جامعة سيدي محمد بن عبد الله
كلية العلوم القانونية والاقتصادية
والاجتماعية
ظهر المهراز – فاس

ماستر : قانون المنازعات العمومية

بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون العام

مناهج عمل القاضي الإداري

إنجاز الطالب :
✍ عادل العسلة

تحت إشراف الأستاذ :
➢ د. محمد آيت المكي

لجنة المناقشة

- ➢ ذ. محمد آيت المكي ..... رئيسا
- ➢ ذ. محمد الأعرج ..... عضوا
- ➢ ذ. أحمد مفيد ..... عضوا

السنة الجامعية

2009-2008

كلمة شكر

الشكر جزيل الشكر

لأستاذي الجليل محمد آيت المكي

الذي أشرف على هذا البحث، فأحسن التأطير والإشراف، رغم انشغالاته المتعددة ومشاغله اليومية، فبفضل توجيهاته النيرة خرج هذا البحث حيز الوجود.

كما أشكر وأحيي جميع الأساتذة الذين ساهموا ولا زالوا يساهمون في تكوين وتأطير طلبة ماستر المنازعات العمومية، وعلى رأسهم

الأستاذ الجليل محمد الأعرج

الذي يرجع له الفضل كل الفضل في خلق هذه الوحدة، التي تؤسس لتكوين رجال الغد في ميدان القضاء الإداري.

الإهداء

* إلى من كان هما السبب في وجودي: إلى روح أمي أسكنها الله فسيح جناته.

* وإلى أبي الذي قاوم وناضل من أجلي بارك الله في صحته وأطال في عمره.

* إلى جميع إخواني وأخواتي كل واحد باسمه .

* إلى أخي أحمد الذي كان ولازال بمثابة النبراس الذي ينير طريقي والسند الأمثل والأخ النموذج.

* إلى كل الأصدقاء والصديقات. وإلى كل من ساهم في هذا البحث المتواضع من قريب أو من بعيد.

* إلى كل من يحب البحث العلمي ويشجعه *

مقدمـــة

يحيل مصطلح مناهج في العمل القضائي الإداري إلى الطريقة المسطرية التي يشتغل وفقها القاضي الإداري في إنتاج الأحكام الإدارية، وإلى مجموع الأدوات والتقنيات التي يوظفها وهو بصدد البت في النزاع الماثل أمامه، وتكون في شكل خطوات متبعة في التفكير للوصول إلى إثبات أو نفي المشروعية على النشاط الإداري.

وبمعنى آخر فإن مصطلح مناهج وهو جمع منهج "Méthode"، والذي يشتق من فعل "نهج" بمعنى سلك وسار واتبع وهو يعني كذلك الطريق أو السبيل.

وقد عرفه المعجم الفلسفي بأنه " الطريق الواضح في التعبير عن الشيء أو في عمل شيء أو تعليم شيء طبقا لمبادئ معينة وبنظام معين، بغية الوصول إلى غاية معينة ".([1])

وبناء على ما سبق فإن المنهج في عمل القاضي الإداري يرتكز على الطريقة المسطرية المتبعة وإلى مجموع الأدوات والتقنيات التي يوظفها القاضي الإداري في إنتاج الحكم القضائي، الذي يقتضي بالضرورة المرور من مجموعة من المراحل مترابطة فيما بينها وبمساهمة مجموعة من العناصر في إنتاج الحكم الإداري ، والتي تبدأ من رئيس المحكمة الذي يتولى القيام بالمهمة الإدارية، والتي تتمثل في التسيير والإشراف على أعمال المحكمة وكذا المهمة القضائية، مرورا بالدور الأساسي للقاضي المقرر في تحضير القضية ثم إبراز المهمة الجوهرية للمفوض الملكي في الدفاع عن الحق والقانون، وصولا إلى المداولة التي تعتبر الحلقة الأخيرة في إنتاج الحكم الإداري، ثم أخيرا الوقوف عند التقنيات الكفيلة بحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، وذلك من خلال خطوات منهجية متبعة في التفكير، للوصول إلى تحديد العلاقة التي تربط التصرفات الإدارية بصفة عامة بمدى مطابقتها للقانون بمعناه الواسع احتراما لمبدأ المشروعية، هذا المبدأ الذي يقصد به سيادة حكم القانون، أي أن جميع السلطات القائمة في الدولة

---

[1]- إبراهيم أبراش "المنهج العلمي وتطبيقاته في العلوم الاجتماعية"، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 1999، ص57.

الحديثة سواء منها التنفيذية أو التشريعية أو القضائية يتعين عليها أن تحترم القواعد القانونية القائمة أثناء ممارستها لاختصاصاتها.([2])

وإذا خضعت الدولة للقانون تكون أعمالها أعمالا مشروعة وتوصف بأنها دولة القانون تمييزا لها عن الدولة الشمولية التي لا تحترم القانون. وبالنسبة للإدارة بالذات إذا التزمت في تصرفاتها وأعمالها بالقانون كانت أعمالها تلك مشروعة أما إذا خالفت القانون، فإن تصرفاتها تكون غير مشروعة وبالتالي ينزل عليها جزاء عدم المشروعية. ولذلك نجد الدستور المغربي ينص في الفصل الرابع منه على أن " القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الأمة ويجب على الجميع الامتثال له ".

وعندما نقول بأنه يتعين على الإدارة الخضوع للقانون فإن المقصود بذلك احترامها للقانون بمعناه الواسع. أي مجموعة القواعد القانونية، سواء منها المكتوبة أو غير المكتوبة مع مراعاة تدرج هرمي معين بين هذه القواعد.

هنا يبرز دور القضاء الإداري، الذي يلعب دورا أساسا في دولة القانون، إذ يعمل على فرض احترام القانون من قبل الإدارة، وبالتالي يدفعها إلى احترام مبدأ المشروعية ومن جهة أخرى يدفع القاضي إلى الابتكار والإبداع، وذلك باعتبار أن القانون الإداري قانون حديث النشأة يلعب القاضي الإداري دورا رائدا في تطويره وخلق قواعده.([3])

ولأن من خصائص القانون الإداري، أنه قانون قضائي وذلك نظرا لدور القضاء في خلق الكثير من قواعده، فرغم أن التشريع يلعب دورا ملحوظا في خلق هذه القواعد، فإن خصوصية القانون الإداري نظرا لارتباطه بالإدارة وعلاقتها مع الغير تجعل هذه العلاقات متطورة ويستحيل تقنينها دفعة واحدة في نصوص تشريعية جامدة.

ومن نتائج تلك العلاقات خلق روابط قانونية قد تنتج عنها وضعيات قانونية معينة تحتاج إلى ضبط أو نزاعات تحتاج إلى حل.

---

[2]- محمد آيت المكي " محاضرات في القضاء الإداري"، مطبعة المعارف الجامعية فاس السنة الجامعية، 2004-2005، ص 2.

[3]- عبد القادر باينة، " القضاء الإداري الأسس العامة والتطور التاريخي"، مطبعة دار توبقال للنشر الدار البيضاء الطبعة الأولى 1988، ص 7.

ونظرا لتنوع وتعدد نشاط الإدارة تبعا لتنوع وامتداد مفهوم الصالح العام، فإن النصوص القانونية المكتوبة قد تعجز عن إيجاد حلول للإشكاليات التي قد يطرحها هذا النشاط، فكان لزاما أن يساهم القضاء مساهمة فعالة في تفسير تلك النصوص. وقد يتخذ هذا التفسير مجالا واسعا إذ لا يقتصر على تفسير ما هو غامض من النصوص الموجودة، بل يمتد إلى البحث عن إيجاد حلول للقضايا المعروضة عليه والتي لم تشملها النصوص، ويتأكد الدور الأساسي الذي يقوم به القضاء الإداري في وضع واكتشاف قواعد ومبادئ القانون الإداري، من خلال المراحل التي مر منها هذا القضاء.([4])

وهذا خلافا لطبيعة الدور الذي يلعبه القاضي المدني في تسوية المنازعات المدنية بانحصاره في النطق بالقانون وإتباع خطى المشرع فيما يثار بين يديه من قضايا، فإن طبيعة الوظيفة القضائية الإدارية، تتحدد في التوفيق بين السلطة والحرية وبين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وكذا ضمان حرية الأفراد وحقوقهم دون المساس باستمرارية المرافق العمومية، في أداء مهامها، تجعل استناد القضاء الإداري على القانون ليس هدفا بقدر ما يشكل وسيلة يستعين بها لحل النزاع المعروض عليه.([5])

وتماشيا مع الدور الحساس الذي يلعبه القضاء الإداري في استمرارية الحياة الإدارية، دون إهدار لحقوق المواطنين والأفراد، فإنه يجد نفسه مضطرا للبحث عن الحلول والمخارج للقضايا المعروضة عليه والتي أحيانا لا تسعفه الترسانة القانونية، التي تكون بحوزته في حل النزاع، فيضطر إلى إعمال مناهج التفسير أو التأويل والتي تكون في شكل خطوات منهجية متبعة في التفكير للوصول إلى حل مناسب للدعوى الماثلة أمامه.

وتماشيا كذلك مع هذه الضرورة العملية والواقعية التي تدفع القاضي الإداري إلى استكمال النقص الذي يعتري التشريع وكذا مساهمته في وضع قواعد القانون الإداري، اعتمادا على تقنيات ومناهج التفسير.

ويسعى عمل القاضي الإداري في اعتماده على مناهج التفسير إلى الوقوف على المعنى الذي يتضمنه نص القانون والتعرف على قصد المشرع من عبارته، والوصول إلى هذه النتيجة هو ما يهدف إليه كل من القضاء والفقه، إلا أن الخلاف قد يقع حول تحديد المعنى الذي قصده المشرع من النص، ومن هنا تعددت الآراء فيما يخص نيه المشرع التي يجب البحث عنها من واقع نص القانون.

---

[4]- عبد القادر باينة، نفس المرجع، ص 9.

[5]- عصام بنجلون، " السلطة التقديرية للإدارة بين قواعد التشريع واجتهاد القضاء الإداري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 81-82، يوليوز- أكتوبر 2008، ص 46.

ولقد ظهرت اتجاهات متعددة في تفسير القاعدة القانونية، يمكن إجمالها في ثلاث مدارس: مدرسة التفسير اللفظي والمدرسة الاجتماعية ومدرسة التفسير العلمي الحر.

فالاتجاه الأول يلتزم حرفية النص التشريعي ويرى أن المفسر يتحتم عليه في حالة غموض النص البحث عن الإرادة الحقيقية للمشرع، ومتى وجد المفسر هذه الإرادة، لا يحق له أن يحيد عنها بدعوى أنها لا تساير ظروف المجتمع ومعطياته، أما إذا لم يجد هذه الإرادة، فإنه ينبغي له أن يبحث عن الإرادة المفترضة للمشرع، أي الإرادة التي يفترض أن واضع النص قد سلكها، وذلك بواسطة استخراجها من الإرادة الصريحة التي وردت في نصوص أخرى مشابهة عن طريق منهج القياس والاستنتاج من باب أولى والاستنتاج من مفهوم المخالفة وغيرها من طرق الاستنباط في التفسير.([6])

والاتجاه الثاني ينظر إلى القانون على أنه خلق ذاتي مستمد من الجماعة. فالنصوص بعد وضعها تستقل عن إرادة المشرع ويصبح لها كيانها الخاص المتصل بصورة وثيقة بالحياة الاجتماعية التي تتفاعل فيها ومن ثم فإن إرادة المشرع الحقيقية أو المفترضة ليست لها قيمة في حد ذاتها، لأنها لا تفسر النصوص ولكن قيمتها وأهميتها تكمن في تعبيرها عن حاجات الجماعة المتطورة والمتجددة، فالنصوص في منظور هذا الاتجاه تفسر وفقا للظروف الاجتماعية المتطورة في الزمان. بمعنى أن المفسر عليه أن يمثل الإرادة التي كان سيقول بها المشرع في حالة ما لو طلب منه وضع النص في الظروف الجديدة.

وهذا الاتجاه على الرغم من كونه يفسح المجال أمام سهولة تطوير القانون وجعله قابلا للمرونة، إلا أنه بإطلاقه العنان للمفسر يفقد التشريع أهميته وطابعه المقدس، إذ سيؤدي ذلك إلى إخضاع الأفراد لإرادة المفسر لا لإرادة المشرع.

أما الاتجاه الثالث والتي تمثله مدرسة البحث العلمي الحر، فإنه يقول بوجوب البحث عن إرادة المشرع الحقيقية التي اعتمدها عند وضعه لنص القانون ولذلك يمتنع على المفسر البحث عن الإرادة المفترضة أو الاحتمالية للمشرع متى تعذر عليه الوقوف على إرادته الحقيقية بحيث لا يصح افتراض أمر ونسبه لنية واضع النص. لذلك فإنه في حالة انعدام وضوح الإرادة الحقيقية للمشرع، فإنه يتعين التسليم

---

[6]- عبد العزيز يعكوبي، " قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 17، أكتوبر – دجنبر 1996، ص 97.

بخلو التشريع من القاعدة الواجبة التطبيق، ويكون من الصواب البحث عنها في المصادر الأخرى للقانون.([7])

وإذا كانت هذه المصادر خالية بدورها من الإشارة إلى القاعدة فعلى المفسر أن يلجأ إلى البحث العلمي الحر أي يتقمص وظيفة المشرع ليضع القاعدة التي تفرضها الحقائق الواقعية والتاريخية والعقلية والمثالية.

وهكذا فرغم تعدد اتجاهات التفسير، يمكن التمييز بين اتجاهين رئيسيين بهذا الصدد، أولهما يضيق من مفهومه تبنته مدرسة التزام النصوص. وثانيها يوسع من معناه وتبنته أغلب المدارس القانونية الحديثة.

بناء على ما سبق، فإن منهجية عمل القاضي الإداري، مع بداية إنشاء المحاكم الإدارية لم تتعدى الرقابة على المشروعية بحيث أن القاضي الإداري كان يلتزم حرفية النصوص القانونية في التفسير، ويقف فقط عند مراقبة مدى صحة الإجراءات القانونية والمساطر المتبعة من طرف الإدارة، دون تجاوز ذلك إلى مراقبة ملاءمة النشاط الإداري والتي تقتضي من القاضي الاعتماد على مناهج عمل متطورة للبت في المنازعات الماثلة أمامه.

إلا أن نقطة تحول الاجتهاد القضائي على مستوى مناهج المراقبة، ستبدأ مع قضية أجدع رشيد ضد مدير الأمن الوطني سنة 1997 الذي أقر المجلس الأعلى خلالها بأحقية القضاء الإداري البت في مدى ملاءمة القرار الإداري.

وهكذا سيلاحظ أن القضاء الإداري المغربي من خلال منهجيته في العمل مع المنازعات الإدارية أخذ يبسط رقابته تدريجيا على السلطة التقديرية للإدارة، متأثرا بنظيره المصري في هذا المجال، فبدأ في بسط رقابته في أول الأمر على ماديات الوقائع في القرار الإداري وإلغاءه كلما ثبت أن الإدارة قد استندت في تبريرها، إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية Faits matériellement inexact، ثم ما لبث أن وسع من نطاق رقابته هاته لتشمل في مرحلة ثانية"الرقابة على التكييف القانوني للوقائع، أي مراقبة مدى تبرير الإدارة للقرار الصادر عنها والذي يستند إلى تلك الوقائع بعد أن تأكد من وجودها المادي ومن صحتها أيضا فإذا ما ثبت له عدم تبريرها لذلك القرار قضى بعدم صحة الوصف القانوني (أو التكييف القانوني) المعطى لتلك الوقائع من طرف الإدارة وألغى بالتالي القرار.([8])

---

[7]- محمد الأعرج، " المرجعية الإسلامية في أحكام قاضي المحاكم الإدارية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية سلسلة " مواضيع الساعة "، عدد 47، 2004، ص29.

[8]- سيمو الحسن، " تطور القضاء الإداري الفرنسي وتأثيره على كل من القضاء الإداري المصري والمغربي"، المجلة المغربية

وفي مرحلة ثالثة خطى خطوة جريئة إلى الأمام في منهجية عمله مع المنازعات الإدارية، وذلك بوضع قيد جديد على سلطة الإدارة التقديرية يتمثل في الرقابة على تقدير الإدارة لأهمية وخطورة تلك الوقائع ومدى التناسب بينها وبين الإجراء المتخذ على أساسها.

وإن اختيار موضوع مناهج عمل القاضي الإداري، لم يأتي هكذا اعتباطيا، وإنما جاء نتيجة مسار دراسي، حافل بالمعرفة والتكوين، حول تخصص قانون المنازعات العمومية، وبعد هذه الدراسة التي توجت بمعرفة شاملة حول مختلف المنازعات العمومية، التي تعرض أمام أنظار المحاكم الإدارية، ظهرت الحاجة في اختيار هذا الموضوع بدافع التعمق في معرفة المناهج وتقنيات عمل القاضي الإداري في فض هذه المنازعات الماثلة أمامه وكذا تقنيات صياغة الأحكام شكلا ومضمونا.

تأسيسا على ما سبق، ما هي مناهج عمل القاضي الإداري، في صيرورة إنتاج الحكم القضائي وتقنيات صياغته؟

هذه **الإشكالية الرئيسية** تتفرع إلي مجموعة من التساؤلات:

- ✓ما هي عناصر مسلسل إنتاج الحكم القضائي؟
- ✓وما هي تقنيات بت القاضي الإداري في المنازعات المعروضة أمامه؟
- ✓وإلى أي حد يلجأ القاضي الإداري إلى مناهج التفسير للبحث عن الحل المناسب للقضايا المعروضة عليه؟
- ✓وهل من دور للقاضي الإداري في خلق وإبداع قواعد القانون الإداري؟
- ✓وما هي تقنيات صياغة الحكم الإداري؟
- ✓وهل من خصوصية في البناء الشكلي للأحكام الإدارية؟
- ✓وما هو مضمون الحكم الإداري؟
- ✓وما هي التقنيات الكفيلة بحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها؟

وفي تفكيك هذه الإشكالية، يمكن الإقرار بوجود **بعض الصعوبات،** وننطلق من مسلمة لا بحث بدون صعوبات، والصعوبة قد تتحول إلى معلومة، نذكر أهم الصعوبات من بينها:

للإدارة المحلية والتنمية، عدد 17، أكتوبر- دجنبر 1996، ص 13.

1- ندرة المراجع المتخصصة في الموضوع إن لم نقول انعدامها، باستثناء مرجع واحد متخصص للفقيه الفرنسي Yves Gaudemet « les méthodes du juge administratif »)،

هذا ما دفع بالضرورة في الاستعانة لانجاز واستكمال هذا البحث موضوع الدراسة على الميدان – بواسطة أدوات البحث المتمثلة في المقابلة والاستمارة- إلا أن هذا الأخير لم يخلو كذلك من صعوبات.

2- صعوبة النظر في جميع الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحكمة الإدارية بفاس، نظرا لكثرتها من جهة ولضيق الوقت من جهة أخرى، وهذه الصعوبة ترجع بالأساس لطبيعة الموضوع الذي يشمل جميع أنواع المنازعات الإدارية.

وتقتضي دراسة هذه الإشكالية الاعتماد على **السبيل المنهجي**، الذي عن طريقه نصل إلى الهدف المقصود من هذه الدراسة، والمتمثل في محطات تقنية يسلكها الباحث للإجابة عن الأسئلة التي تثيرها الإشكالية موضوع الدراسة.

وهكذا تم الاعتماد على الأحكام القضائية كمادة للدراسة، ومن خلال ثناياها نحاول استخراج مناهج وتقنيات عمل القاضي الإداري، اعتمادا على **منهج الاستنباط**.

كما تمت الاستعانة بأدوات البحث، في جمع البيانات كالملاحظة بجميع أنواعها، والمقابلة التي أجريناها مع السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس وكذلك بمكناس، ثم كذلك الاعتماد على استمارة استبيانية لتدعيم البحث بمعطيات مستقاة من الميدان، ثم كذلك الاعتماد على الإحصائيات فيما يخص حصيلة نشاط عمل المحكمة الإدارية بفاس، خلال السنتين 2008 و2009، وذلك اعتمادا على **المنهج الكمي**.

للإجابة عن الإشكالية موضوع الدراسة وللإحاطة بالموضوع من جميع جوانبه سنتناوله حسب التقسيم التالي:

الفصل الأول: مناهج عمل القاضي الإداري في مرحلة ما قبل صياغة الحكم القضائي.

الفصل الثاني: مناهج عمل القاضي الإداري في مرحلة صياغة الحكم القضائي.

الفصل الأول

مناهج عمل القاضي الإداري في مرحلة

مـا قبـل صياغة الحكم القضـــائي.

يلعب القضاء الإداري دورا أساسيا في حماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية من التجاوزات والانحرافات القانونية والواقعية التي يمكن أن تقع فيها الإدارة.

لذلك فإن دور القاضي الإداري يبقى بمثابة صمام الأمان لضمان هذه الحقوق ومراقبة تصرفات الإدارة حتى لا تزيغ وتنحرف عن إطار المشروعية.

والقضاء الإداري لم يعد اليوم يكتفي بمراقبة مدى مشروعية القرارات التي تتخذها الإدارة، وإنما يمتد إلى مراقبة مدى ملاءمتها.

وتأسيسا على ذلك فإن عمل القاضي الإداري عموما يأخذ ثلاث صور أساسية:

1- فله أن يعمل على إلغاء القرار الإداري المشوب بعيب من عيوب المشروعية في إطار قضاء الإلغاء.

2- وله أن يعمل على إلغاء القرار المعيب ويقضي بالتعويض في نفس الوقت، لأن هناك من الطعون ما يثير الولاية الكاملة للقضاء وتقتضي هذه الولاية([9])، أن تكون سلطة القاضي واسعة أو كاملة حيث يمكن أن يحكم بإلغاء القرارات الإدارية إذا اعتبر أنها غير مشروعة، وأن يقضي بالتعويض عن الأضرار الناتجة عنه، وأن يقرر تصحيح المركز القانوني للطاعن والإعلان عن الإجراء الصحيح، وهذا في إطار القضاء الشامل.

---

[9]- محمد آيت المكي، "محاضرات في القضاء الإداري" مكتبة المعارف الجامعية، الليدو فاس، السنة الجامعية 2004-2005، ص 34.

3- وله أن يتخذ على الفور التدابير اللازمة لدرء أي خطر حال يهدد الحقوق بالضياع في إطار القضاء المستعجل.

بالإضافة إلى ذلك فإن عمل القاضي الإداري يبقى له دور مهم وأساسي في خلق وإبداع مبادئ وقواعد القانون الإداري.

وهكذا يتضح بأن القاضي الإداري يتصف بازدواجية الوظيفة([10]) في العمل :

- فمن جهة يعمل على تطبيق القواعد القانونية المنصوص عليها على النزاعات المطروحة أمامه، للوصول إلى الحل المناسب للقضية حتى يرضي الطرفين.
- ومن جهة أخرى يعمل على خلق وإبداع قواعد القانون الإداري عبر الاجتهاد القضائي في الميدان.

والحقيقة أننا نجد عددا من القواعد المعمول بها في الميدان الإداري، نابعة من التشريع أو العرف أو المبادئ العامة للقانون، ومع ذلك فإن دور القاضي الإداري كان ولا يزال دورا كاشفا مبدعا، وخصوصا أمام صعوبة تقنين القانون الإداري([11])، ولذلك فإن القضاء الإداري وبالذات مجلس الدولة الفرنسي قد لعب دورا مهما في خلق قواعد القانون الإداري، وتشييد أهم المبادئ التي يقوم عليها مسترشدا باعتبارات العدالة والمصلحة العامة.

والقضاء الإداري بالمغرب رغم حداثة نشأته فإنه يساهم بدوره في إقرار مبادئ القانون الإداري وقواعده في بلادنا، وذلك عبر رصيد مهم من الاجتهادات القضائية.

انطلاقا مما سبق وللإحاطة بالموضوع نتساءل حول، ما هي عناصر مسلسل إنتاج الحكم القضائي (المبحث الأول)، وما هي تقنيات عمل القاضي الإداري في الميدان (المبحث الثاني).

---

[10]- Yves Gaudemet, les méthodes du juge administratif, L.G.D1972, p : 11.

[11]- عبد القادر باينة، " القضاء الإداري الأسس العامة والتطور التاريخي " دار توبقال للنشر، الطبعة الأولى، 1988، ص 9.

المبحث الأول: عناصر مسلسل إنتاج الحكم القضائي.

يقتضي مسلسل إنتاج الحكم القضائي مجموعة من العناصر مجتمعة، متكاملة فيما بينها تعمل عبر مراحل ومحطات مختلفة، تبتدئ برئيس المحكمة الإدارية الذي يسهر على الإشراف الإداري والقضائي ؛ ثم الدور البارز الذي يقوم به القاضي الإداري المقرر، في تحضير الدعوى القضائية لكي تصبح جاهزة لإدراجها في المداولة. هذه الأخيرة تعتبر الحلقة المهمة والأساسية التي تتوج بإصدار الحكم القضائي في النزاع موضوع المداولة. بالإضافة إلى الدور الأساسي الذي يقوم به المفوض الملكي للدفاع عن الحق والقانون.

كل هذه العناصر مجتمعة وعبر مراحل مختلفة في عمل القاضي الإداري يتم إنتاج وبلورة الحكم في مختلف المنازعات المعروضة أمام أنظار المحكمة الإدارية.

المطلب الأول: دور الرئيس والقاضي الإداري المقرر في العمل القضائي الإداري.

سنتناول في هذا المطلب بالدرس والتحليل، كل من دور رئيس المحكمة في العمل القضائي(الفرع الأول)، ثم وظيفة القاضي الإداري المقرر في العمل القضائي (الفرع الثاني).

الفرع لأول: دور رئيس المحكمة في العمل القضائي.

يرأس المحكمة الإدارية قاض من الدرجة الأولى على الأقل، ويعين بظهير ملكي باقتراح من المجلس الأعلى للقضاء على غرار تعيين باقي القضاة ومسؤولي المحاكم بالمغرب. ويتولى القيام بمهمتين : المهمة الإدارية والمهمة القضائية.([12])

الفقرة الأولى: المهمة الإدارية للرئيس.

يتولى الرئيس بمقتضى المهمة الإدارية، تسيير المحكمة الإدارية ويشرف على قضاتها وموظفيها بحكم ماله من سلطة المراقبة المستمدة من مقتضيات المادة 19 من الظهير الشريف الصادر بتاريخ 15 يونيو 1974 المتعلق بالتنظيم القضائي، وكذا التعديل المدخل عليها بمقتضى القانون رقم 90-42 الصادر بتاريخ 10-9-1993. حيث يقيم أعمال القضاة وسلوكاتهم ويتلقى الشكايات وكافة المراسلات الواردة على المحكمة من المواطنين أو الجهات الإدارية، ويعين مفوضا ملكيا واحدا أو أكثر باقتراح من الجمعية العمومية لمدة سنتين، كما يرأس الجمعية العمومية للمحكمة الإدارية.

الفقرة الثانية : المهمة القضائية لرئيس المحكمة الإدارية.

تتجلى المهمة القضائية للرئيس في رئاسته لجلسات المحكمة الإدارية باعتباره من قضاتها والتقرير في بعض الملفات المعروضة على المحكمة وإصدار الأوامر المبنية على الطلب، ثم البت في القضايا الاستعجالية وكذا منح المساعدة القضائية لمن يطلبها والإشراف على شعبة التنفيذ بالمحكمة والبت في الصعوبات الوقتية.([13])

---

[12]- " دليل محاكم الاستئناف الادارية والمحاكم الادارية "، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الشروح والدلائل، العدد 11، فبراير 2009، ص 9.

[13]- " دليل محاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية، نفس المرجع، ص 10.

كما أن الرئيس له صلاحيات توزيع الأدوار والمهام بالمحكمة، فمباشرة بعد تسجيل مقال الدعوى أمام أنظار المحكمة الإدارية يحيل رئيسها الدعوى حالا إلى قاض مقرر يقوم بتعيينه والى المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق.([14])

وعلى المستوى العملي فان لرئيس المحكمة الإدارية كامل الصلاحية وله السلطة التقديرية الواسعة في تعيين القاضي المقرر، وذلك دون الحاجة إلى الاستشارة مع أين كان، لا مع باقي القضاة ولا مع الجمعية العمومية السنوية ؛ وله الصلاحية الكاملة في تعيين نفسه مقررا في بعض القضايا التي قد تكون عادية أو ذات طبيعة خاصة ؛ وله كذلك أن يكون رئيسا ومقررا في نفس الوقت.([15])

الفرع الثاني: وظيفة القاضي الإداري المقرر في العمل القضائي.

ينطلق عمل القاضي الإداري المقرر مباشرة بعد تسلمه الملف، المحال عليه من طرف الرئيس، حيث تتحدد منهجيته في العمل بناء على كفاءته ومؤهلاته الشخصية والقانونية، خاصة وأنه يعتمد الأسلوب الفردي في – تحضير القضية – العمل، وللمقرر المعين الصلاحية الكاملة في الحصول على أي وثيقة تفيد في الدعوى وذلك في إطار عملية تبادل المذكرات بين الأطراف، وله أن يأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق المعمول بها قانونا.

وإن عمل القاضي المقرر وطريقة إدارته وتدبيره للمنازعة موضوع الملف المسند له التقرير فيه([16])، وكذا قدرته في الإلمام وعرض جميع جوانب النازلة قبل التخلي عن القضية ؛ هذا كله من شأنه التأثير في توجيه المداولة نحو منطوق معين يتجسد في حكم قضائي نهائي.

فما هي منهجية عمل القاضي المقرر في تدبيره المنازعة موضوع الملف المسند له التقرير فيه ؟ وكيف يعمل على توجيه المسطرة، ابتداء من مرحلة إحالة الملف عليه إلى حدود مرحلة التخلي عن القضية ؟

الفقرة الأولى: منهجية عمل القاضي الإداري المقرر في صيرورة الدعوى.

---

[14] - المادة 4 من القانون رقم 90-41 المحدث بموجبه محاكم إدارية.

[15] - في الاستمارة الموجهة إلى السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس ؛ وكذلك بالمحكمة الإدارية بمكناس.

[16] - عبد الرحيم المنار اسليمي، " مناهج عمل القاضي الدستوري بالمغرب، دراسة سوسيوقضائية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، الطبعة الأولى 2006، عدد 65، ص 165.

أولا: تحضير الدعوى من حيث الزمان.([17])

يمارس القاضي الإداري دورا فعالا في تحضير الدعوى من حيث الزمان، ومن مظاهر هذا الدور سلطته في تحديد المواعيد والآجال المتعلقة بالاستيفاء، كمواعيد الاطلاع وإيداع المستندات والأوراق وتقديم الملاحظات وأي إجراء أخر يتعلق باستيفاء الملف.

ويبدأ القاضي المقرر في تحضير الدعوى من حيث الزمان منذ إحالة القضية عليه، فيصدر أمرا بتبليغ الدعوى إلى المدعى عليه (الفصل 329 من قانون المسطرة المدنية)، بالإضافة إلى الوثائق والمستندات المرفقة، ويطلب من المدعى عليه مذكرة جوابية داخل الأجل الذي يحدده، لتبدأ بذلك عملية تبادل المذكرات والحجج والبراهين المؤيدة لإدعاءات كل طرف تحت إشراف وتوجيه القاضي المقرر الذي يستطيع أن يحدد المستندات والأوراق المنتجة، ويخطر أصحاب الشأن لإيداعها في ملف الدعوى في الوقت المناسب وحسب المواعيد التي يقررها القاضي المقرر وفقا لطبيعة هذه المستندات والأوراق المطلوبة وما تتطلبه من وقت وجهد لإعدادها وتحضيرها وإيداعها في ملف الدعوى.([18])

وإذا كان القاضي يملك سلطة تقديرية في هذا المجال، فإن هذه السلطة ليست مطلقة فهي تمارس في إطار مبدأ حق الدفاع الذي يستلزم أن تكون المواعيد كافية في ضوء ظروف الدعوى. فالقاضي المقرر عندما يعين أجل لتقديم تلك المذكرات والمستندات ولم يدل بها الطرف المعني بالأمر، فإنه ينبهه عند حلول هذا الأجل إلا أنه إذا لم يقم بتقديمها داخل أجل جديد، اعتبرت المسطرة حضورية بالنسبة لجميع الأطراف، كما تبلغ الأطراف غير المتخلفة بهذا التنبيه، وبعد انتهاء هذا الأجل يبت في القضية بقرار حضوري بالنسبة لجميع الأطراف.([19])

هذا الأجل المنصوص عليه في الفصل 365 من قانون المسطرة المدنية : " يجب على الأطراف المعنية بالأمر أن يقدموا مذكرات جوابهم وكذا المستندات التي يريدون استعمالها في ظرف ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ "، وإذا لم يتم تقديم هذه المذكرات أو المستندات يمكن للقاضي المقرر إعطاء المدعى

---

[17] - محمد الوزاني، " دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 37، السنة 2001، ص 67.

[18]- ميشيل روسي، " المنازعات الإدارية بالمغرب"، ترجمة محمد هيري والجيلالي أمزيد، edition la Porte، ص 59.

[19]- هذا ما نصت عليه الفقرة الرابعة من الفصل 329 من قانون المسطرة المدنية.

عليه أجلا جديدا وذلك بتمديد أجل الثلاثين يوما المحدد أعلاه، وإلا فإن رفض هذا الطرف الإدلاء بما يطلبه القاضي المقرر بمثابة موافقة على ما جاء في الادعاء (الفصل 366 من قانون المسطرة المدنية).

فإخلال أحد الأطراف بهذا الأجل وبتنبيهات القاضي المقرر بتقديم مذكرات تعقيبية أو حجج داخل الآجال المحددة، يعتبر قرينة تخدم مصلحة الطرف الآخر، ويعتبر الطرف المخل موافقا على ما جاء في عريضة الطعن من وقائع وأسباب وفي ذلك صرحت المحكمة الإدارية بالرباط في حكمها الصادر في 30-12-2004، بأنه " حيث لم تجب الإدارة المدعى عليها على المقال الافتتاحي رغم توصلها به، فتكون بذلك مقرة بصحة الوقائع المضمنة فيه.([20])

على هذا النحو فإن حرية القاضي المقرر في تحديد مواعيد التحضير تمثل مظهرا من مظاهر تحكمه في الدعوى ووسيلة للسير بها نحو نهايتها في وقت لا يؤدي إلى تأخير الفصل فيها، ولذلك من أجل إحكام السيطرة على مدة التحضير والعمل على إنهائه في الوقت المناسب. فإن القضاء الإداري الفرنسي يتعامل مع بعض المواعيد التي يحددها القانون بنوع من المرونة بشرط أن تكون تلك المرونة في إطار احترام حقوق الدفاع. كما أن القاضي قد يتغاضى عن الإجراءات والآجال غير المنتجة والتي لا فائدة منها وهذا من شأنه أن يدعم مبدأ استقرار الأوضاع والمراكز الإدارية التي لا تحتمل الإرجاء أو التأخير، وتحقيقا لهذا الغرض يتعين على القاضي الإسراع في إجراءات التحضير ووسائله، لأن العدالة البطيئة تحول دون تحقيق الفائدة المرجوة من الأحكام التي تصدر بعد مضي وقت طويل على رفع الدعوى الإدارية.([21])

والقاضي المقرر هو الذي يجعل القضية جاهزة للحكم، فأجل هذا التجهيز يتبين، من خلال تصفح مجموعة من الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية بفاس، قصير بعض الشيء إذ يتراوح ما بين تقريبا 15 يوما وسنة([22]) أو ما يفوق. ويبقى تحضير القضية للمداولة خاضعا للسلطة التقديرية للقاضي المقرر، أي عندما يرتئي أن القضية أصبحت جاهزة.([23])

ومهما كان أجل تجهيز القضية من طرف القاضي المقرر، فهذا الأخير هو الذي يلعب دورا كبيرا في ذلك، حيث يستطيع دفع أطراف الدعوى- خصوصا الإدارة – إلى عدم التهاون في تقديم المستندات

---

[20]- حكم رقم 1525 الصادر عن إدارية الرباط بتاريخ 30-12-2004.
[21]- محمد الوزاني، " دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية "، المرجع السابق، ص 68.
[22]- تم حساب هذا الأجل من يوم تسجيل الملف في كتابة الضبط إلى يوم إصدار القاضي الإداري الأمر بالتخلي والإبلاغ.
[23]- في الاستمارة الموجهة إلى السادة القضاء بالمحكمة الإدارية بفاس.

والمذكرات التعقيبية في أقصر وقت ممكن، حتى يتمكن من جعل القضية جاهزة وإحالتها على هيئة الحكم التي تفصل فيها في أجل معقول ليتم تحقيق العدالة الإدارية.

ثانيا: تحضير الدعوى من حيث الموضوع.

إذا كان القاضي المقرر هو الذي يحضر الدعوى الإدارية من حيث الزمان، فإنه هو الذي يتكلف لتحضيرها من حيث الموضوع بناء على المستندات والحجج المقدمة من طرفي الدعوى، وللقاضي المقرر السلطة التقديرية الواسعة في اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لجعل القضية جاهزة للحكم فيها.

ومن الواجب على القاضي المقرر أن يراعي وضعية المتقاضي الذي يكون في منزلة غير متكافئة مع الإدارة([24])، وأن يجعل عبء الإثبات على عاتق هذه الأخيرة، أو إلزامها بتقديم الأسباب التي استندت عليها أثناء اتخاذ القرار المطعون فيه([25]). في هذا صرحت المحكمة الإدارية بفاس بإلغاء القرار المطعون فيه بعلة أن : " الإدارة ذكرت أسبابا لتبرير قرارها دون أن تدلي بما يثبت صحة هذه الأسباب من الناحية الواقعية إذ كان عليها أن تقوم بالتحري في موضوع الشكاية ضد الطاعن مع تحرير محضر بشأنه وهو ما لم تفعله ".

ويستعين القاضي الإداري المقرر في تحضير القضية، بجميع الإجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية المتعلقة بهذا الصدد.

بعد استيفاء جميع الإجراءات التي تتطلبها كل قضية، وصيرورة القضية جاهزة بالبت فيها، يصدر القاضي الإداري المقرر أمرا بالتخلي ويعين الجلسة، ثم يحيل الملف على المفوض الملكي ليحرر مستنتجاته الكتابية، والتي يقوم بتلاوتها بالجلسة المحددة، وللأطراف حق الاطلاع عليها وأخذ نسخ منها دون إمكانية التعقيب عليها، ثم تضع الهيئة الملف للمداولة قصد النطق بالحكم بجلسة يتم تحديدها.

الفقرة الثانية : دراسة عملية لدور القاضي الإداري المقرر في المنازعات الإدارية.

---

[24]- محمد الوزاني، " دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية "، مرجع سابق، ص 69.
[25]- عبد الله حداد، " تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي " النشر، الرباط، المطبعة المغربية عكاظ، 1999، ص 59.

في هذه الدراسة العملية سوف نورد حكمين([26]) صادرين عن نفس المحكمة الإدارية بوجدة، نوضح فيهما الدور الذي يلعبه القاضي الإداري المقرر في تحضير القضية وصيرورتها جاهزة للمداولة. تكمن وقائع هذه القضية في " أن السيد خلاف حسن تم توظيفه كمحرر متمرن (السلم 8)، بتاريخ 6 يوليوز 1998 بالنقابة الجماعية للتشارك بوجدة، وتتكون هذه النقابة الجماعية([27]) من مجموعة من الجماعات المحلية التابعة لعمالة وجدة أنجاد، غير أنه ابتداء من تاريخ 10 فبراير 2001 توقفت النقابة الجماعية للتشارك عن صرف راتبه الشهري إلى غاية 31 دجنبر 2002 تاريخ إلحاقه بالمجموعة الحضرية بوجدة، تحت مبرر غياب الاعتمادات المالية اللازمة لأداء أجور الموظفين، وأمام جمود الوضعية الإدارية للموظف المدعي باعتبار أن أخر ترقية استفاد منها المعني بالأمر طيلة مساره المهني، الذي ابتدأ بتاريخ 06 يوليوز 1998 إلي اليوم كانت هي الدرجة الرابعة من درجة محرر بتاريخ 06 يوليوز 2002، إضافة إلى المستحقات المالية التي يدين بها للنقابة الجماعية خلال الفترة المشار إليها أعلاه كمجموع أجره الشهري خلال هذه المدة". فرفع دعوى ضد السيد رئيس النقابة الجماعية للتشارك للمطالبة بصرف مستحقاته المالية من الإدارة المعنية.

المثير للاهتمام والاستغراب في هذه القضية، هو أن القاضي الإداري قضى بعدم قبول الطلب من حيث الشكل في الحكم الأول الصادر بتاريخ 25 ماي 2006 عن المحكمة الإدارية بوجدة، وعللت المحكمة المذكورة حكمها باعتبار النقابة الجماعية للتشارك قد تم حلها، وبالتالي تكون الدعوى قد وجهت ضد شخص معنوي لم يعد له وجود، كما أشارت في سياق تعليلها للحكم بأن هذا الأخير يعمل موظفا عموميا ملحقا بالمجموعة الحضرية وجدة (المجلس البلدي حاليا)، ولذالك كان على المدعي أن يبين الجهة المسؤولة عن أداء أجره لها، وما إذا كانت المدعى عليها لها استقلال مالي، والجهة التي أنشأتها حتى تتمكن المحكمة من تحديد الجهة التي تتحمل مسؤولية أداء الأجور بعد حل النقابة.

---

[26]- حكمين صادرين عن نفس المحكمة، إدارية وجدة بتاريخ 25 ماي 2006 و27 مارس 2007، في قضية حسن خلاف ضد النقابة الجماعية للتشارك، منشورين، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، يوليوز-أكتوبر، عدد 81-82 ص.243 إلى247.

[27]- تعتبر نقابات الجماعات طبقا للفصل 55 من الظهير الشريف رقم 583.76.1 بتاريخ 30 شتنبر 1976 بمثابة قانون يتعلق بالتنظيم الجماعي "مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي "، وتطبق عليها النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالوصاية على الجماعات، كما تطبق عليها القواعد المالية والحسابية للجماعات على الميزانية ومحاسبات النقابات، وقد استبدل المشرع المغربي من خلال القانون رقم 78.00 المتعلق بالميثاق الجماعي الصادر بتاريخ 3 أكوبر 2002، مصطلح نقابات الجماعات بمجموعات الجماعات الحضرية والقروية أو مجموعة الجماعات المحلية، تعتبر مؤسسة عامة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتطبق عليها النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالوصاية على الجماعات كما تطبق القواعد المالية والمحاسبية للجماعات المحلية على ميزانية المجموعة ومحاسبتها. وحسنا فعل المشرع عند استبداله لمصطلح النقابة بالمجموعة حتى لا يقع الخلط بين النقابة الجماعية كمؤسسة عمومية والنقابات العمالية.

الأمر الذي دفع المدعي إلى تدارك هذا الخطأ ورفع دعوى جديدة بنفس المضمون إلى نفس الجهة الإدارية ضد السيد وزير الداخلية باعتبار وزارة الداخلية سلطة وصاية، فتم رفض الطلب وعدم قبول الدعوى من حيث الشكل، من جديد، في الحكم الصادر عنها بتاريخ 27 مارس 2007، باعتبار أن النقابة الجماعية للتشارك لم يتم حلها من الناحية القانونية وأنها لازالت قائمة، وبالتالي فهي الجهة التي يجب أن ترفع الدعوى في مواجهتها.

مما يدل على تضارب حكمي المحكمة الإدارية بوجدة، بين رافض ومؤكد لوجود النقابة الجماعية للتشارك، كجهة مدعى عليها، مما أدى إلى نوع من العبث في صيانة وحماية حقوق الموظف، خصوصا وأن المدعي طالب بمجموع أجره خلال المدة المشار إليها أعلاه، فالأجر يعتبر من الحقوق الأساسية للموظف مقابل القيام بعمله، ولا يجوز إيقافه إلا في حالة التوقيف المؤقت المنصوص عليه في الفصل 54([28]) والتوقيف الناتج عن ارتكاب الموظف هفوة خطيرة الفصل 73 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 بمثابة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية([29])، والتي تسري على المدعي الذي لم يصرف راتبه الشهري خلال فترة قاربت سنتين تحت مبرر غياب الاعتمادات المالية اللازمة لأداء أجور الموظفين، أو بتعبير أصح إفلاس الإدارة.

أليس من المؤسف أن نصل في تدبير الموارد البشرية بالإدارة المغربية إلى هذا المستوى من العبث ؟

وبالرجوع إلى الحيثيات التي استند عليها القاضي الإداري، في الحكم الأول الصادر عن المحكمة الإدارية بوجدة بتاريخ 25 ماي 2006، يتضح أن المحكمة استندت لعدم قبول الطلب على ما يلي([30]):

1- أن المدعي وجه دعوى ضد شخص معنوي لم يعد له وجود.

2- أن المدعي يعمل موظفا عموميا وملحقا بالمجموعة الحضرية بوجدة، لذا كان على المدعي أن يبين الجهة المسؤولة عن أداء أجره.

---

[28]- ينص الفصل 54 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 بمثابة النظام الاساسي العام للوظيفة العمومية على مايلي : " يعتبر الموظف في مرحلة التوقيف المؤقت اذا كان خارجا عن سلكه الأصلي وبقى تابعا له، مع انقطاع حقوقه في الترقية والتقاعد، ولايتقاضى الموظف في حالة التوقيف المؤقت أي مرتب، عدا في الاحوال المنصوص عليها من الظهير الشريف صراحة في القانون الأساسي ".

[29]- ينص الفصل 73 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 بمثابة النظام الاساسي العام للوظيفة العمومية على مايلي : "اذا ارتكب أحد الموظفين هفوة خطيرة سواء كان الأمر يتعلق باخلال في التزاماته المهنية أم بجنحة ماسة بالحق العام فانه يوقف حالا من طرف السلطة التي لها حق التأديب ".

[30]- أناس المشيشي، " أي دور للقاضي المقرر في المنازعات الإدارية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، يوليوز- أكتوبر عدد 81-82، 2008، ص 241.

3- كان على المدعي أن يبين ما إذا كانت النقابة المدعى عليها لها استقلال مالي، والجهة التي أنشأتها حتى تتمكن المحكمة من تحديد مسؤولية أداء الأجور بعد حل النقابة.

فبخصوص النقطة الأولى التي أثارتها هيئة المحكمة لعدم قبول الطلب فبالرجوع إلى الحيثية الثانية الواردة في وقائع الدعوى، والتي استند عليها القاضي الإداري لحجز القضية للمداولة نجد العبارة التالية " **أنه بناء على تبليغ نسخة من المقال للجهة المدعى عليها وعدم جوابها رغم التوصل** " مما يعني أن النقابة الجماعية للتشارك لها وجود قانوني على خلاف ما خلصت إليه المحكمة.

وفيما يتعلق بالنقطة الثانية، بخصوص وضعية إلحاق الموظف لدى المجموعة الحضرية بوجدة، وعدم توضيح الجهة المسؤولة عن أداء أجره، فبدلا من أن ينتظر القاضي المقرر من المدعي توضيح مقتضيات قانونية قد يصعب على الموظف استيعابها بحكم عدم التخصص القانوني، كان عليه أن يرجع لمقتضيات الفصل 48 من الظهير الشريف رقم 1.58.008 بمثابة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية ليجد أن الموظف يعتبر في وضعية الإلحاق إذا كان خارجا عن سلكه الأصلي مع بقائه تابعا لهذا السلك ومتمتعا فيه بجميع حقوقه في ترقية التقاعد، وهو ما يفسر جمود الوضعية الإدارية للمدعي بسبب عدم قيام إدارته الأصلية بترقيته في الرتبة والدرجة. وبدلا من أن يطلب القاضي الإداري من المدعي توضيح الجهة المسؤولة عن أجره، كان من باب أولى أن يراجع الفصل 48 من الظهير الشريف 1.58.008. المذكور، الذي ينص([1]) على حالات الإلحاق التي تتم لشغل منصب شاغر لشغله، ليخلص إلى أن الإدارة الملحق بها الموظف هي التي تتحمل أداء راتبه الشهري. والجدير بالإشارة إلى أن المدعي طالب بتسوية وضعيته المالية بسبب عدم أداء راتبه الشهري خلال الفترة المحددة من 1 دجنبر 2001، إلى غاية 31 دجنبر 2002، أي قبل تاريخ إلحاقه لدى المجموعة الحضرية بوجدة مما يجعل والحالة هاته إثارة وضعية الإلحاق غير مبررة في هذه النازلة.

ومما زاد الطين بلة، أن المحكمة اعتبرت أنه كان على المدعي أن يبين ما إذا كانت النقابة المدعى عليها لها الاستقلال المالي، والجهة التي أنشأتها بتحديد مسؤولية أداء الأجر بعد حل النقابة،

---

[1]– ينص الفصل 48 من الظهير الشريف رقم 1.58.008، بمثابة النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية على ما يلي: يقع الإلحاق بطلب من الموظف، ليكتسي صبغة تكون في جوهرها قابلة للإلغاء. وفي الأحوال المقررة في الفقرة الرابعة من هذا الفصل، فإن الإلحاق يحصل عليه بكامل الحق. وتحديد طريقة الإلحاق بموجب المرسوم، ويمكن إلحاق الموظفين في الأحوال التالية :

1- بإدارة أو بمكتب أو بمنظمة عمومية تابعة للدولة لشغل منصب يؤدي إلى المعاش الممنوح بموجب النظام العام للتقاعد؛

2- بإدارة أو مؤسسة عمومية لا يؤدي إلى المعاش الممنوح بموجب النظام العام للتقاعد أو بمقاولة خصوصية ذات مصلحة وطنية.

وللإجابة على ذلك كان يكفي الرجوع إلى مقتضيات الفصل 55 من الظهير الشريف 1.76.583، بتاريخ 30 شتنبر 1976 بمثابة قانون يتعلق بالتنظيم الجماعي، الذي ينص على أن النقابة الجماعية مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، أما الجماعات المكونة لهذه النقابات فإن عبء الإثبات يقع على الإدارة وليس الموظف كما ذهبت إلى ذلك العديد من الأحكام القضائية، مما يجعلنا نتساءل عن الدور الذي لعبه القاضي المقرر في الإلمام وعرض جميع جوانب النازلة قبل التخلي عن القضية، طبقا لمقتضيات الفصل 334 من قانون المسطرة المدنية الذي تحيل إليه المادة 4 من القانون 41–90، المحدث بموجبه المحاكم الإدارية والدور الذي لعبه المفوض الملكي باعتباره يدافع عن الحق والقانون طبقا للمادة 5 من القانون 41–90، المذكور.

إن قصور دور القاضي المقرر سيتضح كذلك في الحكم الثاني الصادر عن نفس المحكمة الإدارية بوجدة بتاريخ 37 مارس 2007، في نفس القضية، فبعد أن قضت المحكمة في الدعوى الأولى بعدم قبول الطلب بتوجيهه ضد شخص معنوي غير موجود، وبعد أن صحح المدعي طلبه من جديد أخذ بعين الاعتبار استنتاجات المحكمة، رفع الدعوى ضد السيد وزير الداخلية باعتباره سلطة الوصاية ويأذن في إحداث هذه النقابات بعد الاطلاع على مقررات المجالس الجماعية المعنية طبقا للفقرة 2 من المادة 54 من الميثاق الجماعي القديم (ظهير 30 شتنبر 1976)، الذي أحدثت في ظله النقابة الجماعية للتشارك، غير أن المحكمة الإدارية رفضت من جديد قبول طلب المدعي باعتباره، وجه ضد شخص غير ذي صفة، مستندة في تعليلها للحكم على أن المدعي أكد من خلال جلسة البحث بأن نقابة التشارك التي وظفته هي الجهة التي كانت تؤدي راتبه الشهري، وأن النقابة لم يتم حلها من الناحية القانونية، وأنها لازالت قائمة وبالتالي فإنه مادامت نقابة التشارك هي السلطة التي قامت بتسميته وتعيينه لدى مصالحها فتبقى من الناحية المبدئية هي الجهة التي يجب أن ترفع الدعوى في مواجهتها، مما يثير الاستغراب حول مبررات رفض الدعوى الأولى التي وجهت ضد النقابة المذكورة.

إن دور القاضي المقرر في المنازعات الإدارية في مجال الوظيفة العمومية، يتطلب قدرا كبيرا من الإلمام القانوني قد يكون غائبا أو ضعيفا لدى المدعي، يفرض على القاضي المقرر أن يقوم بمجهود متميز حتى تكون القضية جاهزة، فإلى أي حد قام القاضي المقرر طبقا للفصل 334 من قانون المسطرة المدنية بجميع الإجراءات لجعل القضية جاهزة للحكم فيها ؟.

إن الاقتصار فقط على أقوال المدعي في مادة إدارية متخصصة، أدى إلى عدم استكمال جميع الوثائق الخاصة بالقضية، خصوصا أن الجهة المدعى عليها لم تدلي بأي جواب سواء في الدعوى الأولى أو الثانية رغم توصلها بنسخة من المقال.

الأمر الذي أدى إلى تضارب منطوقي الحكم، بين الحكم الأول الذي رفض لأنه وجه ضد شخص معنوي غير موجود (النقابة الجماعية للتشارك)، والحكم الثاني الذي رفض الطلب لعدم إدراج النقابة الجماعية للتشارك في الدعوى.

كان من باب أولى، أن يقع عبء إثبات وجود أو عدم وجود النقابة الجماعية للتشارك على المدعى عليها أو وزارة الداخلية باعتبارها سلطة الوصاية وهي التي تأذن في إنشائها، بدل أن يقع العبء على الموظف بأكمله في ظل سكوت الإدارة المدعى عليها رغم توصلها بنسخة من مقال الدعوى.([31])

كما أن تعليل الحكم بالاستناد إلى حيثيات تجد جوابها في الميثاق الجماعي والنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية.

وهكذا بناء على ما سبق، تطرح بحدة مسألة ضرورة تخصص القضاة في المادة الإدارية، فبدون قضاة إداريين متخصصين في المادة الإدارية، لا يمكن أن يساهم القضاء الإداري في تطور القانون الإداري من جهة، وكسب الثقة بين القاضي الإداري والمتقاضين من جهة أخرى من خلال حماية حقوق وحريات الأفراد.

المطلب الثاني : وظيفة المفوض الملكي في العمل القضائي بالمحاكم الإدارية.

إن أول ما يتميز به المفوض الملكي في **المغرب** *Commissaire Royal*، هو المصطلح الذي أطلق عليه، فقد نصت المادة الثانية من قانون 41– 90، المحدث بموجبه محاكم إدارية، في فقرتها الأخيرة على: « ويعين رئيس المحكمة الإدارية من بين قضاة المحكمة مفوضا ملكيا أو مفوضين ملكيين للدفاع عن القانون والحق باقتراح من الجمعية العمومية لمدة سنتين ».

الفرع الأول: تأصيل المفهوم.

---

[31]- أناس المشيشي، "أي دور للقاضي المقرر في المنازعات الإدارية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، يوليوز- أكتوبر، عدد 81-82، 2008، ص 243.

إن اصطلاح " المفوض الملكي" نابعة من الخطاب الملكي السامي الذي يؤسس لعدم الإبقاء على مؤسسة النيابة العامة في هذه المحاكم، وعلى المفوض الملكي أن يضع حدا لكل اتصال بصفة نهائية مع الإدارة أو التعليمات الإدارية.([32])

ويخشى البعض أن تؤدي هذه التسمية بشكل ظاهر الوضوح إلى التأثير في مجرى الدعوى الإدارية بدافع من التسمية، وبالتالي يطالب بإجراء تعديل فيها لتصبح "مفوض المملكة " بدلا من بقائها " مفوض ملكي، وتأسيسا على هذا الاختلاف في التسمية([33]). تبقى هذه المؤسسة الملكية التي استحدثها قانون إحداث المحاكم الإدارية جزءا من المنظومة القانونية الإدارية، على حد قول "ميشيل سيريس"، وبالتالي يبقى الهدف من وراء إحداثها هو: مراعاة تطبيق القانون واحترام حقوق كل من المواطن والإدارة.

قد نص المشرع المغربي في الفقرة الأخيرة من المادة 2 من القانون رقم 41–90 المحدث للمحاكم الإدارية على ما يلي : « ويعين رئيس المحكمة الإدارية من بين قضاة المحكمة مفوضا ملكيا أو مفوضين ملكيين، للدفاع عن القانون والحق، وباقتراح من الجمعية العمومية لمدة سنتين »، بمعنى أن المفوض الملكي قبل قيامه بمهمته هو أولا وقبل كل شيء ينتمي إلى هيئة قضاة المحكمة الإدارية معينا للقيام بمهمته تلك إما بظهير ملكي شريف بعد اقتراح من المجلس الأعلى للقضاء، وإما بانتداب من وزير العدل طبقا للفصل 57 من القانون الأساسي لرجال القضاء([34]). وبالنسبة لمسألة تعيينه من قبل رئيس المحكمة الإدارية، فلا يتم إلا بناءا على اقتراح من الجمعية العمومية للمحكمة في دورتها العادية، أو في دورة استثنائية إذا اقتضى الأمر ذلك، وتعيين المفوض الملكي بالكيفية المذكورة يستمر مفعوله لمدة سنتين قابلة للتجديد وبنفس الطريقة إذ بإمكان الجمعية العمومية للمحكمة أن تقترح تعيين مفوض بدلا من المفوض السابق إما بإيعاز هذا الأخير أو من أحد أعضاء الجمعية العمومية([35])، ويستفاد من هذا أن المفوض الملكي يعين من قبل قضاة المحكمة الإدارية، كما سبق أن رأينا، والمبادرة تكون من المعني بالأمر شرط حصوله على تزكية أعضاء الجمعية العمومية السنوية للمحكمة ويكون لرئيس المحكمة صوت واحد إذ لم يمكنه القانون معارضة ترشيح أحد القضاة لمنصب المفوض الملكي، وبالنسبة لدور

---

[32]- ميشيل روسي، " المؤسسات الإدارية المغربية "، تعريب الأستاذ إبراهيم زياني وآخرون، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1993، ص 230.

[33]- تقرير لجنة العدل والتشريع عند مناقشة المادة 2 من قانون 90-41 السنة التشريعية 90-91 دورة أبريل، ص 12.

[34]- نص الفصل 57 من الظهير الشريف رقم 67-74-1، بتاريخ 11 نونبر 1984، المكون للنظام الأساسي لرجال القضاء على ما يلي : يمكن لوزير العدل أن ينتدب بقرار عند الحاجة، ولملء فراغ في قضاء الحكم أو التحقيق أو النيابة العامة، قاضيا للقيام بهذه الأعمال لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من كل سنة.

[35]- إذ لا سلطة لوزير العدل على المفوض الملكي، لا من حيث تعيينه ولا من حيث إعفائه من مهامه وعودته إلى مهمته الأصلية (قاضي. مهمة قضائية) لأن ذلك من اختصاص الجمعية العمومية للمحكمة الإدارية.

الرئيس في التعيين، فيقصد بها التسمية فقط،لأن التعيين يكون بناءا على اقتراح من الجمعية العمومية للمحكمة سواء في دورتها العادية أو في دورة استثنائية.

لكن التساؤل الذي يطرح نفسه، هو: هل يمكن تجديد السنتين رغم سكوت النص على ذلك ؟

فحسب ما هو معمول به في الممارسة القضائية، فإنه يمكن تجديد السنتين إلى ما لا نهاية.

وفي نفس السياق إذا ما تعذر حضور المفوض الملكي جلسات المحكمة الإدارية فما العمل ؟ وهل يجوز لأحد قضاة المحكمة الإدارية أن ينوب عن المفوض الملكي في حالة تعذر حضوره جلسات المحكمة ؟ وهل يمكن لهذا الأخير أن يقوم بدور المستشار وفي نفس الوقت مفوضا ملكيا في نفس القضية ؟

أجاب مجلس الدولة الفرنسي على هذه التساؤلات في قراره الشهير لـ 22 يونيو1928، الخاص بقضية " انتخابات ليموكس" (Conseil d'Etat 22 juin 1928, Election de Limoux) حيث أقر بالإيجاب، باستثناء حالة واحدة فقط، وهي الحالة التي يكون فيها مفوض الحكومة قد أنجز تقريره الكتابي في القضية التي هو معين فيها كمفوض، وضم تقريره إلى ملف المحكمة، هنا فقط لا يمكنه القيام بدور المستشار المقرر، أو رئيس الهيئة القضائية.([36])

بالنسبة للمحاكم الإدارية بالمغرب يمكن لأحد القضاة في حالة تعذر حضور المفوض الملكي أن يقوم بدور هذا الأخير وكذلك يمكن للرئيس أن يكون مقررا ورئيسا في نفس الوقت.([37])

الفرع الثاني: وسائل مباشرة المفوض الملكي لاختصاصاته.

بمجرد تعيين القاضي المقرر من طرف رئيس المحكمة الإدارية، يحيل الملف حالا إلى كل من المقرر والمفوض الملكي للدفاع عن الحق والقانون، ويجب أن يحضر المفوض جلسات المحكمة، إلى أن تصبح القضية جاهزة للحكم فينجز مستنتجاته الكتابية التي يضمنها أرائه من حيث الواقع والقانون، ويتلوها

---

[1]- Article R : 19 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (Décret N°89-641 du 7 septembre 1989.).

[37]- في الاستمارة الموجهة إلى السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس، وكذلك بالمحكمة الإدارية بمكناس.

في جلسة علنية لتضم إلى ملف المحكمة، مع إمكانية أخذ طرفي النزاع نسخة منها للاطلاع، دون مشاركته في إصدار الحكم.([38])

وللإلمام بالمهمة الاستشارية والقضائية للمفوض الملكي نرى أنه من الأفيد أن نتعرض إلى العناصر التالية :

أولا : إحالة ملف القضية إلى المفوض الملكي

ثانيا : حضور المفوض الملكي جلسات المحكمة

ثالثا : إعداد تقرير في القضية المعروضة على المحكمة.

أولا : إحالة ملف القضية إلى المفوض الملكي.

نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون المحدث للمحاكم الإدارية على أنه "بعد تسجيل مقال الدعوى يحيل رئيس المحكمة الملف حالا إلى قاض مقرر يقوم بتعيينه وإلى المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق".

إنه يفهم من صياغة هذا النص([39])، أن إحالة ملف القضية من رئيس المحكمة الإدارية إلى القاضي المقرر والمفوض الملكي تتم في بداية المسطرة القضائية، وفي وقت واحد، فإذا كان من المنطقي أن تتم الإحالة إلى القاضي المقرر في بداية المسطرة القضائية، أي بمجرد تسجيل عريضة الدعوى، على اعتبار أن القاضي المقرر هو المختص بتحضير وتجهيز الدعوى الإدارية، واتخاذ كافة إجراءات التحقيق فيها ابتداء من إصداره أمرا بتبليغ المقال، وتعيين أول جلسة علنية، وانتهاء بإصداره أمرا بالتخلي عن ملف القضية لفائدة هيئة الحكم، فلا يوجد هناك مبرر يدعو إلى إحالة ملف القضية إلى المفوض الملكي في بداية المسطرة القضائية([40])، خصوصا وأنه جرى عمل المحاكم الإدارية على تمكين المفوض الملكي

---

[38]- نبيل شرطي، " المفوض الملكي في القضاء الإداري المغربي والمقارن "، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2004، ص 101.

[39]- محمد المحجوبي، "الوجيز في القضاء الإداري بعد أحداث المحاكم الإدارية"، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة الأولى، دجنبر 2004، ص 60-61.

[40]- نورالدين الشرقاوي، " المفوض الملكي أو مفوض الدولة وتطور دوره التاريخي في تحقيق العدالة الإدارية "، مجلة الإشعاع، عدد 12، يونيو 1995، ص 85.

نسخة من المقال واطلاعه على الملف، ثم يحال بعد ذلك الملف برمته إلى المقرر، ويتفرع عن ذلك ضرورة وجود سند قانوني لتسليم المفوض الملكي نسخة من المقال، خصوصا وأن المشرع المغربي قضى بإحالة الملف حالا إلى المفوض الملكي من أجل الاطلاع ليس إلا.

فبرجوعنا إلى الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، الذي ينص في فقرته الثالثة: ".....إذا قدم الطلب بمقال مكتوب ضد عدة مدعى عليهم وجب على المدعي أن يرفق المقال بعدد من النسخ مساو لعدد الخصوم ".

فإذا كان الأمر كذلك وحصل المفوض الملكي على نسخة من المقال سيتعذر على القاضي المقرر بعد إحالة الملف إليه تبليغ كافة الخصوم بكافة النسخ، أو على الأقل فإن واحدا من الأطراف لن يبلغ بنسخة من المقال مما يضطر معه المقرر إلى طلبها من نائب المدعي (المحامي)، داخل أجل يحدده له بواسطة كتابة الضبط. إلا أن عمل المقرر هذا لا سند له في القانون، لأنه لا يمكنه أن يطالب المدعي بإجراء لا ينص عليه القانون، علما أنه من حق نائب المدعي بالجواب على الإجراء المشار إليه بالنفي، تأسيسا على مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، وترتيبا على ذلك سيلجأ القاضي المقرر إلى طلب النسخة الناقصة من المفوض الملكي، وإذا قوبل طلب المقرر بالرفض بدعوى أن تلك النسخة قد حصل عليها من رئيس المحكمة، فلا شك أن المقرر سيقع في حيرة من أمره، وبالتالي لا يمكن بأي حال من الأحوال، أن يصدر حكم المحكمة الإدارية بعدم قبول الطلب([41])، بناءا على مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية مادام المدعي قد أرفق مقاله بالعدد الكافي من النسخ.

وبالتالي لا تظهر جدوى إحالة ملف القضية على المفوض الملكي، في بداية المسطرة القضائية، فمهمة هذا الأخير تقتصر على إبداء وجهة نظره القانونية، في النزاع المعروض أمام المحكمة الإدارية، وتأخذ وجهة نظره في النزاع شكل مستنتجات كتابية تضم إلى ملف الدعوى، ويتم عرضها شفويا في الجلسة العلنية، فتدخله يكو ن بعدي (لاحقا)، لأنه يأتي بعد استنفاذ إجراءات التحقيق.([42])

ومجمل القول أن تحضير الدعوى الإدارية في كل من فرنسا والمغرب يتولاها المقرر الذي تحال إليه الدعوى في فرنسا من رئيس القسم الفرعي، وفي المغرب من رئيس المحكمة الإدارية، أما دور

---

[41]- " الطلب هو وسيلة من أجل مباشرة الدعوى، أما الدعوى فهي الحق في اللجوء إلى القضاء : التقاضي " .

[42]- الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من القانون رقم 90-41 المحدث للمحاكم الإدارية بالمغرب.

المفوض الملكي فهو لا يتعدى عرض الحل الذي يراه مناسبا باعتباره ممثلا للقانون، في الجلسة العلنية المحددة بعد الانتهاء من تحضير الدعوى من طرف القاضي المقرر وإعداده مشروع الحكم. ومن ثم لا يلعب المفوض أي دور في مرحلة تحضير الدعوى أو تهيئتها للمرافعة، على خلاف دور المفوض في النظام القضائي الإداري المصري، إذ تنتهي مرحلة تحضير الدعوى لحظة قراءة تقرير المفوض بالجلسة العلنية، وليس عندما يبدأ المقرر إعداد تقريره.

وقد ورد النص على اختصاصات هيئة مفوضي الدولة في مصر في المواد 27 إلى 29 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972، وهي "جميعها" اختصاصات ذات صبغة قضائية بحتة. فقد قضت المادة 27 من قانون مجلس الدولة السالف الذكر بأن "تتولى هيئة مفوضي الدولة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة...." والواقع أن الاختصاصات التي تتمتع بها هيئة مفوضي هيئة الدولة في مصر تفوق في سعتها ما يتمتع به مفوضو الحكومة في فرنسا والمفوض الملكي في المغرب سواء من حيث تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة أو الصلح فيها.([43])

فعلى المستوى العملي([44]) فإن المفوض الملكي في بداية المسطرة القضائية يكتفي بأخذ نسخة من المقال الافتتاحي للدعوى، وبعد استنفاد إجراءات التحقيق من طرف القاضي المقرر فيتم إحالة ملف القضية عليه لتسجيل مستنتجاته القانونية في الدعوى.

ثانيا : حضور المفوض الملكي جلسات المحكمة الإدارية.

نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم 41–90 المحدث للمحاكم الإدارية بالمغرب، على صيغة الوجوب: " ويجب أن يحضر الجلسة المفوض الملكي للدفاع عن الحق والقانون".

فالمقصود من حضور المفوض الملكي جلسات المحكمة هو الدفاع عن القانون والحق وليس مجرد الحضور لذاته فقط.

وهكذا قرر مجلس الدولة الفرنسي: " أن الحكم الذي لا يشير إلى تقرير مفوض الحكومة يعد باطلا "([45])، وترتيبا على ذلك هل حضور المفوض الملكي إلزامي في جميع الجلسات، حتى عند مجرد النطق بالأحكام ؟

---

[43]- محمد محجوب، احميدو أكري، "المفوض الملكي ومهامه لدى المحكمة الإدارية "، مطبعة الكتاب العربي دمشق، الطبعة الأولى 1995، ص 21.

[44]- في الاستمارة الموجهة إلى السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس ومكناس.

[45]- قرار مجلس الدولة الفرنسي في 1868/3/5 في قضية " دوني " وقراره في قضية مدينة "perpignan. "في مؤلف: " المفوض الملكي ومهامه لدى المحكمة الإدارية "، مرجع سابق، ص 38.

فإذا كان النطق بالأحكام يتم أثناء انعقاد الجلسة التي تناقش فيها قضايا أخرى جاهزة، يتعين على المفوض الملكي أن يدلي بمستنتجاته المتعلقة بها، وإن حضوره لازم بنص القانون " ويجب أن يحضر الجلسة " فقرة 2 من المادة 5، وأن إلزامية حضوره هذه الجلسة ليس لأجل الاستماع إلى مناطق الأحكام، بل لأجل الإدلاء بملاحظاته الشفوية وتقديم تقاريره الكتابية، اقتصارا على الملفات الجاهزة أو الرائجة.

أما إذا خصصت جلسة ما لأجل النطق بالأحكام، فلا نرى ضرورة لحضور المفوض الملكي – وإن تطوع وحضر، فإن عمله هذا لا أساس ولا أثر له لعدة أسباب هي كالتالي([46]) :

1– لأن أفعال العقلاء تصان عن العبث، إذ ما دور المفوض الملكي والحالة هذه، وبالتالي ما الهدف من حضوره، إن كان مجرد مستمع ؟

2– لأن المفوض الملكي ليس هو ممثل النيابة العامة، كما سبق ذكر ذلك، ولا علاقة لأحدهما بالأخر، خاصة وأنه لاحق للمفوض الملكي في استئناف الأحكام خلافا لممثل النيابة العامة الذي يعتبر طرفا أصليا في الدعوى العمومية، أو طرفا منضما في بعض الدعاوي المدنية، والجدير بالذكر أن المفوض الملكي ومفوض الحكومة في فرنسا لا حق لهما في استئناف أحكام المحاكم الإدارية، ولا الطعن فيها بأي طريق أخر من طرق الطعن، بخلاف مفوض الدولة في مصر، حيث يعتبر حضوره جلسات المحكمة أمرا وجوبيا وإلا كان الحكم باطلا.([47])

إلا أن المشرع المصري أعطى رئيس هيئة مفوضي الدولة حق الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية أمام القضاء الإداري (المادة 13).([48])

وهكذا نرى أن حضور المفوض الملكي في الجلسات المخصصة للنطق بالأحكام لا يعتد به ويبقى شكليا.

ثالثا : إعداد تقرير في الدعوى.

إن مباشرة المفوض الملكي لاختصاصاته والمتمثلة أساسا في الدفاع عن " الحق والقانون "، تبرز في الجلسة العلنية التي يعرض فيها آراءه المكتوبة والشفهية يتلوها على هيئة الحكم في سبيل تنوير طريقها، وتبيان القانون الواجب التطبيق على كل نازلة والسوابق القضائية في الموضوع، وسبق أن ألمحنا

---

[46]- نبيل شرطي، " المفوض الملكي في القضاء الإداري المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص 97.
[47]- محمد محجوبي، احميدو أكري، " المفوض الملكي ومهامه لدى المحكمة الإدارية "، مرجع سابق، ص 38.
[48]- حق الطعن المخول لرئيس هيئة المفوضين حق مبتكر لا نجده في النظامين القضائيين الإداريين لكل من فرنسا والمغرب"، وقد نصت عليه القوانين: 55 لسنة 1959 (المادة 15) -47 لسنة 1972(المواد : 13-22-23).

إلى أن المفوض الملكي على غرار مفوض الحكومة في فرنسا ومفوض الدولة في مصر، لا يمثل لا الإدارة ولا الأفراد بل يمثل القانون، تقريره يجب أن يتمثل فيه الحياد لمصلحة القانون وحده.

وإذا تمعنا المادة 5 من قانون 90-41 وخصوصا فقرتها الثالثة التي تنص : "ويعرض المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق آراءه المكتوبة والشفهية على هيئة الحكم .... ويحق للأطراف أخذ نسخة من مستنتجات المفوض الملكي..."، سنصطدم بمجموعة من التساؤلات يمكن إيجازها في([49]) : هل لا بد من عرض المفوض الملكي أرائه المكتوبة والشفهية معا على هيئة الحكم، وفي كل ملف، أم يكتفي أحيانا بتلاوة تقريره الكتابي فقط دون إبداء ملاحظاته الشفوية ؟.

وفي حالة إنجاز المفوض الملكي تقريره الكتابي، هل يمكن له الاكتفاء بتأكيد ما ورد فيه دون تلاوته ؟.

هل بإمكان أطراف الدعوى التعقيب على تقرير المفوض الملكي ؟.

وأخيرا ما الفرق بين مستنتجات المفوض الملكي ومستنتجات النيابة العامة ؟.

نص المشرع الفرنسي في المادة 197 من قانون 7 سبتمبر 1989 على وجوب تقديم مفوض الحكومة لمستنتجاته، دون أن يحدد شكلها. في حين ذهب المشرع المصري إلى أبعد من ذلك بحيث نصت الفقرة الرابعة من المادة 27 من القانون 47 لسنة 1972، بشأن مجلس الدولة المصري على أن : " ويودع المفوض – بعد إتمام تهيئة الدعوى – تقريرا، يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع ، ويجوز لذوي الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بطلب من كتابة ضبط المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم" فالبين من هذا النص أن تقرير مفوض الدولة في الدعوى الإدارية يعد "إجراءا جوهريا " إذ يضيء به المفوض ما أظلم من جوانب المنازعة ويرشد المحكمة للحكم القانوني فيها، وبديهي أن المفوض يسجل رأيه مستهديا بمبادئ المحكمة الإدارية العليا والسوابق القضائية وفطنته العملية والعلمية.([50])

---

[49]- في الاستمارة الموجهة إلى السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس، حيث طرحنا هذه الأسئلة على قضاة المحكمة المذكورة.

[50]- محمد محجوبي، احميدو أكري، " المفوض الملكي ومهامه لدى المحكمة الإدارية "، مرجع سابق، ص 44.

بالرجوع إلى المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية، نجدها تنص صراحة على ما يلي : " ويعرض المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق أرائه المكتوبة والشفهية...." يترتب عن ذلك أنه بمجرد ما تصبح القضية جاهزة للحكم، سواء أثناء انعقاد الجلسة العلنية، أو بعد صدور الأمر بالتخلي من قبل المستشار المقرر، وتعيين القضية في أخر جلسة علنية، تعطى أخر كلمة للمفوض الملكي للتعبير عن وجهة نظره في القضية سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون، وذلك بواسطة مستنتجاته أو تقريره الكتابي الذي يتلوه على هيئة الحكم، مع إمكانية إبداء ملاحظات شفوية تتعلق بالنازلة. وإن كان المشرع المغربي قد استعمل عبارة : " الآراء الكتابية والشفوية "، فليس بالضرورة أن يدلي المفوض الملكي بآرائه الشفهية في كل ملف، وهذا ما يجري به العمل في المحاكم الإدارية المغربية.

وأثير هنا إحدى الخصوصيات وهي أن رأي وتقرير المفوض في كل من الأنظمة الثلاث غير ملزم للمحكمة، فهو ليس حكما. إلا أن مذكرات مفوض الدولة في مصر تعد إجراء جوهريا من إجراءات الدعوى الإدارية يكون البطلان للحكم هو جزاء مخالفتها، كما أن هذا الإجراء يعد عملا قضائيا.

وبالنسبة لمسألة تعقيب الخصوم على ملاحظات المفوض الملكي ومستنتجاته، فقد حسم الأمر فيها نهائيا، بحيث لاحق لهم فيه ترتيبا على أن المفوض لا يعتبر طرفا في النزاع، وأنه بمجرد إعطاءه الكلمة يقفل باب المرافعة. أما الفرق بين تقرير المفوض الملكي ومستنتجات النيابة العامة، فهو فرق كبير يقاس بالفرق بين ممثل النيابة العامة والمفوض الملكي.

فالمفوض الملكي هو رجل محايد لا يمثل أحدا في المنازعة الإدارية لا الإدارة ولا الأطراف، ولا يهدف إلى تحقيق هدف شخصي، بل هو لا يمثل إلا " القانون "، تحقيقا لهدف نبيل سام وهو إقرار مبدأ الشرعية وسيادة القانون، عكس ممثل النيابة العامة فهو يمثل المجتمع، إذ منحه المشرع حق تحريك الدعوى العمومية ومتابعة سيرها، إلى حين صدور الحكم مع حق استئنافه حتى ولو صدر وفق ملتمساته، حيث يعد دائما طرفا رئيسيا في الدعوى العمومية وطرفا منضما في بعض الدعاوى المدنية.([51])

على خلاف المفوض الملكي الذي لا حق له في استئناف حكم المحكمة الإدارية في جميع الأحوال، وأن تقريره لا يلزم المحكمة في شيء، كما قرر ذلك مجلس الدولة الفرنسي، إذ جاء في قراره

---

[51] - نبيل شرطي، " المفوض الملكي في القضاء الإداري المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص 98.

المؤرخ في : 1901/02/08، في قضية Cargouet": أنه ليس بالضرورة أن يذهب قرار المحكمة في نفس اتجاه مفوض الحكومة "، يستنتج مما سبق أن دور المفوض الملكي للدفاع عن الحق والقانون هو دور جوهري وهو بمثابة صمام الأمان لحماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية ومن هذا المنطلق ندعو المشرع المغربي إلى تعزيز دور المفوض الملكي من داخل المحاكم الإدارية ببلادنا.

المطلب الثالث: المداولة في عمل القاضي الإداري.

بعد استيفاء الإجراءات التي تتطلبها كل قضية وصيرورة القضية جاهزة للبث فيها، يصدر القاضي المقرر أمرا بالتخلي ويعين الجلسة التي ستدرج بها القضية ويشعر الأطراف بذلك وبتاريخ الجلسة، والتي تتم فيها الاستماع إلى أطراف الدعوى الإدارية (إذا حضروا)، أو وكلائهم([52])، وكذلك الاستماع إلى مستنتجات المفوض الملكي الكتابية والشفوية لتدخل القضية في مرحلة جديدة ألا وهي المداولة.

الفرع الأول: شكليات انعقاد المداولة.

يقصد بالمداولة تلك الفترة الزمنية المعينة التي تمنحها الهيئة الحاكمة لنفسها للتشاور والتفكير في الحكم المراد إصداره في شأن منطوق الحكم وأسبابه، بعد انتهاء المرافعات وبعد النطق به، أو بشأن حسم المسائل الأولية التي ينبغي تسويتها قبل النطق بالقرار الفاصل في الدعوى.([53])

كما أن " المداولة هي عملية فكرية ونفسية وإعمال للفكر وطول تفكير وأناة لاتخاذ القرار في رؤية وتبصر".([54])

وتتميز المداولة عن التأمل باعتبار أن المداولة تتم بين ثلاث قضاة في المحكمة الابتدائية الإدارية وكذلك ثلاث قضاة بمحكمة الاستئناف الإدارية وخمسة قضاة في المجلس الأعلى بينما يتم التأمل من

---

[52]- حسب معاينتنا لجلسات المحكمة الإدارية بفاس يلاحظ أن جلسات هذه المحاكم تتميز بغياب شبه تام لأطراف المنازعة.

[53]- عبد الكريم الطالب " الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية " الطبعة الثانية أكتوبر 2003 "، مطبوعات المعرفة مراكش، ص 211.

[54]- الطيب برادة، " إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء الفقه والقضاء "، منشورات جمعية تنمية والدراسات القضائية وزارة العدل بالمغرب، ص 182.

طرف قاض واحد، كما هو الشأن في القضايا التي تختص فيها المحاكم الابتدائية ابتدائيا وانتهائيا، وبعض قضايا الشغل والطلبات الرامية إلى إصدار تصريح بازدياد أو بوفاة([55]) وتعتبر المداولة إجراءا ضروريا خلال مراحل الحكم في القضايا المعروضة على جميع المحاكم، لذا لا يمكن الاستغناء عنها، كما أنه وجب إجراءها حسب القانون والاجتهاد الذي ارتآه المجلس الأعلى في هذا الخصوص، لذا يجب أثناء المداولة احترام الشكليات التالية([56]):

1- أن تتم المداولة في غيبة الأطراف :

نص على ذلك الفصل 343 من قانون المسطرة المدنية. بمعنى أنه لا يجب على أطراف الدعوى أو وكلائهم حضور المداولات التي يجب أن تتم في سرية تامة، يمنع حتى على المفوض الملكي في المحكمة الإدارية حضورها، وذلك لإتاحة الفرصة أمام قضاة هيئة الحكم لإبداء أرائهم بكل حرية، وأن تتم مناقشة هذه الآراء في جلسة مغلقة للوصول إلى حكم معين، لذا يجب على القضاة عدم إفشاء الأسرار وعدم الإدلاء بآرائهم التفصيلية التي أبدوها أثناء المداولة عملا بمقتضيات الفصل 19 من النظام الأساسي لرجال القضاء التي تنص على أنه : "لا يمكن للقاضي بالإضافة إلى تقيده بالمحافظة على سرية المداولات نتيجة يمينه بأن يطلع أيا كان في غير الأحوال المنصوص عليها في القانون على نسخ أو ملخص الوثائق أو معلومات تتعلق بملفات الدعوى " وفي حالة إفشائه لأسرار المداولة يعتبر مخلا بواجباته، ولا يعفى من المسؤولية التأديبية المنصوص عليها في الفصل 58 من ذلك النظام السابق، وفي حالة إفشاء أسرار المداولة لا يترتب عن ذلك بطلان الأحكام لأن المداولة قد تمت سرا.

فسرية المداولات تتيح للقضاة حرية المناقشة وإبداء الرأي والاستقلال فيه، كما تجعل الأحكام محترمة من الشعب بصفتها صادرة عن هيئة قضائية، عكس علانية المداولة التي من شأنها الإضرار بكرامة هيئة المحكمة وتضعف قوة حكمها في نفوس الآخرين.

2- الأعضاء الواجب إشراكهم في المداولة :

يجب أن يكون القضاة الذين يصدرون الحكم قد حضروا المناقشات والمرافعات بالجلسة، لأنهم هم الذين لهم الحق في إصدار الحكم، وترجع قاعدة المداولة بين القضاة الذين استمعوا إلى المرافعة وحضروا

---

[55]- عبد الكريم الطالب، " الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية "، مرجع سابق، ص 212.
[56]- الطيب برادة، " إصدار الحكم المدني وصياغته في ضوء الفقه والقضاء "، مرجع سابق، ص 195-200.

المناقشة إلى كون القاضي أو المستشار الذي حضر المناقشة يدرك غوامض القضية، وغيره الذي لم يتصل علمه بها يكون في استحالة من بناء رأي سليم، لذا فهذا القاضي أو المستشار المفترض حضوره في المداولة يشترط فيه وجود علاقة إجرائية مباشرة بينه وبين الدعوى، فيتطلب إشراكه المباشر في الإجراءات واستماعه شخصيا للمناقشة والمرافعة.

3- لا تعترف المحكمة أثناء المداولة بأية مذكرة أو مستند جديد :

بعد انتهاء المناقشات وحجز القضية للمداولة لا تعتبر المحكمة أثناءها أية مذكرة تقدم إليها من أحد الأطراف، وإذا قدمت فإنها تسحب من الملف وتوضع في كتابة ضبط المحكمة رهن إشارة أصحابها (الفصل 335 من قانون المسطرة المدنية)، وذلك بهدف، أولا ضمان وحماية حقوق الدفاع، وثانيا مساعدة المحكمة في الوصول إلى الحقيقة في ظروف تضمن الشروط الموضوعية في إنتاج الأحكام.

4- تقع المداولة بعد انتهاء المناقشات : لا يجوز التداول قبل انتهاء المناقشات والاستماع إلى المفوض الملكي في مستنتجاته الكتابية والشفوية طبقا للفقرة الأولى من الفصل 343 من قانون المسطرة المدنية وذلك لكي تتم المداولة من طرف القضاة وهم على علم تام وإحاطة شاملة بكل تفاصيل القضية وظروفها، كما لا يجوز أن تتم المداولة في بدء النزاع وقبل سماع أقوال الخصوم، وإلا كانت باطلة لمخالفاتها مقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أن المداولة تكون بعد المناقشات.

5- صدور الحكم بأغلبية الأعضاء أو بالإجماع : لم يشر قانون المسطرة المدنية إلى أن الأحكام تصدر بأغلبية الآراء أو بالإجماع، وإنما نص على أن الأحكام لا بد أن تشتمل على أسماء القضاة الذين شاركوا في إصدار الحكم (الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية)، مع أن المشرع الفرنسي في الفصل 449 من قانون المسطرة المدنية، نص على أن تصدر الأحكام بأغلبية الآراء، وهو ما جرى به العمل في المغرب، حيث يصدر الحكم أيضا بأغلبية الآراء أو بالإجماع.

الفرع الثاني: المداولة في الممارسة العملية للقاضي الإداري.

بما أن المداولة هي المشاورة والتفكير بين أعضاء هيئة الحكم في نص الحكم، وجب إصدار القرار إما بالتصويت بالأغلبية أو بالإجماع دون الإشارة إلى عددهم وإلى رأي الأقلية([57])، لأن الحكم

---

[57]- خلافا للأنظمة التي تأخذ بضرورة الإشارة إلى الآراء الموافقة والآراء المخالفة للقضاة أثناء المداولة كالنظام الإنجليزي

ينسب إلى الهيأة بكاملها نظرا لكون المشرع يأخذ بمبدأ وحدة الرأي، وعلى هذا فالأغلبية يتم تكوينها بسهولة، والمشرع لم يضع حلا في حالة انقسام الآراء وعدم تكوين الأغلبية أو الإجماع لإصدار الحكم، ولكن الحل الذي ينهجه القضاء عمليا، هو أن الحكم يصدر بعد المداولة بالأغلبية أو بالإجماع، وفي حالة استمرار الخلاف بين اتجاهات القضاة يلعب الرئيس دورا مهما في تكوين الأغلبية، على أن لا يكون في ذلك مسا بحرية القاضي واقتناعه، لأن الحكم ينبغي أن يصدر بإرادة جميع قضاة الحكم، هذه الإرادة التي تكون غير مقيدة باختيار معين.([58])

ويمكن أن تتخذ المداولة عدة صور تختلف باختلاف نوع القضية([59])، فقد تتم في الجلسة مباشرة بعد مراجعة الأوراق، بل ويصدر الحكم على الفور إذا كانت القضية بسيطة. وقد تحتاج إلى بعض الوقت للوصول إلى الرأي الغالب والذي سيصدر به الحكم، إذا كانت من النوع غير البسيط، بحيث يقتضي الأمر من رئيس الهيأة رفع الجلسة لبعض الدقائق قبل إصدار الحكم. أما إذا كانت القضية مستعصية وتستلزم وقتا طويلا للمداولة،فان المحكمة تؤجل الحكم في القضية أسبوعا أو أكثر، ليتسنى للقضاة مراجعة المستندات بكل تأن ودقة.([60])

والمداولة في الممارسة العملية بالمحكمة الإدارية بفاس تتم في سرية مطلقة([61])، ولا يمكن لأي قاض أن يفشي أسرارها، ومن خلال تصفحنا لبعض الاجتهادات القضائية الصادرة عن هذه المحكمة، يتبين أن هذه المداولة تكون بين أسبوع إلى أسبوعين من أخر جلسة تعقدها هيأة الحكم، التي يتلو فيها وكلاء الأطراف دفاعاتهم ويتلو فيها المفوض الملكي تقريره، ويمكن أن تنتهي المداولة في ذات الجلسة كما يمكن في حالة ثالثة أن يمتد هذا الأجل إلى أكثر من أسبوعين.([62])

أما بخصوص سيناريوهات اتخاذ الأحكام بإدارية فاس فيتم العمل بمنطق التراضي والتشاور بين أعضاء الهيئة إلا أنه في حالة عدم التراضي يتم اللجوء إلى تقنية التصويت بالأغلبية، ويتم الانضباط إلى الأغلبية مع إبقاء العضو العارض متشبث برأيه إلا أن عملية التصويت في المحكمة الابتدائية بفاس، تبدأ بالأعضاء في الهيئة، ثم بعد ذلك يأتي دور الرئيس فينظم إلى الجهة التي قد يرتاح إلى رأيها، هذا في حالة انقسام الأعضاء إلى رأيين، أما في حالة التوافق والإجماع على رأي واحد من طرف أعضاء الهيئة

والأمريكي.

[58]- الطيب برادة "إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء الفقه والقضاء"، مرجع سابق، ص 200-202.

[59]- عبد الكريم الطالب " الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية " المرجع السابق، ص 212.

[60]- في المقابلة التي أجريناها مع السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس وكذلك بالمحكمة الإدارية بمكناس.

[61]- تتم هذه المداولة من خلال معاينتنا للمحكمة الإدارية بفاس بمكتب رئيس هذه المحكمة.

[62]- حكم رقم 719 الصادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/07، غير منشور (مدة 24 يوم).

فما يبقى للرئيس إلا حل واحد وهو الانضمام إليهم، لأن الأعضاء في هذه الحالة، يشكلون الأغلبية وما يبقى للرئيس إلا خيار الانضمام إلى الأغلبية.

أما في حالة غياب أي اتفاق يمكن تمديد المداولة، جاء في حكم رقم 719 الصادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/07 ينص في إحدى حيثيات، « وبعد عرض القضية بجلسة 2009/06/13 حضرها دفاع المدعي وأكد الطلب اعتبرت القضية جاهزة واقترح السيد المفوض الملكي... وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه 2009/06/30 ثم تقرر التمديد لجلسة يومه 2009/7/7 ».

وأول شيء تطلع عليه هيأة الحكم الداخلة في مرحلة المداولة بالمحكمة الإدارية بفاس، هو مستنتجات المفوض الملكي في القضية المعروضة عليها، فان اقتنعت بها هذه الهيأة أخذت بها وإلا فلها أن تتجاهلها، لأن المفوض الملكي هو بمثابة مستشار قانوني للمحكمة الإدارية فقط([63]). ثم بعد الاطلاع على مستنتجات المفوض الملكي تمر الهيأة إلى المرحلة الموالية وهي الاطلاع على تقرير القاضي المقرر أو رئيس الهيأة الذي يقوم بتلخيص وقائع الدعوى مع ذكر النقط الأساسية والمستندات الرئيسية والعرفية والبيانات الواردة في محضر الجلسة، وما أثاره الخصوم من اعتراضات وطعون بشأن الأدلة المقدمة للمحكمة، حتى يمكن للهيأة الحاكمة أثناء المداولة، من فهم موضوع الدعوى ومن تم القدرة على تقييم الأدلة ومناقشتها فيما بين أعضائها إلى أن تصل إلى حكم مناسب للنزاع عن دراية واقتناع. ([64])

تأسيسا على ما تقدم، يعتبر المشرع المداولة من الإجراءات الجوهرية التي ينبغي للقاضي الإشارة إليها في الحكم، حيث يشير أن هذا الأخير صدر بعد المداولة، ويستوي في ذلك أن يكون الحكم صادر عن المحكمة الابتدائية (الإدارية) أو الإستئنافية أو المجلس الأعلى، وقد ذهب الاجتهاد القضائي المقارن

---

[63]- فمن خلال تصفحنا لعدة أحكام صادرة عن إدارية فاس يلاحظ أن أغلب الأحكام يكون منطوقها متوافقا مع مستنتجات المفوض الملكي، وهذا قد يرجع بالأساس إلى كفاءة المفوض الملكي بهذه المحكمة للدفاع عن الحق والقانون. نذكر بعض الأحكام المتوافقة في منطوقها مع مستنتجات المفوض الملكي، هذه الأحكام صادرة جميعها عن إدارية فاس، غير منشورة.
- حكم رقم 2009/33 المؤرخ في 14-1-2009.
- حكم رقم 2009/531 المؤرخ في 27-5-2009.
- حكم رقم 2009/590 المؤرخ في 3-6-2009.
- حكم رقم 2009/694 المؤرخ في 30-6-2009.
- حكم رقم 2009/703 المؤرخ في 6-7-2009.
- حكم رقم 2009/907 المؤرخ في 6-7-2009.
- أحكام رقم (732-733-734-735) 2009، والتاريخ 8-7-2009.
- أحكام رقم (736-739) 2009، والتاريخ 9-7-2009.
- أحكام رقم (746-753) 2009، والتاريخ 13-7-2009.

[64]- الطيب برادة، " إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء الفقه والقضاء "، مرجع سابق، ص 202- 203.

إلى التمسك بهذا الإجراء المنصوص عليه قانونا، حيث نجد مثلا بأن المجلس الأعلى بالجزائر، قد قرر بطلان حكم لم تتم الإشارة في متنه إلى انه قد صدر بعد المداولة.([65])

المبحث الثاني: تقنيات عمل القاضي الإداري.

[65]- الطيب برادة، نفس المرجع، ص 181.

يشتغل القاضي الإداري المغربي عبر ثلاث مجالات كبرى :

- المنازعات المتعلقة بمجال قضاء الإلغاء.
- المنازعات المتعلقة بمجال القضاء الشامل.
- ثم أخيرا منازعات القضاء الاستعجالي.

فما هي التقنيات المعتمدة من طرف القاضي الإداري للبت في المنازعات الإدارية المذكورة أعلاه ؟ وما هي المحطات الأساسية التي تمر عبرها الدعوى أمام القاضي الإداري ؟ وهل التقنيات المعتمدة من طرف القاضي الإداري هي نفسها في جميع أنواع المنازعات؟

سنحاول الإجابة عن هذه الأسئلة وغيرها، وذلك عبر نماذج معينة من المنازعات الإدارية المعروضة أمام القاضي الإداري.

المطلب الأول: القاضي الإداري ومسألة الاختصاص القضائي.

قبل إسناد النظر إلى الدعوى من حيث الشكل والمضمون، فإن عمل القاضي الإداري يتركز في البداية بالنظر فيما إذا كانت الدعوى المحالة إليه تدخل ضمن مجال اختصاصه أم لا، (طبقا للمادة الثامنة من القانون رقم 90–41 المحدث بموجبه محاكم إدارية)، فإذا تحقق الاختصاص انتقل القاضي الإداري بعد ذلك إلى المراحل الأخرى من الدعوى.

إلا أن الأمر ليس بهذه السهولة، فإن مسألة الاختصاص تطرح عدة إشكالات، فقد طرح تطبيق المادة 8 من قانون المحاكم الإدارية المتعلقة بالاختصاص النوعي لهذه المحاكم إشكالية يمكن تلخيصها في السؤال التالي : هل الاختصاص المخول لهذه المحاكم جاء على سبيل الحصر أم لها ولاية عامة في مجال المنازعات الإدارية ؟

هذه الإشكالية أفرزت تيارين متباينين : تيار أول يرى أن اختصاص المحاكم الإدارية جاء على سبيل الحصر وبالتالي فإن الولاية العامة في جميع المنازعات تبقى من اختصاص المحاكم الابتدائية.

أما التيار الثاني فيرى أن المحاكم الإدارية أصبحت منذ إحداثها صاحبة الولاية العامة كلما كان النزاع يكتسي طابعا إداريا إلا إذا كان هناك استثناء بنص صريح مثل نزاعات الأضرار التي تسببها حوادث العربات في الطرق العمومية والتي تكون في ملكية الأشخاص العامة.([66])

وإشكالية تحديد مجال المنازعات الإدارية تعتبر أهم الإشكالات التي تطرح أمام القضاء، ذلك أن تحديد طبيعة النزاع والقاضي المختص للبت فيه هما من أصعب المسائل التي يعرفها النظام القضائي الذي يتبنى ازدواجية القضاء والقانون وكذا نظام وحدة القضاء وازدواجية القانون([67])، وهذا الإشكال يطرح اليوم بحدة مع أخذ المغرب لازدواجية في القاعدة ووحدة في القمة.

هذا التنازع شمل أيضا عدة مجالات بين المحاكم الإدارية والمحاكم الابتدائية، فمثلا في مجال المنازعات المتعلقة بالوضعية الفردية للعاملين في مرافق أشخاص القانون العام بالرغم من وجود النص([68]) الذي يعطي الاختصاص للمحاكم الإدارية يلاحظ أن بعض هذه المحاكم ترفض طلبات الإلغاء المقدمة من طرف المعنيين بالأمر بحجة أن علاقاتهم تحكمها قواعد القانون الخاص. ومن هؤلاء أعوان السلطة إذ اعتبرت إدارية فاس أن المقدم الذي تم عزله بقرار للعامل لا يجوز له الطعن فيه عن طريق دعوى الإلغاء، فالاختصاص في هذا النزاع يرجع للمحاكم العادية ([69]) لكن محاكم أخرى رأت أنها مختصة بالنظر في النزاع المعروضة من طرف هؤلاء([70])، وقد تدخل المجلس الأعلى أخيرا للحسم في هذا الموضوع وقرر أن الاختصاص يرجع للمحاكم الإدارية.([71])

مثال آخر لهذا التنازع ورد في مجال المنازعات التعاقدية وعلى الخصوص عقد الاشتراك في الهاتف أو توزيع الماء والكهرباء، بعض المحاكم اعتبرت هذه العقود ذات طابع إداري ومنها من اعتبرها

---

[66]- المقطع الأول من المادة 8 من قانون المحاكم الإدارية.

[67]- Michel Rouset « la création des tribunaux administratifs : la fin de L'unité de juridiction » association marocaine de sciences administratives (A.M.S.A). Fondation allemande Hanns –Seidel, 1993.p5.

[68]- المادة 8 من قانون المحاكم الإدارية المقطع الثاني"وتختص المحاكم الإدارية كذلك بالنظر في....النزاعات المتعلقة بالوضعية الفردية للموظفين والعاملين في مرافق الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة..."

[69]- حكم صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، في قضية الرشيدي الحسن ضد عامل إقليم تازة، بتاريخ 27 دجنبر 1997، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 21/20، ص 122.

[70]- حكم صادر عن المحكمة الإدارية بوجدة بتاريخ31 يناير 2002 في قضية محمد سعيدي ضد وزير الداخلية، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد46، ص 187.

[71]- محمد عنتري، "عشر سنوات من العمل القضائي للمحاكم الإدارية بالمغرب" المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة،عدد47، 2004، ص 26.

ذات طابع خاص، وتدخل هنا أيضا المجلس الأعلى لتوحيد الاجتهاد القضائي إذ تم إقرار الطابع الخاص لهذه العقود.([72])

* هناك أيضا،الإشكالية المتعلقة بالأثر المترتب عن ضم المحكمة الإدارية الدفع بعدم الاختصاص النوعي المثار أمامها للجوهر، وعدم البت فيه بحكم مستقل، وذلك عند النظر في القضية استئنافيا. طبقا لما ورد في المادة 12 من القانون رقم 08-03 المحدث لمحاكم الاستئناف الإدارية من احتفاظ المجلس الأعلى بالاختصاص النوعي، فإن المحاكم الإدارية تعتبر ملزمة بالبت في الدفع بعدم الاختصاص النوعي بحكم مستقل وعدم ضمه إلى الجوهر، وعدم التقيد بذلك يعتبر مخالفة صريحة لمقتضيات المادة 13 من القانون رقم 90-41.في هذا الإطار نجد حكم صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، ورد في إحدى حيثياته ما يلي: "بناء على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2008/03/05 تحت عدد 301في الملف رقم 06/07/161 والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف وبإرجاع الملف إلى المحكمة الإدارية بفاس للبت فيه من جديد طبقا للقانون على علة أن هاته المحكمة كان يتعين عليها أن تبت في الدفع المشار بعدم الاختصاص النوعي بحكم مستقل لا أن تضمه إلى الموضوع ".([73])

➢ هل اختصاص المحاكم الإدارية في المادة الانتخابية جاء على سبيل الحصر أم على سبيل المثال؟

تثار بهذا الصدد إشكالية تحديد الجهة القضائية التي لها الولاية العامة للبت في المنازعات الانتخابية، إذ من المعلوم أن المشرع وضع مجموعة من النصوص المنظمة للعمليات الانتخابية، كانتخاب ممثلي القضاة بالمجلس الأعلى للقضاء، وانتخاب ممثلي الموظفين وانتخاب الهيئة المهنية، وكذا انتخاب مجالس الجماعات وغيرها، أنه لم ينص صراحة في تلك النصوص على منح الاختصاص للقضاء الإداري للبت في المنازعات الانتخابية المرتبطة بها.

وقد ذهبت بعض المحاكم الإدارية، ومنها المحكمة الإدارية بفاس اعتمادا على التفسير الواسع لمقتضيات المادة 8 من القانون المحدث رقم 90-41، والتي تنص على أنه ..." تختص المحاكم الإدارية بالنظر في المنازعات الناتجة عن تطبيق النصوص التشريعية المتعلقة بالانتخابات.." إلى اعتبار أنها

---

[72]- محمد عنتري، "عشر سنوات من العمل القضائي للمحاكم الإدارية بالمغرب"، نفس المرجع، ص27.
[73]- حكم رقم 2009/33 صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، المؤرخ في2009/01/14، غير منشور.

صاحبة الولاية العامة للبت في النزاعات الانتخابية التي لم يرد بشأنها نص خاص يمنح الاختصاص لجهة قضائية معينة.

وأساس هذا التوجه ينبني على كون المنازعة الانتخابية تعتبر منازعة إدارية بطبيعتها، وبالتالي يكون القاضي الإداري هو المختص مبدئيا للبت فيها ما لم ينص المشرع صراحة بخلاف ذلك.([1])

إن السؤال المطروح بإلحاح في هذا الإطار وهو هل يجوز للمحاكم الإدارية النظر في الطعون الانتخابية غير المنصوص عليها في المادة 26 من مدونة الانتخابات ؟

كرست الممارسة القضائية للمحاكم الإدارية نوعا من الولاية العامة للقضاء الإداري في المادة الانتخابية، فقد اعتبرت إدارية الرباط بأن جميع الطعون الانتخابية المتعلقة بمرافق عمومية تخضع للقضاء الإداري ما عدا في حالة وجود نص خاص يسند الاختصاص لجهة قضائية أخرى.([2])

ومما جاء في حكم المحكمة " وحيث إن المنازعات الانتخابية لا ينظر إليها من حيث أطرافها لتحديد الجهة المختصة بالبت فيها وإنما انطلاقا من الطبيعة القانونية للمرفق الذي تنظمه تلك الانتخابات أساسا، فإذا كانت العملية الانتخابية تهدف إلى المساهمة في تكوين مرفق عمومي، يخضع لقواعد القانون العام انعقد الاختصاص للقضاء الإداري في النزاعات الناشئة عنها، أما إذا كانت تهدف إلى تكوين مؤسسة تخضع لأحكام القانون الخاص، فإن الاختصاص للنظر في الطعن الانتخابي ينعقد لجهة القضاء العادي، وحيث إنه فضلا عن ذلك فإن اختصاص المحاكم الإدارية للبت في المنازعة الانتخابية رهين بعدم وجود نص خاص يسند الاختصاص لجهة قضائية أخرى.([74])

وفي حكم أخر اعتبرت نفس المحكمة بأن المنازعات الانتخابية الجامعية رغم عدم التنصيص عليها في الفصل 26 من مدونة الانتخابات، من اختصاص المحاكم الإدارية.([75])

بصفة عامة المنازعات الانتخابية التي تحدد النصوص القانونية المنظمة لها الجهات القضائية المختصة بالبت في الطعون المتعلقة بها، ينعقد الاختصاص فيها قانونيا لهذه الجهة. أما المنازعات

---

[1]- محمد المزوغي، "دور القضاء الإداري في حماية الحقوق السياسية"، الحق الانتخابي نموذجا"، مجلة المحاكم الإدارية – العدد الثاني – منشورات جمعية المعلومة القانونية والقضائية. أكتوبر 2005، ص 78.

[2]– محمد الأعرج، محمد قصري، " الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي" مطبعة دار قرطبة للطباعة والنشر، السنة 2007، ص 13.

[74]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 154 في ملف رقم 03/429، الصادر بتاريخ 19-02-2004، منشور في مجلة البحوث العدد 5، ص 155.

[75]- حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 773 في ملف رقم 03/28 الصادر بتاريخ 2004/06/08، منشور في مجلة البحوث، ص 169.

الانتخابية التي لم تحدد قوانينها الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها، فإن معيار التمييز بين المنازعات التي تندرج في دائرة اختصاص المحاكم الإدارية، وتلك التي ينعقد الاختصاص فيها لجهة قضائية أخرى هو طبيعة المرفق الذي ترتبط به العملية الانتخابية.

المطلب الثاني: تـقنيـات عمل القاضي الإداري في البت الشكلي للطلبات.

إن إغفال أي إجراء من إجراءات الشكل المنصوص عليها قانونا، فيما يتعلق بإجراءات التقاضي أمام المحاكم الإدارية، من شأنه أن يؤدي إلى عدم قبول الطلب

شكلا، وذلك قبل التطرق إلى البت في جوهر النزاع المعروض أمام أنظار المحكم، وهذا ما يبين تشدد القاضي الإداري على مستوى الرقابة الشكلية للطلبات.

ماهي إذن الشكليات اللازمة والضرورية التي يتطلبها مقال الطعن وكذا أطراف الطعن، للحيلولة دون السقوط في فخ عدم القبول؟

الفرع الأول : حول أطراف الدعوى.

يجب أن ترفع الدعوى أمام القضاء الإداري من طرف ذوي الأهلية والصفة والمصلحة في رفع الدعوى طبقا للقاعدة العامة " لا دعوى بدون مصلحة ".

- الأهلية.

الأهلية ثابتة لكل شخص طبيعي يبلغ من العمر 18 سنة ما لم يحجر عليه الجنون أو السفه.

هذا بالنسبة للأشخاص الطبيعية، أما بالنسبة للأشخاص المعنوية، فإن الوثائق المنشئة لها هي التي تنص على توفرها على الشخصية المعنوية، ومن تم على أهلية التقاضي.

وتعتبر أحكام الأهلية من النظام العام، وبالتالي فإنه لا يجوز أن يعطى شخص أهلية غير متوفرة له، ولا أن يوسع عليه فيما نقص عنده منها، كما لا يجوز الحرمان من أهلية موجودة أو الانتقاص منها، وكل اتفاق على شيء من ذلك يعتبر باطلا.

واستكمالا لكون الأهلية من النظام العام، فإن الفقرة الثانية من الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية تنص على أن القاضي " يشير تلقائيا انعدام ..... الأهلية ..... بالتقاضي إذا كان ضروريا وينذر الطرف بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده".([76])

فقد ورد في قرار للمجلس الأعلى([77])، المؤرخ في 1997/10/14 أن الأهلية الانتخابية من النظام العام " عدم إدلاء المعني بالأمر بما يثبت تنفيذه للعقوبة الصادرة في حقه يعني فقدانه لهذه الأهلية وحرمانه من الترشيح للانتخابات.

وباعتبار أن الأهلية الانتخابية من النظام العام فإن القاضي الإداري يثير هذه المسألة تلقائيا، كما أنه يعمل على مراقبة حالات فقدان الأهلية([78]).

حسب ما ورد في المادة الخامسة من مدونة الانتخابات، فان القضاء الإداري المغربي في هذا الإطار اعتبر أن الجرائم المقررة في المادة الخامسة أعلاه، وردت على سبيل الحصر ويجب إلزام حدودها بدقة، فلا يقاس عليها ولا يضاف إليها.([79])

فقد ورد في حكم المحكمة الإدارية بفاس([80])، في قضية المنصوري احمد ووالي جهة تازة الحسيمة تاونات، تتلخص وقائعها في أن هذا الأخير طعن بالإلغاء ضد القرار القاضي بإقالته من مهامه كعضو بالمجلس القروي بناءا على فقدانه الأهلية الانتخابية بعد الحكم عليه بعقوبة حبسية نافذة، وقد أسس طعنه بالإلغاء على كون الجنح المدان من أجلها، والمتمثلة في البلاغات الكاذبة والقذف لا تدخل ضمن الجرائم المنصوص عليها بالفصل 5 من مدونة الانتخابات التي تؤدي إلى فقدان الأهلية، وقد تركزت دفوعات الوكيل القضائي على كون إدانة الطاعن بعقوبة حبسية نافذة، كافية لسقوط الأهلية الانتخابية.

وذهبت المحكمة الإدارية بفاس وهي تلغي القرار المطعون فيه إلى ما يلي : "صدور عقوبة حبسية نافذة في حق الطاعن من أجل المنسوب إليه " لا تدخل ضمن الجنح المحددة حصرا بالفقرة الأولى

---

[76]- محمد آيت المكي، " محاضرات في القضاء الإداري"، مرجع سابق، ص 81.

[77]- قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 1322 المؤرخ في 1997/10/14، الملف الإداري عدد97/5/1438.

[78]- حكم رقم 709 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/06ملف رقم 2009/10/113 غير منشور " وحيث أنه بالإطلاع على وثائق الملف... يتضح أن المطعون في فوزه قد أدين فعلا من أجل جنحة المس بممارسة حق الانتخاب وحرية التصويت وتم الحكم عليه بشهرين حبسا موقوفة التنفيذ .... فإن ذلك يجعل المطعون في فوزه فاقدا لأهلية الترشيح، لهذه العلة يتعين إلغاء العملية الانتخابية..."

[79]- محمد الأعرج، محمد قصري، " الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء الإداري "، الطبعة الأولى 2007، دار قرطبة للطباعة والنشر، ص 53.

[80]- حكم رقم 2002/511 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2002/07/16 ملف رقم 34/2003 مذكور في مرجع "الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء الإداري "، مرجع سابق، ص 54.

بالفصل 5 بمفهومها الجنائي ولا تصل إلى الحد الأدنى المتطلب بالفقرة " د " من الفصل المذكور باعتبار تحديدها فقط في شهرين نافذين.

وحيث أن مؤدى ذلك صدور عقوبة حبسية نافذة في حق الطاعن من أجل البلاغات الكاذبة والقذف لا تدخل ضمن الجنح المحددة قصرا بالفقرة الأولى من الفصل 5 من جهة، ومن جهة أخرى فالعقوبة المدان بها لا تصل إلى الحد الأدنى المتطلب بالفقرة "د" من الفصل المذكور(3 أشهر).

مما يعني أن تلك الجريمة وعقوبتها غير كافية لقيام الشرط المنصوص عليه في الفصل 5 المتعلق بفقدان الأهلية الانتخابية..... وبالتالي يكون القرار المطعون فيه فاقد لسببه القانوني والطعن بإلغائه مؤسس.([81])

وانطلاقا مما سبق نخلص بأن منهجية عمل القاضي الإداري في التعامل مع حالات فقدان الأهلية، يلتزم حرفية النص في التطبيق ويكتفي بما ورد في النص من تعداد لحالات فقدان الأهلية، فيلزم حدودها بدقة فلا يقاس عليها ولا يضيف إليها.

♦ الصفة :

يستلزم شرط الصفة أن يكون لرافع الدعوى شأن فيها، ومن المسلم به أن صاحب الحق في رفع الدعوى هو صاحب الصفة فيها، وأن انتقال هذا الحق إلى آخرين كالورثة، يجعل هؤلاء أصحاب الحق أو أصحاب الصفة في أن واحد.

على أنه في الأحوال التي يكون فيها رافع الدعوى شخصا آخر غير صاحب حق – تظهر الحاجة إلى تحديد صفة رافع الدعوى – وما إذا كان يملك الحق في أن يمثل صاحب الحق تمثيلا قانونيا – كأن يكون وكيل عنه بالاتفاق أو نائبا عنه بحكم القانون.

– إلا أنه هناك إشكالية متعلقة بمدى توفر الصفة والمصلحة لدى النقابات والجمعيات والأحزاب السياسية([82]) (الهيئات السياسية)، من أجل الطعن في قرارات فردية تهم بعض المنخرطين فيها.

في قضية([83]) عرضت على المحكمة الإدارية بمكناس بمقتضاها طعن حزب الاتحاد الاشتراكي للقوات الشعبية في قرار لجنة الفصل ملتمسا الحكم بالتشطيب على الأشخاص المطعون في تسجيلهم، قضت المحكمة معللة حكمها لأن الأشخاص المعنوية أو الخاصة ولاسيما الأحزاب السياسية ليست

---

[81]- محمد الأعرج، محمد قصري، " الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي"، مرجع سابق، ص 53.

[82]- التقرير الختامي لليومين الدراسيين حول القضاء الإداري، تيط مليل 2007/06/06 و2007/07/15، مجلة المحاكم الإدارية، عدد 3، ماي 2008، ص 134.

[83]- حكم صادر عن المحكمة الإدارية بمكناس، عدد 97/34، ملف رقم 06/97/10، المؤرخ في 1997/03/27؛ وكذا الحكمين عدد 32 و33 الصادرين عن نفس المحكمة المذكورة في مقال " فائزة بلعسري "، " قراءة في بعض أحكام المحاكم الإدارية الصادرة في مادة الانتخابات "، سلسلة دفاتر المجلس الأعلى، عدد 4، السنة 2004، ص 336.

لها الصفة في تقديم الطعن سواء أمام لجنة الفصل أو أمام المحكمة عملا بمقتضيات الفصلين 11 و12 من قانون رقم 12–92 المتعلق بالانتخابات.

في هذا الإطار صار الاجتهاد القضائي في اتجاه اعتبار أنه إذا كان الأمر يتعلق بقرار إداري فردي يخص أحد المنخرطين في نقابة أو جمعية أو حزب سياسي، فلا صفة ولا مصلحة للنقابة أو الجمعية أو الحزب للطعن في هذا القرار، إلا إذا ثبت تأثيره على المصلحة الجماعية التي تدافع عنها النقابة أو الحزب أو الجمعية.

ويرى غالبية فقهاء القانون الإداري بأن الصفة ليست سوى مظهر أو تعبير لشرط المصلحة وأنها، بالتالي مندمجة في المصلحة.

- المصلحة.

هذا الشرط يعتبر من أهم الشروط المتطلبة في رافع الدعوى عامة، وفي دعوى الإلغاء خاصة، إذ لا يمكن رفع الدعوى إلا لمن كانت له مصلحة في رفعها، ولذلك يقال إن المصلحة هي مناط الدعوى([84])، وأنه حيث لا مصلحة لا دعوى، ومن أجل أن تثبت المصلحة لرفع الدعوى.لا يتطلب الأمر أن يكون له حق، وإنما يكتفي في ذلك أن تكون له مجرد مصلحة شخصية ومباشرة في إلغاء القرار الإداري. أي أن يكون في مركز قانوني خاص أثر فيه القرار المطلوب إلغاؤه تأثيرا مباشرا.

وإذا قلنا بأن المصلحة يجب أن تكون شخصية ومباشرة، فإن معنى ذلك أن ورثة رافع الدعوى لا يستطيعون الاستمرار فيها إلا إذا كان من شأن الحكم أن يمس بسمعة ونزاهة مورثهم أو كانت ستعود عليهم بمنافع مادية.

ويعتبر أغلبية الفقه أن شرط المصلحة إنما يكفل جدية الدعوى، وبالتالي فإن الحكمة لا تتطلب أكثر من توافر المصلحة وقت رفع الدعوى.

ولا داعي إلى الانشغال بمدى استمراريتها حتى نهاية الدعوى بصدور الحكم.

وعلى مستوى منهجية عمل القاضي الإداري فيما يتعلق بالمصلحة، تثار في هذا الإطار إشكالية متعلقة بطبيعة المصلحة في الطعن بالإلغاء، إن التوسع في تفسير المصلحة في الطعن بالإلغاء للتجاوز

---

[84] - محمد آيت المكي، " محاضرات في القضاء الإداري"، مرجع سابق، ص 82.

في استعمال السلطة، قد يترتب عنه عدم استقرار الأوضاع القانونية والواقعية وبالتالي اعتبر القضاء الإداري أن المصلحة في دعوى الإلغاء تكمن في الضرر اللاحق بالطاعن بصفة شخصية ومباشرة.([85])

ومن جهة أخرى يجوز للمحكمة أن تتدخل في إطار دورها الإيجابي في تسيير مسطرة التقاضي لاستدعاء من ترى حضوره ضروريا وذلك لاستجماع عناصر البت في الطعن المعروض عليه ومن تم استدعاء المستفيد من القرار المطعون فيه قصد إبداء موقفه من وسائل الطعن، رغم عدم وجود نص صريح ينظم هذا الإجراء.

الفرع الثاني: حول مقال الدعوى.

ما هو الشكل الذي يجب أن يتخذه مقال الطعن أمام المحاكم الإدارية؟وماهي الشكليات الأساسية التي يجب تضمينها في عريضة الطعن؟ وهل إغفال شكلية بسيطة من قبيل الاسم الشخصي أو العائلي أو عنوان أو صفة المدعي أو المدعى عليه في مقال الطعن، يجعله حليف الرفض؟

الفقرة الأولى: الشكليات العامة في تقديم مقال الطعن.

ترفع القضايا إلى المحاكم الإدارية بمقال مكتوب يوقعه محام مسجل في جدول هيئة من هيئات المحامين بالمغرب ويتضمن ما لم ينص على خلاف ذلك مجموعة من البيانات والمعلومات المنصوص عليها في الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية([86])، وهذه البيانات تتعلق بأسماء طرفي الدعوى ومهنتهم وصفتهم ومحل إقامتهم، فضلا عن تضمين المقال الوقائع والوسائل المثارة مع إرفاقه بالمستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء.

كما يتعين أن يرفق المقال بالنسخ الكافية منه بحسب عدد المدعى عليهم لتبليغها إليهم.

وفي هذا الإطار تطرح الإشكالية المتعلقة باعتبار بيان وسائل الطعن بالإلغاء قاعدة أمرة يترتب عن الإخلال بها عدم قبول الدعوى.

---

[85]- قرار الغرفة الإدارية عدد 1514 و157 الصادر على التوالي بتاريخ 1997/11/20 و2003/10/27، أورده محمد الأعرج، محمد قصري، مرجع سابق، ص56.

[86]- المادة 3 من القانون رقم 90-41 المنشأ بموجبه محاكم إدارية.

فسار الاجتهاد القضائي على درب اعتبار أن عدم بيان وسائل الطعن في دعوى الإلغاء لا يقضي بالضرورة إلى الحكم بعدم قبول الدعوى إذا أمكن للمحكمة أن تستشف تلك الوسائل من خلال استقراء مضمون عريضة الطعن، غير أنه في حالة تعذر ذلك يمكن للمحكمة أن تصرح بعدم قبول الطعن، دون أن تنذر الطاعن ببيان وسائل الطعن لوجود ارتباط تصحيح المسطرة بأجل تقديم دعوى الإلغاء.([87])

وقد نصت المادة21 من القانون 90-41 على أن طلب الإلغاء يجب أن يرفق بنسخة من القرار المطعون فيه، وإذا سبقه تظلم إداري، تعين إرفاق طلب الإلغاء بنسخة من قرار رفض التظلم أو بنسخة من وثيقة تشهد بإيداع التظلم إن كان رفضه ضمنيا.

ويجب أن يرفع طلب الإلغاء إلى المحكمة داخل أجل 60 يوما من تاريخ نشر أو تبليغ القرار المطلوب إلغاءه، أو من تاريخ علمه اليقيني به.([88])

أما فيما يخص شكليات تقديم مقال الطعن الانتخابي فإن القاضي الإداري يتشدد في مراقبة الشروط الشكلية التي يجب تضمنها في عريضة الطعن وذلك تحت طائلة عدم القبول.

فما هي هذه الشكليات الأساسية التي لا يجب إغفالها في مقال الطعن الانتخابي؟

الفقرة الثانية : الممارسة القضائية في الميدان الانتخابي.

ترفع الطعون الانتخابية بعريضة مكتوبة تبين " موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة "، وكذا " أسباب الطعن المطلوب من المحكمة البت فيه "، ولا يمكن للطاعن بعد فوات الأجل القانوني للطعن، إضافة سبب جديد للطعن في العمليات الانتخابية بمقتضى عريضة طعن إضافية، ويذهب القضاء الإداري إلى " أن أسباب الطعن يجب أن تكون دقيقة عند عرضها في المقال الافتتاحي للدعوى لا في غيره " و له أن يدلي فيما بعد من مذكرات وملاحظات شفوية في الجلسة، فاعتماد " الطعن على أسباب عامة ومجردة بدون تحديد الوقائع والأفعال التي أفسدت العملية الانتخابية يجعلها غير مقبولة "، إن "أسباب الطعن يجب أن تكون دقيقة وواضحة، وأن تحدد بدقة الوقائع والأفعال التي شابت العملية الانتخابية وأفسدتها "، فلا يجب الاقتصار في عريضة الطعن على مجرد العموميات، دونما توضيح للوقائع المرتكبة خلال هذه العملية الانتخابية والظروف والملابسات التي تمت فيها ويفضي " عدم ثبوت

---

[87]- حكم صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 24 أكتوبر 2003، تحت رقم 1247 في الملف رقم 2003/1156، أوردته فائزة بلعسري، مرجع سابق، ص337.

[88]- " دليل محاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية" مرجع سابق، ص 23.

الوسائل المعتمدة في مقال الطعن " إلى جعل " الطلب غير مرتكز على أساس([89]) " كما يجب أن تتضمن هذه العريضة الأسماء العائلية والشخصية وصفة ومهنة وموطن أو محل المدعى عليه أو المدعي، وعند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، وتوجب المادة 3 من القانون 90-41 المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية توقيع عريضة الطعن من طرف محام مسجل في جدول هيئة من هيئات المحامين بالمغرب.

وقد رفضت المحكمة الإدارية بمكناس([90])، قبول طعن تقدم به الطاعن بصفة شخصية دونما مؤازرة محامي أو استفادة من المساعدة القضائية، كما اعتبرت المحكمة أن تنصيب المدعي الطاعن لمحام بعد فوات أجل الطعن" لا يمكن اعتباره بمثابة تصحيح للمسطرة وبالمثل ذهبت إدارية وجدة في إحدى الحيثيات أن : " تقديم الطعن وخلافا لمقتضيات الفصل 3 من القانون رقم 90-41، في المادة الانتخابية يجعله غير مقبول. كما أن تنصيب محام خارج الأجل المنصوص عليه في المادة 71 من القانون 97/9 يجعل الطعن غير مقبول " ويجب أن يكون توقيع المحامي واضحا.

وبخصوص الإجراءات المتعلقة بمقال الاستئناف قضت الغرفة الإدارية في قرار([91]) لها أنه : " بناءا على الفصل 355 من قانون المسطرة المدنية، الذي يوجب تحت طائلة عدم القبول إرفاق مقال الطعن بنسخة من الحكم المطعون فيه والمحال عليه بمقتضى المادة 47 من القانون رقم 90- 41 المحدث بموجب المحاكم الإدارية.

وحيث يتبين من تصفح أوراق الملف وبالإطلاع على ورقة المستندات الموجهة إلى المجلس الأعلى، أن المستأنف لم يرفق مقاله الاستئنافي بنسخة من الحكم المطعون فيه مما يجعله غير مستوفي لمقتضيات الفصل 355 المذكور أعلاه وبالتالي يكون غير مقبول".

وهكذا فعدم تضمين المقال الافتتاحي الوسائل المعتمدة في الطعن يجعل الوضعية الشكلية للدعوى الانتخابية غير سليمة ويكون مآلها عدم القبول، على اعتبار أن الفصل في مدى صحة العملية الانتخابية المطعون فيها يتوقف على مناقشة الاخلالات التي اعتبرتها، والتي يتعين على الطاعن توضيحها في

---

[89]- محمد الأعرج، محمد قصري، " الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي" مرجع سابق، ص 47.

[90]- حكم المحكمة الإدارية بمكناس رقم 1/24/6 غ الصادر في 16 يونيو 1994، مذكور بمرجع " الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي" مرجع سابق، ص 47.

[91]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 158 المؤرخ في 25-2-2004.

مقاله حتى تتمكن المحكمة من تقييمها([92]). وفي نفس الاتجاه، ذهبت إدارية فاس في حكم لها([93])، حديث للغاية معللة في إحدى الحيثيات "وحيث أن العمل القضائي الإداري مستقرا أيضا على أن أسباب الطعن يجب أن تثبت بدقة في عريضة الدعوى وأن تحدد ضمنها الوقائع والأفعال التي شابت العملية الانتخابية وأفسدتها، وذلك بحسب المعنى المستخلص من قرار الغرفة الإدارية عدد 3069، وتاريخ 1983/12/02.

وحيث إنه بالإطلاع على عريضة الطعن المودعة بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2009/06/22 يتضح من خلالها أن الطاعن اقتصر في مقاله الافتتاحي على مجرد العموميات... مما يظل معه الطلب الماثل غير مرتكز على أساس وجيه، وهو لذلك حليف الرفض ".

وفي حكم([94]) حديث صادر عن المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في 2009/07/13 دفع القاضي بعدم قبول الطعن المقدم من طرف الطاعنة "صديقة كاوكاو" بعلة عدم الإشارة إلى الهوية الكاملة – الاسم الشخصي والعائلي– للطرف المطعون في انتخابه، المرشح الفائز معللة حكمها كالأتي: " وحيث إن مؤدى هذه المقتضيات القانونية وكذا المادة 7 من القانون 41/90 المذكورة أعلاه والتي أحالت بدورها على القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية، والتي أوجبت تضمين المقال مجموعة من البيانات والتي من أهمها الإشارة إلى الهوية الكاملة للطرف المدعى عليه، أنه من الضروري إدخال المطعون في فوزه في الطعن المقدم أمام المحاكم الإدارية ".

هكذا يلاحظ بأن المحكمة الإدارية لازالت تتشدد في مراقبتها لشكليات مقال الدعوى وعند غياب أي شكلية من الشكليات ولو كانت بسيطة، فهي لا تتردد بالدفع بعدم قبول الدعوى. فكم هي الدعاوى التي لم يفحص موضوعها على الرغم من جدية وسائلها، لتخلف شكلية بسيطة من قبيل صفة المدعي أو عنوانه أو عنوان أحد الأطراف المدعى عليها.

المطلب الثالث: تـقـنيات البت في جوهر الدعوى القضائية.

---

[92]- مراد آيت ساقل، " القضاء الانتخابي بالمغرب في أفق استحقاق 2009، قراءة في منهجية الفصل في المنازعات الانتخابية من طرف القاضي الإداري" منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، الرباط، سلسلة الدراسات والأبحاث، العدد5، ماي 2008، ص147.

[93]- حكم صادر عن المحكمة الإدارية بفاس رقم 753 بتاريخ 2009/07/13، في ملف عدد 2009/10/177. غير منشور.

[94]- حكم رقم 755 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/13، ملف رقم 2009/10/179، غير منشور.

مباشرة بعد الحسم مع مسألة الاختصاص وقبول الدعوى من حيث الشكل ينتقل القاضي الإداري إلى البت في الجوهر، ويهتدي إلى ذلك بالاعتماد على مجموعة من التقنيات، تواتر عليها عمل القاضي الإداري في الميدان.

إن أول تقنية يعتمد عليها القاضي الإداري وهو بصدد البت في الجوهر، هي تقنية التحقق من صحة وجود الوقائع من الناحية المادية، وكذا تقدير ذلك الوقائع من الناحية القانونية.([95])

وثاني تقنية يعتمد عليها عمل القاضي الإداري، البحث في صحة التكييف القانوني أو الوصف القانوني الذي تقوم به الإدارة عن طريق إدراج الوقائع في فئة قانونية معين.([96])

ثم ثالث تقنية يمارسها القاضي الإداري أثناء البت في جوهر النزاع، هي تقنية التناسب، بين السبب الذي ارتكزت عليه الإدارة ومضمون القرار المتخذ على أساس هذا السبب.([97])

كذلك بالإضافة إلى هذه التقنيات المتواتر عليها في العمل القضائي في مختلف القرارات الإدارية، نجد هناك تقنيات أخرى تتميز بخصوصيتها في مجال المنازعات الانتخابية من قبيل التقنية الحسابية ثم تقنية الافتراض([98])...إلخ

هذا ما سوف أتناوله بتفصيل في هذا المطلب وذلك كما يلي: **تقنيات عمل القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية (الفرع الأول) ثم تقنيات عمل القاضي الإداري في الرقابة على الملاءمة (الفرع الثاني).**

الفرع الأول : تقنيات عمل القاضي الإداري في الرقابة على المشروعية.

الفقرة الأولى: تقنية التحقق من صحة وجود الوقائع.

---

[95]- حكم إدارية وجدة، عدد 2000/175 بتاريخ 2000/5/3، محمد الشكراني ضد وزير التربية الوطنية، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 35 نونبر – دجنبر 2000، ص 101.

[96]- حكم رقم 2009/590، الصادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/6/3، ملف رقم 2008/12/79. غير منشور.

[97]- حكم رقم 694 الصادر عن إدارية فاس، بتاريخ 2009/06/30، ملف رقم 2008/12/79، غير منشور.

[98] - نذكر بعض الأحكام التالية :

- حكم رقم 746 الصادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/13، غير منشور.
- حكم رقم 703 الصادر عن إدارية فاس، ملف عدد 2009/10/84، المؤرخ في 2009/07/06، غير منشور.

إن القاضي الإداري هو في سبيل التحقق من صحة قيام الوقائع التي تسبب القرار الإداري إنما يتصدى لها من زاويتين، فهو من ناحية يبحث في وجودها المادي من عدمه، ومن ناحية أخرى يتحقق من صحة وجودها القانوني، وذلك بالبحث فيما إذا كانت الوقائع المزعومة من طرف الإدارة هي نفس الوقائع التي يشترطها القانون، وانطلاقا من هذا التقدير يحكم على مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري.([99])

أولا : التثبت من صحة وجود الوقائع من الناحية المادية.

إن رقابة الوجود المادي للوقائع من العناصر التي تندرج ضمن مجالات تقدير المشروعية، وحيزا خاضعا لرقابة القضاء، وأن مبدأ استناد القرار الإداري إلى وقائع صحيحة من الناحية المادية ،إنما هي من المبادئ المطلقة التطبيق، ولا ترد عليها أي نوع من الاستثناءات، وعليه فالوقائع المادية تخضع على الدوام، وباستمرار لرقابة القاضي الإداري، وتكون الإدارة مقيدة فيها على الدوام وخاضعة للمشروعية تمام الخضوع.

ونخلص من فحصنا لمجموعة من الأحكام أن القاضي الإداري وهو بصدد بسط رقابته على الوجود المادي للوقائع، لا يكتفي في ذلك بوثائق الملف، وإنما يلجأ إلى البحث الميداني والتحقيقات والبحوث التي ينجزها الخبراء الفنيون في الميدان، في حكم حديث للغاية، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس رقم 2009/732، يعلل القاضي الإداري في مسألة التحقق من وجود الوقائع من الناحية المادية المادية ما يلي : « وحيث إنه من المستقر عليه فقها وقضاء أنه في إطار دعاوى الاعتداء المادي الواقعة من أشخاص القانون العام، على عقارات الخواص فإنه للقول بمدى استحقاق الطرف المتضرر من هذا التصرف المادي لأي تعويض عن ذلك يقتضي " **ابتداء التأكد من مدى قيام هذه الواقعة المادية**"، وبالتالي مدى قيام المسؤولية الإدارية للجهة المعتدية وتبعا لذلك تحديد حجم وقيمة التعويض المستحق »([100])، والقاضي الإداري يستعمل تقنية التحقق من صحة وجود الوقائع من الناحية المادية في العديد من الأحكام، وفي مختلف المجالات.([101])

---

[99]- عبد الله ادريسي، "نظرات في تعليل القرارات الإدارية شكلا ومضمونا حصيلة قضائية وأفاق"، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 5، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، السنة 1996، ص 53.

[100]- حكم رقم 2009/732، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، المؤرخ في 2009/07/08، ملف رقم 2008/12/163 غير منشور

[101]- نذكر من هذه الأحكام ما يلي :

- حكم رقم 2009/733، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، المؤرخ في 2009/07/08، ملف رقم 2008/12/164غير منشور.
- حكم رقم 2009/734، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في 2009/07/08، ملف رقم 2008/12/165،غير منشور.
- حكم رقم 2009/735، الصادر عن المحكمة الإدارية بفاس، المؤرخ في 2009/07/08، غير منشور.

ثانيا : التثبت من صحة وجود الوقائع من الناحية القانونية.

الرقابة على الوقائع لا تكون من الناحية المادية البحتة فقط، وإنما تكون الرقابة من الوجهة القانونية أيضا، عن طريق إجراء مقابلة بين السبب المادي والقاعدة القانونية، ويقوم بذلك القاضي الإداري للوصول إلى التفسير الحقيقي الذي تقدمه الإدارة للقاعدة القانونية. وما يلاحظ في هذا المجال أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى راقبت صحة الوقائع من الناحية القانونية، واعترفت بحقها فيه منذ السنوات الأولى لانطلاق عملها بالرقابة، واجتهادها في هذا المجال زاخر غني وغزير بمادته، وكانت بداية هذا النهج في رأينا حين فصلت في قضية J.P. Durand"، بتاريخ 12 مارس 1959، وتابعت هذا الاتجاه ورسخته بواسطة العديد من الأحكام التي صدرت عنها بين ذلك التاريخ ووقتنا الراهن.([102])

ونذكر أخيرا مجموعة من الأحكام حديثة العهد صدرت في نفس اتجاه الغرفة الإدارية عن المحكمة الإدارية بفاس، ومنها حكم رقم 2009/590، " وحيث أنه في هذا الصدد وبحسب مقتضيات قانون 81-07 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة، والاحتلال المؤقت فإن الإدارة لا يمكن لها، وبأي حال من الأحوال أن تضع يدها على عقارات الخواص إلا بعد احترام عدد من الإجراءات القانونية... تحت طائلة بطلان أي إجراء قد تقوم به في هذا الخصوص ".([103])

وهناك أحكام عديدة أخرى تكرس نفس توجه الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في هذا الإطار.([104])

الفقرة الثانية : تقنية البحث في صحة الوصف القانوني للوقائع.

بعد أن استقر القضاء الفرنسي على إرساء دعائم الرقابة على ماديات الوقائع أو الأسباب التي تدعيها الإدارة لقراراتها سواء من حيث وجود تلك الوقائع، أم من حيث صحتها انتقل إلى مرحلة ثانية من مراحل رقابته وهي إخضاع عملية التكييف القانوني للوقائع التي تدعيها الإدارة – في إطار سلطتها التقديرية – للرقابة حرصا منه على تحقيق أكبر قدر من الضمانات واضعا بذلك قيدا أخر للحد من السلطة التقديرية للإدارة.([105])

- حكم رقم 2009/590، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، المؤرخ في 2009/6/3، غير منشور.
- حكم رقم 2009/694، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، المؤرخ في 2009/6/30، غير منشور.

[102]- عبد الله إدريسي، " نظرات في تعليل القرارات الإدارية شكلا ومضمونا : حصيلة قضائية وآفاق "، مرجع سابق، ص 54.

[103]- حكم رقم2009/590، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في2009/6/3، ملف إداري عدد 2008/12/79غير منشور.

[104]- نذكر من هذه الأحكام ما يلي :
- حكم رقم 2009/694 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/6/30، ملف إداري عدد 2008/2/78، غير منشور.
- حكم رقم 2009/703 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/7/6، ملف إداري عدد 2009/10/84. غير منشور.

[105]- الحسن سيمو، " تطور القضاء الإداري الفرنسي وتأثيره على كل من القضاء الإداري المصري والمغربي" المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 17 أكتوبر– دجنبر 1996، ص 18.

ومؤدى هذه الرقابة أنه لا يكفي لرجل الإدارة كي يباشر السلطات الممنوحة له أن يتحقق من مجرد الوجود المادي للوقائع التي يستند إليها وإنما يجب عليه أن يتحقق من أن هذه الوقائع موجودة بالوصف الذي قصده المشرع في النصوص القانونية وهو ما يعرف عند الفقهاء "بالتكييف القانوني للوقائع"، أي إدراج حالة واقعية داخل إطار فكرة قانونية:

« Faire rentrer une situation de fait dans le cadre d'une notion juridique ».([106])

وكان أول حكم بهذا المعنى هو الحكم الشهير المعروف بحكم ***Comel*** الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 4 أبريل 1914، تحت عدد: 488 ونظرا لأهميته نورد ملخصا للوقائع :

" تقدم ***comel*** إلى محافظ باريس يطلب منه ترخيصا بالبناء في موقع يطل على ميدان ***Beauveau***، إلا أن المحافظ رفض منحه هذا الترخيص بحجة أن البناء المزمع إقامته من شأنه تشويه المنظر الأثري للميدان المذكور مستندا في ذلك على نص المادة 8 رقم 118 من القانون الصادر في 13 يوليوز 1911، والذي يعطي للمحافظ الحق في رفض التصريح بالبناء في الحالات التي يؤدي فيها البناء إلى تشويه جمال أحد المواقع أو المناظر الأثرية، وعلى إثر ذلك رفع المواطن المذكور دعوى أمام مجلس الدولة يطلب فيها بإلغاء قرار المحافظ لتجاوز السلطة.

وفعلا استجاب المجلس للطلب وألغى القرار معتمدا على الأسباب التالية :

1- عدم وجود تلك الوقائع.

2- عدم ثبوت صحتها.

3- خطأ الإدارة في وصف الموقع بأنه أثري.

4- إمكانية تشييد البناء حتى على فرض وجود موقع أو منظر أثري باعتبار أن هذا البناء ليس من النوع الذي يلحق تشويها بمنظر أثري أو جمالي.

---

[106]- Yves Gaudemt « les méthodes du juges administratif L G D J .1972, p : 27.

وخلص في النهاية إلى أن القرار الإداري استند إلى **وقائع غير صحيحة من حيث تكييفها القانوني** ".

وقد عمم القضاء الإداري الفرنسي بعد ذلك رقابته على التكييف القانوني للوقائع التي تدعيها الإدارة وتستند إليها في مختلف المجالات، ومنها الإجراءات التأديبية بخصوص موظفي القطاع العام، فإن القاضي الإداري يبحث فيما إذا كانت هذه الوقائع تبرر قانونا الجزاءات الموقعة أم لا تبررها.([107])

وأن القضاء الإداري المغربي قد عرف نفس التطور الذي عرفه نظيره الفرنسي فيما يخص تقنيات البت في الدعاوي الإدارية المعروضة على أنظاره، فبعدما أحكم رقابته على ماديات الوقائع انتقل إلى مرحلة أخرى، وهي الرقابة على التكييف القانوني للوقائع في القرارات الإدارية، وذلك بعد التحقق من صحة الوقائع من الناحية القانونية.

وقد مارست الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى هذه الرقابة في الكثير من النزاعات المعروضة عليها، مسترشدة في ذلك بما أقره القضاء الإداري الفرنسي على الخصوص في مجال الوظيفة العمومية وبالأخص مجال التأديب.

ومن القرارات الهامة في هذا المجال نجد القرار الصادر في قضية " بوعكري أحمد ضد وزير التنمية والرياضة ".([108])

الفرع الثاني : تقنيات عمل القاضي الإداري في الرقابة على الملاءمة.

فبعد أن أحكم القضاء الإداري المغربي قبضته على رقابة المشروعية، وعلى امتداد مرحلة غير قصيرة، كان عمل القاضي الإداري يقتصر على مراقبة الحد الأدنى وهي رقابة تشمل المشروعية الخارجية (الاختصاص والمسطرة أو الشكل)، وجانب من المشروعية الداخلية، التأكد من السبب المعتمد من قبل سلطة التأديب كأساس للعقوبة، يجب أن يقوم على وقائع حقيقية([109])، فمنذ قرار محمد الدانج بتاريخ 26

---

[107]- الحسن سيمو، " تطور القضاء الإداري الفرنسي وتأثيره على كل من القضاء الإداري المصري والمغربي"، مرجع سابق، ص 19.

[108]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 18 الصادر بتاريخ 17 يوليوز 1969، في ملف إداري عدد 29326، المنشور في مجموعة 1966-1970ص 188.

[109]- ميشل روسي، "القانون الإداري"، الطبعة الأولى للنص العربي المترجم عن الطبعة الرابعة للنص الفرنسي، المطبعة الملكية 1988، ص 559.

نونبر 1962، إلى غاية النصف الثاني من التسعينات ظل موقف المجلس الأعلى في هذا صارما وجازما.

بحيث يفيد هذا الموقف أنه متى ثبت الخطأ بصفة قانونية وتأكد السبب كان للإدارة كامل الحرية في اختيار العقوبة([110])، بمعنى أخر استقر القضاء الإداري المغربي على جعل مراقبة الملاءمة بين الأفعال والعقوبة التأديبية خارجة عن اختصاصه.

غير أنه وفي مجال القانون الإداري تبقى السلطة التقديرية للإدارة من أكثر الميادين حاجة إلى إحقاق الحق وإقرار الإنصاف، فلا يعقل أن تتم إقالة موظف (غير مرغوب فيه)، لمجرد ارتكابه مخالفة بسيطة.

لذلك سوف يعدل المجلس الأعلى – على الأقل ضمنيا– عن هذا الاتجاه وتطور أسلوب رقابته على السلطة التقديرية للإدارة في مجال التأديب ومجال نزع الملكية ومجالات أخرى مختلفة.

فيعتبر الحكم الصادر عن المجلس الأعلى في قضية أجدع رشيد ضد المدير العام للأمن الوطني الرامي إلى استئناف حكم المحكمة الإدارية بالرباط الصادر بتاريخ 1997/12/13، إقرارا بحق القضاء في مراقبة الملاءمة بين الأفعال والعقوبة التأديبية كما يلي : " لكن حيث أنه وكما أشار إلى ذلك الحكم المستأنف، فإن الطاعن باعتبار مهنته كرجل للقوة العمومية كان عليه أن يحافظ ما أمكن على سلامة المواطنين وألا يفرط في أدوات وإشارات لا يستعملها عادة إلا رجل الشرطة، وأن الخطأ المرتكب من طرفه بتسهيل حصول شخص مدني عليها، بصورة غير مباشرة يعتبر خطأ جسيما يبرر العقوبة المتخذة في حقه، وأن تمسك الإدارة بأن عقوبة فصل الطاعن المستأنف كانت مبررة بالأفعال الخطيرة التي ارتكبها، كان في محله وأن الملائمة قائمة بين الأفعال المنسوبة إلى الطاعن، والعقوبة المتخذة في حقه مما يكون معه الحكم المستأنف مرتكزا على أساس قانوني سليم ومعللا تعليلا كافيا يقتضي تأييده.([1])

---

[110]- حكم الغرفة الإدارية رقم 211 بتاريخ 7 نونبر 1986 في الملف الإداري عدد 95/7097، والذي جاء فيه " وحيث إن ملاءمة العقوبة والفعل المعاقب عليه يرجع أمر تقديرها لسلطة الإدارة دون رقابة عليها في ذلك من طرف المجلس الأعلى ".

[1]– المجلس الأعلى الغرفة الإدارية قرار عدد 136 بتاريخ 1997/02/13، أجدع رشيد ضد المدير العام للأمن الوطني، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 20-21 يوليوز– دجنبر 1997، ص 109 وما يليها، التعليق على هذا الحكم في نفس العدد محمد عنتري " تحول الاجتهاد القضائي في مراقبة الملاءمة بين الأفعال والعقوبة التأديبية".

كما تطرق القاضي الإداري كذلك لرقابة الملاءمة للجزاء التأديبي في قضية إلهام بوتشيشي ضد رئيس جماعة غزانن.([2])

وبناءا على ذلك ما هي تقنيات عمل القاضي الإداري المغربي في ميدان الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة؟

وما مدى تأثر عمل القاضي الإداري المغربي بتقنية " الغلو في التقدير" المصرية، وتقنية "الخطأ البين في التقدير" الفرنسية ؟

وما هي طبيعة المنازعات التي يلجأ فيها القاضي الإداري المغربي إلى التقنيات المومأ إليها أعلاه؟

الفقرة الأولى : تقنية الخطأ الظاهر في التقدير أو الغلو.

فبعدما بسط رقابته على ماديات الوقائع وعلى صحتها قانونا وعلى التكييف القانوني للوقائع التي تتأسس عليها القرارات الإدارية، انتقل القاضي الإداري المغربي متأثرا بنظيريه الفرنسي والمصري، إلى العمل بتقنيات أكثر تطورا وضمانا للحقوق والحريات. وتكريسا لدولة القانون هذه التقنيات تتجلى في مراجعة الإدارة بخصوص تقديرها لمدى خطورة وأهمية الوقائع المدعاة في القرار الإداري، والإجراء المتخذ على أساسها للوقوف على مدى التناسب اللازم بينهم، وبعبارة أخرى هل الإجراء المتخذ (عقوبة تأديبية، منع، إغلاق، هدم.....إلخ) مناسب لخطورة الوقائع أو الأفعال.

- فكيف تم تأصيل تقنيات الرقابة المشار إليها أعلاه في العمل القضائي الفرنسي والمصري؟وما مدى تأثر القضاء الإداري المغربي بالأخذ بهاته التقنيات؟

في هذا الإطار نشير إلى أن القضاء الإداري الفرنسي أخذ بتقنية الخطأ الواضح أو البين في التقدير، بحيث يراقب السلطة التقديرية للإدارة من خلال تقنيات التناسب البين بين الوقائع والقرار المتخذ

---

[2]– حكم عدد 206 بتاريخ 31-10-2000، صادر عن المحكمة الإدارية بوجدة، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 40، شتنبر- أكتوبر 2001، ص 182.

في شأنها من طرف الإدارة، وفي مجال التأديب يقوم برقابة اختيار العقوبة المتخذة في حق الموظف ومدى ملاءمتها لخطورة الخطأ الذي ارتكبه.([111])

إذا كانت تقنية أو نظرية " الخطأ الظاهر في التقدير" وجدت في بلدان أخرى مثل بريطانيا وبلجيكا وسويسرا، كما عملت بها المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدوليةO.I T، قبل تطبيقها في فرنسا فإن القضاء الإداري في هذه الأخيرة خاصة مجلس الدولة، كان له الفضل الكبير في حسن صياغتها وإعمالها وتعميمها على مختلف المجالات، وبالتالي حسن استغلالها لتحقيق التوازن بين الصالح العام ومصالح الأفراد والجماعات، فالقاضي الإداري أصبح بفضل هذه التقنية يراقب الإدارة في تقييمها للوقائع التي تدعيها كأساس لقراراتها.([112])

وفي هذا الإطار نورد حكما صادرا في مجال التأديب بتاريخ 9 يونيو 1978 في قضية Lebon، والتي تتلخص وقائعها في أن مدرسا بأكاديمية تولوز اتهِم بارتكابه أفعالا مخلة بالحياء مع تلميذاته في الفصل فصدر قرار بإحالته على المعاش المبكر، ولما طعن السيد المعني بالأمر في هذا القرار على أساس جسامة الجزاء الموقع عليه بالنسبة للأفعال المرتكبة، رفض مجلس الدولة هذا الطعن قائلا " إنه لا يتضح من الأوراق أن هذا الجزاء يقوم على خطأ بين في التقدير ".([113])

- **إن تقنية التناسب بين الجزاء والمخالفة التأديبية تقتضي الموازنة بين مبدأي الفعالية والضمان في الجزاءات التأديبية، إذ يجب على الإدارة ألا تعاقب الموظف بأشد مما اقترف.**

وكانت المحكمة العليا في مصر قد أكدت في قضائها الحديث على ضرورة توافر التناسب بين الجرم والجزاء التأديبي الذي وقعته الإدارة على الموظف كشرط لمشروعية قرار الجزاء، وقد تجلى هذا الاتجاه في دعوى قرار بفصل موظف لاعتدائه على أحد رؤسائه، فلما طعن الموظف على هذا الاعتداء باعتباره ذنبا إداريا يستوجب المساءلة، إلا أنها خلصت إلى إلغاء القرار المطعون فيه، حينما تبين لها عند بحث كافة ظروف إصداره عدم تناسب صارخ.([114])

---

[111]- قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 13 فبراير 1961، (Lagrange)، فيما يتعلق بتعادل الوظائف في الوظيفة العمومية، وهو حكم مبدأ في هذا الصدد، مذكور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، " مواضيع الساعة " عدد 47-2004، ص 120.

[112]- الحسن سيمو، "تطور القضاء الإداري الفرنسي وتأثيره على كل من القضاء الإداري المصري والمغربي"مرجع سابق، ص 27.

[113]- الحسن سيمو، نفس المرجع، ص 28.

[114]- حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن، رقم 205 لسنة 35، وجلسة 19-5-1990، وكذا حكمها 13-6-1995 بالطعن رقم 3115، مذكور في مرجع " تطور القضاء الإداري الفرنسي وتأثيره على كل من القضاء الإداري المصري والمغربي " مرجع سابق ص 29.

كما ذهبت في قضية أخرى إلى أن "... الأصل أن يقوم تقدير الجزاء على أساس التدرج تبعا لجسامة الذنب الإداري ومدى تناسبه مع الجزاء... فإن مناط مشروعية هذه السلطة ألا يشوب استعمالها غلو. وفي صور الغلو عدم الملاءمة بين درجة خطورة الذنب وبين نوع الجزاء ومقداره ففي هذه الحالة يخرج التقدير عن نطاق المشروعية ".

وهكذا نرى بأن هذا الحكم قد عبر عن عدم التناسب" بالغلو"([115])، واشترط لإلغاء القرار المشوب بهذا الغلو أن تكون المفارقات بين المخالفة والجزاء صارخة.

هكذا ابتدع مجلس الدولة المصري " نظرية الغلو "([116])، وذلك استجابة لواقع الوظيفة العامة المصرية، ولاحتياجات الموظفين لمزيد من الحماية أمام السلطة التقديرية للإدارة في مجال تأديبهم أو ترقيتهم.

وتطبيق نظرية الغلو في مجال التأديب تتشابه على العموم مع نظرية الخطأ البين أو الواضح في التقدير الفرنسية، مع وجود بعض الفوارق في تطبيق النظريتين ونشير هنا إلى أن الحكم الصادر بتاريخ 11 نوفمبر 1961 من طرف المحكمة الإدارية العليا في مصر يعتبر بحق بداية تطبيق هذه النظرية.

➢ بناءا على ما سبق ما هو موقف القضاء الإداري المغربي من التقنيتين المصرية والفرنسية. المومأ إليهما أعلاه؟

للحديث عن تطبيق القاضي الإداري المغربي لتقنية أو نظرية الغلو المصرية في مجال التأديب يمكننا الاستشهاد بقضية السيد " الغليمي بناسف " ضد وزير العدل([117])، هذا الأخير الذي أصدر قرارا بعزل المعني بالأمر من أسلاك الوظيفة العمومية مع توقيف حق التقاعد نظرا للمخالفات المرتكبة من طرف الطاعن الذي يعيب على القرار، أنه استند وبني على سبب غير صحيح وغير ثابت وأن العقوبة المقررة في حقه غير متناسبة مع الأفعال المنسوبة إليه، والمعني بالأمر يطالب بإلغاء قرار وزير العدل القاضي بعقوبة العزل مع إيقاف الحق في التقاعد في حق المدعي.

ونظرا للأهمية البالغة التي يمثلها هذا الحكم فيما يتعلق بتطبيق نظرية الغلو وفي عدم تناسب العقوبة مع الفعل المقترف في مجال التأديب، لا بأس من تقديم تعليل هذا الحكم فيما يتعلق بهذه النقطة.

" حيث أن القاضي الإداري باعتباره قاضي المشروعية له أن يتفحص القرارات الإدارية المتخذة من طرف الإدارة ومقارنتها مع الأسباب المعتمدة في اتخاذ هذا القرار وذلك في إطار مراقبة الملاءمة حيث

---

[115]- محمد عبد اللطيف، " قانون القضاء الإداري" الكتاب الثاني، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، القاهرة 2002، ص17.
[116]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، " الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة"، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003، ص 26.
[117]- حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء رقم 80 بتاريخ 5-2-2003، ملف رقم 2002/278 غ، منشور في المجلة المغربية للمنازعات القانونية – عدد 1/2004 ص 77 وما يليها.

لئن كان للسلطات التأديبية سلطة تقديرية ومن غير تعقيب وما يناسبه من جزاء ومن مشروعية هذه السلطات شأنها في ذلك شأن أية سلطة تقديرية أخرى ألا يشوب استعمالها غلو. وأن من صور هذا الغلو عدم الملائمة الظاهرة مع الهدف الذي توخاه القانون من التأديب لأن الهدف الذي توخاه هو بوجه عام انتظام المرافق العامة، ولا يتأتى هذا الانتظام، إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوبة بالغلو فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن تم يخضع لرقابة القضاء ومعيار عدم المشروعية ليس معيارا شخصيا وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب بجب أن تتناسب مع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان أن تعيين الحد الفاصل بين نطاق المشروعية ونطاق عدم المشروعية يخضع لرقابة القضاء الإداري...."

" وحيث إن كان الفعل المنسوب للطاعن هو التقاعس في انجاز الأشغال والتغيب بدون تعليل أو إذن وعدم ملازمة المكتب والتجول عبر أرجاء المحكمة واستقبال العموم واستعمال الهاتف المحمول والجواب عن استفسار بالبريد المضمون، فإنها لم تكن بحجم جسامة أفعال أخرى حتى يكون الجزاء التأديبي المفروض لها هو العزل، وأن المحكمة في إطار قضاء المشروعية وفي إطار مراقبة الملائمة ترى أن الجزاء التأديبي المتخذ في حق الطاعن غير متلائم مع الأفعال المنسوبة إليه ".

يظهر من خلال القراءة المتأنية لهذا الحكم أن القاضي الإداري المغربي قد تبنى نظرية الغلو بكامل الوضوح في هذه النازلة رغم أنه في أغلب الأحكام الصادرة عن المجلس الأعلى أو المحاكم الإدارية يتبع التدرج والاتجاه الوسط.([118])

ونخلص أخيرا إلى أن القاضي الإداري المغربي في هذا الإطار يأخذ بالاتجاه الوسط بين نظيريه الفرنسي والمصري. بارتكازه على عدة أسس منها :

- ✓ التصدي للملائمة حالة بحالة وليس بناءا على نظرية متناسقة ومتكاملة.
- ✓ الحذر الشديد في التصدي للملائمة.
- ✓ الأخذ بعين الاعتبار كل الظروف والملابسات المحيطة بكل قضية على حدة.
- ✓ الرقابة على ظاهرة الملائمة.

---

[118]- الحسن سيمو، "القضاء الإداري ومراقبة المشروعية والملائمة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 27 السنة1999، ص .11

✓ تطبيق نظرية الخطأ الواضح أو البين في التقدير مع الاستفادة في نظرية "الغلو" في بعض الاجتهادات القضائية.([1])

لكن يبقى الأمل معقودا على جهود قضاة المجلس الأعلى والمحاكم الإدارية في هذا المجال لتطوير التقنيات المعتمدة في عمل القاضي الإداري، وذلك حفاظا على حقوق وحريات المواطنين، ومن أجل عدالة إدارية أكثر إنصافا وإحقاقا للحق في إطار دولة الحق.

قبل أن نختم هذا الفرع لا بأس أن نعطي مقارنة بين نظرية الغلو المصرية ونظرية الخطأ البين في التقدير الفرنسية والتي تتجلى فيما يلي ([2]):

✓ لقد وجدت نظرية الغلو في مصر قبل ظهور نظرية الخطأ البين في التقدير في فرنسا بعشرات السنين.

✓ اقتصار النظرية المصرية في مجال الوظيفة العمومية وخاصة ميدان التأديب في حين طبق القضاء الإداري الفرنسي نظريته في معظم المجالات تقريبا حتى جعل منها عيبا مستقلا إلى جانب العيوب الأخرى التقليدية المسوغة لإلغاء القرار الإداري.

✓ النظرية الفرنسية تعتمد أساسا على ضرورة وزن الخطأ المرتكب بمقدار العقوبة المتخذة وبميزان لا يصيبه خلل سلبا أو إيجابا، أي لا يظلم بمقتضاه المعني بالقرار الإداري ولا يقع التساهل معه عندما يتعلق الأمر بارتكاب خطأ فادح أو جسيم.

✓ بينما النظرية المصرية تعتمد في الحكم بإلغاء القرار الإداري لقيام الغلو في التقدير على " عدم الملائمة الظاهرة " أو " عدم التناسب الظاهر" بين الخطأ المرتكب والجزاء الموقع أو " بسوء استعمال السلطة ".

✓ تتفق النظريتين معا على مقاومة التقديرات الغير المعقولة والمتجاوزة للسلطة التقديرية للإدارة ولسلطات التأديب بصفة خاصة.

كما يتفقان على تبني المعيار الموضوعي في هذه النظرية بحيث يستوي في القرار الإداري حسن نية الإدارة أو سوء نيتها طالما أن العقوبة أو الجزاء الموقع على المعني بالقرار غير متناسب لدرجة خطورة الخطأ المرتكب من طرفه.

---

[1]– عبد الله حارسي، " رقابة القضاء الإداري لملاءمة العقوبة الإدارية مع الخطأ في مجال الوظيفة العمومية "، المجلة المغربية للمنازعات القانونية، عدد 1، 2004.

[2]- الحسن سيمو، "تطور القضاء الإداري الفرنسي وتأثيره على كل من القضاء الإداري المصري والمغربي"، مرجع سابق، ص 32.

أخيرا يمكن القول بأن القاضي الإداري المغربي انتقل من مراقبة المشروعية إلى مراقبة ظاهرة الملاءمة([119])، ثم إلى مراقبة الملاءمة نفسها متخذا منهج الوسط بين الاتجاه الفرنسي " مراقبة الخطأ الواضح أو البين في التقدير" والاتجاه المصري " نظرية الغلو"([120]) مستفيدا من الاتجاهين القضائيين ودون أن يتخلى عن الحذر والحيطة ومراقبة كل نازلة على حدة وذلك حسب ظروف ومعطيات كل قضية.

وفي جميع الأحوال تعتبر هذه المسألة، قفزة نوعية في العمل القضائي الإداري ببلادنا، وهي مجرد بداية في اتجاه تحديث وتطوير قضائنا الإداري حتى يستجيب لتطلعات المواطنين والموظفين من أجل الوصول إلى عدالة تراعي مبادئ دولة الحق.

الفقرة الثانية : تقنية الموازنة في ميدان نزع الملكية.

يعد حق الملكية من الحقوق المقدسة التي دأبت مختلف التشريعات الحديثة على حمايتها إذ لا يمكن اللجوء إلى نزع الملكية بدون الاحتكام والاحترام الدقيق للمبادئ الأساسية في هذا المجال، من قبيل تقديم الدليل على وجود منفعة عامة اقتضت نزع الملكية واحترام الشكليات التي ينص عليها القانون والرامية إلى وضوح المسطرة وحماية حقوق الأفراد.

لذلك فإذا كانت الإدارة تتوفر على سلطة تقديرية في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العامة فإن القضاء يحتفظ بحق مراقبة مدى تقيد الإدارة بالشروط والشكليات المتعلقة بنزع الملكية.([121])

ويمكن القول إن هناك تحولا مهما شهدته رقابة القاضي الإداري في هذا المجال، فبعدما كان يكتفي بالتأكد من صحة الوقائع ومراقبة بعض عناصر النزاع المتعلقة بالنصوص والمسطرة([122])، سينتقل

---

[119]- حكم رقم 95/22، صادر عن المحكمة الإدارية بمكناس بتاريخ 1995/6، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 12، ص 221.

[120]- حكم عدد 206 بتاريخ 2000/10/31، صادر عن المحكمة الإدارية بوجدة منشور، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 40، شتنبر – أكتوبر 2001، ص 182.

[121]- بوعزاوي بوجمعة، "الاتجاه الحديث في رقابة القاضي الإداري على ممارسة السلطة التقديرية للإدارة " المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية " مواضيع الساعة" عدد 47، 2004، ص 144.

[122]- من الأحكام التي تسير على هذا الاتجاه نذكر :

- قرار المجلس الأعلى الغرفة الإدارية الصادر في 21 غشت 1990 في الملف الإداري عدد 90/8/171 جاء في التعليل " إنه ليس من بين أوراق الملف ما من شأنه إثبات حصول التصريح بالمصلحة العامة وبه يكون القرار المطعون فيه قد جاء خرقا لمقتضيات الفصل الأول من قانون نزع الملكية مم يتعين معه التصريح بإلغائه".
- حكم حديث للغاية صادر عن المحكمة الإدارية بفاس رقم 694 وتاريخ 30-06-2009، في قضية المفتاحي يوسف ضد المجلس الجماعي لمدينة فاس. غير منشور، جاء في إحدى حيثياته "... فإن عمل المدعى عليه المجلس الجماعي لمدينة فاس الذي تم حيادا على المقتضيات القانونية الأنفة الذكر يعتبر عملا ماديا متسما بعدم المشروعية ويقضي إلى اعتباره غاصبا لعقار المدعى عليه... ويعطي لمالك هذا العقار الحق في المطالبة بالتعويض المستحق عن الأضرار اللاحقة به جراء ذلك مادام أن التعويض هو الوسيلة الوحيدة لجبر الضرر"
- حكم أخر صادر عن نفس المحكمة الإدارية بفاس رقم 2009/33 في الملف الإداري عدد 2008/12/89، في قضية الرميلي راضية ضد مؤسسة مجموعة التهيئة السكنية العمران، حكم غير منشور.

– في الاتجاه المتطور– إلى الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة بالعمل على محاولة الحد من الانحرافات التي قد تنتج من جراء استعمالها في ميدان نزع الملكية للمنفعة العامة وسينتقل من مراقبة المشروعية الخارجية إلى مراقبة المشروعية الداخلية.([123])

ولتحقيق هذا الهدف عمل القاضي الإداري الفرنسي على إقرار تقنية جديدة تسمح له بتفعيل هذه المراقبة وهي تقنية أصبحت تعرف " بالموازنة" بين أضرار ومنافع القرار القاضي بنزع الملكية (أو نظرية الحصيلة) مما يسمح له بتجلية الموقف حول الأهداف المتوخاة من نزع الملكية والبحث عن عنصر الملائمة عن طريق تقييم التكلفة المالية والانعكاسات الاجتماعية والبيئية. وهي مراقبة تستهدف بالأساس محل القرار الإداري أي موضوعه ومضمونه، الشيء الذي يمكن القاضي الإداري من فحص الأضرار التي تنتج عن القرار ومقارنتها مع المنافع وإذا تبث له أن كفة الأضرار هي الراجحة فإنه يحكم بإلغاء القرار القاضي بنزع الملكية.

ولقد دشن مجلس الدولة الفرنسي اتجاهه الجديد هذا في قضية " المدينة الجديدة الشرقية " سنة 1971، حيث اعتبر المجلس المذكور : أنه " لا يمكن قانونا الإعلان عن المنفعة العامة لعملية ما إلا إذا كان ما تتضمنه من اعتداء على الملكية الفردية والتكلفة المالية والمساوئ الاجتماعية المحتملة التي تتضمنها ليست باهظة بالنسبة إلى المنفعة التي تمثلها ".

أي أن الأضرار اللاحقة بالملكية الخاصة لا يجب أن تفوق المنفعة المؤهلة من المشروع وبذلك نصب القاضي الإداري الفرنسي نفسه للقيام بهذا التقدير.([124])

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي اتجاهه هذا في قضية ***Saint marie*** de ***l'asoption*** ، إن هاته التقنية التي تقتضي بعدم رجحان كفة أضرار القرار الإداري على منافعه. هي التي سوف يأخذ بها المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) فيما بعد والذي سيقود إلى تحول الاجتهاد القضائي المتعلق بمجال نزع الملكية.

وقد عبر المجلس الأعلى بوضوح عن اتجاهه الجديد في الرقابة على قرارات إعلان المنفعة العامة. وذلك باعتماده على تقنية الموازنة أو التناسب متأثرا بنظيره الفرنسية، نجد في قرار([125]) بتاريخ 7

---

[123]- G- Deville, la notion d'utilité publique en droit français, en cahiers de la cours suprême, expropriation, 1 ,2000, p : 16.

[124]- محمد آيت المكي، " محاضرات في النشاط الإداري " مكتبة المعارف الجامعية، الليدو فاس، طبعة 2004-2005، ص 95.

ماي1997 حيثية هامة تبرز، القطيعة مع الاجتهاد السابق " وحيث أن الاتجاه الحديث في القضاء الإداري لا يكتفي بالنظر في تحقيق المنفعة العامة نظرة مجردة وإنما تجاوز ذلك إلى النظر فيما يعود به القرار من فائدة تحقق 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".

إن القاضي الإداري المغربي بسلكه هذا الاتجاه يكون خطى خطوة إيجابية في مجال إقرار رقابة قضائية في مجال نزع الملكية، هذه الرقابة التي تقوم على تقنية التقييم وفحص مدى ملاءمة القرار من حيث ملابساته الاجتماعية وكلفته المالية والاقتصادية.

وبهذا الاتجاه توالت مجموعة من الأحكام تكرس نفس الاتجاه الجديد نذكر من بينها حكم حديث صادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2009/06/30، جاء في حيثياته ما يلي " وحيث إن الخبرة المنجزة من طرف السيد الخبير جاءت واضحة ومفيدة في إبراز عناصر التقويم– والمحكمة بما لها من سلطة تقديرية في تقييم نتيجتها واعتبارا لخصوصيات العقار موضوع الدعوى...ومراعاة أيضا لنوعية المنفعة العامة...".([126])

وهذا الاتجاه الجديد وإن كان يجد مرجعيته في موقف مجلس الدولة الفرنسي المومأ إليه أعلاه، فإنه ينخرط في سياق اتجاه عالمي عام يجعل التقنية القانونية تحتكم إلى التقييم والفعالية، وهو اتجاه يتجاوز المراقبة البسيطة لشروط تطبيق النصوص القانونية إلى قياس الآثار الحقيقية للقواعد القانونية إلى جانب انعكاساتها الاجتماعية.([127])

بعد معرفة منهجية عمل القاضي الإداري فيما يتعلق بطريقة اشتغاله، انطلاقا من لحظة تسجيل الدعوى وإحالة الملف بشأنها من طرف الرئيس على القاضي المقرر، الذي يعمل على صيرورة الدعوى جاهزة للمداولة، ومرورا بمستنتجات المفوض الملكي للدفاع عن الحق والقانون ثم المداولة، ومرحلة النطق بالحكم ؛ في (الفصل الأول)، سنتطرق في (الفصل الثاني)، إلى مناهج عمل القاضي الإداري في مرحلة صياغة الحكم القضائي، ثم مرحلة ما بعد صياغة الحكم، ألا وهي إشكالية تنفيذ هذا الحكم.

---

[125]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى رقم 500 صادر في 7 ماي 1997 ملف إداري عدد 95/63، في قضية بوبكر بالحاج ومن معه، قضاء المجلس الأعلى، عدد خاص بالقضاء الإداري مجلة رقم 51 السنة العشرون، ص 278.

[126]– نذكر في هذا الاتجاه الأحكام التالية :
- حكم رقم 694 صادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2009/06/30، غير منشور.
- حكم رقم 2009/33 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/01/14، غير منشور.

[127]- Chevalier, l'Etat post moderne, LGDJ, 2003, p : 135.

الفصل الثاني

مناهـــج عمل القـاضـي الإداري في مرحلة صيـاغة الحكم الإداري.

إن طبيعة القانون الإداري التي تجعله يتميز بالتطور السريع والدائم وبعلاقات متشعبة تختلف من ظرف لآخر، الشيء الذي جعل دور القاضي الإداري يبرز بشكل أكبر أمام المشرع الإداري العاجز على مواكبة تطور إدارة مرافق الدولة الاقتصادية والاجتماعية، فالقاضي الإداري بفضل احتكاكه بالوقائع لم يعد دوره يقتصر على تطبيق القانون الموجود عندما يعتزم تسوية المنازعات، فمبدأ المشروعية لا يمثل فقط مناسبة لإبراز حرص القضاء الإداري على حماية القاعدة القانونية بل يشكل مجالا لتشكيل محتوى المشروعية نفسه([128]).

وهذا يظهر جليا عندما يصطدم القاضي الإداري بنص تشريعي غامض أو قد يحتمل عدة أوجه من التفسير والتأويل.

وتماشيا مع الدور الحساس الذي يلعبه القاضي الإداري في استمرارية الحياة الإدارية، دون إهدار لحقوق المواطنين والأفراد، فإنه يجد نفسه مضطرا للبحث عن الحلول والمخارج للقضايا المعروضة عليه والتي أحيانا لا تسعفه الترسانة القانونية التي تكون بحوزته في حل النزاع، فيضطر إلى مناهج التفسير، إعمالا للعقل والذهن للوصول إلى حل مناسب للدعوى المعروضة عليه.

وما يزيد من تعاظم هذا الدور هو نص معظم التشريعات على ضرورة البت في كل القضايا المعروضة عليه وإلا اتبع بجريمة نكران العدالة. فالمادة السادسة من الفقرة الأولى من التقنين المدني الإسباني لسنة 1889 تنص على أن " المحكمة التي ترفض الحكم تحت ذريعة السكوت أو غموض أو نقص القوانين تتحمل مسؤوليتها "، وقد علق أحد الفقهاء على هذا النص قائلا: " الالتزامات المفروضة على القضاة والجزاءات التي يشملها هذا النص تخولهم ضمنيا سلطة أو صلاحية إصدار أحكام عند سكوت أو غموض أو نقص القانون ".([129])

وقد ساير القانون المغربي القانون المقارن، بنصه في الفصل 392 من قانون المسطرة المدنية أنه " يعتبر القاضي منكرا للعدالة إذا رفض البت في المقالات أو أهمل إصدار الأحكام في القضايا الجاهزة بعد حلول دور تعيينها في الجلسة ".

---

[128]- عصام بنجلون، "السلطة التقديرية للإدارة بين قواعد التشريع واجتهاد القضاء الإداري" المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، يوليوز- أكتوبر، عدد 81-82، 2008، ص 46.

[129]- Blaid Sadok: Essai sur le pouvoir créateur administratif du juge, LGDJ 1974, p : 265

من هنا يتبين أن تخلف القاضي الإداري عن الحكم، يعرضه لجريمة نكران العدالة.

تأسيسا على ماسبق، ما هي مناهج التفسير المعتمدة في عمل القاضي الإداري، التي تسمح بتجاوز غموض النصوص القانونية أو نقصها، وذلك بهدف الوصول إلى إنتاج حكم قضائي في الدعوى؟ وما هي تقنيات صياغة وبناء هذا الحكم؟ وهل من سبل ناجعة لتجاوز إشكالية تنفيذ ذلك الحكم القضائي؟

كل هذه الأسئلة وغيرها، سنحاول الإجابة عنها، في هذا الفصل، حيث سنخصص (المبحث الأول) إلى مناهج التفسير في عمل القاضي الإداري، ثم الحديث عن تقنيات صياغة الحكم القضائي ومدى تجاوز إشكالية تنفيذه في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مناهج التفسير في عمل القاضي الإداري.

التفسير لغة، البيان والتوضيح لكشف المراد، أما تفسير النصوص القانونية، اصطلاحا، فيعني التعرف على المعنى الذي ينطوي عليه النص، وما يقصده المشرع من عباراته، والوقوف على نية المشرع وإراداته التي عبر عنها بالنص التشريعي، هي الغرض الذي يسعى كل من الفقيه ورجل الإدارة والقاضي إلى الوصول إليه من وراء التفسير.

إلا أن الخلاف يثار عندما يراد تحديد المقصود بإرادة المشرع ونيته، وفي ذلك تعددت وتنوعت مدارس التفسير.

وذهب فقهاء القانون بشأن المقصود بتفسير القانون مذاهب شتى، إلا أنه يمكن تمييز اتجاهين رئيسيين بهذا الصدد، أولهما يضيق من مفهومه تبنته مدرسة التزام النصوص وثانيهما يوسع من معناه، تبنته أغلب المدارس القانونية الحديثة.

والتفسير حسب ماكس فيبر (MAX Weber)، " هو قوام العلم، لأنه هو الذي يجعل الفهم ممكنا، وبواسطة هذا الفهم يمكن استيعاب الظواهر والعلاقات القائمة فيما بينها، أو فيما بينها وبين الأحداث المصاحبة أو السابقة لها ".([130])

وبما أن القضاء يواجه وقائع الحياة المتجددة ويتميز تفسيره للقانون بالطابع العملي، فإنه وعبر التاريخ كان عاملا مهما من عوامل تطوير القانون، بل إنه اعتبر مصدرا رئيسيا للقانون ومبدعا لقواعد القانون الإداري.

وفي نفس السياق يقول الأستاذ سعيد بلبشير([131]) : " أصبح اليوم من الممكن أن نعتز بأن لنا بالفعل قضاء إداري يمكن مقارنته بالأجهزة القضائية الإدارية التي تعرفها الدول المتقدمة، مع أن قضاءنا الإداري – ولا أتحدث هنا عن المجلس الأعلى– هو قضاء فتي جدا، ومع ذلك فقد برزت القضايا العديدة في هذه المحاكم التي ستعطينا إن شاء الله قانونا قضائيا سيفيدنا جدا، لأن الإدارة – أعتذر للإدارة والحكومة عن هذا الكلام– لا تدار التشريع أساسا، ولكنها تدار بالأساس من خلال الاجتهادات القضائية،

---

[130]- عبد السلام المصباحي، " المنهج العلمي في البحث الاجتماعي" مطبعة فنون الطباعة والإشهار، فاس، 2005، ص 17.

[131]- سعيد بلبشير، " تطور القضاء الإداري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 4 السنة، 1996، ص 11.

ذلك أن القاضي يستطيع أن يساير القضايا اليومية بينما لا يستطيع المشرع ذلك نظرا لتزاحم القضايا التي تعرض على الإدارة، إذن فعندما نتحدث عن المحاكم الإدارية فإننا في الواقع نتحدث عن الأمل في أن نصل إلى قانون إداري مبني على هذا الاجتهاد القضائي".

فالوظيفة القضائية ولاسيما في المجال الإداري لا تقتصر على سلطة تطبيق القانون وإنما لها صلاحية وواجب قول القانون، على أن لا يفهم من وراء ذلك أن دور القاضي يقتصر على الإعلان، بل سيتطلب الأمر من أجل مواجهة مشكل لم يوليه المشرع عنايته إنشاء قانون جديد.([132])

وتماشيا مع هذه الضرورة العملية والواقعية التي تدفع القاضي الإداري إلى استكمال النقص أو فك الغموض الذي يعتري التشريع وكذا مساهمته في وضع مبادئ القانون الإداري، فإن القاضي الإداري، في الحالات التي قد لا يجد في موضوع النزاع المعروض عليه نصا تشريعيا يخدم بحثه القضائي، وقد يجد نصا تشريعيا ولكنه قد يكون غامض أو يحتمل عدة أوجه من التفسير والتأويل، فإنه يكون مضطرا إلى التفسير، أو الخلق أو التكميل من أجل تسوية النزاع القائم أمامه.

فما هي مناهج التفسير في عمل القاضي الإداري في الحالات المذكورة أعلاه؟

المطلب الأول: منهج التفسير الواسع.

سنتناول هذا المطلب من زاوية تعريف المفهوم وكذا المدارس التي تأخذ به من جهة ثم التطبيقات العملية لهذا المنهج في العمل القضائي.

الفرع الأول: التعريف.

التفسير الواسع وهو التفسير الذي يتجاوز المعنى الحرفي للنص ويمتد إلى دلالة المفهوم أو القياس.

ويمثل هذا الاتجاه كل من المدرسة الاجتماعية، ومدرسة البحث العلمي الحر.

---

[132]- الحلابي الكتاني، " مدى مساهمة السلطة القضائية في خلق القاعدة القانونية" رسالة جامعية لنيل دبلوم الدراسات العليا، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية 1984- 1985، ص 163.

فتعتبر المدرسة الاجتماعية أن النصوص بعد وضعها تستقل عن إرادة المشرع ويصبح لها كيانها الخاص المتصل بصورة وثيقة بالحياة الاجتماعية التي تتفاعل فيها، ومن ثم فإن إرادة المشرع الحقيقية أو المفترضة ليست لها قيمة في حد ذاتها لأنها لا تفسر النصوص ولكن قيمتها وأهميتها تكمن في تعبيرها عن حاجات الجماعة المتطورة والمتجددة، فالنصوص في منظور هذا الاتجاه، يفسر وفقا للظروف الاجتماعية المتطورة في الزمان، بمعنى أن المفسر عليه أن يمثل الإرادة التي كان سيقول بها المشرع في حالة ما لو طلب منه وضع النص في الظروف الجديدة، وهذا الاتجاه على الرغم من كونه يفسح المجال أمام سهولة تطوير القانون وجعله قابلا للمرونة، إلا أنه بإطلاقه العنان للمفسر يفقد التشريع أهميته وطابعه المقدس، إذ سيؤدي ذلك إلى إخضاع الأفراد لإرادة المفسر لا لإرادة المشرع.([133])

أما مدرسة البحث العلمي الحر، فإنها تقول: بوجوب البحث عن إرادة المشرع الحقيقية التي اعتمدها عند وضعه لنص القانون، ولذلك يمتنع على المفسر البحث عن الإرادة المفترضة أو الاحتمالية للمشرع، متى تعذر عليه الوقوف عن إرادته الحقيقية، بحيث لا يصح افتراض أمر ونسبه لنية واضع النص، لذلك فإنه في حالة انعدام وضوح الإرادة الحقيقية للمشرع، فإنه يتعين التسليم بخلو التشريع من القاعدة الواجبة التطبيق، ويكون من الصواب البحث عنها في المصادر الأخرى للقانون وإذا كانت هذه المصادر خالية بدورها من الإشارة إلى القاعدة، فعلى المفسر أن يلجأ إلى البحث العلمي الحر أي يتقمص وظيفة المشرع ليضع القاعدة التي تفرضها الحقائق الواقعية والتاريخية والعقلية والمثالية.

فما هي المنازعات التي يلجأ القاضي الإداري إلى فضها، بالاعتماد على منهج التفسير الواسع؟ وما هي التطبيقات القضائية لمنهج التفسير الواسع؟

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية لمنهج التفسير الواسع.

سنعتمد في هذا الإطار على نماذج من الأحكام القضائية التي لجأ فيها القاضي الإداري تطبيق منهج التفسير الواسع، وذلك حسب نماذج معينة من المنازعات.

---

[133]- عبد العزيز يعكوبي، "قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي" المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 17، أكتوبر – دجنبر 1996، ص 97.

أولا : في مجال التعويض عن الأضرار التي تسبب فيها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام.

يعتمد القاضي الإداري في حل الإشكاليات التي قد تثار أمامه، فيما يتعلق بمنازعات التعويض عن الأضرار التي تسبب فيها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام على منهج التفسير الواسع بالبحث في مختلف مصادر القانون الإداري. ويتم استعمال هذا المنهج غالبا فيما يتعلق بمسؤولية الدولة المبنية على المخاطر([134]).

في هذا الإطار نورد حكما صادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2002/04/30، أقر بمقتضاه القاضي الإداري بمبدأ حق التعويض عن الافتقار الناشئ عن إثراء الإدارة بلا سبب.([135])

وباستقراء حيثيات ومنطوق هذا الحكم، يمكن اعتباره خطوة نوعية يخطوها القاضي الإداري المغربي، لمعالجة إشكاليات العقود والصفقات الإدارية المبرمة بين الدولة والمقاولين، فبالرغم من أن شروط صحة الصفقات العمومية تقضي بضرورة توفرها على الشروط الجوهرية وأن الإخلال بأحد هذه الشروط يجعل الصفقة غير منتجة لأي أثر قانوني (الفصل 3 من مرسوم 1976/10/14 بشأن الصفقات المبرمة لحساب الدولة والذي حل محله مرسوم 1998/12/30 حول تحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة)([136])، فإن القاضي الإداري سار على خلاف ذلك واعتبر أن تحقيق جهة الإدارة لنفع من الأشغال المنجزة لفائدتها خارج شروط الصفقة، والتي ترتب عنها افتقار الذمة المالية للجهة المنجزة لهذه الأشغال، تتطلب تطبيق المقتضيات القانونية لقانون الالتزامات والعقود بما فيها مبدأ الإثراء على حساب الغير.

وهكذا فإن منهجية عمل القاضي الإداري، في تعامله مع النزاع المعروض أمامه، جعله يتوسع، في تفسير العلاقة القائمة بين الإدارة والمقاولة، التي أنجزت الأشغال، بناءا فقط على أمر شفوي من عامل

---

[134]- المقابلة التي أجريناها مع السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بمكناس، وكذلك في الاستمارة الموجهة إلى السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس.

[135]- محمد الأعرج، "حق التعويض عن الافتقار الناشئ عن إثراء الإدارة بلا سبب "، تعليق على حكم المحكمة الإدارية بفاس، قضية مقاولة طليح ضد الدولة عدد 239 وتاريخ 2002/04/30، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 57-58، يوليوز – اكتوبر 2004، ص 173.

[136]- ينص الفصل الثالث المذكور أعلاه على "أن صفقات الأشغال المنجزة لحساب الدولة والتي تتجاوز قيمتها 100.000 درهم تتم بعقود مكتوبة ويعتبر دفتر التحملات أحد العناصر المكونة لها، يجب أن تتضمن البيانات التالية:
1- طريقة إبرام الصفقة، 2- الإشارة إلى مقاطع وفقرات ومواد المرسوم التي أبرمت بموجبها الصفقة، 3- بيان الأطراف المتعاقدة وأسماء وصفة الموقعين، 4- موضوع الصفقة، 5- تعداد للمستندات المدمجة في الصفقة حسب أولويتها، 6- الأثمان مع مراعاة المقتضيات المتعلقة بالصفقات بأثمان مؤقتة أو كيفيات تحديد الثمن بالنسبة للأعمال المؤدى عنها على أساس نفقات مراقبة، 7- أجل التنفيذ أو تاريخ انتهاء الصفقة، 8- شروط استلام الأعمال.

عمالة صفرو، حيادا على تطبيق شروط الفصل الثالث المذكور أعلاه، وذلك في غياب الضمانات القانونية للطرفين معا، فحماية للطرف الضعيف في هذه العلاقة سلك القاضي الإداري في البحث عن حل النزاع، منهج التفسير الواسع بعيدا عن النظرة الضيقة للنزاع.

فلو افترضنا أن عمل القاضي الإداري مع هذه الدعوى المعروضة أمامه تركز على تطبيق حرفية النص، فإنه سيخلص من النظرة الأولى للنزاع إلى القاعدة التي مفادها " أن عدم توفر عقد الصفقة على أحد الشروط الجوهرية المشار إليها بالفصل 3 من مرسوم 1976/10/14 بشأن الصفقات المبرمة لحساب الدولة والذي حل محله مرسوم 1998/12/30 حول تحديد شروط وأشكال إبرام صفقات الدولة يجعل هذا العقد غير منتج لأي أثر قانوني".([137])

وبالتالي سيكون الطلب حليف الرفض لأنه غير مؤسس على أي سند قانوني.

ويعتبر هذا الحكم نقلة نوعية في حماية الحقوق والحريات ببلادنا.

وتأتي أهمية هذا الحكم كذلك من كونه يمثل أرضية خصبة لإثارة وتشخيص عدة مناحي من علاقة الإدارة والمتعاقد معها، نبرر من بينها على وجه الخصوص بعض أوجه حقوق المتعاقد، ومن ثمة إمكانية التعويض عن الضرر الناشئ عن إثراء الإدارة على حساب الغير، وذلك في إطار الأخذ بمجموعة من المبادئ العامة التي تأسس عليها قانون العقود الإدارية تنظيما وقضاءً وفقها، انطلاقا من مبادئ المساواة والمنافسة مرورا بأهمية التوازن المالي والاقتصادي للعقد ووصولا إلى مبادئ الشفافية والإنصاف، واعتمد القاضي الإداري في الفصل في هذه الدعوى على مبدأ الإنصاف، الذي يتوخى تفادي الإثراء بلا سبب من طرف أحد المتعاقدين على حساب الآخر. كما يقول الفقيه كاسطون Gaston Jeze: " يجب من باب الإنصاف سد النقص الناتج عن صمت العقد".

ثانيا: التفسير الواسع للفصل 79 من قانون الالتزامات والعقود.

---

[137]- محمد الأعرج، " حق التعويض عن الافتقار الناشئ عن إثراء الإدارة بلا سبب "، مرجع سابق، ص 173.

سنوضح التطبيق العملي لمنهج التفسير الواسع من خلال الأمر الاستعجالي رقم 172، الصادر بتاريخ 2007/5/2، ملف رقم 07/118 س([138]). عن المحكمة الإدارية بالرباط.

يتضح من خلال هذا الأمر الاستعجالي أن القاضي الإداري تجاوز التفسير الكلاسيكي للفصل 79 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، ليؤسس لمبدأ الجمع بين الخطأ الشخصي للموظف الممتنع عن تنفيذ حكم قضائي حائز على قوة الأمر المقضي به، والخطأ المرفقي في حق الإدارة لتهاونها في فرض الرقابة والإشراف على الموظف المعني بالتنفيذ.([139])

جاء في إحدى حيثيات هذا القرار ما يلي : " وحيث لئن كان القضاء العادي هو المختص بتحديد الغرامة التهديدية في إطار الخطأ الشخصي للموظف لامتناعه غير المبرر عن التنفيذ وكان القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص الأصيل بالبت في الخطأ المرفقي وترتيب الآثار القانونية عليه بتحديد الغرامة التهديدية في مواجهة الشخص المعنوي العام الممتنع بدون مبرر عن التنفيذ فإن ذات الفعل وهو الامتناع عن التنفيذ يشكل خطأ مرفقيا في مواجهة الإدارة لتقصيرها في فرض الرقابة على الموظف التابع لها وخطأ شخصيا في حق الموظف المسؤول عن التنفيذ لامتناعه الغير المبرر عن التنفيذ وإن الخطأ المرفقي يستغرق الخطأ الشخصي في إطار قواعد المسؤولية الإدارية وحق الإدارة في الرجوع على الموظف المنسوب إليه الخطأ وبالتالي يجوز الجمع بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي لما يترتب على ذلك من أثار قانونية بخصوص تحديد الغرامة التهديدية أو تصفيتها في دعوى واحدة".

ويعتبر هذا الحكم([140]) القضائي تطورا نوعيا لقواعد المسؤولية الإدارية بالمغرب، والتحاقا رغم تأخره بالاجتهادات القضائية الفرنسية، التي جاءت بعد قرار Pelletier وخصوصا قرار مجلس الدولة الفرنسي Auguet بتاريخ 03 فبراير 1911، الذي أسس في فرنسا لمبدأ الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وبالنتيجة الجمع بين المسؤوليتين.

وحسنا فعل القاضي الإداري الذي خلص في هذا الأمر الاستعجالي إلى الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، في هذه الواقعة، باعتبار أن الإدارة مسؤولة عن الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي. وتتبع([141]) مسؤوليتها عن الخطأ الشخصي من اعتباره وقع داخل المرفق العام، وبسبب إهمال

---

[138]- منشور بمجلة المحاكم الإداري، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، ماي، 2008، العدد الثالث، ص، 216.

[139]- أناس المشيشي، "الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي الجمع بين المسؤوليتين" تعليق على الأمر الاستعجالي رقم 172 أعلاه، شركة صوكرام ضد وزير الداخلية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 78-79، يناير - أبريل 2008، ص 183.

[140]- للإشارة هناك حكم آخر صدر عن نفس المحكمة الإدارية بالرباط وفي نفس التوجه - هذا ما يستشف من إحدى الحيثيات في نفس الأمر الاستعجالي الذي نحن بصدد دراسته- تبني عليه هذه المحكمة حكمها الجديد بالقول" وهذا ما ذهب إليه قضاء هاته المحكمة بالملف 06/172 في قضية المرابط ضد وزارة التجهيز ورئيس قسم الشؤون القانونية الذي أصبح نهائيا".

[141]- أناس المشيشي، " الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي الجمع بين المسؤوليتين"، مرجع سابق، ص 188.

الإدارة في الدور المنوط بها للإشراف ومراقبة مسؤولية الموظف الممتنع عن تنفيذ حكم قضائي حائز على قوة الأمر المقضي به من جهة، وتزكيتها لهذا العمل من جهة أخرى.

وأخيرا لا يمكن إلا أن نصفق وبحرارة على جرأة القاضي الإداري في تجاوز التفسير الكلاسيكي لقواعد المسؤولية الإدارية. والتأسيس لقواعد جديدة في هذا المجال، واستجابته للانتقادات التي وجهها الفقه المغربي في العديد من الأبحاث والدراسات الجامعية للمسطرة التي كان يلجأ إليها المتضرر عن الأخطاء الشخصية للموظف، بحيث لم يكن ممكنا التوجه إلى الإدارة لمطالبتهما بالتعويض عن الأضرار الحاصلة عن الأخطاء الشخصية لموظفيها إلا بواسطة دعوى احتياطية عندما يثبت عسر المخطئ بعد إقامة الدعوى ضده ليؤدي التعويض، مما يعني إلزام المتضرر برفع دعوى لمطالبة مرتكب الخطأ الشخصي بالتعويض، ودعوى ثانية للحكم بعسر الموظف،هذا فيه ضياع للوقت ويثقل كاهل المتضررين بمصاريف إضافية، الأمر الذي يوضح إيجابية الجمع بين الخطأين والمسؤوليتين، حيث تمكن المتضرر من رفع دعوى واحدة ضد الإدارة عن الخطأ المرفقي وضد الشخص المسؤول عن الخطأ الشخصي.

ثالثا: التفسير الواسع للمادة 70 من مدونة الانتخابات.

نورد في هذا الصدد قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى([142])، عدد 68 المؤرخ في 2004/01/28 الملف الإداري عدد 2003/2/4/3560 لتوضيح تطبيق منهج التفسير الواسع للمادة 70 من مدونة الانتخابات.

"المفهوم الواسع للصفة والمصلحة الواردين في المادة 70 من مدونة الانتخابات يشمل جميع الأعضاء المنتخبين الذين يرون أنفسهم أهلا للترشيح لمنصب رئيس المجلس الجماعي ويمتنعون عن ذلك احتراما للمادة 28 من القانون المتعلق بالميثاق الجماعي".

يعتبر هذا القرار أعلاه، نقطة تحول الاجتهاد القضائي، فيما يتعلق بالصفة للطعن في انتخاب رئيس المجلس الجماعي.

فقبل تاريخ إصدار هذا القرار، 2004/01/28، كان القضاء الإداري المغربي، يعرف نوعا من التناقض بين الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية بالمغرب، وأحيانا نجد التناقض حتى داخل نفس

---

[142]- منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، الإصدار الرقمي دجنبر 2006، العدد 63، ص 193.

المحكمة([143])، بين من يعلل بأن الصفة شخصية ومباشرة، ومن لم يترشح للمنصب المطعون فيه ليست له لا صفة ولا مصلحة في تقديم الطعن الانتخابي؛ وبين من يعلل بأن الصفة هي عامة، استنادا للمفهوم الواسع للمصلحة العامة، التي تقتضي تشكيل المكتب الجماعي طبقا للقانون وليست بالضرورة أن تكون للعضو الطاعن مصلحة شخصية ذاتية.

بناء على ما سبق، سنقوم بقراءة لأهم الاجتهادات القضائية، لمعرفة تحول مسار الاجتهاد القضائي فيما يخص هذه المسألة.

فقبل قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 68 المذكور أعلاه، والذي يعد نقطة تحول الاجتهاد القضائي، كانت الغرفة الإدارية مستقرة على أن صفة الطعن في انتخاب رئيس المجلس الجماعي شخصية ومباشرة، مستندة على منهج التفسير الضيق للمادة 70 من مدونة الانتخابات.

فذهبت في قرارها عدد 1514 بالقول: " إذا كانت الصفة تكون مواكبة للمصلحة في المادة الانتخابية ومندرجة في إطارها، وإذا كان الفصل 70 من مدونة الانتخابات يخول الطعن لكل من له مصلحة في ذلك، فإن المصلحة تقتضي بالدرجة الأولى أن يكون الطاعن مرشحا سواء للانتخابات الجماعية أو لانتخاب أعضاء المكتب الجماعي حتى يمكن أن يطعن في صحة وسلامة الانتخاب ([144])."

إذن فالصفة وبالنتيجة المصلحة المطلوب توافرها في الطاعن حسب التفسير الضيق للمادة 70 من مدونة الانتخابات هي مصلحة شخصية ومباشرة.

فمن لم يتقدم للترشيح للمنصب المطعون فيه ليست له مصلحة لتقديم الطعن الانتخابي([145])، وهكذا قضت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قرار آخر على "أنه من شروط قبول الطعن في الانتخاب أن يتوفر الطاعن على شرط المصلحة، وهي تعني أن يكون قد ترشح لذات المنصب المتنازع فيه وأنه لا يكفي في من يطعن في رئيس المجلس أن يكون مجرد عضو بهذا المجلس وإنما يجب أن يكون قد ترشح

---

[143]- نذكر حكمين متناقضين صادرين عن إدارية فاس:
- حكم عدد 1620 المؤرخ في 2003/11/24.
- حكم عدد 1536، في الملف الإداري عدد 552، بتاريخ 2003/10/31، مذكورين في كتاب، عسو منصور، نعيمة البالي، أحمد مفيد، "القانون الانتخابي المغربي"، ص 207.

[144]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، عدد 1514 المؤرخ في 1997/11/20، مذكور عند: محمد الأعرج، محمد قصري "الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي"، مرجع سابق، ص 47.

[145] محمد الأعرج، محمد قصري، " الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي"، مرجع سابق، ص 46.

لمنصب رئيس المجلس الجماعي، وأن المحكمة الإدارية إذا لم تتأكد من توفر شرط المصلحة في الطاعن لم تجعل لقضائهما أساسا قانونيا"([146]).

وفي نفس الاتجاه قضت إدارية فاس، بعدم قبول الطعن في نتيجة الاقتراع التي أسفرت على فوز التهامي عكبي، رئيس المجلس الإقليمي لعمالة إقليم مولاي يعقوب، وقد أسست المحكمة قضائها على أساس أن الطاعن لم يترشح لمنصب الرئيس وبالتالي ليس له صفة ولا مصلحة لتقديم الطعن والتي لا تكتسب بمجرد أخذ العضوية في المجلس المنتخب([147]).

إلا أن نقطة تحول الاجتهاد القضائي ستأتي مع القرار السابق الذكر رقم 68 الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، الذي اعتمد على التفسير الواسع للمادة 70 من مدونة الانتخابات، والذي خلص إلى كون الصفة وبالنتيجة المصلحة ليست شخصية وإنما تشمل جميع الأعضاء المنتخبين، وهكذا يلاحظ أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى قد تراجعت عن قرارها السابق القاضي باعتبار الصفة والمصلحة شخصية ومباشرة.

وبعد هذا القرار توالت قرارات أخرى صادرة عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى لتكرس نفس الاتجاه([148]).

وهذا أيضا ما ذهبت إليه جل المحاكم الإدارية في أحكام حديثة للغاية من بينها([149]):

- حكم رقم 810 الصادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/16
- حكم رقم 809 الصادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/16
- حكم رقم 912 الصادر عن إدارية فاس كذلك بتاريخ 2009/7/29.
- حكم رقم 811 صادر عن نفس المحكمة، إدارية بفاس، بتاريخ 2009/07/12.

المطلب الثاني: منهج التفسير الضيق.

---

[146]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 157 المؤرخ في 2003/10/27 مذكور في مرجع " الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي"، مرجع سابق، ص 46.

[147]- حكم المحكمة الإدارية بفاس عدد 1620 الصادر بتاريخ 2003/10/24، مذكور في مرجع "الطعون الانتحابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء المغربي "، مرجع سابق، ص 47.

[148]- نذكر من بين هذه القرارات:
- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 160 المؤرخ في 2004/02/25 الملف الإداري عدد 2004/04/26.
- قرار الغرفة الإدارية بالمحس الأعلى عدد 159 المؤرخ في 2004/02/25 الملف الإداري عدد 2004/04/26.

[149]- أحكام غير منشورة.

الفرع الأول: ضبط الإطار النظري.

منهج التفسير الضيق هو أسلوب في العمل، يمكن القاضي الإداري من تفسير النص التشريعي تفسيرا حرفيا، أي استجلاء المعنى الظاهر للنص، كما أن المفسر يبقى أسير النص، ويعتمد القاضي في تفسيره للنص على كشف الإرادة الحقيقية أو الافتراضية للمشرع وقت وضع التشريع لا وقت تطبيقه.

وعرف هذا المنهج عبر مدرسة الشرح على المتون أو مدرسة التفسير اللفظي والتي تقضي بالتزام حرفية النص التشريعي، وترى أن المفسر يتحكم عليه في حالة غموض النص، البحث عن الإرادة الحقيقية للمشرع، ومتى وجد المفسر هذه الإرادة لا يحق له أن يحيد عنها، بدعوى أنها لا تساير ظروف المجتمع ومعطياته، أما إذا لم يجد هذه الإرادة فإنه ينبغي له أن يبحث عن الإرادة المفترضة للمشرع، أي الإرادة التي يفترض أن واضع النص قد سلكها، وذلك بواسطة استخراجها من الإرادة الصريحة التي وردت في نصوص أخرى مشابهة وذلك عن طريق منهج القياس والاستنتاج، من باب أولى والاستنتاج من مفهوم المخالفة وغيرها من مناهج الاستنباط في التفسير([150]).

- **منهج الاستنتاج عن طريق القياس:** يقصد بالقياس (L'analogie) لغة هو رد الشيء إلى نظيره، واصطلاحا: إيجاد حل لحالة غير منصوص عليها، وذلك بالاستناد إلى حالة أخرى مشابهة لها في العلة ومنصوص عليها في القانون.([151])

ويلجأ القاضي الإداري إلى العمل بمنهج الاستنتاج عن طريق القياس، في حالة عدم ورود نص للقضية المعروضة عليه فيبحث عن قضية مماثلة ورد نص بشأنها، فيقيس عليها ويطبقها على القضية أمامه نظرا لاتحاد العلة بين القضيتين.

- **منهج الاستنتاج من باب أولى([152]):** (a fortiori) يهتدي القاضي الإداري بهذا المنهج في حالة وجود قضية غير وارد حكم أو نص بشأنها فيطبق عليها حكم قضية منصوص على حكمها، نظرا لأن علة القضية الأولى أكثر قوة، فيسري عليها حكم الحالة المنصوص عليها من باب أولى.

---

[150]- عبد العزيز يعكوبي، " قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي"، مرجع سابق، ص 97.

[151]- صالح محسوب، " فن القضاء بحث للقاضي وللمحامي في دارسة الدعوى وكيفية الحكم فيها"، مطبعة العالي بغداد، الطبعة الأولى 1982، ص 7.

[152]- حكم 2009/694 الصادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/06/30، غير منشور. يعلل القاضي في إحدى حيثياته مستندا إلى منهج الاستنتاج من باب أولى: "... فبالأولى والأحرى أن تضع الإدارة يدها على عقار المدعي دون إثبات سلوك أي إجراء من هذا القبيل".

➢ **منهج الاستنتاج من مفهوم المخالفة : (a contrario)** ويعني تطبيق حكم على حالة عكس الحكم المنصوص عليه لحالة معينة، إما لاختلاف العلة فيهما، أو أن النص يفيد أن الحكم قاصر على الحالة المنصوص عليها لحالة معينة ولا يتعداها إلى غيرها من الحالات الأخرى حتى ولو كانت من نفس النوع([153]).

وقاعدة الاستنتاج من مفهوم المخالفة مستنبطة من القرآن الكريم، فيما أورد من الحالات مثل ما جاء في الآية 6 من سورة الطلاق: ﴿... **وإن كن أولت حمل فأنفقوا عليهن**...﴾، والتي استخرج منها الفقهاء مفهوم المخالفة بالمعنى الذي يحيل إلى أن غير الحوامل لا نفقة لهن([154]).

وهكذا نخلص إلى أن القاضي الإداري، في منهجيته في العمل مع القضايا المعروضة أمامه، يتميز بازدواجية الوظيفة([155]):

– تطبيق النصوص القانونية على الدعوى المعروضة عليه، وذلك بالاعتماد على "منهج المطابقة"، بالنظر في مدى المطابقة المادية والشكلية لعمل أو امتناع عن عمل من طرف الإدارة لقاعدة قانونية أو نص قانوني، هذا في حالة عدم اصطدام القاضي الإداري بأي غموض أو نقص تشريعي عملا بالقاعدة " لا اجتهاد مع نص واضح ".

اكتشاف وإبداع الحلول وبالنتيجة المبادئ العامة للقانون الإداري، وذلك عندما يلجأ القاضي الإداري إلى مناهج التفسير المومأ إليها أعلاه، في حالة اصطدامه بغموض أو قصور أو عيب في التشريع.

بناء على ما سبق يلاحظ وذلك في إطار الوظيفة الأولى للقاضي الإداري، أن منهجية هذا الأخير في العمل هي نفسها بالنسبة للقاضي الدستوري.

وفي هذا الإطار وضع الفقيه جورج فيديل G. Vedel في بحثه حول العلاقة بين الدعوى الدستورية والإدارية مفهوم الشطط في استعمال السلطة التشريعية مقابل الشطط في استعمال السلطة الإدارية([156])

---

[153]- عبد الرحيم المنار اسليمي، "مناهج عمل القاضي الدستوري بالمغرب دراسة سوسيوقضائية". منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، العدد 65، الطبعة الأولى، 2006، ص 251.

[154]- عبد الرحيم المنار اسليمي، "مناهج عمل القاضي الدستوري بالمعرب"، مرجع سابق، ص 252.

[155]-Yves Gaudemet, "Les méthodes du juge administratif" Libraire Générale de droit et de jurisprudence Paris, 1972 p: 60.

حيث أن مهمة القاضي الدستوري في مجال مراقبة دستورية القوانين، هي نفسها لقاضي الشطط في استعمال السلطة في مجال مراقبة شرعية القرارات الإدارية، ففي الحالتين معا يتعلق الأمر بالنظر في مدى المطابقة المادية والشكلية لقاعدة أو عمل قانوني لقاعدة أو نص قانوني أكثر درجة منه، وفيهما معا يكون القاضي الدستوري والإداري مطالبان بتحديد القواعد المرجعية المعتمد عليها: كتلة الدستورية Bloc de constitutionnalité وكتلة الشرعية Bloc de légalité.([157])

فمجال المراقبة، يشكل بذلك عملية مشتركة بين القضائين الإداري والدستوري، رغم اختلافهما في توظيف مرجعيات المراقبة، إذ يبدو القاضي الإداري أثناء بته في حالات الشطط في استعمال السلطة الإدارية، أكثر حرية في هامش المناورة الاجتهادية من القاضي الدستوري فهو يعلن اختصاصه للنظر في مجالات متعددة، ما دام القانون المحدث للمحاكم الإدارية قد صيغ بمصطلحات عامة، تعطي للقاضي الإداري حرية في تحديد محيط اختصاصاته.

ويلتقي القاضي الإداري مع نظيره الدستوري، كذلك وبشكل واضح في إطار المنازعات الانتخابية، التي تحول القاضي الدستوري إلى قاضي عادي، إذ يقود المسطرة مثل القاضي الإداري، ويقوم بضم الطعون وعدم قبول الطلبات التي تفتقد إلى الشروط الشكلية، ويباشر بعض الإجراءات التي تقتضيها سير الدعاوى مثل التحقيق والانتقال إلى أماكن أو دوائر النزاع الانتخابي، وينظم جلسات بحث للاستماع إلى الأطراف التي قد تفيد في الدعوى.

وذلك لتطعيم التقرير ببعض الملاحظات التكميلية، كما يمكنه أن يطلب بعض الوثائق والبيانات من الإدارات المعنية([158]).

بناء على كل ما سبق، فما هي الميادين الكبرى التي يهتدي فيها القاضي الإداري إلى منهج التفسير الضيق؟ وهل من تطبيقات قضائية في عمل القاضي الإداري بهذا المنهج؟

الفرع الثاني: التطبيق القضائي لمنهج التفسير الضيق في مجال الضرائب.

---

[156]- G. Vedel, Excès de pouvoir législatif et excès de pouvoir administrative, cahiers du conseil constitutionnel N° 2/1997, P: 77.

[157] - عبد الرحيم المنار اسليمي، "مناهج عمل القاضي الدستوري بالمغرب "، مرجع سابق، ص 157.

[158]- عبد الرحيم المنار اسليمي، "مناهج عمل القاضي الإداري بالمغرب"، مرجع سابق، ص 159.

كانت الضرائب في المجتمعات القديمة تفرض بناء على هوى الحاكم، ومن ثم فقد كانت مصدرا للسخط المستمر، وتميزت بالتحكم وعدم الاستقرار، مما أدى إلى حدوث تغييرات كبيرة في نظم الضرائب انتهت بإقرار مبدأ هام وهو أن فرض الضريبة لا يتم إلا بموافقة ممثلي الشعب بواسطة نصوص تشريعية، وقد تأكد هذا المبدأ في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي أعلنته الثورة الفرنسية سنة 1789 ثم تواتر بعد ذلك في كافة الدساتير المتلاحقة.

وتعمل جميع التشريعات حماية للأفراد من التعسفات المحتملة، على أن تكون النصوص الضريبية، على درجة كبيرة من الوضوح بحيث لا تدع مجالا للتأويل والتفسير، وذلك منعا لأي انحراف في التطبيق إعمالا لسلطة تقديرية غير سليمة أو لأي خطأ في التفسير.([159])

لكن يصعب على المشرع في كثير من الأحيان مهما كان ماهرا و حريصا أن يجعل من النص القانوني مستوعبا لكل الوقائع التي ينظمها –لأن النصوص مهما بلغت دقة صيغتها تبقى محدودة ومنحصرة– أما الواقع فهو غير محدود ولا منحصر، كما يقول الفقيه الشهير "ستاني" في العلل والنحل "إذا كانت النصوص متناهية والوقائع غير متناهية فإن ما لا يتناهى لا يضبطه ما يتناهى"، مما يترك أحيانا مجالا للغموض والإلتباس في النص القانوني، ويستوجب بالتالي على القاضي الإداري في حالة عرض النزاع عليه، تفسير القاعدة القانونية قصد استجلاء محتوى إرادة المشرع من أجل إمكان وضعها موضع التطبيق السليم وإعطائها بعدها العلمي والسوسيولوجي داخل المحيط النزاعي.

ومعلوم أن تفسير القاعدة القانونية الضريبية لابد وأن يتباين عن تفسير النصوص القانونية المدنية سواء من حيث الكيفية أو المدى أو الأسلوب الذي يلجأ إليه المفسر لإظهار مدلول النص الضريبي، ذلك أن الفقه مستقر على أن النصوص الضريبية يجب تفسيرها تفسيرا ضيقا([160])، وذلك إعمالا لمبدأ الشرعية الضريبية الذي يقضي بأنه لا ضريبة ولا إعفاء إلا بنص، فالضريبة باعتبارها اقتطاعا جبريا من مالية الأفراد لفائدة الخزينة تشكل مساسا بحق الملكية الفردية، ومن تم فإن هذا المساس ينبغي أن يبقى في حدود الخط التشريعي المرسوم له وفي حالة غموض هذا الخط يجب الوقوف بالتفسير عند حدوده الضيقة احتراما للمبدأ المذكور.

---

[159]- عبد العزيز يعكوبي، " قاعدة التفسير الضيق النصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي"، مرجع سابق، ص 95.

[160]- Abdellah Boud ahraïn, Le contentieux fiscal, Edition EDEMAR, année1999, p : 36

وتأسيسا على ما ذكر، يتعين على إدارة الضرائب ألا تتوسع في تفسير النصوص الضريبية، كما أنه يتعين على القاضي الإداري عندما يعرض عليه النزاع أن يهتدي دائما بمنهج التفسير الضيق، إلا أن هذا المنهج وإن كان يبدو نظريا على غاية من الوضوح، فالإشكال يكمن في ضبط المساحة التي يتعين على القاضي أن يتحرك داخلها في تفسيره لهذه النصوص، هذا ما سوف نتطرق إليه بنوع من التفصيل في التطبيق العملي لهذا المنهج في الميدان.

الفقرة الأولى : مبررات العمل بمنهج التفسير الضيق في مجال الضرائب.

إن قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية، تعتبر نتيجة حتمية وطبيعية لمبدأ "الشرعية الضريبية"، إذ أن محتوى هذا المبدأ يقضي بأنه لا يمكن الإعفاء من أداء الضريبة إذا لم يجز القانون هذا الإعفاء ومعنى ذلك أن المفسر – سواء تعلق الأمر بإدارة الضرائب أو بالقضاء– في تطبيقه للنصوص الضريبية عليه دائما أن يمتنع عن تجاوز الخطوط التشريعية المرسومة له تطبيقا للقاعدة المعروفة "حيث لا يميز القانون لا ينبغي التمييز".([161])

انطلاقا مما سبق، يتبين أن قاعدة عدم التوسع في تفسير النصوص الضريبية تجد تبريرها، من جهة في قدسية حق الملكية وعدم جواز المساس بها إلا طبقا للقانون، ومن جهة أخرى، في وجوب حماية الموارد المالية للدولة المتحصلة من الضرائب إذ داخل هذه المعادلة الصعبة ينبغي على القاضي دائما أن يتحرك لإيجاد حلول للنزاع المعروض أمامه.

أولا: قدسية حق الملكية كمبرر لقاعدة التفسير الضيق.

إن حق الملكية الفردية يعتبر حقا مقدسا أقرته الشرائع السماوية وكرسته الدساتير، ومن ثم لا يحق للدولة ولا للأفراد المساس بهذا الحق إلا وفق ما يقتضيه القانون، وإذا كانت تغطية تكاليف تسيير المرافق العامة، تستوجب إخضاع الأفراد لاقتطاعات إجبارية في أموالهم الخاصة،مساهمة منهم في تحمل الأعباء

---

[161]- Abdellah Boudahrain, le contentieux fiscal, op cit, P 36(là où la loi ne distingue pas, on ne doit pas distinguer).

العامة وتحقيقا للتوازنات الاجتماعية بواسطة قوانين تصدر عن ممثلي الأمة، فإن هذا الإجبار يجب أن يقف عند حدود ما أوجبه الأفراد على أنفسهم بواسطة ممثليهم، ومن تم يتعين على القاضي باعتباره الحامي الأول لحق الملكية، وهو يبت في النزاعات الضريبية أن يعمل في تفسيره للنصوص الجبائية على مراقبة مدى التزام إدارة الضرائب بقاعدة التفسير الضيق([162])، ومدى احترامها لقاعدة المنع من استعمال القياس في استنباط الأحكام من النصوص الغامضة، بحيث أن إعمال القياس في فرض الضريبة قد يؤدي إلى إخضاع فئات أو نشاطات معينة لأداء الضريبة، والتي قد لا تتجه إرادة المشرع إلى إخضاعها للأداء، وفي ذلك مساس بإرادة الأمة واعتداء على أموال الأفراد خارج الترخيص التشريعي.([163])

ثانيا: وجوب حماية الموارد المالية للدولة المتحصلة من الضرائب.

إن تمويل تسيير المرافق العامة للدولة يتوقف على جزء كبير منه على موارد الضرائب، ومن ثم فإن الحكومة باعتبارها الجهاز المنوط به تسير هذه المرافق تعمل في إعدادها لمشروع قانون المالية، قبل عرضه على مجلس النواب للمصادقة على ضبط النشاطات والعمليات والأفراد الذين يتعين إخضاعهم للضريبة، وبمجرد صدور قانون المالية السنوي، فإن السياسة تعتمد في تمويل البرامج الاقتصادية والاجتماعية التي تضعها برسم السنة المرتبطة بالقانون المالي على المداخل المرصدة في هذا القانون، وعليه يتعين على الأجهزة التي لها علاقة بتنفيذ قانون المالية أن تعمل على عدم إحداث أي إخلال في موازين هذه المداخل.

وهنا نقف عند جهود القاضي الإداري في البحث عن نية المشرع حيث جاء في حكم([164]) صادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء ما يلي : " ... بأن المنعش العقاري الذي حصل على رخصة لانجاز مشروعه العقاري في ظل القانون 85-15، الذي يمنحه الإعفاء ثم تقاعس عن إنجاز المشروع إلى غاية صدور قانون 4-88 الصادر بتاريخ 1998/05/04 والذي تراجع عن الإعفاء الكلي وعوض بإعفاء جزئي بنسبة 50% يبقى خاضعا لهذا القانون الأخير ما دامت **نية المشرع** قد اتجهت إلى تشجيع

---

[162]- محمد الأعرج، " المنازعات الجبائية في العمل القضائي للمحاكم الإدارية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 57، السنة 2007، ص 190.

[163]- عبد العزيز يعكوبي، " قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 17، أكتوبر – دجنبر 1996.

[164]- حكم عدد 95/2 بتاريخ 1995/1/12 منشور بمجلة المعيار، عدد 22. ومذكور في كتاب" المنازعات الإدارية في تطبيقات القضاء الإداري"، مرجع سابق، ص 190.

إنجاز المشاريع العقارية في زمن قياسي للاستفادة من الإعفاء وليست العبرة بتأسيس الشركة العقارية والتصريح بوجودها ".

ويتضح من خلال هذين التبريرين، أن القاضي عليه دائما من خلال تفسيره للنصوص الضريبية أن يتحرى الموازنة بين حقوق الأفراد والحفاظ على مدا خيل الدولة الضريبية وذلك بإعمال التفسير الضيق على مستوى فرض الضريبة وكذا على مستوى الإعفاء منها. فإلى أي حد نجح الاجتهاد القضائي في تحقيق الموازنة المطلوبة؟

الفقرة الثانية : منهج التفسير الضيق من خلال الاجتهادات القضائية.

بعد ضبط الإطار النظري للاتجاهات العامة في تفسير النص القانوني ومبررات قاعدة التفسير الضيق للنصوص الجبائية، سنحاول في هذه الفقرة، الوقوف من خلال التطبيقات القضائية على البعد الذي أعطاه الاجتهاد القضائي للقاعدة المذكورة، وذلك عن طريق عرض نماذج من الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري المغربي مع محاولة تقييم هذه الأحكام وتحديد البعد والمدى الذي أعطته لمنهج التفسير الضيق.

- مدى خضوع لوحة المحامي للرسم المفروض على شغل الأملاك الجماعية العامة مؤقتا بمنقولات أو عقارات ترتبط بممارسة أعمال تجارية أو صناعية أو مهنية.

للوقوف بشكل واضح على حدود ومدى التفسير الذي أعطته المحاكم الإدارية للنصوص الضريبية المطبقة في النزاع يتعين قبل سرد حيثيات الحكم الإشارة في البداية إلى النص الضريبي المعتمد في النازلة وذلك حتى تتبين الرؤية وتكون المقاربة واضحة بين محتوى النص الحرفي والتفسير الذي أعطي له في تطبيقه على وقائع النزاع.([165])

إن الرسم المفروض على شغل الأملاك الجماعية مؤقتا نص عليه المشرع في الباب الرابع والثلاثين من الظهير الشريف رقم 187-89-1 بتنفيذ القانون رقم 89-30 المتعلق بالضرائب المستحقة للجماعات المحلية وهيأتها وذلك في المواد 189 إلى 193 وقد جاء في المادة 189 ما يلي:

---

[165]- عبد العزيز يعكوبي، " قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي"، مرجع سابق، ص 101.

" يفرض الرسم على شغل الأملاك الجماعية العامة مؤقتا بواحد أو أكثر من المنقولات أو العقارات المشار إليها في المادة 192 بعده، إذا كانت من مكملات النشاط التجاري أو الصناعي أو المهني الذي يزاوله صاحب الشأن بصورة رئيسية داخل محله المخصص لذلك ".

غير أن المحاكم اختلفت في مدى جواز تطبيق هذا الفصل على لوحة المحامي وانتهت إلى مواقف متباينة في التفسير.

ويتجلى هذا الاختلاف بوضوح من خلال الحكمين الصادرين عن المحكمة الإدارية بالرباط والمحكمة الإدارية بأكادير، فقد ذهبت المحكمة الأولى اعتمادا على حيثيات معينة إلى إخضاع لوحة المحامي للرسم المذكور، في حين ذهبت المحكمة الثانية اعتمادا على تفسيرات مغايرة إلى إقرار عدم الخضوع لهذا الرسم وللوقوف على هذه التفسيرات نعرض لحيثيات كل حكم على حدة.

أولا: حيثيات الحكم([166]) الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط.

" وحيث تقدم المدعي بدفع يرمي إلى استبعاد التفسير الذي اعتبر لوحة المحامي بمثابة إشهار أو لافتة بالرغم من كونها لا تحمل العنوان، وليست وسيلة للإشهار طبقا لما هو منصوص عليه في الفصل 35 من قانون المحاماة، كما دفع بكون قانون المحاماة يخول له تعليق لوحة في باب مكتبه مضيفا بأنه لا يشغل أي ملك عمومي.

وحيث إنه بالرجوع إلى مقتضيات المادة 189 من الظهير الشريف المؤرخ في 1989/11/21 المتعلق بنظام الضرائب المستحقة للجماعات المحلية وهيئاتها، يتعين للمحكمة أن المحامي يزاول نشاطا مهنيا وأن اللوحة تعتبر من مكملات النشاط المهني الذي يزاوله بصورة رئيسية واعتيادية داخل مكتبه المخصص لهذه الغاية، كما أنها تشكل شغلا لملك جماعي عام، وإن كانت مثبتة على جدار خاص، فإنها تطل على ملك جماعي عام كما أنها تدخل في عداد اللافتات المنصوص عليها في المادة 192 من نفس الظهير مما تكون معه الدفوعات المثارة من طرف المدعي لا ترتكز على أساس ويتعين استبعادها ."

---

[166]- حكم رقم 26 الصادر بتاريخ 2 فبراير 1995 عن المحكمة الإدارية بالرباط، في الملف رقم 94/148غ، مذكور في مقال عبد العزيز يعكوبي، "قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبة وتطبيقاتها في المجال القضائي"، مرجع سابق، ص 101.

ثانيا: حيثيات الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بأكادير([167])

"وحيث إن المستقر عليه فقها وقضاء في كل من مصر وفرنسا أنه في حالة الشك في مدى النص الضريبي ينبغي الأخذ بالتفسير الأصلح للملزم، مما يستوجب تفسير النصوص الضريبية تفسيرا ضيقا، ولفائدة الملزم دائما وكذا استبعاد طريقة القياس عن المجال الضريبي، ويجب التأكيد على أن التشريع الضريبي المغربي يسير في نفس الاتجاه من حيث اعتبار القوانين الضريبية قوانين آمرة، ويجب تفسيرها تفسيرا ضيقا، فالمغرب كباقي الدول الحديثة يسود تشريعه الضريبي مبدأ عام وهو وجوب فرض الضريبة بقانون (الفصل 17 من الدستور)، ويتفرع على هذا أن الضريبة إذا ما فرضت بنص قانوني على واقعة معينة فلا يصح أن تمتد فتتناول واقعة أخرى حتى ولو كان ثمة تشابه بين الواقعتين ويؤكد ما تحرص عليه قوانين المالية لكل سنة الترخيص بتحصيل الضرائب المشروعة قانونا، من أنه يحظر تحت طائلة العقاب جنائيا، استيفاء أية ضريبة مهما كان الوصف أو الاسم الذي تجبى به، غير مأذون فيها بموجب أحكام القانون.

وحيث لذلك يحرص المشرع الضريبي على الدوام أن يحدد نطاق تطبيق الضريبة أو الرسم الذي يقتنيه، مما يسعفنا على التأكيد والجزم بأنه لا مجال إطلاقا في مادة الضرائب، –إلا بمقتضى القانون– تمديد نطاق رسم أو ضريبة قانونية تحت طائلة الوقوع في المحظور.

وحيث يتبين من دراسة الملف أن الرسم الجبائي موضوع الدعوى على المدعي الذي يعمل محاميا بمكتبه بمدينة تيزنيت في إطار مقتضيات الباب الرابع والثلاثون من قانون 89–30 المعنون ب" الرسم المفروض على شغل الأملاك الجماعية مؤقتا بمنقولات وعقارات ترتبط بممارسة أعمال تجارية أو صناعية أو مهنية".

وحيث يشترط بمقتضى المادة 189 من القانون المذكور لفرض الرسم موضوع المنازعة :

- ✓ أن تكون بصدد منقولات أو عقار

---

[167]- حكم رقم 95/40 الصادر بتاريخ 1995/06/8 عن المحكمة الإدارية بأكادير، في الملف 95/9غ، مذكور في مقال عبد العزيز يعكوبي، مرجع سابق، ص 102.

✓ أن يكون المنقول أو العقار المطبق عليه الرسم مكملا للنشاط التجاري أو الصناعي أو المهني لصاحبه.

✓ أن يشغل هذا المنقول أو العقار الملك الجماعي العام مؤقتا.

✓ وجاءت المادة 192 من نفس القانون بشرط رابع مؤداه أنه " يستحق الرسم المشار إليه أعلاه على المستفيد من رخصة شغل الملك الجماعي العام بصورة مؤقتة ".

وحيث حددت المادة 192 من نفس القانون على سبيل الحصر لا المثال المنقولات المعنية بفرض الرسم الجبائي موضوع النزاع وهي: أطناف وستائر الدكاكين، الستار العمومي المعلق على الطنف، ستار النوافذ الداخلية، الواجهة الزجاجية لوحة الإضاءة، المعروضات المعلقة على واجهات المتجر أو على جدار الواجهة، المعروضات أمام الدكان، العنوان والإشارة إليه عن بعد، كما أن الجدول المذكور فيه أوعية الرسم موضوع النزاع (المادة 192) حدد فيما يتعلق :

لوحة الإضاءة، العنوان، المساحة المرخص للاستفادة منها مؤقتا بالمتر المربع، فرض رسم ثابت 150 درهم، وعلى أساس مجموع الأمتار تحدد الضريبة، مما يستنتج معه أن اللوحة الواردة في هذا الفصل والمعنية بتطبيق الرسم هي اللوحة المكتوب عليها عنوان المستفيد من الترخيص المطلوب بمقتضى المادة 190، والتي تشير إلى هذا العنوان عن بعد.

وحيث إن المسلم به أن ذلك يقتضي شغل حيز من الملك محددة مساحته بالأمتار المربعة، ولا يمكن أن يعتبر الإطلال على الملك العام شغلا له([168]).

وحيث إن اللوحة الدالة على المدعي (المحامي) والتي تحمل فقط اسمه العائلي والشخصي وصفته المقننة بمقتضى الفصل 35 من ظهير 1993/9/10 المنظم لمهنة المحاماة، لا تعتبر عنوانا ولا الإشارة إليه عن بعد فهي بالتالي خارجة عن نطاق تطبيق المادة 192 من قانون 30/89 وهذا ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة.

وحيث إنه لا يوجد بالملف ما يثبت أن اللوحة المذكورة تشغل حيزا بالملك الجماعي العام ببلدية تزنيت بالمفهوم الذي تم توضيحه أعلاه.

---

[168]- عبد العزيز يعكوبي، " قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي"، مرجع سابق، ص 103.

وحيث إنه تبعا لذلك يكون قرار المجلس البلدي لتزنيت بإخضاع اللوحة المذكورة لمقتضيات القانون 30/89 وترتيبه الرسم الجبائي عليها، مخالفا للقانون مما يناسب التصريح بإبطال الأمر بالتحصيل الصادر عن إثره واعتباره كأن لم يكن...".

وأخيرا بناء على ما ذكر، وانطلاقا من المسلمة الراسخة حول أن العلاقة بين الملزم والإدارة، هي علاقة غير متكافئة يسودها منطق السلطة في مواجهة ملزم ضعيف وجاهل بمقومات القانون الضريبي، فإن القاضي الإداري في إطار المنازعات الجبائية يجب أن يبحث عن سبل توازن هذه العلاقة، وذلك عن طريق التزامه بمنهج التفسير الضيق، حماية للملزم وحماية للمال العام في نفس الوقت، وللحيلولة دون اللجوء إلى استعمال القياس أو مناهج الاستنباط الأخرى، التي قد تؤدي إلى فرض ضرائب جديدة غير منصوص عليها قانونا.

فبعدما تطرقنا إلى مناهج التفسير في عمل القاضي الإداري، للوصول إلى إنتاج الحكم القضائي، فما هي تقنيات صياغة المنتوج القضائي، وهل من سبل ناجعة لحمل الإدارة على تنفيذه؟

المبحث الثاني: تقنيات صياغة الحكم القضائي وإشكالات تنفيذه.

قبل أن يخرج الحكم الإداري حيز الوجود، يقتضي صياغته الشكلية وتركيبته الفنية، التي يفرغ فيها مضمون الحكم القضائي الذي يتمتع بقوة الشيء المقضي به حين صيرورته نهائيا.

فما هي تقنيات صياغة وتركيب أو بناء الحكم الإداري؟ وما هي هندسته الشكلية ؟ وما هو مضمونه؟

المطلب الأول : تقنيات صياغة الحكم القضائي الإداري.

سنتناول في هذا المطلب، كل من العناصر الأساسية التي يتفرع إليها الحكم القضائي، ثم بعد ذلك نعرج على الهندسة الشكلية التي يقوم عليها الحكم الإداري، والتي تدخل ضمن البناء الشكلي للحكم قبل التطرق إلى مضمون الحكم الإداري.

الفرع الأول : البناء الشكلي للحكم الإداري.

سنتناول البناء الشكلي للحكم الإداري، من خلال تركيبة عناصره الأساسية، ثم الهندسة الشكلية للحكم الإداري.

أولا : عناصر بناء الحكم القضائي.

تقتضي مرحلة صياغة الحكم القضائي، تقنيات فنية تأخذ شكلا معينا، يفرغ فيه مضمون الحكم، ويجب أن يتضمن مختلف البيانات المنصوص عليها في الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية، المحال عليه بمقتضى المادة 7 من قانون رقم 41/90 المحدث بموجب محاكم إدارية.

ويمكن مناقشة الصياغة الشكلية والفنية للحكم الإداري من خلال ثلاثة عناصر أساسية:

1- الوقائـع:

عمل القاضي الإداري في هذا الإطار، يبتدئ دائما بالجمل النموذجية التالية، التي يؤسس عليها عرض الوقائع.

" بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ ... والمؤدى عنه الرسوم القضائية حسب الوصل عدد ... والذي يعرض فيه المدعي بواسطة دفاعه أنه...

هذه الصيغة أعلاه نجدها في دعاوى التعويض دائما، أما في إطار دعاوى الإلغاء تكون على الشكل التالي:" بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ ... والمعفى من أدء الرسوم القضائية بقوة القانون... والذي يعرض فيه المدعي بواسطة دفاعه أنه..."، ويرجع هذا الاختلاف إلى كون دعاوى الإلغاء معفية من الرسوم القضائية بقوة القانون.

وتكمن أهمية عرض الوقائع في كونها تبين الملابسات التي مرت منها المنازعة، وتعطي فكرة عن مدى التزام القاضي في حكمه بحدود طلبات الأطراف وبالحياد في توجيه الإجراءات وباحترام قواعد

الإثبات([169])، وقد سطر الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية البيانات التي يجب أن تدخل ضمن الوقائع.

ومن أجل استخلاص هذه الوقائع يجب على القاضي أن يتمتع بالفطنة والدهاء وذلك للوقوف على العناصر ذات الأهمية. من جملة الوقائع المعروضة عليه، وهو أمر خاضع للسلطة التقديرية للقاضي الإداري. فينظر إلى الوقائع الأكثر دلالة والأكثر قوة، التي يمكن أن يؤسس عليها البت في النزاع.

وهذا ما جاء في حكم المحكمة الإدارية بفاس في إحدى الحيثيات التالية: "... فإن ذلك الأمر الذي يجعل عملية التصويت تمت حيادا على الضوابط المنصوص عليها قانونا مما يتعين معه الحكم بإلغائها لهذه العلة **وذلك بغض النظر عن بقية الوسائل والدفوع الأخرى المثارة** مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية ".([170])

2- التعليـل: les motifs

يعرف التعليل بأنه" بيان الأوجه الواقعية والقانونية التي يرتكز عليها القاضي في بناء حكمه وإصداره وفق منطوق معين، على أساس أن يكون موافقا لإرادة القانون الخاصة في الحالة الواقعية المعروضة عليه". وبذلك ينطوي التعليل على معنين: الأول أن التعليل يسبق النتيجة في وجودها، والثاني أن التعليل هو الذي يؤدي إلى النتيجة.([171])

وهناك من يرى أن التعليل هو التكييف أي إعمال القاعدة القانونية وإرسائها على ما ثبت من وقائع الدعوى، أو هو وصف لهذه الوقائع وإبرازها كعناصر تؤسس للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق.

إلا أن التعليل في إطار القضاء الإداري لا يختلف من حيث البناء الشكلي والعبارات النماذج " حيث" عن الشكل الكلاسيكي للأحكام في ميدان القانون الخاص، وعبارة" حيث" تدل على المناقشة والتحليل الذي دار بين هيئة الحكم في البحث عن المقتضيات القانونية الواجبة التطبيق على النزاع القائم.

وهكذا فإن التعليل أو المناقشة يأخذ الترتيب الآتي في الحكم القضائي الإداري وذلك بواسطة عناوين خاصة منفصلة عن النص.

---

[169]- عبد الكريم الطالب، " الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية "، مرجع سابق، ص 331.
[170]- حكم رقم 703 صادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2009/07/06، في ملف عدد 2009/10/84 غير منشور.
[171] - الطيب برادة، " إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء الفقه والقضاء"، مرجع سابق، ص 331.

- فتبدأ أولا بالتحليل حول القبول من الناحية الشكلية.
- ثم ينتقل القاضي الإداري، إلى مناقشة الموضوع، وقد تضاف إليها في أول هذه المناقشة، تحليل حول الاختصاص في الموضوع.

3- **المنطوق:**

المنطوق هو النتيجة التي تصل إليها هيأة الحكم بعد عرض الوقائع ومناقشتها واقعيا وقانونيا، ويأتي بناء على ادعاءات أطراف النزاع.

وتأتي نتيجة الحكم على مستوى البناء الشكلي للأحكام، بعد العنوان البارز في الحكم " **لهذه الأسباب**" ثم تليها العبارة الفريدة "phrase unique"([172]) " إن المحكمة الإدارية وهي تقضي علنيا ابتدائيا وحضوريا".

1- في الشكل:.....

2- في الموضوع:.....

فمنطوق الحكم ينقسم كما هو مبين أعلاه إلى عنصرين أساسيين:

- أولا من حيث الشكل، بمعنى هل جاء الطلب مستوفيا لجميع الإجراءات الشكلية أم لا، وبالنتيجة إذا كان محترما لجميع الشكليات فيحكم القاضي بقبول الطلب شكلا، أما إذا حصل العكس فيقضي القاضي برفض الطلب شكلا، دون المرور إلى المرحلة الثانية من حيث البت في المضمون.

- ومرحلة البت في المضمون تقتضي التطرق إلى نتيجة الحكم.

ففي دعاوى الإلغاء تكون النتيجة: إما الحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه، أو عدم الإلغاء.

أما في إطار دعاوى القضاء الشامل فإن الحكم يأخذ أحد الصور التالية:

- **في مجال الانتخابات:**

الحكم بإلغاء نتيجة الاقتراع المجراة بتاريخ..... بالدائرة الانتخابية رقم ..... وبإعلان السيد..... فائزا بهذا الاقتراع ويبلغ الحكم إلى الطرفين وإلى السيد عامل عمالة.....

وإما الحكم برفض الطلب.

- **في مجال دعاوى التعويض:**

الحكم بإقرار التعويض المقترح من طرف الخبير.

وإما الحكم برفض الطلب.

---

[172]- Yves Gaudemet, " les méthodes du juge administratif ", op ; cit, p : 87.

وتأتي في آخر الحكم قبل الإمضاء، جملة نموذجية في جميع الأحكام هي كالآتي:

" بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة الإدارية ب...."

وأخيرا يتوج الحكم القضائي الإداري بالتوقيع على أصل الحكم من طرف رئيس هيأة الحكم، والقاضي المقرر بالإضافة إلى كاتب الضبط، باعتبارهم حضروا جلسة الحكم، وذلك حسب ما جاء في الفقرة 10 من الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية.

ويعتبر هذا التوقيع على الحكم شرطا من شروط صحة الأحكام القضائية التي تتمتع بحجية الشيء المقضي به.

ثانيا : هندسة الحكم الإداري.

يأخذ البناء الهندسي للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية الأشكال التالية، وذلك حسب مجال المنازعة، بمعنى هل يتعلق الأمر بمنازعات القضاء الشامل أو منازعات في ميدان قضاء الإلغاء.

هندسة الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية في إطار القضاء الشامل، دعاوى التعويض والمنازعات الانتخابية نموذجا:

1- هندسة الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية في مجال دعاوى التعويض.

حكم رقم ..... في الملف الإداري عدد .... رقم الحكم والملف

باسم جلالـة الملك:

بتاريخ:..... تاريخ الحكم

أصدرت المحكمة الإدارية ب..... وهي متكونة من السادة:

- ذ. ..... رئيسا.
- ذ. ..... مقررا. تركيبة

– ذ. ..... عضوا. هيئة

بحضور ذ. ..... مفوضا ملكيا. الحكم

وبمساعدة السيد ..... كاتب ضبط.

الحكـم الآتي نصه:

بين:

- السيد.....
- عنوانه.....
- نائبه.....
- **مدعى من جهة:**

وبين المجلس الجماعي أطراف

لمدينة.....، في شخص السيد رئيس الدعوى

- المجلس بمقره الاجتماعي..... وعناوينهم
- نائبه..... ومن ينوب عنهم
- الدولة المغربية في شخص السيد وزير الداخلية بمكاتب بالرباط.
- الوكيل القضائي للمملكة بمكاتبه بالرباط.

مدعى عليها من جهة أخرى

أولا: الوقائــع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المودع لدى كتابة ضبط عرض

هذه المحكمة بتاريخ..... مؤداة عنه الرسوم الوقائع

القضائية وصل عدد.....

يعرض فيه المدعي بواسطة دفاعه أنه.....

وأعطيت الكلمة للسيد المفوض الملكي الذي اقترح الحكم ب.... وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة يومه..... مستنتجات المفوض الملكي وإعلان حجز القضية للمداولة

وبعد المـداولة طبقا للقانـون

ثانيا: التعليـل:

حيث يهدف الطلب التعويض عن الأضرار اللاحقة ب....

في الشكـل:

حيث قدم الطلب مستوفيا لجميع الشروط الشكلية المتطلبة قانونا

فهو لذلك مقبول. (أو العكس).

في الموضوع:

حيث أسس المدعي طلب التعويض عن الأضرار اللاحقة ب..... التعليل في الحكم

أ- حول المسؤولية:

حيث إن الثابت من عناصر المنازعة، وبحسب ما أكده تقرير الخبير...

ب- حول التعويض:

وحيث إن.....

وحيث إن المحكمة وبما لها من سلطة تقديرية في تقييم نتيجة

الخبرة ومعها التعويض المستحق للمدعي فإنه.....

وحيث مؤدى ذلك الحكم على.....

ثالثا: المنطـوق:

لهـذه الأسبـاب

إن المحكمة الإدارية وهي تقضي علنيا ابتدائيا وحضوريا.

منطوق

في الشكـل:..... الحكم

في الموضوع:.....

بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالمحكمة الإدارية بفاس.

إمضـــاء:

الرئيس **المقرر** **كاتب الضبط**

2- هندسة الحكم الصادر عن المحاكم الإدارية في مجال المنازعات الانتخابية:

حكم..... في الملف الإداري عدد..... رقم الحكم والملف

باسم جلالة الملك

بتاريخ:..... تاريخ الحكم

أصدرت المحكمة الإدارية ب..... وهي مكونة

من السادة:

- ذ. ..... رئيسا.
- ذ. ..... مقررا.
- ذ. .....عضوا.

تركيبة هيئة الحكم

بحضور.....مفوضا ملكيا

وبمساعدة السيد..... كاتب الضبط

الحكم الآتي نصه

بين السيد.....

عنوانه.....

نائبه.....

مدعى من جهة

- وبين السيد.....
- عنوانه.....
- نائبه.....
- السيد عامل إقليم.....
- السيد..... بصفته رئيسا لمكتب التصويت.....

أطراف الطعن وعناوينهم

الدائرة الانتخابية رقم .....

مدعى عليهم من جهة أخرى

أولا: الوقائـع:

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به المدعي بواسطة دفاعه

إلى كتابة الضبط هذه المحكمة بتاريخ..... والذي يعرض فيه أنه عرض

ترشح لعضوية مجلس جماعة..... بالدائرة الانتخابية..... والتي الوقائع

أجريت يوم.... أسفرت عن فوز المدعى عليه السيد.....

ثانيا: التعليـل

حيث يهدف طلب المدعي الحكم بإلغاء نتيجة انتخاب يوم..... لجماعة..... الدائرة الانتخابية..... عمالة..... إقليم.....

حول القبول:

حيث قدم الطلب مستوفيا لجميع الشروط الشكلية.....

حول الموضوع:

حيث أسس المدعي طعنه..... (عرض دفوعات الطاعن) التعليل

حول عدم..... (المأخذ المتعلق ب) في الحكم

حيث إنه من ..... (استنتاج تأثير أو عدم تأثير... الوسيلة

فيما يتعلق ب.....

وحيث إنه.....

ثالثا: المنطـوق:

لهذه الأسبـاب:

إن المحكمة الإدارية وهي تقضي علنيا ابتدائيا وحضوريا المنطوق والتبليغ

- في الشكل..... تاريخ وأسماء
- في الموضوع..... الأعضاء الذين

ويبلغ هذا الحكم..... حضروا الجلسة

وبهذا صدر الحكم في.....

إمضـــاء

الرئيس **المقرر** **كاتب الضبط**

3- هندسة الحكم الصادر عن المحاكم الإدارية في مجال قضاء الإلغاء.

حكم رقم..... في الملف الإداري عدد..... رقم الحكم والملف

باسم جلالـة الملك

بتاريخ:..... تاريخ الحكم.

أصدرت المحكمة الإدارية ب..... وهي متكونة من السادة:

- ذ. ..... رئيسا.
- ذ. .....مقررا.
- ذ. .....عضوا.

بحضور السيد..... كاتب ضبط. تركيبة هيئة الحكم

الحكم الآتــي نصه

بين:

-السيد.....

-عنوانه.....

-نائبه.....

مدعي من جهة أطراف الطعن

وبين:

- السيد.....
- عنوانه.....
- نائبه.....

مدعى عليهم من جهة أخرى

أولا: الوقائـع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المودع بكتابة ضبط هذه الملكية

بتاريخ..... والمعفى من الرسوم القضائية بقوة القانون، عرض

يعرض من خلاله الطاعن بواسطة دفاعه أنه..... الوقائع

ثانيا: التعليـل:

حيث يهدف طلب المدعي الحكم بإلغاء القرار الصادر عن.....

حول القبول:

حيث قدم الطلب مستوفيا لجميع الشروط الشكلية.....

حول الموضوع: التعليل في

حيث أسس المدعي طعنه..... (عرض دفوعات الطاعن) الحكم

فيما يتعلق ب.....

وحيث إنه.....

ثالثا: المنطـوق:

لهذه الأسبـــاب:

إن المحكمة الإدارية وهي تقضي علنيا ابتدائيا وحضوريا

- في الشكل.....
- في الموضوع..... المنطوق والتبليغ
- ويبلغ هذا الحكم ..... تاريخ وأسماء
- وبهذا صدر الحكم في..... الأعضاء الذين

حضروا الجلسة

إمضـــاء :

الرئيس **المقرر** **كاتب الضبط**

4- هندسة القرار الصادر عن الغرفة الإدارية في مجال المنازعات الانتخابية:

القرار عدد..... المؤرخ في..... رقم وتاريخ القرار

باسم جلالـة الملك

إن الغرفة الإدارية القسم الثاني بالمجلس الأعلى في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه.

بين السيد(ة)..... أطراف

وبين السيد..... الاستئناف

بناء على المقال الاستئنافي المرفوع بتاريخ..... من طرف السيد....

بواسطة محاميه الأستاذ..... الذي استأنف بمقتضاه الحكم الصادر التأشيرة في

عن المحكمة الإدارية ب..... بتاريخ.....في الملف عدد..... القرار

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على المادة.... من القانون رقم.... المحدث للمحاكم الإدارية

وبناء على قانون المسطرة المدنية

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ.....

وبناء على تعيين القضية في الجلسة العلنية بتاريخ..... صدور الأمر

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم. بالتخلي

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد..... لتقريره والاستماع والإعلان

إلى ملاحظات المحامي العام..... عن التقرير

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث إن الاستئناف المقدم بتاريخ..... ضد الحكم الصادر عن

المحكمة الإدارية ب.... تحت رقم... بتاريخ.... في الملف رقم.. مراقبة

السيد.... بواسطة دفاعه الأستاذ.....جاء داخل الأجل القانوني ووفق الشكل

الشكليات.....

في الجوهر:

حيث يستفاد من معطيات الملف ومن الحكم المستأنف أنه بتاريخ... تكييف

تقدم المدعي المستأنف بمقال يطعن في قرار.... القاضي برفض طعنه. الدفوعات

في أسباب الاستئناف:

حيث يعيب المستأنف الحكم المستأنف بمجانبته للصواب

قضى..... بعلة.....

لكن لما كانت المادة.....من القانون..... التعليل في

وحيث إن الفصل 32 يوجب أن..... القرار

وحيث إن المدعى..... مما يجعل الحكم....

ويتعين إلغاؤه

لهذه الأسباب:

قضى المجلس الأعلى بإلغاء الحكم..... المنطوق

وبه صدر الحكم وتلي.....

الفرع الثاني: مضمون الحكم الإداري.

صدر عن المحكمة الإدارية بفاس في إطار دعاوى التعويض حكم رقم 694 جاء في إحدى حيثياته ما يلي:

" وبناء على مختلف الإجراءات المتخذة في القضية والمقترنة بإصدار القاضي المقرر أمرا بالتخلي مع تبليغ نسخ منه للطرفين واستدعائهما لحضور جلسة 2009/06/24 وفيها حضر طرفا النزاع وأكدا ما سبق مما اعتبرت المحكمة القضية جاهزة للبت فيها فأعطيت الكلمة للسيد المفوض الملكي الذي اقترح الحكم بأداء المدعى عليها لفائدة المدعي مبلغ... مع جعل الصائر على عاتق المدعى عليها فأعلن عن ختم المناقشة وحجز القضية للمداولة والنطق بالحكم لجلسة يومه 2009/06/30".([173])

وفي حكم آخر في إطار دعاوى الإلغاء صادر عن المحكمة الإدارية بفاس رقم 746،جاء في إحدى حيثياته ما يلي:

" وبناء على إدراج القضية بالجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2009/07/06 والتي حضرها دفاع المدعي الذي أكد الطلب ملتمسا استدعاء الشهود كما حضرها دفاع المدعى عليه الذي أكد دفوعاته السابقة مما قررت معه المحكمة اعتبار القضية جاهزة للبت فيها فأعطيت الكلمة للسيد المفوض الملكي الذي اقترح شفويا ووفق مستنتجاته الكتابية الحكم برفض الطلب. فأعلن عن ختم المناقشة وحجز القضية للمداولة والنطق بالحكم لجلسة يومه 2009/07/13".([174])

---

[173]- حكم رقم 694 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 06/30/ 2009 في الملف الإداري عدد2008/12/78، غير منشور.
[174]- حكم رقم 746 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/13 في الملف الإداري عدد 2009/10/118، غير منشور.

يلاحظ انطلاقا من الحكمين أعلاه أن القاضي الإداري عند مراقبة لنشاط الإدارة في المجالات الكبرى للمراقبة سواء قضاء الإلغاء أو قضاء التعويض فإنه يتبع الخطوات أو المراحل التالية في الأحكام:

1- فحص مسألة الاختصاص القضائي.

" وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2008/06/25 عدد 453 في الملف عدد 2008/12/89 **والقاضي باختصاص هذه المحكمة النوعي** للبت في الطلب مع إرجاع الملف إلى القاضي المقرر لإتمام إجراءات البحث والتقرير فيه بعد صيرورة الحكم نهائيا وهو الأمر الذي تحقق في النازلة بعدما لم يكن الحكم محل طعن بالاستئناف"([175])

2- فحص مسألة قبول الدعوى شكلا.

"حيث قدم الطلب **مستوفيا لجميع الشروط الشكلية** المتطلبة قانونا لقبوله لتقديمه من من يجب وضد من يجب وداخل الآجال القانونية المنصوص عليها في المادة 71 من قانون 97-9 المتعلق بمدونة الانتخابات الأمر الذي يتعين معه التصريح بقبوله من هذه الناحية".([176])

3-التذكير بالقواعد المرجعية.

"**حيث يؤسس الطاعن** دعواه على كون عملية الانتخاب المجراة يوم 2009/06/12 بالدائرة الانتخابية رقم 9 لجماعة بني جميل إقليم الحسيمة قد شابتها عدة خروقات مبررة لإلغائها"([177])

وفي حكم آخر صادر عن نفس المحكمة:

"**حيث يؤسس المدعي** طلبه الرامي إلى إلغاء نتيجة الاقتراع المجراة بالدائرة الانتخابية الثانية لجماعة باب مرزوقة إقليم تازة على قيام مكتب التصويت باعتبار عدة أوراق تصويت ملغاة بالرغم من كونها صحيحة"([178])

4-البحث في صحة الوقائع من الناحية المادية والقانونية.

صدر عن المحكمة الإدارية بفاس في حكم لها بتاريخ 2009/12/26 في احدى الحيثيات ما يلي:

---

[175]- حكم رقم 2009/33 في الملف الإداري عدد 2008/12/89 الصادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2009/01/14 غير منشور.
[176]- حكم رقم 746 في الملف الإداري عدد 09/10/118 صادر عن المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في 2009/07/13 غير منشور.
[177]- حكم رقم 753 في الملف الإداري عدد 2009/10/177 صادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2009/07/13.
[178]- حكم رقم 736 في الملف الإداري عدد 2009/10/94 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/09 غير منشور.

"**وحيث إنه لا دليل فعلا** بالملف يفيد قيام المدعية بإنجاز الأشغال موضوع هذه الفواتير....."([179])

وفي حكم آخر صادر عن نفس المحكمة، إدارية فاس رقم 2009/590:

" **حيث إن الثابت من عناصر المنازعة،** وبحسب ما أكده تقرير الخبير المنتدب طبقا للقانون قيام المدعى عليها الجماعة الحضرية بفاس بإحداث طريق عمومية فوق عقار المدعي حيادا على الضوابط القانونية المعمول بها في هذا الباب"([180])

5-عرض المقتضيات القانونية المتعلقة بالمنازعة الماثلة أمام القاضي الإداري.

في نفس الحكم أعلاه رقم 2009/590 جاء مايلي: "وحيث إنه في هذا الصدد، وبحسب **مقتضيات قانون** 07/81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت...".

وفي حكم آخر رقم 2009/810 صادر عن نفس المحكمة بفاس في إطار دعاوى القضاء الشامل، "وحيث تنص المادة 28 من الظهير الشريف رقم 297-02-1 الصادر في 03 أكتوبر 2002، والمتعلق بتنفيذ القانون رقم 00-78 المتعلق بالميثاق الجماعي والمنشور في الجريدة الرسمية، عدد 9058 وتاريخ 21 نونبر 2002، على أنه:

" لا يجوز لأعضاء المجالس الجماعية الذين لا يثبتون توفرهم على مستوى تعليمي يعادل على الأقل مستوى نهاية الدروس الانتخابية أن ينتخبوا رؤساء ولا أن يزاولوا هذه المهام بصفة مؤقتة". ([181])

6-التكييف القانوني للوقائع.

في نفس الحكم أعلاه رقم 810 نصت المحكمة الإدارية بفاس في مسألة التكييف ما يلي:

" **وحيث إن تنصيص المشرع على كلمة مستوى تعليمي معناه** تدرج صاحب هذا المستوى بمختلف مراحل التعليم الابتدائي النظامي حتى بلوغه مستوى نهاية الدروس الابتدائية مما يستبعد معه كل مستوى خارج عن هذا الإطار أو غير معادل له بمقتضى النصوص الجاري بها العمل في ميدان المعادلات بين المستويات المدرسية، وحيث إن اشتراط المشرع للمستوى التعليمي المذكور بصيغة الوجوب والنفي لما دون ذلك الهدف منه هو خلق جماعة محلية قادرة على مواجهة متطلبات التنمية المحلية والرفع من

---

[179]- حكم رقم 719 في الملف الإداري عدد 2009/12/26 صادر عن المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في 2009/07/07 غير منشور.

[180]- حكم رقم 2009/590 في الملف الإداري عدد 2008/12/79، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في 2009/06/03 غير منشور.

[181]- حكم رقم 810 في الملف الإداري عدد 2009/10/191، صادر عن المحكمة الإدارية بفاس، تاريخ 2009/07/16، غير منشور.

مستوى المنتخبين الجماعيين ولا سيما الرؤساء منهم، وبالتالي الرفع من مستوى وقيمة إنتاجية العمل الجماعي المحلي...

وحيث إنه إعمالا لهاته المقتضيات القانونية السالفة الذكر ومن خلال الاطلاع على عناصر المنازعة والمستندات المدلى بها في الملف يتضح أن المطعون في فوزه. لم يدلي فعلا بالشهادة المدرسية التي تفيد توفره على المستوى الدراسي المنصوص عليه في المقتضى القانوني الألف الذكر أعلاه...."([182])

- وجاء في حكم رقم 2009/590 صادر إدارية فاس حول مسألة التكييف مايلي:

".... **فبالأولى والأحرى** أن تلجأ إلى إقامة منشآت فوق عقارات الغير بدون أن تتقيد بأي إجراء من هذه الإجراءات بحيث تتصرف خارج ضوابط قانون 81-07 ويصبح تصرفها مجرد عمل مادي صرف مندرج في إطار الاعتداء المادي المنقطع الصلة بالمشروعية والمرتب لمسؤوليتها الإدارية، لأن المشرع في الدستور أحاط الملكية الخاصة بحماعة قانونية في الدستور ولا يمكن بأي وجه من الوجوه أن تضع يدها عليها إلا في إطار القانون الجاري به العمل ".([183])

7- النظر في مدى المطابقة المادية والشكلية لقرار إداري مع القاعدة أو النص القانوني المعين.

جاء في حكم صادر عن المحكمة الإدارية بفاس يوضح تطبيق القاضي الإداري **لمنهج المطابقة** بين الواقعة المطعون فيها والنص القانوني في إحدى حيثياته بالقول:

" وحيث إن المحكمة وبعد قيامها بفتح الظرف الخاص بالعملية الانتخابية واطلاعها على الأوراق الملغاة وفحصها تبين لها بأن هذه الأوراق هي فعلا ملغاة **لانطباق الحالات** المشار إليها في المقتضى القانوني الأنف الذكر عليها، الأمر الذي يصبح معه الطلب الرامي إلى إلغاء العملية الانتخابية لهذه العلة فاقدا لأساسه القانوني ويتعين رفضه"([184])

---

[182]- ونذكر من الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية بفاس التي أعطت نفس التكييف وذلك حرفيا:
- حكم رقم 811 في الملف عدد 2009/10/192 المؤرخ في 2009/07/16 غير منشور.
- حكم رقم 809 في الملف عدد 2009/10/190، المؤرخ في 2009/07/16 غير منشور.
- حكم رقم 912 في الملف الإداري عدد 2009/10/222 المؤرخ في 2009/07/29 غير منشور.

[183]- حكم رقم 2009/590 صادر عن المحكمة الإدارية بفاس بتاريخ 2009/06/03، غير منشور.

[184]- حكم رقم 736 في الملف الإداري عدد 2009/10/94 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/09، غير منشور.

ومن خلال تصفحنا لمجموعة من الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية بفاس يلاحظ أن منهجية عمل القاضي الإداري فيما يتعلق بصياغة الأحكام القضائية وخاصة عندما يتعلق الأمر بمجال معين من المنازعات، هي نفس الصياغة لجميع الأحكام، إن لم نقول نسخة طبق الأصل في ميادين معينة (أنظر الملحق، حكم رقم 732 وحكم رقم 735)، يبقى المتغير الوحيد في الحكم فقط هو أسماء الأطراف، ورقم وتاريخ الحكم، وإذا كان الأمر يتعلق بالتعويض، فإن هذا الأخير يتغير حسب الخبرة المنجزة من طرف الخبير المنتدب للقيام بالمأمورية المسندة إليه قانونا.

ومن هذه الأحكام نذكر على سبيل المثال لا الحصر الأحكام التالية:

- ✓ **نماذج من الأحكام([185]) في ميدان المنازعات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.**

- ✓ **ثم نماذج من الأحكام([186]) في مجال المنازعات الانتخابية.**

فيما يتعلق بالنماذج الأولى من الأحكام في ميدان نزع الملكية، (الاعتداء المادي)، يلاحظ بأن هذه الأحكام صورة طبق الأصل على مستوى البناء الشكلي والبناء النحوي، نفس الأطراف، نفس الوقائع، نفس التعليل، نفس هيئة الحكم، وكذلك نفس الخبير الذي قام بالمأمورية، الاختلاف فقط يكمن على مستوى رقم" الرسم العقاري" ومساحة العقار الذي وقع عليها الاعتداء المادي. وكذلك قيمة التعويض.

إذن فالقاضي الإداري يستعمل تقنية الإسقاط لحالة معينة على الحالات الأخرى المشابهة لها.

أما بالنسبة لنماذج الأحكام الواردة في مجال المنازعات المتعلقة بالانتخابات، يلاحظ – المنازعات حول المؤهل العلمي– أن القاضي الإداري فيما يخص منهجيته في العمل من خلال صياغة وتركيب الأحكام القضائية، يعتمد على تقنية القياس على حالات متشابهة، خاصة فيما يتعلق بالتعليل.

---

[185]- نذكر الأحكام التالية:
- حكم رقم 2009/732 الصادر عن المحكمة الإدارية بفاس المؤرخ في 2009/07/08. غير منشور.
- حكم رقم 2009/733 صادر عن إدارية فاس بتاريخ 2009/07/08 غير منشور.
- حكم رقم 2009/734، صادر عن إدارية فاس، بتاريخ 2009/07/08 غير منشور.
- حكم رقم 2009/735، صادر عن إدارية فاس، بتاريخ 2009/07/08 غير منشور.

[186]- نذكر الأحكام التالية:
- حكم رقم 811 صادر عن إدارية فاس، بتاريخ 2009/07/16، غير منشور.
- حكم رقم 912 صادر عن إدارية فاس، بتاريخ 2009/07/29، غير منشور.
- حكم رقم 810 صادر عن إدارية فاس، بتاريخ 2009/07/16، غير منشور

فعلى مستوى جميع الأحكام المتعلقة بالمنازعات حول المؤهل العلمي نجد حيثيات التعليل تتكرر هي نفسها حرفيا على مستوى تقريبا جميع الأحكام التي تتعلق بهذا الصدد.

يمكن أن نخلص، إلى أن منهجية عمل القاضي الإداري فيما يتعلق بصياغة الأحكام، لم يعد يقتصر فقط على العبارات النماذج بل نجد أحكام نماذج في عمل القاضي الإداري خاصة في المنازعات التي تتقاطع فيما بينها وتنتمي إلى نفس الميدان.

فبعد صياغة الحكم القضائي وصيرورته نهائيا تبقى مرحلة أساسية في هذا المسلسل وهي مرحلة تنفيذ هذا الحكم. فما هي التقنيات الكفيلة لإرغام الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها؟

المطلب الثاني: التقنيات الكفيلة بحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية.

إن إشكالية عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة تمثل أهم المعوقات أمام المجهودات المتعددة للسعي إلى تقوية دولة القانون، فتنفيذ الأحكام القضائية بصفة عامة يمثل المرحلة النهائية والحاسمة التي يصل إليها صاحب الحق، بعد قطعه أشواطا في المخاصمة، والترافع أمام القضاء، قد تصل إلى السنوات الطوال، فهي حقا مرحلة حاسمة والتي يؤدي فشلها إلى تجريد الحكم من محتواه، وبالنسبة للحكم الإداري فإن تنفيذه يطرح إشكالية كبرى أكثر تعقيدا، وذلك لأسباب عديدة من أهمها أن المشرع لم يكفل للقاضي الإداري، اتخاذ وسائل التنفيذ المباشر في مواجهة الأشخاص المعنوية العامة، عندما تتخذ هذه الأخيرة المسلك السلبي المتمثل في المماطلة والتسويف في تنفيذ الأحكام القضائية الذي قد يصل إلى حد الامتناع عن تنفيذها([187]).

وبإلقائنا نظرة على القانون رقم 41/90 المحدث للمحاكم الإدارية، فإننا لا نجد إطلاقا مقتضيات قانونية تتحدث عن تقنية تنفيذ الأحكام، ومسطرته باستثناء المادة 49 (الوحيدة) التي أكدت " بأن التنفيذ يتم بواسطة كتابة ضبط المحكمة الإدارية التي أصدرت الحكم، ويمكن للمجلس الأعلى أن يعهد بتنفيذ قراراته إلى محكمة إدارية "، وأمام هذا الإحجام من جانب المشرع، فإننا لا نملك إلا الرجوع إلى الأحكام الواردة في قانون المسطرة المدنية، المحال إليها من خلال المادة 7 من قانون رقم 41/90 المحدث بموجبه محاكم إدارية.

---

[187]- مصطفى التراب: "المختصر العملي في القضاء والقانون"، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الأولى، 2008، ص 925.

والأحكام الصادرة في المجال الإداري كسائر الأحكام القطعية لها حجية الشيء المقضي به وتعتبر عنوانا للحقيقة والامتناع عن تنفيذها من لدن الإدارة التي صدرت ضدها لا يعتبر مسا بحق الأشخاص الصادرة لفائدتهم فحسب، بل أكثر من ذلك يمثل إهدارا لقوة الأحكام وتحقيرا للسلطة القضائية التي أصدرتها وانتقاصا من هيبتها.([188])

وإذا كانت ظاهرة عدم تنفيذ الأحكام القضائية من لدن الإدارة ظاهرة قديمة، بحيث سبق مثلا للرئيس الأمريكي جاكسون أن قال سنة 1832 قولته المشهورة : " قد أصدر القاضي مارشال رئيس المحكمة العليا حكما، فلينفذه إن استطاع ". إن مبدأ المشروعية الذي هو أقدس من الإدارة نفسها وما تقوم عليه يفرض إخضاع التصرفات الإدارية للقانون، إلا أن هذا المبدأ لن يكون له أي معنى إذا لم تلتزم الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها لتعطي مثالا يتحدى به تجسيدا لمبدأ سمو القانون.

فالأحكام القضائية ليست توصيات ولا هي قرارات استشارية أو ملتمسات، بل أعمالا لها حجية وقوة تنفيذية تستمدها من روح القانون ومما تقتضيه مبادئ العدل والإنصاف. وبالتالي فإن عدم تنفيذها من طرف الإدارة الصادرة ضدها ينم عن سلوكات غير حضرية وغير لائقة، ولا ينسجم مع مفهوم الدولة الحديثة والدولة الديمقراطية ودولة الحق والقانون، ويجعل سلوكها يقترب من العصيان والتمرد منه إلى الانضباط والانصياع.

وقد تكون هناك مبررات يمكن أن تستند إليها الإدارة استثناء لتبرير عدم التنفيذ من جانبها، إلا أنه لا يمكن مع ذلك الاعتذار بها إلا إذا وافقها القاضي الإداري على ذلك، هذا الأخير الذي يجب أن يظل أولا وأخيرا صاحب الشأن في هذا الباب وصاحب الكلمة الأخيرة.

ومع الأسف، فإن ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام الصادرة ضدها في المجال الإداري أخذت تستفحل وتتزايد يوما بعد يوم، الشيء الذي أعاد إلى الواجهة ضرورة البحث عن السبل الكفيلة بإرغام الإدارة على تنفيذ الأحكام، خاصة عندما يكون وراء عدم التنفيذ سوء النية والتماطل والمواقف الشخصية

---

[188]- محمد آبت المكي" تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة بين تحسس المحاكم الإدارية وتردد المجلس الأعلى" المجلة المغربية للمنازعات القانونية، عدد 2، 2004، ص 11.

للمسؤولين الإداريين المتنكرين بشكل صارخ ومستفز لا يخلو من نبرة التحدي لمبادئ العدالة والإنصاف.([189])

فما هو السبيل إلى تجاوز هذه المعضلة وحل هذه الإشكالية ؟ وكيف كانت مقاربة المحاكم الإدارية لهذا الوضع الشائك والمعقد ؟ وهل استطاعت أن تقر حلولا فعالة ساهمت في تني الإدارة عن مواقفها السلبية والامتثال للمشروعية ؟ ومن جانب آخر، كيف كانت مساهمة المجلس الأعلى في الجهد المبذول لمعالجة هذه الظاهرة ؟

الفرع الأول: تحمس المحاكم الإدارية.

من خلال وقفة تأملية في مسار الاجتهاد القضائي الصادر عن المحاكم الإدارية في مجال تنفيذ الأحكام يظهر بجلاء أن المحاكم الإدارية بذلت جهدا كبيرا جدا لتفعيل الوسائل والطرق لإرغام الإدارة على التنفيذ، وأبدت حماسا واضحا للتصدي لهذا المشكل واقتضى منها ذلك إبداء مواقف أقل ما يقال عنها أنها شجاعة وجريئة؛ مواقف عكست بجلاء تكيف السادة القضاة في هذه المحاكم بسرعة مع القضاء الإداري، واتصافهم بصفة القاضي المجتهد الذي لا يتوانى عن اللجوء إلى كل الوسائل الممكنة من أجل إقرار المشروعية.

ولقد كان من الضروري بالنسبة لهذه المحاكم لبلوغ الهدف، أن تتصدى لبعض المفاهيم([190]) التي باتت بالية ولم تعد تستقيم –على الأقل في بعض مفاهيمها القديمة– مع متطلبات الوقت الحاضر، كالتفسير الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات ومبادئ القاضي الإداري يقضي ولا يدير– القاضي الإداري لا يأمر الإدارة – الإدارة تتصف بملاءة الذمة ولا يخشى عليها من العسر – عدم جواز الحجز على الأموال الإدارة....

ومن أجل تجسيد عزمها الأكيد على إرغام الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، فإن المحاكم الإدارية قد لجأت إلى مجموعة من الوسائل القانونية يمكن اختزالها في ما يلي:

---

[189]- محمد آيت المكي، " تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة بين تحسس المحاكم الإدارية وتردد المجلس الأعلى"، مرجع سابق، ص 12.

[190]- محمد آيت المكي " محاضرات في القضاء الإداري"، مرجع سابق ص 114.

- ✓ تذييل أحكام المحاكم الإدارية بالصيغة التنفيذية للأحكام المدنية في غياب صيغة تنفيذية خاصة بالأحكام الإدارية.([191])
- ✓ اللجوء إلى الإنابة القضائية لتنفيذ الأحكام من طرف المحاكم الإدارية الأخرى، واللجوء مباشرة إلى العون القضائي الذي اختاره طالب التنفيذ بالنسبة للمدن التي لا توجد فيها محاكم إدارية لتلافي اللجوء إلى المحاكم الابتدائية([192])، لما سوف يترتب عن ذلك من مشاكل قانونية صعبة.
- ✓ فرض الغرامة التهديدية اعتمادا على مبدأ وحدة القضاء، وإعمالا للفصل 448 من قانون المسطرة المدنية وتطبيقا للمادة السابعة من قانون المحاكم الإدارية الذي يحيل على قانون المسطرة المدنية وهو أمر وافق عليه المجلس الأعلى.([193])
- ✓ فرض الغرامة التهديدية على المسؤول عن التنفيذ وذلك بإثارة مسؤوليته الشخصية عن عدم التنفيذ، وإن كان المجلس الأعلى لم يسايرها في ذلك.([194])

في هذا الإطار هناك أمر استعجالي([195]) حديث صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط، يقضي بفرض الغرامة التهديدية في إطار الخطأ الشخصي للموظف لامتناعه الغير المبرر عن التنفيذ وعلى الشخص المعنوي في إطار الخطأ المرفقي لتقصيره في فرض الرقابة على الموظف التابع له (الجمع بين الخطأين، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وبالنتيجة الجمع بين المسؤوليتين)

- ✓ كما لجأت المحاكم الإدارية لأسلوب الحجز لضمان تنفيذ أحكامها، معتبرة أن عدم الحجز على أموال الأشخاص العامة لا يشمل إلا الأموال العامة وليس الأموال الخاصة، كما أن عدم الحجز على أموال المرفق العمومي يقتصر على ما يلزم لسيره بانتظام ولا يعطل سيره وأداء خدمات، وأن الأموال غير اللازمة لذلك يمكن الحجز عليها وذلك لإرغام المعني بالأمر على المسارعة إلى تنفيذ الأحكام الحائزة على قوة الشيء المقضي به والوفاء بالتزاماته تفاديا لبيع المحجوز.([196])

---

[191]- الصيغة التنفيذية للأحكام: "وبناء على ذلك يأمر جلالة الملك جميع الأعوان و يطلب منهم أن ينفذوا الحكم المذكور، كما يأمر الوكلاء العامين للملك ووكلاء الملك لدى مختلف المحاكم أن يمدوا يد المعونة لجميع ضباط القوة العمومية و أن يشدوا أزرهم عندما يطلب منهم ذلك قانونيا" الفصل 433 من قانون المسطرة المدنية.

[192]- مصطفى التراب، " إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية "، مجلة المحاكم الإدارية، العدد 1، منشورات وزارة العدل، 2001، ص 29.

[193]- قرار رقم 1301 بتاريخ 25 شتنبر 1995 ورثة العشيري، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية، عدد 23، ص 139.

[194]- حكم عدد 1/98/110 بتاريخ 3 أبريل 1998، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية، عدد26، يناير- مارس 1999، ص 192.

[195]- أمر رقم 172، بتاريخ 2007/05/2، ملف رقم 07/1/8 س، صادر عن إدارية الرباط، منشور بمجلة المحاكم الإدارية العدد الثالث، ماي 2008 ص 216.

[196]- السيارات النفعية والشاحنات المرصودة لخدمة المرفق العام تساهم في تحقيق النفع للجمهور بخلاف السيارات المخصصة للتنقلات الشخصية التي ليست من قبيل الأموال العامة المرصودة لخدمة المرفق ولا يترتب عن حجزها وبيعها تعطيل المرفق. المحكمة الإدارية بفاس حكم عدد 833 في الملف الإداري عدد 130غ/ 2002.

وهكذا أصبحت المحاكم الإدارية تلجأ إلى حجز بعض الأدوات التي هي في ملكية أشخاص عامة كمكيفات الهواء وأجهزة التلفاز([197])...كما لجأت إلى الحجز على بعض المنقولات كالسيارات التابعة للجماعة المحلية، خاصة السيارات الخفيفة المخصصة للاستعمال الشخصي للرئيس وتلك غير المخصصة للمنفعة العامة([198])، بينما امتنعت عموما عن الحجز على ناقلات النفايات وعلى سيارات "البيكوب" و" الاكسبريس" المخصصة لنقل العمال لإنجاز أعمالهم والموظفين للقيام بأعمال المراقبة والضبط، على أساس أن كل هذه الأنواع من السيارات لازمة لسير المرفق العمومي بانتظام.

ومن هذه الحجوزات ما جعل الشخص العام يمتثل لحكم المحكمة تفاديا لبيع المحجوز([199]) ومنها ما انتهى في نهاية المطاف إلى بيع المحجوز([200])

ونستنتج من كل ما سبق، أن الحجز على أموال هذه الجماعات لم يشفع فيه كونها كانت تتمتع بملاءة الذمة ولا يخشى عليها من العسر، والقيد الوحيد هو ما إذا كانت هذه الأموال لازمة لسير المرفق العمومي أم لا، وما إذا كان الحجز من شأنه أن يعطل سيره وانتفاع الجمهور من خدمته.

إلا انه إذا كانت وسيلة الحجز على مثل هذه المنقولات قد أبانت عن نجاعتها عندما بادرت الأشخاص العامة إلى تنفيذ الأحكام قبل التنفيذ النهائي للحجز والمرور إلى البيع، فإنها أبانت عن غير ذلك عندما تمت مباشرة مسطرة بيع المحجوز، خاصة وأن المردود المتحصل من ذلك لا يكفي عادة لتسديد ما حكم به. وربما كان هذا سوف ينتفي لو أن الأمر تعلق بالحجز على العقار بالنظر إلى قيمته المادية، إلا أنه في القضايا المتعلقة بالحجز على العقارات، التزمت المحاكم الإدارية بسلوك طريق آخر، حيث دأبت المحكمة الإدارية بفاس– على سبيل المثال– على اعتبار أنه " إذا كان المرفق العمومي المطلوب ضده الحجز شخص من أشخاص القانون العام لا يخشى عليه من العسر وتفترض ملاءة ذمته، فإن طلب إصدار أمر بحجز تحفظي على عقار غير مؤسس "([201])، وهو ما أيده المجلس الأعلى.

---

[197]- ملف التنفيذ عدد 98/14 ضد بلدية بني درار المحكمة الإدارية بوجدة.
[198]- حكم المحكمة الإدارية بفلس عدد 833 في الملف الإداري عدد 130 غ / 2002.
[199]- ملف تنفيذي عدد 97/1050 ملكة بنت الحاج ومن معها ضد الجماعة الحضرية لزواغة (المحكمة الإدارية بفاس)، والملف التنفيذي عدد 642 ت/96 عبد الله العلمي ضد نفس الجماعة.
[200]- قضية أحيدار سليمان ضد بلدية امزورن المحكمة الإدارية بفاس.
[201]- أمر رئيس المحكمة الإدارية بفاس رقم 2003/35 بتاريخ 10 يوليوز 2003

لجأت المحاكم الإدارية كذلك إلى إعمال مسطرة الحجز لدى الغير([202])، بل أن بعضها قد ذهب بعيدا وأقر قاعدة لتبرير الحجز على أموال بعض المؤسسات العمومية معتبرا أنه " إذا كان لا يجوز الحجز على المؤسسات العمومية فلكونها مليئة الذمة، وليس لكون أموالها أموالا عمومية – ما دام لا يوجد نص قانوني يمنع حجزها– ولكن إذا تبث امتناع المؤسسة العمومية عن تنفيذ حكم قضائي بدون مبرر، فإن ملاءة الذمة تصبح غير مجدية بالنسبة للتنفيذ الذي يرغب فيه من صدر الحكم لصالحه وفي هذه الحالة يجوز القيام بالتنفيذ الجبري على المؤسسة المذكورة نظرا لصبغة الإلزام التي تفرضها بحكم القانون الأحكام القضائية القابلة للتنفيذ "([203])، وقد أيدت الغرفة الإدارية هذا التوجه بل ووسعت من نطاقه ليشمل كل الديون المترتبة بذمة المؤسسات العمومية.

ولجأت المحكمة الإدارية بفاس في أول سابقة من نوعها إلى التنفيذ المباشر، حيث سمحت لمأمور التنفيذ بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الإداري الملغى معتبرة أن هذا الأمر ممكن " عندما يصل امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم الصادر ضدها إلى الضرر المتفاقم والمتزايد الذي يلحق بالغير، وفي الحالة التي لا يكون فيها التنفيذ متوقفا مباشرة على تدخل الإدارة ".([204])

وهكذا جاءت أحكام المحاكم الإدارية لمعالجة الموقف السلبي للمشرع المغربي حيال عدم تنفيذ الإدارة للأحكام وعدم سنه نصوص صريحة في هذا الباب.

ومن العناصر الأساسية التي ساهمت في وصول المحاكم الإدارية إلى النتائج الإيجابية المذكورة، لجوءها إلى الأسلوب الاستنباطي لتفسير النصوص القانونية([205])، وإلى التأويل الإيجابي لسكوت النصوص القانونية بذل التأويل السلبي، حيث اعتبرت في حالات متعددة بأن سكوت نص معين عن مسألة معينة لا يعني أنه يمنعها بل نستنتج من ذلك أنه لا يمانع في اللجوء إليها. وهكذا تعودنا أن نسمعها تحكم بأن المشرع المغربي لم يمنع صراحة كذا أو أنه لا يوجد أي نص يستثني الإدارة من كذا .... ولا يوجد نص يمنع كذا...

---

[202]- أمر رئيس المحكمة الإدارية بالرباط عدد 99 بتاريخ 23 أبريل 1997 قضية الوكالة الوطنية للسكن غير اللائق.
[203]- الأمر القضائي عدد 174 ملف رقم 97/28 للمحكمة الإدارية بالرباط.
[204]- الأمر القضائي عدد 97/299 بتاريخ 23 شتنبر 1997 محمد العراقي ضد الجماعة الحضرية لأكدال- فاس.
[205]- أمل المشرفي، " الغرامة التهديدية المقررة في منطوق الحكم " المجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية عدد 28، يوليوز- شتنبر 1999 ص 105.

الفرع الثاني : تردد المجلس الأعلى.

إن الموقف الذي التزم به المجلس الأعلى منذ تأسيسه سنة 1957 إلى حدود إنشاء المحاكم الإدارية في موضوع إلزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة ضدها هو الاكتفاء، باعتبار أن تجاهل الإدارة للأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به والمختومة بصيغة الأمر بالتنفيذ – ما عدا في ظروف استثنائية – بمثابة شطط في استعمال السلطة يستوجب إلغاء قرار الإدارة الصادر برفض التنفيذ كما يستوجب تعويض المحكوم له عما أصابه من ضرر من جراء موقف الإدارة المتمثل في امتناعها عن التنفيذ.

هذا الموقف الذي ظل المجلس الأعلى يردده لمدة أكثر من خمسة وثلاثين سنة، أبان عن عدم جدواه، ويمكن للدلالة على ذلك الاستشهاد بقضية قاسم العلوي([206]) الذي ظل يتردد بين الإدارة والمحاكم رافعا دعوى الإلغاء تارة ودعوى التعويض تارة أخرى منذ 24 نونبر 1967 إلى غاية سنة 1981 تاريخ آخر حكم يتعلق بالقضية، أي لمدة أربعة عشر سنة، بل إن الإدارة تحدت القضاء في هذه المرحلة أكثر من مرة ويمكن الاستدلال على ذلك بقضية الشريفي مصطفى([207]) التي أعطت فيها الإدارة لنفسها حق تفسير حكم قضائي حسب هواها، وقبلت جزءا منه ورفضت جزءا آخر وقررت قبول الإلغاء بعد سنوات ورفضت أداء التعويض، مما يشكل تحقيرا واضحا للسلطة القضائية.

ومن تم فإن هذا الموقف الساكن والجامد الذي التزم به المجلس المذكور، ثبت أنه لم يعد يستقيم مع الفترة التي شهد فيها المغرب تحولات كبرى سيما في ميدان دعم دولة الحق والقانون وثقافة حقوق الإنسان، إذ أصر المجلس الأعلى إلى حدود منتصف التسعينات على رفض كل أنواع التنفيذ الجبري ضد الإدارة.

فالمجلس الأعلى رفض فرض الغرامة التهديدية على الأشخاص الاعتبارية العامة واعتبرها " مسا بالمبدأ الذي يحرم على القضاء توجيه أوامر للإدارة([208])، كما أنه لم يجرؤ على إيقاع الحجز على أموال الشخص العام الخاصة بدعوى افتراض ملاءة ذمته، وهذا كله على ما يبدو تجاوبا ومسايرة للموقف المتصلب لمجلس الدولة الفرنسي وامتناعه عن اللجوء إلى أساليب التنفيذ الجبري ضد الإدارة.

---

[206]- قرار عدد 4 بتاريخ 24 نونبر 1967، ملف عدد 44961، مجموعة قضاء المجلس الأعلى 1966- 1970، ص 112.
[207]- قرار عدد 24 بتاريخ 31 مايو 1968، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 9، ص 97.
[208]- قرار بتاريخ 6 يوليوز 1992، ملف اجتماعي عدد 9102، منشور بمجلة الإشعاع، عدد 8، ص 72.

إلا أن ظهور المحاكم الإدارية وتنفيذ مقتضيات القانون 41-90 أدى إلى تحولات في مواقف هذا المجلس الذي بدا مساندا ومسايرا لتحمس المحاكم الإدارية، كما أوضحنا ذلك بالنسبة لعدد من الحالات السابقة. وقد أشاد كل من الفقه والقضاء في الكثير من المناسبات هذا التوجه، واعتبراه نقلة نوعية في قضاء المجلس ومواقفه، خاصة وأنه تزامن مع مواقف جديدة في مجالات أخرى من مجالات القضاء الإداري، أبدى فيها المجلس المذكور تجاوزه لعدد من المحظورات ولبعض الأمور التي كان يعتبرها إلى ذلك الحين مسلمات.

إلا أن الموقف الذي عبر عنه المجلس الأعلى في قضية العطاوي التي باتت مشهورة([209])، والتي رفض فيها فرض الغرامة التهديدية على رئيس جماعة تونفيت بصفته الشخصية لإرغامه على تنفيذ حكم قضى بإلغاء قرار فصل المعني بالأمر عن عمله، أدى إلى انتقاد قضاء هذا المجلس وإلى مراجعة المواقف السابقة منه من طرف عدد من الباحثين، فهناك من اعتبر هذا القرار بأنه يعبر عن " نوع من المجاملة التي يريد المجلس الأعلى أن يؤسس بها علاقته مع الإدارة، كما أن الكثيرين رأوا فيه ترددا واضحا في استكمال المجهودات التي بذلت إلى ذلك الحين في هذا الباب، بل هناك من اعتبر موقف المجلس المذكور بمثابة تراجع عن كل المكاسب السابقة ".([210])

وهكذا إذا كان الجميع قد نوه بالمجلس الأعلى عندما قبل فرض الغرامة التهديدية على الإدارة ضمانا لتنفيذها للأحكام الصادرة ضدها، كما أكد ذلك في قضية ورثة العشيري وقضية أزواغ موح أمعنان([211])، فإن الباحثين يكادون يجمعون على أن الغرامة التهديدية المفروضة على الإدارة ليست دائما وسيلة ناجعة لإرغام هذه الأخيرة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها والحائزة على قوة الشيء المقضي به، بسبب بعض أنواع العيوب التي نسبت إليها ومنها:

- ✓ تقف أمام الحصول على الغرامة التهديدية المفروضة على الإدارة عدد من العراقيل المسطرية والطويلة المترتبة عن ضرورة تدخل عدد من الجهات كالآمر بالصرف والمحاسب ومراقب الالتزامات والخزينة العامة...
- ✓ تشكل الغرامة التهديدية نفقة طارئة وغير مبرمجة في الميزانية ولا تكون هناك الاعتمادات الضرورية المقابلة لها.
- ✓ كما أن الغرامة التهديدية في حالة تصفيتها إلى تعويض([212])، تشكل نوعا من الإثراء بلا سبب بالنسبة للشخص الذي يستفيد منها، ولذلك فإن محاسب الدولة الفرنسي مثلا لم يحكم في القضايا القليلة التي

---

[209]- قرار رقم 235 بتاريخ 11 مارس 1999، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية، عدد 31، مارس- أبريل 2000.

[210]- محد آيت المكي، " تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة بين تحسس المحاكم الإدارية وتردد المجلس الأعلى" مرجع سابق، ص 18.

[211]- قرار رقم 127 بتاريخ مارس 1995، ملف إداري عدد 94/10206 أزواغ موح أمعنان، منشور بقرارات المجس الأعلى، المادة الإدارية 1958-1997، منشورات المجلس الأعلى في ذكراه الأربعين، ص 301.

[212]- الاجتهاد القضائي الذي سار عليه المجلس الأعلى (الغرفة المدنية) هو أن الغرامة التهديدية تصفى في شكل تعويض مدني بناء

فرض فيها الغرامة التهديدية إلا بنسبة 10% لفائدة المدعي، بينما قرر تحويل 90% الباقية منها إلى بعض الصناديق كصندوق تجهيز الهيئات المحلية.

- ✓الممول الضريبي– المواطن– هو الذي يؤدي الثمن في نهاية المطاف عن أشياء لا يد له فيها والناتجة عن تعنت الإدارة.

وأمام هذا الوضع، وحتى تكون الغرامة التهديدية أداة فعالة للوصول إلى المبتغى، فإنه يجب فرضها على المسؤول عن عدم التنفيذ بصفة شخصية، لأن هذا الأخير عندما يتيقن بأنه معرض للحكم عليه بالغرامة التهديدية التي ستنقلب إلى تعويض يؤدى من ماله الخاص، لن يستهين بقوة الشيء المقضي به وسوف يقتنع بالخطورة التي يشكلها الامتناع عن التنفيذ.

لذلك، فإن الامتناع عن فرض الغرامة التهديدية من طرف المجلس الأعلى على الشخص المسؤول عن عدم التنفيذ، قد فوت على القضاء الإداري المغربي فرصة سانحة لإقرار وسيلة كان يرجى منها أن تكون فعالة لتني الإدارة عن عدم التنفيذ، خاصة وأن بعض المسؤولين لا يزالون ينظرون إلى لجوء الطاعن إلى المحاكم على أنه " تحد لقرارهم وطعن في شخصيتهم ويرغبون بامتناعهم عن تنفيذ الأحكام إثبات أن لجوء الطاعن إلى القضاء لن ينال من سلطتهم ونفوذهم "، بل إن بعض الكتابات اعتبرت أن المجلس الأعلى في قرار العطاوي السالف الذكر قد تخلى عن فكرة الغرامة التهديدية.

إلا أن الصيغة التي صدر بها قرار العطاوي السالف الذكر أدت إلى القول بأن المجلس الأعلى يقبل فرض الغرامة التهديدية لضمان تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة في نطاق القضاء الشامل ويرفض فرضها لضمان تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها في نطاق قضاء الإلغاء.([213])

ومن شأن مثل هذا التوجه أن يقود إلى الحد من دور القاضي بالنسبة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها في ميدان الإلغاء، ويشجعها على عدم الامتثال للأحكام الصادرة في هذا الميدان. وبعبارة أخرى، فإن دور القاضي الإداري في دعوى الإلغاء سوف يظل مقتصرا على الحكم بالإلغاء ولا يحق له التدخل ليحدد للإدارة ماذا يجب أن تقوم به وما لا يجب أن تقوم به، " القاضي الإداري يقضي ولا يدير "، ولا يستطيع في مواجهتها أن يصدر أوامر لإجبارها على التنفيذ...

على الضرر وحجمه وأهميتـه ومداه بالنسبة للطالب، قرار المجلس الأعلى رقم 109 بتـاريخ 14 مارس 1979، منشور عند محمد القصري، " تنفيذ الأحكام الإدارية: الغرامة التهديدية الحجز" مجلة المعيار، عدد 29، أبريل 2003، ص 61.

[213]- محد آيت المكي، " تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة بين تحمس المحاكم الإدارية وتردد المجلس الأعلى"، مرجع سابق، ص 18.

وبالتالي عدنا إلى ما كنا عليه في الأول وأصبحنا ندور في دائرة مفرغة أو في متاهة كما أن هذا يعتبر عودة للموقف القديم للمجلس الأعلى الذي لا ينسجم مع التوجهات الحديثة للقضاء الإداري، علاوة على أنه لا يساهم البتة في تحقيق المشروعية التي لا تتحقق بالنطق بها ولكن بالعمل بها فعلا، يحصن قرارا إداريا غير مشروع ضد حكم نهائي حائز على قوة الشيء المقضي به، وصادر باسم الملك في ظل نص دستوري يقول بأن الأحكام تصدر وتنفذ باسم الملك.

وعندما حكمت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بأنه : " لا يمكن إجبار الجماعة القروية على التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية ما دام القضاء الإداري قد اقتصر على إلغاء قرارها الذي اعتبره متسما بالشطط في استعمال السلطة، ويبقى أمام المعني بالأمر الحق في اللجوء إلى القضاء الإداري وبعد الإدلاء بمحضر الامتناع عن التنفيذ لطلب تعويض عن الأضرار الناتجة عن هذا التصرف بخصوص نشاطات أشخاص القانون العام التي من شأنها الإضرار بمصالح الخواص "، نستشف من هذا أنه كان على المتضرر من الحكم أن يلجأ إلى استكمال المسطرة والتي تؤدي في نهاية المطاف إلى الحكم بالتعويض.

وفي هذه الحالة، إذا رفضت الجماعة الامتثال، فإنه يمكن فرض الغرامة التهديدية عليها، أي أن مفعول الغرامة التهديدية لا يغطي عمليا إلا التعويض، وهذه عودة إلى مرحلة ما قبل ظهور المحاكم الإدارية، وبعبارة أخرى، الإدارة يمكنها أن تتلافى أداء الغرامة التهديدية بأدائها للتعويض ويبقى بإمكانها التمسك برفض تنفيذ قرار الإلغاء، ومن شأن كل هذا أن يكرس المبدأ الذي يقول بأنه " لا يمكن إكراه من يحتكر قوة الإكراه"، وهو مبدأ يتناقض مع مبدأ آخر يقول بأنه "لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له". وإذا سرنا مع المنطق السابق، فإن الغرامة التهديدية لا تفرض هنا – واقعيا– إلا لاسترداد حقوق مادية، كما يتحمل الممول الضريبي في نهاية المطاف تبعات تعنت وأخطاء الإدارة.

أما المشروعية فإنها لا تتحقق وتظل تستغيث طالبة من ينفذها، وإذا كان الأمر هكذا، لماذا لا نختصر المسافة على الضحايا من أمثال السيد العطاوي وننصحهم باللجوء إلى طلب التعويض مباشرة بعد رفض الإدارة تنفيذ الحكم لاقتصاد النفقات والجهد ؟

ولمعالجة هذه الإشكالية الشائكة في المجال الإداري معالجة حقيقية وفعالة لا تتأتى إلا في نطاقين أساسيين([214]):

1- **النطاق القانوني** : وذلك بتدخل المشرع من أجل إيجاد حلول قانونية للمشاكل المطروحة في هذا الباب وملء الفراغ التشريعي المسجل فيه، والذي أدى وسوف يؤدي- إلى تحمل القضاء لأكثر مما يمكن أن يتحمله، وإلى تجريد السلطة القضائية من وسائل ناجعة للقضاء على هذه الظاهرة التي تخنق المشروعية وتضر بالديمقراطية وتعطل حقوق الإنسان والمواطن في بلد كالمغرب الذي يسعى إلى تجسيد مفاهيم الدولة الحديثة المتشبعة بالقيم الحضرية.

2- النطاق السياسي : لأن المسألة مرتبطة بالإرادة السياسية التي لابد أن تتحرك للتعبير بوضوح وبتدابير فعالة، جادة وملموسة عن رغبتها في تجاوز هذا المشكل الذي يضر بسمعة الدولة وهيبتها داخليا وخارجيا.

وهناك من يعتقد أن ما يساعد على زيادة الوعي القضائي، ويوفر الطمأنينة في نفوس المتقاضين، ويعمل على بناء مجتمع قوي متماسك ويضمن للأحكام القضائية رهبتها وقدسيتها، هو توقيع ونشر عقوبة تأديبية أو جنائية واحدة على أحد ممثلي الإدارة نتيجة امتناعه عن تنفيذ حكم قضائي، وذلك حتى تتولد الرهبة لدى باقي ممثلي الإدارات ليحرصوا حينئذ على توفير الاحترام الكامل للأحكام القضائية والعمل بمقتضاها مما سيساعد على الاختفاء التدريجي لمشكلة امتناع الإدارة عن تنفيذ أحكام القضاء.

ومن خلال النقاش القائم حاليا حول إصلاح القضاء ببلادنا، أكد الملك محمد السادس في خطابه الأخير بمناسبة ذكرى ثورة الملك والشعب 20 غشت 2009، والذي خصص هذا الخطاب بأكمله حول إصلاح القضاء، وطالب خلاله " برفع النجاعة القضائية، للتصدي لما يعانيه المتقاضون من هشاشة وتعقيد وبطء العدالة من خلال تبسيط وشفافية المساطر ورفع جودة الأحكام والخدمات القضائية، وتسهيل ولوج المتقاضين إلى المحاكم، وتسريع وثيرة معالجة الملفات وتنفيذ الأحكام ".([215])

---

[214]- محمد آيت المكي، " تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة بين تحسس المحاكم الإدارية وتردد المجلس الأعلى" مرجع سابق، ص 23.

[215]- الخطاب الملكي الذي ألقاه الملك محمد السادس بمناسبة ذكرى ثورة الملك والشعب، بتاريخ 20 غشت 2009.

فإصلاح القضاء يجب أن يبدأ من احترام الدولة للأحكام([216])، وأن إشكالية امتناع الإدارة العمومية بصفة عامة، وبعض المكاتب الوطنية والجماعات العمومية والوكالات المستقلة، ورجال السلطة بصفة خاصة عن تنفيذ الأحكام القضائية وصمة رديئة على جبين الدولة التي مافتئت ترفع شعار الديمقراطية وتنادي بالتغيير في إطار مشروع ديمقراطي حضري حداثي، وإن الإذعان للأحكام القضائية من طرف الدولة فإنه مظهر من مظاهر احترام قوة الشيء المقضى به، الذي يعد مبدأ هام من المبادئ العامة للقانون والذي لا يمكن التنصل منه، كما أنه يعد تكريسا لمبدأ المشروعية، واحترام سيادة الدولة التي تصدر الأحكام باسمها.

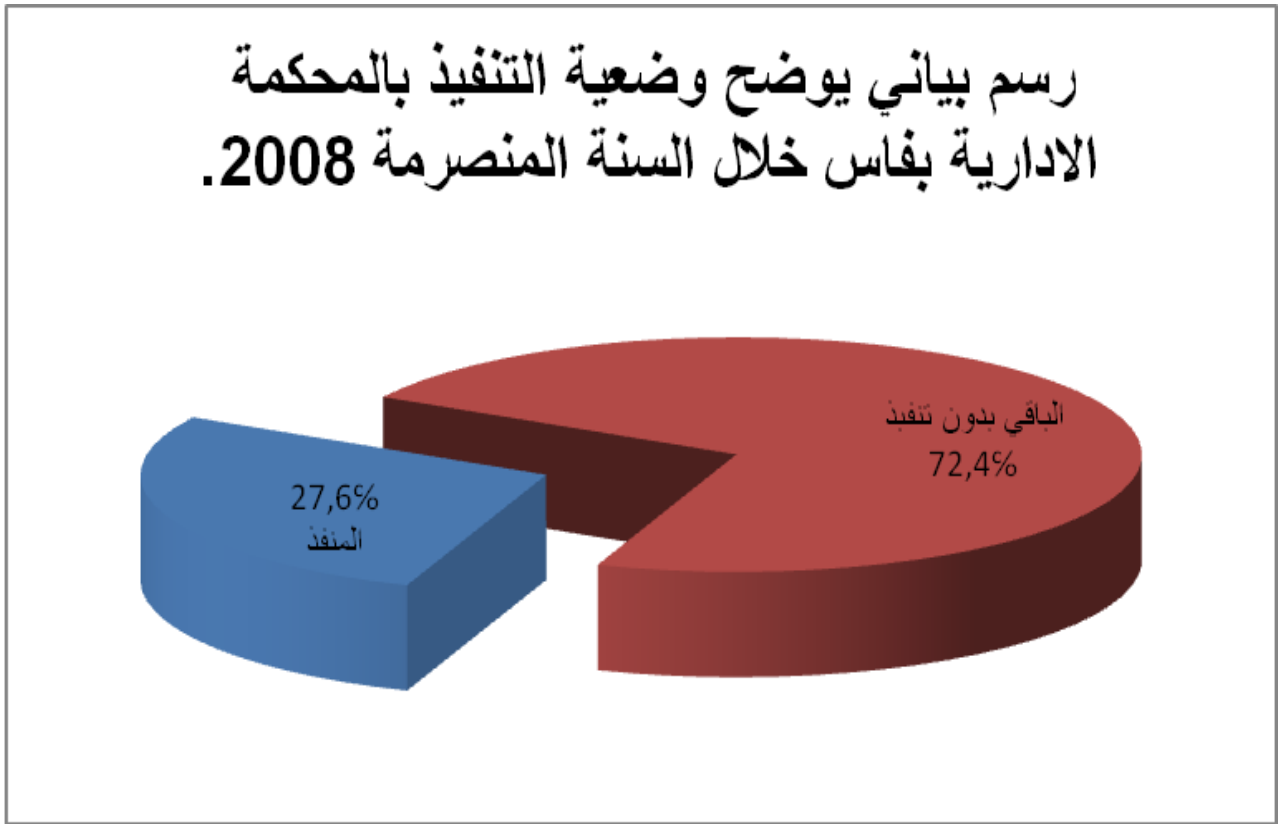
ودائما في نفس الإطار نورد وصفا لوضعية التنفيذ بالمحكمة الإدارية بفاس لسنة 2008 والتسعة أشهر من السنة الجارية 2009، وذلك من خلال رسوم بيانية توضح بجلاء أزمة تنفيذ الأحكام القضائية بهذه المحكمة. (أنظر الرسوم البيانية الآتية).

المصدر : كتابة الضبط بالمحكمة الإدارية بفاس.

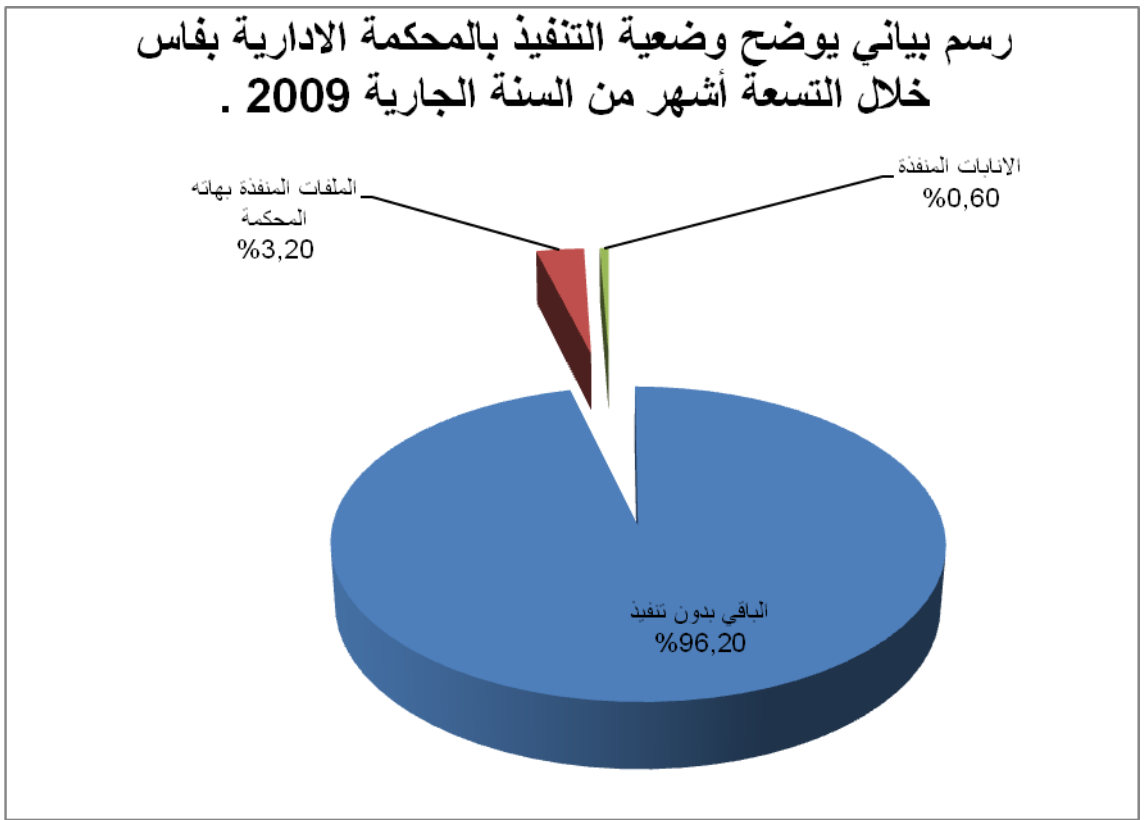
[216]- عبد الله درميش، " إصلاح القضاء يبدأ من احترام الدولة للأحكام "، جريدة الصباح، العدد 2969 السنة العاشرة، الثلاثاء 2009/10/27، ص 11.

وضعية التنفيذ خلال سنة 2008

القضايـا	المخـلف	المسجـل	المجمـوع	المنفـذ	البـاقي
الأوامر الاستعجاليـة	4	29	33	29	4
الأوامر المبنية على طلب	3	59	62	55	7
أحكـام الإلغـاء	10	15	25	9	16
القضـاء الشامـل	421	209	630	114	516
المجموع العـام	438	312	750	207	543
النسبة المئويـة				%27.6	%72.4



نشاط المحكمة الإدارية بفاس خلال التسعة أشهر من السنة الجارية 2009.



	المتخلف من ملفات التنفيذ	المسجل	الرائج	الانابات المنفذة	الملفات المنفذة بهاته المحكمة	الباقي بدون تنفيذ
يناير	**543**	**24**	**567**	**2**	**16**	**549**
فبراير	**549**	**33**	**582**	**6**	**12**	**564**
مارس	**564**	**26**	**590**	**1**	**26**	**563**
أبريل	**563**	**34**	**597**	**3**	**28**	**566**
ماي	**566**	**26**	**592**	**2**	**48**	**542**
يونيو	**542**	**24**	**566**	**0**	**23**	**543**
يوليوز	**543**	**18**	**561**	**13**	**4**	**544**
غشت	**544**	**6**	**550**	**4**	**1**	**545**
شتنبر	**545**	**30**	**575**	**0**	**8**	**567**
المجموع	**4959**	**221**	**5180**	**31**	**166**	**4983**
النسبة المئوية				**0.60**	**3.20**	**96.20**

خاتمـة

نخلص من دراستنا لموضوع مناهج عمل القاضي الإداري، أن منهجية هذا الأخير في العمل القضائي لها علاقة جدلية بمدى حماية حقوق وحريات المواطنين، من مختلف التعسفات التي يمكن أن تلحق بهم من طرف الإدارة، فكلما كانت النجاعة في مناهج وتقنيات عمل القاضي الإداري في إنتاج الأحكام كلما أمكن الحديث عن الجودة في الأحكام الإدارية، وبالنتيجة حماية أقوى للحقوق والحريات .

وهكذا نستنتج من كل ما سبق أن القاضي الإداري المغربي، قد خطى خطوات مهمة في تطوير مناهج وتقنيات العمل القضائي، لا يمكن بأي حال من الأحوال إنكارها بل يصدر أحيانا أحكام جريئة تؤسس لمبادئ وتقنيات جديدة في العمل القضائي، نابعة من المبادئ العامة للقانون وذلك لضمان حقوق وحريات الأفراد والجماعات في إطار دولة الحق، وكذا الحفاظ على المكتسبات التي تم إقرارها من طرف القضاء الإداري.

وللسير قدما نحو قضاء، يتميز بالفعالية والنجاعة، يقتضي ذلك بالضرورة التزام القاضي الإداري بالحياد والاستقلالية وكذا التحلي بالموضوعية والتجرد في التعامل مع جميع المنازعات والاهتداء بالتقنيات والأدوات المنهجية في العمل، بغية الوصول إلى الحكم المناسب للدعوى. وهذا لن يتحقق إلا إذا توفرت الشروط الذاتية والموضوعية في محيط اشتغال القاضي الإداري، وذلك بعيدا عن تدخل السلطة التنفيذية في القضاء.

و القاضي الإداري باعتباره يتصف بازدواجية الوظيفة في العمل القضائي الإداري :

فمن جهة يعمل على تطبيق القواعد القانونية المنصوص عليها على النزاعات المطروحة أمامه، للوصول إلى الحل المناسب للقضية حتى يرضي الطرفين،اعتمادا على "**منهج المطابقة**"، وذلك بالنظر في مدى المطابقة المادية والشكلية لعمل أو امتناع عن عمل من طرف الإدارة لقاعدة قانونية أو نص قانوني، هذا في حالة عدم اصطدام القاضي الإداري بأي غموض أو نقص تشريعي عملا بالقاعدة "لا اجتهاد مع نص واضح".

في إطار هذه الوظيفة الأولى للقاضي الإداري، فان منهجيته في العمل هي نفسها بالنسبة للقاضي الدستوري، وهناك وضع الفقيه جورج فيديل في بحثه حول العلاقة بين الدعوى الدستورية والإدارية مفهوم الشطط في استعمال السلطة التشريعية مقابل الشطط في استعمال السلطة الإدارية حيث أن مهمة القاضي الدستوري في مجال مراقبة دستورية القوانين، هي نفسها لقاضي الشطط في استعمال السلطة في مجال مراقبة شرعية القرارات الإدارية.

ومن جهة أخرى يعمل على خلق وإبداع قواعد القانون الإداري عبر الاجتهاد القضائي في الميدان، وذلك عبر مناهج التفسير المعتمدة.

فالقاضي الإداري بفضل احتكاكه بالوقائع لم يعد دوره اليوم يقتصر على تطبيق القانون الموجود عندما يعتزم تسوية المنازعات، فمبدأ المشروعية لا يمثل فقط مناسبة لإبراز حرص القضاء الإداري على حماية القاعدة القانونية بل يشكل مجالا لتشكيل محتوى المشروعية نفسه، بالإضافة إلى كون المشرع في كثير من الأحيان ومهما كان ماهرا وحريصا لا يمكنه أن يجعل من النص القانوني مستوعبا لكل الوقائع التي ينظمها، لأن النصوص مهما بلغت دقة صيغتها تبقى محدودة ومنحصرة، أما الوقائع فهي غير محدودة ولا منحصرة، كما يقول الفقيه الشهير، "ستاني" في العلل والنحل، "إذا كانت النصوص متناهية والوقائع غير متناهية فإن ما لا يتناهى لا يضبطه ما يتناهى"، مما يترك أحيانا مجالا للغموض والالتباس في النص القانوني، وهنا يبرز دور القاضي الإداري في الخلق والإبداع والتأسيس لمبادئ قانونية جديدة.

وهكذا يمكن القول بأن القضاء الإداري ببلادنا قد خطى خطوات جريئة في مناهج عمله مع المنازعات المعروضة عليه، وهو دائما يظهر لنا تقنيات ومناهج جديدة في العمل، متأثرا بنظيره الفرنسي

وكذا بالمحيط الدولي الذي لا يمكن إنكار تأثيره على العمل القضائي، إذن فالقضاء الإداري المغربي خاضع لدينامية التطور وصيرورة النمو لمناهج وتقنيات متجددة ومتطورة مع تطور مسلسل الحقوق والحريات ببلادنا.

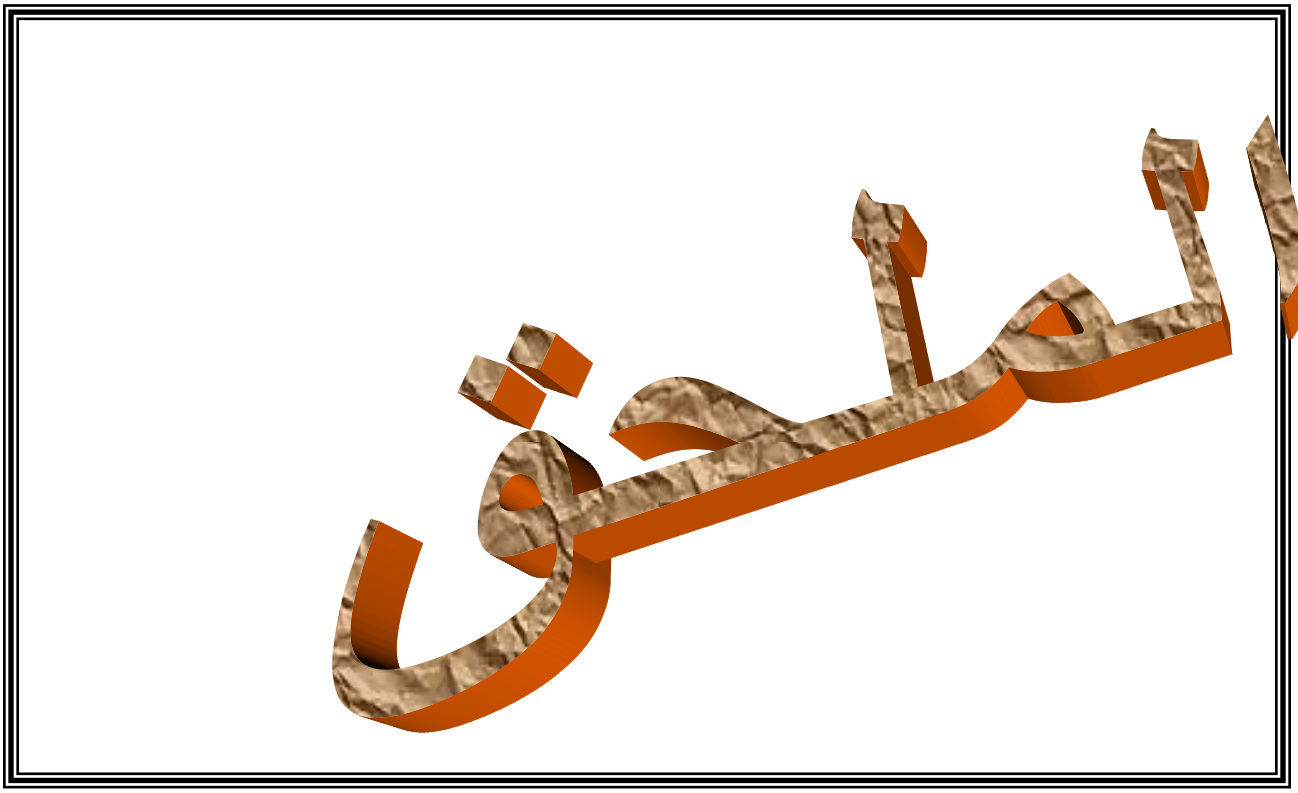
إلا أن الإشكال الذي يبقى مطروحا دائما وبإلحاح في ميدان القضاء الإداري يكمن في صعوبة تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة، فما الهدف من اللجوء إلى التقاضي أمام المحاكم وضياع للوقت والجهد، ثم عند الوصول إلى الحلقة الأخيرة في الدعوى، نصطدم بتعنت الإدارة في تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، أليس هذا ضربا لقوة الشيء المقضي به وتحقيرا لسلطة للقضاء، ألم يحن الوقت إلى خلق وإنشاء مسطرة خاصة بالقضاء الإداري، مع العلم أن المغرب اختار التوجه صوب ازدواجية القضاء بحيث أن هناك معالم كبرى تنم عن توجه المغرب في اتجاه ازدواجية القضاء ووضع حد بالنتيجة لوحدة القضاء، وهذا يظهر جليا من خلال إنشاء محاكم الاستئناف الإدارية وكذلك الخطب الملكية التي تصب دائما في طموح إنشاء مجلس الدولة يكون على رأس هرم القضاء الإداري.

وأخيرا وليس بأخيرا يمكن القول أن القاضي الإداري لعب دورا طلائعيا ورائدا في صون حقوق وحريات الأفراد، ومن تم تكريس مبدأ الشرعية. فقد تصدى للقرارات الإدارية المعيبة وذكر الإدارة غير ما مرة بضرورة الامتثال والخضوع للقانون. لكن هذه الحماية تبقى قاصرة إذا لم تعمل الإدارة على ترجمة أحكام القضاء إلى واقع ملموس، وهو موضوع شائك أصبح اليوم يؤرق جميع الباحثين والمتتبعين وحتى المسؤولين، فقد أصبح ماثلا للعيان أن الإدارة تتباطأ وتتلكأ وتمتنع عن التنفيذ لتفرغ بذلك مفهوم حجية الأمر المقضي به من محتواه .

إن سلطة القاضي تقف عند مجرد الحكم بإلغاء القرار الإداري دون أن يكون من حقه إصدار أو توجيه أوامر للإدارة، فمبدأ فصل السلطات يمنع عليه تجاوز اختصاصاته والتقرير مكان الإدارة؛ ورغم ذلك فلم يقف القاضي الإداري مكتوف اليدين، بل لجأ إلى وسائل قانونية متنوعة من أجل حمل الإدارة على الرضوخ لأحكام القضاء، فأمام الفراغ التشريعي القائم في مجال التنفيذ ضد الإدارة، فان القاضي الإداري استطاع ابتكار عدة تقنيات قائمة على العدل والإنصاف، كالحكم بغرامة تهديدية أو اللجوء إلى تقنية الحجز لدى الغير بغية الحد من ظاهرة امتناع الإدارة عن التنفيذ.

ورغم المجهود الكبير الذي بذله قضاة المحاكم الإدارية ، فان هذه الظاهرة لا زالت مستفحلة، بدليل الرسوم البيانية السابقة التي تبين بوضوح أزمة تنفيذ الأحكام الإدارية، الأمر الذي يقتضي تدخل المشرع

على وجه السرعة قصد إقرار تدابير تشريعية صارمة في مواجهة المسؤول الإداري الممتنع عن التنفيذ حتى لا تبقى حماية حقوق الإنسان مجرد حماية نظرية، بل يقتضي الأمر خلق مسطرة إدارية خاصة بالقضاء الإداري، والتي من شأنها أن تسهل عملية التقاضي من جهة وتساعد القاضي الإداري على الاشتغال في ظروف تضمن الشروط الموضوعية للعمل القضائي من جهة أخرى، كما قد تساهم في الفعالية والجودة في الأحكام وأخيرا النجاعة القضائية.



استمارة موجهة إلى السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بفاس

المتغير	البند	محتوى البند	سلم التقييم

المحور الأول : حول التحضير لاتخاذ حكم قضائي

A1	1-1	ما هي التقنية التي يتم اعتمادها في تعيين القاضي المقرر في الدعاوى المعروضة على أنضاركم ؟ 1 ـ وفقا لقرار فردي يتخذه رئيس المحكمة . 2- وفقا لقرار يتخذه الرئيس بعد الاستشارة مع باقي القضاة . 3 ـ وفقا لقرار يتخذه رئيس المحكمة بعد الاستشارة مع الجمعية العمومية السنوية.	×
A2	1-2	في حالة غياب رئيس المحكمة الإدارية من هي الجهة التي لها صلاحيات تعيين القاضي المقرر ؟ 1- نائب الرئيس . 2- قاض تعينه للقيام بذلك الجمعية العمومية السنوية لقضاة المحاكم الإدارية.	×

A3	1-3	ما هي معايير اختيار القاضي المقرر؟ 1 ـ تبعا لحسب الملفات المسجلة باسم القاضي المقرر. 2 ـ تبعا للتخصص وأقدمية القاضي في العمل القضائي . 3 ـ تبعا لأهمية الموضوع. 4 ـ تبعا للتناوب. 5 - معايير أخرى.	× ×
A4	1-4	هل يمكن لرئيس المحكمة أن يكون مقررا ورئيسا في نفس الوقت في بعض القضايا؟ 1 - نعم . 2 - لا.	×
A5	1-5	إذا كان الجواب بنعم، ما هي طبيعة هذه القضايا التي يمكن أن يكون فيها الرئيس مقررا ورئيسا في نفس الوقت؟ 1 ـ قضايا ذات طبيعة خاصة. 2ـ قضايا عادية.	 ×
A6	1-6	إذا كان الأمر يتعلق بقضايا ذات طبيعة خاصة فما هي نوعية هذه القضايا؟	
A7	1-7	هل هناك أجل محدد بالنسبة للقاضي المقرر في تحضير القضية للمداولة؟ 1 - نعم 2 - لا	 ×

A8	1-8	إذا كان الجواب بلا، فكم حوالي يستغرق القاضي الإداري المقرر من الوقت لتصبح القضية جاهزة؟ قد يستغرق ذلك شهرين أو أربعة أشهر أو سنة أو أكثر من ذلك	

المحور الثاني : دور المفوض الملكي في العمل القضائي الإداري .

B1	1-1	كم هو عدد المفوضين الملكيين بالمحكمة الإدارية بفاس. 1- مفوض ملكي واحد. 2- مفوضين ملكيين.	[ ] [×]
B2	1-2	إذا كان الأخذ بمفوض ملكي واحد، في حالة تعذر الحضور، هل يجوز لأحد قضاة المحكمة الإدارية أن ينوب عن المفوض الملكي ؟ 1- نعم . 2- لا .	[×] [ ]
B3	1-3	هل سبق بطلان حكم قضائي لم يشير إلى حضور المفوض الملكي ؟ 1- نعم . 2- لا .	[ ] [×]
B4	1-4	يعين المفوض الملكي من طرف الرئيس باقتراح من الجمعية العمومية السنوية للمحاكم الإدارية لمدة سنتين، هل هذه المدة قابلة للتجديد ؟ 1- نعم . 2- لا .	[×] [ ]

B5	1-5	حسب صياغة الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون المحدث للمحاكم الإدارية، فما المقصود بإحالة الملف حالا إلى المفوض الملكي ؟ 1- احالة نسخة من الملف . 2- احالة الملف برمته للاطلاع عليه ثم ارجاعه للقاضي المقرر ليبدأ في اجراءات تحضير القضية . 3- المساهمة في تحضير الدعوى من بداية المسطرة القضائية .	×
B6	1-6	في حالة انجاز المفوض الملكي تقريره الكتابي ، هل يمكن له الاكتفاء بتأكيد ما ورد فيه دون تلاوته ؟ 1- نعم . 2- لا .	×
B7	1-7	هل لابد من عرض المفوض الملكي لأرائه المكتوبة والشفهية معا على هيئة الحكم ، وفي كل ملف ، أم له أن يكتفي أحيانا بتلاوة تقريره الكتابي فقط دون إبداء ملاحظته الشفوية ؟ 1- ضرورة عرض أراءه الكتابية والشفوية على هيئة الحكم في كل ملف . 2- الاكتفاء بتلاوة التقرير الكتابي .	 ×
B8	1-8	هل بإمكان أطراف الدعوى التعقيب على تقرير المفوض الملكي ؟ 1- نعم . 2- لا .	 ×

المحور الثالث:المداولة في عمل القاضي الإداري .

C1	1-1	عند ركون قضاة هيئة الحكم للمداولة ما هي التقنية التي يعتمدونها في إصدار الأحكام القضائية ؟ 1- التصويت 2 - التراضي	× ×

C2	1-2	إذا كان الأمر يتعلق بتقنية التصويت ، فهل يكون التصويت ب : 1 - الإجماع 2- الأغلبية	 ×
C3	1-3	إذا كان الأخذ بمبدأ الأغلبية في حالة تعادل الأصوات، هل يتم الاحتكام إلى رأي الجهة التي تضم الرئيس؟ 1- نعم 2- لا	 ×
C4	1-4	وإذا كان الأمر يتعلق بتقنية التصويت بالإجماع وفي حالة عدم التصويت بالإجماع فهل يتم: 1- تأجيل القضية حتى يتحقق الإجماع 2 - الأخذ بالأغلبية النسبية	× ×
C5	1-5	أثناء المداولة هل يتم الأخذ بعين الاعتبار مستنتجات المفوض الملكي؟ 1 - نعم 2 - لا	× ×
C6	1-6	إذا كان الجواب بنعم فهل لتقرير المفوض الملكي أهمية على تقرير القاضي المقرر؟ 1 - نعم 2 - لا	 ×

C7	1-7	في مرحلة المداولة ما هو أول تقرير تطلع عليه هيئة الحكم ؟ 1- تقرير المفوض الملكي ثم بعد ذلك الاطلاع علي تقرير القاضي المقرر. 2- تقرير القاضي المقرر ثم بعد ذلك الاطلاع على تقرير المفوض الملكي.	☐ ×

المحور الرابع : مناهج التفسير المتبعة في عمل القاضي الإداري .

D1	1-1	ما هي مناهج التفسير الأكثر استعمالا في عمل القاضي الإداري ؟ 1- التفسير الضيق 2- التفسير الواسع	☐ ×
D2	1-2	ما هي مناهج التفسير التي يلجأ إليها القاضي الإداري في حالة اصطدامه بغموض تشريعي ؟ 1 - منهج الاستنتاج عن طريق القياس 2- منهج الاستنتاج من باب أولى 3- منهج الاستنتاج من مفهوم المخالفة	× × ×
D3	1-3	ما هو منهج التفسير المستعمل في عمل القاضي الإداري فيما يتعلق بالمنازعات الضريبية؟ 1 - اتباع منهج التفسير الضيق 2 - اتباع منهج التفسير الواسع	× ☐
D4	1-4	ما هو المنهج الذي تعتمدونه في مراقبة القرارات التأديبية الصادرة عن الإدارة في مواجهة الموظف ؟ 1 - منهج التفسير الواسع.	☐ ×

		2 - منهج التفسير الضيق.	
D5	1-5	ما هو المنهج الذي تأخذون به مجال التعويض عن الأضرار التي تسبب فيها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام ؟ 1 - منهج التفسير الواسع 2 - منهج التفسير الضيق	×

ملاحظة : لقد تم توجيه نفس الاستمارة إلى السادة القضاة بالمحكمة الإدارية بمكناس، نفس الإجابة تقريبا مع اختلاف عدد المفوضين الملكيين، مفوض ملكي واحد بإدارية مكناس.

قائمــة المــراجـع المعتمـدة

أولا: باللغة العربية:

I. الكتب :

1- آيت المكي (محمد) " محاضرات في القضاء الإداري" مطبعة المعارف الجامعية فاس، السنة الجامعية 2004-2005.

2- آيت المكي (محمد) " محاضرات في النشاط الإداري "، مكتبة المعارف الجامعية، الليدو فاس، الطبعة 2004-2005.

3- الأعرج (محمد)، محمد قصري" الطعون الانتخابية بين أحكام التشريع وقرارات القضاء الإداري"، دار قرطبة للطباعة والنشر، الطبعة الأولى 2007.

4- المنار اسليمي (عبد الرحيم) " مناهج عمل القاضي الدستوري بالمغرب دراسة سوسيو قضائية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، مؤلفات وأعمال جامعية، عدد65 الطبعة الأولى 2006.

5- المصباحي (عبد السلام) " المنهج العلمي في البحث الاجتماعي"، مطبعة فنون الطباعة والإشهار فاس، الطبعة 2005.

6- آيت ساقل (مراد) " القضاء الانتخابي بالمغرب في أفق استحقاق 2009 قراءة في منهجية الفصل في المنازعات الانتخابية من طرف القاضي الإداري"، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، الرباط، سلسلة الدراسات والأبحاث، العدد5، ماي2008.

7- أبرش (ابراهيم) " المنهج العلمي وتطبيقاته في العلوم الاجتماعية "، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة 1999.

8- المحجوبي (محمد) " الوجيز في القضاء الإداري بعد إحداث المحاكم الإدارية "، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة الأولى دجنبر 2004.

9- المحجوبي (محمد)، أكري (احميدو) " المفوض الملكي ومهامه لدى المحاكم الإدارية"، مطبعة الكتاب العربي دمشق، الطبعة الأولى 1995.

10- الطالب (عبد الكريم) " الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية "، مطبوعات المعرفة مراكش، الطبعة الثانية أكتوبر 2003.

11- التراب (مصطفى) " المختصر العلمي للقضاء والقانون"، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الأولى 2008.

12- برادة (الطيب) " إصدار الحكم المدني وصياغته الفقهية في ضوء الفقه والقضاء"، منشورات جمعية التنمية والدراسات القضائية، وزارة العدل بالمغرب.

13- باينة (عبد القادر) " القضاء الإداري الأسس العامة والتطور التاريخي"، دار توبقال للنشر، الطبعة الأولى 1988.

14- حداد (عبد الله) " تطبيقات الدعوى الإدارية في القانون المغربي"، المطبعة المغربية عكاظ، للنشر والتوزيع الرباط 1999.
15- دليل محاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الشروح والدلائل وزارة العدل، العدد11 فبراير 2009.
16- روسي (ميشيل) " المؤسسات الإدارية المغربية "، تعريب إبراهيم زياني وآخرون، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1999.
17- روسي (ميشيل) " القانون الإداري "، المطبعة الملكية، الطبعة الأولى للنص العربي المترجم عن الطبعة الرابعة للنص الفرنسي، السنة 1988.
18- روسي (ميشيل) " المنازعات الإدارية بالمغرب"ترجمة محمد هيري، والجيلالي أمزيد Edition la porte.
19- شرطي (نبيل) " المفوض الملكي في القضاء الإداري المغربي والمقارن "، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2004.
20- عبد المنعم خليفة (عبد العزيز) " الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة "، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003.
21- عبد اللطيف (محمد) " قانون القضاء الإداري" الكتاب الثاني، دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية القاهرة، 2002.
22- محسوب(صالح) " فن القضاء بحث للقاضي وللمحامي في دراسة الدعوى وكيفية الحكم فيها" مطبعة العالي بغداد، الطبعة الأولى 1982.
23- منصور(عسو)، أحمد مفيد، نعيمة البالي" القانون الانتخابي "، مطبعة أنفو- برانت- الليدو فاس، الطبعة الأولى 2005.
24- محجوبي (محمد) " القانون القضائي الخاص " الكتاب الأول المبادئ الأساسية ومختلف أنواع الاختصاص القضائي، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية 2007.

II- الرسائل والأطروحات :

- الكتاني (الحلابي) " مدى مساهمة السلطة القضائية في خلق القاعدة القانونية" رسالة جامعية لنيل دبلوم الدراسات الجامعية العليا، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، الاجتماعية السنة 1984-1985.

– لعيوني (ثورية) " طرق ومناهج الاجتهاد عند القاضي الإداري المغربي "، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بوجدة، السنة 2005–2006.

III– المقالات :

1– آيت المكي (محمد) " تنفيذ أحكام القضاء الإداري بين تحمس المحاكم الإدارية وتردد المجلس الأعلى"، المجلة المغربية للمنازعات القانونية، عدد 2، 2004.
2– الأعرج (محمد)" حق التعويض عن الافتقار الناشئ عن إثراء الإدارة بلا سبب"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 57–58 يوليوز– أكتوبر 2004.
3– الأعرج (محمد) " المرجعية الإسلامية في أحكام قاضي المحاكم الإدارية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 47، 2004.
4– المزوغي (محمد) " دور القضاء الإداري في حماية الحقوق السياسية، الحق الانتخابي نموذجا" مجلة المحاكم الإدارية، العدد الثاني، منشورات جمعية المعلومة القانونية والقضائية، أكتوبر 2005.
5– المشيشي (أناس) " أي دور للقاضي الإداري المقرر في المنازعات الإدارية "، المجلة المغربية للإدارة المحلية للإدارة والتنمية، يوليوز– أكتوبر، عدد مزدوج 81–82، 2008.
6– المشيشي (أناس) " الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي الجمع بين المسؤوليتين" المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، يناير– أبريل، عدد مزدوج 78–79، 2008.
7– الشرقاوي (نور الدين)" المفوض الملكي أو مفوض الدولة وتطور دوره التاريخي في تحقيق العدالة الإدارية" مجلة الإشعاع، عدد 12، يونيو 1995.
8– المشرفي (آمال) " الغرامة التهديدية المقررة في منطوق الحكم "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 28، يوليوز– شتنبر 1999.
9– الوزاني (محمد) " دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 37، السنة 2001.
10– بلبشير (سعيد) " تطور القضاء الإداري"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد4، السنة 1996.
11– بوجمعة (بوعزاوي) " الاتجاه الحديث في رقابة القضاء الإداري على ممارسة السلطة التقديرية للإدارة "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 47، 2004.
12– بنجلون (عصام) " السلطة التقديرية للإدارة بين قواعد التشريع واجتهاد القضاء الإداري" " المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، يوليوز– أكتوبر، عدد مزدوج81–82، 2008.

13- بلعسري (فائزة)، " قراءة في بعض أحكام المحاكم الإدارية الصادرة في مادة الانتخابات "، سلسلة دفاتر المجلس الأعلى، عدد 4، السنة 2004.

14- حارسي (عبد الله) " مراقبة القضاء الإداري لملائمة العقوبة الإدارية مع الخطأ في مجال الوظيفة العمومية"، المجلة المغربية للمنازعات القانونية، عدد1، 2004.

15- حارسي (عبد الله) "حماية الحقوق والحريات في ازدواجية القضاء "، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة 1995.

16- سيمو (الحسن) " تطور القضاء الإداري وتأثيره على كل من القضاء الإداري المصري والمغربي "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 17، أكتوبر – دجنبر 1996.

17- سيمو (الحسن) " القضاء الإداري ومراقبة المشروعية والملائمة" المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد27 السنة 1999.

18- عنتري (محمد) "عشر سنوات من العمل القضائي للمحاكم الإدارية بالمغرب "، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد20-21، يوليوز- دجنبر1997.

19- عنتري (محمد) " تحول الاجتهاد القضائي في مراقبة الملاءمة بين الأفعال والعقوبة التأديبية" المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد47، 2004.

20- يعكوبي (عبد العزيز) " قاعدة التفسير الضيق للنصوص الضريبية وتطبيقاتها في المجال القضائي"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية عدد17، أكتوبر-دجنبر 1996.

IV- النــدوات:

- إدريسي (عبد الله) " نظرات في تعليل القرارات الإدارية شكلا ومضمونا حصيلة قضائية وآفاق" سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد 5، منشورات كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة 1996.

V- التقاريــر:

1- التقرير الختامي لليومين الدراسيين حول "القضاء الإداري" تيط مليل. 2007/04/06 و2007/07/15، منشور في مجلة المحاكم الإدارية، العدد الثالث، ماي2008.

2- تقرير لجنة العدل والتشريع عند مناقشة المادة 2 من القانون 41/90 السنة التشريعية 1990-1991 دورة أبريل.

VI- الخطب الملكيـة:

- الخطاب الملكي حول إصلاح القضاء بمناسبة ذكرى ثورة الملك والشعب، محمد السادس، في تاريخ 2009/10/30.

VII- الجرائـــد:

- عبد الله درميش " إصلاح القضاء يبدأ من احترام الدولة للأحكام" جريدة الصباح، العدد 2969 السنة العاشرة، الثلاثاء 2009/10/27.

VIII- النصوص التشريعية:

1- القانون رقم90/41 المحدث بموجبه محاكم إدارية الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 225 - 91-1 بتاريخ 22 من ربيع الأول 1414 (10 شتنبر 1993).
2- القانون رقم 03-80 المحدث بموجبه محاكم الاستئناف الإدارية الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 01/06/07 الصادر في 15 من محرم 1427 (14 فبراير 2006).
3- قانون المسطرة المدنية، كما تم تعديله وتتميمه بمقتضى المادة الأولى من قانون 05-08 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية الصادر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 169-07-01 بتاريخ 19 من ذي القعدة 1428 (30 نونبر 2007).
4- قانون رقم 97-09 المتعلق بمدونة الانتخابات كما تم تغييره وتتميمه بمقتضى القانون رقم 08-36.
5- القانون رقم 00-78 المتعلق بالميثاق الجماعي، كما تم تغييره وتتميمه بموجب القانون رقم 08-17.

ثانيا: باللغة الفرنسية.

I- Les ouvrages :

(A). Boudahraïn, « Le contentieux fiscal », Edition, EDEMAR, année 1999. (1

(B). Sadok, « essai sur le pouvoir créateur administratif du juge », Edition, L.G.D.J, 1974. (2
(J). Chevalier « l'Etat poste moderne », Edition, L.G.D.J, 2003. (3
(M). Rousset, «le juge administratif et la voie de fait au Maroc», Edition, PUMAG, 1995. (4
(Y). Gaudmet « les méthodes du juge administratif », Edition, L.G.D.J, 1972. (5

II- les articles :

(M). Rousset, « la création des tribunaux administratifs : la fin de l'unité de juridiction », association marocaine des sciences administratives (A.M.S.A). fondation allemande Hanns – Seidel, 1993. (1
(G). Deville, « la notion d'utilité publique en droit français » cahiers de la cours suprême, N° 1, 2000. (2
(G). Vedel, « excès de pouvoir législatif et excès de pouvoir administratif », cahiers du conseil constitutionnel, N° 2, 1997. (3

الفهرس

الموضوعـــــات	الصفحة
مقدمة.....	1
الفصل الأول : مناهج عمل القاضي الإداري في مرحلة ما قبل صياغة الحكم القضائي.....	8
المبحث الأول : عناصر مسلسل إنتاج الحكم القضائي.....	11
المطلب الأول : دور الرئيس والقاضي الإداري المقرر في العمل القضائي الإداري	11
الفرع الأول : دور رئيس المحكمة في العمل القضائي.....	11
	11

الفقرة الأولى : المهمة الإدارية للرئيس.....	12
الفقرة الثانية : المهمة القضائية للرئيس.....	12
الفرع الثاني : وظيفة القاضي الإداري المقرر في العمل القضائي.	
الفقرة الأولى : منهجية عمل القاضي الإداري المقرر في صيرورة	13
الدعوى.....	13
أولا : تحضير الدعوى من حيث الزمان.....	15
ثانيا : تحضير الدعوى من حيث الموضوع.....	16
الفقرة الثانية : دراسة عملية لدور القاضي الإداري المقرر.....	
المطلب الثاني : وظيفة المفوض الملكي في العمل القضائي بالمحاكم	21
الإدارية.....	21
الفرع الأول : تأصيل المفهوم.....	23
الفرع الثاني : وسائل مباشرة المفوض الملكي لاختصاصاته.....	24
أولا : إحالة ملف القضية إلى المفوض الملكي.....	26
ثانيا : حضور المفوض الملكي جلسات المحكمة الإدارية.....	27
ثالثا : إعداد تقرير في الدعوى.....	30
المطلب الثالث : المداولة في عمل القاضي الإداري.....	30
الفرع الأول : بروتوكولات انعقاد المداولة.....	32
الفرع الثاني : المداولة في الممارسة العملية للقاضي الإداري.....	36
	36
	40

المبحث الثاني : تقنيات عمل القاضي الإداري.....	40
المطلب الأول : القاضي الإداري ومسألة الاختصاص القضائي.....	44
المطلب الثاني : تقنيات عمل القاضي الإداري في البت الشكلي للطلبات.	44
الفرع الأول : حول أطراف الدعوى.....	45
الفرع الثاني : حول مقال الدعوى.....	48
الفقرة الأولى : الشكليات العامة في تقديم مقال الطعن.....	49
الفقرة الثانية : الممارسة القضائية في الميدان الانتخابي.....	49
المطلب الثالث : تقنيات البت في جوهر الدعوى القضائية.....	49
الفرع الأول : تقنيات عمل القاضي الإداري في الرقابة على	50
المشروعية.....	51
الفقرة الأولى : تقنيات التحقق من صحة وجود الوقائع.....	
أولا : التثبت من صحة وجود الوقائع من الناحية المادية.....	52
ثانيا : التثبت من صحة وجود الوقائع من الناحية القانونية.....	54
الفقرة الثانية : تقنية البحث في صحة الوصف القانوني للوقائع.....	59
الفرع الثاني : تقنيات عمل القاضي الإداري في الرقابة على	
الملاءمة.....	63
الفقرة الأولى : تقنية الخطأ الظاهر في التقدير أو الغلو.....	66
الفقرة الثانية : تقنية الموازنة في ميدان نزع الملكية.....	67
الفصل الثاني: مناهج عمل القاضي الإداري في مرحلة صياغة الحكم	67

الإداري.....	68
المبحث الأول: مناهج التفسير في عمل القاضي الإداري.....	
المطلب الأول: منهج التفسير الواسع.....	69
الفرع الأول: التعريف.....	71
الفرع الثاني: التطبيقات القضائية لمنهج التفسير الواسع.....	72
أولا : في مجال التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام.....	75
ثانيا : التفسير الواسع للفصل 79 من قانون الالتزامات والعقود.....	75
ثالثا : التفسير الواسع للمادة 70 من مدونة الانتخابات.....	78
المطلب الثاني: منهج التفسير الضيق.....	79
الفرع الأول: ضبط الإطار النظري.....	80
الفرع الثاني: التطبيق القضائي لمنهج التفسير الضيق في مجال الضرائب.....	81
الفقرة الأولى : مبررات العمل بمنهج التفسير الضيق في مجال الضرائب	81
أولا : قدسية حق الملكية كمبرر لقاعدة التفسير الضيق.....	86
ثانيا : وجوب حماية الموارد المالية للدولة المتحصنة من الضرائب...	86
الفقرة الثانية : منهج التفسير الضيق من خلال الاجتهادات القضائية.....	86
المبحث الثاني: تقنيات صياغة الحكم القضائي وإشكالات	86
	89
	97
	102
	104

تنفيذه.....	108
المطلب الأول: تقنيات صياغة الحكم القضائي الإداري.....	117
الفرع الأول: البناء الشكلي للحكم الإداري.....	120
أولا : عناصر بناء الحكم القضائي.....	126
ثانيا : هندسة الحكم الإداري.....	
الفرع الثاني : مضمون الحكم الإداري.....	
المطلب الثاني: التقنيات الكفيلة بحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية	
الفرع الأول: تحمس المحاكم الإدارية.....	
الفرع الثاني: تردد المجلس الأعلى.....	
خاتمة.....	
الملحق.....	
قائمة المراجع المعتمدة.....	