

مراقبة مشروعية مقرر نزع الملكية للمنفعة العامة

ذ . محمد منتصر الداودي
رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى

تناولت أغلب القوانين موضوع تقييد حق الملكية فنص الفصل 17 من التصريح العالمي لحقوق الإنسان على قدسية هذا الحق وشدد على عدم إمكان حرمان أحد منه إلا إذا اقتضت ذلك الضرورة العامة بصورة قانونية وسار في نفس الاتجاه القانون المدني الفرنسي في الفصل 545 كما أن الدستور المغربي كرس نفس القاعدة عندما أكد أن حق الملك مضمون وللقانون وحده أن يحد من مداه واستعماله إذا دعت إلى ذلك ضرورة النمو الاقتصادي والاجتماعي ولا يمكن نزع الملكية إلا في الأحوال وحسب الإجراءات المنصوص عليها قانونا وصاغ نفس المبدأ الفصل العاشر من ظهير 2 يونيو 1915 المطبق على العقارات المحفظة الذي نص على أنه لا يجبر أحد على التخلي عن ملكه إلا لأجل المنفعة العامة ووفق القوانين الجاري بها العمل في نزع الملكية.

و تكاد تجمع كل القوانين على أن الهدف من فرض مسطرة نزع الملكية هو القيام بعمليات أو أشغال تكتسي طابع المنفعة العامة وهو المفهوم الذي لم يتعرض له المشرع المغربي بالتحديد بسبب عدم دقته تاركا هذه المهمة للفقه والاجتهاد القضائي. على أن الإدارة في مختلف الأنشطة التي تمارسها تسعى في الحقيقة أو من المفروض أن تسعى إلى تحقيق هدفين أساسيين هما المحافظة على النظام العام وتحقيق المصلحة العامة وأنها في سعيها لتحقيقها يمكن أن تمس بحق الملكية وبالحرريات الفردية خصوصا عندما تمارس ما يعرف بالسلطة التقديرية وهكذا يقترن حق ممارسة نزع الملكية بالسلطة العامة ممثلة في الدولة التي يمكنها أن تخصص بهذا الحق أشخاصا آخرين أصلا إلا أن بروز أشخاص معنويين يشكل امتدادا لشخص الدولة نفسها التي تعرف لهم بحق ممارسة نفس الامتياز نظرا لطبيعتها القانونية والدور المنوط بها وأخص بها الجماعات المحلية وإضافة إلى كل ذلك فإن العناصر التي تساهم في تنمية الحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية تتعدد أشكالها وخصائصها القانونية وذلك يعني أن تدخلها لا يقتصر على مجرد القيام بعمل يستفيد منه الشخص نفسه بل يمتد إلى عمل قد يفيد الجماعة والشخص في آن واحد وإلى عمل يندرج في إطار تسيير المرافق العامة أو الأشغال العمومية، واستنادا إلى هذا الواقع وارتباطا

بالنظام السياسي والاقتصادي القائم، أصبح المشرع مجبرا على إتاحة إمكانية ممارسة نزع الملكية إلى سائر الأشخاص المعنويين ولو كانوا خاضعين للقانون الخاص وإلى الأشخاص الطبيعيين بشرط أن يتسم العمل المقرر إنجازَه بصيغة المنفعة العامة.

و إذا كن مما لا جدال فيه أن قصد المشرع من إيجاد مسطرة نزع الملكية هو تسهيل إنجاز المشاريع التي تتسم بطابع المنفعة العامة، فإن هذا المفهوم قد عرف تطورا مستمرا نتيجة تزايد تدخل الدولة لإنشاء مرافق عامة متعددة لم يكن لها شأن بها من قبل، ولا شك أن واضعي ظهير 31 غشت 1914 حول نزع الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت قد تأثر وإلى حد بعيد بالخطوط العريضة للاجتهاد القضائي الفرنسي في نهاية القرن التاسع عشر في خصوص مفهوم المنفعة العامة ولذلك تضافى المشرع تعريف هذا المفهوم واقتصر على الإشارة إلى بعض العمليات أو الأشغال مثل إحداث الطرقات والسكك الحديدية والمراسي والأشغال الحضرية والأشغال العسكرية إلى غير ذلك من الأنظمة التي تحتكر ممارستها الدولة، فبقي الباب مفتوحا لتمكين السلطة العامة أو من تخوله حق نزع الملكية إنجاز أشغال أو أعمال معينة دون أن تكون متوفرة بالضرورة على خصائص الأمثلة المشار إليها.

و جاء ظهير 3 أبريل 1951 محتفظا بنفس الاتجاه، أما القانون الجديد لنزع الملكية فقد اكتفى في الفصل الثالث بذكر أشغال أو عمليات معلن أنها ذات منفعة عامة دون سرد أمثلة لها وهو بذلك تضافى عن قصد تقييد مفهوم المنفعة العامة.

و إذا كان القانون الفرنسي قد أجاز نزع الملكية لتحقيق أهداف لم تكن معهودة في الماضي ولم يكن من السهل تصور اتسامها بطابع المنفعة العامة كقانون 29 يونيو 1965 المتعلق بنزع الملكية لإقامة المنشآت الضرورية لتنظيم الألعاب الأولمبية بمدينة كرونوبل وقانون 30 دجنبر 1967 في ميدان التوجه العقاري في شأن إمكانية تكوين احتياطات عقارية من أجل توسيع الكتل المعمارية وإنشاء مدن جديدة، فإن مشروع القانون الإطار LOI CADRE المتعلق بالتهيئة الحضرية والقروية المؤرخ في 30 يونيو 1971 الذي كان قيد الدرس بالمغرب ينص في الفصل 52 منه على السماح للدولة و الجماعات المحلية وبعض المؤسسات بتكوين احتياطات عقارية لتحقيق عدة أهداف منها تهيئات سياحية، وهكذا يمكن القول بأن مفهوم المنفعة العامة قد تجاوز مجرد تكوين الأملاك العمومية وتنفيذ الأشغال العامة بل تجاوز حتى مفهوم المرفق العمومي خصوصا بعد الأزمات التي عرفت بها بعض المرافق وأخص بالذكر مرفق التعليم إذا أصبح الخواص يقومون بتسيير مرافق عمومية وأصبحت مؤسسات التعليم الحر تسيير جنبا إلى جنب مع مؤسسات التعليم ولعل الفصل 40 من القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية يسير في نفس اتجاه تطوير مفهوم المنفعة العامة عندما أجاز تفويت العقارات المنزوعة ملكيتها إلى أشخاص ذاتيين أو معنويين تحت شرط إلزامهم بتخصيصها للغرض المنصوص عليه في مقرر إعلان المنفعة العامة، ومن ثم فإن مفهوم

المنفعة العامة لم يعد يعرف قيودا محددة مسبقا أمام تدخل عدة عوامل أبرزها التطور الذي تعرفه المجتمعات الحديثة والذي أفرز تلبية حاجات جديدة تتطلبها حياة السكان كلا أو جزءا والدور الذي يلعبه الخواص في التنمية وسعي المواطنين والقانون نفسه إلى مزيد من الرقابة على الأموال العامة وتزايد عمق الرقابة القضائية لأعمال الإدارة.

كل هذه العوامل تؤدي إلى صعوبة تعريف مفهوم المنفعة العامة تعريفا دقيقا وهو أخذ في اتساع والامتداد.

وإذا كان المشرع المغربي لم يحدد بدوره مفهوم المنفعة العامة فقد قرر إعلانها عن طريق مرسوم من اختصاص الوزير الأول، ومن شأن هذا الاختصاص ممارسة الحكومة للرقابة على الأشخاص الذين خول لهم حق نزع الملكية بمناسبة لجوئهم إلى استعمال هذا الحق، وإذا كانت مسطرة نزع الملكية منوطة بتحقيق المنفعة العامة وباحترام جميع مقتضياتها والتقييد بجميع الإجراءات المرسومة قانونا فقد تحيد السلطة العامة التي تعلن المنفعة العامة أو نازع الملكية عن هذه الأهداف المرسومة لها واستنادا إلى مبادئ القانون الإداري، فإن مقرر إعلان المنفعة العامة يعتبر قرارا إداريا قابلا للطعن بالإلغاء بسبب الشطط في استعمال السلطة، إذا توفرت شروطه.

وإذا كان الأمر يتعلق فعلا بقرار إداري، فما هي طبيعة هذا القرار هل هو قرار فردي أو تنظيمي؟ ثم ما هي الآثار التي تترتب على إلغاء مقرر إعلان المنفعة العامة وكيف يتم انحراف الإدارة عن الخط المرسوم لها في إطار نزع الملكية للمنفعة العامة وأخيرا ما هي الضمانات المتوفرة لتنفيذ الأحكام الصادرة في مادة نزع الملكية للمنفعة العامة؟

تلكم هي التي سأتناولها من منطلق الاجتهادات القضائية الصادرة عن الغرفة الإدارية.

أولا : الطعن في قرار إعلان المنفعة العامة:

لم تكن مقرارات إعلان المنفعة العامة خاضعة للطعن بسبب الشطط في استعمال السلطة قبل إحداث المجلس الأعلى عملا بالقاعدة التي سنها الفصل 8 من ظهير 12 غشت 1913 بشأن التنظيم القضائي على اعتبار أن دور القضاء كان مقتصرًا على مراقبة صحة القرارات دون إمكان إلغائها وذلك عن طريق التمسك بعدم المشروعية، وكان هذا الاتجاه يجد سنده في موضوع نزع الملكية إذ كان الفصل الثاني من ظهير 31 غشت 1914 ينص على أنه لا يحق للمحاكم أن تأمر بنزع الملكية إلا إذا وقع التصريح بالمنفعة العامة وثبت وجودها على الكيفية المقررة في هذا الظهير وعند صدور ظهير 3 أبريل 1951 أصبحت المحاكم ملزمة قبل الإذن بنزع الملكية بالتأكد من أن التصريح بالمنفعة العامة جاء حسب الكيفيات المقررة في القانون.

أما القانون الجديد المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة والاحتلال المؤقت الساري المفعول حاليا فيستلخص من تنصيصاته أن المشرع لا يزال يخول المحاكم حق مراقبة الإجراءات الإدارية لنزع الملكية والتي أصبحت بعد صدور قانون 90-41 المحاكم الإدارية التي أسند إليها المشرع الاختصاصات التي كانت موكولة في هذا المجال للقضاء العادي. وإذا كانت هذه الرقابة تقتصر على الإجراءات التي تواكب مقرر إعلان المنفعة العامة والتي يمارسها نازع الملكية ولا تمس أسباب نزع الملكية وهي المنفعة العامة، فإن الاجتهاد القضائي قد تطور في السنوات الأخيرة إذ أصبحت المراقبة تمتد إلى جوهر أساس نزع الملكية حيث أصدرت الغرفة الإدارية بعض القرارات التي قضت من خلالها بإلغاء مرسوم نزع الملكية بعض القرارات التي قضت بإجراء خبرة للتعرف بكل دقة وتفصيل على الأهداف المتوخاة من نزع الملكية ومقارنتها بمشاريع الخواص وهي القرارات التي سأعود إليها بتفصيل فيما بعد، وقبل الخوض في التوجهات الجديدة للغرفة الإدارية في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة، أتعرض باختصار للطبيعة القانونية لمقرر إعلان المنفعة العامة فتقديم الطعن بالإلغاء ضد مرسوم نزع الملكية يتطلب احترام شروط هذا الطعن التي وإن كانت عامة بالنسبة لجميع أنواع الطعون المقدمة ضد القرارات الإدارية إلا أن موضوع نزع الملكية يطرح الإشكالية المتمثلة في تحديد الأجل الذي يمكن خلاله تقديم هذا الطعن وهو الأمر الذي يرتبط بالطبيعة القانونية لمقرر إعلان المنفعة العامة فإذا كنا فعلا أمام قرار إداري فهل الأمر يتعلق بقرار فردي أم بقرار تنظيمي؟

و القرار التنظيمي كما تعرفون يتضمن قواعد تنفيذية تكتسي العموم والتجرد كما هو الأمر بالنسبة لقرار بلدي يمنع مرور السيارات في طريق معينة.

أما القرار الفردي فيهم شخصا أو أكثر أو مجموعة أشخاص مميزين كجدول ترقية فئة معينة من الموظفين أو الأعوان.

فإذا نظرنا إلى مقررات إعلان المنفعة العامة على أساس أنها ذات صبغة تنظيمية فإن ذلك يؤدي إلى اعتبارها تتضمن قواعد عامة ومجردة تهدف إلى ترتيب آثار قانونية معينة.

إلا أن الصعوبة القائمة أحيانا تتمثل في أن هذه المقررات قد تنصب على قطعة أرضية واحدة محفظة يعرف مالکها منذ البداية الشئ الذي يتنافى مع العمومية والتجريد.

كما أن وصف هذه القرارات بالتنظيمية يعني كذلك أن الإرادة يمكنها أن تنسجم مع عدم التزام نازع الملكية بالاستمرار في متابعة المسطرة كما أشار إليه الفصل 43 من قانون نزع الملكية، ومع ذلك يبقى التساؤل المطروح هو مدى إمكانية الطعن فيها عن طريق الدفع بعدم المشروعية، وما من شك أن اعتبار قرارات إعلان المنفعة العامة قرارات إدارية تنظيمية يعني أنه لا يمكن الاحتجاج بها إلا بعد نشرها وهذا إذا نظرنا

إلى هذه المقررات على أنها قرارات إدارية فردية فإن ذلك يمكننا من التعرف على أصحاب الحقوق الذين تخضع عقاراتهم لمسطرة نزع الملكية.

وإذا كان القضاء الفرنسي يتأرجح بين اعتبار المقرر المذكور تنظيميا أو فرديا على عكس الفقه الذي ظل ينادي بأن الأصل وجوب تبليغ هذه المقررات لأن إعلان المنفعة العامة يهم بالدرجة الأولى الأشخاص الذين لهم حقوق في العقارات المزمع نزع ملكيتها، فإن اجتهاد الغرفة الإدارية أصبح مستقرا على اعتبار مراسيم نزع الملكية للمنفعة العامة قرارات فردية ولو كانت تتناول عدة عقارات مختلفة تعود ملكيتها لعدة أشخاص الشيء الذي يعني أن أجل الطعن في هذه القرارات لا يبتدىء إلا من تاريخ التبليغ.

آثار إلغاء مقرر إعلان المنفعة العامة:

قبل الحديث عن آثار ونتائج إلغاء هذا المقرر يجب أن نتطرق أولا إلى الحالات التي يطعن فيها في مرسوم نزع الملكية الصادرة عن الوزير الأول أمام الغرفة الإدارية بسبب الشطط في استعمال السلطة، فإذا كان القضاء الإداري بالمغرب يحرص في مراقبته للأعمال والقرارات الصادرة عن الإدارة على التأكيد من مطابقتها للقوانين والتنظيمات الجاري بها العمل، فإنه يقدر حاجة الإدارة الملحة إلى استغلال سلطتها التقديرية لضمان سير المرافق العامة الموضوعة تحت إدارتها سيرا حسنا بما يستجيب لحاجات المواطنين.

إلا أن سلاح السلطة التقديرية الموكل للإدارة قد اتسع نطاقه فشمّل كثيرا من المجالات بل إن الإدارة أصبحت تجتمى في أغلب الأحيان وراء عنصر السلطة التقديرية وتتوسع في مفهومه.

وإذا أخذنا موضوع نزع الملكية الذي نحن بصدد دراسته نلمس إلى حد كبير السلطة التقديرية الواسعة التي يتوفر عليها نازع الملكية لاختيار العقارات المناسبة للملائمة لإنجاز الأهداف المتوخى تحقيقها من قرار نزع الملكية وفي نفس الوقت تحديد عناصر المنفعة العامة ودواعيها. وإذا كان هذا المفهوم فضفاضاً ولا يمكن حصره وتحديد بصورة دقيقة، فإن هناك أمثلة كثيرة وعريضة أهمها على الخصوص محاربة مدن الصفيح وحل مشكل السكن بصورة عامة وإنشاء المستشفيات والمدارس وبناء السدود والطرق والمنتزهات العمومية إلى غير ذلك من المرافق التي يعود الحق في تقديرها للإدارة نفسها.

وفي أغلب الأحوال تتمسك الإدارة بوجوب توفرها على رصيد عقاري معين قبل تحقيق المشروع المزمع إنشاؤه، وقد يتطلب ذلك نزع ملكية عدة قطع أرضية صغيرة يملكها الخواص ومن هنا تنشأ عدة نزاعات بين نازع الملكية ومالكي هذه القطع سواء

من حيث تقيد الإدارة بالإجراءات المحددة في قانون نزاع الملكية أو من حيث التعويض الملائم لجبر الضرر.

و من جهة أخرى ونظرا للمضاربات العقارية التي تصاحب عملية نزاع الملكية في بعض المناطق حيث يعتمد أصحاب هذه الأراضي إلى تهيين مشاريع خاصة وقد يعمدون إلى تجهيز هذه القطع وإعدادها للاستغلال قبل أن تلجأ الإدارة إلى إصدار مقرر نزاع الملكية للمنفعة العامة، ونظرا لهذه الظروف والمعطيات والمصالح المتضاربة يلجأ الخواص إلى الطعن في مرسوم نزاع الملكية للمنفعة العامة بدعوى انحراف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية.

وقد عرضت في هذا الإطار على الغرفة الإدارية عدة طعون موجهة ضد المراسيم الصادرة عن الوزير الأول لعل أهمها في السنوات الأخيرة الطعن الذي تقدمت به شركة -ميهوزة- التي كانت تملك مساحة مهمة من الأرض الصالحة للبناء وقد حصلت على موافقة الإدارة المسبقة لإنجاز مشروع سكني ضخم بهدف المساهمة في حل مشكل السكن، وقامت بأشغال التهيئة الضرورية وتجهيز البنية التحتية وحصلت من جميع الجهات المسؤولة على الموافقة الضرورية للمشروع في إنجاز المشروع المذكور إلى أن فوجئت للمرة الأولى بمشروع مرسوم نزاع الملكية.

وبسبب أن هذا المقرر تعدى نطاق إشعار المعنيين بالأمر بنية الإدارة في نزاع ملكية الأرض المذكورة، فقد طعنت مالكة هذا العقار بالإلغاء أمام المجلس الأعلى الذي ألغى المقرر المذكور للتجاوزات التي شابته وللقوة التنفيذية التي أعطتها له الإدارة رغم أنه لم يكن سوى مجرد مشروع مرسوم.

و بما أن الإدارة في إمكانها أن تتخذ موقفا جديدا تتلافى فيه العيوب التي شابت المقرر السابق فقد أصدرت مرسوما آخر يقضي بنزع ملكية الأرض المذكورة والذي صادف تاريخ إصداره وصول إجراءات تجهيز وإعداد الأرض المذكورة من طرف مالكيها إلى مرحلة متقدمة، فطعنت الشركة المذكورة بالإلغاء مرة أخرى ضد المقرر المذكور مدلية بعدة وثائق تؤكد طابع المضاربة الذي توخته الإدارة في نزاع الملكية وانطواء العملية في حد ذاتها على توفر الربح والكسب، ومن أهم مظاهر انحراف الإدارة في هذه النازلة عن مقاصد نزاع الملكية للمنفعة العامة إقدامها على تفويت عدة بقع أرضية من الأرض المنزوع ملكيتها إلى الخواص بعد تجهيزها من طرف مالكيها بأثمان باهضة جدا في الوقت الذي اقتضت فيه على تقديم عروض منخفضة جدا كتعويض للمالكة المنزوع ملكيتها وقد استخلصت الغرفة الإدارية توفر عناصر الانحراف في النازلة على اعتبار أن نازع الملكية قد خرج عن حدود المنفعة العامة المتوخاة وهي محاربة مدن الصفيح وحل مشكل السكن وأصبحت الإدارة نازعة الملكية تهدف بالدرجة الأولى إلى المضاربة على الفرق بين ثمن تفويتها وهو أمر محرم عليها لأن مهمتها الأولى والأخيرة هي ضمان السكن لفئات عريضة من المجتمع بأثمان

مناسبة وأن تحقيق الربح وإن كان قائماً فإنه لم يكن مقصوداً وإنما جاء عرضياً في الوقت الذي كان من المفروض أن يترك الخواص يساهمون بإمكانياتهم في حل مشكل السكن. وإذا كان لنا من تعليق على قرار المجلس الذي ألغى مرسوم نزع الملكية للمنفعة العامة بعد ثبوت عنصر الانحراف فإنه يكرس الضمانات التي يقدمها القضاء الإداري لحماية المنزوع ملكيتهم ويشرح التوجهات الجديدة للغرفة الإدارية في مجال مراقبة السلطة التقديرية للإدارة خصوصاً وأن عيب الانحراف هو عيب متعلق بأهداف الإدارة إذا ما كانت سلطتها تقديرية، وهذا يعني أن القرار الإداري المشوب بعيب الانحراف هو قرار سليم في عناصره الأخرى التي لا تتعلق بالبواعث والأهداف هو قد صدر من شخص مختص واستوفي الإجراءات الشكلية وجاء مطابقاً للقانون من حيث محله ومن هنا كانت خطورة عيب الانحراف لأن رجل الإدارة في حمايته من مظهر المشروعية يحاول أن يحقق أغراضاً غير مشروعة، ولهذا فإن عيب الانحراف من أدق العيوب ومهمة القاضي الإداري فيه شاقة وحساسة لأنه لا يقتصر على الرقابة الشكلية بل يمتد بتلك الرقابة إلى البواعث الخفية والدوافع المستتورة التي حملت رجل الإدارة على التصرف وعيب الانحراف بخصائصه هذه يمثل إلى أي مدى وصل إليه مبدأ مشروعية أعمال الإدارة

و من ثم يمكن القول بأن هذا العيب كان من أحدث العيوب التي ظهرت في قضاء مجلس الدولة الفرنسي أضفى عليه صفة الاحتياطية بمعنى أنه لو طعن في قرار إداري بعيب آخر مع عيب الانحراف فإن القضاء الإداري يبدأ بفحص العيوب الأخرى.

و دائماً و في مجال مراقبة مشروعية مقرر نزع الملكية للمنفعة العامة وضمان عدم انحراف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية نشير إلى بعض الإجهادات الحديثة للغرف الإدارية والتي قضت من خلالها بإجراء خبرة تمديدية لتحديد طبيعة المشروع الذي تنوي الإدارة تحقيقه طبقاً لأغراض المنفعة العامة المحددة في مرسوم نزع الملكية وتحديد طبيعة المشروع الذي كان الطاعنون المنزوع ملكيتهم ينوون تحقيقه على الأرض مع إجراء مقارنة بين تكاليف المشروعين المذكورين وتحديد المنافع التي يمكن الحصول عليها بالنسبة لكل واحد من الطرفين مع رصد الإمكانيات الحقيقية التي يتوفر عليها الطاعنون والمبالغ المرصودة من جانبهم لإنجاز هذا المشروع ومقارنة ذلك كله بالغلاف المالي المخصص من طرف الإدارة لإنجاز مشروعها. ونقرأ على الخصوص في أحد القرارات أن الاتجاه الحديث في القضاء الإداري لا يكتفي بالنظر إلى تحقيق المنفعة العامة نظراً مجردة وإنما يتجاوز ذلك إلى النظر فيما يعود به القرار من فائدة تحقيق أكبر قدر من المصلحة العامة وذلك عن طريق الموازنة بين الفوائد التي يحققها المشروع المزمع إنشاؤه والمصالح الخاصة التي سيمس بها وبالتالي تقييم قرار نزع الملكية على ضوء مزاياه وسلبياته والمقارنة بين المصالح المتعارضة للإدارة والخواص المنزوع ملكيتهم كل ذلك في نطاق المشروعية المخولة لقاضي الإلغاء.

و قد ختم المجلس الأعلى قراره بالتأكيد على أن أرضية هذه المقارنة متوفرة في النازلة باعتراف الإدارة نفسها التي أكدت أن الطاعنون أعدوا بدورهم مشروعاً سموه تجزئة البيضاء بتاريخ 1992/07/30 .

و نقرأ في قرار آخر حديث للغرفة الإدارية في مجال مراقبة عدم انحراف الإدارة بالنسبة لنزع الملكية أن استغناءها عن أجزاء من الأراضي التي تقرر نزع ملكيتها لفائدة بعض المنزوع ملكيتهم واحتفاظها بأراضي ملاك آخرين لا يعني أنها قد خرقت مبدأ المساواة بين المواطنين بل إنها مارست سلطتها التقديرية في تحديد حاجياتها الحقيقية من الأراضي الضرورية لتنفيذ أغراض المنفعة العامة، وأنه لا يمكن إلغاء قرار الإدارة في هذا المجال إلا إذا ثبت انحرافها في استعمال سلطتها التقديرية كما إذا قصدت الإضرار بمصالح المنزوع ملكيتهم بسبب عدم حاجياتها مثلاً للقطع الأرضية التي احتفظت بها في الوقت الذي تراجعت فيه عن قطع أرضية كانت في أمس الحاجة إليها لإنجاز مشروعها المرتقب. وعلى الرغم من أن المنفعة العامة تعتبر فكرة نسبية لا يمكن تقديرها بكل موضوعية إلا إذا أخذنا بعين الاعتبار كافة العناصر الإيجابية والسلبية للمشروع المزمع تحقيقه من طرف الإدارة فإن رقابة المشروعية قد تطورت بشكل كبير وأصبح القاضي الإداري ملزماً بالانتقال من رقابة المشروعية إلى رقابة الملاءمة ذلك أن ثبوت عناصر المنفعة العامة لا تكفي وحدها لإضفاء المشروعية على قرار نزع الملكية إذ على القاضي الإداري أن يتحرى لضمان حقوق المنزوعة ملكيتهم خصوصاً وأن أغلب قرارات نزع الملكية تجد أساسها حسب نازع الملكية في محاربة السكن العشوائي ومدن الصفيح وإنشاء تجزئات سكنية على نطاق واسع لإيجاد حل جذري للمشكل المزمع.

و إذا كان القانون قد منح الإدارة سلطة نزع ملكية العقارات إذا كانت حاجتها إليها دائمة ومستمرة وسلطة الاستيلاء المؤقت عليها إذا كانت حاجتها إليها مؤقتة فإن الإدارة كثيراً ما تلجأ إلى الاستيلاء المؤقت وهي تقصد في الحقيقة الاستيلاء الدائم والذي وسيلته نزع الملكية وتجري الغرفة الإدارية على غرار مجلس الدولة الفرنسي في مثل هذه الحالات على إلغاء قرارات الاستيلاء بناء على عيب الانحراف.

و إذا كان سبب بطلان المسطرة هو الأساس الذي اعتمده المجلس الأعلى لإلغاء مقرر إعلان المنفعة العامة فلا يوجد هناك أي إشكال لأن القاضي سيرفض الإذن بالحيازة ثم يرفض الحكم بنقل الملكية على أساس عدم وجودها فهل يمكن القول بأن القاضي يمنع عليه رفض الإذن بالحيازة ما دام لا يوجد هناك سبب يبرر بطلان المسطرة؟

و رغم ما يستخلص من ظاهر نص الفصل 24 من قانون نزع الملكية من أنه لا يجوز لقاضي المستعجلات رفض الإذن بالحيازة إلا لسبب بطلان المسطرة، فإنه يمكنه

رفض الأمر بالحيازة بناء على أن أساس المسطرة هو مقرر إعلان المنفعة العامة و مادام هذا المقرر أصبح غير مشروع فلم يعد هناك أي سند للمسطرة.

وفي حالة صدور قرار إلغاء مرسوم نزع الملكية بعد الأمر بالحيازة فإنه يمكن القول بالاستناد إلى المبادئ العامة التي تحكم القضاء الاستعجالي بأن لقاضي المستعجلات أن يعدل عن الأمر بالحيازة الذي أصدره، أما الفرضية الثالثة فتتمثل في صدور قرار إلغاء مقرر إعلان المنفعة العامة بعد صدور الحكم بنقل الملكية وتحديد التعويض قبل أن يصير نهائياً فهل يمكن للجهة القضائية التي تبت في الطعن الموجه ضد الحكم بنقل الملكية أن ترفض تطبيق قرار صرح بإلغائه تطبيقاً للمبادئ العامة لدعوى الإلغاء؟ ويستتبع ذلك بالضرورة أن يصبح نازع الملكية ملزماً بإرجاع الأملاك المعنية إلى أصحابها القضاء الإداري قد قرر عدم مشروعية مرسوم نزع الملكية للمنفعة العامة مع العلم بأن لنزع الملكية الحق في تصحيح المسطرة من العيب الذي شابها حيث يشرع فيها من جديد ما لم يكن سبب الإلغاء هو عدم توفر المنفعة العامة وهو ما يخول نازع الملكية إصدار مقرر جديد بإعلان المنفعة العامة.

و مع ذلك فإن إرجاع الأملاك المنزوعة ملكيتها لا يكون دائماً متيسراً إذ قد يعمد نازع الملكية إلى تحقيق مشروعه كلاً أو جزءاً أو يكون قد قام بهدم ما كان مبنياً أو قلع ما كان مغروساً فإذا تم بالفعل إنجاز المبنى العمومي فلا يحق للحاكم أن تأمر بهدمه وبالتالي يتعذر إرجاع الأملاك إلى أصحابها بناء على نظرية عدم المساس بالمرفق العمومي كما استقر عليه الاجتهاد القضائي الفرنسي استناداً إلى ضرورة تغلب الصالح العام على قواعد الشرعية القانونية وكل ما رتبته الفقه والقضاء على الحالة هو أنها تؤدي إلى ما اصطلح عليه بنزع الملكية غير المباشر، فمادامت مسطرة نزع الملكية التي توبعت ظهرت عدم مشروعيتها وأن الأملاك ضرورية لنزع الملكية لاستجابتها للصالح العام فقد أصبح الاحتفاظ بها يسند إلى نزع ملكية غير مباشر مادام النزع المباشر لم يعد له موضوع.

والجدير بالذكر أن هذه النظرية تجد تطبيقها أيضاً في حالة احتلال عقار قبل الشروع في مسطرة نزع الملكية.

و قد تعاملت المحاكم الإدارية مع هذه الوضعية التي أصبحت واردة على نطاق واسع خصوصاً وأن المحرومين من أملاكهم نتيجة الاعتداء المادي للإدارة والذي استمر مدة طويلة قد شجع المعنيين بالأمر على اللجوء إلى المحاكم الإدارية التي كانت تقضي من جهة بتعويض عن المدة التي استمر فيها الاحتلال بتعويض عن رقبة الملك خصوصاً بعدما يتضح أن الإدارة قد استغلت الاحتلال المؤقت المرخص به قانوناً لخلق حالة النزع غير المباشر لأموال الخواص، ولعل مما يعزز هذا الاتجاه مقتضيات الفقرة الأولى في الفصل 25 من قانون المسطرة المدنية التي نصت على أنه يمنع على

الحاكم أن تنظر ولو بصفة تبعية في جميع الطلبات التي من شأنها أن تعرقل عمل الإدارات العمومية للدولة أو الجماعات العمومية الأخرى أو أن تلغي أحد قراراتها.

و هكذا يمكن القول إن حيازة نازع الملكية للأمالك موضوع المرسوم الملغى أو استمرار هذه الحيازة لا تعتبر اعتداء ماديا بالمعنى الدقيق لهذا المصطلح وإنما استيلاء معيبا يحق للمتضرر طلب التعويض عنه.

و تبقى الفرضية الأخيرة هي صدور قرار إلغاء مرسوم نزع الملكية بعد صيرورة الحكم القضائي بنقل الملكية نهائيا وقطعيا ولعل من القواعد العامة الراسخة في هذا المجال أن الحكم لكي يحوز قوة الشيء المقضي به يجب أن يصبح قطعيا أي أن يفصل في جوهر النزاع كلا أو جزءا بعد استنفاد طرق الطعن المقررة قانونا وبذلك يصبح نازع الملكية مالكا للعقارات التي نقلت إليه ملكيتها.

و إذا كان الوضع كذلك فما هو أثر إلغاء مرسوم نزع الملكية على الحكم المذكور وعلى مصير العقارات المنزوع ملكيتها؟

و إذا كان هذا الموضوع قد أثار جدلا حادا في الفقه والقضاء الفرنسيين بخصوص إمكانية أو عدم إمكانية منح تعويض إضافي للمنزوع ملكيته الذي يحصل على قرار قضائي بإلغاء مقرر إعلان المنفعة العامة بعد صدور الحكم القاضي بنقل الملكية وصيرورته حكما قطعيا فإن الاجتهاد القضائي المغربي لم تتح له الفرصة بعد لاتخاذ موقف معين في هذا الموضوع ومع ذلك يمكن القول بأن القاضي يجب أن يتحرر من القواعد الواردة في قانون نزع الملكية للمنفعة العامة والمتعلقة بتحديد التعويض في نزع الملكية بحيث لا يشمل هذا التعويض الضرر الغير المباشر والضرر المعنوي وأن يمنح تعويضا عن الضرر المعنوي اعتمادا على خطأ الإدارة المتمثل في اتخاذها لقرار غير مشروع.

طرق تنفيذ الأحكام الصادرة في مادة نزع الملكية:

من المعلوم أن قانون 41/90 المنشئ للمحاكم الإدارية قد نقل إلى هذه الأخيرة الاختصاصات التي كانت مسندة إلى المحاكم العادية في خصوص الإذن بالحيازة ونقل الملكية والتعويض عن الأضرار الناتجة عن نزع الملكية في حين ظلت الغرفة الإدارية مختصة للنظر في طلبات إلغاء مقررات إعلان المنفعة العامة الصادرة في شكل مراسيم عن الوزير الأول سبب الشطط في استعمال السلطة.

و إذا كان قاضي الإلغاء يقتصر على مراقبة مشروعية المقرر المطعون فيه فيقضي بإلغائه إذا ثبت عدم مشروعيته دون أن يعوضه بمقرر آخر الشيء الذي يعلق تنفيذ قرار الإلغاء على مدى استجابة الإدارة للنتائج المترتبة عن دعوى الإلغاء فإن

الحكم بتعويض للمنزوع ملكيته يصبح نهائيا بعد استئنائه أمام الغرفة الإدارية طبقا لأحكام قانون 91/90 المذكور يدخل في نطاق القضاء الشامل رغم إسناد الاختصاص بالبت فيه لجهة القضاء الإداري وقد كان من المفروض أن تنفذ الأحكام القضائية بتغطية الأضرار الناتجة عن نزاع الملكية في إطار المسطرة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الواردة في قانون المسطرة المدنية وأن تعطى الصيغة التنفيذية للأحكام المذكورة : إلا أن الأمر ليس بهذه السهولة بسبب أن الأحكام القضائية بالتعويض عن نزاع الملكية تصدر عادة على الإدارة نازعة الملكية أو على الجهة المستفيدة من نزاع الملكية وتكون أحد الأجهزة التابعة للإدارة وهي في غالب الأحيان الوكالة الوطنية لمحاربة السكن غير اللائق التي كانت ماثلة في أغلب الدعاوي المتعلقة بتحديد التعويض المناسب عن نزاع الملكية وغالبا ما تتملص الإدارة أو نازع الملكية بصفة عامة من تنفيذ الأحكام الصادرة في مادة نزاع الملكية بدعوى أنها أودعت التعويض المؤقت المتعلق بنزع الملكية قبل صدور الأمر بالحيازة وأن ما زاد عن هذا التعويض يجب انتظار صدور الميزانية المرصودة لنزع الملكية للحصول عليه.

و عندما يثار النقاش حول إمكانية إجبار نازع الملكية على أداء التعويض من الأموال المخصصة له فإنه يتمسك بأن الأمر يتعلق بأموال عمومية لا يمكن الحجز عليها أو التنفيذ عليها إلا بضمانة ومن ثم تبقى الأحكام الصادرة ضد الإدارة في مادة نزاع الملكية حبرا على ورق إلا أن القضاء الإداري قد أحس بخطورة الموقف وأدرك أن موقف الإدارة وعنادها في خصوص الاستجابة لأحكام القضاء النهائية القضائية بالتعويض عن نزاع الملكية من شأنه أن يفرغ هذه الأحكام من محتواها ويشكك في سلطة القضاء ونفاذ أحكامه وهكذا جاء القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 1997/05/22 في الملف 1996/1334 ليكرس التوجه الجديد للغرفة الإدارية في مجال تنفيذ الأحكام الصادرة في مادة التعويض عن نزاع الملكية.

تلخيص المبادئ التي اعتمدها القرار المذكور فيما يلي:

أولا : الأحكام الصادرة في مادة التعويض عن نزاع الملكية تكون قابلة للتنفيذ ولو طعن فيها بالاستئناف مادامت الإدارة نازعة الملكية لم تطلب إيقاف تنفيذها أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى.

ثانيا : الإدارة في مجال نزاع الملكية للمنفعة العامة ترصد مسبقا أموالا لتغطية التعويضات الناتجة عن نزاع ملكية أراضي الخواص وهي بذلك تخرج بإرادتها هذه الأموال من ذمتها المالية لتخصصها للتعويض عن نزاع الملكية وبالتالي فإنها تضيف عليها صبغة خصوصية وتجعلها قابلة للتنفيذ عليها.

ثالثا : يحق للمنزوعة ملكيتهم القيام بكل الإجراءات القانونية للتنفيذ على هذه الأموال بما في ذلك مسطرة الحجز لدى الغير.

و نقرأ على الخصوص في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية المشار إليه أنه على فرض أن الأموال المخصصة للوكالة الوطنية لمحاربة السكن الغير اللائق والتي تعتبر جهازا تابعا للإدارة ومنفذا لمشاريعها المختلفة خصوصا في ميدان محاربة السكن الغير اللائق واقتناء أراضي الخواص عن طريق نزع الملكية للمنفعة العامة تعتبر جزءا من الأموال العامة فإن الطالبة المذكورة -الوكالة الوطنية- هي المستفيدة من نزع الملكية في النازلة الحالية وهي التي عرضت وأدت التعويض المسبق وإذا كانت الإدارة قد رصدت لميزانياتها مبالغ معينة لإنجاز مشاريعها وبرامجها السكنية فإن هذه المبالغ تشمل لا محالة التعويضات التي قد يحكم بها لصالح المنزوعة ملكيتهم.

و بعد، فإن الإدارة بعد صدور القرار المذكور المشار إلى بعض عناصره أصبحت تتعامل مع الأحكام الصادرة في مادة نزع الملكية وخصوصا بالنسبة لجانب التعويض بروح جديدة تسير في اتجاه تنفيذ الأحكام المذكورة خصوصا وأنها تصدر في نطاق القضاء الشامل للمحاكم الإدارية.

