

أراضي الجماعات السبلالية بين مطلب الحماية والحكامة ورهان التنمية المستدامة

د/د/كمال بلحركة ، د/عمر الناجي

مختبر القانون المجتمع

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - أكادير

جامعة ابن زهر

مقدمة:

يكتسي العقار أهمية شاخصة على جميع الأصعدة، سياسياً، وقانونياً، واقتصادياً، واجتماعياً، وثقافياً، فهو مرشد الإنسان ومأواه، وفيه نشأ واستعمره الله إياه، حيث قال تعالى: ﴿هو أنشأكم في الأرض واستعمركم فيها﴾¹، وهو محل العيش والتمكين، فقال عز من قائل: ﴿ولقد مكناكم في الأرض وجعلنا لكم فيها معاش﴾²، كما أن منه تم الخلق وفيه موضع الدفن والحشر، الله عز وجل: ﴿منها خلفكم فيها نعيديكم ومنها تخرجكم تارة أخرى﴾³.

وإن ارتباط الإنسان بالأرض هو ارتباط فطري وروحي، نظراً لما تجسده الملكية العقارية من الاستقرار الاجتماعي، والاستمرار العائلي، والانتماء الترابي، والنزوع الإثني. فالعقار ليس مجرد دعامة مادية تقوم عليها أنشطة الإنسان داخل المجتمع، وإنما هو منشأ مجموعة من القيم الأخلاقية والقواعد السلوكية، ومؤثر مباشر في تكوين شخصية الأفراد وتحديد مصيرهم ومسارهم الاجتماعي، وفاعل محوري في تشكيل المخيال الشعبي والعقل الجمعي للأمة.

ونظراً للأهمية القصوى لتملك العقار نجد جل الدساتير جعلت من حق الملكية شيئاً مقدساً بأن جعلت القانون ضامناً له، وفي هذا الصدد ينص الدستور

1 سورة هود، الآية: 61.

2 سورة الأعراف، الآية: 10.

3 سورة طه، الآية: 55.

المغربي لسنة 2011 في الفصل 35 على أنه: "يضمن القانون حق الملكية، ويمكن الحد من نطاقها وممارستها بموجب القانون، إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد..."، وذلك نظرا لكون العقار هو حجر الزاوية في استراتيجيات التنمية الشاملة والمستدامة، وهو الأرضية الأساس لإقامة المشاريع المنتجة والنافعة.

وبالرغم من هذه الأهمية، إلا أن الوعاء العقاري المغربي ظلّ يعاني من كثرة الأنظمة المؤطرة له، وتعدد النصوص والقواعد المطبقة عليه، مما شكل سبباً في عرقلة المعاملات العقارية، وكذا استشكل البث في المنازعات المرتبطة بها. وقد زاد من حدة ذلك كون النظام العقاري المغربي لا زال يعرف نظام "الثنائية" بين عقارات محفظة وعقارات غير محفظة⁴، تتعايش فيها عدة أنماط من الأملاك والأراضي، بعضها يجد أصله في الشريعة الإسلامية كأراضي الأوقاف، وبعضها مستمد من بعض الأعراف، كأراضي الجماعات السلالية⁵.

وغني عن البيان، أن أراضي الجماعات السلالية تشكل نظاماً عقارياً أصيلاً يرجع إلى ما فترة قبل الفتح الإسلامي، حيث كانت تتمتع الأسرة "الأصلية" بحق الملكية والتصرف بهذه الأراضي، ثم انتقل هذا الحق إلى القبيلة التي ينتمي إليها الفرد⁶. وعموماً، فقد عرف المشرع المغربي الأراضي الجماعية بمقتضى ديباجة ظهير 27 أبريل 1919، بأنها: "تلك الأراضي التي تتصرف فيها الجماعة وسلالتها تصرف المالك في ملكه بدون خراج أو ضريبة"⁷.

4 بعد تمكن سلطات الحماية في المغرب من إحكام سيطرتها على مفاصل الدولة المغربية، عملت على بث مجموعة من المفاهيم الجديدة، التي تقصد من ورائها غايات استعمارية، وكان مما حرصت عليه، هو تشكيل مجموعة من الثنائيات وغرسها في مختلف فروع البنية الثقافية المغربية، ومن ذلك مثلاً: البلدي والعصري، الشريعة والقانون، التوثيق العدلي والتوثيق العصري، المغرب النافع والمغرب غير النافع، الأمازيغي والعربي، العقد الرسمي والعقد العرفي، التعليم العصري والتعليم الأصيل، وغيرها كثير.

5 تنعت أيضا الأراضي التي تملكها الجماعات السلالية بأراضي الجموع، الأراضي الجماعية، الأراضي العشائرية، الأراضي الإثنية، أراضي الجماعات الأصلية، والملاحظ أن لكل اسم من هذه التسميات له سياق تاريخي معين.

6 الصغير الوكيلي، الأراضي الجماعية بالمغرب: خلفيتها التاريخية ومشكلاتها الحالية، مجلة القسطاس، العدد 5، يونيو 2005، ص: 10.

7 ظهير شريف صادر بتاريخ 27 أبريل 1919 المتعلق بتنظيم الوصاية الإدارية على الجماعات وضبط شؤون الأملاك الجماعية وتفويتها، منشور بالجريدة الرسمية عدد 340، بتاريخ 28 أبريل 1919، ص: 375.

ولا يخفى الدور المحوري الكبير الذي تضطلع به أراضي الجموع في التنمية المستدامة بالمغرب، حيث إنها غالبا ما تكون في صلب اهتمامات أرباب الاستغلال الفلاحي والغابوي، علاوة على كونها دعامة رئيسية لأي نشاط تجاري أو صناعي أو سياحي. غير أن المسار التنموي لهذه الأراضي يصطدم ببعض الإكراهات والإشكالات التي تعوق التدبير الأمثل لأراضي الجموع، وتحول دون تثمينها والمحافظة عليها. كما تبرز أهمية هذا الموضوع، في كونه يشكل محلا لمشكل متعدد الأبعاد، بحيث أنه استأثر باهتمام حقوقي وسياسي وقانوني واقتصادي واجتماعي، مما ينم عن كونه مشكل يخفي وراءه مشاكل مركبة ومستعصية.

وانطلاقا مما سبق، فإننا نحاول دراسة هذا الموضوع من خلال جدلية تدور بين مطلب الحماية ورهان التنمية، مما يشرع لنا أن نتساءل، إلى أي حد استطاع المشرع المغربي وضع آليات قانونية كفيلة بحماية الأراضي الجماعية، وجديرة بجعل هذه الأراضي في صلب التنمية المستدامة ورافعة لها؟

ولمحاولة الإجابة عن هذا السؤال، في سبيل تقديم مقترح جواب عن الإشكال المركزي، فإنه اخترنا اعتماد تصميم للموضوع يكون على الشكل الآتي:

- المطلب الأول: السياق التاريخي والتنموي لأملاك الجماعات السلالية
- المطلب الثاني: بعض الإشكالات القانونية التي تعترض نظام الأراضي الجماعية
- المطلب الثالث: التحديد الإداري كآلية لحماية الأراضي الجماعية وإشكالاته العملية

كما عرف الأستاذ محمد خيربي أراضي الجماعات السلالية بأنها: "الأراضي التي ترجع ملكيتها إلى جماعات سلالية في شكل قبائل أو دواوير أو عشائر قد تربط بينهم روابط عائلية أو عرفية واجتماعية ودينية بحيث تكون حقوق الأفراد غير متميزة عن حقوق الجماعة." - محمد خيربي، حماية الملكية العقارية ونظام التحفيظ العقاري، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2001، ص: 59.

المطلب الأول: السياق التاريخي لأملك الجماعات السلاجية وأهميتها الاجتماعية والتنمية

سنحاول في هذا المطلب دراسة الصيرورة التاريخية التي مرت منها أملاك الجماعات السلاجية (الفقرة الأولى)، وذلك نظرا لأهمية هذه النقطة في تحديد الأهمية الاقتصادية والاجتماعية والتنمية لهذه الأراضي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المحطات التاريخية التي مرت منها أملاك الجماعات السلاجية

من المعلوم أن طبيعة الإنسان ميالة إلى حب التملك والسيطرة⁸، حيث كان الفرد يضع يده على ما يفوق حاجته من الأرض لتعزيز قوته ونفوذه، ثم يخلفها إرثا لنسله، وكلما ازداد النسل وتوسعت العائلة استولوا على المزيد من الأراضي، ومن ثم ظهر الاستغلال العائلي والجماعي والقبلي وهذا هو أصل ظهور هذا النوع من الملكية المشاعة للأرض. وما يفسر هذا الطرح هو وجود الأراضي السلاجية والجماعية في جميع أنحاء المعمور⁹، ومن ضمنها المغرب. وغني عن البيان أن الوضعية العقارية للأراضي والأملاك بالمغرب معقدة جدا، وذلك من جهة أن ظهورها ارتبط بسياقات تاريخية وثقافية أو ظروف سياسية واجتماعية معينة فرضت وجود تعدد في الأنظمة العقارية تبعا لتلك

8 تواتر عند بعض السلوكيين أن "المال شقيق الروح"، ولذلك شرع الإسلام الأحكام لإيجاده وتحصيله، واستثماره، وتداوله في المعاملات المتنوعة، وأقر حق التملك، والتصرف بالمال، وأوجب فيه الحقوق لأداء الصفة الاجتماعية فيه، لتحقيق التكافل والمواساة، ليكون الملك والمال وسيلة لتأمين رفاهية الإنسان وكفايته وتلبية حاجاته، وهذا كله من واقعية الشريعة الإسلامية التي تراعي النزعات التي فطر الإنسان عليها. كما أن موضوع التملك كان محط تناول من طرف الأدباء والشعراء مداحا وهجاء، بل حتى أهل التربيبة والزهد، حيث يقول محيي الدين بن العربي في ذلك:

كمالي في فقري ونقصي تملكي *** فحالي ما بين التملك والملك

9 ذهب بعض الباحثين إلى أن الملكية بدأت أولا ملكية جماعية (propriete collective)، تشترك فيها جميع أفراد القبيلة ولا يستأثر بها أحد منهم، فكانت الأرض والأسلحة والعدد بوجه خاص مملوكة ملكية جماعية للقبيلة في الحضارة البدوية. ولما استقرت الجماعات على الأرض، وتطورت الحضارة من حضارة بدوية تقوم على رعى المواشى إلى الحضارة زراعية تقوم على زراعة الأرض، تطورت الملكية مع تطور الحضارة فأصبحت ملكية عائلية (propriete familiale)، وانتهت الملكية بعد تطور طويل إلى أن تكون ملكية فردية (propriete individuelle)، ولكن مع بقاء بعض آثار الملكية العائلية كالميراث والنصاب الذي يجب أن يستبقى للورثة دون أن تجوز الوصية فيه.

لمزيد من التوسع والتفصيل في ما يخص التطور التاريخي لحق الملكية بوجه عام ينظر:

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثامن: حق الملكية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة، سنة 2000، ص: 479 وما يعقبها.

الظروف. ولذلك فإننا نجد أن لأراضي الجماعات السلالية جذور تأصيلية ضاربة في تاريخ المغرب¹⁰.

وعليه فإن أراضي الجماعات السلالية هي تلك الأراضي المعروفة بأرض "اجماعة"، "السلالية"، "العرشية"؛ ترجع ملكيتها للقبيلة وليس للفرد، يتم استغلالها والانتفاع منها عن طريق تنظيم «اجماعة» كأداة تنظيمية مؤطرة داخل القبيلة لفائدة العائلات المكونة لها وفقا لمنطق متكون من تقاليد وأعراف قائمة حتى قبل الفتح الإسلامي للمغرب. غير أن هناك من يرى أن الأراضي السلالية كنظام عقاري لا يعرف لها مصدر لا في الحقوق المقررة في الفقه الإسلامي ولا في الأنظمة المعروفة في القوانين الوضعية، رغم أنها حظيت بالاعتراف بعد ذلك¹¹. غير أن المؤكد أن الأراضي السلالية ظلت تُستغل حسب الأعراف المحلية لكل قبيلة، وكانت تسير من قبل شيوخ الجماعات، كما أنه كان يلتجأ في حل النزاعات إلى تحكيم الأشراف والحكام وزعماء القبائل¹².

ومن خلال ما سبق يتضح أن السلطة لم يكن لها أي دور أو اختصاص في تسيير أو استغلال الأملاك السلالية، حيث إن هذه الأخيرة كانت ملكا خالصا للجماعات السلالية تستغلها استغلالا جماعيا على وجه الشيعاء بين قبائلها ومداشرها. لكن هذا الحال لم يستمر بعد فرض الحماية على المغرب سنة 1912، إذ كانت هذه الأملاك محط أطماع سلطات الحماية التي مهدت للاستيلاء على هذه الأراضي ومحاولة تملكها لمستوطنيتها¹³.

وقد كان تدخل السلطة في تسيير أو استغلال الأملاك السلالية يتمثل في إصدار أول منشور بتاريخ فاتح نونبر 1912 الموجه من "الوزير الأعظم" إلى الباشاوات والقواد، بموجبه تم منع تفويت الأراضي الجماعية للأفراد، حرصا على إبقاء العادات والتقاليد القديمة التي كانت تستغل بها، كما أكد ذلك بمنشور

10 لمزيد من التفصيل في موضوع التأصيل التاريخي للأراضي السلالية بالمغرب، ينظر: محمد الصغير، التطور التاريخي لأراضي الجموع، حمايتها: التحديد الإداري والتحفيز العقاري، مجلة الحقوق المغربية، العدد 1، يناير 2010، ص: 25 وما يعقبها.

11 الصغير الوكيل، الأراضي مرجع سابق، ص: 140.

12 مصطفى الحيمر، الأراضي الجماعية بالمغرب، رسالة لنيل دبلوم المسلك العالي بالمدرسة الوطنية للإدارة العمومية بالرباط، السنة الدراسية: 1972-1973، ص: 6.

13 إذ من المعلوم أن نسبة كبيرة من الأملاك الجماعية هي عبارة عن سهول صالحة للزراعة، أو أراضي هضابية تحتوي على مناجم للمعادن، أو مقالع للرمال، وغيرها مما يسيل لعاب المعمر الفرنسي أو الإسباني.

آخر صادر في 6 مارس 1914¹⁴، ثم أردفت هذه الإجراءات بإصدار ظهير 7 يوليوز 1914¹⁵ القاضي بإلزام القضاة قبل إقدامهم على تحرير أي عقد للملكية توجيه البطاقة إلى القائد ليقوم بالتحري في موضوع العقد، ولا يمكن تحرير هذا العقد إلا بعد أن يثبت من البحث بأن العقار موضوع إقامة رسم الملكية لا يدخل ضمن الأراضي الجماعية ولا الدولة أو الأحباس.

وسيراً على نفس النهج حرص المشرع المغربي في عهد الحماية على إصدار العديد من القوانين المتعاقبة بحسب ما تقتضيه التطورات العامة التي يعرفها المغرب، حيث توج هذا المسار بصدور ظهير 27 أبريل 1919¹⁶ الذي يعد بمثابة ميثاق للأراضي الجماعية، والذي بدوره عرف مجموعة من التعديلات كان من أبرزها التعديل الذي تم بعد الاستقلال بمقتضى الظهير الصادر بتاريخ 6 فبراير 1963¹⁷، حيث تم بموجبه وضع هذه الأراضي تحت سلطة الوصاية الإدارية لوزير الداخلية يمارسها بمساعدة مجلس الوصاية، ثم بعده ظهير 25 يوليوز 1969 المتعلق بالأراضي الجماعية الواقعة في دوائر الري¹⁸، والذي بموجبه تم إلغاء نظام الأراضي الجماعية في المناطق المسقية التي تم إدخالها في إطاره لأجل تشجيع الاستثمارات الفلاحية، وقد أصبحت

14 منشور وزاري صادر بتاريخ 6 مارس 1914 موجه للعمال والقواد في شأن عدم السماح للجماعات بتفويت الأراضي الجماعية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 45، صادر بتاريخ 10 ربيع الثاني عام 1332 (13 مارس 1914)، ص: 94.

15 ظهير شريف صادر بتاريخ 7 يوليوز 1914، منشور بالجريدة الرسمية عدد 63، بتاريخ: 23 شعبان عام 1332 (17 يوليوز 1914)، ص: 287.

16 سبقت الإشارة إليه.

و تحقيق بالإشارة إلى أن هذا الظهير يعتبر أهم القوانين التي خولت سلطات الحماية إحكام قبضتها على القبائل المقاومة التي تنازعها السلطة، وذلك من خلال إشعارها بأن الأراضي السلاوية التي تعتبرها القبائل دعامة الحياة وأساس الاستقلال المالي لها هي في العمق ملك للدولة ولا مجال لإظهار مقاومة لحمايتها أو الصراع عليها. ولذر الرماد في العين نص الظهير على ضرورة اختيار نواب عن كل جماعة سلاوية يشكلون ما يعرف بجمعية المندوبين أو جماعة النواب يمثلون ذوي الحقوق لدى السلطات المحلية و ينوبون عنهم في اتخاذ القرارات تحت مراقبة مجلس الوصاية والسلطة المحلية المعنية.

17 ظهير رقم 179. 62. 1 صادر بتاريخ 12 رمضان 1382 (6 فبراير 1963) منشور بالجريدة الرسمية عدد 2626، بتاريخ 27 رمضان 1382 (22 فبراير 1963)، ص: 365.

18 ظهير رقم 30. 69. 1 صادر بتاريخ 10 جمادى الأولى 1389 (25 يوليوز 1969) المتعلق بالأراضي الجماعية الواقعة في دوائر الري، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2960 مكرر بتاريخ 13 جمادى الأولى 1389 (29 يوليوز 1969)، ص: 2960.

بموجبه تلك الأراضي مملوكة على الشياح لصالح ذوي الحقوق على هذه الأراضي¹⁹.

ومن كل ما تقدم يتبين أن التطور التاريخي لوضعية الأراضي السلالية اتسم بانتقالها من وضعية الاستقلالية، حيث كانت هذه الأراضي تستغل من طرف ذوي الحقوق تبعا لأعرافهم وتقاليدهم أو الاتفاق مما يترضاوا عليه مع الغير، إلى حالة التحكم والوصاية من طرف سلطة الحماية عبر سن مجموعة من القوانين المبهمة والمقتضبة التي تخدم مصالحها الاستغلالية والاستعمارية. وقد سار المشرع المغربي على ذلك حتى بعد الاستقلال، حيث كرس هذه الوصاية الإدارية على هذه الأراضي، وذلك بالنظر لأهميتها الاقتصادية والاجتماعية والتنموية الشاخصة.

الفقرة الثانية: الأهمية الاقتصادية والاجتماعية والتنموية لأمالك الجماعات السلالية

لا يخفى أن الأراضي الجماعات السلالية بالمغرب تعد من أكثر الأنظمة العقارية شيوعا، حيث إنها تنتشر عبر ربوع المملكة وتشكل رصيذا عقاريا مهما، إذ تبلغ مساحتها ما يناهز 12 مليون هكتار، تابعة لأزيد من 4631 جماعة سلالية موزعة على 48 إقليم وعمالة، بل ويبلغ عدد ذوي الحقوق عليها ما يناهز تسعة ملايين نسمة²⁰. ولعل هذه الأرقام والإحصائيات تُظهر جليا الأهمية الاقتصادية والاجتماعية لهذه الأراضي داخل المنظومة العقارية.

كما أن هذه الأراضي تشكل احتياطا عقاريا مهما ضمن البنية العقارية، حيث تشتمل على أراضي زراعية كبيرة ومساحات غابوية واسعة، فضلا عن مجالات رعوية خصبة وقاحلة، بل إن نسبة مهمة منها أصبحت تدرج ضمن المدار الحضري لبعض المدن المغربية، ولا يخفى ما يعنيه ذلك من قيمة عقارية ومالية، وعلاوة على ما سبق، فإن بعض الأملاك الجماعية تعتبر بمثابة أراضي سقوية، وكذلك مقالع أحجار أو معادن أو رمال وغيرها.

19 محمد العايش صغيري، أراضي الجماعات السلالية بين الواقع والأفاق، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، نوقشت بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول-وجدة، برسم السنة الجامعية: 2010/2009، ص: 6 وما يعقبها.

20 إحصائيات أدلى بها السيد إدريس البصري (وزير الداخلية السابق) خلال الكلمة الافتتاحية في إطار المناظرة الوطنية حول الأراضي الجماعية التي انعقدت بالرباط يومي 5 و6 دجنبر 1995، أوردها: - محمد العايش صغيري، م.س، ص: 36.

وبناء على هذه المعطيات الواقعية، فإنه يمكن أن تكون أراضي الجماعات السلالية بمثابة دافعة للاقتصاد الوطني ورافعة له، عن طريق إصلاح نظامها، وتحسين طرق استغلالها، وذلك كله بهدف الحفاظ على مصالح ومكتسبات ذوي الحقوق، باعتبارهم المالكين الأصليين لهذا الرصيد العقاري المهم، وسعياً لإرساء مبدأ الإنصاف والعدالة الاجتماعية قصد التثمين الأمثل لهذه الثروة الوطنية²¹.

وفي الواقع إن أهمية الأراضي الجماعات السلالية تتجلى كذلك من الناحية الاجتماعية، حيث إنه فضلا عن كونها مساهما فاعلا في تحسين ظروف عيش الساكنة التي تعيش على هذه الأراضي والتي تقدر بالملايين، فإن تدبير هذا الموضوع وفق مبدأ العدل والإنصاف، سيساهم كذلك في تحقيق الأهداف المرتبطة بالتنمية، وخلق الجو المناسب لانخراط هذه الأراضي في مسلسل التنمية الاقتصادية والاجتماعية²².

ولذلك فإنه أضحى ضروريا أكثر من أي وقت مضى، تسريع مساطر تسوية الوضعية القانونية للأراضي الجماعية في ضوء مقارنة شاملة تقوم على الانكباب الصادق على إصلاح نظام الأراضي الجماعية، من خلال إعادة النظر في الإطار القانوني والمؤسسي، وتبسيط المساطر القانونية لتدبير أنجع لهذا الرصيد العقاري، مع الحفاظ على حقوق ذوي الحقوق من الجماعات السلالية.

وتأسيسا على ما سبق فإنه يبقى الهدف المنشود من كل ذلك هو إعادة تأهيل الأراضي السلالية بشكل يتيح مساهمتها في الجهود التنموية المبذولة، ويتعلق الأمر كذلك بالسعي لجعل هذه الأراضي وسيلة لانخراط ذوي الحقوق في هذه الدينامية الوطنية في إطار مبادئ القانون والعدالة الاجتماعية، وبعيدا عن أي اعتبارات متجاوزة.

21 ينظر بهذا الصدد:

- عبد الكريم بالزراع، أراضي الجموع: محاولة لدراسة بنيتها السياسية والاجتماعية ودورها في التنمية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، سنة 1998، ص: 45 وما يليها.

22 نص الرسالة الملكية السامية الموجهة إلى المشاركين في المناظرة الوطنية حول موضوع "السياسة العقارية للدولة ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية"، المنظمة في الرباط بتاريخ: 2015/12/08.

وفي السياق ذاته، ووعيا بأهمية هذه الأراضي، قام المشرع المغربي بوضع قيود على تداول هذه الأراضي عن طريق منع التفويت بمقتضى الفصل الرابع من ظهير 27 أبريل 1919 حيث منع أي إجراء قد يفقد الأراضي الجماعية صبغتها²³، غير أن هناك مجموعة من العراقيل والإشكالات التي تعيق التثمين الأمثل والحماية الأكيدة لهذه الثروة العقارية الوطنية.

23 باستثناء إمكانية التفويت من طرف الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية أو الجماعات الأصلية نفسها حسب الفصل 11 من ظهير 27 أبريل 1919.

المطلب الثاني: بعض الإشكالات القانونية التي تعترض نظام الأراضي الجماعية

فبالرغم من تعدد النصوص والقواعد المنظمة لأراضي الجماعات السلالية، فإن الممارسة القضائية والواقع العملي أبانا عن قصور هذا التنظيم القانوني بشكل يجعله لا يوتي كل الفوائد المرجوة منه، ولذلك فإننا حاولنا البحث فيما مدى نجاعة الإطار القانوني المنظم للأراضي الجماعية انطلاقاً من بعض الإشكالات القانونية المثارة في هذا الصدد (الفقرة الأولى)، كما تطرقنا في (الفقرة الثانية) إلى إشكالية مدى دستورية بعض القواعد المنظمة للأراضي الجماعية، وذلك في إطار ملاءمة الإطار القانوني المنظم للأحكام الجماعية مع المبادئ الدستورية السامية.

الفقرة الأولى: الإطار القانوني المنظم للأراضي الجماعية وسؤال النجاعة:

سبقت الإشارة إلى أن الدولة منذ عهد الحماية حاولت التحكم في أراضي الجماعات السلالية عبر إيجاد مجموعة من النصوص القانونية المتعددة والمستشكلة، حيث بلغ حجم تدخل الدولة التشريعي والتنظيمي في أراضي الجماعات السلالية أكثر من 31 قانوناً ما بين ظهير ومنشور وزاري ومرسوم حكومي²⁴.

لكن على الرغم من هذا التعدد، فإنه يبقى النص القانوني المعتمد عليه هو الظهير الصادر في 27 أبريل 1919 الذي أجريت عليه تعديلات كان آخرها سنة 1963²⁵، باعتباره القانون الإطار المنظم لهذه الأملاك، غير أن مكنم الإشكال يتمحور حول قصور هذا القانون عن مواكبة الإشكالات القانونية والواقعية، ولا سبيل إلى ذلك إلا في جمى نصوص قانونية ناجعة، قائمة على فلسفة وطنية تروم تحقيق مصالح ذوي الحقوق، وتأخذ بعين الاعتبار أهمية هذا الموضوع الاقتصادية وحساسيته الاجتماعية.

كما أن الإطار القانوني المنظم للأملاك الجماعية المتسم بالتعدد يعوزه كثير من الضبط التشريعي، وذلك لكونه يتضمن نصوصاً تشريعية لا يُعرف

24 محمد بلحاج الفحصي، أراضي الجماعات السلالية بالمغرب بين التنظيم القانوني وإشكالات الواقع، مطبعة دار السلام، الرباط، طبعة 2016، ص: 349.

25 ظهير 12 رمضان 1382 الموافق ل 6 فبراير 1963 (سبق ذكر معلوماته).

الناسخ فيها من المنسوخ، ولا السابق من اللاحق، إضافة إلى غموض مضامينها وعناوينها، الشيء الذي يؤدي حتما إلى سوء تطبيقها وتنزيلها، ولا شك أن هذا الوضع يتناقض مع مبدأ الأمن القانوني²⁶ الذي يعتبر ضمانا أساسا لحماية الحقوق وصيانتها.

وفضلا عما ذكر، فهناك إشكال ثنائية العرف²⁷ والقانون المنظم للأراضي الجماعية، ويزيد من حدة هذا الإشكال كون تلك الاعراف والعوائد المحلية تختلف وتتباين من جماعة سلاجية إلى أخرى، ولا أدل على ذلك من تضارب الأعراف المحلية بخصوص طريقة توزيع عائدات الانتفاع. هذا علاوة على أن كل جماعة سلاجية تحاول تفسير تلك الأعراف حسب مصالحها، بل إننا نلقي بعض الأعراف تتناقض مع نصوص قانونية أو ثوابت شرعية قطعية²⁸، كخرق

²⁶ يعد الأمن القانوني من المفاهيم التي أصبحت تتداول على نطاق واسع في الوسط القانوني والحقوق، كما أنه متعدد الأشكال والمعاني والأبعاد، التي تشترك في مجموعها حول مجموعة من الحقوق والمبادئ الواجب احترامها تأمينا لقاعدة قانونية سليمة من العيوب. ولا خلاف حول أن الأمن القانوني يعد أحد أهم الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية، والواقع أن الأمن والاستقرار القانوني يمكن أن يتحقق من خلال عدة أمور جوهرية، نجد أهمها هو الصياغة الرصينة للقوانين بطريقة تتسم بالدقة والبساطة والوضوح، حتى يتمكن الناس من فهم القانون والتعرف بسهولة على مضمونه والامتثال لأوامره، فاللغة المعقدة والصياغة الغامضة تثير الخلاف والإبهام والاضطراب في المعاملات، وذلك يتنافى مع الاستقرار والأمن القانوني، وينبغي العمل كذلك على اعتماد الصياغة التي تؤدي إلى خلق نصوص واضحة الدلالة التي لا تقبل كثرة الاحتمالات المتناقضة في التأويل.

- علي الحنودي، الأمن القانوني: مفهومه وأبعاده، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 96، يناير/فبراير 2011، ص 117 وما بعدها.

²⁷ يعرف العرف عند القانونيين بأنه مجموعة من قواعد السلوك غير المكتوبة التي تعارف الناس عليها في مجتمع معين في زمان معين وتواتر العمل بها بينهم إلى الحد الذي تولد لديهم الاعتقاد بالزامها. ومن ضوابط الأخذ بالعرف في القانون، وجوب كون العرف متناغما مع النظام العام والأداب، فلا يجوز تطبيق قاعدة عرفية يتناقض حكمها مع مقتضيات النظام العام والأداب العامة، هذا إضافة إلى ضرورة مراعاة طبيعة العرف، إن كان عرفا عاما أو خاصا، فلا يجوز تطبيق عرف سائد في منطقة معينة على قضية واقعة في منطقة أخرى. للاستزادة في موضوع العرف ودوره في الفقه والقانون، ينظر:

- حسنين محمود حسنين، العرف والعادة: بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي-دراسة مقارنة، دار القلم، دبي- الإمارات، الطبعة الأولى، سنة 1988، ص: 33

²⁸ إن من شروط إعمال العرف أن لا يكون مخالفا للقواعد القانونية، أو لقواعد الفقه الإسلامي، سيرا على هدي ما قرره الشريعة من أن العرف المخالف لمبادئ الشريعة الإسلامية، عُرف فاسد لا يجب العمل به، حيث جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بتاريخ 24 أبريل 1968 أنه: "لا يعمل بالعرف إذا خالف قاعدة شرعية". قرار المجلس الأعلى عدد 203 الصادر بتاريخ 24 أبريل 1968، في الملف العقاري عدد 83265، أورده:

- أحمد ادريوش، نطاق ظهير الالتزامات والعقود، سلسلة المعرفة القانونية العدد 3، سنة 1996، ص: 104.

كما نجد المجلس الأعلى يطبق قواعد الفقه الإسلامي ويقدمها على القاعدة العرفية، ولو لم تكن هذه الأخيرة مخالفة لقواعد الفقه الإسلامي، وهذا التوجه هو الذي اتخذته وتبناه المجلس الأعلى في قرار صادر عنه بتاريخ 14 يونيو 1983، جاء فيه: "ومن جهة أخرى فالمحكمة عرضت عن مقتضيات الفقه في الموضوع وهي

القواعد المتعلقة بالإرث، ومبادئ المساواة عند التقسيم بخلق تمييز بين أفراد الجماعة.

كما يجدر بنا أن نشير إلى أن بعض القواعد الموضوعية والإجرائية المنظمة للأراضي الجماعية تأتي في شكل دوريات ومناشير وزارية²⁹، ومعلوم أن هذه الأخيرة باعتبارها آلية تنظيمية، وصلاحية منحت للوزراء بحكم مهامهم لا يمكن أن ترقى لتؤسس لقواعد قانونية، إذ إن كان من المسموح قانوناً أن توضح الدوريات والمناشير الوزارية ما غمض من نصوص القانون أو تؤولها، فإنه لا يسوغ أن تكون بمثابة "قانون" بأن تُحدث قواعد قانونية مُلزِمة وواجبة التطبيق، فكيف بوضع قواعد مخالفة لما هو مقرر في القانون أصلاً³⁰.

ولذلك، فإن الظاهر أن تنظيم الأملاك الجماعية عبر دوريات ومناشير وزارية وخصوصاً المنشور الوزاري رقم 62/8 الصادر بتاريخ 1962 يفترق إلى المشروعية القانونية، وذلك نظراً لتجاوزها لنطاقها الموضوعي وهو التفسير والتأويل إلى إحداث قواعد قانونية لإجرائية جديدة. ووفقاً لهذا جاء في حكم

فاصلة وواضحة في الموضوع ويجب الاحتكام إليها، ولا يجوز استبعادها والتيه مع العادات (بمعنى الأعراف)، وكان لزاماً على المحكمة أن تتحقق من وجود الضرر ونوعه ومدته وتصدر بعد ذلك حكمها وفق قواعد الفقه، وما دامت لم تفعل فقد جاء حكمها غير مرتكز على أساس وفساد التعليل الموازي لانعدامه واستحق النقض".
- قرار عدد 932، الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ: 24 أبريل 1968، في الملف الشرعي عدد: 83283، منشور بمجلة مجموعة قرارات المجلس الأعلى في المادة المدنية، الجزء الثاني، 1983-1991، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، ص: 265.

²⁹ نذكر على سبيل المثال المنشور الوزاري المشترك بين وزارتي الداخلية والعدل رقم 62/8 الصادر بتاريخ 1962 في شأن توضيح جهة الاختصاص بالنظر في نزاع الأملاك الجماعية. حيث إنه إلى جانب النظام القانوني الخاص الذي أخضعت له أراضي الجموع من خلال ظهير 1919 والظواهر التالية له، صدر هذا المنشور المشترك لكي يعالج هذه النزاعات بعيداً عن القواعد العامة عندما منح مجلس الوصاية الدور المهم في فض نزاعات هذه الأملاك، أو بعبارة أخرى عندما جعل اختصاص القضاء استثنائياً إذ حدد أهم النزاعات التي يمكن أن تثار بشأن هذه الأملاك ووضعها في يد مجلس الوصاية، كما جعل قرارات هذا الأخير غير معلة وغير قابلة لأي طعن.

³⁰ منح المنشور الوزاري المشترك بين وزارتي الداخلية والعدل رقم 62/8 الصادر بتاريخ 1962 مجلس الوصاية الدور المهم في فض نزاعات الأملاك الجماعية، بحيث أحدث قواعد جديدة للاختصاص حينما جعل اختصاص للقضاء استثناءً، إذ حدد أهم النزاعات التي يمكن أن تثار بشأن هذه الأملاك ووضعها في يد مجلس الوصاية، مخالفاً بذلك القواعد الإجرائية المقررة في قانون المسطرة المدنية التي تعتبر المحكمة الابتدائية صاحبة الولاية العامة، ولا يمكن لأي جهاز كيفما كان أن يمنعها من البت في النزاعات التي تثار أمامها ما دامت تدخل ضمن اختصاصها.

وفي ذات السياق، اعتبر فيه المجلس الأعلى أن أداء وجيبة كراء بلاد جماعية موضوع نزاع بين أفراد الجماعة من اختصاص مجلس الوصاية وعلى المحكمة أن تلغي حكمها وتحيل القضية على من له حق النظر فيها. قرار عدد 231، صادر بتاريخ: 1969/05/07، أشار إليه: عبد الكريم بالزراع، مرجع سابق، ص: 192.

صادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بشأن الدورية المؤرخة في 2006/10/19 الموقعة من قبل وزير العدل ووزير الداخلية ووزير التجهيز والنقل بشأن مراقبة مخالفات قواعد السلامة الطرقية، أن: "الدورية المذكورة تعدت مجال التأويل والتفسير التشريعي وأحدثت قواعد قانونية (...). وأن مصدرها تجاوز حدود سلطاته وأن التصدي لظاهرة تفشي حوادث السير، ... يجب أن يكون وفقا لضوابط المشروعية"³¹.

وعليه، فإن المنشور عبارة عن تدابير داخلية، موضوعها الأساسي تنظيم سير المصالح الإدارية، وهذه التدابير عادة لا تمس وضعية المواطنين ولا مراكزهم القانونية، ولا تنتج أي آثار قانونية ذات طابع تنفيذي، كما لا يمكن أن يتعدى مجالها التأويل والتفسير التشريعي إلى وضع قواعد قانونية جديدة، ولذلك نجد المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) قد استبعد ضمنا مقتضيات المنشور الوزاري المشترك بين وزارتي الداخلية والعدل رقم 62/8 الصادر بتاريخ 1962، معتبرا أن اختصاص مجلس الوصاية استثنائي ووارد على سبيل الحصر، أن المحاكم العادية هي ذات الولاية العامة للنظر في النزاعات أيا كانت طبيعتها وأطرافها، ما لم يقيد اختصاصها بنص قانوني خاص يسند النظر إلى جهة قضائية أخرى³².

ومن خلال ما سبق يتضح عدم تلاؤم الترسنة القانونية التي توّطر ممتلكات الجماعات السلالية مع التطورات الاقتصادية والاجتماعية الحالية، والتحديات الراهنة، كما أن بطء وثيرة تسوية الوضعية القانونية لهذه الثروة العقارية الجماعية له انعكاسات سلبية على حسن تسيير وتدبير هذه الأراضي، ذلك أن النص القانوني الضعيف يفسح المجال أما الإشكالات العملية والقانونية التي تحول دون انخراط هذه العقارات في المسار التنموي للبلاد.

31 حكم تحت رقم: 954، صادر عن المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ: 2006/06/27. أوردته: - يوسف اليحيوي، الطبيعة القانونية للمنشور، المجلة المغربية للمنازعات القانونية، عدد 7، السنة 2008، ص 152.

32 قرار عدد 3793، صادر عن محكمة النقض في 2008/11/05، بالملف المدني عدد: 2008/3/1/275، أشار إليه:

- سعيد زياد، أراضي الجماعات السلالية: التدبير والمنازعات، منشورات مجلة الحقوق، سلسلة "الدراسات والأبحاث"، مطبعة النجاح الجديدة، الرباط، ص: 54-55.

الفقرة الثانية: مدى دستورية بعض القواعد المنظمة للأراضي الجماعية؟

يقصد بدستورية القواعد القانونية، التأكد من مدى مطابقتها لروح الدستور وأحكامه باعتباره القانون الأسمى في المنظومة القانونية داخل الدولة، مما يلزم أن تكون جميع النصوص والقواعد القانونية مسايرة وملائمة لفلسفة الدستور وأساسه العامة³³، وذلك تأكيداً لمبدأ سمو الدستور باعتباره الوثيقة الأساسية التي تعلق جميع النصوص القانونية، وتحتم على الكافة احترامها والامتثال لأحكامها، وقد اعتبر المشرع الطعن بعدم دستورية القوانين بمثابة ضمانات قانونية لتحقيق لمبدأ سمو نصوص وروح الدستور³⁴.

ولا ريب أن النصوص القانونية المنظمة للأماكن الجماعية ترجع في أغلبها إلى فترة ما قبل الاستقلال، بمعنى أنها صدرت في سياق دستوري مغاير لما هو مقرر بعد دستور صيف 2011، وقد أفصح هذا الوضع عن فسام كبير بين المقتضيات المنظمة للأماكن الجماعية، وبين القواعد والمبادئ الدستورية، وذلك بشكل أضحى معه الأمر ملحاً بالإسراع بتحيين هذه المقتضيات القانونية وفقاً للمبادئ الدستورية الحالية.

ومن الشواهد الرئيسية الدالة على ما سبق، ما نص عليه قانون 27 أبريل 1919³⁵ في الفقرة الثانية من الفصل 12، حيث جاء فيها أنه: "وبجري بحث الأوراق والتحقق في كل قضية من غير إشهار، وتحرر المقررات من طرف الكاتب ويوقع عليها جميع أعضاء المجلس، وتكون هذه المقررات غير مدعمة بأسباب وغير قابلة لأي طعن".

وبالقراءة الأولية لهذا المقتضى القانوني، نستنتج أن المشرع قد أعفى مقررات مجلس الوصاية من واجب التسيب قليله وكثيره، فضلاً عن أنه حصّنها

33 عبد الهادي بوطالب، المرجع في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الجزء الأول، دار الكتاب، الدار البيضاء، سنة 1979، ص: 186 وما يعقبها.

34 تنص الفقرة الأولى من الفصل 133 من الدستور المغربي لسنة 2011 على أنه: "تختص المحكمة الدستورية بالنظر في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون، أثير أثناء النظر في قضية، وذلك إذا دفع أحد الأطراف بأن القانون، الذي سيطبق في النزاع، يمس بالحقوق وبالحرريات التي يضمنها الدستور".

35 الظهير الشريف رقم 1.69.30 الصادر بتاريخ 26 رجب 1337 (1919/04/27) المتعلق بتنظيم الوصاية الإدارية على الجماعات وضبط تدبير شؤون الأماكن الجماعية وتفويتها. (سبق ذكر مراجعه).

من أي طعن كيفما كان نوعه³⁶. وبذلك فإن هذا النص يكون قد تجافى مجموعة من النصوص الدستورية والقانونية التي توجب تعليل القرارات الإدارية تحت طائلة الإلغاء، كما تسمح كذلك لأصحاب المصلحة بممارسة حق الطعن على ما تضمنته هذا القرارات.

أولاً: فيما يخص واجب تعليل القرارات الإدارية الصادرة عن مجلس الوصاية، فقد صدر بشأنه القانون 03.01 الصادر القاضي بإلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية³⁷، حيث حمل هذا القانون عدة مقتضيات تؤسس لمبادئ الشفافية والوضوح مشكلاً بذلك لبنة حقوقية وأرضية قانونية لحماية المتعاملين من تعسف الإدارة، والحد من سلطتها إزاء القرارات التي تصدرها بصورة قد تمس في الصميم حقوق المواطنين³⁸.

وتدعيماً لهذا الموقف، قضت المحكمة الإدارية بمكناس بأن: "مقتضيات قانون 03/01 المتعلق بتعليل القرارات الإدارية تنص على ضرورة تقييد الإدارة بتسبب جميع قراراتها السلبية وهو الأمر الذي لم يتبعه مجلس الوصاية وأصدر قراره دون الاستناد إلى أي تعليل خاص به مما حصله أن القرار مشوب بتجاوز السلطة لانعدام تعليله، ويكون الطلب الرامي إلى إلغائه مؤسس ويتعين قبوله وذلك بإلغاء قرار مجلس الوصاية"³⁹.

36 لأن كلمتي "الأسباب" و"الطعن" جاءتا في صورة النكرة (غير مدعمة بأسباب وغير قابلة لأي طعن)، ومعلوم أنه من القواعد الأصولية اللغوية أن "النكرة في سياق النفي تَعْم". كما أنها كذلك تفيد النفي المطلق.

37 ظهير شريف رقم 1.02.202 صادر في 12 من جمادى الأولى (23 يوليوز 2002) بتنفيذ القانون رقم 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بتعليل قراراتها الإدارية. منشور بالجريدة الرسمية عدد 5029، بتاريخ: 2002/08/12، ص: 2282.

وقد جاء في المادة الأولى من هذا الظهير أنه: "تلتزم إدارات الدولة والجماعات المحلية وهيئاتها والمؤسسات العمومية والمصالح التي عهد إليها بتسيير مرفق عام بتعليل قراراتها الإدارية الفردية السلبية الصادرة لغير فائدة المعني المشار إليها في المادة الثانية بعده تحت طائلة عدم الشرعية، وذلك بالإفصاح كتابة في صلب هذه القرارات عن الأسباب القانونية والواقعية الداعية إلى اتخاذها".

38 محمد الأعرج، تعليل القرارات على ضوء قانون 03.01 بشأن إلزام الإدارات العمومية والجماعات المحلية، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية، عدد 43، ص: 65.

39 حكم عدد: 3/2005/96 غ، صادر عن المحكمة الإدارية بمكناس بتاريخ: 2005/11/10، في الملف رقم: 3/2005/42 غ، أورده:

- محمد العايش صغيري، مرجع سابق، ص: 107.

وسيرا على نفس النهج، قضت المحكمة الإدارية بوجدة بأنه: "لئن كان الفصل 12 من الظهير على إطلاقه لكون مقررات مجلس الوصاية غير مدعمة بأسباب وغير قابلة لأي طعن دون تحديد لطبيعة هذا الطعن والجهة المناط بها النظر فيه، فإن العمل القضائي بالمحاكم الإدارية قد تواتر واستقر على قابلية مقررات مجلس الوصاية للطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة اعتبارا لكون هذه المقررات قرارات إدارية مستوفية لجميع مقومات القرار الإداري، باعتباره صادر عن سلطة إدارية تملك حق إصداره، ونهائي غير قابل لتعقيب سلطة إدارية أعلى ومؤثر في المراكز القانونية للأطراف"⁴⁰.

وبذلك يكون الاجتهاد القضائي المغربي قد أعمل مقتضيات القانون 03.01 واجبة الأعمال في هذه المسألة، نظرا لما من شأن ذلك أن يساهم في تخليق العمل الإداري، وفي تجويد علاقة المواطن بالإدارة عبر الاحتكام لقواعد القانون، سعيا إلى تنكب السلوكات المنحرفة، والقرارات التعسفية في تدبير الشأن العام، وذلك في أفق الوصول إلى الحكامة الإدارية المنشودة.

ثانيا: أما فيما يتعلق بإمكانية الطعن في المقررات التي يصدرها مجلس الوصاية، فإنه من الحتم اللازم أن تخضع قرارات مجلس الوصاية للطعن طريق الرقابة القضائية التي من شأنها أن تكفل احترام المبدأ الذي يقتضي أن تكون جميع قرارات الإدارة مطابقة للقواعد القانونية الأعلى منها، وذلك نأيا بها عن الشطط في استعمال السلطة الذي يعتبر سببا وجيها لإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة⁴¹، ولهذا المقصد نلني المشرع المغربي يؤكد على ضمان حق الطعن في القرارات الإدارية بموجب قواعد ومبادئ دستورية سامية⁴².

40 حكم عدد 2002/25، صادر عن المحكمة الإدارية بوجدة بتاريخ: 2002/01/30، في الملف رقم: 06/363، أورده:

- سمير آيت أرجال، خصوصيات المنازعات العقارية، أراضي الجموع نموذجا، مجلة البحوث، العدد 7، سنة 2007، ص: 33.

41 إدريس البصري، ميشيل روسي، وآخرون، القانون الإداري المغربي، المطبعة الملكية، الطبعة الأولى، سنة 1988، ص 509.

42 جاء في الفصل 118 من الدستور أن: "حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه وعن مصالحه التي يحميها القانون. كل قرار اتخذ في المجال الإداري، سواء كان تنظيميا أو فرديا، يُمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية الإدارية المختصة".

وفي إطار رصد موقف الاجتهاد القضائي من هذا الموضوع، يظهر أنه استقر على جواز الطعن في المقررات الصادرة عن مجلس الوصاية باعتبارها قرارات إدارية⁴³، ولذلك فإنه من الممكن الطعن فيها من أجل الشطط في استعمال السلطة⁴⁴، وفي هذا الصدد، جاء في قرار صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 10 أكتوبر 2013 أنه: "وحيث دفع الوكيل القضائي للمملكة بعدم قابلية القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس الوصاية للطعن، وحيث إنه إذا كان الفصل 12 من ظهير 27 أبريل 1919 بشأن تنظيم الوصاية على الجماعات السلالية وضبط تدبير الإدارة للأمالك الجماعية، قد نص على عدم قابلية مقررات مجلس الوصاية للطعن، فإن هذا المنع لا يمكن أن ينسحب أثره على دعوى الطعن بالإلغاء الذي يمكن للقضاء الإداري من بسط رقابته على مشروعية القرارات الإدارية وفحص مدى مطابقتها للقانون. وحيث ينص الفصل 118 من الدستور على أن "كل قرار اتخذ في المجال الإداري، سواء كان تنظيميا أو فرديا، يمكن الطعن فيه أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة"، وحيث إن سمو القاعدة الدستورية على ما عداها من نصوص قانونية يشكل تكريسا للشرعية وسيادة للقانون باعتبارهما من مبادئ دولة الحق والقانون التي تأبى تحصين أي قرار إداري مهما علا شأنه وتعددت مصادره واختلفت مجالاته من الرقابة القضائية لكون القضاء هو الحامي الطبيعي والحارس الأمين للحقوق والحريات. وحيث بذلك يكون الطلب مقدما وفقا للشروط المتطلبية قانونا مما يتعين معه قبوله شكلا ورد الدفع المثار لعدم جديته"⁴⁵.

43 جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى أن: "مجلس الوصاية بحكم تكوينه واختصاصاته يعتبر قانونا سلطة إدارية، وأن القرار الصادر عنه في النازلة قرار إداري، ولكونه يغير الأوضاع القانونية للمعنيين بالأمر". قرار عدد 548، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ: 1966/04/08، أورده: محمد مومن، أملاك الجماعات السلالية وأراضي الجيش، منشورات مجلة الحقوق، دار نشر المعرفة، الرباط، الطبعة الأولى، سنة 2014، ص: 138.

وقد أيد بعض الباحثين الطعن بالإلغاء ضد مقررات مجلس الوصاية، باعتبارها قرارات إدارية، وبالتالي يجب أن تخضع هذه المقررات للرقابة القضائية، بالرغم من أن الفصل 12 من الظهير قد نص على أنها لا تقبل أي طعن، إذ تبقى قرارات تعرض على القضاء الإداري.

44 ينص الفصل 353 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يبث المجلس الأعلى ما لم يصدر نص صريح بخلاف ذلك في: (...)

2-الطعون الرامية إلى إلغاء المقررات الصادرة عن السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة. (...)".
45 حكم صادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ: 2013/10/10، أورده وعلق عليه الأستاذ محمد العربي مياد، منشور بموقع العلوم القانونية (marocdroit.com)، اطع عليه بتاريخ: 2016/04/03.

وعليه، فإن هذا الحكم كان على صواب حينما كرس المقتضى الدستوري على حساب النص القانوني الأدنى (الفصل 12 من قانون 1919)، كما أن هذا الحكم ارتقى بالحقوق القضائية بأن جعلها ضمن أهداف الأمن القضائي والقانوني، ولذلك نجد محكمة النقض تقرر هذا المبدأ بموجب قرار جريء صادر بتاريخ 2015/01/29، جاء فيه أنه: "لما كان دستور المملكة، وفي إطار حماية حقوق المتقاضين وقواعد حسن سير العدالة، قد نص في الفصل 118 على كون كل قرار اتخذ في المجال الإداري، سواء كان تنظيميا أو فرديا، يُمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية الإدارية المختصة، مانعا بذلك تحصين أي قرار إداري من الخضوع للرقابة القضائية، ولما كانت دعوى الإلغاء هي بطبيعتها دعوى قانون عام يمكن أن توجه ضد أي قرار إداري، دونما حاجة إلى نص قانوني صريح يجيزها ورغم وجود نص قانوني يحظرها، باعتبار أن حق التقاضي هو من المبادئ الأساسية التي لا يجوز إطلاقا المساس بها، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بما أوردته في قضائها من كون قرارات مجلس الوصاية تعتبر قرارات إدارية بطبيعتها باعتبارها تعبير من جهة الإدارة بقصد ترتيب آثار قانونية، ومن كون القرار الإداري المطعون فيه قد صدر في إطار مقتضيات ظهير 1919/04/27 بتنظيم الوصاية الإدارية على الجماعات السلاوية وضبط تدبير شؤون الأملاك الجماعية المعدل بظهير 1993/02/06، وأنه بمقتضى المادة 8 من القانون رقم 41/90 فالمحاكم الإدارية تختص في البت في طلبات إلغاء قرارات السلطة الإدارية بسبب تجاوز السلطة، كما أن المادة 20 من نفس القانون تنص على كون كل قرار إداري يشكل تجاوزا في استعمال السلطة يحق للمتضرر الطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة، ورتبت على ذلك كون أنه ومادام القانون المحدث للمحاكم الإدارية رقم 41/90 المشار إليه أعلاه لاحق على ظهير 1919/04/27، فقد نسخ ضمنا ما نص عليه الفصل 12 من الظهير المذكور، خاصة وأنه جاء على صيغة الإطلاق والعموم، ولم يستثن أية حالة معينة، لتخلص بالتالي إلى قابلية القرار الصادر عن مجلس الوصاية للطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء، وبما جاء به أيضا قضاؤها من كون أنه ومادام القرار المطعون فيه قرار إداري فإنه يبقى مخاطبا بمقتضيات القانون رقم 03-01 بشأن إلزام الإدارة بتعليل قراراتها الإدارية، وأن القرار المطعون فيه غير المتضمن للتعليل يكون مخالفا للقانون، وبالتالي أيدت الحكم المستأنف القاضي

بإلغائه، فإنه تكون قد عللت قرارها تعليلا سائغا وبنته على أساس قانوني سليم ولم تخرق أي بمقتضى قانوني محتج بخرقه⁴⁶.

والظاهر مما سبق أن القضاء المغربي كان موفقا حينما أضفى على مقررات مجلس الوصاية صفة القرارات الإدارية، درءاً للخلاف الحاصل حول طبيعتها وحقيقتها، كما أن في تخويل الأشخاص حق الطعن في هذه المقررات اعتبارا لمبدأ سمو القواعد الدستورية، وسيادة القانون، باعتبارهما من مبادئ دولة الحق والقانون التي تتنافى وتحصين أي قرار إداري مهما علا شأنه، أو سما مصدره، من الرقابة القضائية، باعتبار القضاء هو حامي حمى الحقوق، والحارس الأمين للحريات والمصالح المشروعة. وذلك كله في أفق استغلال الأراضي الجماعية الاستغلال الأمثل والأقوم، عبر تأسيسه على الموازنة بين مصالح الجماعة والمصلحة العامة.

⁴⁶ قرار عدد: 175/1، صادر عن محكمة النقض بتاريخ: 2015/01/29، في الملف المدني عدد: 2012/1/4/1280، أورده:
- سعيد زياد، مرجع سابق، ص: 124 وما يليها (الملحق).

المطلب الثالث: التحديد الإداري كألية لحماية الأراضي الجماعية وإشكالاته العملية

بالنظر لما يحظى به نظام أراضي الجموع من أهمية كبيرة داخل النسيج العقاري المغربي، شساعة في المساحة، وامتدادا في الأصول التاريخية والاجتماعية، فقد بادر المشرع إلى سن نصوص قانونية ترمي إلى تحديدها صيانة لها من الترامي والغصب والاعتداء، ومن جملة ذلك نلفي الظهير الشريف المؤرخ في 18 فبراير 1924 المتعلق بتنظيم مسطرة تحديد الأراضي المشتركة بين القبائل.

وحقيق بالإشارة إلى أن مسطرة التحديد الإداري تشكل إحدى أهم الآليات الحماية التي قررها المشرع ضبطاً لحدود أراضي الجماعات السلالية، وتعيين صورتها ومشمئلاتها وحمايتها من الترامي. فما هي إجراءاته المسطرية؟ (الفقرة الأولى)، وما هي أهم إشكالات العملية؟ (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مسطرة التحديد الإداري لأراضي الجموع

إن المبادرة إلى سلوك مسطرة التحديد الإداري لأراضي الجماعات السلالية تكون بطلب من السلطة المحلية بتنسيق وتشاور مع الجماعة النيابية التي تمثل ذوي الحقوق⁴⁷. حيث يتم إعداد ملف يشتمل على تصميم تقريبي للأرض المطلوب تحديدها، مشفوع بتقرير للسلطة المحلية، ومطبوع يتضمن موقع العقار، والإسم الذي يعرف به، وحدوده ومشمئلاته، ومساحته التقريبية، والحقوق العينية التي قد تتقله، وكذا أسماء المجاورين له. ويرفق بالملف المذكور تصريح من أعضاء الجماعة النيابية، وقد يعزز برأي بعض الإدارات كإدارة أملاك الدولة، وإدارة المياه والغابات، وإدارة الأحباس. وبعد ذلك، يرسل الملف إلى سلطة الوصاية التي تتولى إعداد ملف آخر عن العقار المطلوب تحديده، قبل أن ترسله إلى الأمانة العامة للحكومة، حيث يصدر رئيس الحكومة مرسوماً يأذن فيه بالتحديد ويحدد تاريخ الشروع في العمليات⁴⁸.

47 الفصل الأول من ظهير 1924/02/18.

48 الفصل الثالث من ظهير 1924/02/18.

ولإشهار عمليات التحديد الإداري وإعلام العموم بتاريخها، استوجب المشرع بمقتضى الفصل الرابع من ظهير 18 فبراير 1924 نشر المرسوم وكذا مطلب الإدارة بشأن إجراء التحديد الإداري بالجريدة الرسمية باللغتين الفرنسية والعربية شهرا واحدا قبل تاريخ التحديد، مع تعليقها بمقر السلطة المحلية وإشهارهما بطريق المنادة في الأيام والساعات المناسبة في القرى والأسواق الموجود فيها العقار أو المجاورة لها، كما يعلقان في مكان بارز بالمحاكم وإدارة المحافظة العقارية وإدارة المياه والغابات وكذا بالمصالح المحلية والمركزية لإدارة أملاك الدولة.

ويعهد لإجراء عملية التحديد لجنة تتكون من ممثل عن وزارة الداخلية باعتبارها وصية على أراضي الجموع ونائب عن الجماعة السبلالية، وان اقتضى الحال ممثل عن إدارة أملاك الدولة ومترجم و عدلين اثنين⁴⁹. وتقوم هذه اللجنة في المكان واليوم والساعة المبيينين في الإعلان المنشور بمعاينة العقار والتعرف على الحدود ووضع الأنصاب والاستماع إلى كل المتدخلين.

ويمكن لكل من يدعي حقا في الأراضي المحددة، أو ينازع في الحدود أن يقدم تعرضه إما أمام اللجنة والتي تعمل على تضمينه بمحضر التحديد، أو يصرح به لدى السلطة المحلية بعد انتهاء أشغال التحديد الإداري.

وتبادر اللجنة بمجرد الانتهاء من أعمالها إلى إيداع محضر التحديد مشفوعا بالتصميم الهندسي لدى السلطة المحلية والمحافظة العقارية، كما يتم نشر إعلان بوقوع هذا الإيداع بالجريدة الرسمية، ويشهر بنفس الطرق التي يشهر بها الإعلان عن افتتاح أعمال التحديد.

وتجدر الإشارة إلى أن الغاية من نشر إعلان بإيداع المحاضر بالجريدة الرسمية هي حصر آجال التعرض ضد مسطرة التحديد الإداري، فاستنادا لمقتضيات الفصل الخامس من ظهير 18 فبراير 1924، فإن المتعرضين والراغبين في التعرض من أصحاب الحقوق في الأرض المحددة زيادة على حقهم في تقديم تعرضهم في عين المكان إلى اللجنة، يعطى لهم أجل قدره سنة أشهر ابتداء من نشر إعلان بإيداع المحاضر بالجريدة الرسمية، ليقدموا تعرضهم

49 الفصل الثاني من ظهير 1924/02/18.

أمام السلطة المحلية إما بواسطة تصريح كتابي يتضمن موضوع التعرض والحجج المستند عليها، أو بصفة شفوية تحرر في شأنه تقريرا خاصا. وفي هذا الإطار جاء في قرار عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا): "إن التعرض على التحديد الإداري لأراضي الجموع يكون إما أمام اللجنة التي قامت بهذا التحديد وإما لدى السلطة المحلية التي وقع التحديد بدائرتها وذلك داخل الأجل القانوني"⁵⁰.

كما تنبغي الإشارة كذلك إلى أن الفصل السادس من نفس الظهير يلزم المتعرض بإيداع مطلب تحفيظ تأكيدا لتعرضه، داخل أجل إضافي مدته ثلاثة أشهر تلي الستة أشهر المفتوحة للتعرض، وذلك تحت طائلة سقوط الحق في أي مطالبة تنصب على الأرض المحددة وكذا عدم صحة التعرض المقدم من الناحية الشكلية. وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف بالرباط في قرار لها جاء فيه: "إن الشكليات التي جاء بها ظهير 18 فبراير 1924 هي قواعد أمرة، وإن هذه الشكليات تتطلب من المتعرضين على التحديد الإداري إيداع مطلب تحفيظ القطع المطالب بها. وعليه يتعين الحكم في مواجهة المتعرضين المستأنفين للحكم في حالة عدم احترامهم للشكليات المذكورة بعدم صحة تعرضهم شكلا"⁵¹.

كما جاء في قرار آخر عن محكمة الاستئناف بالرباط: "إن الأجال المطلوبة في الفصلين 5 و6 لإقامة التعرض على التحديد الإداري وتأكيده بمطلب تحفيظ هي آجال محددة مسبقا وليست آجال كاملة"⁵².

50 قرار عدد 252، صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بتاريخ 1978/04/20، في الملف رقم: 5732. أورده:

- الحسين الملكي بن عبد السلام: أراضي الجماعات السبلالية وجماعات القبائل بين الأنظمة القانونية والأحكام العرفية، الجزء الأول، سنة 2011، ص: 75.
51 قرار عدد 206، صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1939/10/23، أورده:
- محمد الصغيري، مرجع سابق، ص: 232.

وقد أورد أيضا حكما للمحكمة الابتدائية بميدلت تحت عدد 21 ملف 5/2008/109 صادر بتاريخ 2009/06/02. جاء فيه: "وحيث إن طالب التحفيظ لم يقدم تعرضه وفقا للإجراءات والشكليات المشار إليها في الفصل الخامس من ظهير 1924/02/18، كما أنه لم يتم احترام الأجال المنصوص عليها لتقديم مطلب التحفيظ طبقا للفصل السادس من نفس الظهير الشيء الذي يكون معه حقه في التعرض على أعمال التحديد ساقطاً".

52 قرار محكمة الاستئناف بالرباط صادر بتاريخ 1944/06/17. أشار إليه:
- عبد الرحمان الشرقاوي، أراضي الجموع من خلال العمل القضائي لمحكمة الاستئناف بالرباط، ندوة حماية الملكية العقارية من خلال قرارات محكمة الاستئناف بالرباط، إعداد وتنسيق ادريس بلحمجوب، العدد السادس، ص: 63.

وبعد فوات الأجال المذكورة، يتم إرسال تقرير اللجنة مصحوبا بنسخة من المطالب التأكيدية إلى الأمانة العامة للحكومة قصد إصدار قرار يقضي بالمصادقة على عمليات التحديد الإداري، وذلك بعد الاطلاع على شهادة يسلمها المحافظ على الأملاك العقارية وفق مقتضيات الفصل الثامن من نفس الظهير.

وتكمن أهمية التحديد الإداري في كونه يحدد المراكز القانونية في حالة النزاع، فالتعرض رغم كونه طالبا للتحفيظ بمقتضى مطلب التحفيظ التأكيدي فإنه يبقى دائما في موقع المدعي المطالب بالإثبات، والجماعة السبلالية المستفيدة من التحديد مدعى عليها، وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض في قرار لها جاء فيه: "طلب الجماعة تحفيظ أراضيها يعطيها صفة المدعى عليه ولا يجب عليها الإدلاء بحجة حتى يدعى المتعرض تعرضه بحجة قوية وأذاك عليها دحض حجة المتعرض"⁵³.

وإذا كان افتتاح أعمال التحديد الإداري مجرد محدد للمراكز القانونية، فإن صدور قرار المصادقة على التحديد الإداري ونشره بالجريدة الرسمية يترتب عنه نفس آثار التحفيظ العقاري، قياسا على قاعدة التطهير المنصوص عليها بمقتضى ظهير التحفيظ العقاري كما تم تغييره وتتميمه، ولا تقبل أية منازعة أو دعوى عينية عقارية على الأراضي الجماعية موضوع المرسوم المذكور، حسبما أكدته محكمة النقض في أحد قراراتها معتبرة إن عملية التحديد الإداري المنصوص عليها في ظهير 18 فبراير 1924 تصبح لها نفس آثار التحفيظ العقاري إذا تمت المصادقة عليها بمرسوم⁵⁴.



53 قرار عدد 165، صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1968/03/30 في الملف رقم: 64/293، منشور بمجلة القضاء والقانون، العدد 92، ص: 24.

ونفس الموقف اتخذته محكمة الاستئناف بالرباط لما قضت في قرار لها تحت عدد بأن التحديد الإداري يوفر للجماعة المستفيدة أثناء النزاع صفة المدعى عليه، وللمتعرض صفة المدعي وبالتالي عليه عبء الإثبات.

- عبد الرحمان الشرفاوي. مرجع سابق. ص: 63.

54 قرار المجلس الأعلى عدد 912، صادر بتاريخ 2007/03/14، في الملف المدني رقم: 2005/1/1/221، أشار إليه:

- حسن فتوح: قضاء محكمة النقض بشأن التحديد الإداري لأراضي الجماعات السبلالية. مجلة قضاء محكمة النقض، عدد 77، ص: 437 والتي بعدها.

الفقرة الثانية: الإشكالات العملية لمسطرة التحديد الإداري

بالرغم من الأهمية البالغة لعملية التحديد الإداري باعتبارها آلية فعالة لحماية أراضي الجماعات السلالية وتثبيت ملكيتها وتطهيرها من جميع النزاعات، فإن هذه المسطرة تعثرها عدة نواقص وتثير العديد من الإشكالات لعل أهمها عدم مراعاة القواعد المنظمة لمسطرة التحديد الإداري لمبدأ التوازن بين مصالح الغير ومصالح الجماعة السلالية. ونلمس هذا بالأساس أولاً في قصر آجال الإشهار حيث يشرع في أعمال التحديد شهراً واحداً فقط من صدور المرسوم القاضي بإجرائها، وهو ما لا ينسجم وطبيعة أراضي الجموع التي تتسم بشساعة مساحتها وكثرة المجاورين لها والمتدخلين فيها وهذا من شأنه المساس بحقوق الغير الذي قد لا يكون على علم بجريان مسطرة التحديد، مع العلم أن المشرع لم يستلزم استدعاء جميع المجاورين وأصحاب الحقوق العينية لحضور عملية التحديد على غرار ما هو عليه الأمر في المسطرة العادية للتحفيظ.

كما أن المتعرض الذي صرح بتعرضه إما أمام اللجنة أو لدى السلطة المحلية ملزم بإيداع مطلب تحفيظ تأكيدي تحت طائلة عدم صحة تعرضه شكلاً. ولعل ما يزيد في تكريس عدم التوازن المشار إليه، هو عدم ربط صدور قرار المصادقة بالتأكد من سلامة إجراءات التحديد الإداري، حيث إنه تطبيقاً لمقتضيات الفصل الثامن من ظهير 18 فبراير 1924 يشترط لصدور قرار المصادقة توفر شرطين أساسيين، أولهما عدم تحفيظ أي قطعة داخل وعاء التحديد الإداري، وثانيهما عدم تسجيل أي تعرض حول التحديد وإيداع مطلب تأكيدي بمصالح المحافظة العقارية. مما يجعلنا نطرح التساؤل حول جزاء عدم احترام الإجراءات الشكلية للتحديد الإداري؟ فهل الأمر يتعلق بإجراءات جوهرية ملزمة يترتب عن إغفالها البطلان؟ أم هي مجرد إجراءات تكميلية لا يترتب عن إغفالها أي جزاء طالما أن النص القانوني سكت عن ذلك؟

ورغم سكوت المشرع عن هذه النقطة، فإن الاجتهاد القضائي تدارك هذا الفراغ التشريعي في حكم للمحكمة الإدارية للدار البيضاء صادر بتاريخ 2002/05/22 ذهبت فيه إلى الحكم بإلغاء أعمال التحديد الإداري المعلن عنها بالقرار الوزيري المؤرخ في 1929/01/21 والمصادق عليها بالقرار الصادر في 1935/07/13 المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 1935/08/09 بعد

القول بأن الإجراءات الشكلية المصاحبة لعملية التحديد تعتبر إجراءات جوهرية يترتب عن خرقها البطلان⁵⁵.

ومن هذا المنطلق، نرى ضرورة تدخل المشرع لتمديد آجال إشهار عمليات التحديد الإداري، مع التنصيص على استدعاء مقابل وصل لجميع المجاورين وأصحاب الحقوق العينية، حفاظا على حقوق جميع المتدخلين وتجنبنا للنزاعات التي قد تثار بهذا الخصوص. إضافة إلى ربط صدور قرار المصادقة باستيفاء جميع الإجراءات الشكلية التي ينص عليها القانون.

أما بالنسبة للإشكال الثاني الذي تثيره مسطرة التحديد الإداري لأراضي الجموع، فإنه يتعلق بطبيعة المطلب التأكيدي المودع من طرف المتعرض تأييدا لتعرضه؟ حيث إن الدافع لإثارة هذا التساؤل هو محاولة فهم غاية المشرع من إلزام المتعرض بهذا الإجراء، فإذا كانت مسطرة التحديد الإداري خاضعة لنص خاص هو ظهير 18 فبراير 1924، والتعرضات ضدها تقدم إما أمام اللجنة المكلفة بالتحديد أو تودع لدى السلطة المحلية في الأجل المحددة، فإن إلزام المتعرض بإيداع مطلب تحفيظ تأكيدي وفق مقتضيات النص العام الذي هو ظهير التحفيظ العقاري، ووفق المسطرة العادية المقررة فيه المختلفة تماما عن المسطرة الخاصة للتحديد الإداري سواء من حيث الإجراءات أو من حيث الأجل، كل ذلك من شأنه إثارة تساؤلات كثيرة وخلق مشاكل عسية، زاد من حدتها عدم تفصيل المشرع في طبيعة هذا المطلب التأكيدي والمسطرة المتبعة في شأنه.

أولى هذه التساؤلات تنصب على الرسوم الواجب أدائها عند إيداع المطلب التأكيدي؟ هل تؤدي الوجيبة القضائية باعتبار طالب التحفيظ مجرد متعرض على عملية التحديد؟ أم تؤدي الرسوم الواجبة على إيداع مطالب التحفيظ العادية؟ في ظل سكوت المشرع وأمام تضارب عمل السادة المحافظين على الأملاك العقارية بهذا الخصوص، تدخل السيد المحافظ العام وأصدر دورية بتاريخ 2009/11/24 يؤكد فيها على السادة المحافظين اعتبار المطالب التأكيدية كسائر المطالب العادية التي يتوجب إخضاعها للقواعد العامة لأداء

55 محمد الصغير، مرجع سابق، ص: 31.

الرسوم الواجبة على إيداع المطالب كما ينص عليها المرسوم المؤرخ في 1997/06/30 المحدد لتعريف رسوم المحافظة العقارية.

وإذا سلمنا بالتكليف القانوني الذي أعطاه السيد المحافظ العام للمطالب التأكيدية في الدورية المذكورة باعتباره إياها مطالب عادية، فهل يحق للمحافظ مراقبة صحة مطلب المتعرض وفحص الحجج المدلى بها تأييدا للمطلب، وبالتالي رفضه في حالة عدم صحة الطلب أو عدم كفاية الحجج وفق مقتضيات ظهير التحفيظ العقاري؟ وما مآل التعرضات المقدمة ضد المطلب التأكيدي؟ هل يتلقاها المحافظ وتصبح بالتالي تعرضات انعكاسية تلقائيا ضد مسطرة التحديد الإداري ويصبح المحافظ تبعا لذلك جهة ثالثة لتلقي التعرضات ضد المسطرة المذكورة؟ وهل يجوز تضمينها حتى في حالة فوات أجل التعرضات ضد مسطرة التحديد الإداري؟ إن هذه الأسئلة وغيرها هي نتاج عدم تفصيل المشرع في طبيعة المطلب التأكيدي.

وعليه فإن المشرع مدعو إلى إعادة النظر في الجدوى من إلزام المتعرض بإيداع المطلب التأكيدي، وضبط وتفصيل وتبسيط الإجراءات المسطرية المتبعة من طرف الراغبين في التعرض ضد مسطرة التحديد الإداري من المجاورين المتعرضين على الحدود أو أصحاب الحقوق العينية المتضررين من عملية التحديد، حفاظا على حقوق جميع المتدخلين. ولما لا تكليف السادة المحافظين باعتبارهم سلطة مستقلة باختصاص تلقي التعرضات (ونزعه من السلطة المحلية التي لا يجب أن تكون طرفا وحكما في النزاع)، في أفق إحالتها على القضاء لقول كلمة الفصل في الموضوع.

ومن جهة أخرى، فإن تحفيظ الأراضي الجماعية المصادق على تحديدها إداريا يتم بتقديم مطلب للتحفيظ من طرف الوصي عليها، حيث تخضع لمسطرة خاصة بدون إشهار، يتم خلالها إجراء تحديد للتأكد من الأنصاب وإعداد تصميم نهائي للعقار، ويؤسس رسم عقاري نهائي كاشف لوضعية الملك التي سبق إنشاؤها بمقتضى قرار المصادقة.

غير أن سلوك المسطرة الخاصة لتحفيظ العقارات المحددة إداريا والخالية من أي إشهار من شأنه المساس بالحقوق التي قد تنشأ على العقار بعد المصادقة على تحديده إداريا وقبل تحفيظه عملا بقاعدة التطهير التي يقرها ظهير التحفيظ

224

العقاري، خاصة أن المدة التي تفصل بينهما قد تمتد لسنوات طويلة تنشأ خلالها وضعيات قانونية جديدة وتبرم فيها تصرفات بخصوص الأراضي الجماعية كعقود الكراء طويلة الأمد، أو التفويت لصالح الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية أو الدولة والتي قد تبرم بدورها تصرفات أخرى.

والحل في ما نعتقد يكمن في تنصيب المشرع على عدم سريان قاعدة التطهير الناشئة عن تحفيظ العقارات الجماعية المصادق على تحديدها إداريا على مكتسبي الحقوق نتيجة تصرفات قانونية أبرمت بعد قرار المصادقة بينهم وبين الجماعة السلالية، وذلك اعتبارا للأثر الكاشف لقرار التحفيظ بهذا الخصوص من جهة وباعتبارهم خلفا خاصا للجماعة السلالية من جهة ثانية.

وفي الختام نخلص إلى إن التحديد الإداري بقدر ما يعتبر آلية فعالة لحماية أراضي الجماعات السلالية من الترامي غير المشروع، حيث يسمح بضبط وضعيتها المادية والقانونية، بقدر ما يثير إشكالات كثيرة بعضها ناتج عن عدم وجود توازن بين مصالح الجماعة المستفيدة من التحديد الإداري وبين مصالح الغير من أصحاب الحقوق العينية الذين قد يتضررون من آثار هذه المسطرة، وأساس بعضها (الإشكالات) الآخر هو عدم تفصيل المشرع في الكثير من مقتضياتها الإجرائية. لهذا فظهير 24 فبراير 1924 في حاجة إلى الكثير من التعديلات التي من شأنها أن تسمح لمسطرة التحديد الإداري بأداء دورها الحمائي المنشود، في أفق تحقيق رهان تعميم نظام التحفيظ العقاري بالمغرب.

خاتمة

ومن كل ما تقدم بيانه، وسبق عرضه، يتضح أن موضوع حماية أراضي الجماعات السلاوية تتجاوزه جوانب شتى، سياسية، وإدارية، وقانونية، وسوسيولوجية، فضلا عن الإشكالات القضائية والعقارية المتعلقة بها. ذلك أن أرض الجموع هي رصيد عقاري يحمل حمولات أنثروبولوجية وثقافية متعددة، كلها تحيل على مبدأ النزوع إلى الأصل، وتوحي بدلالات رمزية كثيرة تدل على الاستقلالية، والأصالة، والاستغناء، وغيرها من الإيحاءات التي حتمت على سلطات الحماية الإسراع بمحاولة السيطرة على هذه الأراضي، كي تكون أداة مطواعة لمصالح السلطات القائمة، عبر إخضاعها لمنطق الوصاية الإدارية.

غير أن هذه الأراضي الجماعية لا تزال تجسد واقعا قويا في البلاد، باعتبارها رهانا أساسيا بالنسبة للتنمية الاقتصادية والمجتمعية عموما، ومن هنا كانت الضرورة ملحة بالاتجاه نحو حماية الرصيد العقاري لأراضي الجموع وتحسينه بمقتضى تنظيم قانوني ناجع وفعال، وكذا تثمينه عبر جعله في صلب مشاريع تنموية تضامنية ومستدامة، تعود بالنفع أولا على ذوي الحقوق، وكل السكان المعنيين بأرض الجموع، ثم على كل مكونات المجتمع المحلي.

وانطلاقا من هذه النتائج التي يرجى من ورائها كشف مكامن الاختلال، وتشخيص مظاهر الاعتلال، فإننا أثرنا اقتراح بعض البدائل والمقترحات التي ترتق الفتق، وقد أوجزناها في النقاط التالية:

✓ ضرورة نهج مقاربة تشاركية وتوافقية في إصلاح المنظومة القانونية المرتبطة بأراضي الجموع من منطلق إشراك مختلف الفاعلين والمهتمين

والحقوقين، فضلا عن نوي الحقوق، في الإصلاح الشامل للتأهيل القانوني للأراضي السبلالية.

✓ وجوب ملاءمة النصوص القانونية المنظمة لأراضي الجموع للمحددات الدستورية التي جاءها الدستور، علاوة على المعايير الحقوقية المقررة في بعض الاتفاقيات المصادق عليها في هذا الشأن.

✓ ضرورة ملاءمة الترسنة القانونية لأراضي الجموع مع المتطلبات الاقتصادية والاجتماعية دعما لإدماج العقار الجماعي في الاستثمار والتنمية المستدامة. فضلا عن العمل على إحداث مدونة خاصة بالأحكام القانونية المرتبطة بأراضي الجموع كأرضية مشتركة لجميع الفاعلين في المجال الجماعي، وذلك بغية وضع حد للمناشير والدوريات والدلائل التي لا ترقى إلى مرتبة القاعدة القانونية.

✓ تحسيس جميع المؤسسات والإدارات المعنية بتدبير النزاع الجماعي بتحمل مسؤوليتها في إطار ربط المسؤولية بالمحاسبة وفقا لمبادئ الحكامة السبلالية ذات الارتباط بالشفافية والنزاهة والمصادقية، عبر الحرص على التعليل الكافي للمقررات الإدارية بالشكل الذي يستجيب لمتطلبات الحكامة الجيدة.

✓ تحديد اختصاصات المؤسسات ذات الارتباط بتدبير النزاع الجماعي بشكل دقيق وذلك ببيان حدود سلطاتها وكيفية استغلالها وتحديد آجال البث والآثار القانونية المترتبة عن عدم احترامها. علاوة على التنصيص الصريح على مسطرة الطعن في المقررات الصادرة عن مجلس الوصاية وذلك ببيان الجهة القضائية المختصة وأجل الطعن والآثار المترتبة في حالة إلغاء المقررات المذكورة.

227

- ✓ العمل على إزالة الأعراف البالية والمتجاوزة، فضلا عن الإقرار الصريح بإعطاء المرأة الحق في تولي منصب نائب الجماعة السلالية والاستفادة من حق الانتفاع وذلك وفقا للأحكام الشرعية الإسلامية والمحددات الدستورية بعيدا عن تلك الأعراف ذات الطبيعة القبلية والإثنية.
- ✓ تسهيل وتسيير الإجراءات المرتبطة بتحديد أراضي الجموع أخذا بعين الاعتبار المساحة المجالية والأبعاد السوسيوثقافية للعقارات الجماعية وأثرها على الأمن الاقتصادي والاجتماعي.
- ✓ التنصيب الصريح على مبدأ فصل مسطرة التحديد الإداري وذلك بإحالة جميع التعرضات التأكيدية على القضاء وتتبع المصادقة على الوعاء العقاري الجماعي غير المشمول بهذه التعرضات بشكل تلقائي.
- ✓ الحرص على التدبير المعقلن للأراضي الجماعية ذات الطبيعة الرعوية وذلك بالحفاظ على جزء منها للاستغلال الجماعي، وفتح الجزء الأكبر منها للاستثمار بغاية جلب الرساميل وتحقيق التنمية المحلية.

انتهى بحمد الله مع شكره

المنبر القانوني

●●●●● ●●●●●

مجلة نصف سنوية محكمة تعنى بالدراسات والأبحاث الثانوية والقضائية

■ **الإفتتاحية**..... د. إدريس كركين

■ المحور الأول : دراسات وأبحاث

- القانون الجنائي وتدبير الاختلاف المجتمعي..... د. العربي البوبكري
- الحماية التشريعية لأقلية المساهمين في شركات المساهمة على ضوء مقتضيات القانون رقم 95-17..... د. إبراهيم قادم
- مسطرة الفصل عن العمل في مدونة الشغل المغربية..... د. محمد علوي طاهري
- المساواة بين الجنسين في الحق في العمل واستحقاق الأجر بين الطموح التشريعي وإكراهات الواقع العملي..... د. عبد الرحمان حموش
- خصوصيات قواعد المسؤولية في القانون الجمركي المغربي..... د. علي السملالي
- الضرائب العقارية: «ضريبة التسجيل نموذجا»..... د. أمين موساوي
- تخصيص ملك الدولة الخاص لفائدة المرافق العمومية..... دة. أطفاف لوكيلي
- الشهادة بالملك لواضع اليد في الفقه الإسلامي..... د. يحيى بوهكو
- التطور التاريخي لقوانين الأسرة بالمغرب..... د. كريم متقي
- المشترك المعنوي في اللغة القانونية..... د. محمد همام
- أراضي الجماعات السلالية بين مطلب الحماية والحكامة ورهان التنمية المستدامة..... د. كمال بلحركة ، د. عمر الناجي

■ المحور الثاني: تحليل على قرار قضائي:

- تدخل قاضي المستعجلات في الشركات من خلال خبرة التسيير: تعليق على قرار لمحكمة النقض..... د. محمد حفو

■ المحور الثالث: العمل القضائي

- قرارات محكمة النقض
- قرارات محكمة الاستئناف

المدير المسؤول : إدريس كركين



المجلد
المزدوج
14-13
السنة
2018

LA TRIBUNE JURIDIQUE

●●●●● ●●●●●

Revue semestrielle des études et de recherches juridiques et jurisprudentielles

■ Editorial

Mimoun BOU-IDRA
Directeur de rédaction de la revue

- Le cadre juridique de la chirurgie de la circoncision
Dr. Leila BEN SEDRINE
- Projets d'énergies renouvelables : questions de droit de l'urbanisme
Khadija ANOUAR
- L'interprétation administrative et l'efficacité du droit fiscal marocain
Dr. Fatima Zahra ALIDI

Directeur responsable : Driss GARKINE

Directeur de rédaction
Mimoun BOU-IDRA

Chef de rédaction
Khalid MERZOUG



Prix: 100 DH

المحتويات

- 9 الافتتاحية
إدريس كركين
- المحور الأول : دراسات وأبحاث**
- 13 القانون الجنائي وتدبير الاختلاف المجتمعي حول الحريات الفردية بالمغرب
الدكتور العربي البو بكري
- 15 الحماية التشريعية لأقلية المساهمين في شركات المساهمة على ضوء
مقتضيات القانون رقم 17-95
الدكتور إبراهيم قادم
- 51 مسطرة الفصل عن العمل في مدونة الشغل المغربي
الدكتور محمد علوي طاهري
- 75 المساواة بين الجنسين في الحق في العمل واستحقاق الأجر بين الطموح التشريعي
وإكراهات الواقع العملي
الدكتور عبد الرحمان حموش
- 87 خصوصيات قواعد المسؤولية في القانون الجمركي المغربي
الأستاذ علي السملالي
- 107 الضرائب العقارية: «ضريبة التسجيل نموذجا»
الأستاذ أمين موساوي
- 125 تخصيص ملك الدولة الخاص لفائدة المرافق العمومية
الدكتورة أنطاف لوكيللي

- 139♦ الشهادة بالملك لواقع اليد في الفقه الإسلامي.....
الدكتور يحيى بوهكو
- 159♦ التطور التاريخي لقوانين الأسرة بالمغرب.....
الدكتور كريم متقي
- 171♦ المشترك المعنوي في اللغة القانونية.....
الدكتور محمد همام
- 198♦ أراضي الجماعات السلالية بين مطلب الحماية والحكامة ورهان التنمية المستدامة.....
الدكتور كمال بلحرمة ، الدكتور عمر الناجي

المحور الثاني: تعليق على قرار

- ♦ تدخل قاضي المستعجلات في الشركات من خلال خبرة التسيير: تعليق على قرار
لمحكمة النقض 191

المدير المسؤول

إدريس كركين

مدير التحرير

ميمون بويدري

رئيس التحرير

خالد مرزوك

هيئة التحرير

- بن أحمد حوكا
- الحسين قريبيج
- عبد الله بن اجبارة
- زكرياء بوشرورة
- عبد المجيد هقي

- عصام مصطفى زراد
- العربي البوبكري
- أحمد لعتيك
- عبد الرحيم القاضي
- حفيظ اركبي

هيئة الاستشارة العلمية

- الدكتور سعيد الدغيمر:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الخامس - أكادال الرباط
- الدكتور عبد الرحمان أسامة:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة
- الدكتور بناصر الحاجي:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة
- الدكتور محمد تكمنت:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الخامس - سلا
- الدكتور إدريس لكريني:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة القاضي عياض مراكش
- الدكتور فريد السموني:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة الحسن الثاني المحمدية
- الدكتورة زينب تاغيا:
أستاذة التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة
- الدكتور محمد زلايحي:
محامي بهيئة المحامين بوجدة، أستاذ جامعي زائر
- الدكتور عمر أزوكار:
محامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء، أستاذ جامعي زائر
- الدكتور محمد أبو الحسن:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة الحسن الثاني المحمدية، رئيس المركز المغربي للمقاولات في وضعية صعبة
- الدكتور فيصل بنشقرون:
أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الخامس أكادال والسويس الرباط

- الأستاذ عبد اللطيف أعمو:

محامي بهيئة المحامين بأكادير، نقيب سابق

- الدكتور العربي مياد:

رئيس مصلحة العلاقات مع الأنظمة العقارية بمديرية أملاك الدولة، أستاذ جامعي زائر

- الأستاذ بنيونس المرزوقي:

أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة

- الدكتور عبد العزيز الإدريسي:

أستاذ التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة ابن طفيل القنيطرة

- الدكتور عمر بكاري:

أستاذ زائر بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة ابن زهر أكادير

- الدكتور أحمد بوسيدي:

أستاذ مشارك بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الأول وجدة

- الدكتور البشير عدي:

أستاذ التعليم العالي مساعد بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - جامعة ابن زهر بأكادير

- الدكتور عصام زين الدين:

أستاذ التعليم العالي مساعد بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - جامعة المولى اسماعيل بمكناس

- الدكتور ابراهيم كومغار:

استاذ جامعي بكلية الحقوق جامعة ابن زهر - أكادير

- الدكتور نجيم أهنتوت:

أستاذ جامعي بكلية الحقوق، جامعة سيدي محمد بن عبد الله - فاس

الدكتور عبد القادر بوكري:

أستاذ جامعي بكلية الحقوق، جامعة مولاي اسماعيل - مكناس

الإخراج الفني للغلاف : مصطفى أنجارن

الإخراج الفني للمجلة : لحسن جدمان

تبعث المساهمات باللغتين العربية والفرنسية إلى العنوان الآتي:



مجلة المنبر القانوني

68، تجرئة أشاوي- تيزنيت

أو عبر البريد الإلكتروني: avocat_dris@hotmail.fr

أو الاتصال بأرقام الهاتف الآتية: 0673198718 - 0661382580 - 0634701009

ملف الصحافة عدد 02/ص11

الإيداع القانوني رقم 2011PE 0126