا وليس خوفا، فالموظف النشيط يترقي قبل زملائه وقبل انقضاء المدة اللازمة للترقية بالأقدمية، وبهذا يمكن الاستفادة من طموحه وحبه للترقية للدفع بأعمال الوظيفة نحو المردودية والفعالية[3].

والمؤكد أن للإدارة سلطة تقديرية في ترقية الموظفين عن الاختيار، إلا أن هذا لا يعني أن للإدارة الحرية المطلقة في ذلك بلا ضابط ولا مراقب، وإنما حدود سلطتها تتمثل

---

[1]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 541 بتاريخ 22 /1965/12.

[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 802 بتاريخ 2008/10/16.

[3]- محمد الخلفي: الوظيفة العمومية المغربية الطبعة الأولى وكالة الصحافة والإعلام الدار البيضاء غشت 1992 ص 112 / 117.

في عدم إساءة استعمالها، وتنحصر في الغاية التي أملتها، وهي اختيار الأكفأ والأصلح للترقية، وهو ما قضى به القاضي الإداري بقوله "للإدارة سلطة تقديرية في مجال ترقية موظفيها بالاختيار إلا أنها ملزمة ببعض الضوابط وعدم الانحراف في عملية الاختيار"[1] بمعنى أن الإدارة تقدر وبدون معقب عليها عناصر الكفاءة والصلاحية عند ترجيح موظف على أخر، وتعتمد في هذا الترجيح على وقائع صحيحة تؤدي إليه، لكن دون خرق مبدأ المساواة بين الموظفين ودون الانحراف في استعمال السلطة.

وقد اعتبر من قبيل الانحراف في استعمال السلطة، تخطي الإدارة للموظف في الترقية بدون سبب، رغم إقرارها بتمتعه بالتقدير الجيد ونقط الامتياز، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية بالرباط[2]، نفس الشيء بالنسبة لرفض الإدارة تسوية وضعية الموظف رغم نجاحه في مباراة الترقية حيث يشكل قرارها تجاوزا في استعمال السلطة الموجب لإلغاء القرار الإداري السلبي[3].

إلا أنه يبقى الشيء الخطير في أغلب أحكام المحاكم الإدارية عند الطعن في قرار التخطي أو الانحراف في استعمال السلطة في قرارات الترقية، هو جعل عبء الإثبات على عاتق الموظفين لقولها "وحيث لم يدل المدعي بما يثبت انحراف الإدارة المدعي عليها أو تخطيها له دون مبرر ولم يشير حتى إلى أسماء الموظفين الذين تمت ترقيتهم" وقولها "وإن الطاعنة لم تدل بما يفيد وجود هذه الوظيفة وبالمنصب المالي" فالموظف مهما كان لا يستطيع الصمود والرد على جميع إدعاءات الإدارة لكونه لا يستطيع الإدلاء ببعض الحجج التي تكون بيد السلطة، لذلك فإن على القضاء الإداري أن يجعل مبدأ الإثبات على الإدارة لأن في شان ذلك أن يوسع من نطاق حمايته للموظف، وضمان أكبر لحقوقه.

وعموما فأن إسهام القاضي الإداري في عملية تدبير الموارد البشرية بالإدارة، لا ينحصر فقط عند فئة الموظفين الخاضعين لقانون الوظيفة العمومية، وإنما يشمل كل العاملين بالمرافق العامة التي تكون منازعاتهم المرتبطة بالوضعية الفردية داخلة في

---

[1]- قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى عدد 865 بتاريخ 1998/1/5 أورده العربي مياد إشكالية التنقيط في الوظيفة العمومية م.م.ا.م.ت دراسات عدد 36 فبراير 2001 ص 59.

[2]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 1732 بتاريخ 2005/12/8.

[3]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط عدد 162 بتاريخ 2008/12/7.

اختصاصه حسب ما أوردناه سالفا، فهؤلاء يشكلون موردا بشريا مهما للإدارة، ومن ثمة سنحاول في المطلب الموالي ملامسة مدى إسهام القاضي الإداري في تدبير هذه الفئة من الموارد البشرية من خلال منازعة الوضعية الفردية.

المطلب الثاني : الحماية القضائية لغير الموظفين

يتعلق الأمر في هذا المطلب بفئة العاملين و المستخدمين الذين لا تربطهم علاقة شغل خاصة مع المرافق العامة التي يشتغلون لديها، أي يتواجدون في وضعية شغل يحكمها القانون العام، فهؤلاء و إن كانوا لا يستفيدون من المقتضيات العامة التي تحكم وضعيتهم القانونية اتجاه المرفق العام، فإن القاضي الإداري لم يتردد في مد رقابته على تدبير هذه الموارد البشرية من قبل المرافق المعنية بها بمناسبة نظره في منازعة الوضعية الفردية لهؤلاء.

ومن أهم التطبيقات القضائية في هذا المجال هناك قضية نقل العاملين بهذه المرافق من قبل الإدارة (الفرع الأول)، ثم مسألة وضع حد لمهامهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: رقابة القاضي الإداري على نقل العاملين بالمرافق العامة.

تشكل قضية نقل أو توزيع العاملين بالمرافق العمومية إحدى الإشكالات الأساسية في تدبير الموارد البشرية، بحيث غالبا ما يكون النقل المكاني مصدر استياء أو تحفيز للعنصر البشري حسب غاية الإدارة من هذا الإجراء، فعملية النقل المكاني للعاملين بالمرافق العمومية تبقى من متطلبات سير المرفق العمومي بانتظام واطراد، ومهما تعددت التعاريف الفقهية لهذه العملية فإنها تبقى متقاربة من ناحية المضمون "تغيير العمل ومكان الإقامة الذي تفرضه الإدارة على الموظف بإرادتها المنفردة.."[1].

لذلك إذا كان النقل من المجالات التقديرية للسلطة الإدارية، باعتبار أنه يجب أن يتوخى تحقيق مصلحة العمل الإداري عن طريق الاستفادة من خدمات العاملين بأفضل

[1] - A. De laubadère, traité de droit administratif, Paris L.G.D.I 1981 tome2 p 129.

صورة ممكنة، فإن الاستقرار الوظيفي بالنسبة للمعني بالأمر يبقى أيضا مشروعا ومعترف به قانونيا واجتماعيا[1].

وعليه فإن الإدارة في إطار تدبيرها لمسألة نقل العاملين لديها يجب أن توفق بين هاتين المصلحتين، فصحيح أن قرينة المشروعية مبدئيا لصيقة بقرارات النقل، بحيث يفترض أنها تستهدف المصلحة العامة إلى أن يثبت العكس، كما أن مركز العامل هو مركز قانوني يجوز تغييره وفق مقتضيات المصلحة العامة، وليس له إزاء ذلك حق مكتسب في البقاء في نفس مكان عمله[2]، لكن ليس صحيحا حسب القاضي الإداري أن تنحرف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية في نقل العاملين لديها، كأن تستهدف من وراء ذلك مصالح شخصية أو أهداف انتقامية، فالقاضي الإداري اعتبر أن الإدارة إذا كانت حرة في تقدير مناسبة القرار الإداري وملاءمته فإن القضاء مطالب باتخاذ حلول مرضية للتوفيق بين الرغبة في تحقيق المصلحة العامة وضرورة تمكين العاملين من الحماية والضمانات القانونية، وهو ما أكده أيضا الفقه الإداري بتأكيد أيضا أن السلطة التقديرية للإدارة ليست سلطة تحكمية أو تعسفية، وإنما هي سلطة قانونية تخضع مثل سائر سلطات الإدارة للرقابة على مشروعيتها، ولا تتحقق هذه المشروعية طبعا إلا بالتأكيد من أنها استهدفت المصلحة العامة، وهو الدور المنوط بالقاضي الإداري[3].

وترتيبا على ذلك فقد ذهبت الغرفة الإدارية وفق هذا التوجه الجديد للقاضي الإداري إلى تكريس هذه الرقابة من خلال تأكيدها أن "للقاضي الإداري أن يراقب أسباب النقل وخلفياته والتأكد من صحة المبررات التي تدفع بها الإدارة، وحيث أن الإدارة وإن كانت تتوفر على سلطة تقديرية واسعة في مجال نقل موظفيها وتوزيعهم على مختلف المصالح والمرافق التابعة لها وأن المفروض أن تكون هذه القرارات بدافع المصلحة العامة وخدمة

[1]- محمد الأعرج السلطة التقديرية في مجال نقل العاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية تعليق عن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بوجدة رقم 90 بتاريخ 2004/4/11 م.م.ا.م.ت عدد 58/47 يوليوز – أكتوبر 2004. ص 163.

[2]- محمد الأعرج: السلطة التقديرية في مجال نقل العاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية تعليق عن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بوجدة رقم 90 بتاريخ 2004/4/11 م.م.ا.م.ت عدد 58/47 يوليوز – أكتوبر 2004. ص 164.

[3]- الحسين سيمو: السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القضاء الإداري عليه م.م.إ.م.ت عدد 1995/13 ص 34.

المرافق التابعة للإدارة إلا أن ذلك لا يحول بين القضاء الإداري ومراقبة هذه القرارات واستنباط خلفياتها..." [1].

وقد أكدت المحاكم الإدارية نفس النهج، بحيث ذهبت إدارية الرباط إلى اعتبار أن قرار نقل الطاعنة من مدينة تمارة إلى مدينة ورزازات لشغل منصب شاغر هو قرار يتسم يتجاوز السلطة لعيب الانحراف، وذلك لكون الإدارة كان في وسعها تعيين شخص من الجهة التي تشكو من الخصاص، خاصة وأن المنصب المطلوب ملؤه لا يتطلب كفاءات استثنائية تتوفر في الطاعنة دون سواها لأن "القرارات الإدارية لا تتخذ إلا بعد مراعاة ظروف الطرف الذي يعنيه القرار... " ومن تم اعتبر القاضي الإداري أن نقل المعنية بالأمر غير ملائم لوضعيتها الأسرية والاجتماعية[2].

هذا يبدو أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في مجال نقل العاملين لديها لكن هذا لا يعني أن هذه السلطة مطلقة وإنما مقيدة بعدة قيود أهمها الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة؛ حيث متى تبين للقاضي الإداري أن الإدارة توخت من النقل تحقيق غاية أخرى غير المصلحة العامة، يحكم بإلغاء القرار الصادر، وهذا من شأنه أن يعطي ضمانات أكثر للعاملين بمرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية قد لا تكفلها لهم النصوص التشريعية[3]، وبالتالي الإسهام في التدبير الجيد بخصوص نقل وتوزيع الموارد البشرية العاملة بهذه المرافق.

الفرع الثاني : رقابة القاضي الإداري على قرارات الفصل من العمل و الحقوق المكتسبة للعاملين بالمرافق العامة.

[1]- قرار عدد بتاريخ 2002/2/28 أورده محمد الأعرج السلطة التقديرية في مجال نقل العاملين بمرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية مرجع سابق ص 166.

[2]- حكم إدارية الرباط عدد 348 بتاريخ 1998/3/19 الدحاني فاطمة ضد الصندوق الوطني للقرض الفلاحي أورده عبد اللطيف العمراني القضاء الإداري مراقبة الملاءمة في مجال التأديب

[3]- محمد الأعرج: السلطة التقديرية في مجال نقل العاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية تعليق عن الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بوجدة رقم 90 بتاريخ 2004/4/11 م.م.ا.م.ت عدد 58/47 يوليوز – أكتوبر 2004. ص 168.

لقد كان القاضي الإداري في بداية عهده يعتبر قرارات إعفاء العاملين بالمرافق العامة قرارات إدارية بناء على المعيار العضوي الذي ينبني على الاستناد إلى السلطة مصدرة القرار دون فحص العلاقة بين المؤسسة والطاعن، بحيث أجاز في العديد من القرارات للعاملين في المؤسسات العمومية الطعن بالإلغاء في القرارات الصادرة عن مدرائها والقاضية بإعفاء المعنيين بالأمر من مهامهم، كما يصادف في قضية "ماريا المزكلدي" ضد مكتب التسويق والتصدير وأيضا قضية "الصادقي المومني" ضد نفس المكتب[1]، لكن القاضي الإداري سرعان ما تراجع عن هذا التوجه لصالح اعتماد المعيار الموضوعي بحيث لم يعد يقبل دعوى الإلغاء إلا بالنسبة للعاملين الذين تربطهم مع المؤسسات العمومية المشتغلين لديها علاقة يحكمها القانون العام، وهو بالتحديد حسب الاجتهاد القضائي فئة المحاسبين والمديرين، وأيضا الموظفين الملحقون، بحيث أكد القاضي الإداري "أن الموظف الملحق يحتفظ بحقه في الترقية في إطاره الأصلي وأن المدة التي يقضيها بهذه الصفة تحسب في التقاعد وبعد انتهاء مدة الإلحاق فإن الموظف الملحق يرجع وجوبا إلى سلكه الأصلي حيث يشغل أول منصب مماثل لرتبته في هذا السلك[2] .

ومن جهتها صرحت المحكمة الإدارية بالرباط أنه "يتعين على رئيس مؤسسة من المؤسسات العمومية قبل اتخاذ عقوبة من عقوبات الدرجة الأولى في حق المستخدم أن يطلب منه تقديم إيضاحات حول ما نسب إليه طبقا للفصل 49 من المرسوم الصادر في 14 نونبر 1963 المتعلق بالنظام الخاص بمستخدمي المؤسسات العمومية ويعتبر القرار الإداري الذي لا يحترم هذه الشكلية القانونية مشوب بتجاوز السلطة ومعرض بالتالي للإلغاء[3]".

وعليه وإذ كان مستخدموا المؤسسات العمومية التجارية والصناعية وفقا للنظام الأساسي الصادر بمقتضى ظهير 13 يوليوز 1962 الذي يعد بمثابة النظام القانوني النموذجي ومرسوم 14 نونبر 1963 أو وفقا للأنظمة الأساسية لكل مؤسسة عمومية

---

[1]- قرار عدد 17 بتاريخ 1977، المجلة المغربية للقانون والسياسة والاقتصاد عدد 1978/4 ص 89.

[2]- محمد الأعرج: نزاعات العاملين إلى المؤسسة العمومية بين اختصاص المحاكم العادية والمحاكم الإدارية مرجع سابق ص 28.

[3]- حكم إدارية الرباط بتاريخ 18 نونبر 1995 أورده محمد الأعرج نزاعات العاملين لدى المؤسسات العمومية بين اختصاص المحاكم العادية والمحاكم الإدارية مرجع سابق ص 24.

يتمتعون بمجموعة من الضمانات، خصوصا تلك المتعلقة بالراتب والمعاش الذي يستفيد منه كل الموظفين في نطاق الإصلاحات الإدارية[1]، فإن القاضي الإداري أكد أن ما يطرأ على هذه المؤسسات من تغيرات يجب ألا يمس بالمراكز القانونية المكتسبة للعاملين لديها حيث جاء في إحدى قرارات المجلس الأعلى، أن صيانة الحقوق المكتسبة من المبادئ العامة التي لا تسمح للسلطات الإدارية بالتراجع عن قراراتها التي أخذتها في نطاق القوانين والتنظيمات الجاري بها العمل وقت صدورها وخولت المستفيدين منها وضعية إدارية معينة إلا في حالات خاصة حسب الظروف والملابسات[2].

فعلى أساس هذا القرار اعتبر القاضي الإداري أن "لجوء المؤسسة العمومية إلى إبرام عقد جديد مع الأطباء الذين يعملون لديها في عيادة طبية تابعة لها دون مراعاة حقوقهم التي اكتسبوها بموجب العقد القديم والمتمثلة في الأقدمية وأداء أجرة الشهر الثالث عشر والانخراط في الصندوق الوطني للتقاعد المهني والصندوق الوطني للضمان الاجتماعي والإدماج في سلك موظفي تلك المؤسسة لا يحرم هؤلاء من هذه الحقوق، باعتبار أن عدم التنصيص في عقد العمل الجديد على بعض الحقوق المخولة للمستخدمين بمقتضى قوانين تشريعية وتنظيمية لا يحول دون تمتيعهم بتلك الحقوق عند توفر شروطها[3].

كذلك إذا عمدت الإدارة إلى ترسيم أحد مستخدميها المؤقتين فإن قرارها هذا يكسبه حقا مكتسبا لا تستطيع الإدارة التراجع عنه فالقاضي الإداري يعتبر سحب القرار القاضي بترسيم الطاعن غير شرعي ويتوجب إلغائه[4].

إذن يتضح من خلال اجتهاد المحاكم الإدارية في مجال تدبير الموارد البشرية للإدارة أنه قد ذهب في اتجاه مراقبة السلطة التقديرية للإدارة، وهو تحول من شأنه أن يستبعد احتمال أن تتحكم في تصرفات الإدارة عناصر غير موضوعية، من قبل المحسوبية والمحاباة، خصوصا إذا علمنا أن سلطة التقرير الأحادي وإن كانت ضرورية حتى تضطلع

---

[1]- محمد الأعرج: أية ضمانات قانونية لوضعية مستخدمي المؤسسات العمومية التجارية والصناعية في أحكام الخوصصة م.م.إ.م.ت سلسلة مواضيع الساعة عدد 35 /2002 ص 136.

[2]- قرار عدد 63 بتاريخ 2 مارس 1979 أورده عبد الواحد مسعود النزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية من خلال الاجتهادات القضائية الإدارية مجلة رسالة المحاماة عدد مزدوج 23 و 24 أبريل 2005 ص40.

[3]- أورده عبد الواحد بنمسعود: نفس المرجع السابق.

[4]- عبد الله حداد: تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي مرجع سابق ص 147.

السلطات الإدارية بمهامها، فإنها تثير بعض المخاوف التي ترتبط باحتمال أن تتخلل المسلسل التقريري عناصر واعتبارات تحكمية وبالتالي فإن القاضي الإداري برقابته للسلطة التقديرية للإدارة في هذا المجال، يكون قد انخرط في سياق عالمي يجعل التقنية القانونية تحتكم إلى التقييم والفاعلية، وهو اتجاه يتجاوز المراقبة البسيطة لشروط تطبيق النصوص القانونية إلى قياس الآثار الحقيقية للقواعد القانونية إلى جانب انعكاساتها الاجتماعية.

خاتمة الفصل الأول:

من خلال ما سبق نلاحظ أن المحاكم الإدارية هي إحدى المؤسسات الإدارية التي تلعب دورا مهما في مجال تدبير المنازعات الاجتماعية بل في بعض الأحيان تلعب دورا وقائيا واستشاريا، فمهما بلغت النصوص القانونية درجتها ودقتها من حيث الصيانة فإن محتواها يظل مبهما في كثير من الأحيان، لذلك تعتبر المحاكم الإدارية عبر أحكامها القضائية الأداة التي تبعث الروح فيها وتجعلها تأخذ طابعا عمليا تنسجم بمقتضاه مع واقع الحياة العملية، فالقضاء الإداري له فوائد كثيرة في رعاية الحريات العامة وضمانة أساسية لتحقيق العدالة الاجتماعية، ومظهر الدولة العريقة التي تجعل العدالة والحرية والمساواة شعارا لها.

فالمحاكم الإدارية تقوم بتدبير المنازعات التي تدخل في المجال الاجتماعي وهي بذلك تقوم بتأطير المجتمع من كل جوانبه وبالتالي فهي تساهم في تطوير الدولة وضبط معالمها.

هذا فيما يخص مساهمة القانون الإداري في التنمية الاجتماعية فماذا عن مساهمته في التنمية الاقتصادية؟.

الفصل الثاني: مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاقتصادية

لاشك أن تنشيط الاقتصاد المحلي يشكل إحدى الركائز الأساسية للتنمية المحلية فالجانب الاقتصادي في التنمية المحلية يبقى جوهريا وأساسيا، ولذلك يبدو أن المشرع المغربي كان واعيا بهذا الجانب حيث أسند للجماعات المحلية عدة اختصاصات ذات طابع اقتصادي[1].

لكن هذا لا يعني أن هذه المهمة تبقى حكرا على الجماعات المحلية كما يبدو لأول وهلة، وإنما بإمكان القاضي الإداري أن يساهم هو الآخر في هذه التنمية على اعتبار أن الحماية القانونية والقضائية تشكلان عنصران أساسيان في تدعيم، القدرة التنافسية وجلب الاستثمارات[2].

من هذا المنطلق وبالرجوع إلى القانون المنظم للمحاكم الإدارية يتضح جليا أن القاضي الإداري يملك من الاختصاصات ما يجعله فاعلا جوهريا في تنشيط الاقتصاد المحلي[3].

وعليه فبالرجوع إلى أحكام الاجتهاد القضائي للمحاكم الإدارية بهذا الخصوص يتضح أن أهم المجالات التي يمكن أن يساهم من خلالها القاضي الإداري في تنشيط الاقتصاد المحلي، تتلخص بالدرجة الأولى في منازعات الصفقات العمومية التي تبرمها الجماعات المحلية، ثم المنازعات الجبائية.

لذلك يمكن أن نتساءل هل استطاع القضاء الإداري من خلال فصله في منازعات الصفقات العمومية والمنازعات الضريبية أن يصبح شريكا أساسيا في عملية التنمية المحلية، هذا ما سنحاول الإجابة عنه من تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

---

[1]- المادة 36 من قانون رقم 00/78 المتعلق بالميثاق الجماعي.

[2]- محمد لمزوغي: مجال تدخل القضاء الإداري في حماية الاستثمار مرجع سابق ص 11.

[3]- رضوان الراي: مجال مساهمة المحاكم الإدارية في التنمية المحلية رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام تخصص الوحدة والتنمية 2005 – 2004 ص 61.

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال منازعات الصفقات العمومية.

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال المنازعات الضريبية.

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال منازعات الصفقات العمومية

كما هو معلوم فإن إنجاز معظم الحاجيات التي يتوقف عليها استمرارية المرافق العامة للجماعات المحلية، خاصة المرافق العمومية الاقتصادية يتم في إطار الصفقات العمومية، سواء تعلق الأمر بجعل حجم هذه الحاجيات والاعتمادات المالية المرصودة لها تحتل مقاما مؤثرا بشكل متميز في بنية العرض والطلب بمختلف القطاعات الاقتصادية[1].

ومؤدى ذلك أن حماية حرية المبادرة الخاصة باعتبارها مبدأ ذا قيمة دستورية[2] تقتضي حتما الحد من حرية التعاقد لأشخاص القانون العام، عن طريق إخضاع عملية إبرام الصفقات العمومية إلى رصيد من الإجراءات التنظيمية التي تجعل الأصل هو أن تنال الصفقة العمومية تحصيلا لمبدأ المساواة والمنافسة، فيما يبقى الاختيار الحر للمتعاقد من طرف الإدارة استثناء.

واعتبارا للضرورة الملحة لتفصيل أحكام المساواة والمنافسة في سياق التحولات الكبرى المواكبة لإعادة هيكلة تأهيل مكونات الاقتصاد الوطني، فقد تم الإفصاح عنها بشكل صريح في إطار المبادئ العامة التي تضمنها المرسوم الجديد للصفقات العمومية حيث نصت المادة الأولى منه على انه "تبرم صفقات الدولة وفقا للظروف والمساطر المحدثة في هذا المرسوم، والتي يجب أن يتيح تطبيقها ضمان ما يلي:

- الشفافية في اختيار صاحب المشروع.

- المساواة في الوصول إلى الطلبات العامة.

- اللجوء إلى المنافسة قدر الإمكان.

- فعالية النفقات العمومية.

على هذا الأساس فإننا سنقوم بتسليط الضوء على أشكال رقابة القضاء الإداري على الصفقات العمومية دون التطرق إلى نظرية العقد الإداري أو المسطرة المتبعة للحصول

[1]- بنصاديق عبد الله: دور المحاكم الإدارية في التنمية بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة وحدة البحث و التكوين الإدارة و التنمية، 2004 2005جامعة عبد المالك السعدي كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية طنجة ص 89 .

[2]- الفصل 15من الدستور المغربي المراجع سنة 1996

على الصفقات العمومية وأنواعها ويتعلق الأمر برقابة القضاء الإداري على منازعات الصفقات العمومية عن طريق دعوى الإلغاء ورقابته أيضا على الصفقات العمومية عن طريق دعوى القضاء الشامل.

المطلب الأول: منازعات الصفقات العمومية في إطار دعوى الإلغاء

الأصل خضوع المناعات المترتبة عن تنفيذ العقود الإدارية بجميع صورها سواء المتعلقة بانعقاد هذه العقود، أو صحتها، أو بتنفيذها، أو انقضائها إلى ولاية القضاء الشامل دون ولاية قضاء الإلغاء وذلك بناء على تبريرين.

1- **التبرير الأول**: مستمد من كون دعوى إلغاء توجه ضد قرار إداري صادر عن الإدارة المنفردة للإدارة بينما العقد نتاج توافق إرادتين.

2- **التبرير الثاني**: متصل بوسائل الطعن المعتمدة في دعوى الإلغاء والتي لا يمكن أن تتعلق بخرق الإدارة لشروط العقد الذي أبرمته وإنما بأوجه عدم المشروعية كما هي منصوص عليها في الفصل 20 من القانون 41-90 المحدث بموجبه المحاكم الإدارية[1].

لذلك فإن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى لم تقبل دعوى الإلغاء لوجود دعوى موازية بإمكانها أن تقدم للطاعن نفس النتائج المرجوة من دعوى الإلغاء كما يصادف في قضية sité marocaine d'électrique[2] التي لم تقبل بمناسبتها الطعن بالإلغاء ضد قرار الإدارة الذي رفضت من خلاله مراجعة ثمن الصفقة تأسيسا على وجود دعوى موازية أمام القضاء الشامل من أجل الحصول على التعويض واللافت للنظر أن قاعدة منع تقديم دعوى الإلغاء في مجال العقود الإدارية تعرف بعض الاستثناءات التي وضعها الاجتهاد القضائي وتتمثل في نظرية القرارات القابلة للانفصال التي تحقق من خلالها إخضاع أعمال مرتبطة بالعقود الإدارية إلى مراقبة قاضي الإلغاء فما هي إذن هذه القرارات؟.

---

[1]- محمد صقلي حسني: المنازعات العقدية على ضوء الاجتهاد القضائي الإداري، مجلة المحاكم الإدارية العدد الثاني منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية و القضائية أكتوبر 2005 ص.44

[2]- قرارا الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 14-4-1963 منشور مجلة قرارات الغرفة الإدارية بالمجلس العلى الصادر بتاريخ 14-1-1963 منشور بمجلة قرارات الغرفة الإدارية بالمجلس العلى 19961-1965 ص 103.

الفرع الأول: القرارات السابقة على تكوين العقد الإداري.

قبل القضاء الإداري الطعون بالإلغاء المقدمة ضد القرارات الممهدة لإبرام العقد الإداري ومن الناحية العملية تتجسد القابلية للانفصال في بعض القرارات التي تصدرها الإدارة، كمداولة مجلس جماعي بشان إبرام عقد إداري، الذي يشرف على تنفيذه رئيس المجلس الجماعي طبقا لمقتضيات الفصل 47 من القانون 78-00 المتعلق بالميثاق الجماعي، أو القرارات التي تتخذها الإدارة عند دراستها وفحصها لملفات المشاركين في طلبات العروض بالنسبة للصفقات المبرمة بناء على سندات الطلب عملا بالفصلين 40 و 42 من المرسوم المؤرخ في 30-12-1998 المحدد لشروط وأشكال إبرام صفقات الدولة، وكذا بعض المقتضيات المتعلقة بمراقبتها، وتدبيرها، أو قرارات إلغاء طلب العروض المفتوح أو المحدود، (الفصل 43 من نفس النظام السابق) أو قرارات إقصاء العروض (الفصل 44 من نفس النظام السابق)[1].

وفي هذا الخصوص اعتبرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قرارها الصادر في قضية الوكالة الصناعية والتجارية بأكادير ضد السيد المدير الإقليمي للأشغال بتارودانت الذي أصدر قرار بإعادة المناقصة الخاصة بتموين أجهزة صغيرة لبناء سد اولوز التي سبق للطاعنة أن شاركت فيها وتقدمت بأقل ثمن من بين ثلاث عروض تم تقديمها في الموضوع، اعتبرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى[2] "أنه على الرغم من تقديم الطاعنة لأرخص عطاء فإن الغاية من الصفقات العمومية تظل تحقيق المصلحة العامة وأنه لبلوغ هذا الهدف لابد من تخصيص أموال عامة وتكون الإدارة مؤهلة لاتخاذ جميع التدابير والاحتياطات والبحث عن كافة الضمانات العينية والشخصية لإنفاق تلك الموال فيما أعدت له، وأنه نتيجة لذلك حرص المشروع وسار في هذا السياق كل من الفقه والقضاء الإداري على منح الإدارة اكبر قدر من الحرية لاختيار المتعاقد الأنسب والأصلح انطلاقا من عدة معطيات أهمها حقها في تقييم وتغليب الجانب الاقتصادي والكيفي للعملية وهذا يعني أنه لا يمكن

[1]- إدريس المشترائي: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية مجلة المحاكم الإدارية مرجع سابق ص229
[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 261بتاريخ 11-04 -1996

إجبار الإدارة على المصادقة على عرض لم يقضي في نظرها بالشروط والاعتبارات التي وضعتها مما يتعين معه القضاء برفض الطلب".

وإن كنا نعتقد أن تنصيص القانون على شكليات محددة لإبرام العقد الإداري ينطوي على تقييد من حرية الإدارة في التعاقد لتعلق الأمر باختصاص مقيد لا تملك الإدارة بشأنه أي سلطة تقديرية وإنما خضوع تعاقدها لمبدأ العلنية والمساواة وحرية المنافسة تحت رقابة القضاء الإداري، وهذا ما تحقق فعلا من خلال قضية السيد محمد بلقاضي ضد السيد رئيس جماعة سيدي احرازم الذي أصدر مقررا بإجراء مناقصة لكراء محلات الاصطياف الكائنة بمركز سيدي احرازم على الرغم من وجود عقد كراء رابط بين الجماعة المذكورة والطاعن، وتضمن هذا العقد لمقتضيات تمنع فسحه إلا بعد توجيه إنذار قبل نهاية العقد بثلاثة أشهر فإن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى التي نظرت في طلب إيقاف تنفيذ قرار المناقصة بمناسبة الاستئناف المرفوع إليها ضد حكم المحكمة الإدارية بفاس[1] اعتبرت "إن أوراق الملق تؤكد جدية الطلب اعتماد على منازعة الطاعن في التبليغ المعتمد من طرف الجماعة، وقضت لذلك بإيقاف المقرر الإداري الصادر عن رئيس الجماعة، إلى حين البث في طلب الطعن بالإلغاء المقدم ضده موضوعا".

كما يتدخل القاضي الإداري عن طريق دعوى الإلغاء في قرارات إقصاء بعض المرشحين من المشاركة في المنافسة، وكنموذج على ذلك نذكر القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى[2] بين المستأنف مجلس بلدية أولاد تايمة ضد شركة الصفاء القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن المحكمة الإدارية بأكادير بتاريخ 3-4-2003 القاضي بإلغاء القرار المطعون فيه المتمثل في إقصاء الطاعنة شركة الصفاء من المنافسة.

[1]- حكم المحكمة الإدارية بفاس الصادر بتاريخ 22-2-1999 في الملف عدد 37غ / 99.
[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى رقم 551 بتاريخ 19-5-2004 أورده ادريس المشترائي: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية مجلة المحاكم الإدارية مرجع سابق

الفرع الثاني: القرارات المتصلة بعملية التوقيع على العقد أو المصادقة على هذا العقد.

تعتبر رقابة قاضي الإلغاء لتشمل القرارات الخاصة بالتوقيع على العقد الإداري أو المصادقة عملا قانونيا معبرا عن الالتزام التعاقدي بالمعنى المستخلص من الفصل 73 من المرسوم المؤرخ في 30-12-1998 المتعلق بالصفقات العمومية الذي اشترط لاعتبار صفقات الأشغال العمومية أو التوريدات أو الخدمات صحيحة ونهائية حضيت بمصادقة السلطات المتصلة[1] وقد استقر الاجتهاد القضائي الإداري على أن قرار الإدارة بالتوقيع أو المصادقة على العقد الإداري يعد قرارا منفصلا عن هذا العقد كما يصادف في قضية Département de la chambre de connorce de Orense التي قبل بمناسبتها مجلس الدولة الفرنسي[2]، طعنا بالإلغاء ضد قرار الإدارة بإبرام العقد أو في قضية أندولسي إذ قبلت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الطعن بالإلغاء ضد مقرر الإدارة الرافض إبرام الصفقة حسب المسطرة الشرعية، كما تدخل ضمن القرارات المصاحبة لعملية التعاقد قرار رفض المصادقة على الصفقة من لدن سلطة الوصاية فيما يخص الصفقات العمومية المبرمة من قبل الجماعات المحلية.

ومن بين القرارات المنفصلة الأكثر جدلا بين الإدارة والمقاولة في مجال الصفقات تلك المتعلقة بالإقصاء من المشاركة كجزاء تلجأ إليه الإدارة، وقرار الإقصاء من المنافسة يعتبر قرارا إداريا وجب على القضاء الطعن فيه عن طريق دعوى الإلغاء حيث يمكن إلغاؤه إذا لم تحترم الشروط المنصوص عليها قانونا[3]، وقد سلكت المحكمة الإدارية بأكادير[4] هذا النهج في حكمها بتاريخ 23-2-1995 حيث اعتبرت أن قرارات لجنة العروض القاضي بإقصاء الوكالة من الصفقة لا يستند على أساس قانوني وواقعي.

---

[1]- محمد صقلي حسيني: المنازعات الإدارية على ضوء الاجتهاد القضائي الإداري مجلة المحاكم الإدارية مرجع سابق 48.

[2]- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 6-2-1963 أورده محمد صقلي حسيني مرجع سابق.

[3]- ادريس المشترائي: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية مجلة المحاكم الإدارية العدد الثاني منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والقضائية أكتوبر 2005 مرجع سابق ص 230.

[4]- حكم المحكمة الإدارية باكادير عدد 10/ 94 غ بتاريخ 23-2-1995.

الفرع الثالث: القرارات المتصلة بتنفيذ الإداري وإنهائه.

قبل القضاء الإداري الطعن بالإلغاء للتجاوز في استعمال السلطة ضد التدابير التي تتخذها الإدارة بمقتضى سلطات تمنحها إياها النصوص التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل، ويكون لها تأثير واضح على وضعية المتعاقد مع الإدارة أو حتى على تنفيذ العقد، كما أكد ذلك مجلس الدولة الفرنسي في قضية Gilles et hellet[1] الذي أكد من خلاله "... على أن قرار وزير الداخلية بطرد عمال أجانب يشغلهم المقاول من أجل إنجاز صفقة للدولة، له ما يبرره من الناحية القانونية لأنه إذا كان العقد لا يمنع استعمال اليد العاملة الأجنبية، فإن هذا الاستعمال يظل مشروطا في جميع الأحوال بتنفيذ التدابير الضرورية التي يتطلبها الأمن العمومي" مع ملاحظة أنه بمناسبة هذا النزاع لم يكن القرار محل الطعن متعلقا بتدابير تنفيذية للعقد، وأن الطعن بالإلغاء كان هو الوسيلة القضائية الوحيدة المتاحة للطعن كطرف متعاقد مع الإدارة.

وبالنسبة لقرارات الفسخ المتخذة بناء على القواعد القانونية المطبقة على العقود الإدارية فإن الاجتهاد القضائي الإداري اعتبر أن القرارات الصادرة في إطار البنود التنظيمية للعقد الإداري والمتعلقة بتنظيم سير المرفق العام والتي تستند إلى نصوص القانون ولو كانت مرتبطة بالعقد تبقى خاضعة للطعن فيها بدعوى الإلغاء تطبيقا لمبدأ جزاء المشروعية، وذلك بصرف النظر عن العقد وأحكامه كما في قضية المقاولات الكبرى حيث ميز مجلس الدولة الفرنسي[2] بين "البنود التنظيمية والبنود التعاقدية لعقد الامتياز، وقابلية القرارات المستمدة إلى البنود التنظيمية للطعن فيها بالإلغاء خلافا للقرارات التي تصدر تنفيذا لبنود العقد والتي لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء بل في إطار دعوى القضاء الشامل"وقد تكرس هذا الأثر القضائي في قضية الشركة الكهربائية المغربية ضد السيد وزير الأشغال العمومية الذي أصدر قرارا إداريا فرض بموجبه على الشركة الملتزمة بإدارة المرفق العام " أن عدم النص في عقد الامتياز على أداء مقابل احتلال الأملاك العمومية يتدرج ضمن المزايا المالية التي تتمتع بها الشركة صاحبة الامتياز وان ما أشار إليه الفصل 45 من

[1]- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 29-4-1898 أورده محمد صقلي حسيني: المنازعات الإدارية على ضوء الاجتهاد القضائي الإداري
[2]- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 06-12-1905 أورده محمد صقلي حسيني مرجع سابق ص 49

الظهير المؤرخ في 24-10-1962 المنظم لشروط منح رخص توزيع الطاقة الكهربائية من كون مقتضيات الامتياز الممنوح قبل صدروه والمخالفة لمقتضياته ستكون محل مراجعة لا يترتب عنها حتما أن الإدارة أصبحت بفضل هذا النص التشريعي تملك حق تعديل الشروط التعاقدية للامتياز بصفة انفرادية دون أن يسبق هذا الإجراء اتفاق الطرفين وعند الاقتضاء الالتجاء إلى القضاء الأمر الذي يترتب عنه أن وزير الأشغال العمومية بقراره الانفرادي المؤدي إلى الزيادة في الأعباء المالية التي يتحملها صاحب الامتياز أي الخارجة عن مقتضيات عقد الامتياز قد ارتكب شططا في استعمال السلطة"

وتمتد رقابة قاضي الإلغاء إلى القرارات الرافضة لإخضاع نزاع متعلق بصفقة عمومية للتحكيم إذ أصبح هذا التحكيم إجباريا بنص تشريعي أو تنظيمي كما يصادف في قرار مجلس الدولة الصادر في قضية جون جوزيف وآخرون حيث تم قبل الطعن بالإلغاء المقدم من طرف الغير ضد قرار محافظ باريس بتحديد مواقع لوائح الإشهار تطبيقا لعقد مبرم في الموضوع مع الشركة المعنية أي ضد قرار صادر ببناء على بنود عقدية صرفة[1].

إذن يمكن القول أن تدخل القاضي الإداري المغربي في منازعات الصفقات العمومية لم يرقى بعد إلى مستوى الطموحات وذلك بالمقارنة مع ما وصل إليه مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال.

المطلب الثاني: منازعات الصفقات العمومية في إطار القضاء الشامل

يسعى القاضي الإداري من خلال بته في هذه المنازعات إلى الموازنة بين حق الإدارة في الحصول على أشغال عمومية ذات جودة عالية تستجيب لشروط ومتطلبات دفتر الشروط الإدارية الخاصة سواء من الناحية الفنية أو الهندسية وبالتالي فهو يتقمص دور المحامي للمصلحة العامة والمراقب لحسن صرف المال العام المنفق على هذه الأشغال، مما يضفي على دوره كقاضي إداري الدور الذي يضطلع به القاضي المالي، وبين حق المقاولة

[1]- بنصاديق عبد الله: دور المحاكم الإدارية في التنمية بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة شعبة القانون العام وحدة البحث والتكوين الإدارة والتنمية 2004 – 2005 مرجع سابق ص 110.

في تحقيق هدفها الأساسي من الدخول في هذه العملية التعاقدية والذي هو الحصول على ربح ومنفعة مادية وبالتالي فهو يحاول أن يحمي إلى جانب المشروعية حقوق الخواص[1].

لكننا سنحاول في هذه الدراسة أن نتناول جانب من هذا الدور الذي يقوم به القاضي الإداري عند البث في المنازعات التي تسجل أمام المحاكم الإدارية، وهو المتعلق بالكيفية التي يعمل فيها على تفسير بنود العقد وشروطه لصالح المقاولة، وكيف يعمل على توفير الحماية القضائية لها كطرف أقل توازنا في العقد؟ ذلك انطلاقا من مختلف مراحل العملية التعاقدية أي بعد إبرام الصفقة وبعد إنهائه.

الفرع الأول: الحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة بعد إبرام عقد الصفقة

ترتبط هذه الحماية أساسا بكل ما يتعلق بتنفيذ عقد الصفقة، والكيفية التي تم بها هذا التنفيذ، وكذا حجم الأشغال المنجزة وكميتها بصفة عامة كل ما يستجد من منازعات بين الطرفين ابتداء من تاريخ إبرام العقد وتوجيه الأمر ببداية الخدمة إلى غاية إنجاز الأشغال المتعاقد بشأنها وتسليمها للإدارة أو إنهاء هذه العلاقة لأي سبب من الأسباب.

لذلك فإننا سنتناول هذا الفرع من خلال نقطتين اثنين، تتعلق الأولى بتنفيذ مقتضيات وبنود عقد الصفقة والثانية بكمية الأشغال المنجزة.

الفقرة الأولى: فيما يخص تنفيذ مقتضيات وبنود عقد الصفقة.

الواقع أنه من خلال رصد أغلب القضايا التي عرضت على جهة القضاء الإداري بخصوص منازعات الصفقات العمومية يتبين أن مجملها يتمحور حول التفسير الذي يتعين إعطاؤه لبنود ومقتضيات عقد الصفقة، وبالتالي حول الكيفية التي يمكن من خلالها إنجاز الأشغال موضوعها بشكل يؤدي إلى وقوع خلاف في وجهات النظر بين الإدارة صاحبة المشروع والمقاولة صاحبة الصفقة.

[1]- أنوار شقروني: الحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة في مجال الصفقات العمومية مجلة المعيار المطبعة الأورالمتوسطية للمغرب العدد 40 دجنبر 2008 ص 103.

وهذا الخلاف يكون مرده في أغلب الحالات إلى الظروف والمعطيات التي تستجد أثناء تنفيذ العقد، والتي تستدعي إدخال تعديلات على بنوده بشكل يتلاءم مع إطاره العام ودون المساس بحقوق الطرفين والتزاماتهما لكن هذا هو الذي لا يحدث في الغالب ذلك أن الإدارة وبمجرد توجيه الأوامر ببدء الخدمة إلى المقاولة قد تقوم بعد ذلك بتوقيف هذه الأشغال لأي سبب من الأسباب، وإن كان هذا الإجراء يعتبر من الحقوق المخولة قانونا للإدارة بمقتضى المادة 45 من دفتر الشروط العامة فقد درج القضاء الإداري بالتأكد على ضرورة أن يتم ذلك بمقتضى أمر بالخدمة بتوقيف الأشغال وأن لا يتجاوز هذا التوقيف مدة سنة فضلا عن أن يكون مبنيا على سبب مشروع ومبرر وبدون أن يكون ذلك مطية للتحلل من أحد الالتزامات التعاقدية أو المس بحق المقاولة في الحصول على تعويض عن الأضرار التي قد تلحق بها جراء هذا الوقف إذا جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية بمراكش بتاريخ 2 ماي 2001[1].

أقرت فيه بحق المقاولة المتعاقدة مع الجماعة المدعى عليها في الحصول على التعويض الكامل بعدما تبين لها أن السبب في إيقاف أشغال عقد الصفقة لا يعود إلى المقاولة لكونها لم تنجز الأشغال المتفق عليها طبقا للمواصفات المتفق عليها كما تمسكت بذلك المدعى عليها، ولكن بسبب تأخر هذه الأخيرة في إنجاز عقد ملحق بالصفقة الأصلية في الآجال المتفق عليها إذ جاء في حيثيات هذا الحكم بأنه "من الثابت في وثائق الملف أن رئيس المجلس البلدي لمدينة صفرو أصدر أمرا للمدعية بإيقاف الأشغال بمقتضى القرار عدد 2 وتاريخ 25-9-2002 بسبب إنجاز عقد ملحق بالصفقة للأشغال الإضافية وليس بسبب عدم إنجاز الأشغال وفق المواصفات كما تمسكت بذلك الجماعة المدعى عليها حسبما يستفاد من نسخة الأمر المضاف للملف، وحيث يكون بذلك إيقاف الأشغال جاء نتيجة الأمر الصادر من صاحب المشروع في انتظار إنجاز عقد ملحق وليس لخطأ المقاول"

بالإضافة إلى ذلك فقد يحدث أن يحصل تأخير في بدأ الأشغال المتفق عليها بسبب وجود صعوبات فنية أثناء التنفيذ تحول دون إنجازها وفقا للمواصفات الفنية والتقنية،

[1]- حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 109 بتاريخ 2 ماي 2001.

وقواعد الهندسة المعمول بها والتي شكلت محور دفتر الشروط الإدارية الخاصة، حيث غالبا ما تعمل الإدارة على رد ذلك، بمناسبة ما يثار من منازعات إلى المقاولة المتعاقدة معها وتحاول جهد الإمكان نسبته إليها في محاولة منها للتحلل من أي مسؤولية عن ذلك وبالتالي عدم تحمل تكاليف التعويضات المستحقة عن أي ضرر قد يترتب عن ذلك، ولقد درج القضاء الإداري في هذا الخصوص على البحث في السبب الذي أدى إلى ذلك من خلال التحقيق في الظروف والملابسات التي أحاطت بالنازلة وذلك بتمحيص وثائق الملف وكذا القرائن وفي بعض الحالات الاستعانة بإجراء تحقيق في النازلة ولو اقتضى الأمر انتداب خبير مختص في مجال النزاع[1]، وهذا ما ذهبت إليه إدارية فاس[2] في حكم بتاريخ 19 أبريل 2005 والذي أكدت فيه أن "التأخير في إنجاز الأشغال راجع بالأساس إلى نقص الدراسات والتأخير في تسليم التصاميم المتعلقة بالأشغال الإضافية وكذا أحوال الطقس كما يستفاد من الوثائق المضافة إلى الملف ومن ضمنها شواهد الأرصاد الجوية وتواريخ التصاميم ...".

وهذا الاتجاه الذي يتماشى مع فحوى الفصل 35 من دفتر الشروط الإدارية العامة والذي يلزم صاحب المشروع بأن يسلم إلى المقاول كافة الترخيصات الإدارية اللازمة لإنجاز المنشآت المبرمة الصفقة في شأنها، وكذا التصاميم المتعلقة بالأحكام التي يفرضها المشروع، والوثائق الأخرى اللازمة لتنفيذ الأشغال فضلا عن ذلك فقد تضطر الإدارة في بعض الحالات إلى اتخاذ عدد من الإجراءات الإدارية التي يكون من شانها أن تؤدي إلى زيادة أعباء المقاولة المتعاقد معها، كأن تطلب منها سرعة إنجاز الأعمال المتفق عليها مما قد يؤدي إلى زيادة التكاليف من خلال الاضطرار إلى دفع أثمان مرتفعة، أو الزيادة في أجور اليد العاملة، وهو أمر لا يمكن أن يحول دون الحق في الحصول على التعويض المستحق عن ذلك وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية بأكادير[3] في حكمها بتاريخ 17-2-2000 والذي قضت فيه بكون إجراء تعديلات على الصفقة قبل الشروع في تنفيذها يعتبر صياغة

---

[1]- أنوار شقروني: الحماية القضائية للمتعاقد مع الإدارة في مجال الصفقات العمومية مرجع سابق ص 107 .

[2]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 251 بتاريخ 19 أبريل 2005.

[3]- حكم المحكمة الإدارية بأكادير عدد 2000/52 بتاريخ 17-2-2000 منشور بمجلة المعيار عدد 2004/22 ص 66.

جديدة للصفقة في مواصفاتها وشروطها الفنية ويستلزم إعادة النظر في النزاعات الناشئة عن الاتفاق الأصلي.

وفي حالات أخرى قد تعمد الإدارة إلى إجراء تغيير جدري في بنود ومقتضيات عقد الصفقة وهذا الإجراء إذا كان بدوره من الحقوق المخولة للإدارة بمقتضى دفتر الشروط الإدارية العامة فقد عمل الاجتهاد القضائي على الحد من مداه وعدم جعله حقا مطلقا للإدارة، وذلك من خلال ما أوجده من شروط وضوابط يتعين على الإدارة التقيد بها قبل اللجوء إلى أي تعديل في بنود العقد، من ضمنها أن لا يمتد هذا التعديل إلى موضوع العقد ونوعه، وإنما يجب أن يقتصر فقط على شروط العقد المتعلقة بالتنفيذ وأن يكون ذلك مبرر بظهور ظروف استدعت هذا التعديل ذات ارتباط بدواعي المصلحة العامة وضمان سير المرفق العام بانتظام وأن لا يترتب عن ذلك المساس بالتوازن المالي للعقد وإلا أدى ذلك إلى حصول المقاولة المتعاقدة على التعويض المناسب إذا وقع أي مساس بحقوقها[1] وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى[2] من خلال قراراه بتاريخ 12 ما 1965 الذي جاءت فيه أنه "إذا كانت الإدارة تملك حق التعديل بصفة انفرادية فيما يخص الامتيازات المتعلقة بسير المرافق العامة وبالخدمة التي تؤديها أصحابها إلى الجمهور فإنها لا تملك الحق بالنسبة للمزايا التي يتمتع بها هؤلاء لأنها تدخل في نطاق البنود التعاقدية للامتيازات" وكذا في قرارها بتاريخ 3-7-1988 والذي جاء فيه أن "حق التعديل الانفرادي لا يحول دون حق صاحب الامتياز في رفع دعوى لدى محكمة القضاء الشامل المختصة للبث فيما إذا كان له الحق في تعويض يكمل التوازن المالي للمشروع".

الفقرة الثانية: فيما يخص حجم وكمية الأشغال المنجزة من عقد الصفقة

يترتب على ما ذكر في الفقرة الأولى من إدخال تعديلات على بنود ومقتضيات الصفقة مع المقاولة المتعاقد معها حدوث نوع من الزيادة في حجم وكمية الأشغال المتفق

[1]- انوار شقروني: الحماية القضائية للمتعاقد مع الإدارة في مجال الصفقات العمومية مرجع سابق ص 109.
[2]- قرار المجلس الأعلى عدد 66 الصادر بتاريخ 12 ماي 1965 أورده أنوار شقروني الحماية القضائية للمتعاقد مع الإدارة في مجال الصفقات العمومية مرجع سابق ص 110.

عليها عند وضع المشروع قيد التنفيذ، والتي تم تقديرها انطلاقا من الأثمان الأصلية للصفقة وبالتالي ظهور أشغال إضافية لم تكن متوقعة عند التعاقد.

والأشغال الإضافية حسب مقتضيات المادة 51 من دفتر الشروط الإدارية العامة هي الأشغال التي يأمر بها صاحب المشروع وذلك بدون إحداث أي تغيير في موضوع الصفقة إذا تبين له انه من الضروري تنفيذ منشآت أو أشغال غير واردة في جدول الأثمان أو في سلسلة الأثمان الأحادية، أو تغيير مصدر جلب المواد كما يفرض ذلك دفتر الشروط الخاصة.

كما حددت لها المادة 72 من المرسوم رقم 385-06-2[1] عدد من الشروط والضوابط التي تقيدها من ضمنها:

- إسناد الأشغال الإضافية إلى نفس المقاول الذي أسندت إليه الصفقة مراعاة لأجل التنفيذ وضمان حسن سيره.

- أن تكون هذه الأشغال الإضافية مكملة لأشغال الصفقة الأصلية على أن لا تتجاوز 10% من مبلغ هذه الصفقة.

- أن يعتمد في تنفيذها على معدات متواجدة في نفس المكان الذي استعملها المقاول فيه.

- أن لا يتم اللجوء إلى إنجاز هذه الأشغال الإضافية إلا في حالتين:

الحالة الأولى عندما تتجاوز قيمة الأشغال المراد إضافتها من المبلغ الإجمالي للصفقة 25% عندها لابد من إبرام صفقة جديدة بناء على طلب عروض جديد، والحالة الثانية عندما لا تتجاوز قيمة الأشغال الإضافية نسبة 25% وفي هذه الحالة لا يتم اللجوء إلى طلب عروض جديد، بل يتم إسناد هذه الأشغال إلى نفس المقاول مع اشتراط إعداد ملحق خاص بهذه الأشغال.

[1]- المادة 72من المرسوم 385-06-2 الصادر بتاريخ 05 فبراير2007 المتعلق بتحديد شروط وأشكال إبرام الصفقات العمومية وكذا بعض القواعد المتعلقة بتدبيرها و مراقبتها

لكن الملاحظ هو أن أغلبية الأشغال الإضافية التي يتم إنجازها من طرف المقاولات المتعاقدة مع الإدارة لا يتم التقييد فيها بالإطار القانوني، وبالتالي لا تحترم فيها أي شكلية من الشكليات التي ذكرناها وهو ما يطرح على المحاكم الإدارية إشكالية تتعلق بالوسيلة التي يمكن من خلالها استخلاص مدى قيام المقاولة بإنجاز هذه الأشغال الإضافية وقبل ذلك هل يمكن القول بمبدأ التعويض رغم عدم وجود عقد صفقة ملحق[1].

لقد درجت المحاكم الإدارية على التصريح بأحقية المقاولة صاحبة الصفقة في الحصول على تعويض يوازي قيمة الأشغال الإضافية المنجزة من طرفها بالرغم من كونها أنجزت حيادا على الضوابط القانونية المعمول بها في هذا الخصوص، بحيث لا يمكن تحميل المقاولة المسؤولية لوحدها، وإنما تبقى هذه المسؤولية مشتركة بينها وبين صاحبة الأشغال التي بقيامها بتكليف المقاولة بإنجاز أشغال دون سلوك المساطر القانونية اللازمة في هذا المجال تكون قد خالفت بدورها القانون الواجب التطبيق، يتعين تحميلها بدورها ضرر ذلك خصوصا وأنها قد استفادت من الأشغال المنجزة وبالتالي أحقية المقاولة في الحصول على التعويض المستحق، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية بفاس[2] في حكمها بتاريخ 5 أبريل 2005 الذي قضت فيه بأنها "اعتبارا لما قامت به مقاولة المدعي من أشغال بموافقة صاحبة المشروع التي لم تدلي بأي بيان دال على تنفيذها لالتزاماتها العقدية أو تحفظها على قيمة الأشغال المنجزة أو في مواصفاتها، فإن هذه المقاولة تبقى محقة في المطالبة بقيمة الأشغال التي أنجزتها على أساس تكلفتها".

هذا فيما يخص إقرار القضاء الإداري لأحقية المقاولة المتعاقدة في الحصول على التعويض المستحق عن الأشغال الإضافية، أما فيما يخص تحقق من مدى إنجاز هذه الأخيرة لهذه الأشغال فالواضح أن الاجتهاد القضائي قد درج على توزيع الإثبات الذي يمكن من خلاله استخلاص هذه المعطى من عدمه، وعدم الاختصار فقط على وسيلة واحدة معتمدة في ذلك وعلى دراسة الظروف والملابسات التي يتم فيها التعاقد. وكذا الوثائق

[1]- أنوار الشقروني : الحماية القضائية للمتعاقد مع الإدارة في مجال الصفقات العمومية مرجع سابق ص 111
[2]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 214 بتاريخ 05 أبريل 2005

المدلى بها وهكذا فقد اعتمدت المحكمة الإدارية بفاس[1] في القول بصحة هذه الأشغال الإضافية ووجودها وكذا قيمتها على ورقة تقدير الأثمنة المصادق عليها من طرف الإدارة وذلك من خلال حكمها بتاريخ 29 نونبر 2006 والذي قضت فيه بان "هذه الأشغال تم الزيادة في حجمها وكميتها بنحو 32% من مبلغ الصفقة الأصلية، بمقتضى ورقة تقديرات الأثمنة موقع ومصادق عليها من طرف الجماعة المدعى عليها من خلال توقيع ومصادقة تقنييها عليها" أما في حكمها الآخر بتاريخ 6 يونيو 2007[2] فقد اعتمدت للقول بذلك فقط على القياسات التي قامت بها المهندسة المعتمدة من الطرفين فيما يخص حجم الأشغال الإضافية المنجزة إذا جاء في هذا الحكم ما يلي"حيث أسفرت القياس بعد انتهاء الأشغال المنجزة من طرف المهندسة المنتدبة للتتبع والمراقبة أن القيمة الفعلية للصفقة قد ارتفعت إلى مبلغ 832372.75 درهم بقي بذمة المدعى عليها مبلغ 146.258.75 درهم بعد انقاص المبالغ المؤداة سلفا.

أما المحكمة الإدارية بمراكش[3] فقد اعتمدت للقول بوجود هذه الأشغال الإضافية وكذا قيمتها على العلاقة القائمة بين هذه الأشغال وكذا أشغال الصفقة الأصلية إذا جاء في احد أحكامها أنه "ثبت من خلال البحث الذي أنجز بتاريخ 2003/7/24 أن الأشغال موضوع الدعوى تتعلق بما يسمى بالأشغال الإضافية وهي أشغال لها ارتباط وثيق بالأشغال موضوع الصفقة عدد 95/5 بل تشكل جزءا من نوع هذه الأخيرة وتحديدا فإنها تتعلق بأشغال التطهير وبذلك فهي ضرورية لاستكمال المشروع كما أن حاجة المرفق إليها ضرورية.

هذا فيما يتعلق بالحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة بعد إبرام عقد الصفقة فماذا عن الحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة بعد إنهاء عقد الصفقة؟.

---

[1]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 894 بتاريخ 29 نونبر.2006

[2]- حكم المحكمة الإدارية بمراكش عدد 1282بتاريخ 2003-7- 24.

[3]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 24 بتاريخ 06يونيو 2007 .

الفرع الثاني: الحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة بعد إنهاء عقد الصفقة.

تشكل المنازعات المتعلقة بمرحلة ما بعد إنهاء العقد نسبة مهمة من القضايا المعروضة على القضاء الإداري سواء كان هذا الإنهاء قد تم عن طريق فسخ عقد الصفقة أو بإنجاز وتسليم الأشغال موضوعه، وتتجلى أهمية هذه المنازعات في كون رافعها يستهدف منها مناقشة مشروعية قرار الفسخ في حالة اللجوء إلى إنهاء الصفقة معه بهذه الكيفية، وكذا السبب الذي قام عليه وفي نفس الوقت إلى الحصول على المستحقات المترتبة عن الأشغال التي تم إنجازها، أو على مبلغ الضمانة التي تم حجزها أو الفوائد القانونية والغرامات الناتجة عن هذه المستحقات[1].

من هذا المنطلق فإننا سنعمل على تقسيم هذا الفرع إلى فقرتين اثنتين، سنحاول في كل واحدة منها أن نتناول، إحدى الكيفيات التي يتم بها إنهاء عقد الصفقة وكذا الآثار القانونية، وذلك بتحليل الإشكالية التي يطرحها الإنهاء الاضطراري لهذا العقد من خلال الفسخ، على أن نعمل بعد ذلك على دراسة أهم الإشكاليات التي تثار بعد إنهاء عقد الصفقة بكيفية عادية بإتمام إنجاز الأشغال العمومية موضوعه وتسليمها للإدارة صاحبة المشروع.

الفقرة الأولى: إنهاء عقد الصفقة عن طريق الفسخ

يعتبر الفسخ الوسيلة التي يتم بها إنهاء الالتزامات التعاقدية لطرفي عقد الصفقة المبرم بينهما وذلك في حالة وقوع ظروف ومعطيات استوجبت، ذلك وهو قد يكون بقوة القانون، وذلك في حالات عددها المشرع في دفتر الشروط العامة المؤرخ في 4 ماي 200 كما قد يكون بطلب من المقاولات وذلك في الحالة التي تخل فيها الإدارة بأحد التزاماتها المتفق عليها بشكل أثر على التنفيذ السليم للعقد، وبالتالي إنجاز الأشغال موضوع هذا العقد وفق ما هو مدون فيه، بحيث أصبحت هذه المقاولة في حالة استحالة عملية وقانونية للاستمرار في التنفيذ، غير أن هذا الفسخ لا يمكن أن يكون في سائر الأحوال إلا بتقديم طلب إلى القضاء مع تحديد المطالب المادية التي ترى أنها كافية لجبر أي ضرر قد يلحق بها نتيجة ذلك.

[1]- انوار الشقروني: الحماية القضائية للمتعاقد مع الإدارة في مجال الصفقات العمومية مرجع سابق ص .122

وهكذا ففي الحالة التي تطلب فيها المقاولة فسخ الصفقة أمام القضاء فقد أقر لها هذا الأخير بالحق في الحصول على التعويض الكافي والمناسب، إذا ما تبين له من خلال فحص ظروف وملابسات النازلة، أن هذه المقاولة ما كانت لتطلب الفسخ، إلا لما أصابها من أضرار نتيجة إحدى الإجراءات الصادرة عن الإدارة بشكل أصبحت معه غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها العقدية، حيث يقضي في هذه الحالة بالفسخ والتعويض شاملا لما فاتها من كسب وما لحقها من خسارة، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية بفاس[1]، من خلال حكمها بتاريخ 7 يونيو 2005 والذي جاء فيه ما يلي"حيث إنه مادام المجلس المدعى عليه قد قام بفسخ الصفقة المبرمة بينه وبين المدعية ودون أن ينسب أي خطأ لهذه الأخيرة وإنما أرجع ذلك إلى طلب الأمر بإيقاف الأشغال إلى حين إنجاز عقد ملحق، فإن ترك المدعية لمعداتها بالورش لمدة طويلة ودون إبرام عقد ملحق أو اتخاذ قرار فسخ الصفقة في الوقت المناسب وتبليغه للمدعية أيضا في الوقت المناسب كل ذلك يجعل المجلس البلدي لمدينة صفرو في شخص رئيسه صاحب المشروع مسؤولا عن الأضرار التي لحقت بالمدعية من جراء عدم إتمامها للصفقة، وبالتالي تكون هذه الأخيرة محقة في طلب التعويض عن ذلك" وكذلك المحكمة الإدارية بالدار البيضاء من خلال حكمها بتاريخ 96/9/03 والذي جاء فيه "إن سلطة الجماعة في إنهاء العقد الإداري يوازيها حق المتعاقد في الحصول على تعويض كامل يغطي جميع ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب".

أما في الحالة التي تطلب فيها الجماعة فسخ عقد الصفقة مباشرة من القضاء دون أن تستعمل امتيازات السلطة العامة التي تتوفر عليها فالملاحظ أن الاجتهاد القضائي وإن اعترف لها بهذا الحق. قد قيد بالرغم من ذلك هذا الحق وتشدد في منحه لها متى تبين له أن الغرض منه هو فقط التهرب من دفع مستحقات المقاولة في التعويض عن الأضرار اللاحقة بها جراء ذلك، إذا ما لجأت مباشرة إلى الفسخ بكيفية انفرادية ومخالفة للقانون، ودفتر الشروط الخاصة، هذا ما أكدته المحكمة الإدارية بفاس[2] من خلال حكمها الصادر بتاريخ 22 يوليوز 2003 والذي جاء فيه "طلب فسخ العقد موضوع النزاع والحال أن الأشغال

[1]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 74 بتاريخ 7 يونيو 2005.
[2]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 75 بتاريخ 13 شتنبر 2006

كلها تم إنجازها وإتمام بناءها وتسليمها يبقى غير مبرر مادام أن الصفقة أتمت محلها ولم يعد هناك مجال للفسخ، ويكون الطلب موضوعه حليف الرفض".

وما تجدر الإشارة إليه أن القاضي الإداري عندما يبث في النزاعات التي يكون أساسها فسخ عقد الصفقة فإنه لا يكتفي بمراقبة مشروعية مقررات الإدارة الصادرة عنها من حيث التحقق من مشروعية الإجراءات القانونية المتبعة قبل الفسخ ولكنه يمتد إلى مراقبة جانب الملاءمة كذلك عندما يقوم بفحص الأسباب التي قام عليها قرار الفسخ ومدى وجود تلاءم بين المخالفة المرتبكة والعقوبة المتخذة وهذا المنحى هو الذي سلكته المحكمة الإدارية بالدار البيضاء[1] في أحد أحكامها حينما قضت "إذا كان الفقه والقضاء قد استقر على انه للإدارة الحق دائما في إنهاء عقودها حتى ولو لم يرتكب المتعاقد أي إخلال أو خطأ من جانبه وأن للإدارة سلطتها في إنهاء العقد متى قدرت أن ذلك تقتضيه المصلحة العامة ويبقى للطرف الآخر الحق في التعويضات إن كان لها وجه فإن ذلك رهين بوجود ظروف تستدعي هذا الإنهاء، وأن يكون رائد الإدارة في الالتجاء إليه هو تحقيق المصلحة العامة المقصودة. وحيث إنه من الثابت أيضا أن الإدارة حين تستعمل تلك السلطة إنما تعملها تحت رقابة القضاء و للقاضي الإداري بناء على طلب المتعاقد أن يتحرى الأسباب الحقيقية التي دفعت الإدارة إلى إنهاء العقد ويصبح القرار الصادر بانتهاء العقد غير مشروع إذا كان هذا الانتهاء قائم على سبب غير سليم أو إذا استهدفت الإدارة مصلحة غير المصلحة العامة".

أما المحكمة الإدارية بفاس[2] فقد انتهت عند فحصها للأسباب التي قام عليها قرار الفسخ إلى القول بعدم مشروعيته، بعدما تبين لها أن ذلك لم يكن بخطأ من المقاول ولكن للجماعة التي قامت بفسخ العقد الذي أبرمته مع مكتب الدراسات دون أن تقوم بإبرام أي تعاقد مع غيره منتهية إلى أحقية المدعي في الحصول على تعويض نتيجة لذلك حيث جاء في حكمها لتاريخ 29 نوبر 2003 أنه "بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن هذا الفسخ لم يكن مبنيا على خطأ مرتكب من طرف المدعية وإنما يعود إلى رفض مكتب الدراسات لتتبع الأشغال المنجزة من طرف المدعية بعدما رفض المجلس الجماعي المدعى عليه لأداء

[1]- حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 264 بتاريخ 05 ماي 2008
[2]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 162 بتاريخ 29 نونبر 2003

مستحقاته وهو ما دفع المدعية إلى التوقف عن مواصلة إنجازها للأشغال، مادام دفتر الشروط يفرض عليها ذلك، وإلا تعذر على القاضي التأشير على تلك الأشغال، وانه كان على المجلس الجماعي المدعى عليه بدل الالتجاء إلى فسخ عقد الصفقة مع المدعية، تكليف مكتب آخر للدراسات بتتبع الأشغال المنجزة وبالتالي فإن فسخ عقد الصفقة من طرف المجلس الجماعي بشكل منفرد لا يترتب عليه أية مسؤولية للمدعية في ذلك.

الفقرة الثانية: إنهاء عقد الصفقة بإنجاز الأشغال موضوعه.

بمجرد إنجاز الأشغال العمومية موضوع عقد الصفقة، وتسليمها للإدارة صاحبة المشروع تسليما مؤقتا، وبعد ذلك بشكل نهائي فإنه تنتهي بذلك العلاقة التعاقدية التي كانت تجمع الطرفين، لكن بالمقابل من ذلك تبدأ مرحلة جديدة من هذه المرحلة، ولكن بشكل مغاير تماما لمرحلة ما بعد إبرام عقد الصفقة أساسها، التزامات أخرى تحكمها الضمانات التعاقدية وضرورة أن تكون هذه الأشغال قد تم إنجازها طبقا للمعايير والضوابط التي كان متفقا عليها، وبالتالي فإن غالبا ما تظهر نزاعات أخرى خارج إطار عقد الصفقة تكون مرتبطة إما بعدم التزام الإدارة بصرف باقي مستحقات المقاولة أو بعدم إنجاز الأشغال حسب ما هو متطلب في العقد[1].

إن القضاء الإداري عندما يبث في مثل هذه المنازعات فإنه غالبا ما يعتمد على عدد من القرائن للقول بمدى استحقاق المقاولة لباقي قيمة الأشغال موضوع الصفقة، فهو في بعض الحالات قد ينطلق من شهادة مكتب الدراسات فقط للقول بوجود هذه الأشغال، وبالتالي تحديد قيمتها وما بقي متخلذا بذمة الإدارة، انطلاقا مما تم تسديده من طرفها لفائدة المقاولة، وهذا ما قامت به المحكمة الإدارية بفاس[2] في حكمها بتاريخ 22 يونيو 2005 حيث جاء فيه أنه "وفيما يخص بناء قنطرة سميو وقنطرة عمارة وقنطرة سجالة فإن الخبير المنتدب قد وقف على هذه الأشغال واعتبارا لأن الجماعة المدعى عليها لا تنفي قيام المدعية لهذه الأشغال، وبما أن الخبير قد حدد قيمتها انطلاقا من الشهادات المسلمة من طرف مكتب الدراسات الذي أشرف على الأشغال والتي سلمت له من طرف الإدارة

[1]- حماد حميدي: الجزاءات المطبقة في ميدان الصفقات العمومية، م م إم ت عدد 15-14 ص 21.
[2]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 148بتاريخ 22 يونيو 2005.

والمقاول، وباعتبار كمية الإسمنت المسلح الذي أنجز في كل مشروع، فإن ذلك يبرر الحكم باستحقاق المدعية لهذا المبلغ وذلك دون بقية المطالب والتي لم يثبت قيام المدعية بإنجاز الأشغال المتعلقة بها بالمقبول الثالث".

أما في حالات أخرى فقد يعتمد للقول باستحقاق المقاولة المدعية للمبالغ المطالب بها على الأوامر بالصرف أو الحوالات التي يتم الأمر بصرفها بهذه المبالغ، ولكنها تبقى بدون أداء خاصة إذا تبين للمحكمة أن هذه المبالغ هي فعلا مدرجة بالميزانية وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية بفاس[1] بتاريخ 15 يونيو 2005 والذي جاء فيه ما يلي "حيث دفعت الجماعة المدعى عليها بكونها قد قامت بما يفرضه القانون عليها في مواجهة المدعية، من خلال تسليمها الحوالة المذكورة أعلاه، وأما عدم صرفها يعود إلى القابض الذي لم يعمل على صرفها.

لكن حيث انه وفي غياب ما يفيد امتناع القابض عن صرف هذه الحوالة، أو أن الجماعة القروية المدعى عليها أو المدعية قد أحالوها عليه، وامتنع عن ذلك، أو مادام أن الجماعة القروية لم تنكر كونها قد تسلمت الأشغال موضوع القانون الموطأ إليه أعلاه أو أنها لم يتم انجازها طبقا للمواصفات، أو أنها لم تسلم المدعية هذه الحوالة عدد 197 وتاريخ 12-7-2000 التي تتوفر فيها الشروط القانونية المحاسبية المبررة لصرفها من خلال حملها لخاتم وتوقيع رئيس الجماعة بل وتخصيص وإدراج مبلغ هذه المعاملة ضمن الميزانية الجماعية (الفرع 3 الفقرة 2 الفصل 1 الفقرة 3.2.1.1) ضمن ممارسة سنة 1999-2000 " الجزء الثاني من الميزانية المخصص للتجهيز) حسب تأشيرة الرئيس المضافة خلفه الفاتورة عدد 2000/52 وذلك بتاريخ 19-2-2000 فان ذلك يعني أن المدعية قد أنجزت ما اتفق عليه من أشغال بين الطرفين، مما يعطيها الحق في الحصول على المبالغ المساوية لقيمة هذه الأشغال.

بالإضافة إلى ذلك، فقد تعتمد المحكمة في التصريح بمبالغ هذه الأشغال التي تم القيام بها من طرف المقاولة المدعية فقط على مجرد كون الإدارة المدعى عليها قد تخلفت

[1]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 379 بتاريخ 15 يونيو 2005 .

عن الإدلاء بما يفيد أداء هذه المبالغ بمقبول أو بأي وثيقة محاسبية متوفرة فيها الشروط المتطلبة قانونا، أو انطلاقا من الاعتراف الذي قد يصدر عنها بخصوص ما تبقى مستحقا بذمتها، وهذا ما سلكته المحكمة الإدارية بفاس[1] في حكمها بتاريخ 13- 9 -2006 الذي جاء فيه بأنه حيث أنه وقد ثبت أن الجماعة القروية مدينة للمدعي بالمبلغ المطالب به، حسب الوثائق المدلى بها، وكذا تقارير الخبير المنجزة في النازلة, خاصة وأنها لم تدل بما يفيد قيامها بالوفاء بهذا المبلغ، بل واعترافها خلال تقرير الخبير بمبلغ الدين والأعمال موضوعه التي وقف عليها الخبير المنتدب، فانه يتعين لذلك الحكم عليها في شخص السيد رئيسها باعتباره الآمر بالصرف بأدائها لفائدة المدعي قيمة الأشغال المنجزة لفائدتها.

هذا بالإضافة إلى انه دائما فيما يخص قيمة الأداءات المستحقة كمقابل للأشغال المنجزة سيما في حالة التعاقد عن طريق سندات الطلب يجب دائم التقيد بالسقف المالي المحدد قانونا لها والذي هو 200000 درهم خلال سنة مالية واحدة طبقا لما هو منصوص عليه بالمادة 75 من المرسوم 388 – 06-2 الصادر بتاريخ 5 فبراير 2007 وإلا ترتب مسؤولية الطرفين المتعاقدين نتيجة عدم احترام الشكلية القانونية في التعاقد, وبالتالي استحقاق المدعية فقط قيمة الأشغال المتعاقد عليها في حدود هذا السقف تفاديا لما قد يحدث من تلاعبات في هذا الصدد من خلال الرغبة في اللجوء إلى التعاقد بهذه الطريقة عوض باقي الطرق الأخرى "خاصة طريقة طلب العروض"، التي تتطلب عدد من الإجراءات القائمة على توفير مبدأ المنافسة والشفافية خلافا لطريقة سندات الطلب، وهذا ما سارت عليه الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى[2] من خلال قرارها بتاريخ 6 يوليوز 2005 والذي جاء فيه بأنه "لصرف النفقات العمومية قواعدها والتي لها مساس بالنظام العام، ومنها الصفقة التي ليست سوى تنفيذا لميزانية سبقت المصادقة عليها بصفة قانونية، وأن ما زاد على مبلغ معين لا يجوز أن يتم بمجرد سند طلب بل لابد من عقد مكتوب" وهذا ما سارت عليه باقي المحاكم الأخرى.

[1]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 558 بتاريخ 13 شتنبر 2006

[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 565 بتاريخ 6 يوليوز 2005

وعليه وعلى ضوء هذه الأحكام التي أبان فيها القاضي الإداري أنه يملك من الحلول ما يجعله قادرا على تكريس حماية حقيقية للمتعاقدين في إطار الصفقات العمومية، بإمكانه أن يوطد اللبنة الأساسية للاستثمار، سيما إذا علمنا أن ضمان الشفافية والفعالية في التعامل مع الصفقات العمومية الكبرى، وضبط مقاييس شفافية وموضوعية لتهذيب حرية التعاقد لدى المسؤولين عن الصفقات العمومية، والنهوض بثقافة المنافسة، التي تضمن تساوي الفرص والحظوظ في حلبة المنافسة الشريفة تعد إحدى الآليات الجوهرية لتأهيل المناخ العام للمقاولة، والاستثمار وبالتالي التنمية المحلية وبما أن الجانب الاقتصادي يتضمن بالإضافة إلى الصفقات العمومية، المجال الضريبي فما هو دور القاضي الإداري في تدبير المنازعات الضريبية؟.

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال المنازعات الضريبية

إن التأكيد على أهمية المنازعات الجبائية في تحفيز الاستثمار وبالتالي التنمية المحلية يأتي من منطلق أن مادة الجبايات لم تعد تشكل مجرد موارد مالية القصد منها تغطية النفقات العمومية وإنما أضحت تشكل وسيلة لتحقيق أهداف اقتصادية شتى من أهمها الجانب المتعلق بتحفيز الاستثمار[1].

لهذه الأسباب عهد للإدارة نفسها باعتبارها سلطة عامة أمر فرض الضرائب حيث تتمتع الإدارة الجبائية بسلطات واسعة وامتيازات هامة، وهي تقوم بمختلف العمليات من تحديد وعاء الضريبة، واحتساب مبلغها ثم تحصيلها هذا التدخل المستمر للإدارة الجبائية بحكم وظيفتها في فرض وتحميل الضريبة وإحساس الملزم بهذا التدخل، من الطبيعي أن يثير كثير من الخلافات بين الملزمين والإدارة الضريبية.

ومن خصوصيات المنازعات الجبائية أنها منازعة على مراحل أي أنها لا ترفع مبدئيا إلى القضاء، بل لابد من المرور من مرحلة الطعن الإداري وذلك بهدف تخفيف العبئ الضريبي على القضاء وتصفية المنازعات في مهدها إضافة إلى توفير وقت وجهد الملزم.

على أنه على رغم إيجابية و مزايا الطعن الإداري، يبقى الطعن القضائي الذي هو الأصل، أنجع الوسائل بما يحققه من رقابة قضائية على الإدارة الضريبية وهي تمارس نشاطها، فهو حامي حقوق الأفراد من كل تعسف أو خطا في فرض الضريبة أو في تحصيلها، فوجود الإدارة وما تملكه من سلطة صاحبة امتياز كأحد طرفي المنازعة الضريبية يؤكد ضرورة ومشروعية الحديث عن الحماية القضائية للطرف الثاني في

[1]- كما يستفاد من المادة 1 و 2 من ميثاق الاستثمارات الصادر بمقتضى ظهير شريف رقم 1-95-213 في 8 نونبر 1995 بتنفيذ القانون الإطار رقم 18-95 بمثابة ميثاق الاستثمارات.

المنازعة، وهو الملزم باعتباره طرفا عاديا مجرد من كل سلطة أو امتياز إلا امتياز القانون[1].

وهكذا فإن دراستنا لدور القاضي الإداري في تدبير المنازعات الضريبية ستنصب على رقابة القاضي الإداري للمنازعات الضريبية من حيث الشكل، ثم رقابته عليها من حيث الموضوع.

المطلب الأول: على مستوى القواعد الشكلية:

لقد حدد المشرع المغربي آجالا معينة يجب خلالها رفع الدعوى الضريبية أمام القضاء وينبغي على المدعي الذي يريد اللجوء إلى القضاء من أجل الطعن في قرارها أن يكون ملما بالمدة المحددة لرفع دعواه، ولا بد من احترام هذه المدة القانونية إذ عند فواتها يسقط الحق في رفع الدعوى[2]، فالمفروض معرفة القاعدة القانونية السائدة طبقا لمبدأ "لا يعذر أحدا بجهله للقانون"[3] .

كما أن القضاء الإداري حريص كل الحرص على ضرورة احترام المسطرة الجبائية كيفما كانت مرحلتها فهو صارم في احترام الآجال المحددة في التشريع الجبائي سواء من طرف الإدارة أو الملزم، فهو في مواقفه هذه ينهج نهج التفسير الضيق للقانون.

الفرع الأول: احترام الآجال

إن أي تقديم لدعوى قضائية من طرف الملزم خارج الآجال المحددة يؤدي إلى رفض الدعوى، وهذا ما ذهبت إليه كثير من الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية هكذا أكدت المحكمة الإدارية بمكناس[4] "على أن تقديم الطعن خارج الشهر الموالي لستة أشهر التالية لسكوت الإدارة عن الجواب طبقا للمادة 114 من القانون المنظم للضريبة العامة على الدخل وهو أجل وارد على سبيل الإلزام والتقييد تحت طائلة عدم القبول ولو أراد المشرع

---

[1]- محمد بوغالب: الرقابة الإدارية والقضائية في مجال المنازعات الجبائية، المنازعات الانتخابية والجبائية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى ص 217.

[2]- عبد الله حددا: تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي مرجع سابق ص 74.

[3] -jean Michel leben : contentieux fiscal et contentieux administratif général revue française de finances lGDJ N° 17*1987 p 89.

[4]- حكم المحكمة الإدارية بمكناس عدد 10-95 بتاريخ 1995/03/30 أورده عبد القادر تيعلاتي الضمانات الجبائية من خلال التشريع والقضاء الإداري و حماية النشاط الاقتصادي ص 116.

التخيير لقال ابتداء من الشهر الموالي" وفي نازلة أخرى بثت فيها المحكمة الإدارية بالرباط[1] "قضت بأن المدعية لم تحترم انصرام مدة ستة أشهر مما تكون معها دعواها سابقة لأوانها ويتعين لذلك التصريح بعدم قبولها" وفي حالة عكسية إذا لم تبادر المدعية إلى رفع القضية أمام المحكمة داخل أجل سبعة أشهر لسكوت الإدارة عن الجواب وفي الحقيقة وفي غضون الشهر الموالي لستة أشهر التالية لتقديم مطالبتها أمام الإدارة ترفض الدعوى شكلا وهو ما قضت به المحكمة الإدارية بفاس في نزاع يتعلق بالضريبة على القيمة المضافة.

لكن رغبة من القاضي الإداري في تسيير الإجراءات الشكلية على المتقاضين دون الخروج عن روح النص ومضمونه، قبلت المحكمة الإدارية بمكناس[2] الدعوى الضريبية شكلا ولو أقيمت قبل انصرام أجل الطعن إذا كانت مدة سريان الدعوى قد استغرقت الأجل المذكور الذي يحدد في الغالب في تقديم المطالبة أمام مدير إدارة الضرائب وانتظار فوات الشهر السادس من هذه المطالبة لإمكان إقامة الادعاء القضائي.

الفرع الثاني: احترام المرحلة الإدارية

كما أن عدم استنفاذ المرحلة التمهيدية ما قبل القضائية يؤدي كذلك إلى رفض الدعوى شكلا من طرف المحكمة فالملزمين في إطار الدعوى الضريبية يتعين عليهم سلوك مسطرة الطعن الإداري التي تعد مرحلة تمهيدية قبل اللجوء إلى القضاء الضريبي وهكذا عليهم أن يدلوا أمام المحكمة بما يفيد أنهم استنفذوا هذه المسطرة وإلا فستعتبر الدعوى قد رفعت قبل أوانها و ترفض شكلا[3].

ونقرأ في حيثيات حكم صادر عن المحكمة الإدارية بمكناس[4] "إذ يستفاد أن المدعين يعترفون بأن النزاع معروض أمام اللجان المحلية وبما أنهم لم يدلوا بما يفيد أنهم قد استنفذوا مسطرة الطعن الإدارية وبالتالي فإن الدعوى تكون قد رفعت قبل أوانها ومن تم يتعين عدم قبولها" نفس الاتجاه سلكته المحكمة الإدارية بأكادير حيث نصت فيه "لا تقبل المنازعة القضائية ما لم يسلك الملزم بها مسطرة التظلم الإداري.

---

[1]- حكم إدارية الرباط رقم 126 بتاريخ 2009/01/21 ملف رقم 08/742.
[2]- حكم المحكمة الإدارية بمكناس عدد 95 بتاريخ 2003/02/04 .
[3]- عبد القادر تيعلاتي: الضمانات الجبائية من خلال التشريع و القضاء، القضاء الإداري و حماية النشاط الاقتصادي مرجع سابق ص 117.
[4]- نفس المرجع السابق.

وفي حكم آخر لإدارية وجدة قضت بأن الفصل 49 من قانون التسجيل ينص على أن "الحق في المطالبة بتكملة الرسم الناقص يسقط بمضي ثلاث سنوات من تاريخ التسجيل" حيث أن الإدارة وإن كانت قطعت بتبليغها للطاعن الأساس الجديد الذي اعتمدته لإعادة التقويم، فإن مدة التقادم تحسب من جديد ابتداء من مضي شهر كامل على توصل الملزم بالأساس الجديد رغم جوابه أو سلوكه مسطرة التظلم لدى اللجنة المحلية للتقويم طبقا لأحكام الفصل 12 من مدونة التسجيل، وحيث أنه بمرور شهر كامل على تاريخ توصل الملزم بالأساس الجديد الذي اعتمدته الإدارة وعدم جوابه يصبح مبلغ الضريبة مستحق الأداء وواجب الاستيفاء وحيث أنه منذ هذا التاريخ لم تقم الإدارة بأي إجراء للمطالبة بدينها لتحصيله دون قصد قطع التقادم وأنها لم تقم بتبليغ بيان التصفية إلا بعد أربع سنوات وبذلك تكون مطالبتها قد طالها التقادم المسقط، كما أن قضاء المحاكم الإدارية استقر على اعتبار الإجراءات السابقة لفرض الضريبة (من إعلام توجيه إنذار) إجراءات آمرة يترتب عن عدم سلوكها وفق ما يقتضيه القانون وداخل الآجال المقررة قانونا بطلانها وبطلان القرارات المتخذة على إثرها[1].

كذلك يلاحظ أن القاضي الإداري عمل على الأخذ بعين الاعتبار المنازعة الضريبية من خلال تطبيق الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية حيث عمل على إنذار الملزم المدعي على تصحيح مقاله إذا شابته عيوب شكلية بإمكانه تصحيحها أثناء سريان الدعوى[2] فإضافة إلى البث في جوهر النزاع دون الالتفات إلى دفع الإدارة الضريبية بأن الدعوى غدت غير ذات موضوع بعد أن أقر بأحقية الملزم المدعي فيما يدعيه وذلك ما لم يصرح المدعي بتنازله عن الدعوى[3].

وفي نفس المناسبة فإن القاضي الإداري أقر من خلال العديد من الأحكام الصادرة بهذا الخصوص مجموعة من الأحكام التفسيرية والتأويلية لقانون الجبايات بحث أنه على مستوى اختصاص المحاكم الإدارية في المنازعات الضريبية كمنازعة شاملة فإن

---

[1]- حكم عدد 157 صادر عن المحكمة الإدارية بالبيضاء بتاريخ 1995/09/25 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 77 ص 111.

[2]- عزيز بودالي: مجال المادة الثامنة من قانون 90/41 في ميدان القضاء الشامل أية حماية للحقوق و الحريات مجلة المحاكم الإدارية عدد 2005/02 ص 200.

[3]- حكم إدارية أكادير رقم 95/20 بتاريخ 1995/03/09 أورده عبد المعطي القدوري م س .ص 83.

إدارية وجدة[1]، أقرت مبدأين مهمين: الأول تم التأكيد من خلاله على أن اختيار نظام الربح الجزافي لا يستلزم سلوك المسطرة التوجيهية المنصوص على أطوارها في المادة 107.

أما المبدأ الثاني فهو خطأ الإدارة حين تصنيفها للملزم بالجدول الملحق بالفصل 21 من قانون الضريبة العامة على الدخل، يتيح للمحكمة تصحيح الوضع حيث لاحظت المحكمة المذكورة بأن الإدارة صنفت صاحب المقهى في الفئة الثالثة مرتين بعنصر قار قدره 15 ألف درهم، بينما يشير الجدول المذكور إلى أن هذا الصنف يدخل ضمن الفئة الخامسة بعنصر ثابت قدره 5 ألاف درهم وبذلك تكون الإدارة قد أخطأت التصنيف الشيء الذي يستتبع تصحيح الوضع فقامت المحكمة باحتساب مبلغ الضريبة وتخفيضه حسب التصنيف الذي اعتمدته[2]، كذلك فإن العمل القضائي للمحاكم الإدارية استقر على اعتبار النزاع في المادة الضريبية سواء ما تعلق بالمتطلبات والمتابعات التي يلجأ إليها بمناسبة التأخر في دفع هذه الضرائب أو بالأساس القانوني المعتمد في فرضها، نزاعا ذاتيا صرفا في صميم ولاية القضاء الشامل أو فيما يتعلق بسلطة المحكمة الإدارية في إعطاء التكييف القانوني الحقيقي للطلب فالقاضي الإداري بهذا الخصوص دأب على تقصي طبيعة الطلب ومراميه في ضوء النية الحقيقية التي قصدها رافعه من وراء إبدائه بمعنى تكييف الدعوى بما يكفل التطبيق السليم لأحكام القانون وصولا إلى الحكم العادل في القضية المعروضة[3].

المطلب الثاني: على مستوى قواعد الموضوع.

يتعلق الأمر بهذا الخصوص مجموعة من القواعد التي كرسها قاضي المحاكم الإدارية والتي تكرس بالملموس نفس التوجه الحمائي الملزم ومن أهم هذه القواعد نذكر:

[1]- حكم رقم 95/100 صادر بتاريخ 1995/11/18 منشور بمجلة المعيار عدد 2004/22 ص 66.
[2]- محمد الأعرج المنازعات الجبائية في العمل القضائي للمحاكم الإدارية ص 48 .
[3]- محمد الأعرج نفس المرجع السابق ص 48.

الفرع الأول :تفسير القانون الضريبي تفسيرا ضيقا

إن هذه القاعدة التي كرسها الاجتهاد القضائي للمحاكم الإدارية تقوم على أساس أن الضريبة لا يمكن أن تفرض أو تجبى إلا في الأحوال والظروف التي حددها القانون بدقة على اعتبار أن المبدأ العام هو وجوب فرض الضريبة بقانون.

وعليه فقد طبقت إدارية أكادير هذا المبدأ في تفسير قانون 30/89[1] المتعلق بالضرائب المستحقة للجماعات المحلية وهيئاتها. حيث اعتبر اللوحة المهنية لكل من المحامي والطبيب خارج نطاق تطبيق القانون الضريبي المذكور بحجة أن هذه الضريبة تفرض على كل من يشغل ملكا جماعيا بصفة مؤقتة قصد الدعاية والإشهار وهو ما يتنافى مع النشاط الذي يقوم به المحامي، لذلك قضت بإلغاء القرار الذي فرض بموجبه الرسم[2] وهو الاتجاه الذي أكده المجلس الأعلى أيضا[3].

وفي نفس السياق قضت نفس المحكمة كذلك بكون أن النشاط الإنساني الذي يمارسه الطبيب يتنافى مع العمل التجاري أو الصناعي أو الحرفي وأن الفصل 109 من القانون 30-89 يفرض الرسم على المستفيدين من رخصة الاستغلال ملك جماعي وحدد على سبيل الحصر المنقولات العقارات المعنية ولا يدخل ضمنها نشاط الطبيب ومن تم إلغاء الرسم المفروض على لوحة الطبيب[4].

أما المحكمة الإدارية بفاس فقد ذهبت أبعد من ذلك حيث فسرت بعض النصوص المتعلقة بهذا الجانب بالشكل الذي يخدم المستثمر ويشجعه، ففي المنازعة المتعلقة بضريبة "البتانتا" كانت المدعية قد أسست دعواها للمطالبة بإلغاء هذه الضريبة وإعفائها منها على أساس أن معمل فاس الذي أحدثته برأس الماء يشكل مقاولة صناعية جديدة يستفيد من الإعفاء الكلي من هاته الضريبة خلال الخمس السنوات الأولى من بداية مزاولة نشاطها

---

[1]- ظهير شريف رقم 187-89-1 بتاريخ 21 ربيع الثاني 1410 (21 نونبر 1989) الصادر الأمر بتنفيذ القانون رقم 89-30 المتعلق بنظام الضرائب المستحقة للجماعات المحلية و هيئتها ج ر عدد 4032 بتاريخ 6 دجنبر 1989 ص 15763.

[2]- حكم صادر بتاريخ 1995/05/26 إدريس الكمراني البلدي بكلميم و من معه أورده عبد الله حداد تطبيقات دعوى الإدارية في القانون المغربي م س .ص 212.

- حكم صادر بتاريخ 1994/06/02 هيزني لحسن ضد رئيس المجلس البلدي بكلميم و قضية محمد بوجبدة ضد نفس المجلس أوردهما عبد الله حداد نفس م س ص 113.

[3]- قرار بتاريخ 1996/12/15 قضية عبد العالي شكلاط ضد المجلس البلدي بورزازت أورده عبد المعطي القدوري م س ص 84

[4]- حكم رقم 95/03 بتاريخ 1995/01/05 عيدي امبارك ضد رئيس المجلس البلدي لكلميم أورده عبد الله حداد م س .ص 213.

تطبيقا للاتفاقية المبرمة بينها وبين الدولة من جهة، ولمقتضيات الفصل 25 من قانون تشجيع الاستثمارات الصناعية الحامل لرقم 17-82 المعدل بمقتضى القانون رقم 88-04 في حين عارض السيد وزير المالية ذلك بعلة أن إضفاء صفة المقاولة الجديدة على معمل فاس الذي أحدثته شركة المدعي مجرد امتداد للشركة التي يوجد مقرها بوجدة وبالتالي لا يستفيد هذا الفرع من منافع الفصل المذكور، لكن المحكمة ذهبت مع المدعية في طلبها ذلك بأن المادة الأولى من القانون رقم 17-82 المذكور تنص على استفادة المقاولة الصناعية من المنافع المنصوص عليها في هذا القانون وهي كل مقاولة تستعمل سلعا تجهيزية لصنع منتجات تامة أو شبه تامة الصنع، ويشمل برنامج استثمارها على تجهيزات إنتاجية لا تق عن 100000 درهم دون اعتبار الرسوم كما ورد في المادة 8 من نفس القانون.

وإن المشرع لما استعمل كلمة "مقاولة" لم يربطها بوجود شركة علما منه بأن الشركة يمكن أن تخلق عدة مقاولات كأداة إنتاج والتصنيع، وإن إحداث كل مقاولة بالتعريف والشروط الواردة في قانون تشجيع الاستثمار يستفيد من هاته الميزة وقد أوضحت المحكمة في حيثياتها بأن ذلك ينطبق على المدعية شركة –سيور- مضيفة بأن هذه الأخيرة أبرمت مع الدولة اتفاقية من أجل إحداث وحدة إنتاجية صناعية بمدينة فاس المعتبرة ضمن المنطقة الرابعة المحددة بالمادة 7 من قانون تشجيع الاستثمار كما أنها رصدت لتأسيسها ميزانية هامة بملايين الدراهم واقتنت من أجل تجهيزها كافة التجهيزات والمعدات اللازمة والكل في إطار برنامج استثمار موافق عليه مسبقا كما أنها عملت على خلق عدد كبير من مناصب الشغل القارة منتهجة إلى التصريح بإعفاء المدعية شركة – سيور- من ضريبة النتانتا موضوع النزاع طيلة الخمس السنوات الأولى لإحداثها[1].

أما في قضية يوسف الفيلالي فقد أوضحت بأن هذا الأخير حصل على تكوين جامعي تقني في مؤسسة عليا للتكوين المهني حصل في نهايته على دبلوم يمكنه حسب القانون رقم 87/16 الصادر بتاريخ 81/07/13 من إنشاء مقاولته الشخصية والاستفادة من الامتيازات التي يخولها هذا القانون بما في ذلك الإعفاء الضريبي والإعفاءات الجمركية على استيراد

[1]- أورده محمد النجاري: هل للمحاكم الإدارية دور في الإصلاح الإداري م م إ م ت عدد 2001/40 ص 81.

المعدات التجهيزية غير المصنوعة بالمغرب وقد تقدم بملفه للاستثمار في وحدة صناعية للإدارة المعنية وحصل على وصل من ذلك، ثم تقدم بطلب قرض في إطار القانون المشجع للمقاولين الشباب حصل عليه أيضا، وبدأ في إنشاء المقاولة بحيث التزم مع عدة شركات أجنبية من استيراد الآلات الضرورية الواردة في مشروعه ونتيجة لعدم جواب الإدارة على طلبه لم يستفيد من الإعفاءات الجمركية المنصوص عليها قانونا ورغم صرفه لمبالغ مالية مهمة بقي ينتظر جواب الإدارة ملتمسا الحكم باستفادته من جميع الامتيازات المذكورة في القانون.

عارضت بذلك الإدارة بعلة أن الطالب شرع في إنجاز مشروعه قبل موافقة الإدارة على ملفه الاستثماري وواضعا نفسه خارج القانون المستدل به، وبعد مناقشة المحكمة للقضية وتكييفها للنزاع باعتباره يتعلق بطلب إلغاء القرار القاضي بعدم تمتيع الطالب بالإعفاءات والامتيازات المنصوص عليها في قانون تشجيع خريجي مؤسسات التكوين المهني أوضحت أنه تطبيقا للمادة 8 من قانون رقم 87/16 المذكور والمادة 8 من المرسوم المطبق له كان على رئيس المصلحة التابعة للوزارة المكلفة بالتكوين المهني بالعمالة أو الإقليم أن يقوم خلال 30 يوما التالية لتاريخ البرامج الاستثمارية للطلب المثبت بالوصل إما بتوجيه نسختين من هذا البرنامج مذيلة بعبارة (مطابق) إلى الوزير المكلف بالتكوين المهني وباقي الإدارات المعنية وإما بإرجاع الوثائق المودعة لديه مذيلة بعبارة (غير مطابق) إلى المعني بالأمر وأنه بعدم احترام الإدارة لهذه المسطرة يكون قرارها المطعون فيه معيبا و معرضا للإلغاء[1].

كذلك فإن المحكمة الإدارية بأكادير أبطلت الضريبة على الطاعن لأن الفصول من 86 إلى 93 من القانون رقم 89-30 المتعلق بنظام الضرائب المخصصة للمجالس الجماعية تعفي الأراضي البورية من الرسوم[2].

الفرع الثاني: توزيع عبئ الإثبات بين الإدارة الضريبية و الملزم

[1]- أورده محمد النجاري: هل للمحاكم دور في الإصلاح الإداري م س ص 81-82.
[2]- حكم عدد 95/34 بتاريخ 1995/04/21 الأشكر البشير ضد بلدية ففني أورده عبد الله حداد م س ص 212.

إذا كان الفصل 339 من ق ل ع ينص على أن "إثبات الالتزام على مدعيه" فإن أهم ما يميز الدعوى الضريبية عن غيرها من الدعاوى هو ما تتمتع به الإدارة الضريبية من سلطات عامة وامتيازات لا يتمتع بها الفرد الملزم، الشيء الذي يجعل الإدارة الضريبية غالبا في موضع المدعى عليه و الملزم في وضعية المدعي وهذا الوضع يكون صعبا من حيث الإثبات باعتبار أن الإدارة وهو الطرف الأقوى والمزود بأدلة الإثبات يكون مركزها أيسر وأخف لذلك فإن الاجتهاد القضائي أقر بتوزيع عبء الإثبات بين الإدارة الضريبية والملزم وإن كان ذلك يخالف ظاهرها المبدأ القائم على الإثبات يقع على المدعي[1] فعبئ الإثبات إذن يقع على عاتق المدعي أصلا وقد يكون الملزم في الغالب وقد تكون إدارة الضرائب وعلى من يدعي خلاف الثابت أصلا أو الثابت حكما أن يقيم الدليل على صحة زعمه[2] .

الفرع الثالث: تعميق الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة في المادة الضريبية

إذا كان القانون الجبائي الجماعي قد نص في الفصل 6 على مبدأ تحديد نسب وأسعار الضرائب والرسوم الجماعية بواسطة القانون وبالتالي الإشارة في نفس الفصل على الاستثناءات التي ينبغي إخضاعها لهذا المبدأ مراعاة لاعتبارات مختلفة بحيث اقتصر القانون على تحديد الأسعار القصوى بيمنا اسند مهمة تحديد الأسعار التطبيقية للجماعات المحلية حسب متطلباتها وخصوصية أوضاعها[3] فإن القاضي الإداري لم يتردد في بسط رقابته على السلطة التقديرية للإدارة بهذا الخصوص وهذا ما أكدته إدارية مكناس في نازلة بتاريخ 12 دجنبر 2002[4].

حيث اعتبرت أن المعامل من 1 إلى 5 المعتمد بالنسبة للعنصر المتغير، إذا كان يدخل في إطار السلطة التقديرية لإدارة الضرائب فإن ذلك لا يعني أن هذه السلطة مطلقة وغير خاضعة لأية مراقبة فهذا المعامل يبقى خاضعا لمراقبة القضاء، لتلافي كل غلو في التقدير من جانب الإدارة و لهذا قررت بعد الاستعانة بخبرة نظرا لكون العنصر المتغير

---

[1]- عبد المعطي القدوري: الحماية القضائية للملزم في مجال المنازعات الجبائية م س ص 86

[2]- حكم إدارية أكادير رقم 95/69 بتاريخ 1995/07/27 و كذلك حكم رقم 95/68 بتاريخ 95/07/27 و أيضا حكم بتاريخ 95/02/02 أوردهما عبد المعطي القدوري م س ص 87.

[3]- المهدي بنمير: الممارسة المالية م س ص 59.

[4]- أورده محمد عنتري :عشر سنوات من العمل القضائي للمحاكم الإدارية بالمغرب م م إ م ت سلسلة مواضيع الساعة عدد 2004/47 ص 21.

يحدد حسب أهميته النشاط فإن المعامل الواجب التطبيق هو رقم 1 بدلا من الحد الأقصى الذي أخذت به الإدارة.

الفرع الرابع: استبعاد إمكانية القياس في المادة الضريبية

إن الأخذ بمبدأ القياس في مادة الضرائب يعني تفسير النصوص الضريبية تفسيرا واسعا وهو ما يخالف التفسير الضيق الذي يميز ويطبع هذه المادة لذلك فإن استبعاد طريقة القياس عن هذه المادة ما هو إلا نتيجة حتمية لتطبيق مبدأ التفسير الضيق المذكور آنفا.

فالاتجاه إلى القياس في المواد الضريبية يؤدي إلى فرض الضريبة على أمور لم ترد بالقانون قياسا على أمور وردت به وهو أمر مخالف للقاعدة القانونية المقررة والمقننة في الفصل 17 من الدستور وهي عدم جواز فرض الضريبة إلا بالقانون.

ويتفرع عن ذلك أن الضريبة إذا ما فرضت بنص قانوني على واقعة معينة فلا يصح أن تمتد لتتناول واقعة أخرى حتى ولو كانت ثمة تشابه في الواقعتين.

ويؤكد هذا الطرح ما تحرص على التنصيص عليه قوانين المالية في المغرب لكل سنة والمرخصة بتحصيل الضرائب المشرعة قانونا من أنه يحظر تحت طائلة العقاب جنائيا استيفاء أي ضريبة مهما كان الوصف أو الاسم الذي تجبى به غير مأذونة فيها بموجب أحكام القانون[1].

الفرع الخامس: الشك في مدى النص الضريبي يفسر لصالح المتهم

إذا كان الشك في المادة الجنائية يفسر لصالح المتهم فإن الشك في المادة الضريبية كذلك يفسر لصالح الملزم وتطبيق هذا المبدأ في المادة الضريبية ما هو إلا نتيجة حتمية لتطبيق قاعدة التفسير الضيق للقوانين الضريبية.

وقد أكد القضاء المصري والمغربي ما سبقت الإشارة إلى ذلك هذا الاتجاه في أحكامها وذهبت أحكام مصرية أخرى إلى الأخذ بهذا المبدأ لا كنتيجة حتمية لفائدة التفسير الضيق للقوانين الضريبية بل تطبيقا للقواعد العامة في الإثبات وأكدت أن الأصل هو أن المواطن

[1]- المادة الأولى من قوانين المالية للمملكة.

غير ملزم بأداء الضريبة وعلى الإدارة أن تثبت أنه ملزم بأدائها بمقتضى نص قانوني صريح لا يشوبه ليس غموض فإذا أشاب القانون أي نقص جاز للملزم أن يستفيد منه[1].

الفرع السادس: حق الملزم في تأجيل الدين الضريبي

كرس القضاء حق الملزم في تأجيل الاستخلاص الجبري للدين الضريبي في أية مرحلة من مراحله كما كرس مبدأ اعتبار طلب التأجيل طلبا وقتيا من اختصاص رئيس المحكمة الإدارية ومن ينيبه في إطار المادة 19 من قانون 41/90[2].

وقد أكد قاضي المستعجلات أو ما يصطلح على تسميته فقها بمحكمة الرئيس على مبدأ أساسي وهو إعفاء طالب التأجيل من تقديم الضمانة التي تستلزمها مقتضيات المادة 15 من ظهير 1935/08/21 إذا كان ينازع بصفة جدية في صفته كملزم[3].

كما اعتبر من جهة أخرى تكريسا للمبادئ السابقة المشار، إليها أن الضمانات الواردة في الفصل 15 المذكور واردة على سبيل المثال لا الحصر، وأنه للمحكمة تقييم الضمانات المقدمة من طرف طالب التأجيل والتقرير فيما إذا كانت تؤمن استيفاء الدين الضريبي عند اللزوم أم لا[4].

إذن يمكن القول أن القاضي الإداري في مجال المنازعات الضريبية كان واعيا بحجم المسؤولية الملقاة على عاتقه، نظرا للطابع الحساس الذي تلعبه الضرائب سواء بالنسبة للدولة باعتبارها المورد الأهم لميزانيتها التي تستطيع من خلالها ودفع أجور الموظفين، وإقامة المشاريع الكبرى، وأيضا بالنسبة للملزمين الذين يجب ألا ترهقهم الإدارة بضرائب غير منصوص عليها قانونا أو فوق ما هو مطلوب منهم، لذلك فإن القاضي الإداري كان صارما في احترام كل المقتضيات القانونية، كما أبدع العديد من المبادئ في المجال

---

[1]- عبد المعطي القدوري: الحماية القضائية للملزم في مجال المنازعات الجبائية ندوة القضاء الإداري و حماية النشاط الاقتصادي منشورات كلية الشريعة بأكادير سلسلة ندوات و محاضرات ص 85.

[2]- طلب إيقاف إجراءات الحجز لاستيفاء الضريبة طلب وقتي من اختصاص القضاء المستعجل حكم إدارية أكادير رقم 95/1931 بتاريخ 1995/07/25 ملف رقم 95/6 .

[3]- نفس الرجع السابق.

[4]- أمر استعجالي لنائب رئيس إدارية أكادير رقم 2200 بتاريخ 1995/10/31 ملف رقم 95/12.

الضريبي كتفسير القانون الضريبي تفسيرا ضيقا وكذلك تفسيره لصالح الملزم بالإضافة إلى مبادئ أخرى.

ولكن ذلك لا يمنع وجود بعض العراقيل التي تساهم في الحد من فعالية دور القاضي الإداري في المنازعات الضريبية، ونذكر هنا على الخصوص مسألة الصرامة في احترام الآجال والمقتضيات المنصوص عليها والتي تؤدي في الغالب إلى عدم القبول من طرف القاضي الإداري لعيب في الشكل، مما يؤثر بالخصوص على الملزمين ويضيع حقوقهم باعتبارهم الطرف الضعيف في الدعوى ولأنهم غير ملمين بكل الآجال المنصوص عليها في القوانين الضريبية على عكس الإدارة الضريبية التي تتوفر على كل الإمكانيات البشرية والمادية التي تجعلها على اطلاع ودراية بكل المقتضيات القانونية.

خاتمة الفصل الثاني:

عموما يمكن القول أن تجربة المحاكم الإدارية في مجال تنشيط الاقتصاد المحلي، تبقى تجربة متواضعة وغنية بالمكتسبات، بالنظر إلى أن قاضي هذه المحاكم استطاع من خلال العديد من أحكامه، أن يثبت أنه فاعل حقيقي في إنعاش القطاع الاقتصادي والاستثماري، من خلال اجتهادات جديدة ومتجددة، كان لها دورها في حماية المستثمرين المتعاملين مع الإدارة، كما هو الشأن لنظرية إثراء الإدارة بلا سبب، التي تعد اجتهادا خالصا لقاضي المحاكم الإدارية، وهو اجتهاد ما كان ليأتي لولا الرغبة الداخلية لهذا القاضي في الإسهام في عملية التنمية، ونفس الشيء يقال عن الاجتهادات المتعلقة بحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، فهذه الأخيرة وإن كانت لم تستقر بعد على أسس قانونية واضحة، فإنها على الأقل ولدت شعورا لدى الإدارة بضرورة التأني واحترام قواعد القانون أثناء صياغة القرارات الإدارية، وهو وضع من شأنه أن يجعل قاضي المحاكم الإدارية، مساهما فعليا في إنعاش النشاط الاقتصادي على المستوى البعيد، على الرغم من الإقرار بوجود إكراهات متعددة بخصوص تحقيق هذا الدور، فهذه الإكراهات وإن كانت تقلل من فعالية الدور القضائي في إنماء النشاط الاقتصادي، فإنها لا تعدمه، لذلك فإن التطور على هذا مستوى يبقى واردا مستقبلا، ما دام أن السعي نحوه ليس بالمستحيل.

خـــاتمـــــة:

في الختام يمكن القول أن القاضي الإداري أصبح فعلا شريكا أساسيا في تحقيق التنمية المحلية، لأن اجتهاداته ساهمت فعلا في إنعاش التمنية المحلية سواء في الجانب المرتبط بالجانب الاقتصادي أو الجانب المرتبط بالمجال الاجتماعي، لكن هذا لا يمنعنا من القول أن هناك بعض الإكراهات التي تحد من دور القاضي الإداري في التنمية المحلية، هذه الإكراهات يمكن إجمالها في إكراهات قانونية و بشرية و أخرى مالية.

- ✓ **الإكراهات القانونية:**

هذه الإكراهات يمكن استخلاصها من النصوص القانونية المنظمة للمحاكم الإدارية بحيث إذا كانت هذه المقتضيات تعد الوسيلة القانونية لتدخل القاضي الإداري في التنمية المحلية، فإنها في المقابل تتضمن عدة صعوبات قد تحد من فعالية هذا التدخل عمليا ويتعلق الأمر بإشكالية عدم تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة فالمشرع من خلال قانون المحاكم الإدارية، لم ينص على أي مقتضى يخص حالات امتناع الإدارة عن التنفيذ باستثناء ما تضمنته المادة 49 التي نصت على أن التنفيذ يكون بواسطة كتابة الضبط التابعة للمحكمة الإدارية التي أصدرت الحكم، ويمكن للمجلس الأعلى أن يعهد بتنفيذ قراراته إلى محكمة إدارية، لذلك فإن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها سيترتب عليه أثار سلبية ليس فقط على حساب المتضرر الذي ستضيع حقوقه، وإنما على حساب التنمية

المحلية التي تصبح أحكامها غير ذات معنى بسبب خرق مبدأ حجية المحكوم به، سيما وأن استقراء مختلف القواعد المتعلقة بالتنفيذ الجبري الواردة في الباب الثالث من قانون المسطرة المدنية، تجعل من الصعوبة تطبيق بعض هذه الفصول حينما يتعلق الأمر بتنفيذ أحكام قضائية صادرة عن المحاكم الإدارية ضد الإدارة، خصوصا الفصل 440 الذي ينص على أن "عون التنفيذ يبلغ إلى الطرف المحكوم عليه الحكم المكلف بتنفيذه ويعذره بأن يفي بما قضى به الحكم حالا أو بتعريفه بنواياه، وإذا رفض المدين الوفاء أو صرح بعجزه عن ذلك، اتخذ العون الإجراءات المقررة في الباب المتعلق بطرق التنفيذ".

فالمقتضيات الواردة في هذا الفصل تتعلق بالالتزامات المالية، لذلك فإن الحكم الإداري في دعوى الإلغاء لا يمكن منطقيا تنفيذه عن طريق التنفيذ الجبري، لأنه يتعلق بإلغاء قرار إداري لا غير، دون أن تتضمن ذلك إصدار أمر إلى الإدارة بأداء مبلغ مالي.

وحتى إذا نص الحكم الإداري على أداء تعويض إلى المحكوم له، فإن امتناع الإدارة عن الوفاء بما في ذمتها وعدم تنفيذها للحكم القضائي، لا يخول سلوك طريقة التنفيذ المشار إليها، لأن الأموال العامة غير قابلة للحجز عليها كيفما كان نوعه هذا الحجز.

كذالك إذا كانت الغرامة التهديدية صورة من صور التنفيذ الجبري، فإن إعمالها من خلال مقتضيات الفصل 448 من ق.م.م اتجاه الإدارة أمر غير مبني على أساس قانوني، لأن طلب الغرامة التهديدية يتنافى مع قاعدة قاضي الإلغاء يقضي ولا يدير، وهو مبدأ يتماشى مع المبدأ الذي يحرم على القضاء توجيه أوامر للإدارة.

كما لا يمكن تطبيق مسطرة الإكراه البدني في حق الإدارة الممتنعة عن التنفيذ، على اعتبار أنها شخص معنوي عام مجردة من الشخصية الطبيعية المستوجبة للإكراه البدني.

فأمام غياب نص قانوني يصلح كأساس يطبق في حق الإدارة الممتنعة عن تنفيذ حكم قضائي صدر في مواجهتها و حاز قوة الشيء المقضي به، فإن الإحالة إلى قواعد المسطرة المدنية في مجال التنفيذ ضد الإدارة لا تحل المشكلة، لذلك اقترح بعض الفقه إحداث قسم للتنفيذ بالمحكمة الإدارية حتى تكون هذه الأخيرة هي المسؤولة عن الأحكام الصادرة عنها

بينما اقترح البعض الآخر إقرار المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ أو الذي يساهم في عرقلة التنفيذ وكل هذا يؤكد أن سلطة القاضي في مجال التنفيذ تبقى محدودة.

✓ **الإكراهات المالية:**

تعد هذه الإكراهات من الصعوبات التي تجعل الكثير من الطاعنين ينفرون من رفع الدعاوى ضد الإدارة، خصوصا بالنسبة للممارسين الاقتصاديين الذين ينتمون إلى الطبقات الوسطى والدنيا، فالعامل المادي يبقى أساسي في تقييم الدور التنموي للمحاكم الإدارية، لذلك وبالرجوع إلى مسطرة التقاضي أمام المحاكم، يبدو أنها تتضمن جملة من النفقات قد تؤدي إلى رفع كلفة اللجوء إلى المحاكم، ويتعلق الأمر بكل من الرسوم القضائية، وأتعاب المحامي، ومصاريف التنقل.

فالنسبة للرسوم القضائية وطبقا للمادة 22 من قانون المحاكم الإدارية، لا يعفى منها إلا طلب الإلغاء، بينما دعوى القضاء الشامل لا تخضع لهذا الإعفاء، وإنما تتطلب دفع رسوم تختلف قيمتها بحسب قيمة و نوعية الطلب المرفوع للمحكمة.

كذلك وحسب المادة 3 من نفس القانون، تكون جميع القضايا التي ترفع إلى المحاكم الإدارية موقعة من قبل محام مسجل في هيئة من هيئات المحامين بالمغرب، وهو إجراء ليس في متناول الجميع، سيما إذا علمنا أن المساعدة القضائية تظل عاجزة عن التخفيف من عبء هذا الإجراء ما دامت مسطرتها معقدة، وجوانبها متعددة لا تتماشى والطبيعة الاستعجالية لحماية بعض الأنواع من النزاعات، بل وحتى في حالة الحصول عليها، فإنها لا تعفي الطاعن من مصاريف التنقل خصوص وأن تمركز المحاكم الإدارية السبع في المدن الرئيسية للمملكة، ليس في متناول الفاعلين الاقتصاديين في المناطق النائية، وهو وضع يشكل في بعده خرقا لمبدأ المساواة في التكاليف المادية الناتجة عن الاستفادة والانتفاع من خدمات مرفق القضاء الإداري، ولاسيما، إذا أخذنا بعين الاعتبار معطيات ارتفاع مستوى المعيشة، وضعف مستوى الدخل الفردي، و ارتفاع نسبة الفقر، إضافة إلى الالتزام بقواعد الاختصاص المحلي.

فكل هذه الاعتبارات من شأنها أن تجعل كلفة الدعوى الإدارية مرتفعة، وبالتالي الإحجام عن اللجوء إلى المحاكم الإدارية قصد مقاضاة الإدارة في الحقوق ذات الصلة بالمجال الاقتصادي من قبل شريحة واسعة من المجتمع ممن لا تسمح لهم الإمكانيات المادية بذلك، وهو وضع يؤدي إلى التفكير في حل النزاعات عن طريق أساليب غير قانونية قد لا تخدم التنمية، خصوصا على المستوى البعيد، لذلك فإذا كانت المحاكم الإدارية قد جاءت من أجل توفير الحماية القضائية للفاعلين الاقتصاديين، والأفراد على السواء، فإنه حتى تحقق هذا الدور، لا بد من تسهيل عملية التقاضي أمامها بشتى الطرق، لأن القضاء الإداري وعكس القضاء العادي، لا يمكن أن يؤدي رسالته، إلا إذا أغرقت محاكمه بالعديد من القضايا حتى ولو كانت بسيطة، لأنها تتيح الفرصة للمحاكم الإدارية للاطلاع على مشاكل متعددة ومتنوعة، وبالتالي جعل هذا القضاء أكثر شعبية عوض أن تكون الحماية ألتي يوفرها حماية نخبوية، جراء ارتفاع سعر الدعوى الإداري، سيما وإذا علمنا أن هناك صعوبات أخرى لا زالت مطروحة أمام هذه المحاكم، بإمكانها هي الأخرى أن تعيق إمكانية التقاضي أمامها، وبالتالي التأثير على الحماية المفروض أن يوفرها القاضي الإداري للممارسين في المجال الاقتصادي، ويتعلق الأمر في هذه الحالة الأخيرة بالاكراهات ذات الطبيعة البشرية.

- ✓ **الاكراهات البشرية:**

إن هذه الإكراهات ذات الصلة بالعنصر البشري، تتعلق عمليا بأطراف الدعوى الإدارية أو بجميع الأطراف المتدخلين في الدعوى الإدارية، سواء تعلق الأمر بالمتقاضي أو المحامي أو القاضي والمفوض الملكي وكتابة الضبط وغيرهما، فدور المحاكم الإدارية في إنماء المجال الاقتصادي لا يمكن أن يدرس بعيدا عن آليات اشتغال كل هذه الأطراف.

فهكذا وبالرجوع إلى الجانب المتعلق بالمدعي، يبدو أن هذا الأخير لا زالت تتحكم فيه عوامل ارتفاع نسبة الأمية، إضافة إلى هاجس الخوف من الإدارة، سيما بالنسبة للممارسين الاقتصاديين البسطاء الذين يعتمدون في ممارسة أنشطتهم على علاقتهم بالإدارة،

إلى درجة أن هناك من يعتبر أن مقاضاة الإدارة هي مقاضاة المخزن في حد ذاته، و هو يزيد الأمر صعوبة نتيجة الحمولة التاريخية لهذا المفهوم.

كذلك بخصوص الجانب المرتبط بالمحامي، فالملاحظ من خلال الممارسة العملية لهذه الفئة، أن معظم أفرادها يفتقدون إلى التكوين اللازم للترافع في الدعوى الإدارية، وهو ما نتج عنه سيادة ظاهرة عدم قبول الدعوى الإدارية لغياب شكليات معينة، ما كانت لتحصل من الفرد الغير المؤهل قانونيا للتقاضي في المادة الإدارية، بالأحرى من أهل الدار، وهو وضع من شأنه أن يؤثر على مصالح الفاعلين والمستثمرين الذين تصبح حقوقهم عرضة للضياع جراء أخطاء لا دخل لهم فيها.

من جهة أخرى وفي العلاقة مع المحدد المرتبط بالقاضي الإداري نفسه، فالملاحظ أن هناك تفاوت ملموس على مستوى معدل كل قاضي إداري من عدد السكان ومن نفوذه الترابي، إضافة لغياب عنصر التخصص عند هذا الأخير، خصوصا إذا علمنا أن القاضي الإداري ليس كغيره من القضاة، بحيث يفرض فيه أن يكون ملما بمشاكل الإدارة، والتي هي في غالب الأحيان ذات طابع قانوني وفني في آن واحد، كما يجب أن تكون له ثقافة نظرية في علم القانون الإداري، بما تقتضيه من صلة دائمة بالدراسات الفقهية التي تتناول بعض قراراته.

أما وظيفة المفوض الملكي فلا زالت في حاجة إلى إعادة النظر في أهم مكوناتها وآليات عملها، بالنظر إلى المعطيات المتعلقة بقلة عدد المفوضين القضائيين الملكيين، مقارنة مع عدد القضاة الإداريين وعدد السكان، إضافة إلى الرغبة الشاخصة في تهميش هذه المؤسسة، بفعل ظاهرة الاستقرار التي تعرفها هذه الوظيفة، وغياب الأدوات القانونية والتنظيمية اللازمة لممارسة وظيفة الدفاع عن الحق والقانون، وما يجعل هذه المؤسسة مجبرة على الاكتفاء برأي قانوني موجز ومختصر لا يفي بالغرض، في وقت يتطلب دورها الكثير من النزاهة والمصداقية، حتى تأخذ الأحكام طابعها السليم.

لذلك فإن الأفق المستقبلي لمساهمة القاضي الإداري في التنمية المحلية والتمنية عموما يظل رهينا ليس فقط بتجاوز الإكراهات التي تطرقنا إليها سابقا، وإنما بضرورة تدخل المشرع للقيام بإصلاحات جديدة أهمها هو صياغة مسطرة إدارية خاصة بالمحاكم الإدارية وإنهاء التبعية للمسطرة المدنية الحالية، وعلى الخصوص إيجاد حلول جديدة لإشكالية عدم تنفيذ أحكام المحاكم الإدارية من طرف الإدارة فمسطرة مدنية صدرت سنة 1962 بطبيعة الحال لن تكون صالحة لمحاكم إدارية أنشئت في التسعينات، كما أن المشرع ملزم بالتدخل لإقرار مهام جديدة للمحاكم الإدارية مطابقة والتوجهات الحديثة التي تميز اللامركزية، ويتعلق الأمر خصوصا بمهام الاستشارة والوقاية، وذلك لاعتبارين اثنين، يتجلى الأول في الجانب التقني بالأساس يتعلق بالمصدر الانتخابي للفاعلين المحليين باعتبارهم ليسوا موظفين متمرسين في التقنيات الإدارية، أما الثاني فله صبغة سوسيولوجية حيث أن المنتخبين، لديهم إحساس بأنهم قاصرين يرتكبون الأخطاء كلما راقبت سلطة الدولة قراراتهم، لذلك فإذا منحهم المشرع إمكانية استشارة المحكمة الإدارية قبل اتخاذ القرارات، فإنه سيقوي الأمن القانوني، وسيغير إيجابيا العقليات والسلوكيات لصالح التنمية المحلية ككل، لأن هذه الاستشارة القانونية تشكل وسيلة من وسائل تحضير القرار، وأداة واقية من النزاع، فمن الناحية السيكولوجية سيعتبر المنتخبون أن القاضي الإداري شريكا أولا و قبل كل شيء، وليس رقيبا، خصوصا إذا علمنا أن هذا الاختصاص يشكل إحدى خصوصيات القضاء الفرنسي، كما يتضح من خلال أهمية مجلس الدولة الفرنسي بهذا الخصوص.

وبموازاة مع ذلك فإن هذا المبتغى يتطلب الزيادة في الوسائل التقنية والبشرية الضرورية والزيادة أيضا في عدد المحاكم الإدارية على مستوى العمالات والأقاليم نظرا للتعدد الكبير في الوحدات الترابية، كما يتطلب من ناحية أخرى نوع من التعاون بين الوظيفة الاستشارية والوظيفة القضائية، واستقلالية كل واحدة منهما عن الأخرى مع صياغة تقنيات تنظيمية ومسطرة ملائمة من أجل ضبط و توضيح القواعد التي ستجسد طلب الاستشارة.

من جهة أخرى فإن القاضي الإداري مطالب بأن يوفر للتنمية المحلية مطلبين ضروريين، وهما الأمان والسرعة، من منطلق أن الوضع الحالي للحياة الاقتصادية والاجتماعية والمسلسل التقريري، تسم أكثر فأكثر بالحساسية إزاء ظواهر التردد والشكوك التي تؤدي في غالب الأحيان إلى التأخير والتباطؤ في التنفيذ والإنجاز وهو وضع لا يمكن تجاوزه إلا عن طريق المزج بين الوظيفة الاستشارية والوظيفة التقليدية، أي أن لا يكتفي القاضي الإداري بفض النزاعات وتطبيق القانون وإنما يجب أن يمتد ذلك إلى التدبير المحسوس والسريع للمشاكل القانونية التي تعرقل التنمية المحلية، ولعل الاستشارات الغير الرسمية التي يطلبها المنتخبون وحتى السلطات الإدارية، تدل بدون شك على وجود انتظارات في هذا الصدد.

لائحة المصادر والمراجع

مراجع باللغة العربية

الكـتـــــــب:

- رضوان بوجمعة: المقتضب في القانون الإداري، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1999.
- محمد الحياني: مظاهر التنمية المحلية وعوائقها، الجماعات الحضرية والقروية نموذجا مطبعة بن ميمون وجدة 1998.
- عبد الله حداد: تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي منشورات عكاظ الطبعة الثانية شتنبر 2002.
- إبراهيم زعيم: قضاء المشروعية ومساهمته في تدعيم النشاط الاقتصادي مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1998.
- محمد بوغالب: الرقابة القضائية في مجال المنازعات الجبائية، المنازعات الانتخابية والجبائية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى.
- محمد الأعرج: المنازعات الجبائية في العمل القضائي للمحاكم الإدارية المجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية عدد 2004/59.
- محمد النجاري: هل المحاكم الإدارية دور في الإصلاح الإداري، المجلة المغربية للإدارة والتمنية المحلية عدد 2001/40.
- محمد عنتري: عشر سنوات من العمل القضائي بمحاكم الإدارية بالمغرب المجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية عدد 47 /2004.
- عبد الله حداد: قطاع الإسكان بالمغرب، دراسة قانونية وقضائية مطبعة يناير 2004.
- محمد الأعرج: منازعات الجماعية المحلية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 58-2008 .
- محمد الخلفي : الوظيفة العمومية المغربية ،وكالة الصحافة والإعلام ،الدار البيضاء.
- محمد الأعرج أية ضمانات قانونية لوضعية مستخدمي المؤسسات العمومية والتجارية والصناعية في أحكام الخصوصة: المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد:35-2002.
- عبد السلام المصباحي: التعمير إعداد التراب الوطني :البلابل فاس 1997.

- امينة جبران: القضاء الإداري : المنشورات الجامعية 1994 .

❖ **المـــقـــــــالات:**

- الحاج شكرة: سياسة القرب في تدبير إعداد التراب الوطني والتنمية المستديمة من خلال مشروع الميثاق الوطني لإعداد التراب، المجلة المغربية للتدقيق والتنمية سلسلة التدبير الاستراتيجي عدد 2004/15.
- محمد بوجيدة: الجهة وعلاقتها مع السلطة المحلية، والجماعات المحلية الأخرى، المجلة المغربية الإدارية للتنمية المحلية يناير 1999.
- محمد الفروخي: مجال القضاء الإداري في حماية الاستثمار: المجلة المغربية للمنازعات القانونية عدد 2004/1.
- أمال المشرقي: دور المحاكم الإدارية في حماية النشاط الاقتصادي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 19 أبريل 1997.
- محمد صقلي حسيني: المنازعات العقدية على ضوء الاجتهاد القضائي الإداري، مجلة المحاكم الإدارية العدد الثاني أكتوبر 2005.
- إدريس المشترائي: الرقابة القضائية على الصفقات العمومية مجلة المحاكم الإدارية العدد الثاني أكتوبر 2005.
- أنور شقروني: الحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة في مجال الصفقات العمومية، مجلة المعيار الأورومتوسطية العدد 40.
- حماد حميدي: الجزاءات المطبقة في ميدان الصفقات العمومية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 14/15.
- عزيز بودالي: مجال العادة الثامنة من قانون 90/41 في ميدان القضاء الشامل أية حماية للحقوق والحريات، مجلة المحاكم الإدارية عدد 2005/02.
- عبد الحميد الحمداني: دور القضاء الإداري في حماية حق الملكية العقارية في مجال نزع الملكية، مجلة المحاكم الإدارية العدد الثاني أكتوبر 2005.
- العربي مياد: إشكالية التنقيط في الوظيفة العمومية: المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 36-2001.

▪ الحسن سيمو:السلطة التقديرية للإدارة ورقابة القضاء الإداري عليها المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 13-1995.

▪ عبد الواحد بنمسعود: النزاعات المتعلقة بالوظيفة الفردية للموظفين والعاملين في الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية من خلال الاجتهادات القضائية والإدارية: مجلة رسالة المحاماة عدد مزدوج 23-24 أبريل 2005.

▪ عز العرب الحمومي: الفضاء الإداري والتعمير: مجلة المعيار العدد 40 دجنبر 2008.

▪ محمد عنتري: عشر سنوات من العمل القضائي للمحاكم الإداري بالمغرب المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد 47-2004.

❖ **الأطـروحـــــات و الـرسائـــــل:**

▪ رضوان الراي: مجال مساهمة المحاكم الإدارية في التنمية المحلية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام تخصص الوحدة والتنمية، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية طنجة 2004-2005.

▪ بن صادق عبد الله: دور المحاكم الإدارية في التنمية، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة وحدة البحث والتكوين الإدارة والتمنية، جامعة عبد المالك السعدي كلية الحقوق القانونية والاقتصادية والاجتماعية طنجة 2006-2007.

▪ يونس حداد: دور القضاء في تنمية قطاع الإسكان، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة شعبة المهن القضائية والممارسة البنكية جامعة محمد الخامس السويسي الرباط.

▪ حميد ولد عبد البلاد: إشكاليات نزاعات الوضعية الفردية في الاجتهاد القضائي رسالة نهاية التدريب بالمعهد الوطني للدراسات القضائية 2001-2003.

❖ **النـــــدوات:**

▪ عبد المعطي القدوري: الحماية القضائية للملزم في مجال المنازعات الجبائية أشغال ندوة القضاء الإداري وحماية النشاط الاقتصادي مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء.

▪ إبراهيم زعيم: قضاء المشروعية ومساهمته في تدعيم النشاط الاقتصادي بكلية الشريعة بأكادير يوم 17 ماي 1996 مطبعة النجاح الدار البيضاء 1998.

▪ عبد القادر تيعلاتي : الضمانات الجبائية من خلال التشريع والقضاء ندوة القضاء الإداري وحماية النشاط الاقتصادي بكلية الشريعة بأكادير يوم 17 ماي 1996 مطبعة النجاح الدار البيضاء 1998.

❀ المراجع باللغة الفرنسية:

▪ AMAL MECHERAFI. Autonomie et développement local dans la nouvelle charte connoter REMALD thèmes activer N° 49/2003

▪ ALI SEDRAJI. Le développement économique local entre le discours et la pratique ; Revue de droit et d'économe N° 9/1993.

▪ Jean Michel LEBEVM contentieux fiscal et contentieux adné susurrant général, Revue francise de finances N° 17-1987.

▪ A. De laubadère, traité de droit administratif, Paris L.G.D.J. 1981 tome 2.

الفهـــــــرس

مقدمـــة:.....1

الفصل الأول: مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاجتماعية 7

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في االتنمية المحلية من خلال منازعات العقار والتعمير 8

المطلب الأول: دور القاضي الإداري في منازعات نزع الملكية. 10

الفرع الأول: دور القاضي الإداري في المرحلة الإدارية لنزع الملكية. 10

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في المرحلة القضائية لنزع الملكية. 14

الفقرة الأولى: دعوى الحيازة.....16

الفقرة الثانية: دعوى نقل الملكية وتحديد التعويض 16

المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في منازعات التعمير 19

الفرع الأول :المنازعات المتعلقة بالتجزئات العقارية.....20

الفقرة الأولى: القرارات الرافضة للترخيص ببناء التجزئات......21

الفقرة الثانية:القرارات الساحبة للترخيص بإحداث التجزئة. 24

الفرع الثاني : المنازعات المتعلقة برخص البناء 25

الفقرة الأولى: قرارات رفض الترخيص بالبناء......26

الفقرة الثانية: قرارات سحب الترخيص بالبناء 27

المبحث الثانـــي: دور القاضـــي الإداري في التنميـة المحلية من خلال منازعات تدبير الموارد البشرية.
.....29

المطلب الأول: الحماية القضائية للموظفين في مرافق الجماعات المحلية.....31

الفرع الأول : الضمانات القضائية للموظف أتناء التأديب 31

الفقرة الأولى: ضمان حق الدفاع.....32

1- ضمان الإخطار المسبق.....32

2 – حق الإطلاع على الملف: 33

3 – ضمان الإحالة على المجلس التأديبي 34

الفقرة الثانية: الضمانات القضائية لحماية حقوق الموظف. 35

1- تقاضي الأجر.....35

2- حق الترقية.....36

المطلب الثاني : الحماية القضائية لغير الموظفين.....38

الفرع الأول: رقابة القاضي الإداري على نقل العاملين بالمرافق العامة.....38

الفرع الثاني : رقابة القاضي الإداري على قرارات الفصل من العمل و الحقوق المكتسبة للعاملين بالمرافق العامة. 40

خاتمة الفصل الأول:.....44

الفصل الثاني: مساهمة القاضي الإداري في التنمية الاقتصادية 45

المبحث الأول: دور القاضـي الإداري في التنمية المحلية من خلال منازعات الصفقات العمومية
.....46

المطلب الأول: منازعات الصفقات العمومية في إطار قضاء الإلغاء 48
الفرع الأول: القرارات السابقة على تكوين العقد الإداري. 49
الفرع الثاني: القرارات المتصلة بعملية التوقيع على العقد أو المصادقة على هذا العقد.....51
الفرع الثالث: القرارات المتصلة بتنفيذ الإداري وإنهائه. 52
المطلب الثاني: منازعات الصفقات العمومية في إطار القضاء الشامل 53
الفرع الأول: الحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة بعد إبرام عقد الصفقة.....54
الفقرة الأولى: فيما يخص تنفيذ مقتضيات وبنود عقد الصفقة......54
الفقرة الثانية: فيما يخص حجم وكمية الأشغال المنجزة من عقد الصفقة.....57
الفرع الثاني: الحماية القضائية للمتعاقدين مع الإدارة بعد إنهاء عقد الصفقة.....61
الفقرة الأولى: إنهاء عقد الصفقة عن طريق الفسخ 61
الفقرة الثانية: إنهاء عقد الصفقة بإنجاز الأشغال موضوعه......64
المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في التنمية المحلية من خلال المنازعات الضريبية.....68
المطلب الأول: على مستوى القواعد الشكلية:.....69
الفرع الأول: احترام الآجال 69
الفرع الثاني: احترام المرحلة الإدارية 70
المطلب الثاني: على مستوى قواعد الموضوع. 72
الفرع الأول :تفسير القانون الضريبي تفسيرا ضيقا 73
الفرع الثاني: توزيع عبئ الإثبات بين الإدارة الضريبية و الملزم 75
الفرع الثالث: تعميق الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة في المادة الضريبية 76
الفرع الرابع: استبعاد إمكانية القياس في المادة الضريبية 77
الفرع الخامس: الشك في مدى النص الضريبي يفسر لصالح المتهم 77
الفرع السادس: حق الملزم في تأجيل الدين الضريبي 78
خاتمة الفصل الثاني:.....79
خـــاتمـــــة: 80
لائحة المصادر والمراجع.....86