



## رقابة قاضي المستعجلات الإداري في دعوى الإذن بالحيازة

معاد عياشة

باحث في سلك الدكتوراه: تخصص القانون العام والعلوم السياسية

جامعة محمد الخامس بالرباط

المغرب

## ملخص عام:

تتم عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة تحت مراقبة القضاء الإداري، على اعتبار أن حق الملكية يضمنه الدستور. ومنح القضاء مهمة الرقابة على هذه العملية من شأنه أن يقطع الطريق على بعض الممارسات المشوبة بعيوب المشروعية، وبالتالي توفير الحماية لملاك العقارات المتزوع ملكيتهم باعتبارهم الحلقة الأضعف. مما يحقق توازنا بين المصلحة العامة التي تهدف الإدارة إلى تحقيقها من جهة، ويصان حق المتضرر من جراء عملية نزع ملكيته من جهة أخرى. وبالنظر إلى طول مسطرة وإجراءات نزع الملكية سواء في شقها الإداري أو القضائي، فقد تم منح الجهة نازعة الملكية الحق في طلب الإذن بحيازة العقار عن طريق الحصول على أمر من قاضي المستعجلات بحيازة العقار موضوع مسطرة نزع الملكية، متى ما توفرت شروط ذلك. وخلال هذا المقال سوف يتم تسليط الضوء على طبيعة الرقابة التي يمارسها قاضي المستعجلات الإداري أثناء النظر في طلبات الإذن بالحيازة المقدمة من قبل الإدارة.



تقديم عام:

إن عملية نزع ملكية العقارات من أجل المنفعة العامة لا تتم إلا تحت مراقبة القضاء الإداري، على اعتبار أن حق الملكية يضمنه الدستور، حيث نص الفصل 35 من الدستور المغربي لسنة 2011 على " يضمن القانون حق الملكية "، إلا أنه يمكن للدولة والجماعات الترابية والأشخاص المخول لهم قانوناً، أن يحدوا من نطاق ممارستها إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد. ومن أجل ضمان حقوق الملاكين المتروعة ملكيتهم، نص القانون 7.81 الصادر سنة 1982 في فصله الثاني على أنه " يتم نزع الملكية لأجل المنفعة العامة بحكم قضائي ".

إن شأن منح القضاء مهمة الرقابة على هذه العملية أن يقطع الطريق على بعض الممارسات المشوبة بعيوب المشروعية، والتي يمكن أن تصدر عن الإدارات الممنوح لها حق نزع الملكية، وبالتالي توفير الحماية لملاك العقارات المتروعة ملكيتهم باعتبارهم الحلقة الأضعف. ولا يتم نزع الملكية إلا بمقابل تعويض يحصل عليه الأشخاص المتروعة ملكيتهم من قبل نازع الملكية وبذلك يتحقق نوع من التوازن بين المصلحة العامة التي تهدف الإدارة إلى تحقيقها، ويصان حق المتضرر من جراء عملية نزع ملكيته. إلا أن المشرع وبالنظر إلى طول مسطرة وإجراءات نزع الملكية سواء في شقها الإداري أو القضائي منح للجهة نازعة الملكية الحق في طلب الإذن بحيازة العقار عن طريق الحصول على أمر من قاضي المستعجلات، يهدف إلى حيازة العقار موضوع مسطرة نزع الملكية، متى ما توفرت شروط ذلك، والغاية من ذلك هي تلافي البطء الإجرائي الذي يطبع قضاء الموضوع، وفي هذا السياق يعمل قاضي المستعجلات الإداري على النظر في طلبات الإذن بالحيازة وفق ما يفرضه القانون ووفق التوجهات القضائية المستقر عليها.

#### الفقرة الأولى: الشروط الواجبة في طلب الإذن بحيازة العقار

بالنظر إلى أن قاضي المستعجلات الإداري هو الجهة المختصة في البت في طلبات الإذن بحيازة العقارات موضوع مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، فإن الطلبات التي تقدمها الجهات المخول لها قانوناً تقديم هذا النوع من الطلبات يجب أن تحترم الشروط المطلوبة قانوناً، إذ أنه بالإضافة إلى الشروط العامة التي تحكم الطلبات الموجهة في إطار القضاء الاستعجالي والمتمثلة في عنصر الاستعجال وعدم المساس بالجوهر واحترام قواعد الاختصاص، فإن الدعوى المتعلقة بطلب الإذن بالحيازة يجب أن تكون وفق شروط خاصة، إذ لا بد من أن يكون المقال المقدم إلى قاضي المستعجلات الإداري متوفراً على البيانات المحددة في الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، وهاته البيانات هي: الأسماء العائلية والشخصية، صفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي، وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها. وبالرغم من ضرورة توفر المقالات المرفوع إلى القضاء على هذه البيانات إلا أن المادة 18 من القانون 7.81 المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت، نصت على إمكانية قبول الطلب ولو لم ينص على أحد البيانات المنصوص عليها في المادة 32 من قانون المسطرة المدنية، وذلك في الحالة التي يتعذر فيها على الجهة نازعة الملكية الإدلاء به. كما يجب أن يبين ويإيجاز في المقالات والمحاضر علاوة على ذلك موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة وترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء، ويرفق مقال نقل الحيازة بنسخة من المرسوم المعلن للمنفعة العامة مع الإشارة إلى الجريدة الرسمية التي نشره بها، ونسخة من شهادة التقييد في الدفاتر العقارية متى تعلق الأمر بعقارات محفظة أو في طور التحفيظ، بالإضافة إلى نسخة من شهادة التسجيل بكتابة ضبط المحكمة الإدارية متى تعلق الأمر بعقارات غير محفظة، وشهادة تثبت النشر والإعلان ونسخة من سجل الملاحظات ونسخة من محضر اللجنة الإدارية للتقييم<sup>1</sup>.

في هذا السياق، يلاحظ أن قاضي المستعجلات وهو يبت في القضية المعروضة أمامه، يجب عليه أن يتأكد من توافر الشروط الشكلية المطلوبة قانوناً، خاصة المنصوص عليها في الفصل 1 من قانون المسطرة المدنية والمتمثلة في الصفة الأهلية والمصلحة. وذلك بعد التأكد من

<sup>1</sup> محمد الكشيبور، نزع الملكية لأجل المنفعة العامة قراءة في النصوص وفي مواقف القضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة الثانية 2007، صفحة



اختصاصه للبت في الطلب، تم من البيانات المنصوص عليها في الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، مع مراعاة أحكام الفقرة الثالث من المادة 18 من القانون 7.81 المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة.

لكن ما ينبغي الإشارة إليه في هذا الصدد، هو مسألة تقديم دعوى في أمام قضاء الموضوع. بمعنى هل يشترط في تقديم دعوى الإذن بالحيازة تقديم دعوى نقل الملكية؟ أم أن الدعوتين منفصلتين عن بعضهما البعض؟

بالعودة إلى قانون المسطرة المدنية يظهر أن الفصل 149 تبين أنه أكد على الطابع المنفصل لكل من دعوى الاستعجال ودعوى الموضوع، حيث تضمن هذا الفصل ما يلي " يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توافر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ أو الأمر بالحراسة القضائية أو أي إجراء آخر تحفظي سواء كان النزاع في الجوهر قد أحيل على المحكمة أم لا..." إذ يظهر جليا أن دعوى الاستعجال يمكن أن ترفع إلى قاضي المستعجلات حتى في الحالة التي لم ترفع فيها دعوى في الموضوع، مادام أن الأمر يهم فقط إجراءات وقتية، وكلما توفر عنصر الاستعجال بشرط عدم المساس بما يمكن أن يقضى به في الجوهر. إلا أنه وبالعودة إلى قانون 7.81 المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت. وخاصة الفصل 18 منه نجد نص على ما يلي " يودع نازع الملكية لدى المحكمة الإدارية الواقع العقار في دائرة نفوذها طلبا يرمي إلى الحكم بنقل الملكية وتحديد التعويضات وذلك بمجرد استيفاء الإجراءات المتعلقة بمقرر التخلي والمنصوص عليها في الفصول 8 و9 و10 و12 أو بمجرد تبليغ المقرر المذكور في الحالة المنصوص عليها في المقطع 2 من الفصل 14 وبعد انصرام الأجل المشار إليه في المقطع 3 من الفصل المذكور.

يودع نازع الملكية كذلك لدى المحكمة المذكورة التي تبت في الأمر هذه المرة في شكل محكمة للمستعجلات طلبا لأجل الحكم له بحيازة العقار مقابل إيداع أو دفع مبلغ التعويض المقترح".

الملاحظ من خلال مضمون الفقرتين أعلاه، أن المشرع أورد في الفقرة الأولى مسألة رفع دعوى في الموضوع قم بالأساس نقل الملكية وتحديد مبلغ التعويض، ثم بعد ذلك أورد في الفقرة الثانية مسألة نقل الحيازة مقابل دفع أو إيداع مبلغ التعويض، الشيء الذي فتح الباب لجملة من التأويلات منها أن رفع دعوى لإذن بالحيازة رهينة برفع دعوى في الموضوع، بمعنى أن من الوثائق التي يجب أن يتضمنها المقال الاستعجالي، هي نسخة من مقال الدعوى المقدمة في الموضوع، بينما ذهب البعض إلى القول بانفصال الدعويين، هذا الاختلاف لم يرتبط بالجانب الفقهي فقط بل هم أيضا الجانب القضائي. فالمحكمة الإدارية بمراكش ترى أنه ليس ضروريا أن تسبق دعوى نقل الملكية وتحديد التعويضات دعوى نقل الحيازة تحت طائلة عدم قبول هذه الأخيرة، وأن الدفع بكون الطلب غير مرفق بنسخة من مقال دعوى في الموضوع، لا أساس له في القانون. أما المحكمة الإدارية بمكناس فذهبت في اتجاه مخالف لما سبق، حيث اعتبرت أن الدعوى الاستعجالية، تقتزن بإيداع دعوى في الموضوع، كلما تعلق الأمر بترع الملكية من أجل المنفعة العامة<sup>2</sup>.

أما المحكمة الإدارية بأكدير، فقد تبنت موقفا لا يختلف كثيرا عن موقف المحكمة الإدارية بمكناس، إذا بقي تميز هذه المحكمة، من حيث كونها تمنح للسلطة نازعة الملكية التي لم ترفع دعوى في الموضوع، فرصة إصلاح المسطرة قبل الحكم بعدم قبول الطلب الرامي إلى الأمر بنقل الحيازة<sup>3</sup>.

وعطفا عما سبق، فإن طلب الإذن بالحيازة مرتبط بتقديم الجهة نازعة الملكية لتعويض احتياطي مقترح من طرف اللجنة الإدارية للتقييم إلى الجهة المتروعة ملكيتها، وهو الأمر الذي نص عليه الفصل 18 من القانون 7.81 في الفقرة الثانية منه "...ويودع نازع الملكية كذلك لدى المحكمة المذكورة التي تبت في الأمر هذه المرة في شكل محكمة للمستعجلات طلبا لأجل الحكم له بحيازة العقار مقابل إيداع أو دفع

<sup>2</sup> ذكره أحمد أحمون، المنازعات المتعلقة بترع الملكية من أجل المنفعة العامة، منشورات المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، العدد الخاص رقم 3، مطبعة المعارف الجديدة الرباط 2017. الصفحة 137.

<sup>3</sup> محمد الكشور، نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة، م، س، ص 182



مبلغ التعويض المقترح." ويقدم التعويض إلى المعنيين بالأمر الذين عرفوا بأنفسهم بكيفية قانونية، غير أنهم إذا لم يعرفوا بأنفسهم وجب إيداع التعويضات المستحقة لدى صندوق الإيداع والتدبير.<sup>4</sup>

نفس الشيء أكدته الفصل 19 من نفس القانون في الفقرة الأولى " يختص قاضي المستعجلات وحده للإذن بواسطة أمر في الحيازة مقابل دفع أو إيداع تعويض احتياطي يعادل مبلغ التعويض الذي اقترحه نازع الملكية"

يتبين من خلال قراءة الفصلين السابقين، أن حيازة نازع الملكية للعقار لا يمكن أن تتم إلا بناء على تقديم التعويض، حيث يجب أن ينص الأمر بالحيازة على دفع التعويض إلى ذوي الحقوق كما هو مفصل في الفقرة الثانية من الفصل 24 من القانون المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة، والتي نصت على ما يلي " ينص الأمر بالأذن في الحيازة على دفع التعويض الاحتياطي المنصوص عليه في الفصل 19 إلى ذوي الحقوق أو على ايداعه".

من هنا يتبين أن إيداع التعويض الاحتياطي هو شرط ضروري لحصول نازع الملكية على الإذن بحيازة العقار، ويجب أن يشار في الأمر القاضي بالإذن بالحيازة إلى مبلغ التعويض الاحتياطي الذي اقترحه اللجنة الإدارية للتقييم، كما يجب أن يؤدي التعويض داخل أجل شهر. ابتداء من يوم تبليغ أو نشر الحكم الصادر بالأمر بالحيازة تحت طائلة احتساب سعر الفوائد القانونية المعمول بها في المعاملات المدنية.<sup>5</sup>

#### الفقرة الثانية: رفض الإذن بالحيازة رهين بطلان المسطرة

نصت الفقرة الأولى من الفصل 24 من القانون 7.81 المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة على ما يلي " عندما يلتزم نازع الملكية بالحيازة لا يجوز لقاضي المستعجلات رفض الإذن في ذلك إلا بسبب بطلان المسطرة". بمعنى أن مهمة قاضي المستعجلات في دعوى الإذن بالحيازة، تقتصر على منح هذا الإذن إلى نازع الملكية في مقابل التأكد من أن هذا الأخير قد احترام كل الإجراءات القانونية المنصوص عليها قانوناً، فمن الناحية العامة هو مطالب بالتأكد من لهم الحق في نزع الملكية وذلك طبقاً للفصل الثالث من القانون 7.81 المتعلق بترع الملكية الذي ينص على ما يلي " يخول حق نزع الملكية إلى الدولة والجماعات المحلية وإلى الأشخاص المعنويين الآخرين الجاري عليهم أحكام القانون العام أو الخاص أو الأشخاص الطبيعيين الذين تفوض إليهم السلطة العامة حقوقها للقيام بأشغال أو عمليات معلن أنها ذات منفعة عامة". هذا بالإضافة إلى مراقبة القاضي لمن لهم الحق في سلوك مسطرة نزع الملكية، فهو ملزم بأن يتأكد من أن العقارات موضوع دعوى الإذن بالحيازة هي من العقارات التي يمكن أن يتم سلوك مسطرة نزع الملكية في حقها، ولا تدخل ضمن نطاق الحضر الذي وضعه الفصل الرابع من القانون 7.81، حيث نص على أنه " لا يجوز نزع ملكية المباني ذات الصبغة الدينية المعدة لإقامة مختلف الشعائر وكذا المقابر والعقارات التابعة للملك العام والمنشآت العسكرية." وعطفاً على كل ما سبق فإن القاضي مطالب أيضاً بالنظر والتحقق من توفر شرط المنفعة العامة التي تشكل الغاية من وراء سلوك مسطرة نزع الملكية، وهو أمر أساسي من أجل التأكد من سلامة

<sup>4</sup> جاء في الفصل 30 القانون 7.81 المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت ما يلي " غير أنه إذا لم يعرف ذوو الحقوق بأنفسهم وجب إيداع التعويضات المستحقة لدى صندوق الإيداع والتدبير.

ويتخذ نفس الإجراء إذا لم يدل بالوثائق المثبتة للملكية أو كانت هذه الوثائق غير كافية، وفي هذه الحالة يعمل نازع الملكية على تعليق إعلانات بمكتب الجماعة أو المحافظ على الأملاك العقارية المعنيتين بالأمر تعرف بالعقارات وبأسماء الأشخاص المظنون أنهم ذوو الحقوق، وإذا لم يقدم أي اعتراض خلال أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ هذا التعليق فإن التعويضات تدفع إلى الأشخاص المظنون أنهم ذوو الحقوق، وفي حالة حدوث تعرض يبقى التعويض مودعا إلى أن يصدر قرار قضائي بتعيين المستفيد النهائي من التعويض أو إلى أن يدلي الأشخاص المظنون أنهم ذوو الحقوق برفع يد صحيح و مقبول عن التعرض المقدم. وفيما يخص العقارات الموجودة في الطور التحفيظ المعترض عليها أو العقارات غير المحفوظة المتنازع في شأنها أمام المحاكم فإن التعويض يبقى مودعا إلى أن يتم تعيين ذوي الحقوق الحقيقيين على إثر إجراءات التحفيظ أو الدعوى الجارية"

<sup>5</sup> جاء في الفصل 31 من القانون 7.81 المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت ما يلي " إذا لم يتم دفع المبالغ الواجبة إيداعها خلال أجل شهر ابتداء من يوم التبليغ أو نشر الحكم الصادر بالأمر بالحيازة أو بترع الملكية ترتبت عن ذلك بحكم القانون لصالح المعنيين بالأمر بمحرد انتهاء هذا الأجل فوائده حسب السعر القانوني المعمول به في المعاملات المدنية."



المسطرة، التي إن ظهرت أسباب بطلانها سقطت معه حق الإدارة في الحصول على الإذن بحيازة العقار. إلا أن هذه الرقابة تظل شكلية، وتنحصر في التأكد من وجود نسخة من المرسوم المعلن للمنفعة العامة ضمن الوثائق المثبتة لاستيفاء الإجراءات المسطرية.

ومما يجب التأكيد عليه أن الإجراءات المسطرية التي يترتب عن عدم القيام بها من قبل لإدارة رفض طلبها بالإذن في حيازتها للعقار موضوع الدعوى، هي تلك المنصوص عليها في الباب الثاني من القانون 7.81 المتعلق بترع الملكية من أجل المنفعة العامة، وتغطي الفصول من 6 إلى 14. والمتعلقة بإجراءات إعلان مقرر المنفعة العامة ونشره، واتخاذ مشروع مقرر التخلي ونشره وإيداعه، بالكيفية التي حددتها الفصول 8، 9، 10، 12. من قانون نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت، حيث أنطأ المشرع المغربي بقاضي الأمور المستعجلة من خلال الفصل 24 من قانون نزاع الملكية وهو بصدد النظر في دعوى نقل الحيازة، مراقبة صحة جميع الإجراءات الإدارية التي يباشرها نازع الملكية والتي تسبق الإجراءات القضائية. وفي هذا المنحى، جاء في قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى ما يلي: " لكن حيث يتضح من مراجعة تنصيبات الأمر المطلوب نقضه أن قاضي المستعجلات الذي يختص بمراقبة صحة وسلامة الإجراءات الإدارية التي يقوم بها نازع الملكية حسب ما يستخلص من مقتضيات الفصل 24 من قانون نزاع الملكية للمنفعة العامة قبل إصدار أمر بالإذن بالحيازة قد اطلع على الوثائق والمستندات المدلى بها وخصوصا الملف الإداري عدد .... المتضمن لأصول المستندات المذكورة، فبين له حسب ما ذكره في الأمر المطعون فيه أن المدعية الأصلية قد عززت دعواها بالجريدة الرسمية عدد... الصادر بتاريخ..... المنشور بها المرسوم رقم..... المؤرخ في.... المعلن للمنفعة العامة المتمثلة في انجاز المجمع السكني (مرجان) ونزع الأراضي اللازمة لهذا الغرض ومن بينها القطعة موضوع النزاع مع بيانات دقيقة حول القطعة المذكورة..... كما أدلت من جهة أخرى بشهادة صادرة عن رئيس المجلس الجماعي لمدينة مكناس بتاريخ..... تفيد إيداع مشروع المرسوم بمكاتب بلدية مكناس وإشهاره كما أدلت بما يفيد نشر المرسوم المشار إليه أعلاه بعدة جرائد وطنية وبدفتر الملاحظات والتصريحات ومحضر الاجتماع المنعقد بعمالة مكناس بتاريخ..... المتضمن لمبلغ التعويض الذي اقترحتة لجنة التقييم و المحدد في مبلغ.... للهكتار <sup>6</sup> " .

وفي الأخير ينبغي التأكيد على أن دور قاضي المستعجلات في دعوى الإذن بالحيازة، ينصب بشكل أساسي في الحرص على احترام كل الإجراءات المنصوص عليها قانوناً، وإلا كانت المسطرة باطلة. ولهذا فإنه أثناء فحصه للمستندات والوثائق المرفقة في الملف يسطر راقبته على كل الإجراءات المتعلقة بالبحث الإداري ويراقب عملية نشر المرسوم النهائي ويتأكد من سلامة إجراءات الإشهار القانونية، وكل ذلك تحت طائلة رفض الطلب، لأنه في نهاية الأمر لا يسعه رفض طلب الإذن بالحيازة إلا بسبب بطلان المسطرة.

<sup>6</sup> ذكره محمد العربي حمزة، المرحلة القضائية لنزع الملكية - دعوى رفع الاعتداء المادي ودعوى نقل الحيازة -، مجلة محيط للدراسات والأبحاث القانونية، العدد الثاني، مطبعة الأمنية، 2018، الصفحتين 126 و127.



## المراجع والمصادر:

- محمد الكشيبور، نزع الملكية لأجل المنفعة العامة قراءة في النصوص وفي مواقف القضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة الثانية 2007.
- أحمد أجعون، المنازعات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، منشورات المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية، العدد الخاص رقم 3، مطبعة المعارف الجديدة الرباط 2017.
- محمد العربي حمزة، المرحلة القضائية لنزع الملكية – دعوى رفع الاعتداء المادي ودعوى نقل الحيازة –، مجلة محيط للدراسات والأبحاث القانونية، العدد الثاني، مطبعة الأمنية، 2018
- القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وبالاحتلال المؤقت، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983) صفحة 980.
- ظهير شريف بمقتضى قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2303 بتاريخ 30 شتنبر 1974. صفحة 2741.