تقديم:

يأتي هذا الإصدار **" المختصر في شرح النشاط الإداري المغربي (الشرطة الإدارية- المرافق العمومية – القرارات الإدارية – العقود الإدارية)"** ليؤكد الحاجة الى مثل هذا النوع من الإنتاج المعرفي، في اطار العلاقة الرابطة بين الإدارة من جهة وعلاقتها بالتدبير المعقلن لحاجيات المواطنين والمرتفقين مع الإدارات والمصالح العمومية من جهة ثانية، ضمن سياق مسائل لمدى استثمار مختلف الفاعلين الرسميين وغير الرسميين، لما تتيحه القوانين والتشريعات الوطنية من مكتسبات تعزز التواصل بين الإدارة والمواطن وخلق إدارة خدماتية تسعى الى اشباع حاجيات المواطنين.

في هذا السياق، تجدر الإشارة على أن التشريع المغربي دأب على تأطير هذا المجال العلائقي بمجموعة من القوانين انطلقت من سنة 1913، من خلال المادة الثامنة من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتنظيم القضائي [1]، التي بموجبها تم إحداث نوع من واحد من المحاكم وهي المحاكم العصرية، التي تم منحها في نفس الوقت اختصاصات في المادة الإدارية الى جانب الاختصاصات المدنية، فهذه المادة تعتبر اول نص قانوني تطرق للقانون الإداري بالمغرب، لتتوالى بعدها النصوص القانونية المؤطرة لهذا الموضوع، وفي هذا المضمار صدر ظهير 1914 المتعلق بالملك العام، وفي نفس السنة صدر ظهير نزع الملكية لأجل المنفعة العامة، كما عرفت سنة 1924 صدور الظهير المتعلق بالمنازعات الضريبة.

ومنذ فجر الاستقلال وحتى يومنا هذا ، وضع المغرب ترسانة قانونية متماسكة ترنو التأسيس لبناء دولة الحق والقانون، وإيجاد حلول موضوعية لإشكالية العلاقة بين الإدارة والمرتفقين التي تعد من بين أهم الانشغالات الراهنة سواء على الصعيد الحكومي أو المجتمعي. ومن بين أهم المراحل التي مرت منها محطات إصلاح الإدارة العمومية المغربية وتأهيلها نذكر التالي :

- سنة **1981**: تشكيل لجنة وطنية لإصلاح الإدارة العمومية، إذ فحصت المشاكل التي تواجه الإدارة، وأصدرت مجموعة من التوصيات، تمحورت حول المشاكل القانونية ؛
- سنة **1995** : أصدر البنك الدولي تقريرا حول الإدارة العمومية،رصد فيه مجموعة من الإختلالات البنوية التي عرفتها الإدارة ، منها : عدم فعالية المساطر والإجراءات الإدارية، التسيير الروتيني، تمركز الخدمات وسلطة القرار بالعاصمة، ضعف الإنتاجية، إضافة إلى إشكاليات أخرى مرتبطة بنظام عدم التمركز الإداري وتحديث نظام الوظيفة العمومية وعقلنة الموارد البشرية ؛
- سنة **1999**: جاءت الحكومة بفكرة" ميثاق حسن التدبير"،أهم أهدافه: تخليق المرافق العمومية وعقلنة التدبير ؛
- سنة **2003** : المناظرة الوطنية الأولى حول الإصلاح الإداري بالمغرب، التي رصدت مجموعة من مظاهر القصور في أداء الإدارة المغربية؛
- ابتداء من سنة **2010** : ظهرت محاولات أخرى لاصلاح الإدارة، حيث أصبح خطاب إصلاح الإدارة وتحديثها اكتر جدية؛
- سنة **2018** : صدور المرسوم رقم 2.17.618 بمثابة ميثاق وطني للاتمركز الإداري ؛
- سنة **2018** : الخطة الوطنية لإصلاح الإدارة **2018- 2021**.

وانطلاقا من هذه المعطيات الأساسية، يعد القانون الإداري من القوانين الحديثة النشأة ويتمحور أساسا حول الإدارة بمفهومها الواسع والشمولي، في إطار تدبيرها لحاجيات المرتفقين ووسائلها لتحقيق ذلك وكذا الرقابة القضائية على نشاطها وقراراتها، فالقانون الإداري فرع من

[1] - تنص المادة المذكورة على ما يلي : " في المادة الإدارية، المحاكم التي أنشأت مختصة دون سواها في كافة النزاعات التي تهم مديونية الدولة والإدارات العامة التابعة لها ...."

فروع القانون العام الداخلي يعنى بالقواعد التي تحكم إدارة الدولة من حيث تنظيمها ونشاطها باعتبارها صاحبة سلطة عامة هدفها تحقيق الصالح العام، وبذلك تكون الإدارة هي حجر الزاوية في القانون الإداري وهي الموضوع الشاغل للنسق الوطني والدولي ولاسيما بعد تطور الدولة من وظيفتها الأمنية (الدولة الدركية أو الحارسة) إلى الدولة المتدخلة في مختلف أوجه الأنشطة المجتمعية وكذلك تغير التنظيم الإداري للدولة.

وتبعا لذلك، فالسلطة الإدارية هي جهاز مكمل ومساعد للسلطة التنفيذية هدفها بالأساس تنفيذ وتطبيق السياسة العمومية للدولة عن طريق مجموعة من الوسائل التي تتجسد في الأعمال المادية للإدارة، وهذه الأعمال تؤدي بالضرورة لاحتكاك الإدارة بالأفراد لتنتج علاقات وروابط متعددة، وهذه العلاقات تتجلى في صور مختلفة فهناك من يتلقى هذا النشاط في شكل خدمة عامة، ومنهم من يقوم بتقديم هذه الخدمات أي موظفي الإدارة، ومنهم من يسعى لخدمة مصالحه عن طريق الدخول في رابطة تعاقدية مع الإدارة، ومنهم من يتعرض لأضرار مادية ومعنوية من أفعال الإدارة ومنه إثبات مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها في إطار المادة 79 من ق.ل.ع.

وإن أمكننا التعبير عن الفقرة أعلاه بعبارة واحدة شاملة فهي "النشاط الإداري"، ليكون هذا الأخير هو مجموع الأعمال التي تقوم بها السلطات العمومية لتنظيم المجتمع قصد ضمان استمراريته، ولتحقيق ذلك تختلف طرق تدخل الإدارة لتتجلى في نوعين، إما بالتدخل المباشر وتتولى بنفسها إحداث وتدبير المشاريع وتسمى هذه الطريقة بالمرافق العمومية، وإما عن طريق فسح المجال أمام الأفراد لإشباع احتياجاتهم العامة والخواص لتدبير هذه المشاريع، في حين تكتفي هي بوظيفة الإشراف والرقابة بما يكفل تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام، وهو ما يطلق عليه بالشرطة الإدارية.

وفي سبيل تحقيق وتدبير الأهداف والوظائف المذكورة، تعتمد الإدارة على بعض الوسائل القانونية التي يمكن التمييز فيها بين قيام الإدارة بأعمال إدارية انفرادية كما هو الشأن بالنسبة للقرارات الإدارية من جهة، وإمكانياتها في اللجوء للتعاقد عن طريق إبرام عقود من نوع خاص أي العقود الإدارية من جهة أخرى. هذا دون إغفال الوسائل البشرية من موظفين وأعوان عموميين، والوسائل المادية من عقارات ومنقولات مملوكة للإدارة. وتقترن كافة هذه الوسائل بفكرة هي روح القانون الإداري والمعبر عنها بامتيازات السلطة العامة، والتي تمنح للإدارة مزايا وتفضيلات مهمة في سبيل تحقيق المصلحة العامة.

وانطلاقا من هذا الأساس، تحتل فكرة المرافق العمومية مكانة بارزة في فقه القانون الإداري بحيث اعتبر العديد منهم أن القانون الإداري يجد أساسه ومنطلقه في المرفق العام، وقد توج هذا الموقف خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين بظهور مدرسة المرفق العام بريادة الفقيه الفرنسي **Léon DUGUIT**، الذي جعل من فكرة المرفق العام معيار تطبيق أحكام القانون الإداري، إلى حد القول بأن القانون الإداري ما هو إلا قانون المرافق العامة وأن الدولة ما هي في الحقيقة إلا مجموعة من المرافق العامة[2]، إلا أن في الوقت الحالي يمكن القول أن مفهوم المرفق العام أصبح غامضا أو ما أطلق عليه بأزمة تعريف المرفق العام، لاسيما بعد اقتحام الدولة لأنشطة صناعية وتجارية لتقوم بتدبيرها وتسييرها، وكذلك إمكانية الخواص والهيئات الخاصة القيام بمهام المرفق العام. هذا الأمر كما سبق القول أنتج أزمة في التفرقة بين المرفق العام من عدمه، ويأتي هذا الكتاب لإزالة اللبس في هذا الشق من الموضوع، إضافة إلى وقوفه على مختلف جوانب المرفق العام، بدء من ماهيته وأصنافه وصولا إلى طرق وأساليب تدبير المرفق

[2]- **بوعشيق أحمد، المرافق العامة الكبرى، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة السادسة، 2001، ص: 48.**

العام ومبادئه الأساسية.

من جهة أخرى، تشكل الشرطة الإدارية ركيزة أساسية في الدولة الحديثة فهي تعبر عن مختلف التصرفات القانونية أو الأعمال المادية التي تقوم بها السلطة العامة المختصة من أجل حماية النظام العام، وفي هذا الإطار يتم التمييز بين المعنى العضوي والمعنى المادي للشرطة الإدارية، ولكن وإن اختلفت في المبنى إلا أنها تتفق في الهدف المتوخى من إحداث الشرطة الإدارية ألا وهو حفظ النظام العام. إن السؤال الإشكالي الناتج عن مسألة الضبط الإداري (الشرطة الإدارية) يتجلى في إيجاد توازن للمعادلة الرابطة بين حقوق وحريات المواطنين وبين ضمان استقرار النظام العام، وهذا الطرح يجد جوابه في متن هذا الكتاب من خلال الوقوف المفصل على فكرة الشرطة الإدارية كمفهوم وأهداف وأصناف ووسائل لممارسة الاختصاصات وحدود هذه الممارسة.

إن الحديث عن وسائل ممارسة النشاط الإداري يدفعنا بديهيا للحديث عن القرارات الإدارية باعتبارها الوسيلة الأكثر تفعيلا من قبل الإدارة، ولما كانت القرارات الإدارية هي أعمال صادرة من جانب واحد (الإدارة)يمكن لها أن تنتج التزامات وتحمل أعباء للمواطنين دون الحاجة لموافقتهم أو إذنهم مستعملة في ذلك السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة لها، وعلاوة على ما يتمتع به القرار الإداري من خصائص كالتنفيذ الفوري والجبري، فهذا المحور لطالما طرح تساؤلات جوهرية أساسية في النشاط الإداريكما شكل أغلب القضايا والنزاعات المرئية لدى القضاء الإداري، كما أنه يعتبر مصدر غني للاجتهادات القضائية في هذا الصدد.

بجانب القرارات الإدارية، توجد العقود الإدارية كوسيلة قانونية ثانية تعتمدها الإدارة للقيام بأعمالها وممارسة وظائفها، والتعاقد كأداة للتعامل القانوني بين الأشخاص توجد في القانون الخاص كما توجد في القانون العام، ورغم ما يتشابه بين الوسيلتين في بعض الأحكام كالرضا واعتبار نزول الإدارة منزلة الخواص وبالتالي افتراض توازن الأطراف، إلا أن ذلك لا يتحقق حيث تبقى الإدارة محتفظة بمرتبة أعلى عن الطرف الآخر تحت ذريعة امتيازات السلطة العامة، وهو ما يثير العديد من التساؤلات المحورية في الموضوع،ومن أجل الإحاطة بهذا المحور في جميع أبعاده يأتي هذا الكتاب لمقاربة وسائل النشاط الإداري بالمفهوم والأنواع وكيفية الممارسة والنظام القانوني المنظم لهذه الوسائل.

فعلى ضوء هاته المعطيات، لا يسعنا إلا أن نؤكد من جهة، على أن هذا المؤلف المتميز يتناول بقلم واحد من لدن الدكتورخالد هيدان، ضمن فصلين اثنين التي يتوزع إليها، النشاط الإداري المغربي وفق مقترب منهجي متناسق، كما أنه يجيب عن مختلف التساؤلات والمحاور المذكورة أعلاه بشيء من التعمق والتفصيل، وهو يعبر عن طبيعة تكوين صاحب الكتاب الذي جاد وأجاد في الاحاطة بكل دقائق الموضوع. ومن جهة أخرى، نسجل على أن هذاالعمل يتميز بالجودة الفكرية والدقة العلمية والعمق في التحليل والتمحيص، كما يتضمن بيانات وأفكار ومعارف ومدارك ومعطيات أثثت تأثيثا منهجيا لتضفي قيمة مضافة مقارنة مع ما تم مراكمته في الموضوع سواء على المستوى الوطني أو على مستوى الدراسات المقارنة.فالمتأمل بين صفحات هذا المنتوج العلمي، والقارئ المتأني لمحتواه تبرز له قيمة هذا الكتاب وذلك انطلاقا من العديد من الاعتبارات، نذكر منها:

<u>الإعتبار الأول</u>:هو أن الباحث حاول الغوص في أعماق موضوع يطرح أكثر من إشكالية ويتداخل فيه البعد القانوني والإداري والترابي والحقوقي والاجتماعي مع البعد الإنساني والسياسي والأمني والمجالي والمعماري... إلخ. لكن بالرغم من التشعبات الكبيرة التي يطرحها الموضوع، فالباحث جازف بدراسته في هذا المؤلف ساعيا من ورائها إلى الجمع بين الجوانب ذات الطبيعة

المعيارية والعلمية والعملية.فأهمية الكتاب تستمد إذن من أهمية الموضوع ذاته، فموضوع الكتاب يتيح فرصة سانحة لإثارة إشكالية حلحلة المعادلة الرابطة بين الإدارة والمرتفقين عن طريق احترامحقوقهم وحرياتهم من جهة وحفظ النظام العام وإشباع احتياجاتهم من جهة أخرى.

وبناء على هذا الأساس، فهذا الكتاب يجمع بين دفتيه ما تفرق وغاب في غيره، سيغني الخزانة المغربية وسيفيد الطالب والأستاذ ورجل الدولة والبرلماني والممارس للقانون والمؤسسات التي تعنى بجوانب وقضايا الإدارة وعلاقتها بالمواطنين، وهو إصدار كتب بحرفية وموضوعية وتحليل عميق يجمع بين العمق الجامعي الأكاديمي وبين الجانب التطبيقي، وهما الجانبان اللذان لا مفر منهما في أي دراسة مرجعية في هذا الباب.

الاعتبار الثاني:الذي يجعل هذا المنتوج العلمي موضوع اهتمام بالغ ويعطي أهمية متزايدة لهذا الإصدار، هو أنه أتى ليسلط الضوء على أهم هيأة من الهيآت الوطنية الموكول لها تنفيذ السياسة العمومية فإن كانت السلطة التنفيذية دائما ما تعبر عن الحكومة إلا أن الإدارة بمختلف أصنافها هي التجسيد الفعلي والمادي لهذه السلطة، كما أنه أتى من جهة كخلاصة التأمل، انطلقت من قراءة "الواقع المتحركّ" للحياة الإدارية والعملية وتتبع ورصد التطور والتغير الهيكلي والوظيفي للدولة بصفة عامة والنشاط الإداري بصفة خاصة.ومن المؤكد أن هناك علاقة جد وثيقة بين حقوق الإنسان في الشق النظري من خلال إصدار قوانين لإقرارها، أو في الشق الإجرائي المتمثل في مختلف المؤسسات الوطنية، والتي تعتبر الإدارة المتفاعل الأساسي مع هذه الحقوق وعليه يكون من الضروري تفعيل هاته العلاقة باستدعاء أنماط تدبيرية محكمة واعتماد وسائل قانونية فعالة تحترم حقوق وحريات المواطنين.

أما على المستوى المنهجي، تضمن الكتاب المحتويات الأساسية والعناصر المنهجية التي ينبغي أن تتوافر في جميع المنتوجات العلمية المقدمة للإصدار، كما أنه غني بالمراجع.وبالنسبة للأسلوب الذي حرّر به الموضوع، فالملاحظ أنه يبقى إلى حد ما أسلوبا علميا واضحا ومبسطا وسليما، يسهل الفهم والاستيعاب بالنسبة للمطلع على الموضوع.كما أن الكتاب خال من الأخطاء اللغوية والمطبعية التي يمكنها أن تتسرب عن قصد أو بدون قصد إلى الكتاب. كما أن فقرات هذا الكتاب لم تحمل في طياتها ركاكة.

في ختام هذا التقديم، يمكن القول بعد قراءتنا لهذا الكتاب وتقييمه على المستوى المنهجي والتناول العلمي الأكاديمي الرصين، أن هذا المؤلف الذي بين أيدينا، عمل فيه جهد ظاهر كما يتضح من خلال محاوره، فهو بالتالي يستجيب في تقديرنا المتواضع لكافة الشروط والضوابط الأكاديمية والعلمية المتعارف عليها في الكتب والمراجع المقدمة للطلبة الباحثين وكذا الممارسين والمؤسسات والفاعلين السياسيين.

وهذا الكتاب، لا يسعنا إلا أن نؤكد على جدية العمل لما امتاز به من شدة الحرص والمحافظة على روح الموضوع دون إهمال العناصر التي تربط محاوره، أي محاور الموضوع ببعضها في حلقات متصلة تجذب لها القارئ وتشد بناصيته دون ملل أو عناء لما لسياق الكاتب من انسجام ووحدة وسلاسة في التعبير.هذا من شأنه أن يسد ثغرة في الخزانة الوطنية المغربية والعربية بشكل عام، وليكون منهلا ومرجعا للباحثين والمهتمين بموضوع إصلاح الإدارة المغربية وبإشكالية تأهيل المؤسسات العمومية وكذا تتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، سيما أن هذا الموضوع جاء بنسخة عربية.

○ **الأستاذ عبد اللطيف بكور**

أستاذ القانون العام
جامعة القاضي عياض ـــ مراكش
الكلية متعددة التخصصات - آسفي

مقدمة :

يرتبط النشاط الاداري بالوظيفة الادارية التي يمارسها أشخاض القانون العام والوسائل التي يتم اعتمادها لتنفيذها،إما بناء على هدفها أو مضمونها . فمن ناحية تهدف الوظيفة الادارية الى تحقيق المصلحة العامة التي تعتبر قاعدة أساس تنطلق منها كل الاشخاص الاعتبارية العامة فيما تقوم به من وظائف،ولعل هذا ما ابرز ما يميز النشاط الاداري عن النشاط الخاص،وذلك انه في الوقت الذي يسعى

فيه النشاط الخاص الى تحقيق المصالح الذاتية لاولئك القائمين عليه، فان النشاط الاداري لا غاية له الا بالمصلحة العامة. ويجب مراعاة ان المصلحة العامة لا تكون في جميع الحالات هي الهدف الذي يجب ان تسعى السلطات الادارية اليه من ممارسة وظيفتها، وانما هي تكون كذلك حين لا يحدد المشرع لها هدفا اخر يلزمها بضرورة أن تسعى الى تحقيقه بممارسة وظيفتها، أي تطبيق مبدأ تخصيص الاهداف الذي مؤداه انه اذا كان المشرع قد حدد هدفا لاحدى الوظائف الادارية معينا ، فان السلطة الادارية لا يمكنها ممارسة هذه الوظيفة لتحقيق هدف اخر . لعل الهدغ العام للوظيفة الادارية هو الذي يفسر سبب الاعتراف لاشخاص القانون الاداري الذين يمارسون هذه الوظيفة بامتيازات السلطة العامة التي لا يتمتع بها أشخاص القانون الخاص في ممارسة نشاطهم ، أما من ناحية مضمونها لا يتوقف تمييز الوظيفة الادارية وتحقيق ذاتها عند حد تمييزها بغايتها ، وانما هي أيضا تتميز بمضمونها الذي يتمثل في أداء خدمة عامة[3] .

وعليه ، فالنشاط الاداري هو مجموع الاعمال التي تقوم بها السلطات العمومية، أي الدولة والجماعات العمومية التابعة لها، وذلك لتنظيم المجتمع قصد ضمان اسمراريته، وفكرة التنظيم هذه فكرة عامة وشاملة. ومن تم ينبغي اخدها في مفهومها الواسع، نظرا لما تنطوي عليه من تعدد في المهام التي تناط بالإدارة. هذه المهام التي تتعلق، من جهة بكل ما يرتبط بالجانب الامني، ومن جهة أخرى ، بمختلف الجوانب الاخرى للحياة داخل المتمع، سواء في المجال الاقتصادي أو الاجتماعي او التقافي . إذ هي بهذا المعنى تقوم على أساس ما يرمي نشاط الادارة تحقيقه من أهذاف ذات المصلحة العامة ، هذه الاهذاف تشكل تعبيرا واضحا عن التطور الذي عرفته وظايف الدولة من وظائف تقليدية ، تقتصر على تحقيق الامن وفض المنازعات وجباية الضرائب، الى وظائف حديثة ، تقتضي تدخل الدول بشكل يؤمن الحاجيات الاساسية للأفراد داخل المجتمع، سواء في المجال الاقتصادي او الاجتماعي أو الثقافي[4] .

وتبعا لذلك، تعتبر الادارة وفقا للمقاربة القانونية ، جهازا في يد السلطة السياسية لتحقيق المصلحة العامة، فدور الادارة في المقام الاول هو تنوير السلطة السياسية بتوفير المعطيات التقنية والمعلومات الضرورية، وفي المقام التاني بتطبيق القرارات المتخدة وتكييفها مع الظروف والحالات الخاصة، اما المقاربة السيوسيولوجية فتنظر الى الى الادارؤةو كجهاز للدولة ، تتجسم عمليا في أفراد، لان الدولة في

---

[3] محمد الاعرج : " القانون الإداري المغربي "، منشورات م-م-إ-م-ت ، سلسلة مواضيع الساعة العدد 106، سنة 2019 ، ص 285

[4] محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري / النشاط الإداري "، مطبعة النحاج الجديدة البيضاء ، طبعة 2015 ، ص 229

حاجة الى وسطاء وممثلين قادرين على القيادة والتقرير والعمل باسمها وجعل حضورها ملموسا[5].

كما ان تدبير شؤون المجتمع داخل أي دولة أي دولة يحتاج الى سلطات وهيئات ، ووسائل توكل اليها مهمة تنظيم العلاقة الموجودة بين إدارة هذا المجتمع وبين افراده، هذه العلاقة من المفروض ان تهدف الى تقييد التنظيم القانوني الذي تقره الدولة من جهة، والى الزام الفرد بان يخضع للنظام العام من جهة تانية، ويشترط لذلك ان تكون في نطاق ما يقضي به مبدأ المشروعية ، سواء في الظروف العادية او في الظروف الاستثنائية [6] .

أن طرح النشاط الاداري بهذا المعنى، قد دفع فقهاء القانون العام الى جعل هذا النشاط يتمحور، بصفة عامة حول وظيفتين رئيسيتين، تشكلان قطب التفاعل لمختلف الاعمال التي تقوم بها الادارة ، الوظيفة الاولى وهي ذات طابع ضبطي ، اما الوظيفة التانية فهي ذات طابع خدماتي ، وومارسة هاتين الوظيفتين من طرف السلطات العمومية تحكمها اعتبارات سياسية قوامها المصلحة العامة التي بتحقيقها يضمن المجتمع انسجامه ومناعته، اللذين هما أساس كل استقرار، الشيئ الذي يقتضي ان تتوفر الادارة على الوسائل الضرورية التي تمكنها من مزاولة نشاطها، ويتعلق الامر بمجموع الوسائل القانونية والمادية التي يمكن القول عنها بأن منها ما يستقي وجوده من احكام القانون العام ومنها ما يجد اصله في قواعد القانون الخاص، لكن ومهما كانت طبيعة هذه الوسائل، فان ما يميزها ، مقارنة مع الوسائل المعتمدة في مجال العلاقات القائمة بين الخواص، هو انها تقوم على فكرة الامتيازات غير مألوفة في القانون العادي، وذلك انطلاقا من الاعتماد على منجموعة من المعايير، أهمها المعيار العضوي ، الذي يأخد بعين الاعتباتر الجهة التي تمارس النشاطالمعني ، ثم المعيار الموضوعي الذي يقوم على ترجيح المصلحة العامة [7].

وعطفا على ما سلف، يمكن القول القول بان النشاط الاداري هو ذلك النسق المتكامل، الذي يظهر في شكله الضبطي والخدماتي، والذي ينبغي طرحه من خلال وضعه المتحرك،وعليه وفي سياق ما سبق الاشارة اليه، ولمعالجة هذا الموضوع بالدراسة والتحليل سوف نتطرق الى ، مجال النشاط الاداري، وذلك من خلال دراسة كل من الشرطة الادارية والمرافق العمومية **(الفصل الاول)** ، تم ننتقل الى دراسة وسائل النشاط الاداري ، وذلك من خلال الإقصار على كل من القرار والعقد الاداريين **(الفصل الثاني)** .

---

[5] **بوجمعة بوعزاوي : " النشاط الإداري " مطبعة شمس برانت ، طبعة 2017 ، ص 3**

[6] **المختار كالف : " المنازعات القضائية في مجال الشرطة الإدارية الجماعية " ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق بسطات سنة 2020 ، ص16**

[7] **محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري / النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 230**

ونتمنى أن نتوفق في تقريب الطلبة الاعزاء وباقي المهتمين،من أهم المفاهيم والمبادء التي تؤطر العمل الإداري ، من خلال هذا العمل المبسط والمختزل.

الفصل الأول :

مجال النشاط الإداري

مما لا شك فيه أن الوظيفة الادارية للسلطة التنفيذية ترتكز في مهمة إشباع الحاجيات العامة للأفراد وكفالة امنهم وسلامتهم، وبذلك رفاهيتهم وسعادتهم. وتتنوع اشكال تدخل الادارة في سبل تحقيق هذه الاهذاف بين نوعين، تدخل إيجابي يتجسد العامم، وتدخل سلبي يتجلى في الصبط او الشرطة الادارية .[8] وبالتالي يتمحور النشاط الاداري حول وظيفتين رئيسيتين تشلان قطب التفاعل لمختلف الاعمال التي تقوم بها الادارة ، الوظيفة الأولى ذات طابع خدماتي هدفها الاستجابة لمختلف الحاجيات التي تشكل أساسا لضمان الاستقرار المجتمع من خلال تقديم الخدمات الاساسية للافراد ، وتجسدها المرافق العمومية ، التي تكتسي دراستها أهمية بالغة ، لانها بالإضافة إلى كونها مرتبطة ولصيقة بالمواضيع التي يعنى بها القانون الاداري والعلوم الادارية ، فهي توضح التطور المعاصر الذي لحق بوظائف الدولة، أيا كان النظام الاقتصادي الذي تنهجه في غالب الاحيان تقوم بنشاطها الاداري عن طريق اشخاص عمومية ، عندما تقدر ان تأدية الحاجة العامة بواسطة النشاط الاداري الفردي متعذرة ، بمعنى ان الاجهزة الادارية أصبحت تمارس العديد من الانشطة التي كانت

[8] مليكة الصروخ : "العمل الإداري " ، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء ، الطبعة الأولى 2012 ، ص 77

الر وقت قريب متحكرة من لدن الخواص .

أما الوظيفة التانية فهي ذات طابع ضبطي،تروم العمل الإداري على الحفاظ على النظام العام وضبط العلاقات داخل المجتمع من خلال تحديد الانظفة القانونية التي تتضمن مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية وتتجسيدها الشرطة الادارية [9]، وعليه فان الهدف الرئيسي للشرطة الادارية هو بالأساس حفظ النظام العام ، وذلك عن طريق تنظيم المجتمع تنظيما وقائيا بشكل يسمح للافراد بممارسة حرياتهم في اطار القانون وخلق الظروف الكفيلة بممارسة الأعمال الضبطية بدون مساس بحريات الاخرين [10].

وترتيبا على ما سبق ذكره ، سنناقش من خلال هذا الفصل ، مجال الشرطة الادارية **(المبحث الأول)**، تم ننتقل للحديث عن المرافق العمومية **(المبحث الثاني)**، وذلك وفق الشكل الاتي :

المبحث الأول :
الشرطة الإدارية أو الضبط الإداري

الأصل أن يتمكن الافراد من مزاولة انشطتهم الخاصة بكل حرية،على ان يقتصر دور الدولة على مراقبتها ، وذلك بتنظيميها ووضع ضوابط لها ، حفاظا على امن الافراد وصحتهم وسكينتهم [11].

كما أن الضبط الإداري،هو عملية إصدار الإدارة لمجموعة من الأوامر والتعليمات للمواطنين ترشدهم إلى وجوب القيام بعمل ما، أو الامتناع عنه، ويكون المغزى من هذه الأوامر والتعليمات الحفاظ على أمن المجتمع وحمايته من أي مخالفات قد تلحق الضرر بالنظام العام، ويعد الضبط الإداري أسلوبا وقائيا لتفادي الخلافات والتجاوزات قبل وقوعها، كما يمنع اندلاع الفوضى، ويركز على عدة مجالات منها الأمنية والصحية والآداب العامة فيالمجتمع.

من الوجهة القانونية الضبط الإداري هو كل تدبير ينصرف إلى تحقيق غايات المجتمعالاساسية السياسية والاقتصادية والاجتماعية، والضبط الاداري مفهوم متصل بالنظام العام وهو مجموع الأوامر والنواهي والتوجيهات التي تعمل من خلالها السلطة العامة على تنظيم الحريات العامة، وقرارات الضبط الاداري تتخذ غالبا شكل قرارات تنظيمية تهدفف إلى تقييدالحرية الفردية أو الجماعية في إطار احترام المقتضيات الدستورية والتشريعية، والقوانين الصادرة في هذا الشأن تسمى قوانين أو قواعد الضبط الدستوري أو التشريعي مصدرها الدستور أو التشريع بينما قرارات الضبط الاداري مصدرها الإدارة العامة،وضروري أن هناك فرقا بين الضبط الاداري الذي يصدر قبلا لحماية المجتمع وبين الضبطالقضائي الذي لا يتدخل إلى بعد وقوع الجريمة أو خرق القانون، أما من الناحية الوظيفيةفرجال الضبط القضائي يخضعون للسلطة القضائية بينما يخضع رجال الضبط الاداري للشرطة الادارية، ومهما يكن الأمر فالمواطنون ملزمون باحترام جميع أشكال الضبط الاداري.

الضبط الإداري غالبا ما يقف عائقا في وجه الحريات العامة، ويقيد حريات وحقوقالمواطنين، لذلك

---

[9] **كريم لحرش : " القانون الإداري المغربي " ، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء ، الطبعة الرابعة 2020 ، ص 288**
[10] **المختار كالف : " المنازعات القضاية في مجال الشرطة الإدارية الجماعية " ، مرجع سابق ، ص 40**
[11] **بوجمعة بوعزاوي : " النشاط الإداري " مرجع سابق ، ص8**

فإن حدود ممارسة الضبط الإداري هي إما ظروف عادية تسود في حالات السلم ومع ذلك تضيق على الأفراد حرياتهم، وتطبق قواعد الضبط الإداري لمنع المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم واستقرار المجتمع ، ثم ظروف غير عادية، أو ما يسمى بحالات الطوارئ ، فترفع السلطة التنفيذية مستويات الضبط الإداري إلى مستوى عال بتقييد الحريات العامة، وتتبع السلطة كل الأساليب التي تمنحها القدرة على السيطرة على المجتمع وتسييره في الطريق السليم ، طبعا من وجهة نظرها ، وفق ما يخوله لها الدستور.

ولدراسة هذا المحور المتعلق بالشرطة الادارية والضبط الادريين، سنقسمه وفق الشكل الاتي :

المطلب الأول :
مفهوم الشرطة الإدارية

يقضي مفهوم الشرطة الإدارية بمفهوم الدولة حيث شكل احد ركائزها، وذلك إلى كون الشرطة الادارية هي الجهاز الأساسي ، التي تعود اليه مهمة الحفاظ على النظام العام[12]، ومن تم فان تحديد مفهوم الشرطة الإدارية ، يقتضي تحديد تعريفها وتمييزها عن باقي المفاهم المشابهة ، تم تحديد أشكالها ووسائلها وذلك على النحو الاتي:

الفقرة الأولى :
تعريف الشرطة الإدارية

من الناحية القانونية، ينصرف مصطلح الشرطة للدلالة على كل قيادة او تدبير يهدف الى تحقيق غايات المجتمع السياسية والاقتصادية والاحتماعية المتصلة بالجوانب الامنية ، أي مفهوم النظام العام بمدلولاته المتعارف عليها، وذلك باعتبار النظام العام مجموعة من الاوامر والنواهي والتوجيهات التي من خلالها تعمل السلطات العمومية على تنظيم الحريات العامة للمواطنين [13].

أول صعوبة تعترضنا في تحديد تعريف الشرطة الادارية هو تحديد دلالة هذه الاخيرة وجدورها التي تنبثق منها، وما يزيد الامر صعوبة هو تعدد المفاهيم والمصلحات التي تطلق على هذا الجهاز، فهناك من يطلق عليها مصطلح الضبط الاداري . واخرون يفضلون لفظ الشرطة الادارية وهو المصلح المستعمل في نظمنا وقوانيننا [14].

أما عبارة الشرطة الادارية فانها تنطوي على معنيين :

أولا : من الناحية العضوية : يقصد بالشرطة الإدارية الهيئات او الاجهزة الإدارية المختصة التي عهد اليها بمقضى النصوص التشريعة او التنظيمية بوظيفة المحافظة على النظام او إعادة النظام في حالة

---

[12] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مطبعة الأمنية – الرباط، الطبعة الرابعة 2022 ، ص 83

[13] محمد يحيا : المغرب الإداري ، الطبعة الرابعة مطبعة سبارطيل – طنجة 2012 ، ص 297

[14] عبد العزيز أشرقي : " الشرطة الإدارية الممارسة لها والنصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بها " ، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء ، طبعة أولى 2006 ، ص 6

اضطرابه، وبالتالي يمكن تعريف الشرطة الإدارية بانها مجموعة من التصرفات االقانونية او الاعمال المادية التي تقوم بها السلطة العامة المختصة من اجل حماية النظام العام في المجتمع والمحافظة عليه .

ثانيا : من الناحية المادية : فان الشرطة الإدارية تعني نشاطا قانونيا معينا ، ويعتد جانب من الفقه بالمعيار المادي للتمييز بين مختلف أنواع الشرطة، ووفقا لهذا المعيار الوظيفي ، فان الشرطة الادارية عبار عن النشاط التي تباشره السلطات المختصة عن طريق الاجراءات والتدابير التي تتخذها في مواجهة الافراد ، من خلالها تعمل عل تقييد او تنظيم نشاطهم بهدف حماية النظام العام بمدولولاته المتعارف عليها [15] . كما أنها النشاط القانوني الذي تباشره الدولة أو الإدارة العمومية عن طريق قواعد وإجراءات تنظم أوتقيد نشاطا ما بهدف حماية النظام العام والأمن العام . الشرطة الإدارية تقوم بتنفيذ القوانين التي يصدرها البرلمان في مجال ما ، طبعا لمقتضيات الدستور ، وهي تعمل على تحقيق توافق بين مفهومين متعارضين : الحرية والسلطة ، لذلك فهي احترام الحرية دون إلغاء السلطة ، لأن الشرطة الادارية تقوم بوظائف اساسية أهمها المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن والصحة والسكينة ، بواسطة إصدار القرارات التنظيمية وفي حالات أخرى استخدام القوة العمومية لكي تتيح لمختلف مكونات المجتمع ممارسة نشاطهم دون المساس بحقوق وحريات الآخرين. فمصطلح الشرطة مشتق من الكلمة اليونانية **polis** التيتعني المدينة أو الدولة ، وتعني كلمة **police** بالفرنسية إدارة المدينة،وهذا الربط ليس وليد الصدفة، وإنما يعبر عن العلاقة الموجودة بين المدينة أي المجتمع وبينالإدارة والتي تفيد التنظيم القانوني ، حيث تقتضي تلك العلاقة خضوع الفرد للنظام العام.

فحسب الأستاذ **MOREAU** يمكن التمييز بين ثلاثة معاني للشرطة الادارية ، فهي تفيد فيمعناها الواسع فكرة التنظيم القانوني والتي ترادف القانون الذي ينظم نشاطا معينا ، أما بمفهومها الضيق فهي تشير إلى معنى المرفق العام بمفهومه العضوي وهكذا نقول قوات الضبط أو البوليس وذلك للإشارة إلى ذلك الجهاز الذي يقوم بالوظيفة، واخيرا فكلمة الشرطةمضافة إلى النعت الإداري هي صورة من صور النشاط الإداري. أما تعبير الضبط فيوحي بفكرة مغايرة وهي التنظيم reglementation ، وتستعمل دائما مصحوبة بكلمة " الإداري" للإشارة إلى البوليس ، وإذا استعملت الكلمة بصفة معزولة فقد تعني " نظام أو لائحة ، " أما عندما يستعمل التعبير المركب " الضبط الإداري " فإنما قد يعني " نظاما إداريا أو تنظيما إداريا " ، وهذا هو الأسلوب الذي دفع معظم الكتاب العرب إلى استخدام هذا تعبير الضبط الاداري للإشارة الى مفهومها المادي واستخدام كلمة " الشرطة " للإشارة إلى المعنى العضوي للشرطة الإدارية، أما كلمة بوليس فماهي إلا نقل حرفي للمصطلح الفرنسي ،وقد عرف المجتمع الإسلامي نظام الشرطة الإدارية منذ قيام الدولة فيه، حيث اتخذت أشكالامختلفة من قبيل نظام الحسبة والشرطة والعسس ، ونظام الحسبة هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وقد تولى الرسول صلى الله عليه وسلم الحسبة بنفسه، واتبعها من بعدهالخلفاء، ثم صارت نظاما من أنظمة الحكم التيجرى عليها الولاة والحكام، وعن الرسول صلى الله عليه وسلم سعد بن سعيد على سوق مكة لمراقبتها، كما استعمله عمر بن الخطاب رضي الله عنه على سوق المدينة.

---

[15] **محمد العبدوي : " الشرطة الإدارية واشكالية المزانة بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات " ،مطبعة دار النشر المغربية البيضاء ، طبعة 2014 ص 25**

أما الشرطة فهي وظيفة هامة في الدولة الإسلامية، تساعد القضاة في تنفيذ الأحكام الشرعية وإقامة الحدود، وكان يطلق على صاحب الشرطة : صاحب الليل، وصاحب المدينة، لأنهيقوم بحفظ النظام، ويساعد الوالي على استتباب الأمن في المدينة، ويقبض على الجناة وأصحاب الفساد لتقديمهم إلى القضاء، وكانت توكل إلى كبار القواد ، أما نظام العسس فهو نظام أمني في الدولة الإسلامية، مهمته الطواف بالليل، لتتبع اللصوص، وطلب أهل الفساد ،وأول من سن نظام العسس الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فكان يعس بالمدينة أي يحرس الناس، وينفض الليل عن أهل الريبة ويكشفهم ، ويروي ابن سعيد المغربي أنه كان للأندلس دروب تغلق ليلا، وتحرس بواسطة رجال الشرطة المسمون (بالدرابين) وكان طل شرطي منهم معه سلاح وكلب وسراج . وبالرغم من أن الشرطة الإدارية كانت تمارس في المغرب منذ القدم، إلا أن تنظيمها وفق الطريقة العصرية لم يعرف إلا مع بداية نظام الحماية الفرنسية ، حيث صدرت سنة 1912 مع دخول الجيوش الفرنسية مجموعة من القوانين تهم الضبط الإداري العام و الخاص.يقول الأستاذ عبد القادر باينة بأن القانون الإداري يتبع المواطن من لحظة ميلاده إلى حينوفاته، و الشرطة الإدارية هي من يتكفل بهذا الحضور الدائم ، لذلك تعرف الشرطة الإداريةبأنها مجموع نشاطات الإدارة التي تكمن في اتخاذ مختلف الإجراءات التنظيمية والفردية من أجل الحفاظ على النظام العام بمدلولاته الثلاثة: الأمن العام، الطمأنينة والصحة العامة.

أما الفقيه de laubadere فيعرف الشرطة الإدارية بأنها " مظهر من مظاهر عمل الإدارة يتمثل في تنظيم حريات الأفراد حماية للنظام العام " ، أما الدكتور مصطفى الخطابي فقد عرف الشرطة الادارية بأنها "مجموع التدخلات الرامية إلى وضع حدود لحرية الأفراد، وفرض النظام الذي تتطلبه الحياة الاجتماعية" ، بينما عرفه آخرون الضبط الإداري بأنه "مجموع ما تفرضه السلطة العامة من أوامر و نواهي وتوجيهات ملزمة للأفراد بغرضتنظيم حرياتهم العامة، أو سبمناسبة ممارستهم لنشاط معين، بهدف صيانة النظام العام في المجتمع"[16] .

من خلال هاته التعريفات يمكن القول أن الضبط الإداري أو الشرطة الإدارية هو نشاطومظهر من مظاهر عمل الإدارة، تهدف من خلاله هذه الأخيرة الحفاظ على النظام العامبعناصره الثلاثة، الأمن العام، الطمأنينة والصحة العامة ، مع فرض بعض القيود على حريات الأفراد وتنظيمها للحيلولة دون الإخلال بالنظام العام.

الفقرة التانية :
تمييز الشرطة الإدارية عن باقي المفاهيم المشابهة

يمكن تمييز الضبط الإداري عن أنواع الضبط الاخرى، ولو انه غالبا ما يجري الخلط والتشابه بين بعض أنواع الضبط خاصة بين الضبط الاداري والقضائي خلال النشاط أو الاهداف الا أنه هناك فرقا بين أهداف كل منهما وكذلك الأجهزة المختصة لممارسها، لذلك يمكن ان نميز الضبط الإداري عن

[16] المصطفى المصبحي : " محاضرات في النشاط الإداري " كلية العلوم القانونية والسياسية بسطات، الموسم الجامعي 2023/2022

صور الضبط القضائي والتشريعة وأيضا المرفق العام، وذلك وفق الشكل الاتي :

أولا : تمييز الشرطة الإدارية عن الشرطة القضائية : من المعلوم أن التمييز بين الشرطة الإدارية والشرطة القضائية يتسم بكتير من الصعوبات، وترجع هذه الصعوبات الى تضافر مجموعة من العوامل، التي تتفاعل عل متسوى الواقع بشكل يجعل من الصعب تحديد الاعمال التي تخل في مجال الشرطة الادارية والاعمال التي تدخل في مجال الشرطة القضائية. لكن بالرغم من هذه الصعوبات، فان ما يمكن ملاحظته هو ان التمييز بين الشرطة الادارية والشرطة القضائية يعتبر ، كما يلاحظ ذلك الفقيه موريس هوريو Hauriou، أمرا بالغ الأهمية وذلك بالنظر الى الازدواجية التي يعرفها التنظيم القضائي التي تأخد بهذا النظام [17].

وبه،يقصد بالشرطة القضائية ، كل الإجراءات التي تتخذها السلطة القضائية للتحري عن الجرائمبعد وقوعها ، والبحث عن مرتكبها تمهيدا للقبض عليه، وجمع الأدلة اللازمة للتحقيق معه ومحاكمته وإنزال العقوبة به.

ومن ثم فإن الشرطة القضائية تتفق مع الشرطة الادارية في انهما يستهدفان المحافظة علىالنظام العام ، إلا أنهما يختلفان من حيث السلطة المختصة بإجرائه والغرض منه وطبيعته ،فمن جهة تتولى السلطة التنفيذية وظيفة الشرطة الادارية ، بينما تتولى السلطة القضائية ممثلة بالقضاة وأعضاء النيابة العامة وممثليها وظيفة الشرطة القضائية.

ومن حيث الغرض فإن مهمة الشرطة الإدارية وقائية تسبق الإخلال بالنظام العام وتمنع وقوع الاضطراب فيه، في حين أن مهمة الشرطة القضائية علاجية ولاحقة لوقوع الإخلال بالنظام العام وتهدف إلى ضبط الجرائم بعد وقوعها والبحث عن مرتكبيها وجمع الأدلة اللازمة لإجراء التحقيق والمحاكمة وإنزال العقوبة [18].

وأخيرا تتميز الشرطة الادارية في طبيعة إجراءاتها التي تصدر في شكل قرارات تنظيمية أوفردية تخضع لرقابة القضاء الإداري إلغاء وتعويض ، أما الشرطة القضائية فإنها تصدر فيشكل قرارات قضائية لا تخضع لرقابة القضاء الإداري وخضوعها لسلطات القضاء العادي محل نظر، وللتوضيح أكتر بين هذين العناصر والاختلاف بينها نورد الجدول التوضيحي الاتي:

المعيار	الشرطة الإدارية	الشرطة القضاية
معيار الغاية او الدف (ف 128 من دستور 2011).	**هدف وقائي او احترازي ، وهو الحفاظ على النظام العام**	**هدف زجري او عقابي يأتي بعد وقوع الافعال المخلة بالنظام العام**
معيار المراقبة	**يمارسها الرؤساء المباشرين او من طرف الادارة العليا ، وفي حالة عدم وجود رئيس مباشر تمارسها سلطة الوصاية ...**	**تمارسها النيابة العامة**
المعيار القانوني	**الخضوع لقواعد القانون الاداري**	**الخضوع لقواعد قانون المسطرة**

[17] **محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري / النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 234**

[18] **المصطفى المصبحي : " محاضرات في النشاط الإداري " كلية العلوم القانونية والسياسية بسطات، الموسم الجامعي 2023/2022**

		الجنائية
معيار المسؤولية عن الضرر	**تتحمل الدولة التعويض عن الضرر من اعمال الضبط الاداري طبقا لقواعد المسؤولية الادارية**	**لا تتحمل الدولة التعويض عن الاضرار الناشئة عن اعمال الضبط القضائي، لان الدولة لا تسأل عن اعمال السلطة التنفيذية، اللهم في حالة الخطأ القضائي .**

المصدر : تركيب شخصي

ثانيا : تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي والتشريعي : حيث أن الضبط التشريعي يلجأ إليه المشرع في أغلب الأوقات حينما يصدر قوانين تحد من حريات الأفراد وحقوقهم حماية للنظام العام، وتسمى التشريعات الصادرة بهذا الخصوص بالضبط التشريعي تمييزا له عن الضبط الإداري الذي يصدر من جانب الإدارة في شكل قرارات تنظيمية أو فردية يترتب عليها تقييد حريات الأفراد، أما الضبط القضائي فتتجلى مهمته في الكشف عن الجرائم ومرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة، وتنفيذ العقوبات في حقهم ،فدوره علاجي يكون بعد وقوعه الجريمة ، في حين أن الضبط الإداري دوره وقائي قبل وقوع الجريمة.

نشير هنا إلى أن رجال السلطة من ولاة وعمال وباشوات وقياد يعدون من سلطات الضبطالإداري عندما يحافظون على النظام العام، كما يعدون في نفس الوقت من ضباط الشرطة القضائية وفقا لما تم التنصيص عليه في الفصل 28 من قانون المسطرة الجنائية ، حيث تمنح للعامل و الوالي إمكانية القيام بمهام الشرطة القضائية في أحوال استثنائية وفق شروط ،خصوصا الجرائم التي تمس أمن الدولة الداخلي أو الخارجي .

نلاحظ أيضا أن أعمال الضبط الإداري تخضع لرقابة الإدارة ، أما أعمال الضبط القضائيفتخضع لإشراف المجلس الأعلى للسلطة القضائية كما يخضع رجال الشرطة القضائية لأوامر النيابة العامة ، كما أن الضبط الإداري يصدر في شكل قرارات تنظيمية أو فرديةتخضع لرقابة القضاء الإداري ، بينما الضبط القضائي يصدر في شكل قرارات قضائية تخضع لسلطات القضاء العادي ولا تخضع لرقابة القاضي الإداري.

ثالثا : تمييز الشرطة الادارية عن المرفق العام : التمييز بين الشرطة الادارية والمرفق العام قائم على أن الأول يقيد من حريات الأفراد والثاني يقدم لهم خدمات ، لذلك وصف الفقه الشرطة الإدارية على أنها نشاط سلبي والمرفق على أنه نشاط ايجابي ، فالشرطة الإدارية تترتب عليها المساس بحرية الفرد أو الأفراد،خلافا للمرفق إذ يقف الفرد موقف المنتفع من خدماته مجانا أو برسوم محددة قانونا يلزم بدفعها.

وتختلف الجهة التي تتولى مباشرة إجراءات الشرطة الادارية عن الجهة التي تتولى ضمانتوفير الخدمة للمنتفعين، ففي الحالة الأولى نجد الجهة دائما سلطة عامة ممثلة في الملك أووزير معين أو والي أو رئيس مجلس بلدي، فهذه الهيئات هي من يعود لها الحق في أن تضرب على الحريات العامة قيدا أو قيودا الاعتبارات تمليها المصلحة العامة ، بالكيفية التيحددها القانون ، لكن الأمر غير كذلك بالنسبة للمرفق العام ، حيث أن تدبير المرفق قد يعهد به إلى شركة أو إلى فرد من أشخاص القانون الخاص في

إطار عقود التدبير المفوض ، وتقوم العلاقة مباشرة بين الشركة أو الفرد من جهة والمنتفع من جهة أخرى[19] .

نستنتج أن طبيعة إجراءات الضبط من الخطورة بحيث لا يمكن إسنادها إلى أشخاص القانون الخاص ، خلافا للمرفق العام الذي يمكن نقل نشاطه وإسناده إلى فرد أو شركة تتولى القيام به.

الفقرة التالتة :
أهداف الشرطة الإدارية

تهدف الشرطة الإدارية بالدرجة الأولى إلى حماية النظام العام ومنع إنتهاكه والإخلال به ، وتمارس الإدارة هذه السلطة متى وجدت ذلك ضروريا، ولو لم ينص القانون على إجراءات لمواجهة ما قد يبعث وقوع الفوضى والاضراب، بغرض حماية امن وسلامة المجتمع في الدولة [20]، وللنظام العام مدلول محدد – في هذا المجال – يختلف عن عن مفهومه في مجال القوانين الاخرى ، سواء تلك القوانين من الفروع القانون العام او الخاص، وعلى هذا الاساس فان النظام العام ينصرف في مدلوله الى المحافظة على الامن العام والسكسنة العامة والصحة العامة [21]، وقد ينظاف اليه أيضا الجمالية الهمومية.

أولا : الأمن العام : المقصود به هو العمل على استتباب الأمن و النظام في المدن و القرى و الأحياء و التجمعات السكنية المختلفة بما يحقق الاطمئنان لدى المواطن على أنفسهم و أعراضهم و أموالهم من كل خطر أو اعتداء قد يكونون عرضة له سواء بفعل الإنسان، مثل الإعتداءات المسلحة لعصابات الإجرام المختلفة، أو عدم إحترام قواعد المرور، أو بفعل الطبيعة كالزلزال و الفيضانات و غيرها، و من أهم مظاهر الحفاظ على الأمن العام، منع التجمعاتو المظاهرات و منع وقوع الجرائم و توقيف الأشخاص الذين يشكلون خطرا على الأمن و تنظيم المرور و إزالة العوائق من الطريق العام.

ثانيا : الصحة العامة : يراد بها اتخاذ السلطة العمومية الإجراءات اللازمة لوقاية المجتمع من أخطر الأمراضالمعدية و الأوبئة الفتاكة أيا كان مصدرها حيواني إنساني أو طبيعي، و يتضمن ذلك تنقية المياه الشروب من الجراثيم و مراقبة مدى سلامة أنابيب نقل المياه و تنظيم المجاري العامةلصرف المياه بعيدا عن التجمعات السكنية، كما يتضمن هذا العنصر مراقبة مخازن المواد الإستهلاكية والمطاعم و المقاهي و قتل الحيوانات المريضة.

ثالثا : السكينة العامة : و يقصد بها الهدوء العام و منع مظاهر الإزعاج و المضايقات التي تتجاوز الحد المعقول منالضجيج في المجتمع ، إذ من حق الأفراد التمتع ببعض الهدوء في الطريق العام و الأماكن العمومية و ألا يكونوا عرضة للضجيج و الضوضاء و القلق، بحيث تتدخل السلطات العمومية للقضاء على مصادر هذا الإزعاج خصوصا في الليل، سواء باستخدام مكبرات الأصوات أو بالشجار أو برفع

---

[19] المصطفى المصبحي : " محاضرات في النشاط الإداري " كلية العلوم القانونية والسياسية بسطات، الموسم الجامعي 2023/2022

[20] Waline (M) : droit administratif ;9c éd – Sirey. 1963.p383

[21] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 85

أصوات المحركات أو غيرها.[22]

رابعا : الجمالية العمومية : إن ما نقصده بالجمالية العمومية هو كل مظهر يكون من شأنه خلق الاطمئنان النفسي والمادي لدى الافراد والجماعات، والمؤدي الى تحسين المحيط الذي يعيشون فيه، ويمكن اعتبار هذا المظهر انطلاقا من مكونين : مكون الواجهة ، تم مكون البيئة. فكلما تم الاهتمام بهذين المكونين، كلما كان لذلك تأثير محقق على سلوك الافراد والجماعات وعلى فكرهم، ومن هذا المنطلق كان من الضروري أن يتدخل المشرع بوضع قوانين تهدف إلى حماية الجمالية العمومية ،وذلك بفرض الالتزام بواجهات مهذبة،سواء في المجال القروي او في المجال الحضري، تم بإلزام الجميع بالعمل على حماية البيئة من كل اشكال الثلوث والتدهور.

إن الإهتمام بالجمالية العمومية، باعتبارها عنصرا من عناصر النظام العام، لازال محتشما في سلوكات الافراض والجماعات، رغم وجود بعض النصوص التشريعية الرامية الى فرض احترام ضوابط الجمالية ، وذلك مثل ما هو مضمن في القانون رقم 12/90 المتعلق بالتعمير، او ما هو مضمن في القانون رقم 11/03 المتعلق بحماية البيئة[23] .

كما يذهب بعض الفقه الى ان المحافظة على جمالية الرونق في الشوارع والمتعة الجمالية يندرج في فكرة النظام العام، ويحاولون تبرير ذلك بالقول بان السلطات الادارية مسؤولة عن حماية مشاعر الفن والجمال لدى المارة في الشارع كمسؤوليتها عن ضمات حياتهم وسلامتهم، وان للإنسان الحق في حياته الادبية والتقافية والروحية علاوة على حياته المادية باعتبارها كلها جوانب لازمة للوجود البشري .

غير أن هناك جانبا من الفقه يرى أن مسالة المحافظة على جمال الرونق لا ينبغي ان يأخد في الاعتبار لتبرير تدخل سلطات الضبط الاداري الا اذا اقترنت بصورة ما مع احد احد عناصر النظام العام التقليدية ، كالزام مالك ارض فارغة ببناء حائط لتسويرها محافظة على الشكل الجمالي، او منع ترك الاترية وبقايا انقاض البناء بارصفة الشوارع العمومية، مما يؤدي إلى عرقلة السير بها وتلويث المجال الحضري والاضرار بالصحة العامة[24] .

وبناء على تم ذكره يمكن القول أن النظام العام لا يتكون فقط مما هو أمني، كما درج الفكر القانوني التقليدي على ذلك، بل أيضا مما هو جمالي.

المطلب التاني :
أشكال ووسائل النشاط الإداري

إن الشرطة الادارية تتنوع من حيث الاشكال ووالوسائل ، وذلك حسب اتساع اوضيق الإختصاصات المخولة للأجهزة المختصة في هذا المجال ، وكذا حسب النطاق الجغرافي الذي تمارس فيه هذه الاجهزة تلك الاختصاصات ،وهذا ما سنتطرق اليه وفق النحو الاتي :

---

[22] **محمد طالب : " محاضرات في مادة النشاط الإداري " ، كلية العلوم القانونية والسياسية بسطات ، الموسم الجامعي 2023/2022 .**

[23] **محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري / النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 244**

[24] **عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 89/88**

الفقرة الأولى :
أشكال الشرطة الإدارية من حيث الإختصاص

تنقسم الشرطة الإدارية على مستوى الاختصاص إلى نوعين : الشرطة الإدارية العامة والشرطة الإدارية الحاصة .

أولا : الشرطة الإدارية العامة : تكون الشرطة الادارية عامة حين تكون مهمتها الحفاظ على النظام العام بمعناه الواسع، الذي يشمل الامكن العام والسكينة والصحة العامة. لتحقيق هذه الغاية يفرض الاعوان الاداريين على كل نشاط احترام الضوابط اقرها اقرها القانون او وضعهاتها السلطات الادارية، ان هذه الشرطة عامة سواء على مستوى غايتها او على مستوى الانشطة التي تنظمها [25]، وفي هذا الاطار يقول الاستاذ روسي :" سلطة الشرطة الادارية هي سلطة عامة عندما تكون الغاية التي تهذف اليها هي حماية النظام العام الذي يعرف بشكا أوسع بانه محموع ما يسمى الامن والسكينة والصحة العمومية، وتعتبر سلطة الشرطة الادارية هذه عامة، سواء فيما يتعلق بالاهذاف التي ترمي الى تحقيقها او فيما يتعلق بالنشاطات التي يمكن تنظيمها "[26].

ثانيا : الشرطة الادارية الخاصة : الشرطة الادارية الخاصة هي الجهاز الذي يخول بواسطة قوانين خاصة، سلطة التدخل لحماية النظام في مجالات معينة وبوساطة وسائل محددة.ومن تم فان الجهات التي يعهد اليها بمهمةالشرطة الادارية الخاصة تعرف تعددا، انطلاقا من تعدد مجالات تدخلها. ومتالها نشير الى ميادين الجمارك والمحافظة على الطرق العمومية ومراقبة السير والسكك الحديدية ...الخ، وفي ظل ذلك،فان ممارسة مهام الشرطة الادارية الخاصة يقتضي وجود قوانين خاصة يسمح بواستها لجهة معينة بحق الاختصاص في موضوع ، وبالتالي، فان تدخلها لا يهم الا مجالات قطاعية، أي ان الامر يتعلق بقاطاعت محددة بدقة ، وهو ما يجعل سلطاتها، هي الاخرى محددة بدقة سواء على مستوى الاهداف او على مستوى التنظيم[27] .

بناء على ما تم دكره، يتضح ان الشرطة الادارية الخاصة تتميز بكونها تهدف في ممارسة نشاطها الى تحقيق غاية محددة بواسطة نصوص خاصة، وان تحقيق هذه الغاية يعهد به الى أجهزة خاصة.

الفقرة التانية :
أشكال الشرطة الإدارية من النطاق الجغرافي

تنقسم الشرطة الادارية من حيث النطاق الجغرافي الذي تمارس فيه سلطاتها الى قسمين : الشرطة الادارية الوطنية والشرطة الإدارية المحلية.

أولا :الشرطة الادارية الوطنية : يمارس الشرطة الإدارية الوطنية كل من :

1- (رئيس الحكومة) : حيث يتمتع رئيس الحكومة الحكومة على الصعيد الوطني بسلطة الشرطة

---

[25] بوجمعة بوعزاوي : " النشاط الإداري " مرجع سابق ، ص16

[26] Rousset(M) et auters , Droit administratif Marocain- imprimerie royale ,Rabat 1992 ,P242

[27] كريم لحرش : " القانون الإداري المغربي " ، مرجع سابق ، ص 347

العامة، ويستفاد من هذا الاختصاص غير المسند اليه بكيفية صريحة صريحة في الدستور، من المهمة المعهود بها للحكومة التي تشرف عليها، ومن الفصل 90 من الدستور الذي يخوله السلطة التنظيمية، الامر الذي يجعله يتمتع بصلاحيات اتخاذ كل التدابير اللازمة التي ترمي الى الامحافظة على النظام العام [28]، كما يمكن ان يفوض بعض سلطه الى الوزاء، ويمارس هذه السلطات في الظروفالعادية انطلاقا مما يمتلكه من صلاحيات الممنوحة له في ميدان السلطة التنظيم[29]ية .

2 - (الورزاء) : على خلاف رئيس الحكومة، فباقي الوزاء ليسو الا عبارة عن سلطات ضبط خاص ، من خلال تفويض رئيس الحكومة لبعض سلطاته، توكل اليهم بواسطة مهام الشرطة الادارية الخاصة في مجالات و ميادين محددة، ولكن بالرغم من ذلك فهم مختصون باتخاذ بعض الاجراءات التنظيمية العادية المتعلقة بتسيير الادارات الموكولة اليهم في شكل قرارات وزارية، مع احتفاظ رئيس الحكومة باتخاذ مراسيم تنظيمية تهم ادارتهم. هذا الوضع يتخلف بالنسبة لوزير الداخلية باعتباره أكتر الوزراء إحتكاكا وممارسة لإجراءات الضبط على المستوى الوطني في الحالات العادية، بحيث يتخذ إجراءات ويفرض قيود انية على الحريات الفردية من اجل حماية النظام العام. وليس وزير الداخلية وحده الذي يباشر إجراءات الضبط بشكل غير مباشر، عن طريق التوجهات ولاوامر التي يوجهها الى مرؤوسيه التابعين لوزارة الداخلية، بل الوزاراء الاخرون أيضا، كل في مجال اختصاصه وقطاعه[30]. وبهي تين ان باقي الوزراء يمارسون الشرطة الادارية وذلك من خلال توقيعهم بالعطف من طرف رئيس الحكومة ،كل في مجاله واختصاصه.

تانيا : الشرطة الادارية المحلية : هي التي تتم ممارتها على جزء من محدود فقط من تراب الدولة، كالجهة او العمالة او الجماعة الحضرية والقروية، ويعود الاختصاص فيها الى الادارة المحلية في شقيها، الاجهزة الممثلة للسلطة المركزية، والاجهزة المنتخبة [31].

1 - (الولاة والعمال ومساعيدهم /الباشوات والقواد): منح الدستور المغربي لسنة 2011 صلاحيات عدة للوالي والعامل، خاصة في تنزيل مضامين الجهوية المتقدمة وتنفيذ البرامج بشكل عام[32]،واكد دستور 2011 على اعتبار ولاة الجهات وعمال الاقاليم ممتثلي السلطة المركزية في الجماعات الترابية. ويعملون باسم الحكومة على تطبيق القانون وتنفيذ النصوص التنظيمية للحكومة ومقرراتها،كما يمارسون كما يمارسون المراقبة الادارية ...، ويعمل الولاة والعمال تحت سلطة وزير الداخلية، من خلال تنسيق أنشطة المصالح اللاممركزة للإدارة المركزية، والسهر على حسن سيرها [33].

وأكد المشرع أيضا في ظهير شريف صادر في 15 فبراير 1977، الخاص باختصاصات العامل، الذي

---

[28] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 92

[29] سعيد بوفتيل : " الشرطة الإدارية الجماعية في ضوء المستجدات القانونية والعمل القضائي "، منشورات مجلة العلوم القانونية، سلسلة البحث الاكاديمي، عدد 32 ،الطبعة الاولى 2018، ص 49

[30] كريم لحرش : " القانون الإداري المغربي " ، مرجع سابق ، ص 350

[31] الشريف تيشت :" حماية الحقوق والحريات في مواجهة سلطات الشرطة الإدارية "، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الحسن الثاني – عين الشق البيضاء، السنة الجامعية 2016/2015،ص115

[32] المختار كالف : المنازعات القضائية في مجال الشرطة الإدارية " مرجع سابق ، ص 90

[33] الفصل 145 من دستور 2011

تم تعديله وتتميمه بالظهير الشريف بمتابة قانون رقم 293.93.1 الصادر بتاريخ 6 أكتوبر 1993[34] ، على ان العامل مكلف بالسهر على تطبيق الظهائر والقوانين والانظمة، كما اناط به مهمة الحفاظ على النظام في العمالة او الاقليم، واعطاه صلاحية استعمال صلاحية استعمال القوة العمومية للوصول لهذه الغاية[35] .

ومن اهم المجالات التي يمارس فيها العامل سلطات الشرطة الادارية العامة، حسب الظهير المنظم لاختصاصات العامل من خلال الفصلين التاني والتالث، هي كتالي :

- يتخد العامل التدابير التنظيمية اللازمة لممارسة اختصاصه ؛

- يعتبر مكلفا بالمحافظة على النظام العام في العمالة أو الاقليم ؛

- يحوز للعامل إستعمال القوات المساعدة وقوات الشرطة، والاستعانة بالدرك الملكي والقوات المسلحة الملكية طبق الشروط المحدد قي القانون ...الجن كما له أيضا اتخاد قرارات فردية متل، اصدار قرار باخلاء بناية ايلة للسقوط...الخ[36] . والعامل وبناء على النصوص القانونية السالف الذكر يعتبر المسؤول الاول ضمن رجال السلطة في مجال الشرطة الادارية ، كما أنه لا يمكنه ممارسة كل هذه الاختصاصات إذ تمارس فعليا من طرف الباشوات في المجال الحضري، والقياد في العالم القروي.(الاجهزة المحلية المنتخبة) : بالرجوع الى النصوص المتعلقة بالتنظيم الجماغي، نجد ان رؤساء المجالس الجماعية يتوفرون عاى جاب من الاختصاصات في ممارية الشرطة الادارية العامة على المستوى المحلي، ويمكن ان نلاحظ هذه الاختصاصات على تلاتة مستويات : المستوى الاول – يتعلق بتدخلهم في مجال الشرطة الادارية بناء على ما نقل اليهم من سلطات التي كانت فيما قبل مخولة للباشوات والقواد [37]، حيث يمارسون تحث مراقبة الادارة العليا، عن طريق اتخاذ قرارات تنظيمية وبواسطة تدابير شرطة فردية هي الامر او المنع او الاذن [38]، وتهذف هذه السلطات الى ضمان حماية النظام العام، وذلك بالحفاظ عاى الامن العام والسكينة والصحة العامة والجمالية العامة [39].المستوى التاني – ويهم الامكانية المخولة لرؤساء المجالس الجماعية للتدخل بصورة تلقائية وعلى نفقة المعنيين بالامرن وذلك بهذف العمل على تنفيذ التدابير الرامية الى استتباب الامن او ضمان سلامة المرور او المحافظة على الصحة العمومية[40] . المستوى الثالث – ويرتبط بالامكانية التي يتوفر عليها رؤساء المجالس الجماعية بان يلتمسوا من السلطة المحلية المختصة استخدام القوة العمومية لضمان احترام القرارات التي يتخدونها [41].

---

[34] **الجريدة الرسمية عدد 4223 بتاريخ 19 ربيع الاخر 1414 (6 أكتوبر 1993)،ص 1911**

[35] **ظهير بمتابة قانون رقم 1.75.168 بتاريخ 15 فبراير 1977 كما تم تعديله وتتميمه بالظهير بمتابة قانون رقم 1.93.293 بتاريخ 6 أكتوبر 1993**

[36] **المختار كالف : المنازعات القضائية في مجال الشرطة الإدارية " مرجع سابق ، ص 91**

[37] **المادة 100 من القانون رقم 14/113 المتعلق بالتنظيم الجماعي**

[38] **المادة 100 من القانون رقم 14/113 المتعلق بالتنظيم الجماعي**

[39] **محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري / النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 252**

[40] **المادة 107 من القانون رقم 14/113 المتعلق بالتنظيم الجماعي**

[41] **المادة 108 من القانون رقم 14/113 المتعلق بالتنظيم الجماعين، أورده محمد كرامي ، مرجع سلبق ، ص253**

2 - تنازع الاختصاص بين الشرطة الادارية العامة والخاصة : بالمقابل هناك بعض الحالات التي قد يؤدي الى تنتزع الاختصاصات بين السلطة المركزية والمحلية ، ولحل هذا التنازع يتعين تطبيق القاعدة التالية :

لا يمكن تدخل السلطات المحلية او الجماعية للشرطة الإدارية المركزية، إلا لوضع قواعد مشددة للقواعد المتخذة من طرف سلطات الشرطة الادارية المركزية ، ولا يمكنها تخفيف تلك القواعد ، وخير متال عن هذه الحالة هو ما يتعلق بقانون السير ، افاذا ما أصدرت السلطة المركزية قرار بتحديد السرعة في المدار الحضري في ستون كلمتر في الساعة ، فانه للسلطات المحلية تخفيف تلك السرعة على المستوى المحلي ولأسباب تتطلبها الظروف المحلية[42] .

الفقرة الثالثة :
وسائل الشرطة الإدارية وحدود ممارستها

تمارس مختلف سلطات الشرطة الإدارية المهام المعهودة إليها حسب وسائل يطلق عليها تدابير الشرطة الادارية ، وتتخذ هذه التدابير إما عن طريق القرارات التنظيمية أي إصدارقواعد عامة لحماية النظام العام، أو عن طريق القرارات الفردية بإصدار تدبير بالترخيص أو المنع ، كما أن ممارسة الشرطة الإدارية تهم في غالب الأحيان نشاط الأفراد وحرياتهم لذلك فهي تخضع لمبدأ الشرعية وكذا للرقابة القضائية،وعليه لمناقشة هذه النقطة سنحاول تقسيمها وفق الشكل الاتي :

أولا : وسائل الشرطة الادارية : وتنقسم إلى :

1- الوسائل القانونية : وهي مجموع الإجراءات التنظيمية او الفردية الرامية إلى الحفاظ عن النظام في مختلف جوانبه، حيث تتخذ الادارة قراراتها وتمارس اختصاتها بوسائل قانونية تتم اما بمبادرة منها، او بناء على طلبات من الافراد [43]. كما أنها هي مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية الصادرة بشأن تنظيم ميدان معين من ميادين الشرطة الإدارية ، تستند إليها السلطة الادارية انفراديا أو نزولا عند طلب المعني بالأمر ويجسدها واقعيا القرارات التنظيمية والقرارات الفردية، نتحدث هنا عن القرارات التي تتخذها الإدارة أو السلطة المكلفة بإجراءات الشرطة الإدارية،والقرار الإداري هو عمل تباشرها الإدارة بشكل انفرادي لإحداث أثر قانوني أو مركز قانوني معين أو تغييره أو إلغائه لما لها من سلطة عامة.

وعليه يجب أن يصدر هذا القرار عن الإدارة، أي لا يجب أن يصدر عن السلطة التشريعيةأو القضائية على سبيل المثال، كما يجب أن يكون إفصاح عن إرادة منفردة وملزمة، ويتخذالقرار مضمونا قاعديا، لينتج آثار قانونية إما بالإنشاء أو بالتعديل أو الإلغاء، وتنقسم القرارات الإدارية إلى قرارات تنظيمية وقرارات فردية .

- **القرارات التنظيمية:** يصطلح عليها المراسيم التنظيمية، وهي تلك التي تصدر للحفاظ على النظام العام بمدلولاتهالثلاثة، وتتخذها السلطة التنظيمية المتجلية في رئيس الحكومة و الوزراء

---

[42] **خطابي المصطفى : " القانون الإداري والعلوم الإدارية "، مطبعة النجاح الجديدة، البيضاء ، الطبعة التانية 1993 ، ص 149**
[43] **المختار كالف : المنازعات القضائية في مجال الشرطة الإدارية " مرجع سابق ، ص 68**

بتوقيعهم بالعطف على هذه المراسيم، وتسمى أيضا بالقرارات الضبطية التي تتخذها الإدارة، من ناحية ثانية يطلق عليها اللوائح الضبطية في المشرق، والقرارات التنظيمية من الناحية القانونية هي أقل درجة من القانون، أما الشرطة الإدارية المحلية فتتخذ هي الأخرى جملة من القرارات التنظيمية ، مثال ذلك تطبيق القوانين، وتطبيق الأنظمة المتعلقة بالتجزئة والتعمير، وضمان السكينة العمومية. المراسيم التنظيمية هي أهم وسيلة تستند إليها الشرطة الادارية في ممارسة مهام الضبطالاداري ، ولوائح الضبط الاداري هي قواعد عامة وموضوعية مجردة وغير شخصية ،الهدف منها تقييد بعض أوجه النشاط الفردي حماية للنظام العام ، وحتى تكتسب صبغتهاالالزامية يجب نشرها في الجريدة الرسمية ، لكن عدم النشر لا يعيب القرار الاداري أو مشروعيته ، مثال ذلك لوائح تنظيم المرور والسير هي لوائح ضبط إداري ويتقيد الأفراد بها وفق الطرق التالية :

الـــــحظر : وهو منع إجراء معين أو تدبير معين مانعة بذلك نشاطا مؤقتا أو نهائيا.

الإذن : وهو ضرورة الحصول على إذن من السلطات المختصة من أجل القيام بنشاط معين.

الإخـــــطار : وهو عندما يكون النشاط غير ممنوع لكن يجب إخطار السلطة العامة من أجل اتخاذ التدابير اللازمة حفاظا على النظام العام ، مثلا حق التظاهر يضمنه الدستور لكن يجب إخطار السلطات بمكان الكلمة الجماهيرية وخط سير التظاهرة من أجل اتخاذ التدابير اللازمة.

- **القرارات الفردية:** وهي القرارات الصادرة بتطبيقها على فرد بذاته أو على مجموعة من الأفراد محددين بأسمائهم في القرار، مثال ذلك القرار الصادر بتعيين فرد ما في وظيفة عمومية معينة أو كالأمر بالاستيلاء على ملكية خاصة من أجل المنفعة العامة ، وقد تتضمن هذه القرارات الفردية أمرا بعمل شيء كالأمر الصادر بهدم منزل أيل للسقوط، وقد تصدر بالامتناع عن عمل شيء معين كالأمر بمنع مسيرة ما أو عقد اجتماع عام ، أوامر الضبط الاداري هذه تعتبر من أهم اختصاصات الشرطة الإدارية التي تتم بواسطة تدابير فردية تتجلى في الإذن أو الأمر أو المنع، وتسمى بالتدابير الفردية [44] .

ويختلف القرار التنظيمي عن القرار الفردي من حيث وقت سريانه في حق الأفراد، فالأول يسري على الأفراد من تاريخ نشره، أما الثاني فيسري في حق الأفراد منذ تاريخ إعلامهم به.

1- الوسائل المادية : تلجأ إليها الإدارة ضمانا لتنفيذ قراراتها وإدخالها حيز التنفيذ، فقد يمتنع الأفراد عن تنفيذقراراتها فتلجأ الى وسائل مادية لمنع الإخلال بالنظام العام، وإجبار هؤلاء الأفراد على احترام أحكام القانون، وذلك بالاستعانة بالقوات المساعدة و قوات الشرطة و القوات المسلحةالملكية و الدرك الملكي مع احترام الحدود القانونية، وهذا ما يصطلح عليه بالتنفيذ المباشر أوالتنفيذ الجبري ، وفي هذا الإطار نص الفصل 29 من ظهير 15 نونبر 1958 المتعلق بالتجمعات العمومية على تخويل سلطات الشرطة الإدارية الحق في تفريق التجمعات المسلحة أو غير المسلحة باستعمال القوة، إلا أنه في أحيان كثيرة قد لا نجد نصوصا صريحةلهذا التدخل، وبالرغم من ذلك تلجأ سلطات الشرطة الإدارية إلى التنفيذ

[44] المصطفى المصبحي : " محاضرات في مادة النشاط الإداري "، مرجع سابق

الجبري نظرا للضرورة أو وجود ظروف استعجالية ، للحيلولة دون الإخلال بالنظام العام كهدم منزل أيل للسقوط الفوري و غيرها من الأمثلة

إلا أن هذا التنفيذ مقيد بشروط :

- ✓ أن يرخص القانون إمكانية التنفيذ التلقائي للقرارات الصادرة عن الإدارة تنفيذا جبريا دونما اللجوء إلى القضاء نظرا لحالة الاستعجال، أما إذا لم يكن هناك نص قانوني يجيز التنفيذ فلا يحق لها أن تلجأ إليه.
- ✓ أن يكون هناك رفض وامتناع حقيقي عن التنفيذ على اعتبار أن القانون يجيز التنفيذ الجبري في هذه الحالة.
- ✓ اثبات امتناع الأفراد عن التنفيذ واعطائهم المدة الكافية والمعقولة للتنفيذ وهو يعني ابلاغ المعنيين بالأمر بمدة معقولة وترك التصرف الاختياري لهم.
- ✓ ألا توجد وسيلة أخرى يمكن من خلالها تنفيذ القرار الصادر عن الادارة دونما اللجوء للتنفيذ الجبري.
- ✓ حالة الضرورة القصوى، أي حالة وجود خطر حقيقي يتطلب التدخل الفوري للإدارة للحيلولة دون الإخلال بالنظام العام ، مع حالة الضرورة والاستعجال وفق متطلبات المصلحة العامة.

إذن عندما يرفض المخاطبون بالقوانين التنظيمية الانضباط لها ، تملك الشرطة الادارية وسائل مادية تمكنها من ضبط النظام العام التنفيذ الجبري واستعمال القوة العمومية.

- **التنفيذ الجبري :** الأصل هو إمتثال الأفراد لقرارات الإدارة و خضوعهم لها ، إلا أنه و في حالات معينة وإستثنائية، هيئات الضبط الإداري مخول لها اللجوء إلى التنفيد المباشر و إستخدام القوة المادية لمنع أي إخلال أو محاولة الإخلال بالنظام العام دون اشتراط حصولها على إذن مسبق من القضاء، نتحدث هنا عن سلطات استثنائية تملكها الإدارة للقيام بنفسها بتنفيذ القرارات التي تصدرها جبريا ، وهو ما يجعل الإدارة تملك امتيازا استثنائيا تصبح معه في مركز تفوق على المواطنين ، يمكنها من فرض الامتثال لقراراتها دون اللجوء للقضاء ، لكن ما تقوم به يكون تحت مسؤوليتها ويكون خاضعا لرقابة القضاء الاداري الذي لا يتدخل إلا بعد دعوى المعنيين بالأمر حيث يقع على عاتقهم الاثبات ، تبعا لمبدأ البينة على من ا
- **اللجوء الى القوة العمومية :** سلطة التنفيذ المباشر تسمح للإدارة باستعمال القوة لتنفيذ و تطبيق قراراتها وخاصة عندامتناع الأفراد عن الانصياع و الخضوع لها كما أن القوة لا تستخدم إلا في حالة الضرورة والاستعجال [45].

[45] **محمد طالب : " محاضرات في مادة النشاط الإداري " ، مرجع سابق**

ثانيا - حدود ممارسة الشرطة الإدارية : يقصد بحدود ممارسة الشرطة الادارية المدى او النطاق المتاح أمام السلطالت الادارية وهي بصدد استخدام مكا تتوفر عليه من وسائل في سبيل الحفاظ على النظام بمختلف مكوناته ومدلولاته، في اطار مجموع من القيود والضوابط التي يتوجب على هيئات الشرطة الادارية ممارستها في ظلها[46] . غير انه اذا كانت سلطات الشرطة الادارية مقيدة بحدود في بعض الاحيان تجد نفسها مضطرة من اجل الحفاظ على النظام العام الى الخروج عن تلك الحدود، هنا يتدخل القضاء الاداري ليعيد الامور الى نصابها ، سواء في اطار دعوى الالغاء ا واو في اطار دعوى المسؤولية الإدارية [47].

1 - خضوع أعمال الشرطة الادارية لرقابة الشرعية : تدخل هذه المراقبة في اطار أجهزة الشرطة الادارية عما تقوم به اعمال وما تتخده من قرارات في مجال الحفاظ على النظام العام ،ومعنى هذا ان هذه القرارات قد تكون مشوبة بأحد عيوب الشرعية، كأن تتتخد سلطات الشرطة الادارية قراتراتها في مجالات غير التي هي مخصصة لها قانونا ، أولا تحترم الشكليات المطلوبة في اتخاذها، او تستند على وقائع مادية صحيحة،او ان تقدم على خرق مقتضيات القانون ، ا وان تستعمل السلطة في أغراض غير التي هي مخصصة لها، هنا يتخل القاضي الاداري ليقضي بإلغاء القرار الصادر عن الشرطة الادارية في اطار دعوى الالغاء[48] .

وفي هذا الصدد فقد صدرت عن القضاء الاداري المغربي والفرنسي العديد من الأحكام [49]، من بينها الامر القضائي الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 26 غشت 2016 ، حيث ألغى مجلس الدولة الفرنسي الامر الصادر عن قاضي الميتعجلات بنيس، والغى معه قرار عمدة المينة الصادر بتاريخ 05 غشت 2016 ، والقاضي بمنع الولوج الى الشواطئ في الفترة ما بين 15 يونيو و 15 شتنبر على كل شخص لا يرتدي اللباس المعتاد المخصص للسباحة أي البوركيني[50]، معتبرا ان سلطات العمدة في حفظ النظام العام المحلي يجب الا تتعارض واحترام الحريات المضمونة قانونا [51].

2- خضوع أعمال الشرطة الادارية لرقابة المسؤولية : أعمال الشرطة الادارية صادرة عن سلطة إدارية، وبالتالي فهي خاضعة للمبدأ القاضي بضرورة العتويض عن الاضرار التاتجة عن ممارسة الادارة لنشاطها ، وفقا لمقتضيات الفصل 79 من قاون الالتزامات والعقود ، وكذا الفصل الفصل 8 من قانون المحاكم الادارية .

وفي هذا الاطار أكد القاضي الاداري في العديد من المناسبات على عدم جواز المساس بالحريات العامة المضمونة دستوريا [52]،ان أي خرق لهذه الحريات يرتب تعويضا ماديا ومعنويا ، وفي هذا السياق فقد

---

[46] كريم لحرش : " القانون الإداري المغربي "، مرجع سابق ، ص 363

[47] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 105

[48] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 105

[49] سيتم التطرق الى بعضها خلال دراسة القرار الاداري

[50] البوركيني هو نوع من ملابس السباحة التي صممتها الأسترالية ذات الأصل اللبناني عاهدة زناتي، وهو عبارة عن بذلة سباحة تغطي كامل الجسم ما عدا الوجه واليدين والقدمين، وهي مطاطية بما يكفي للمساعدة في السباحة، وقد لاقت رواجاً كبيراً لدى مسلمات أوروبا.شهد البوركيني إقبالاً منقطع النظير، وصارت النساء ترتديه على الشاطئ وفي المسبح، وصارت له محلات في أوروبا ومواقع متخصصة لتسويقه على شبكة الإنترنت.

[51] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 105

[52] حيث نص الفصل 29 من دستور 2011 على ما يلي : " حريات الاجتماع والتجمهر والتظاهر السلمي، وتأسيس الجمعيات والانتماء النقابي والسياسي مضمون، ويحدد القانون شروط ممارسة هذه الحريات ...".

اعتبرت المحكمة الادارية بالرباط في حمكها الصادر بتاريخ 15 أكتوبر 1998، ان عدم تبرير منع الترخيص بعقد التجمع الذي هو حق مضمون بمقتضى الدستور ، يعد خطأ للمتضرر منه حق مطالبة المسؤول عن الخطأ بالتعويض عن الضرر الناتج عنه، وقد جاء في احدى حيتيات الحكم المذكور : ... وحيت انه في فيما يخص باقي التبريرات فانها جاءت مقتصرة على مجدرد عموميات، اذ لم يبتين المدعى عليه الذكور السبب الرئيسي في منع الترخيص بالتجمع ، وما هو الخطر الذي يشكله ، لدا وما دام الامر كذلك فان الخطأ الناتج عن هذا التقصير هو خطأ مصلحي وليس شخصيا لدا تبقى الدولة المغربية في شخص السيد الوزير الاول هي المسؤولة عنه، وحيث ان هذا الخطأ قد ترتب عنه ضرر معنوي للمدعية يتجلى في حرمانها من ممارسة حقها في عقد التجمع والتعبير عن رأيها، وهو حق مضمون بمقتضى الدستور ، وحيث انه امام هذه المعطيات يكون طلب التعويض له ما يبرر ويتعين الاستجابة له [53].

وفي نفس السياق أيضا اعتبرت المحكمة الادارية بوجدة في حكم لها صادر بتاريخ 201 أكتوبر 2008 ان : " أن التدخل بالقوة لتفريق تظاهرة وحجز ومصادرة اللافتات التي كانت مهيأة لهذا الغرض، يعتبر بمتابو ضرر مادي ومعنوي مس سمعة الجمعية ورمزية القضية التي على أساسها تم تنظيم التظاهر، فضلا على انه يعتبر بمتابة خرق معترف به قانونا وبالتالي فان الدولة تتحمل مسؤولية هذا الخرق وتكون المطالبة بالتعويض لها ما يبررها[54] .

المبحث الثاني:
المرافق العامة

تعتبر الدولة عصب الحياة السياسية، الاقتصادية والاجتماعية ، وقد ارتبط وجودها بضرورة تلبية الحاجيات الأساسية لافراد وتحقيق المصلحة العامة واحلال النظام محل الفوضى، وذلك لا يمكن تحقيقه الا بوجود تنظيمات ومؤسسات وهياكا إدارية ومرافق عمومية .

هكذا، كان ظهور المرفق العام ومصاحبا لتطور الدولة وتعدد حاجيات المجتمع،وذا كان هذا المفهوم بتدأ بشكل واضح في علاقته بالدولة، فانه لا اتنهى الى مفهوم غير محدد وغير دقيق، حيث أن تغيير الظروف السياسية والاقتصادية التي نشأ المرفق في ظلها والتنظيم في البداية على أساسها جعلته في عمق الاشكالية التي تثار حول قدرته على التغيير لمواجهة الحاجيات المتجددة والمتغيرة واشباع الحاجيات العامة التي أنشئ من اجلها[55] .

كما أن قواعد القانون الاداري مرتبطة بوجود المرفق العام فهو الوسط الذي تنشط فيه ، والمرفق العام في التصور الحديث يختلف القديم عندما كانت الدولة آمرة ،فهو اليوم أي المرفق العام يقدم خدمات للمواطن ويسيره مدراء ليس بصفتهم الأمرة ولكن بصفتهم مديري ومدبري هذهالمرافق ، ويعتبر مفهوم المرفق العام والمصلحة العامة معيارين أساسيين أسست عليهما النظرية العامة للقانون الإداري الحديث

---

[53] حكم منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية التمية ،ع 26-1999 ، ص 227 ، أورد عبد الكريم حيضرة ، مرجع سابق ، ص 106

[54] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 106

[55] مينة بنمليح : " تسيير المرفق العمومي بين ضرورة المبادئ التقليدية وفاعلية الميادئ الحديثة " اشغال امؤتمر الأيام المغاربية الحاية عشر في عنوان ، المرفق العام في جميع احواله ، فاس أكتوبر 2016 ، الطبع ، اكس ديزاين ، ص5

، وعمل الادارة غير متصورة خارج المرفق العام ،والمشرع لا يعترف للإدارة بامتيازاتها إلا حدود المصلحة العامة ولا يتحقق ذلك إلا في إطار المرفق العام ، وعليه يعتبر خوصصة بعض المرافق العامة ضربة في الصميم النظرية العامة للقانون الإداري وتنكر للأسس التي ظهرت وفقها المرافق العامة وتجاهل لدور الدولة في مجالات حيوية ، كذلك وجود المرفق العام خدمة للمواطن وتفهم لحاجياته وخدمة للمصلحة العامة.

وعليه ، ولمناقشة هذه النقطة المتعلقة بالمرافق العامة ، سنتحدث بداية عن وضعية هذه المرافق (**المطلب الاول**)، تم ننتقل للحديث عن نظام هذه المرافق (**المطلب الثاني**)، وذلك وفق الشكل الاتي :

المطلب الأول :
وضعية المرافق العامة

إن البحث في نظيرية المرفق العموميى يستدعي منا الرجوع الى التطور الذي لوحظ على مهام الدولة في البداية القرن العشرين، بحيث لم تعد تقوم بمهام إدارية محضة فقط، بل أضحت تؤدي مهاما تقنية نتيحة لتنامي تدخلاتها في ميادين جديدة، وهذا ما دى الى أفول معيار السلطة العامة، الذي يخضع الاعمال الصادرة عن الادارة كسلطة امرة وناهية لاحكام القانون الاداري وينعقد الاختصاص فيما يخص منازعاتها للقضاء الاداري، وبذلك ظهر مفهوم مفهوم المرفق العمومي، الذي اصبح بمتابة الاساس الذي قامت عليه نظريات ومبادئ القانون الاداري، لكونه مظهرا رئيسيا من مظاهر تدخل الدولة لاشباع الحاجيات العامة لافراد[56]، وهذا ما يجعلنا نسلط الضوء على مفهوم المرافق العامة

(**الفقرة الاولى**) ، ثم أصناف هذه المرافق (**الفقرة التانية**) ، وذلك وفق النحو الاتي :

الفقرة الاولى :
مفهوم المرافق العامة

عرف مفهوم المرفق العام تطورا كبيرا ، يمكن ادراكه من خلال التحولات التي خضع لها التعريف الذي تم تخصيصه للمرفق العام، حيث يمكننا ان نميز في هذا الاطار بين المعنى العضوي/ النظامي للمرافق العامة (**أولا**) ، تم المعنى المادي (**ثانيا**) .

أولا - المعنى العضوي : يشير اصطلاح مرفق عام الى مجموع ما يخصصه شخص معنوي عام من أعوان ووسائل، لمهمة معينة في هذا المعنى يعرفه " هوريو" بانه : " منظمة عامة تباشر من السلطات والاختصاصات ما تكفل به القيام بخدمة تسديها للجمهور على نحو منتظم ومضطرد " [57].

ان هذا المعنى وان كان لا يزال، الى حد ما صحيحا في الوقت الراهن، فانه فيما مضى كان يعبر بشكل امين عن حقيقة، لا سيما في الفترة الكلاسيكية للدولة الليبيرالية : " دعه يمر ..." في هذه الفترة كل ما ما كانت تقوم به الدولة كان يعتبر خدمة عامة – مرفق عام - ، وذلك كان يقال بان الدولة ليست مجموعة من

---

[56] **كريم لحرش : " القانون الإداري المغربي "، مرجع سابق ، ص 290**

[57] **بوعشيق احمد : " المرافق العامة الكبرى "، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة السادسة 2001 ، ص 45**

المرافق العامة[58] .

وبه فالمرافق حسب التعريف العضوي تعني ، الهيئات العامة التي تمارس نشاطا ذو منفعة عامة أو الجهاز العام المكلف بتسيير نشاط قصد تحقيق مصلحة عامة ، مدارس كليات مستشفيات...الخ .

ثانيا - المعنى المادي : يعتمد العمل القضائي المعاصر المعنى المادي للمرفق العام، وينصرف اصطلاح مرفق عام الى نشاط عام تضطلع به الادارة لتحقيق الصالح العام، ولا يلتزم في هذا وجود جهاز او بنية خاصة تتكلف وفق ما ذهب اليه مجلس الدولة الفرنسي سنة 1903 في قضية " تيريي "[59] ، في هذه القضية كان مجلس قد وافق على مقرر يمكن بمقتضاه منح تعويض لكل شخص يقتل أفعى، لكن المحافظ رفظ منح التعويض للسيد – تيري- بعلة نفاذ الاعتماد المخصص للعملية، فتقدم المتضرر بطلب امام مجلس الدولة بعلة خرق المحافظ للعقد المبرم مع صيادي الافاعي، وقضى مجلس الدولة الفرنسي باختصاصه على اعتبار انه برفض المحافظ الشكوى التي قدمت اليه تكون قد تولدت بين الطرفين منازعة يختص لمجلس الدولة بالفصل فيها .

- فيمكن لجهاز خاص ان يطلع بمهمة مرفق عام (الامتياز والتدبير المفوض)، لكن على عكس من ذلك يمكن لجهاز عام ان يمارس نشاطا خال من تحقيق المصلحة العامة .

وجدير بالإشارة ،الى أن المفهوم المادي للمرفق العام يعتبر من قبل الفقه غير قابل للتعريف ، ويعد ذلك نتيجة " الازمات " التي هوتهن إضافة الى التغيرات والتحولات المتلاحقة – فمن جهة أولى وابتداء من عشرينيات القرن الماضي أضيفت الى المرافق العامة الادارية، التي كانت تسيرها حصريا اشخاص معنوية عامة ، المرافق العامة الصناعية والتجارية، التي كانالفقه الكلاسيكس يعتبر انه لا يمكن استغلالها الا من طريف الخواص الذين حصلوا على الالتزام، ومن جهة نانية، وهي الازمة الاكتر حدة والمشوشة كذلك، ظهرت 20 سنة من ذلك، لا سيما ما يتعلق بالانشطة الادارية، إمكانية فك الارتباط بين المفهوم النظامي والمفهوم النظامي والمفهوم المادي (الوظيفي) للمرفق العام : اذا كان تفويض تدبير المرافق

---

[58] بوجمعة بوعزاوي : " النشاط الإداري"، مرجع سابق ، ص 40

[59] قضية تيرييه Terrier و المعروفة باسم قضية قتل الثعابين حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر 6 فبراير 1903 أعلنت أحد المجالس البلدية عن مكافأة يتم منحها لكل فرد يساهم في حملة التخلص من الأفاعي التي كانت تهدد السكان. وقد أشرفت البلدية على حملة التطهير هذه وخصصت لها مبلغاً ماليا رصد للمساهمين في العملية المذكورة .
وبعد أن ساهم في الحملة السيد Terrier تقدم لمصالح البلدية للحصول على مكافأته غير أنّه فوجئ بالرد من جانب البلدية أنّ الرصيد المالي المخصص للعملية نفذ، وما كان على السيد Terrier إلا أن يتجه للقضاء مخاصما في ذلك المجلس البلدي المذكور. ولما وصل لمجلس الدولة الفرنسي أقرّ هذا الأخير اختصاصه بالنظر في النزاع وهذا في حكمة الشهير بتاريخ 6 فبراير 1903 على أساس أنّ الوعد بالجائزة قد تضمن إيجابا من جانب المجلس البلدي، وأن قيام السيد Terrier بالاصطياد تضمن قبولا ، ومن ثمّ يكون بينهما عقد موضوعه التخلص من الأفاعي التي كانت تشكل خطرا على الصحة العامة في المدينة. وهذا العقد في نظر مجلس الدولة تعلّق بمرفق عام .
وقد أكد مفوض الحكومة روميو Romieu ذلك في تقريره و الذي يعتبر نقطة تحول في قرارات مجلس الدولة ، فقد تعرض مفوض الدولة في تقريره إلى النظرية الإدارية الخاصة بوصفها معياراً لتوزيع الاختصاص بين القضائين المدني و الإداري وورد في تقريره" وتتم هذه التفرقة بين ما اقترح تسميته بالإدارة العامة Gest - Publ و الإدارة الخاصة Gest -Privee أما على أساس طبيعة المرفق محل النظر وأما على أساس التصرف الذي يتعين تقديره فقد يكون المرفق مع أهميته لشخص لعام لا يتعلق إلا بالإدارة دومينه خاص، وفي هذه الحالة يعتبر الشخص العام يتصرف كشخص خاص، كمالك في أوضاع القواعد العامة. ومن جهة أخرى قد يحدث أن الإدارة وأن تصرفت لا كشخص خاص ولكن كشخص عام لمصلحة مرفق عام بالمعنى الحقيقي لا تتمسك بالإفادة من مركزها كشخص عام وتضع نفسها باختيارها في نفس أوضاع الفرد . المصدر : https://ar-ar. /ConstitutionalandAdministrativeLaw/posts. تاريخ الزيارة 11/01/2023 الساعة 17:57

العامة الصناعية والتجارية الى الخواص مسألة عادية وعير مقبولة، فان تفويض تدبير نظيرها الادارية الى الخواص احدث تشريا وقلقا لدى الفقهاء [60].

ومجمل القول، ان المرفق العام وفق المنظورالمادي هو ،كل نشاط يعمل بانتظام بهدف تحقيق المنفعة العامة ، وقديدار بواسطة الدولة مباشرة فتستخدم أموالها الخاصة وموظفيها وامتيازات السلطة العامة على اعتبار أن الأفراد غير قادرين على مزاولة هذا النشاط لأنه لا يحقق الأرباح وكثير النفقات، وقد يدار بواسطة الخواص فيطلق عليه اصطلاحا موفق عام لكن يبقى تحت إشرافالدولة ومراقبتها ويبقى خاضعا للقانون العام ويخضع المبادئ القانون الإداري وأحكامه وتنفرد الدولة بسلطة تقديرية في أولوياته وطرق إنشاءه وتنظيم مرافقه ،والمتأمل في العناصر التي شيدت حولها النظرية العامة للمرافق العامة يستخلص عدة ملاحظات :

- إشباع الحاجيات العامة لا يقتصر على الدولة بل يمكن أن يقوم بها هيئات خاصة تقوم مقام الدولة وتتمتع بنفس الشخصية المعنوية وتكون في وضعية مشابهة للمؤسسة العامة.
- ليس بالضرورة أن تدار بنفس طريقة السلطة العامة بل يمكن أن تتبع أسلوب القانون الخواص بعيدا عن أساليب السلطة العامة التي ربما تعوقها عن سيرها العادي وانتشار أمراض كالرشوة والبطء والروتين والزبونية و البيروقراطية ...
- لا يحق للموظفين الاضراب لأنه يخل بعمل المرفق وبالتالي يعتبر فسخا للعقد ويبرر طردهم دون المطالبة بأي ضمانات.
- الدولة ملزمة بتحقيق المساواة بين المواطنين في الانتفاع بالمرفق العام.
- المصلحة العامة للمرفق العام يعني غياب هدف الربح لكنه لا يعني عدم دفع بعض الرسوم التي تغطي بعض الخسائر وترفع بعض الضغط الجزئي على ميزانية المرفق.
- من حق الدولة التدخل في أي لحظة لتغيير قواعد سير أي مرفق عام مراعاة للمصلحة العامة أو إلغائه إذا أصبح يشكل عبئا على الاقتصاد الوطني.

وبه ،نستخلص بعض الملاحظات حول النظرية العامة للمرافق العامة :

المرفق العام هو نشاط منظم يكون تحت إشراف سلطة عامة لإشباع الحاجيات العامة قصد تحقيق المصلحة العامة.

* نشاط منظم : هو نشاط يهدف إلى تحقيق هدف معين بوسائل قانونية ومادية يتم فيها اللجوء إلى امتيازات السلطة العامة.

* هيئة عامة أو سلطة عامة : المرفق العام نشاط يمارس من طرف الدولة أو من قبل أشخاص تابعين لها أو أشخاص آخرين تحت رقابتها .

* إشباع حاجيات عامة : الحاجيات ذات أهمية بالغة لذلك يجب على السلطات العامة تأمينها

* تحقيق المصلحة العامة : الغرض الأساسي الذي من أجله وجد المرفق العام .

[60] بوجمعة بوعزاوي : " النشاط الإداري"، مرجع سابق ، ص 42

الفقرة الثانية :
أصناف المرافق العامة

استقر الفقه و القضاء على تقسيم المرافق العامة الى أنواع متعددة استنادا الى اعتبارات مختلفة .

لا تأخذ المرافق العامة صورة واحدة بل تتعدد أنواعها تباعا للزاوية التي ينظر منها إليها ،فمن حيث طبيعة النشاط الذي تمارسه تنقسم إلى مرافق إدارية ومرافق اقتصادية،ومرافقمهنية واجتماعية**(أولا)**، كما تصنف من حيث نطاقها الجعرافي الى، مرافق عامة وطنية وأخرى محلية **(ثانيا).**

أولا - المرافق العمومية من حيث طبيعة نشاطها : في هذا الإطار نميز بين :

1 – المرافق العامة الادارية : تحيل المرافق العمومية الادارية على مختلف المرافق التقليدية التي تتولى نشاطا يزاوله الافراد عادة اما لعجزهم ذلك واما لقلة او انعدام مصلحتهم فيه، وهي مرافق تديرها الدولة، وتظهر فيها بوصفها صاحبة الامر والنهي، كما انها تخضع كقاعدة عامة، للقانون الاداري، ومن امتلة هذا النوع من المرافق نجد الدفاع/ الامن/ القضاء/ الصحةوالتعليم ..الخ، باعتبارها المجالات والوظائف الاساسية التي تقوم بها الدولة، حيث كان دورها يقتصر على حفظ الامن، بوجهيه الداخلي والخارجي، وإقامة العدالة بين المواطنيين وأداء بعض الخدمات الضرورية لهم، مع تركهم أحرارا في ممارسة ما يشاؤون من أنشطة او اعمال وتبادل ما ينتج عنها من سلع او خدمات. هذا وتتميز المرافق العمومية الادارية بطبيعة النشاط الذي تمارسه والذي ينذرج في صميم الوظيفة الادارية للدولة منذ تاريخ بعيد، باعتبارها اقدم أنواع المرافق العمومية التي كان يطلق عليها مسمى – المرافق التقليدية – ومع ذلك فان مضمونها يتسم بالغموض وبعدم الوضوح وينتابه الكثير من عدم الدقة ، لذلك فانه عادة ما يتم الاكتفاء بالتريف السلبي لها، أي – بتمييز المرافق الاخراى عنها – وهو ما يسمح بالقول ان المرافق العمومية الادارية هي تلك المرافق التي تتميز عن المرافق الصناعية والتجارية، بكونها ليست ذات طابع اقتصادي . الامر الذي يمكن الاقرار معه ان هذا النوع شكل الاساس الذي قامت عليه نظرية المرافق العمومية ، وبينت عليه نظريات وقواعد القانون الاداري الفرنسي مهد النظام الاداري[61] .

2 – المرافق الصناعية والتجارية : بفعل الأزمات الاقتصادية وتطور وظيفة الدولة ظهر نوع أخر من المرافق العامة يزاولنشاط تجارية أو صناعية مماثلا لنشاط الأفراد و تخضع هذه المرافق لمبادئ و قواعد القانونالعام و القانون الخاص في نفس الوقت ، و هي مرافق كثيرة ومتعددة ، كالمرافق التجارية و المرافق الصناعية والمرافق المالية فبالنسبة للمرافق التجارية فلدينا المكتب الوطني للشاي ، أما بالنسبة للمرافق الصناعية فلدينا المكتب الشريف للفوسفاط ، أما المرافق المالية فلدينا الصندوق الوطني للقرض الفلاحي ، و بسبب طبيعة النشاط الذي تؤديه هذه المرافق دعا الفقه والقضاء إلى ضرورة تحرير هذه المرافق من الخضوع لقواعد القانون العام.

و لجوءا الى القضاء الفرنسي على وجه الخصوص ، فيما يخص التمييز بين هذه المرافق والمرافق العامة الإدارية يعد أساسيا التذكير أنه يوجد ثلاث معطيات من اللازم أن تتوفر مجتمعة في المرفق لاعتباره اقتصاديا أو تجاريا و هي : أن المرافق الاقتصادية تقوم بنشاط صناعي أو تجاري يهدف إلى تحقيق الربح مثلما هو الحال في المشروعات الخاصة في حين لا تسعى المرافق الإدارية إلى تحقيق الربح بل تحقيق المنفعة العامة و إشباع حاجات الأفرادكما أن الربح الذي تحققه المرافق الاقتصادية ليس الغرض الأساسي من إنشائها بل هو أثر من آثار الطبيعة الصناعية أو التجارية التي تمارسها فهي

• [61] **عبد القادر باينة : " أشكال النشاط الإداري " منشورات زاوية الفن والتقافة ، مطبعة المعاريف الجديدة الرباط ، 2006؛ ص 11**

تستهدف أساسا تحقيق المنفعة العامة ، كما أن المرافق الإدارية يمكن أن تحقق ربحا من جراء ما تتقاضاه من رسوم تقومبتحصيلها مقابل الخدمات التي تقدمها ، و لكي يكون المرفق اقتصاديا يجب أن يكون النشاطالذي يقوم به يعد نشاطا تجاريا بطبيعته طبقا لموضوعات القانون التجاري، ويعتبر المرفق مرفق عامة إدارية إذا كان النشاط الذي يمارسه نشاط إدارية ومما يدخل في نطاق القانون الإداري ، أما بخصوص القانون الذي تخضع له المرافق الاقتصادية فقد استقر القضاء الإداري على أن تخضع لقواعد القانون الخاص في نشاطها ووسائل إدارتها مع خضوعها لبعض قواعد القانون العام من قبيل انتظام سير المرافق العامة والمساواة بين المنتفعين بخدماتها وقابليتها للتغيير بما يتلاءم مع المستجدات وتمتعها ببعض امتيازات السلطة العامةاللازمة لحسن أدائها لنشاطها مثل نزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء المؤقت، وينعقد الاختصاص في هذا الجانب من نشاطها لاختصاص القضاء الإداري.وبهذا المعنى فهي تخضع لنظام قانوني مختلط يجمع بين أحكام القانون الخاص والقانون العام معا[62] .

3 – المرافق الاجتماعية : المرافق الاجتماعية هي المرافق التي يكون موضوع نشاطها تقديم خدمات اجتماعية للمستفدين منها ، بهذف توفير ضمانات لبعض الفئات من المجتمع، وخاصة لذوي الدخل المحدود ضد المخاطر الناجمة عن ظروفهم الاجتماعية، وعلى سبيل المتال : الهلال الاحمر/ الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي/ المخييمات الصيفية ...الخ.

ويعد قرار محكمة التنازع الفرنسية الصادر بتاريخ 22 يناير 1955 في قضية naliato الحكم المبدئي في هذا الصدد، حيث اعتبرت المحكمة المذكورة أن تنظيم مخيمات لصالح أطفال موظفي الدولة يستجيب لحاجة اجتماعية ويبرز احداث مرفق عام، ويقوم هذا الصنف من المرافق بتأدية خدمات اجتماعية، حيث سيري عليها القانون العام لكونها تشترك مع غيرها من المرافق العمة في الخضوع الى المبادئ الاساسية التي تحكم تنظيمها، بالإضافة الى ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة. كما انها يسري عليها القواعد القانون الخاص لتشابه نشاطها من نشاط الذي تمارسه الخواص كشركات التأمين الخاصة، مما يستدعي خضوعها للقانون الذي يتلائم مع طبيعة هذا النشاط، وقد اصبح عدد كبير من هذه المرافق يدار عن طريق المؤسسة العمومية، مثل الصندود الوطني للضمان الاجتماعي/ مؤسسة محمد الخامس للتضامن/ ووكالة التنمية الاجتماعية [63].

3– المرافق المهنية : يقصد بالمرافق المهنية مختلف المرافق التي يتحدد نشاطها برقابة وتوجيه النشاط المهني، والتي يعهد القانون بادارتها الى أعضاء منتخبين من أبناء المهنة أنفسهم، ويمنح القانون هذه الهيئات بعض مظاهر السلطة العامة، بمعنى انها مرافق تهدف الى المساهمة في التوجيه الاقتصادي في الدولة، وتنظيم المهن الحرة المختلفة فيها، وذلك بواسطة هيئات نقابية مهنية منخبة او معينة من بين افراد المنهة، مع تمكينها من الاستفادة من بعض الوسائل القانون العام لتمكينها من أداء المهام المنوطة بها، سواء اكانت تهدف الى التوجيه الاقتصادي للدولة ، او مرافق للتنظيم المهني كالنقابات المهنية والتنظيمات المهنية...الخ[64] .

وكقاعدة عامة ، تخضع الهيئات المهنية لاحكام القانون الخاص فيما يتعلق بممارسة اعمالها المدنية ودعاوي المسؤولية عن الاضرار الناتجة عن نشاطها إزاء الاغيار، بينما يطبق القانون العام على بعضها الاخر[65] .

ثانيا ـ المرافق العمومية من حيث نطاقها الجغرافي : تأسيسا على معيار المجال الجغرافي تنقسم هذه

---

[62] محمد طالب : " محاضرات في مادة النشاط الإداري "، مرجع سابق

[63] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 42

[64] كريم لحرش : " القانون الإداري المغربي "، مرجع سابق، ص 301

[65] مليكة الصروخ : " نظرية المرافق العامة الكبرى – دراسة مقارنة "، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، الطبعة الثانية ، 1992، ص 39

المرافق الى مرافق وطنية ومرافق محلية وذلك وفق النحو الاتي :
1 – **المرافق العمومية الوطنية :** يقصد بالمرافق العمومية الوطنية تلك المرافق التي يتسع نشاطها ليشمل كل التراب الوطني، بحيث تقوم بتلبية حاجيات جميع سكان إقليم الدولة، ومن امتلتها مرافق الدفاع والامن والقضاء والتعليم والصحة، وهذه المرافق تتولى تسييرها الدولة او السلطات المركزية في العاصمة وفروعها في الاقاليم، ضمانا للأداء الجيد لخدمتها على الصعيد الوطني، كما تتحمل الدولة المسؤولية عن الاضرار التي تسبب فيها .
اما فيما يخص احداث هذا النوع من المرافق فان الدستور المغربي لم يدرج في مجال القانون المنصوص عليه بموجب الفصل 71 من احداث المرافق العامة ، ولكن مع ذلك بصفة مباشرة يبقى المجال التشريعي متضمنا لبعض الميادين المرتبطة بانشاء او إعطاء شكل جديد للمرفق العام او جعل حد لهذه الوضعية، هكذا فتأميم المنشات وخوصصتها يبقى من اختصاص البرلمان، وكذلك الشأن لاحدات المؤسسات العامة وفقا لما هو منصوص عليه في الفصل 71 من الدستور. وما عدا هذه الاستثناءات تبقى القاعدة هي اختصاص المجال التنظيمي باحداث المرافق العامة الوطنية [66].
2 - المرافق العمومية المحلية : يقصد بها المرافق التي يتعلق نشاطها بتقديم خدمات المنطقةمحددة أو إقليم معين من أقاليم الدولة ، ويعهد بإدارتها إلى الجماعات المحلية طبقا للمقتضيات الدستورية لتعديلي 1992 و 1996 و كذا دستور الحالي 2011 الجهات و العمالات و الأقاليم و الجماعات الحضرية و القروية وهذه المرافق تتولى بنفسها التدبير المباشر للمصالح المحلية و في بعض الحالات يتم اعطاء أمر تدبير شؤون الجماعة المحلية الى هيئةعامة متمتعة بالاستقلال المالي و الاداري كمرفق النقل ، أو مرفق توزيع المياه أو الكهرباء وغيرها من المرافق التي تشبع حاجات محلية ، أو هيئة خاصة وهو ما أصبح يعرف بالتدبير المفوض.

المطلب التاني :
نظام المرافق العامة

تقوم المرافق العامة على تلبية الحاجيات العامة تحقيقها للمصلحة العامة، وتؤدي خدماتها باساليب القانون العام والقانون الخاص معا تبعا لطبيعة ونوع هذه المرافق، وقد اخضع المشرع المرافق العامة لنظام خاص، يمكن دراسته من خلال التطرق الى طرق إدارة المرافق العامة **(الفقرة الاولى)**، تم الى ننتقل للحديث عن المبادئ الاساسية لهذه المرافق **(الفقرة التانية).**

الفقرة الاولى :
طرق ادرة المرافق العمومية

تتحد أساليب إدارة المرافق العامة حسب طبيعة الخدمات التي تؤديها، ومدى درجة تدخل السلطات العمومية في إدارة النشاط الاداري، ومن تم فان طرق إدارة المرافق العامة تتخد أشكالا مختلفة يمكن الطرق اليها وفق الشكل الاتي :
أولا - الأساليب العامة : وينقسم هذا النوع بدوره الى :
1 – التسيير المباشر : ان إدارة المباشرة هي الاسلوب الذي بمقتضاه تتدخل السلطات الادارية مباشرة في تسيير المرافق العامة، حيث تتولى هي بنفسها وظيفة الاشراف والتدبير. وهي تعمل في ذلك على الاعتماد على وسائلها الخاصة، التي هي مجموع الموظفين والاملاك العمومية التي تتوفر عليها .

---
[66] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 44

- **الوسائل البشرية :** ان الوسائل البشرية هي الموظفين الذين يعتمد عليهم المرفق العام في تحقيق الغاية التي أنشئ من اجليها. فالدولة او الشخص العمومي الذي يشرف على تدبيره هو الذي يقوم بتعيين الاعوان والموظفين الذين يتم استخدامهم في اشتغاله، وقد يخضع هؤلاء او الموظفين لأنظمة مختلفة، وذلك حسب طبيعة العلاقة التي تربطهم بالمرفق العام الذي قام بتعيينهم. ومعنى ذلك انهم قد يكونوا في وضعية موظفين بما في الكلمة من معنى، حيث يخضعون لاحكام الوظيفة العمومية، وبالتالي لنظام القانون الاداري، كما انهم يتوفرون على صفة موظف عمومي، رغم حضوعهم لاحكام القانون الاداري، وذلك كما هو الامر بالنسبة للاعوان الذين هم في وضعية تعاقدية تجاه الادارة او الاعوان المتدربين او المؤقتين. وأخيرا فان منهم من يتم تعيينهم بناء على قواعد القانون الخاص، فيكونوا في وضعية الاجراء الذين يوجدون في القطاع الخاص، سواء من حيث علاقتهم مع الادارة، بصفتها مشغلا، او من حيث نظامهم الحقوقي. ومن تم فهم يخضعون لقواعد القانون العادي، مثلهم في ذلك مثل مستخدمي المقاولات الخاصة [67].
- **الوسائل المادية :** تحتاج المرافق العامة في اشتغالها وتسييرها الى وسائل مادية، وهذه الوسائل هي مجموع الاموال التي تعتمد الادارة في تسيير المرافق العامة، وتنقسم هده الاملاك العامة الى نوعين وذلك حسب شكل التملك الذي اتبعته الادارة بخصوصها، ومن تم فهي تخضع لنظامين مختلفين، حيث انها تكون خاضعة اما لنظام الاملاك العامة او لنظام الاملاك الخاصة للدولة او الجماعات العمومية[68] .

2- المؤسسة العمومية: المؤسسة العامة يطبعها غموض من ناحية هل تملك الشخصية المعنوية ، و تعد المؤسسةالعامة أكثر الطرق انتشارا في الوقت الحاضر المؤسسة العمومية و تتمتع بالشخصية المعنوية المحكومة بالقانون العام ، كما تتمتع بالاستقلال الإداري الذي أعطته لها الدولةمقابل قيامها بالمهام المحددة لها بما يضمن ذلك حسن سير المرافق و يزيد من قدراتها الانتاجية . إن المؤسسة العمومية تبرز صورة أخرى من صور اللامركزية الإدارية ، وهي اللامركزية المرفقية أو المصلحية الخاضعة لوصايا الدولة و السلطة العمومية التي أحدثتها ،و لرقابتها الادارية و المالية ، و على ضوء الممارسة فإن جميع المؤسسات العامة خاضعة في تدبيرها لمرفق عام معين لقيدين :

* القيد الأول مبدأ التخصص : والذي يعني تحديد مهمة المؤسسة العامة عند إنشائها وحصراختصاصها ضمن نطاق هذه المهمة ، بحيث لا يحق للمؤسسة القيام بنشاط خارج هذا النطاق، و بذلك فإنها مقيدة بالغرض و الأهداف التي أنشأت من أجلها مثل المستشفيات والجامعات فلهذ فالأعمال التكميلية للهدف او الغاية الأصلية لا تعتبر خروجا عن الأصل و المبدأ.

* القيد الثاني الخضوع للوصاية الإدارية : تخضع المؤسسات العامة لقواعد الرقابة من طرفالجهة التي أنشأتها فالسلطة المركزية تمارس عليها نوع من الرقابة الادارية و المالية فيحدود ما هو منصوص عليه قانونا كيفما كانت طبيعة المؤسسة ، فالمجلس الادارة هو صاحب الاختصاص العام في اتخاذ القرارات المتعلقة بالتوجهات العامة لنشاط المؤسسة دون الرجوع إلى السلطة المركزية الذي يمثلها الوزير الأول إلا وفق نصوص صريحة ، و هناك استثناء فيما يخص الجامعات التي تعتبر مؤسسات

[67] **محمد كرامي : " القانون الإداري - التنظيم الإداري/ النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 286/285**
[68] **عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 48**

عمومية فتكون خاضعة لرئاسة وزير التعليم العالي .

- **أنواع المؤسسات العمومية :** هناك مؤسسات عمومية وطنية وأخرى محلية وكذلك جهوية

أ - مؤسسات عمومية وطنية : يتم إنشاؤها استنادا إلى الفصول 45 من الدستور 1972 و 46 من الدستور 1992 و 1996و الفصل 71 من الدستور الحالي 2011 و هذه المؤسسات تمارس نشاطها على مجموع التراب الوطني كالمكتب الوطني للبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية .

ب – مؤسسات عامة محلية : يتم إنشاؤها بين الجماعات المحلية أما بالنسبة لتلك المشتركة بين الجماعات الحضرية و القروية تنشأ بقرار من الوزير الداخلية بعد الاطلاع على قرارات المجالس الجماعية المشتركة المعنية بالأمر و هذه المؤسسات تكون متمتعة بالشخصية المعنوية و الاستقلال لاالمالي الذي أكد عليه الفصل 81 من القانون 00.78 .

ج – مؤسسات عامة جهوية : كانت تحدث بقانون بمقتضى ظهير 18 شتنبر 1977 والذي عمل على تقنين المقتضياتالخاصة بالمؤسسات العامة الوطنية و الجهوية ية بإخضاعها لقواعد مشتركة و كمثال على ذلك : المؤسسة الجهوية للبناء و التجهيز ، و المكاتب الجهوية للاستثمارات الفلاحية، الغرفة الدستورية بالمجلس الأعلى أعطت تفسيرا واسعا لاختصاص المشرع في هذا المجال إلا أنه انطلاقا من دخول قوانين الجهة حيز النفاذ بتاريخ 2 أبريل 1977 فقد أصبحتالمجالس الجهوية هي ذات الاختصاص بإحداث المؤسسات العامة الجهوية .

ويعد أساسا عدم الخلط بين المؤسسات العامة والمؤسسات ذات النفع العام ، فالتمييز بينهمايؤدي إلى رسم الحدود بين الهيئات الادارية والخاصة بين القانون الاداري والقانون الخاص، فقد توجد أشخاص معنوية عامة وتكون في وضعية تتعامل في ظل القانون الخاص وقد تكون بالمقابل هيئات خاصة وتكون نسبيا تحت نظام قانونى مطبوع بامتيازات السلطةالعامة.

والاعتراف بالمنفعة العامة لجمعية أو شركة أو تعاونية أو منشأة قد تمنح لهيئات منتميةأصلا للقانون الخاص سلطات واسعة إلا أنه في نهاية المطاف فالقواعد التي تسري على تصرفاتها هي من القانون الخاص ولا يعترف لها بامتيازات السلطة العامة .

أما المؤسسات العامة فبخلاف ذلك هي جزء لا يتجزأ من الادارة أي مرافق عامة تدار في إطار اللامركزية المرفقية أو المصلحية وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال الاداري والمالي ،أما بخصوص معيار التمييز بين المؤسسة العامة والمؤسسة ذات النفع العام فإن الاجتهاد القضائي قد أعطى 4 معايير لذلك :

* - إرادة المشرع : خصوصا أن المشرع تبقى له الصلاحية المطلقة في تحديد الطبيعة القانونية التجمعات التي ينشئها أو يعطى الضوء الأخضر بإنشائها ، حيث من الممكن أن تكونالتسمية مخالفة للمضمون فالشركة الوطنية للسكك لا تعني أنها شركة خاصة بل هي مؤسسة عامة .

*- مصدر إنشاء المؤسسة العامة : فالأولى متميزة عن الثانية لكيفية إنشائها فالأولى تنشؤها الدولة أو الإدارة المركزية بينما تؤسسها الثانية مؤسسات خاصة.

* - طبيعة النشاط الذي تمارسه المؤسسة : فإذا كانت تمارس نشاطا فعليا ذو طبيعة مرفقية فهي مرفق عام أما إذا كانت تمارس فقط نفعا عاما دون أن يكون لها هدف ادارة مرفق عام فهي نفع عام .

* - إمكانية استخدام الامتيازات المخولة للسلطة العامة : وهذا المعيار يستخدمه القضاء ، فكلما منح المشرع لمؤسسة عامة استخدام هذه السلطة فهي مؤسسة عامة فعلية[69] .

ثانيا - الأساليب الخاصة : ويندرج ضمن هذه الاساليب كل من :

1– الإمتياز : المقصود بالامتياز هو أن تعهد الدولة أو أحد الأشخاص العامة الاقليمية لفرد أو الشركة بإدارة مرفق اقتصادي و استغلاله لمدة محددة عن طريق عمال أو أموال يقدمها الملتزم تحت مسؤوليته مقابل تقاضي رسوم من المنتفعين نتيجة التي يقدمها المرفق. و هناك مجموعة من الملاحظات من اللازم توضيحها :

*- أن امتياز المرفق العام هو طريقة من طرق التدبير أو التسيير المقتصرة على المرافق الاقتصادية؛

* - أن امتياز الأشغال العامة يكون كلما تكلف الملتزم على نفقته بإقامة الأشغال و الأوراش الأساسية لعملية تسيير و تنفيذ المرفق العام؛

* - للدولة أو الشخص العام سلطة تقديرية واسعة تمنحه حرية اختيار المتعاقد معها دون أن تتبع الإجراءات و المساطر عليها في قانون الصفقات؛

*- أن امتياز المرفق العام هو عقد إداري تبرمه السلطة العمومية مع أحد الأفراد أو مع أحد الشركات التي يعهد اليها بتسيير مرفق عام طبقا لشروط محددة،حسب هذه الطريقة فإن الإدارة لا تتولى بنفسها ادارة المرفق العام ولا تلتزم بتقديم المساعدات اللازم للمشروع.

أما المعهود له بتدبير هذا المرفق لا يعتبر موظفا عموميا بل تسري عليه قواعد و أحكام قانون الشغل .

عقد الالتزام ينفرد بخصائص تميزه نذكر أهمها :

- أنه عقد إداري من نوع خاص ؛
- نشاطه مرفق اقتصادي في أغلب الحالات؛
- محدد النفقات التي ستصرف في تسيير المشروع؛
- يتحمل الفرد أو الشركة نفقات المشروع و مخاطره المالية ؛
- الدولة تسهر على تسيير المشروع سيرا حسنا فقد تساعد الملتزم ماديا في تنفيذه للمشروع خصوصا عند وقوع خلل في التوازن المالي .

الالتزام هو عقد من نوع خاص يضم نوعان من العلاقات القانونية :

أ – نصوص تعاقدية : هي الشروط المتعلقة بمبدأ التوازن المالي للعقد والشروط الخاصة المتعلقة بمدة الامتياز والمزايا المالية المنصوص عليها لصالح صاحب الامتياز .

[69] **المصطفى المصبحي : " محاضرات في مادة النشاط الإداري "، مرجع سابق**

ب – نصوص تنظيمية أو لائحية : فتتمثل في الشروط العامة المتعلقة بتنظيم المرفق العام وتشغيله ورسوم الانتفاع والأحكام المتعلقة بالعاملين وتأمين سير المرفق العام باطراد وانتظام و المساواة بين المنتفعين من خدماته ، و يحق للدولة أو الإدارة تعديل هذه النصوص بإرادتها المنفردة باعتبارها مانحة الالتزام طريقة الامتياز يتم الالتجاء إليها في إنشاء مرافق عامة جديدة و هي الطريقة الأكثر مردودية بالنسبة للإدارة ووجب الذكر بأن هذه الطريقة استعملت في مملكتنا بعد الاستقلال للانجاز بعض المرافق العامة كما تم العمل بها في مجالات النقل .

- **النظام القانوني لعقد الامتياز** : تنبثق عن الالتزام تلاتة أنواع من الروابط القانونية :

- بين السلطة مانحة الالتزام و الملتزم؛
- بين الملتزم و المنتفعين؛
- بين السلطة مانحة الالتزام و المنتفعين .

* **فيما يتعلق بحقوق السلطة مانحة الالتزام والملتزم :** للسلطة مانحة الالتزام حق الرقابة على إدارة المرفق العام ،الإدارة ليست ملزمة للنص عليه في العقد تأسيسا على مسؤوليتها على دوام واستمرارية المرفق العام و عمله بانتظام و ممارسة هذا الحق تؤسسه الإدارة على عدة معطيات :

- يحتوي الالتزام على شروط سير المرفق العام التي لا يمكن للملتزم تعديلها أو حذفها؛

- يحق للملتزم الاستفادة من امتيازات السلطة العامة و عليه فمن حق الدولة مراقبته حماية للمنتفعين؛

- قد تتدخل الدولة بالمساعدات المالية للملتزم في حالة إذا وقع خلل مادي و للدولة حق مراقبة الملتزم ضمانا لحقوقها المالية ؛

- يعتبر أساسيا تدخل الدولة لتعديل ما تراه ضروريا و الملتزم مجبر بتنفيذ التعديلات دون أية مناقشة أما إذا كانت هناك زيادة في بعض الأعباء فمن حقه المطالبة بالتعويض أو طلب اعادة النظر في الشروط العامة للعقد ، للدولة حق بشراء المرفق من الملتزم قبل نهاية المدة المحددة لنهاية العقد و ذلك بشرطين :

الشرط الأول : أن طريقة الالتزام لم تعد تتفق مع الغاية التي أنشئ من أجلها المرفق.

الشرط الثاني : تعويض الملتزم عما أصابه من ضرر و ليس للملتزم الاحتجاج في مواجهة الدولة بحق مكتسب. و تعويض الملتزم لا يعتبر إخلالا بشروط العقد و الدولة حينما تلجأ الى هذه الطريقة فإنها لا تحل محله لتتحمل عوضه أعباء المخاطر المالية العادية بل لإنهاء العقد قبل مدته الأصلية من المخاطر غير العادية المحتمل وقوعها .

* - **فيما يتعلق بحقوق الملتزم تجاه السلطة مانحة الالتزام :** بخصوص حقوق الملتزم تجاه السلطة مانحة الالتزام باعتباره مقاول فهي مرتبطة بتحقيق الأرباح التي يأمل أن يحققها بفضل استغلاله واستثماره للمرفق الذي يدبره.و للملتزم حق المطالبة بجميع الحقوق التي التزمت بها مانحة الالتزام بما في ذلك من مزايا و مساعدات مالية و قروض واه أيضا اخذ الأرباح التي يحققها المرفق و على الملتزم أن يعمل بتحمل مصاريف انشاء و ادارة المرفق على نفقته الخاصة و تحت مسؤوليته،و الملتزم لا يمكنه التنازل عن ادارة و تسيير المرفق لغيره إلا بموافقة السلطة المانحةالالتزام كما يمنع ان يحل

محله ملتزم آخر من الباطن و كل إخلال مالي من جانب الدولةيؤدي بها إلى تحمل نتائجه كرفع أجور العمال أو فرض الضرائب على الموارد التي يحتاجها الملتزم و التي قد تكون لها مضاعفات ملحقة لأضرار مالية أثناء تنفيذ العقد بالالتزام.

*** - فيما يتعلق بحقوق المنتفعين أو المستفيد :**

- اتجاه الملتزم : الاستفادة من جميع الخدمات التي يقدمها المرفق العام دونما أي تمييز بين المنتفعين و غالبا ما يقومون بدفع رسوم مقابل الانتفاع بالخدمات الأساسية التي يقدمها الملتزم .

- اتجاه الدولة **:** المنتفعين يطلبون من الدولة التدخل لإجبار الملتزم على تنفيذ شروط العقد إذا ما أخل بها لأن الدولة هي من تقوم على حسن سير المرفق العام بانتظام ، و يمكن للدولة اللجوء إلى القضاء الاداري حماية لحقوقهم ومصالحهم [70].

2 - شركات الاقتصاد المختلط : هي طريقة تقوم على أساس اشتراك السلطات والأفراد في إدارة المرفق بواسطة إنشاءشركة مختلطة تتخذ شكل شركة مساهمة وتخضع لأحكام القانون الخاص و قواعد القانون التجاري ، و الدولة هي من تقوم بمراقبة و تسيير الشركة و هي أيضا من تقوم بتعيين مديري الشركة و كذا المتصرفين ،و مما وجب الذكر بأن الدولة تساهم بنسبة 45 % من رأس مال العام ، تم نهج هذا الأسلوب في العديد من الدول وقد عرف المغرب استعمال هذه الطريقة فيإدارة بعض المرافق الاقتصادية كشركة الخطوط الجوية ، البنك الوطني ، الشركة المغربية للملاحة ... الخ.

الفقرة الثانية :
المبادئ الأساسية للمرافق العامة

للمرفق العام مكانة مهمة في القانون الإداري الشيء الذي يجعله يتصدر المكانة الأولى بين مختلف أشكال النشاط الإداري، والمرفق العام هو عبارة عن نشاط تقوم به الأشخاص العامة أو تحت إشرافها من أجل تلبية الحاجات العامة ذات النفع العام، فهو يخضع لمبادئ عامة تُوحّد بين المرافق العامة مهما تعددت أشكالها وطبيعة الأشخاص المشرفة عليها.

ولقد تولدت عن هذه المبادئ العامة أحكام أخرى، أصبحت موجهة للمرفق العام والمشرفين عليه والعاملين به والمستفيدين منه، وتتجسد هذه المبادئ العامة في :

أولا : المبادئ التقليدية : يخضع تسيير المرفق العمومي لمجموعة من المبادئ تتماشى مه الاهداف التي أنشئ من اجلها وخصوصا تحقيق الصالح العام[71]، ويمكن حصر هذه المبادئ فيا يلي :

1 – مبدأ استمرارية المرفق العام : يقتضي مبدأ استمرارية المرفق العام، أن تعمل الإدارة على حسن سيره باستمرار ووجوده بانتظام ،ويتطلب هذا المبتغى، أن تخلق الإدارة المرافق الضرورية لإشباع

---

[70] **المصطفى المصبحي : " محاضرات في مادة النشاط الإداري "، مرجع سابق**

[71] **بنلمليح منية : " تسيير المرفق العمومي بين ضرورة المبادئ التقليدية وفاعلية الميادئ الحديثة "، مرجع سابق ، ص 6**

رغبات وحاجات العامة، ويعتبر تباطئ أو تماطل الإدارة في إعداد مرافق عامة خطأً جسيما يمكن أن تسأل عنه، ويمكن للمواطنين أن يطالبوها بإحداثه ،ولا يمكن للإدارة أن تتملص من هذا الواجب إلا بناءا على وجود موانع وظروف استثنائية تمنعها من ذلك، ويفرض مبدأ استمرارية المرفق العام، انتظام المرافق العامة في أداء خدماتها، وهذا يفرض تنظيم أوقات العمل وتنظيم حق الإضراب وتنظيم العطل حتى لا يتعطل المرفق العام [72].

ويعتبر مبدأ استمرارية المرفق العمومي، من أهم المبادئ لكونه يتردد بكثرة في أحكام القضاء الإداري ،فقد عمل الاجتهاد القضائي على استنباط مجموعة من القواعد والنظريات بهدف ضمان احترامه وتدعيما لوجوده ، وهذه القواعد هي:

- **قاعدة تنظيم أو تحريم الاضراب :** يقصد بالإضراب الامتناع عن العمل لمدة معينة بهدف الاحتجاج على وضعية أو المطالبة بحقوق. ويعد من أخطر ما يهدد استمرارية المرفق العام مما حدا بالمشرع إلى تحريمه في نطاق من المرافق الإستراتيجية أو إلى تنظيمه بشكل يكفل حقوق العاملين وحقوق المنتفعين من خدمات المرفق العام بانتظام واضطراد، لاسيما وأن الإضراب قد يكون سببه أحيانا اعتبارات سياسية، لا تمت بصلة بالمطالب المهنية، والإضراب حق دستوري أكدته جميع الدساتير المغربية المتعاقبة، مما يستدعي التوفيق بين مبدأ استمرارية المرفق العام، وعدم حرمان العاملين لهذا الحق الدستوري، وقد رافق تطبيقه (حق الإضراب) في بلادنا جدلا قانونيا وفقهيا وسياسيا، سواء قبل الدخول بالمرحلة الدستورية الأولى التي كانت سنة 1962 أو بعدها.
- **تنظيم الاستقالة :** ان الاستقالة هي الوسيلة التي يمكن بواسطتها للموظف ان يضع حدا للعمل الذي يقدمه للإدارة،غير ان هذه الوسيلة لا يمكن ممارستها بصفة مطلقة، بل ان المشرع قد اخضعها للسلطة التقديرية للإدارة، حيث اجازلها ان تقبل ا وان ترفضها اذا كان من شأنها المس بمبدأ الاستمرارية. وعلى هذا الاساس نظمها ظهير 24 فبراير[73]، المتعلق بالنظام الاساسي للوظيفة العمومية[74] .
- **نظرية الموظف الفعلي او الواقعي :**يقصد بهذه النظرية أن يصدر من موظف غير معين وفقا لأساس قانوني، إما لكون تعيينه معيبا أو لم يصدر قرار تعيينه أصلا، لذا سمي الموظف الفعلي أو الواقعي، تعتبر تصرفاته مرتبطة بسير المرافق العمومية.

---

[72] **محمد طالب : " المختصر في القانون الإداري – النشاط الإداري "، مطبعة الهداية تطوان ، الطبعة الأولى 2021،ص 77**

[73] **الفصول : 79/78/77 من ظهير 24 فبراير 1958**

[74] **محمد كرامي : مرجع سابق ، ص 295**

وبالرغم من أن المبدأ القانوني يقتضي اعتبار بطلان القرارات الصادرة عنه (الموظف الفعلي أو الواقعي) بسبب عدم اختصاصه لكونه مغتصب أو منتحل للوظيفة، فالقضاء الإداري الفرنسي أقر صحتها وسلامتها خلال فترة ممارستها وذلك حفاظا على استقرار المعاملات وحماية الافراد الذين تعاملوا بحسن نية مع الموظف الفعلي أو الواقعي، وذلك بهدف الحفاظ على السير المنتظم للمرافق العمومية، استنادا إلى فكرة الظاهر التي تجيز تصرفات الموظف الذي يشوب تعيينه عيب من العيوب والتي تمت قبل صدور القرار أو الحكم الذي قضى ببطلان تعيينه [75].

نظرية الظروف الطارئة : تعد نظرية الظروف الطارئة من إبداع الاجتهاد القضائي الفرنسي، والتي تجسدت في أحكام مجلس الدولة الفرنسي[76]، في حكمه الشهير المعروف بقضية شركة "غاز بوردو"، عرفت تطبيقات جديدة في مجال العقود الإدارية، أقرها (مجلس الدولة الفرنسي).

خروجا على الأصل في عقود القانون الخاص، التي تقوم على سير المرافق العامة، وللحيلولة دون توقف المتعاقد مع الإدارة عن تنفيذ إلتزاماتهوتعطيلالمرافق العامة.

واساس هذه النظرية (نظرية الظروف الطارئة) هو الحفاظ على التوازن المالي للعقد، وتفترض أنه إذا وقعت حوادث استثنائية عامة غير متوقعة، بعد إبرام العقد واثناء تنفيذه، وخارجه عن إرادة الطرفين المتعاقدين، وكان من شأنها أن تؤدي إلى إلحاق خسائر غير مألوفة، وإرهاق للمتعاقد مع الإدارة، فإن للإدارة ولو لم يكن الظرف ناتجا عن فعلها وخطئها، أن تتفق مع المتعاقد على تعديل العقد وتنفيذه، بطريقة تخفف من إرهاق المتعاقد، وتتحمل بعض عبئ هذا الإرهاق بالقدر الذي يمكن المتعاقد من الاستمرار بتنفيذ العقد، فإن لم يحصل هذا الاتفاق، فإن للقضاء أن يحكم بتعويض المتعاقد تعويضا مناسبا.

وتنصب هذه النظرية، على العقود الإدارية، دون العقود الخاصة، وتجد أهم تطبيقاتها في عقود النقل. والتوريد والاشغال العامة، وذلك متى تحققت شروط تطبيقها، أهمها:

* أن يكون الحادث الطارئ خارجا عن إرادة المتعاقدين؛
* أن يؤدي الظرف الطارئ إلى جعل تنفيذ العقد عسيرا أو مرهقا دون أن يجعله مستحيلا؛

---

[75] محمد طالب : " المختصر في القانون الإداري – النشاط الإداري "، مرجع سابق، ص 80

[76] مجلس الدولة الفرنسي، يعتبر مؤسسة عمومية فرنسية أحدثت سنة 1799 من طرف نابليون بونابرت في إطار الجمهورية الفرنسية الثانية، ويعتبر مجلس الدولة الفرنسي مستشارا للحكومة الفرنسية، في عدة حالات وذلك منذ مراجعة الدستورية، في شهر يوليوز 2008، ومن وظائفه كذلك دراسة مشاريع القوانين قبل إحالتها على مجلس الوزراء، كما يدرس كذلك مشاريع مراسيم ومقترحات قوانين.

* أن ينتج عن أحداث غير عادية وغير متوقعة أثناء التعاقد كالحرب والكوارث الطبيعية كالفيضانات والجفاف والزلازل؛

* أن يؤدي الظرف الطارئ على قلب التوازن المالي للعقد راسا على عقب؛

* أن يكون الظرف الطارئ لفترة مؤقتة وعرضية وليس دائما؛

* أن يستمر المتعاقد مع الإدارة في تنفيذ بنود العقد[77] .

- **نظرية تحريم الحجز على أموال المرفق العام :**إذا كانت القاعدة هي جواز الحجز القضائي على ممتلكات المدين الذي يمتنع عن دفع ديونهوبيعها لتسديد الدين وفق أحكام قانون المسطرة المدنية ، فإن تطبيق هذه القاعدة على ممتلكات المرفق العمومي من شأنه أن يهدد هذا الأخير بالتوقف والانقطاع عن تقديم خدماتهإلى المواطنين بانتظام ، ومن هنا ظهرت قاعدة تحريم الحجز على تلك الممتلكات تجنبا للإخلال بهذا المبدأ.

2 ـ مبدأ المساواة أمام المرافق العمومية : ان مبدأ المساواة[78] ،من المبادئ الاساسية التي تم التنصيص عليها في الدستور، من خلال متلا الفصل 6 من دستور 2011 الذي يرى بان جميع المغاربة سواء امام القانون ، ومن تم فانه يعتبر احد العناصر الاساسية التي تقوم عليها المرافق العامة، حيث يمكن ملاحظته سواء على مستوى العلاقات الداخلية للمرفق او على مستوى علاقاته الخارجية[79] .

3 ـ مبدأ قابيلة المرفق العام للتغييروالتعديل : للإدارة حق التدخل مبدئيا لتعديل أو تغيير القواعد التي تحكم المرافق العامة حتى تكونمطابقة و مسايرة للظروف الاجتماعية و الاقتصادية المتطورة باستمرار تحقيقا للمصلحة العامة كما يمكنها أن تتدخل لفرض رسوم على الانتفاع من خدمات المرفق أو الرفع من قيمتها إذا كانت مقررة أصلا، ويمكنها كذلك أن تتشدد في الشروط المتطلبة للالتحاق بالعمل بالمرفق العام ، ولا يجوز لأحد من المنتفعين أو العاملين أو المتعاقدين الاعتراض على ذلك،لأن حق الإدارة في التغيير والتعديل حق ثابت لا يقيده إلا مراعاة المصلحة العامة فهذا المبدأحسب رأي أغلب الفقه هو شرط أساسي لعمل المرفق في ظروف جيدة و استمرارية للخدمات التي يقدمها [80].

ثانيا – المبادئ الحديثة : ان التصور الجديد للمرفق العمومي، عمل المشرع على تكريسه في دستور 2011 بتخصيص باب كامل للحكامة الجيدة وذلك لاعادة الاعتبار للخدمة العمومية من خلال تحسين مستوى ادار المرفق العمومي وتجديد علاقته بالمرتفق كمخاطب اول بخدماته .

ولعل ابرز هذه المبادئ، نجد ترسيخ ثقافة المسؤولية في تدبير المرفق العمومي، ضرورة احترام القانون ومبادئ الحياد والنزاهة والشفافية من قبل أعوان المرافق العمومية وجعل المرتفق في صلب هذا التحول

---

[77] **محمد طالب : " المختصر في القانون الإداري – النشاط الإداري "، مرجع سابق، ص 81**

[78] **المادة 5ظهير شريف رقم 58-21-1 صادر في 3 ذي الحجة 1442 (14 يوليو 2021) بتنفيذ القانون رقم 19-54 بمثابة ميثاق المرافق العمومية**

[79] **محمد كرامي : مرجع سابق ، ص 298**

[80] **المصطفى المصبحي : مرجع سابق**

من خلال الدور الرقابي والتقييمي لاداء هذه المرافق، وتعزيز مشاركته في تدبيرها عبر تقديم ملاحظاته واقتراحاته من اجل مزيد من الشفافية في تسيير المرافق العامة وتطوير جودة الخدمات التي تقدمها [81].

لذلك يبدو مهما التعرف على المبادئ الجديدة التي ارساها دستور 2011 والتعرف على الطريقة التي تعامل بها هذا الاخير مع تدبير المرافق العمومية .

- **معيار الجودة :** يعتبر مبدأ الجودة [82]،المقياس المعاصر لفعالية دور وعمل المرافق العمومية الوطنية والترابية، اذ على الرغم من المرجعية الانتسابية للمفهوم الى القطاع الخاص، فان مصطلح الجودة له حضور قوي في القطاع العمومي، الذي يحيل على قدرة المنتوج على الاجابة على حاجيات الزبون المعلنة وغير المعلن، وأيضا مجموع الخاصيات التي تؤهل عملا وانتاجا معينا لتلبية متطلبات المستهلك ، هذا وقد كان للنتائج التي حققتها برامج التحديث في الدول المتقدمة اترا بارزا على المواطن المغربي، الذي اضحى يطالي بخدمات تستجسب لماير الجودة المهنية ، وفي زمن جد معقول وبكيفية لا تختلف عن الزبون في المقاولات الخاصة ، وذلك بالاستفاذة من الامكاميات الحديثة والقدرات المالية والتدبيرية لدى القطاع الخاص، وهو ما تفاعل معه المشرع الدستوري المغربي الذي اخضع المرافق العمومية لمعيار الجودة ، ولتكريس هذا الامر اكدت مقتضيات ميثاق المرافق العمومية على انه يتعين على الادارة السهر على تقديم خدماتها على أساس شروط الجودة والسرعة باقل تكلفة، مع مراعات حاجيات وتطلعات المترفين [83].
- **مبدأ الشفافية :** تعد الشفافية احد المرتكزات التي يقوم عليها تدبير المرافق العمومية، اقرها دستور 2011 في الفصل كمبدأ عام تقوم عليها الحكامة، وهي فلسفة اجتماعية سامية هدفها دمقرطة عمل المنظمة داخليا وخارجيا وترك الحرية للفرد من اجل التعرف على الحقيقة ومناقشتها، وهي طريقة للسلوك وأسلوب للاعلام والاتصال ، يهدف الى إقامة علاقة مفعمة بالثقة والمحافظة بين المرافق والفئات المختلفة من الجماهير ...الخ[84].
- **مبدأ المشاركة :** المشاركة في التسيير المرافق العامة، تكاد هي الاخرى ان تصبح مبدأ من المبادئ الاساسية والعامة لهاته المرافق، وينبغي التأكيد على ان المشاركة لا تعني تخويل المنتفع سلطة اتخاد القرار، فهي لا تتجاوز الاستشارة او التشاور، فالاستشارة تسمح للمنتفع بالتعبير عن ارائه داخل المؤسسة المكلفة بتسيير المرفق، وبالتالي فهي وسيلة للرقابة غير المباشرة اما التشاور فله أهمية مزدوجة، فهو يسمح للمسؤولين عن تسيير المرفق العمومي بمعرفة حاجيات المنتفعين، وبفتح حوار مباشر معهم كما يمكن تجنب اتخاذ قراراته فردية لا تاخد بعين الاعتبار راي الاخر، انها احد ركائز التاهيل المؤسساتي، إذ تنشد وضع حد للسمة

---

[81] بنلمليح منية : " تسيير المرفق العمومي بين ضرورة المبادئ التقليدية وفاعلية الميادئ الحديثة "، مرجع سابق ، ص 15

[82] الجودة ، عبر تقديم خدمات تستجيب لحاجيات المرتفقين وانتظاراتهم ، بتعبئة جميع الوسائل المتاحة ، أخذا بعين الاعتبار تحقيق النجاعة والفعالية : انظر المادة 4 ، ظهير شريف رقم 58-21-1 صادر في 3 ذي الحجة 1442 (14 يوليو 2021) بتنفيذ القانون رقم 19-54 بمثابة ميثاق المرافق العمومية.

[83] كريم لحرش : "القانون الإداري المغريب "، مرجع سابق ، ص316

[84] بنلمليح منية : " تسيير المرفق العمومي بين ضرورة المبادئ التقليدية وفاعلية الميادئ الحديثة "، مرجع سابق ، ص 16

الانغلاقية التي ظلت تسم العمل الاداري والدعوة الى الاخد بمقومات التدبير التشاركي القائم على ميكانيزمات الانفتاح والتواصل والاسهام الفعلي لمحموع القوى الحية التي تتصدر هم الساكنة كشريك أساسي لا محيد عنه[85] .

- **مبدأ ربط المسؤولية بالمحاسبة :** يعتبر مبداربط المسؤولية بالمحاسبة من اهم المبادئ الضابطة لتدبير المرافق العمومية في ضوء مقتضيات الدستور المغربي لسنة 2011[86] ، الذي تبنى قاعدة جوهرية مفادها انه " حيث توجد السلكة توجد المسؤولية، وحيث توجد المسؤولية توجد المحاسبة "، وهو المبدأ الذي اكد عليه المسرع الدستوري في امتر من مناسبة ، حيث اعتبره احدى أسس النظام الدستوري للممكلكة[87]، وبالتالي تشكل دسترة هذا المبدأ قطيعة مع كل الممارسات التي كانت توشم العمل الاداري من قبيل الافلات من العقاب ويؤسس للممارسة الادارية المبنية على الحكامة الجيدة.وعليه يتعين على الادارة والمسؤولين تحديد المسؤوليات في تسيير المرافق العمومية، وضرورة ربطها بالمحاسبة بناء على النتائج المحققة مقارنة مع الاهداف والوسائل المتاحة .خاصة وان المرافق العمومية ملزمة بتقديم الحساب عن تدبيرها للاموال العمومية، طبقا للقوانين الجاري بها العمل، وتخضع في هذا الشأن للمراقبة والتقييم [88]، وبالتالي اخضاع اعمال وسلوك المسؤول عن التدبير العام بكل شفافية ووضوح الى المساءلة والتقييم والانفتاح على الانتقادات والشعور بالمسؤولية القائمة على الاستعداد الدائم لقديم التوضيحات اللازمة وعدم الافلات من العقاب ...الخ[89].

---

[85] **بنلمليح منية : " تسيير المرفق العمومي بين ضرورة المبادئ التقليدية وفاعلية الميادئ الحديثة "، مرجع سابق ، ص 20**

[86] **الفصل 154 من دستور 2011**

[87] **الفصل 1 من دستور 2011**

[88] **الفصل 156 من دستور 2011**

[89] **كريم لحرش:" القانون الإداري المغربي "، مرجع سابق، ص 3019**

الفصل الثاني :
وسائل النشاط الإداري

حتى تؤدي الإدارة مهامها على أحسن وجه كان ضروريا من وضع رهن إشارتها مجموعةمن

الوسائل تعتمدها لأداء واجباتها تجاه المواطنين ، قد تكون قانونية وهي الأعمال الاداريةالقانونية وتتخذ صفتين قرارات إدارية أو أعمال انفرادية من جانب واحد أو أعمال اتفاقية من طرفين ورضائية وهي العقود الادارية ، هذه الوسائل قد تكون بشرية وتتجسد واقعيا فيالموظفين والعمال التي تقوم بتمثيل الادارة وقد تكون مادية تعكسها الأموال التي تعتمدها الادارة وتخصصها للمنفعة العامة ويطلق عليها الأموال العامة والدولة لما كانت ترمي إلى تحقيق المصلحة العامة فإنها تلجأ إلى قواعد القانون العام و امتيازات السلطة العامة وهي تتمتع بالسلطة التقديرية مبدئيا لكن نشاطها في دولة الحق والقانون يكون في نطاق سلطة مقيدة بمبدأ المشروعية وسيادة القانون.

وعليه، كما تمت الاشارة اليه ، فان وسائل النشاط الاداري تنقسم الى وسائل قانونية وأخرى بشرية.

مـــلاحـــــظة : في معرض حديثنا هذا سنقصر على الوسائل القانونية بكونها الأكثر أهمية في مادة النشاط الإدارية ،وكون هذا المؤلف موجه بالدرجة الأولى الى طلبة كليات الحقوق، قصد مساعدتهم فهم مادة النشاط الادارة المبرمج ضمن المخطط الدراسي .

وللحديث عن الوسائل، سنتحدث عن القرارات الادارية **(المبحث الأول)**، تم ننتقل للحديث عن القعود الادارية **(المبحث الثاني)** .

المبحث الأول :
القرارات الإدارية

تتميز القرارات الادارية التي هي موضوع دراستنا بمجموعة من المميزات الخاصة التي تجعلها اهم الامتيازات التي تتوفر عليها الادارة.

فإلادارة تمارس جل أنشطتها بواسطة القرارات الادارية، وتظهر هذه الاخيرة في كونها ترتب الحقوق وتفرض الالتزامات بالإرادة المنفردة والملزمة للإدارة، كما ان هذه الاخيرة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في اعمال ارادتها الذاتية وتحديد مضمون هذه القرارات بشكل يتناسب ويتلائم مع ظروف الواقع العملي ومقتيات الحياة اليومية الجارية، كما ان القرار الاداري متى صدر فهو يتمتع بقرينة الصحة المفترضة التي تكفل له تنفيذا فوريا ومباشرا لا يتوقفه بحسب الاصل تظلم اداري او رئاسي او طعن قضائي وقد تتمتع الادارة عند تنفيذه في احواله معينة بحق التنفيذ الجبري المباشر الذي يتيح لها تنفيذ قرارتها جبرا او مباشرة وبدون الحاجة الى الى اللجوء الى القضاء .كما يتمتع القرار الاداري أيضا بخاصية النهاية ،فهو عمل نهائي لا يمتد بالاعمال السابقة امن الو اللاحقة على القرار الاداري ، وخيرا فهو يدخل صلاحيات غير المألوفة في القانون الخاص[90] .

لمناقشة هذه النقطة المتعلقة بالقرار الاداري، سنتحدث عن ماهية القرار الاداري **(المطلب الأول)**، تم ننتقل للحديث عن اتار القرارا الاداري **(المطلب التاني).**

المطلب الأول :
ماهية القرار الإداري

إن تحديد ومناقشة ماهية القرار الاداري تمر بالضرورة عبرالتطرق الى تعريفه وتمييزه عن الاعمال

[90] **حنان بنقاسم : " محاضرات في مادة النشاط الإداري "،كلية الحقوق بسطات ، الموسم الجامعي 2023/2022 .**

الاخرى المشابهة له **(الفقرة الاولى)**، تم التطرق إلى أركانه الأساسية وبيان أنواعه **(الفقرة التانية).**

الفقرة الأولى:
مفهوم القرار الإداري

إن التطرق بالدراسة والتحليل لمفوم القرار الاداري ، وإزالة بعض الغموض الذي يعتري هذا المفهوم ، وتمييز
عن بعض الاعمال الادارية المشابهة له،يجب معالجته وفق الشكل الاتي :

أولا : تعريف القرار الإداري: يعرف الفقيه الفرنسي جور فيديل القرار الاداري بكونه تصرفا صادرا عن الادارة المنفردة للإدارة، بهدف احداث اتر قانوني انطلاقا من الحقوق التي يمنحها والالتزامات التي يفرضها.

انطلاقا من هدا التعريف يمكن القول أن القرار الاداري بحسب الاصل عن إدارة وكنية لكنه قد يصدر السلطة التشريعية وعن السلطة القضائية وقد يصدر عن اشخاص القانون الحاص، كما ان القرار الاداري يصدر عن الارادة المنفردة للإدارة وهذا ما يميزه عن العقد الاداري ويعطيه صفة الشيئ المقرر فمتى صدر ينفذ ولا يوقف تنفيذه تظلم او طعن قضائي . و يرتب القرار الاداري اثارا قانونية، وذلك اما بانشاء او تعديل وانهاء وضع قانوني معين ، سواء تعلق الامر بقرار فردي او جماعي تنظيمي، وكمثال على ذلك فصدور قرار تعيين شخص في وظيفة ما، ماهو الا تأتير في المركز القانوني لفائدة ذلك الشخص المعني، ان اهم ما يميز القرار الاداري هو تاتيره في المراكز القانونية القائمة للمخاكبين به، وهذا التاتير هو الذي يتبع تمييزه عن غيره من الاعمال التي تقوم بها الإدارة، كما يمكن لكل من تضرر من اصدار هذا القرار الاداري الطعن امام القضاء الاداري لالغاء هذا القرار، فجوهر دعوى الغاء قرار ادالاي يتوخى الحد من طغيان وتعسف الإدارية، لذلك ثم إقرار مبدأ الطعن في القرار الاداري[91] .

كما يمكن، تعريف القرار الاداري بانه افصاح الادارة عن ارادتها المنفردة والملزمة بمقتضى مالها من سلطة عامة تقررها القوانين والانظمة ، بقصد احداث او تعديل او الغاء احد المراطز القانونية متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا، وكان الهدف منه تحقيق المصلحة العامة[92] .

ووفقا للتعاريف السابقة ، يمكن ان نستنتج اهم عناصر القرار الاداري وهي :

- ✓ صدوره عن إرادة سلطة إدارية ؛
- ✓ صدوره عن إرادة منفردة ؛
- ✓ ترتيبه لحقوق او التزامات .

وهناك معيارين محددين للقرار الاداري هما المعيار العضوي و المعيار المادي أوالموضوعي .

- **المعيار العضوي للقرار الإداري:** وفق هذا المعيار هو الجهة التي صدر عنها القرار الإداري وهو بهذا المفهوم هو القراراتالتي تتخذها السلطة التنفيذية باعتبارها جهة إدارية أو سلطة إدارية و هو المعيار الذي تعتدبه الغرفة الادارية للمجلس الأعلى و المحددة لاختصاصها كلما تعلق الأمر بدعاوي الإلغاءبسبب الشطط في استعمال السلطة تأسيسا على الفقرة الثانية من

---

[91] **حنان بنقاسم : مرجع سابق**
[92] **الصروخ مليكة : العمل الإداري، مطبعة النجاح الجديدة ، البيضاء 2012 ، ص 201**

الفصل الأول للظهيرالشريف المنظم للمجلس الأعلى 27 شتنبر 1957 و أيضا الفقرة الادارية 12 يوليوز 1991.

كل هذه النصوص ركزت على المعيار العضوي في تعريف القرار الاداري حيث اعتبرتمن اختصاص الغرفة الادارية و المحاكم الادارية تلك القرارات الصادر عن السلطات الادارية و المطعون فيها بسبب الشطط في استعمال السلطة .

- **المعيار الموضوعي أو المادي للقرار :** المعرفة طبيعة العمل الإداري يجب تناوله في ذاته ، فالقرارات إذا كانت بطبيعتها من أعمالالتنفيذ اعتبرت ادارية ، أما اذا كانت بطبيعتها متصلة بالأعمال التشريعية أو القضائية خرجت من نطاق العمال الادارية دون الأخذ بعين الاعتبار الجهة أو المؤسسة التي صدرت تلك الأعمال ، و هذا المعيار أكده كل من الفقهاء : دوجي، بونارد، و مارسيل والين [93].

وهكذا يتضح بناء على ما سبق ، بان القرار الاداري هو انعكاس لاختصاص أساسي تنفرد به السلطات العمومية، هذا الاختصاص الذي يمكن للإدارة بواسطته ان تعمل على خلق أوضاع قانونية جديدة او تعديل الاوضاع القانونية القائمة او الغائها.ومعنى ذلك ان الامر يتعلق بإنتاج اثار قانونية، تتمثل في منح الحقوق او فرض الالتزامات .

ان هذه الخصائص التي تتوفر عليها الاعمال الانفرادية هي التي تشكل كنه القرارات الادارية . اذ هي التي تعتبر المعايير الاساسية بمقتضاها يمكن تمييز هذه القرارات عن الاعمال الادارية الاخرى .

ثانيا : تمييز القرار الاداري عن الأعمال الادارية الأخرى : تقوم الادارة بمجموع من الاعمال الانفرادية التي لا تؤثر على المراكز القانونية القائمة، لكنها تتشابه مع القرارات الادارية ومن تم كان لابد من تمييزه هذه الاعمال عن القرارات الادارية، وسنجملها في القرارات الداخلية التي لها صفة القرارات الادارية، والاجراءات الداخلية ذات الصبغة التنفيذية والاعمال المادية .

أ – الاجراءات الداخليية التي لها صفة القرار الادارية :هناك بعض الاجراءات الداخلية التي يصفها الاجتهاد الفقهي والاجتهاد القضائي بكونها قرارات ادالاية، لكنها لا تتمتع بنفس الوضعية القانونية التي تتمتع بها هذه الاخيرة. ويجع ذلك أساسا الى كونها انفرادية ذات طابع مزدوج.

فهي، من جهة، قرارات لانها تهدف الى التأثير على الاوضاع القانونية للافراد والجماعات، لكن الاجتهاد القضائي يعتبر ان هذا التاتير هو غير ذي أهمية. ومن تم فهو لا يتوجب خضوع هذا النوع من القرارات للطعن. ومن الامثلة على ذلك، يمكن الاشارة الى القرارات التي تتخدها إدارات المؤسسات، وذلك كفرض لباس معين على التلاميذ او منع لباس معين عليهم .ومن جهة أخرى، فان هذه القرارات لادارية ذات الطابع الداخلي لها قاسم مشترك مع الاجراءات الداخلية، اذ هي تهدف الى خلق نوع من التنظيم الداخلي للادارات المعينة. وبهذا المعنى فهي تعمل على ضبط التفاعلات الداخلية لهذه الادارات، حيث انها تعكس، على حد تعبير الفقيه موريس هوريو Hauriou.M " نوع من الحياة الداخلية للإدارة "، على هذا الاساس ان الغاية منها هي تحقيق النظام الداخلي للادارات المعنية.وهو الموقف الذي تبناه الاجتهاد القضائي من

[93] المصطفى المصبحي : مرجع سابق

خلال مجموعة من القرارات[94] .

ب – الاجراءات الداخلية ذات الصبغة التنفيذية : وهي مختلف الاعمال الانفرادية التي تقوم بها الادارة، ليس من اجل إحداث اتر قانوني ، ولكن بهدف تفعيل القرارات وهذه الاعمال تتنوع بحيث ان منها ما يظهر في شكل اجراء تمهيدي او في شكل إجراءات لاحقة في شكل منشورات .

- **الأعمال التحضيرية :** قبل أقامها على اتخاد قرار ما في موضوع معين، متل الترخيص او المنع، فان الادارة تلجأ الى القيام بمحموعة من الاعمال ذات الصبغة التحضيرية. وذلك كأن تقوم بمراسلات للمعنين بالامر تخرهم فيها بما سوف تقدم عليه، او تلجأ الى طلب استشارة من بعض الجهات الادارية الاخرى، فما نلاحظه من هذه الاعمال هو انها مجرد اعمال تحضيرة ليس من شانها ان تؤتر على الاوضاع القانونية القائمة، ومن تم ما تحتوي عليه من اقتراحات او استعدادات لا يمكن ان يكون موضوعل للطعن بسبب الشطط في استعمال السلطة، لانه لا يؤثر بذاته في الاوضاع القانونية للمنعيين بالامر، وذلك بان يلحق اضرار بمصالحهم .

هذا الموقف هو الذي تبناه الاجتهاد القضائي من خلال مجموعة من القرارات التي أصدرها في هذا الشأن.ومن اهم هذه القرارات، نشير الى القرار الذي اتخدته الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى بتاريخ 1976/6/19. تتلخص وقائع هذا القرار في كون وزير الاشغال العمومية والمواصلات وكذا وزير الشؤون الاقتصادية والمالية،قد بعثا في 20 يناير 1995 برسالة الى رئيس مجلس إدارة الشركة الكهربائية المغربية يعلمانه فيها ان الحكومة المغربية في مفاوضات تعتزم استرداد المرفق الممنوح للشركة، ويرضان عليه ان تدخل هذه الاخيرة في مفاوضات مع الادارة مانحة الامتياز لايجاد حل يرضي الطرفين، مما دفع الشركة المذكورة الى رفع دعوى امام الغرفة الادارية بالمجلس الاعلى مطالبة بإلغاء ما اسمته بالمقرر الاداري القاضي باسترداد الدولة للامتيازات الخاصة بتوليد وتوزيع الطاقة الكهربائية الممنوحة لها سابقا. لكن الغرفة الادارية قضت برفض طلب الالغاء، مبررة موقفها بكون الرسالة موضوع الطعن لا تشكل مقررا إداريا نهائيا، بل هي افصاح عن موقف غير نهائي، أي مجرد عمل اداري تحضيري لا يؤثر في الوضع القانوني للشركة الكهربائية المغربية الطاعنة، والتي من حقها رفع الالغاء عند صدور المقرر النهائي عن الادارة مانحة الامتيار[95] .

- **الأعمال اللاحقة :**إنها الأعمال التي لا تشكل في حد ذاتها قرارات إدارية، بل هي مجرد إجراءات تتخدها الادارة لتنفيذ نشاطاتها، فهي مجموع الاعمال التابعة للنشاط الاصلي الذي تقوم به الادارة، وبالتالي فهي ليست قرارات إدارية، بما للكلمة من معنى، لانها لا ترمي الى التأتير بصفة مباشرة على الاوضاع القانونية القائمة، وبالتالي فهي عير خاضعة للطعن بالالغاء، وهذا ما أكدته المحكمة الادارية بمراكش في حكمها عدد 441 الصادر بتاريخ 16 يوليوز 1995، وتتلخص وقائع هذه القضية في إحالة أستاذ في كلية العلوم بمراكش على المجلس التادبيبي بتاريخ 1/06/30 وبتاريخ 94/07/12 أشعر بقرار توقيفه لمدة 15 يوما استنادا على قرار المجلس التأديبي مما دفعه الى الطعن في هذا القرار امام المحكمة الادارية بمراكش، وبعد ذلك صدر قرار لاحق يقضي بتوقيف

---

[94] **محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري/ النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 303**

[95] **محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري/ النشاط الإداري "، مرجع سابق ، ص 304**

راتب الطاعن، فقام بالطعن فيه أيضا امام نفس المحكمة، لكن المحمكة الادارية بمراكش قضت بعدم قبول طلب الالغاء ، معللة موقفها من كون القرار موضوع الطعن تم اتخاده نتيجة قرار التوقيف الصادر في حق الطاعن وان قرار إيقاف الراتب هو مجرد اجراء تنفيذي تابع للقرار الاول وليس له اثر على الوضعية القانونية للمعني بالامر بشكل مباشر[96] .

- **المنشورات والتعليمات:** ان المنشورات أو التعلمات هي مجموع التدابير الادارية ذات الطابع الداخلي التي تعمل السلطات الادارية بمقتضاها على ممارسة بعض نشاطاتها. ويتعلق الامر بالنشاطات التي ترتبط بسير الادارة، مما يجعل طبيعتها تختلف حسب الاهداف التي اتخدت من اجلها. فقد يكون الهدف من ممارسة هذه النشاطات هو تنظيم المرافق العامة للإدارة، كما قد يكون هو تفسير النصوص التشريعية او التنظيمية التي لا يكون لها أي اثر بالنسبة للمواطنين، حيث انها لا تهم الا الادارة وموظفيها في اطار ما يسمى بالسلطة الرئاسية .

انطلاقا من هذا التحديد يمكن القول بان النشورات او التعليمات هي احدى الوسائل القانونية المستعملة في ممارسة النشاط الاداري.لكن هذه الممارسة ترتبط أساسا بما هو داخلي، حيث ان النشورات او التعليمات ستكون تلك الاتصالات التي بواسطتها يعمل المسؤول الاداري، وعلى الخصوص الوزير، على اخبار مرؤوسه ببعض المسائل الادارية على المستوى الداخلي، سواء تعلق الامر بتفيذ المرافق العمومية او بتفسير التشريعات او اللوائح المتعلقة بها [97]...الخ.

ج – تمييز القرار الإداري عن الأعمال المادية : الأعمال المادية هي الاعمال التي تقوم بها الادارة تنفيذا لقاعدة قانونية او قرار اداري، أو حكم قضائي وذلك في نطاق ادارتها للادارات والمرافق العمزمية ، وكمثال على ذلك الاعمال الاعمال : " الإزالة، الاحتلالات الطرق العامة، والتعدي على الاموال الدولة تنفيذ بناء على قرار الاداري بالازالة، اعمال رجال الامن في سبيل منع الجرائم كالقبض على المتهمين بناء على قرار اداري صادر بالقبض عليهم، هدم المنازل الاهلة للسقوط كتنفيذ لقرار اداري أو حكم قضاءي بالازالة، حيازة الادارة للاملاك الخاصة تنفيذا للقرار بنزع الملكية للمنفعة العامة، قرار فصل الموظف لحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف والامانة[98] ...الخ.

بالنسبة للمغرب دهب الاجتهاد القضائي في كتير من احكامه ، الى عدم إمكانية الطعن الطعن في متل هذه الاعمال لكونها مجرد اعمال مادية فقط .

الفقرة الثانية :
أركان و أنواع القرارات الإدارية

لقيام القرار الإداري و صحته ، من اللازم على الأقل توفر خمسة أركان وهم : عنصري الاختصاص والشكل و يعتبران من عناصر المشروعية الخارجية أي المتصلة بالجانب الخارجي للقرار ، و عناصر المشروعية الداخلية المرتبطة بجوهر القرار الاداري و هم : السبب و المحل و

---

[96] **حنان بنقاسم : مرجع سابق**

[97] **Hecquard- Theron.M: De la mesure dord intérieur , A.J.D.A ,1981,p.235**

[98] **حنان بنقاسم : مرجع سابق**

الغاية (**أولا**) ، كما يمكن تصنيف هذه القرارات بالنظر الى اعتبارات متعددة (**ثانيا**) ، كل هذا سنتطرق له على النحو الاتي :

أولا – أركان القرار الاداري : يمكن التمييز في هذا الإطار بين كل من :

أ – عناصر المشروعية الخارجية : يعتبر الشكل و الاختصاص الذي يتم وفقه التعبير عن ارادة الادارة من العناصر الأساسية المتصلة بأركان القرار الخارجية ، و فيهما يتم ترجمة مشروعية القرار الخارجية، وهذه العناصر تعتبر فيها السلطات الادارة مقيدة و ينعدم لديها هامش المناورة .

- **عنصر الشكل في القرار الاداري:** ويقصد به المظهر الخارجي للقرار الإداري ، ولا يخضع القرار - كقاعدة عامة - حينيصدر من جهة الإدارة لأي شكل محدد ، فلا يشترط في القرار الإداري أن يصدر في صيغةمعينة أو في شكل معين ، بل ينطبق هذا الوصف ويجري حكمه كلما أفصحت الإدارة أثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانوني معين[99].

والهدف من الزام الادارة باتباع شكليات معينة هو ضمان حسن إصدارها للقرارات درءا لمواطن الزلل والتسرع ، وذلك حماية للملصة العامة ومصلحة الافراد على حد سواء[100] .

- **عنصر الاختصاص في القرار الاداري :** يقوم ركن الاختصاص على أساس صدور القرار عن شخص المختص قانونا باصداره لا من أي شخص اخر، وذلك طبقا لمبدأ التخصص، فكل موظف يخوله القانون حق ممارسة اعمال معينة على سبيل التحديد، وهي الاعمال التي تتضمنها الوظيفة التي يشتغلها والتي تعتبر جزءا من التخصص العام للمرفق الذي يعمل به، والتي تعتبر متناسبة مع طبيعة مؤهلاته ونوعية خبراته [101]. وتتبا لذلك فان مفهوم الاختصاص لما نص عليه القانون استهدف من خلاله هدفا مزدوجا :
  - الحماية القانونية لأعمال و تصرفات الإدارية التي تكتسب المشروعية بعد مرور مدة معينة من الزمن ؛
  - الحماية القانونية للأفراد تحقيقا لمصالحهم و تحديدا لمسؤولية الإدارة اتجاههم .

و الاختصاص هو الصلاحية المعترف بها للأشخاص العامة للقيام بما عهد إليهم به في الحدود المكانية ، الزمانية ، الموضوعية ، و الشخصية طبقا لما يوضحه المشرع.

- ✓ مكاني يحدد المجال الترابي الذي تمارس فيه الادارة اختصاصاتها؛
- ✓ زماني يحدد الزمن الذي تمارس فيه الادارة اختصاصها وينقضي بانقضاء هذه المدة؛
- ✓ موضوعي عن طريق تحديد الأعمال التي لايجوز لشخص عام القيام بغيرها؛
- ✓ عنصر شخصي وذلك بتحديد الاشخاص المباشرين للعمل الاداري ولا يجوز تفويض اختصاصهم الا بقانون .

ب – عناصر المشروعية الداخلية : تتمثل عناصر المشروعية الداخلية للقرار الاداري في السبب

---

[99] **المصطفى المصبحي : مرجع سابق**

[100] **عبد الكريم حيضرة : " القانون الادري المغربي "، مرجع سابق، ص 128**

[101] **عبد الكريم حيضرة : " القانون الادري المغربي "، مرجع سابق، ص 124**

و الغاية و المحل و هي عناصر التي تتجلى فيها السلطة التقديرية الواسعة التي تنفرد بها السلطات الادارية عكس العناصر الخارجية حيث سلطات الادارة مقيدة و ينعدم لديها فيها هامش المناورة .

- **عنصر السبب في القرار الاداري :** هو الأمر السابق على القرار ، و لكي يكون القرار الإداري سليما أن يكون له سبب يقره القانون .

والسبب هو الحالة الواقعية أو القانونية المشروعة التي تجعل الإدارة تتدخل وتصدر القرار الإداري، إما ان يكون عملا ماديا كالفيضان ، أو زلزال مهدد للنظام العام مما يستوجب على الادارة التدخل لمنع انتشار الأمراض المعدية في حالة الكوارث ، و هناك عملا قانونيا كتأديب موظف عمومي ما إذا كان فعل فعلا أخل بالقواعد الوظيفية .

و اذا عملت الادارة تلقائيا على إصدار قرار إداري غير مؤسس على سبب قانوني أو مادي ، كان تصرفها خاطئا في تطبيق القانون على الوقائع بعيب السبب ، و هو عمل غير مشروع يمكن الطعن فيه بدعوى الإلغاء ، و القاضي إذا كان من حقه التحقق من الوقائع المؤدية إلى النتيجة التي آل إليها القرار بما في ذلك التكييف القانوني ، فإن ليس من حقه مراقبة ملائمة القرار متى كان في حكم الثابت صحة الوقائع و سلامتها [102].

- **عنصر الغاية أو الهدف في القرار الاداري:** غاية القرار الاداري التي تتخدها السلطات العامة المشرفة على المرافق العامة ، هو اشياع الحاجيات ، وتقديم الخدمات تحقيق للمصلحة العامة، واذا استهدفت الادارة تحقيق نفع ذاني او مصلحة شخصية عكس المصلحة العامة، فيصبح عملها اعتداء مادي قابل للالغاء امام القضاء الاداري بعيب إساءة استعمال السلطة [103].

كما ان الادارة ليست ملزمة بان تفصح في صلب القرار عن الغاية من إصداره، فالقرارات الادارية تتمتع بقرينة الشرعية ويقع على من يدعي خلاف ذلك عبء اتباث صحة دعواه[104]...الخ.

- **عنصر المحل في القرار الاداري :** ويقصد به الأثر الذي ينجم عن القرار مباشرة ، سواء بإنشاء مركز قانوني موجود أو إلغائه .ويجب في محل القرار أن يكون ممكنا وجائزة من الناحية القانونية ، وإلا كان القرار باطلا لمخالفته القانون ويقصد بالقانون هنا المعنى الواسع ، أي القاعدة القانونية أيا كان مصدرها .مثلا تعيين موظف فمحل القرار هو وضع الشخص في مركز قانوني جديد ، ترقيته : تعديل في الوضعية القانونية للموظف .

ثانيا – أنواع القرارات الادارية : يمكن تصنيف القرارات الادارية الى أنواع مختلفة بالنظر الى اعتبارات متعددة، اما من حيث مداها او عموميتها، او من حيث تكوينها، او من حيث اترها بالنسبة للافراد، او من حيث رقابة القضاء عليها .

أ – القرارات الفردية والقرارات التنظيمية : تنيقسم القرارات بالنظر الى مداها وعموميتها الى قرارات فردية وأخرى تنظيمية.وتعرف القرارات القرارات الفردية بانها القرارات التي تخص

---

[102] المصطفى المصبحي : مرجع سابق
[103] المصطفى المصبحي : مرجع سابق
[104] عبد الكريم حيضرة : " القانون الادري المغربي "، مرجع سابق، ص 133

شخصا واحد معينا بذاته او مجموعة من الاشخاص معيين بذاواتهم، أي انها تتعلق بافراد معروفين باسمائهم واشخاصهم ولو تعدد هؤلاء الاشخاص. ومتال ذلك القرار الذي يصدر بخصوص تعيين موظف عمومي، او تعيين او ترقية مجموعة من الموظفين يحددهم القرار باسمائهم، وهو ما يجعل كل قرار من هذه الامثلة قرارا إداريا فرديا[105]

أما االقرارات التنظيمية فهي القرارات التي تتضمن قواعد عامة ومجردة تسري على جميع الافراد الذين تنطبق عليهم الشروط الواردة في القاعدة القانونية. وهي قرارات تصدرها السلطات الادارية المختصة كي تطبق على عدد غير معين وغير محدد من الاشخاص. ولا يمكن معرفة من سيطبق عليهم القرار بصورة مسبقة، ذلك ان العمل او التصرف التنظيمي صدر لكي يطبق على كل من يوجد في مركز قانوني معين، سواء حاليا او مستقبليا ومن اهم هذا النوع من القرارات المراسم [106].

يعتبر المرسوم اسمى القرارات الادارية حيث يةقعه رئيس الحكومة: كما يوقعه بالعطف الوزير او الوزراء الذين الذين يدخل تطبيق ذلك المرسوم في نطاق اختصاصاتهم، وتنقسم المراسيم التنظيمية الى أربعة أنواع وهي :

- **المراسيم التنفيدية :** تصدر هذه المراسيم بغية تنفيذ احكام القانون، وتسمى بالمراسيم التكميلية، وهي توضع لتنفيذ القانون الصادر عن البرلمان في مجال القانون المحدد أساسا بمقضى دستور 2011[107] .
- **المراسيم المستقلة :** و هي التي ينفرد الجهاز الحكومي بإصدارها دون الاستناد علىقانون سابق و دون مشاركة السلطة التشريعية ، و هذه اللوائح غالبا ما يتم وضعها بخصوص تنظيم المرافق العمومية و تسييرها .
- **مراسيم الضرورة :** تتعلق بالنصوص التي تصدرها السلطة التنفيدية لمواجهة ظروف استثنائية مفاجئة تقتضي معالجعة سريعة من اجل الحفاظ على كيان الدولة وسلامتها.

وهي عبارة عن قرارات صادرة عن الحكومة في الظروف غير العادية لمواجهة احداث واضطرابات لا تحتمل التأخير، وتصدر في شكل مراسيم لها قوة القانون[108] .

- **المراسيم التفويضية :** هي القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية لتنظيم بعض المسائل الداخلة اصلا في نطاق التشريع ويكون لهذه القرارات قوة القانون سواء صدرت في غيبة السلطة التشريعية أو في حالة انعقادها[109] .

---

[105] باينة عبد القادر : " الوسائل القانونية للنشاط الإداري ، زاوية للفن والتقافة "،الرباط 2006 ، ص 71

[106] اغلب المراسيم تصنف ضمن القرارات التنظيمية على اعتبار انها تتضمن قواعد عامة ومجردة، الا ان هذا لا ينفي وجود مراسيم تهم شخصا او اشخاص معيين اذواتهم وهو ما يجعلها تصنف ضمن القرارات الفردية، كما هو الشأن مثلا بالنسبة تعيين مديري المؤسسات والمقاولات العمومية غير الاستراتيجية المشار اليها في القانون التنظيمي 02/12 المتعلق بالتعيين في المناصب العليا – أورده عبد الكريم حيضرة : مرجع سابق ، ص 139

[107] الفصل 71 من الدستور المغربي لسنة 2011

[108] الصروخ مليكة : مرجع سابق: ص 243

[109] الفصل 71 من الدستور المغربي لسنة 2011

ب – التصنيفات الاخرى : بالإضافة الى تقسيم القرارات الادارية الى تنظيمية وأخرى فردية وهو التضنيف الاهم، هناك تصنيفات أخرى يبقى من ابرزها :

- **القرارات الادارية من حيث التكوين :** تنقسم القرارات الادارية من حيث التكوين الى قرارات بسيطة لها كيانها المستقل ولا تكون مرتبطة بعمل قانوني اخر، ومعظم القرارات الادارية لها هذا الوصف، كالقرار الصادر بعيين موظف او قرار فرض عقوبة عليه او ترقيته ...الخ.

اما القرارات التي تدخل في تكوين اداري مركب، فهي تلك القرارات اليت تكون على عكس القرارات السابقة، فلا تتخد بذاتها وانما تعد جزءا من عملية إدارية مركبة، بحيث يكون لها ارتباط بهذه العملية، وهو ما يعرف بالقرارات الادارية المنفصلة، كالقرارات المتخدة بصدد عملية انتخابية، او في اطار مسطرة نزع الملكية، او بصدد عملية تعاعقدية كالقرارات الممهدة لابرام العقد او المصادقة عليه، فكلها قرارات لم تتخد لذاتها وانما اتخدت لغايات إتمام عملية إدارية مركبة[110] .

- **القرارات المنشئة والقرارات الكاشفة :** تنقسم القرارات من حيث دورها في احداث المراكز القانونية الى :

- القرارات الكاشفة : ويراد بها تلك القرارات التي لا تستحدث جديدا في المراكز القانونية وانا يقتصر دورها على اثبات حالة او تقرير واقعة، والمثال القليدي على القرارات الكاشفة صدور قرار بفصل موظف بسسب ادانته بجريمة يترتب على ارتكابها فصله من وظيفته بنص القانون، والقرار بإحالة موظف على التقاعد بعد بلوغه سن التقاعد.

- القرارات المنشئة : وهي التي يترتب عليها اثار ومراكز قانونية جديدة في النظام القانوني، وتشكل معظم القرارات الادارية هذا النوع من القرارات، مثل قرارفصل موظف لارتكابه عقوبة تأديبه،وقرار تعيين موظف وغيرها من القرارات [111].

ج – القرارات الادارية من حيث رقابة القضاء عليها: هناك قرارات ادارية خاضعة لقضاء الإلغاء أو قضاء التعويض و تشمل الإجراءات والأوامر و التصرفات التي تقوم بها السلطات الادارية في تدبيرها للمرافق العامة تحقيقا للمصلحة العامة مثل القرارات الادارية الخاصة بالموظفين كالتعيين و الترقية و النقل والفصل ... الخ .

وهناك قرارات الإدارية التي تصدر عن السلطة التنفيذية ، وتتميز بعدم خضوعها لرقابة القضاء سواء أكان بالإلغاء أو التعويض و هذه القرارات متعلقة بأعمال السيادة أو تلك التيمنعت التشريعات الطعن فيها أمام القضاء وتسمى أعمال الحكومة أو السيادة ، وهي التي تتخذها الحكومة باعتبارها جهة سياسية لا إدارية كالاعمال الحكومية المتعلقة بالعلاقة مع البرلمان أو علاقة الحكومة مع الدول الأجنبية هذه الاعمال نظرا لأهميتها وطبيعتها السياسية والدستورية غير خاضعة لرقابة القضاء الإداري. والجديد هذا الشأن هو الذي جاء بيه دستور 2011 ، حيث نص في الفصل 118 منه على ما يلي : "

---

[110] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي "، مرجع سابق، ص 141

[111] عبد الكريم حيضرة : " القانون الإداري المغربي "، مرجع سابق، ص 142

كل قرالر اتخد في المجال الاداري، سواء كان تنظيميا او فرديا يمكن الطعن فيه امام الهيئة القضائية المختصة "، مما يمكن معه القول ان كل القرارات الادارية تظل قابلة للطعن في اطار دعوى الاغاء امام القضاء الاداري.

المطلب الثاني :
اثار القرارات الإدارية

يتطلب تحديد مختلف اثار القرارات الادارية، دراسة النظام القانوني لها، الذي يحدد القواعد القانونية التي تحكم تلات مراحل أساسية في – حياة – القرار الاداري، بداية من تاريخ سريانه وتنفيده **(الفقرة الاولى)**، وصولا الى نهايته او زواله **(الفقرة الثانية).**

الفقرة الأولى :
سريان وتنفيذ القرار الإداري

عندما يصبح القرار الإداري جاهزا، فان الادارة تعمل على تنفيذه لكي ينتج اثاره القانونية،.مع الاشارة الى ان عملية التنفيذ هده ينبغي طرحها في مدلولها الواسع، وذلك بمعالجتها من خلال العناصر التي يجب توفرها لنفاد العمل الاداري، ثم من خلال تحديد مضمونها [112].

أولا – سريان القرار الإداري : القرار الإداري يكون نافذ من تاريخ صدروه من السلطة المختصة قانونا بإصداره ، ولكنه لايسري في حق الأفراد المخاطبين به إلا إذا علموا به عن طريق أحدى الوسائل المقررة قانونا، ومن ثم فهناك تاريخان رئيسيان لنفاذ القرارات الإدارية هما تاريخ صدور القرار ، وتاريخ العلم به أو سريانه في مواجهة الأفراد .

1 - تاريخ صدور القرارات الادارية : القرار الإداري يعد صحيحة ونافذة من تاريخ صدوره، ومن ثم فإنه يسرى في حق الإدارةمن هذا التاريخ ، غير أن هذا القرار لا يكون نافذة بحق الأفراد إلا من تاريخ علمهم به فيلزم لذلك علمهم به بأحدى وسائل الإعلام المقررة قانونا .

- **مبدأ عدم رجعية القرارات الادارية [113]:** تسري آثار القرارات الإدارية على المستقبل ، ولا تسري بأثر رجعي على الماضي احتراماللحقوق المكتسبة للمواطنين وقد يجوز استثناءا أن يكون للقرارات الادارية أثر رجعي بنص صريح من القانون وفق شرطين أساسيين :

  * - أن يقع السحب خلال أجل رفع الدعوى الالغائية أو أثناء مدة التقاضي عند رفع الدعوى في الأجل القانوني.

  * - أن تكون القرارات المسحوبة مشروبة بعدم مشروعيتها مما يستوجب بطلانها.

- **إرجاء اثار القرارات الادارية [114]:** في مقابل قاعدة عدم الرجعية القرارات الإدارية على الماضي

---

[112] **محمد كرامي : " القانون الإداري – التنظيم الإداري /النشاط الادري "، مرجع سابق ، ص 324**

[113] **ويقصد به عدم إمكانية تطبيق القرار الإداري على الوقائع القانونية التي تمت قبل التاريخ المحدد لبدء سريانه، وانما ينحصر اثر القرار على ما يحدث من وقائع بعد تاريخ السريان.**

[114] **يقصد بمدأ ارجاء اثار القرارات جواز ارجاء ترتيب القرار الإداري لاثاره ونفاذه في مواجهة المعنيين به الى تاريخ لاحق على صدوره من**

تملك الإدارة في بعض الأحيان إرجاء تنفيذ القرار الإداري إلى تاريخ لاحق ، ودرج القضاء الإداري على التمييز في ذلك بين القرارات الإدارية التنظيمية أو اللوائح والقرارات الإدارية الفردية :

* - بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية : تملك الإدارة أرجاء آثار القرارات التنظيمية إلى تاريخ لاحق لصدورها لأن القرارات التنظيمية تنتج عنها قواعد عامة و مجردة مما يمكن تعديلها في كل حين و ليس للأفراد الاحتجاج في مواجهة الدولة بأي حق مكتسب .

* - بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية : فالقرار الفردي اذا صدر قبل أوانه احتوى قيودا ملزمة للسلطة الادارية المختصة عند التاريخ المحدد لنفاذه و عليه فهو قرار باطل .

2- تاريخ العلم بالقرار الاداري : إذا كان القرار الإداري ينفذ في حق الإدارة بصدوره ، فإنه لا يكون كذلك في مواجهة الأفراد، فيلزم لذلك علمهم به بإحدى وسائل الإعلام المقررة قانونا وهي :

* - **الإعـــــلان** [115]: لا يمكن الاعتماد عليه إلا بخصوص القرارات الفردية .

* - **الـــــنشر**[116] : أصبحت القاعدة العامة اتباع النشر في الجريدة الرسمية بالنسبة للقرارات التنظيمية .

* - **العلم اليقيني** : أضاف العمل القضائي الى جانب الوسيلتين السابقتين تالثة وهي العلم اليقيني، ويقصد ب هان يتبث بطريقة ما، وبشكل يقيني لا بشكل ظني، ان الفرد المعني قد علم بالقرار الاداري وبمضمونه، كان يتقد صاحب الشأن الى الادارة المعنية بتظلم كتابي من القرار، ا وان يذهب الموظف لاستلام عمله في الجهة التي صدر قرار نقله اليها، لكن لكي يتعد بالعلم اليقيني احتساب اجل الطعن بالالغاء في القرار الاداري، يجب توفر تلاتة شروط وهي :

- ان يكون علما يقينيا لا ظنيا ولا افتراضيا ؛

- ان يشمل هذا العلم جميع عناصر القرار الاداري ؛

- ان يتبث حدوث هدا العلم اليقيني في ميعاد يمكن منه احتساب سريان اجل الطعن بالالغاء [117].

ثانيا – تنفيذ القرار الإدار : ان الوقوف على معنى تنفيذ القرار الاداري، باعتباره عملا انفراديا صادرا عن الادارة يقتضي ربطه بالغاية التي تتوخاها السلطات الادارية من هذا العمل. فطبيعة هذه الغاية التي تكمن في تحديد مدى الاهمية التي ينبغي اعطاؤها لمسألة التنفيذ، ويظهر بوضوح من ان القرارت الادارية التي تتخدها السلطات قد يكون موضوعها اما منح حقوق لصالح الافراد واما فرض التزامات

خلال تعليق نفاذه على شرط واقف بهدف تحقيق الصالح العام.

[115] تتمتع الإدارة بسلطة تقديرة في اختيار وسيلة الإعلان التي تراها مناسبة، لكن اذا اشترط القانون صراحة ان يتم بوسيلة معينة بالذات فان الإدارة ملزمة باحترام ما نص عليه القانون.

[116] من خلال هذه الطريقة يتم اعلام أصحاب الشأن بالقرارات الإدارية ، والنشر يهم القرارات التنظيمية ويتم إعادة بالجريدة الرسمية الا اذا نص القانون على خلاف ذلك، حيث يتعين على الإدارة اتباع تلك الوسيلة .كما تجب الإشارة الى ان مسألة نشر القرارات الإدارية هي هي من الضروريات التي تجد أساسها في النص الدستوري، ذلك ان الفصل 70 من دستور 2011 ينص " للقانون ان ياذن للمحكمة ان تتخد في ظرف من الزمن محدود، ولغاية معينة بمقضى مراسيم تدابير يختص القانون باتخاده، ويجري العمل بهذه المراسيم بمجرد نشرها ...".

[117] عبد الكريم حيضرة : مرجع سابق ، ص 143

عليهم[118] ...الخ.

ان الافراد ملزمون بالانصياع للقرارات الادارية التي تصدر في مواجهتهم، فطبيعو هذه القرارات التي تجعلها تتميز بالصية الانفرادية، يترتب عليها انها تنفيذية وليست الادارة في حاجة الى ان تلجأ الى القضاء لضمان احترامها ، عغير ان قد يحدث ان يبدي الافراد الملزمين بتنفيذ القرارات بعض المقاومة وبالتالي رفض الخضوع للمقتضيات التي تتضمنها، الشء الذي الذي تضطر معه السلطات الادارية مصدرة هذه القرارات الى سلوك بعض الطرق لاجبار الملزمين على الانصياع ، وتتجلى طرق تنفيذ القرارات الادارية في :

- **التنفيذ الاختياري :** وهو الغالب في التنفيذ، وذلك بالتزام الافراد بقرارات الادارة بعد علمهم وتنفيذها اخيتارا، مثل التزامهم بقرارات السير على الطرق العامة، او القيام بعمل معين يطلب منهم كاغلاق المحلات في يوم معين في الاسبوع ...الخ.

  واذا كان عبء التنفيذ يقع على الادارة فانه يجب عليها ان تتخد الاجراءات والتدابير الكفيلة بتطبيق القرار الاداري، ومتال ذلك ان تقطع صرف راتب الموظف الذي صدر قرار اداري بفصله او بقبول استقالته ، والاخلال بالالتزام بتنفيذ القرار الاداري من طرف الادارة يرتب مسؤوليتها [119].

- **التنفيذ الجبري :** من اهم الامتيازات غير المالوفة في القانون العادي التي تتوفر عليها الادارة، هناك أسلوب التنفيذ الجبري.ذلك انه قد يحدث ان يحصل ما من شانه ان الجزاءات الصادرة عن القضاء غير مجدية او عن الادارة نفسها غير مجدية في التنفيذ الاعمال الصادرية عن هذه الاخيرة، مما يدفعها الى التدخل بشكل مباشر، واتباع أسلوب التنفيذ الجبري، الذي تعمل بواسطته على ادخال قراراتها حيز التنفيذ [120].

  ولأن التنفيذ المباشر او الجبري يعد وسيلة استتنائية فان الادارية لا تلجأ اليه الا في حالات محددة متى توارفت محموعة من الشروط وهي :

  - ✓ ان يكون هناك رفض قاطع من الملزمين ؛
  - ✓ ان يكون نص يسمح للإدارة بالتدخل المباشر ؛
  - ✓ ان يكون التنفيذ مقتضى على سبيل الاستعجال؛
  - ✓ ان تحترم الادارة التدرج في تنفيذ القرارات التي تصدرها .

- **التنفيذ عن طريق القضاء:** ان التمفيذ عن طريق القضاء هو من الوسائل القانونية التي يعارض وجودها في اللجوء الى سبل أخرى كالتنفيد الجبري مثلا . ذلك انه اذا كانت الادارة ليست مبدئيا، في حاجة الى اللجوء الى القضاء لادخال اعمالها جيز التنفيذ، فانه قد يحدث ان لا تتضمن هذه

---

[118] محمد كرامي : مرجع سابق ،ص 329
[119] عبد الكريم حيضرة : مرجع سابق ، ص 146
[120] محمد كرامي : مرجع سابق ، ص 332

الاعمال الاشارة الى عقوبات خاصة في حالة مخالفتها. هذا بالإضافة الى انه قد توجد نصوص تشريعية او تنظيمية تسمح للإدارة باللجوء الى التقاضي المختص بهدف القيام بمتابعات ضد الاشخاص الذين الا يتحرمون التدابير التي تصدر عنها. وقد تأخد هذه المتابعات شكل عقوبات مالية او زجرية [121].

ان هذه العقوبات تجد أساسها في الفقرة 11 من الفصل 609 من القانون الجنائي المغربي [122]، والتي تنص: " ... يعاقب بغرامة كل من خالف مرسوما او قرارا صدر من السلطة الادارية بصورة قانونية اذا كان هذا المرسوم أو القرار لم ينص على العقوبات خاصة لمن يخالف احكامه ...".

الفقرة الثانية :

نهاية القرار الإداري

يقصد بنهاية ية القرار الإداري [123]،زاول القرار الإداري من عالم النظام والقانون وتوقفه عن إحداث الآثار القانونية أي بمعنى فقدان هذا القرار القوة القانونية ،وبنهاية القرار الاداري تسقط جميع آثاره القانونية، لكن الادارة لا يمكنها أن تلغى أو تسحب قراراتها في أي وقت فقد تمس بالحقوق التي تكون هذه القرارات قد أعطتها و أكسبتها للأفراد و عليه يجب التمييز في هذا المجال بين الغاء القرارات الادارية او سحبها، وللحديث عن هذه النقطة سنتحدث عن إلغاء القرار الاداري **(أولا)**، تم ننقل للحديث عن سحب هذا الا خير **(ثانيا)**، وذلك وفق الشكل الاتي :

أولا : إلغاء القرار الاداري : يقصد بها إنهاء آثار تلك القرارات بالنسبة للمستقبل و ترك أثار سارية على الماضي وبهذااختلف الإلغاء عن السحب.

أما بخصوص سحب القرارات الادارية ويقصد بها انعدام القرار من لحظة صدوره أي انهاؤها بكيفية كاملة مستقبلا و ماضيا و بأثر رجعي، و متى كان القرار غير مشروع جاز للإدارة سحبه ومتى كان سليما فلا يجوز لها السحب إلا في حالات استثنائية.

أما بخصوص القرارات المشروعة ، فيجب التمييز بين القرارات التنظيمية اللائحية و القرارات الفردية.

- **إلغاء القرارات التنظيمية :** تملك الادارة الحق بإلغاء القرارات التنظيمية في كل وقت، فلها أن تعدلها أو تلغيها أو تستبدل بها غيرها وفقا لمقتضيات الصالح العام ، وليس لأحد أن يحتج بوجود

---

[121] محمد كرامي : مرجع سايق ، ص 330

[122] ظهير شريف رقم 1/59/413 صادر في جمادى التانية 1382 (26 نونبر 1962)، بالمصادقة على محموعة القانون الجنائي.

[123] تجدر الإشارة الى انه ، يمكن التمييز في هذا الشأن بين صنفين لهاية القرار الإداري، الصنف الأول يكون بدون تخل الإدارة، ويدخل في هذا الاطار كل من :

- تنفيذ القرار الإداري ؛

- نهاية المدة المحددة لنفاذه؛

- موت الشخص الذي صدر القرار لمصلحته؛

- هلاك الشئ محل القرار؛

- الغاء القرار بصدور حكم قضائي يقضي بالالغاء.

اما الصنف التاني هو المتعلق بنهاية القرار الإداري بتدخل من الإداري وهو ما سنقوم بتبيانه أعلاه .

حق مكتسب. وذلك بسبب أن القرارات الادارية تنشئ مراكز قانونية عامة ومجردة لا فردية (ذاتية).

- **إلغاء القرارات الفردية :** الأصل أن القرارات الإدارية الفردية إذا ما صدرت سليمة مستوفية للشروط التي يتطلبها القانون وترتب عليها حق شخصي أو مركز خاص، فإن الإدارة لا تملك المساس بها إلا في الحالات التي يجيزها القانون.

ثانيا – سحسب القرار الإداري [124]**:** أما بخصوص سحب قرار إداري فيجب أن يكون غير مشروع ولم يتولد عنه حقوق مكتسبة، أما في القرار التنظيمية المجردة فيمكن سحبها في أي وقت بما ينسجم مع المصلحة العامة ،أما القرارات الفردية التي أنشأت حقوق مكتسبة فلا يمكن إلغاؤها حتى وإن كانت غير مشروعة تحقيقا للاستقرار في المعاملات القانونية ويستثنى منها التراخيص للأفراد دون أن يكون لهم حق ثابت قانونا ، والادارة في جميع الحالات لا يمكنها سحب قراراتها حتى وإنكانت غير مشروعة فالمسألة مشروطة باحترام المواعيد المقررة قانونا ونشير إلى أن سحب القرار يتم بصدور قرار إداري آخر ساحب.

المبحث الثاني :
العقود الإدارية

كما سبقت الاشارة من خلال المبحث الاول، فان من اهم الوسائل القانونية التي تتوفر عليها الادارة في ممارسة نشاطها ، هناك القرارات الادارية.غير انه اذا كانت هذه الاخيرة تشكل الوسيلة الاساسية، نظرا لطابعها الانفرادي، فانه هناك وسيلة قانونية أخرى لا تقل أهمية منها، ويتعلق الامر بالعقود الادارية.

ومن المعلوم انه اذا كانت طبيعة القرارات الادارية تختلف عن طبيعة العقود الادارية، من حيث درجة الهيمنة التي تتوفر عليها الادارة في الوسيلتين، فان ما ينبغي التأكيد عليه هو ان وضعية هذه الاخيرة في كلتا الحالتين تظل واحدة، خصوصا على المستوى التنظيمي الذي يكشل الاساس في بروز هيمنة السلطات العمومية[125] ...الخ.

كما أن نشاط الادارة قد يقرر الدخول في علاقة تعاقدية مع الأفراد أو مع أشخاص القانون العام مما يساهم في تحقيق أهدافها الرامية في تدبير المرافق العامة تحقيقا للمصلحة العامة و هذه العلاقة ينشأ عليها عقد الذي يحدد واجبات و حقوق الطرفين و هذه العقود تتجلى في امتيازات السلطة العامة و تسري عليها أحكام القانون العام.

---

[124] **تجدر الإشارة الى انه ، وبخلاف لما هو بالنسبة للالغاء، فان سحب القرارات الإدارية من طرف الإدارة يخضع لشروط صارمة حتى يمكن ممارسته . وذلك نتيجة ما تنطوي عليه هذه الوسيلة من مخاطر على حقوق الافراد واوضاعهم، يحكم طابعها الرجعي. وتظهر أهمية هده الشروط حصوصا عندما يتعلق الامر بالقرارات المانحة للحقوق، والتي خلفت أوضاعا قاونية يكون من الصعب على الإدارة هدرها بسحبها للقرارت الإدارية المتعلقة بها ، وهده الشروط تكمن في :**

- يجب ان يكون القرار الإداري موضوع السحب مشوب بعيب من عيوب الشرعية وهو شرط أساسي ؛

- ان يتم السحب بخصوص القرار الإداري المانح اجال الطعن القانونية او اثناء مرحلة البث في دعوى الإلغاء المرفوع ضده ؛

- ان لا يتم السحب بخصوص القرار الإداري المانح للحقوق، والتي اتخدته الإدارية في نطلق القوانين الجاري بها العمل، حيث خول المسافيد وضعية حقوقية معينية، الا في الحالات الخاصة حسب الظروف والملابسات ؛

- ان يكون المعني بالامر قد استعمل مناورات تدليسية للحصول على القرار الإداري موضع السحب.

[125] **محمد كرامي : القانون الإداري – التنظيم الإداري / النشاط الإداري "، مرجع سابق ،ص 338**

ولمناقشة هذه النطقة بالدراسة والتحليل، سنحاول الحديث عن مفهوم العقود الادارية **(المطلب الأول)**، تم نمر بالدراسة كذلك على النظام القانوني لهذه العقود **(المطلب الثاني)**، وذلك على النحو الاتي :

المطلب الأول :
مفهوم العقود الإدارية

إن الادارة، باعتبارها صاحبة السلطة، توجد في وضعية تختلف عن تلك التي يوجد فيها الافراد، فهذه الوضعية، التي تتسم بغياب التوازن تنعكس اثارها بالضرورة على السلطات الادارية عندما تكون طرفا في التعاقد. ويظهر ذلك بوضوح، سواء تعاملت في تعاقدها باعتبارها سلطة عمومية او باعتبارها شخصا عاديا كباقي الافراد.

وللوقوف على هذا الطرح سنعمل على تحديد طبيعة العقود الادارية **(الفقرة الأولى)**،على أن نناقش أنواع هذه العقود من خلال **(الفقرة الثانية)**، وذلك وفق الشكل التالي :

الفقرة الأولى :
طبيعة العقود الإدارية

إن العقود الادارية هي ذات طبيعة خاصة، وذلك نظرا لكونها تستقي خاصيتها من سلوك السلطة العمومية التي هي الطرف الاقوى في عملية التعاقد، تم من الغاية المتوخاة من ابرام هذه العقود، والتي هي تحقيق المصلحة العامة، وأخيرا من نوعية العلاقات التي تخنلف عن تلك التي توجد في مجال العقود التي يبرمها الافراد فيما بينهم[126] .

وبناء على ذلك سنناقش في هذا الصدد كل من ، تعريف العقد الاداري وبيان معاييره كتالي :

أولا – تعريف العقد الإداري: ان الوقوف عاى التعريف الذي يمكن اعطاؤه للعقد الاداري، يقتضي ان نميز هذا الاخير عن العقد الذي يبرم في مجال التعاقد القائمة بين الخواص، تم استحضار الخصائص التي ينفرد بها العقد الاداري، باعتباره عملا قانونيا تقوم به السلطة العمومية .

عندما نرجع الى التعريف الذي يعطيه الفقهاء للعقد في مجال القانون الخاص، فاننا نلاحظ ان من اهم العناصر التي يحاولون ان يأكدوا عليها هو توافر عنصر الرضى بين اطراف العقد. وفي هذا المعنى يقول عبد الرزاق السنهوري[127] ، بان العقد هو " توافق ارادتين على انشاء التزام او نقله " ، غير ان التساؤل الذي ينبغي ان نطرحه هو الى أي حد ينبق هذا التعريف على العقد الاداري؟.

---

[126] محمد كرامي : مرجع سابق ، ص 339

[127] عبد الرزاق السنهوري: 1895)م1971 - م (أحد أعلام الفقه والقانون في الوطن العربي ولد في 11اغسطس 1895 بالإسكندرية وحصل على الشهادة الثانوية عام 1913ثم التحق بمدرسة الحقوق بالقاهرة حيث حصل على الليسانس عام 1917م وتأثر بفكر ثورة 1919م وكان وكيلاً للنائب العام عام 1920ثم سافر فرنسا للحصول على الدكتوراه والعودة سنة 1926م ليعمل مدرساً للقانون المدني بالكلية ثم انتخب عميداً لها عام 1936م ،نادى بوضع قانون مدني جديد واستجابت له الحكومة وشغل منصب وزير المعارف 4 مرات وعين رئيساً لمجلس الدولة من عام 1949م حتى 1954م عرف عنه تأييده لثورة يوليو وشارك في مشاورات خلع الملك فاروق مع محمد نجيب وجمال سالم وأنور السادات، بذل جهود كبيرة في مشروع الإصلاح الزراعي وطلب إرساء الديموقراطية وحل مجلس قيادة الثورة وعودة الجيش إلى الثكنات إلا أن المظاهرات العمالية هدمت أفكاره . يعتبر السنهوري باشا ومؤلفاته ثروة للمكتبة القانونية إذ كان عضواً في مجمع اللغة العربية منذ 1946م وأسهم في وضع كثير من المصطلحات القانونية إلى أن توفي في 21يوليو1971 م، *https://ar.wikipedia.org/wiki تاريخ الزيارة 23/01/2023 الساعة 14:25*

ان الجواب على هذا الشؤال يقتضي ان نشير الى ان العقد الاداري كتلة لأحد الاعمال التي تقوم بها الادارة، مع الاشارة الى انها كتلة مركبة تنطوي على عناصر لها ما يماثلها على المستوى العقد المبرم في مجال العلاقات القائمة بين الخواص، وعلى عناصر اخرو لا تجد اصلها الا في طبيعة التصرف موضوع العقد نفسه. نتيجة الغاية المتوخاة من ورائه والتي تحكمها مطلبات المصلحة العامة[128] .

ان العقد الاداري مثل العقود التي تبرم في اطار علاقات القانون الخاص، يقوم هو أيضا على أساس التراضي بين الاطراف المتعاقدة، غير ان ما يجب ملاحظته هو ان ان هذا التشابه بين العقد الاداري والعقد الذي يبرم بين الخواص، لا يتعدى هدا الحد وبالتالي فان ما ينبغي اضافته هو ان العقد الاداري يفترض توافر عناصر أخرى بالاضافى عنصر الرضى. وذلك بن يكون احد الاطراف شخصا معنويا عاما خاضعا للقانون العام، وان يكون موضوع العقد هو تنفيذ مرفق عمومي، وان يتضمن شروطا غير مألوفة في القانون العادي[129]، الشئ الذي ينتج عنه ان العقد الاداري هو ذلك العقد الذي يبرم على خصائص تجعله يتميز عن العقد الخاص، وبالتالي فان أي محاولة لتعريفه تتطلب ضرور الاخد بعين الاعتبار كل هذه الخصائص...الخ.

وهكذا، وتاكيدا لما سبق، يمكن القول بان العقد الاداري هو ذلك العمل القانوني الذي تتدخل بواستطه الادارة في مجال ممارستها لنشاطاتها، والذي يختلف عن باقي الاعمال الادارية الاخرى، انطلاقا من كونه يقوم على أساس نسبية هيمنة السلطة العمومية نتيجة طابعه التعاقدي، وانطلاقا من انفراده بخصائص لا مثيل لها في مجال علاقات التعاقد القائمة بين الخواص [130].

ثانيا – معايير العقد الإداري : ينفرد العقد الاداري بشروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص و هي :

- أن يكون شخص معنوي عام طرفا في العقد ،
- أن يتعلق ابرام العقد الاداري بتسيير مرفق عام،
- أن تسلك الإدارة لتطبيق مقتضياته امتيازات السلطة العامة و وسائل القانون العام.

- **أن يكون شخص معنوي عام في العقد[131] :** المقصود بالشخص المعنوي العام هنا هو الادارة التي يجب أن تكون طرفا في العقد ممايمكن القول أن العقود الادارية التي تبرمها الدولة ، الجهة ، الولاية ، العمالة ، الاقليم و الجماعات الحضرية و القروية باعتبارها أشخاص القانون العام

---

[128] **محمد كرامي : مرجع سابق، ص 340**

[129] **تعتبر الشروط الاستثنائية غير المألوفة في القانون الخاص جزء من المعيار الموضوعي بجانب المرفق العام التي استقر عليها الفقه والقضاء في تمييز العقد الإداري لذلك اهتمت هذه الدراسة بالتعريف بالشروط الاستثنائية غير المألوفة وإبراز صورها وصولا إلى تقديرها بين من اعتبرها ثانوية في تكييف العقد ومن جعلها أساسية إلى جانب فكرة المرفق العام وانتهاء بالكيفية التي استعملها القضاء الإداري الفرنسي - مجلس الدولة ومحكمة التنازع – في تطوير فكرة الشروط الاستثنائية غير المألوفة وإخراجها من ذاتية العقد إلى النظام الاستثنائي غير المألوف، https://www.asjp.cerist.dz/en/article تاريخ الزيارة 23/01/2023 ، الساعة 18:30**

[130] **محمد كرامي : مرجع سابق ، ص 344**

[131] **تتفق النظم القضائية المقارنة على وجوب وجود شخص معنوي عام طرفا في العقد لاعتباره عقد إداريا، سواء تعلق الامر بالدولة او بأحد الأطراف المعنوية الترابية او المرفقية، لكن هذه القاعدة تعرف استثناء حيث يمكن ان كلا الطرفين المتعاقدين من اشخاص القانون الخاص ومع ذلك يعتبر العقد إداريا متى كان احدهما متعاقدا باسم ولحساب شخص معنوي عام وليس باسمه ولحسابه الخاص ، أورده: عبد الكريم حيضرة : مرجع سابق، ص 156**

بالمملكة المغربية هي بطبيعتها عقود ادارية و تسري نفس المقتضيات و التوجهات على الأشخاص المعنوية المرفقية أو المصلحية أو المؤسسات العامة ، و هذا الشرط اذا كان ضروريا فهو غير كافي على اعتبار أن الإدارة قد تبرم عقودا خاضعة لقواعد القانون الخاص

- **إبرام العقد الاداري بتسيير مرفق عام :** علاقة العقد بالمرفق العام[132] ، إذا كانت جوهرية لتحديد طبيعة العقد الاداري و الجهة المختصةفهي غير كافية لإعطائه تلك الصفة فالإدارة حتى وإن كانت بصدد مرفق عام قد تقرر اللجوء الى قواعد القانون الخاص للأسباب عملية و تطبيقية و عليه فالعقود التي تبرمهاالإدارة لا تعتبر ادارية إلا إذا عملت الادارة على تبني وسائل القانون العام و امتيازات السلطة العامة فكان من اللازم التوجه إلى فحص موضوع العقد الذي يجب أن يستهدف تسيير مرفق عامن حيث تنظيمه وادارته واستغلاله أو المساهمة فيه ، فتسيير المرفق العام هي المبرر لطبيعة النظام القانوني للعقود الادارية، نشير فقط إلى أن الإدارة قد تبرم عقودا وفق القانون الخاص والعقود الإدارية لا يمكنالحديث عنها إلا في إطار القانون العام و امتيازات السلطة العامة.
- **إمتياز السلطة العامة :** يعتبر هذا الشرط أساسيا للعقد الاداري، تأسيسا على أهم ما يميز العقد الاداري هو موضوعه وما يحتوي عليه من شروطا استثنائية وغير مألوفة في عقود القانون الخاص [133]،هي :

* - شروط تعطي الإدارة امتيازات في مواجهة المتعاقد معها و تستطيع تحميله التزامات تجعلهمن مركز غير متكافئ و متساوي معها وقد تحتفظ الادارة لنفسها بالحق في تعديل مضمونالعقد و سلطة الإشراف على تنفيذه وتحديد طريقة التنفيذ كإنهائه أو فسخ العقد بإرادتها المنفردة و قد تحتفظ لنفسها بحق توقيع عقوبة على المتعاقد في حالة عدم احترامه لتعهداته .

* - و الشروط الغير مألوفة تظهر كذلك من خلال الوسائل المعترف بها للمتعاقد مع الادارة و ذلك بمنحه مثلا سلطات استثنائية في مواجهة الغير كممارسة امتيازات السلطة العامة من شرطة إدارية ونزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة و تقاضي الرسوم.

* - الاستناد على دفاتر الشروط الادارية العامة و دفاتر الشروط الخاصة هذه الدفاتر من صميم العقد الاداري و تلزم على حد سواء الادارة و المتعاقد معها بما تتضمنه من شروط و قيود و هي مجموعة من الشروط الاستثنائية المضيفة للصفة الادارية على العقد.

الفقرة الثانية :
أنواع العقود الإدارية

إن العقود الادارية قد تاخد وصفها انطلاقا من التحديد الذي يتدخل به المشرع: والذي ينطبق أساسا على

---

[132] تعد الصلة بين العقد والمرفق العام عنصرا جوهريا في تعريف العقد الإداري، وتتفاوت درجة اتصال العقد الإداري بنشاط المرفق العام، حسب ما اذا كان المتعاقد يساهم في إدارة المرفق بطريقة مباشرة او غير مباشرة.

[133] كما تعرف هذه الشروط بانها ،" الشروط او البنود التي يخول موضوعها الأطراف المتعاقدة حقوقا او يضع على عاتقهم التزامات غريبة بطبيعتها عن التي يمكن ان تقبل بحرية من أي منهم في اطار القوانين المدنية او التجارية ".

اهم العمليات التعاقدية التي تقدم عليها الادارة، او انطلاقا من التكييف الذي يعطيه الاجتهاد القضائي، والذي ينطبق على الصفقات العمومية المنبثقة عن مجالات الحديثة التي يفرضها التطور الذي عرفته وظائف الدولة ، وعلى هذا الاساس تنقسم العقود الادارية الى ، عقود بطبيعتها **(أ)**، تم الى عقود بنص القانون **(ب).**

أولا – العقود الادارية بطبيعتها : وهي تلك العقود التي لم يرد بشانها نص قانوني صريح باعتبارها عقود إدارية، وانما البحث في طبيعتها يتبث توافر كافة عناصر العقد الاداري فيها، ويطلق عليها العقود بحديد القضاء، نسبة الى الاجتهاد القضائي الذي وضع العناصر الثلاثة الواجب توافرها في العقد الاداري :

- ✓ أحد طرفي العقد شخص معنوي عام كقاعدة عامة؛
- ✓ اتصال بمرفق عام؛
- ✓ تضمن القد الاداري لشروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص [134].

ثانيا – العقود الإدارية بنص القانون : وهي العقود التي نص القانون صراحة على انها عقود إدارية ويضع لكل منها نظاما قانونيا خاصا، وهي ما يطلق الفقه العقود الادارية المسمات، والتي ندكر من بينها :

- **عقد التزام المرفق العام**[135] : عقد إداري يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية يتكلف من الدولة أو إحدى وحداتها الإدارية ، وطبقا للشروط التي توضع له ، لأداء خدمة عامة للمواطن ، وذلك مقابل التصريح له لاستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح .
- **عقد الأشغال العامة** [136]: وهو اتفاق بين الإدارة و أحد الأفراد أو الشركات بقصد القيام ببناء أو ترميم أو صيانةعقارات لحساب شخص معنوي عام (مباني جسور إصلاح طرق) ، وبقصد تحقيق منفعة عامة .
- **عقد التوريد** : هو اتفاق بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه الفردأو الشركة بتوريد منقولات للشخص المعنوي عام مقابل ثمن معين .

وهو المظهر الذي يجعل عقد التوريد يختلف عن عقد الاشغال العمومية، حيث ان الاول لا يرد الا على المنقولات، في حين ان الثاني لا يتعلق الا بالعقارات، لكنهما يلتقيان من حيث كونهما يتمان لصالح الاشخاص العمةمية، بهذف القيام بمهام ترتبط بتنفيذ مرفق عمومي قصد تحقيق المصلحة العامة[137] .

- **عقد النقل :** عقد النقل الإداري هو اتفاق بين جهة الإدارة وفرد او شركة يتعهد بمقتضاه فرد أو شركةبنقل بضائع او منقولات أو أشخاص لحساب شخص معنوي عام الغاية منه تحقيق مصلحة عامة مقابل أجر معين متفق عليه في العقد.

---

[134] عبد الكريم حيضرة : مرجع سابق ، ص 158

[135] ويعتبر أسلوب التزام من الطرق المتبعة بكثرة من طرف الإدارة في تسيير المرافق العمومية.

[136] انه العقد الذي يعبر عنه كذلك بصفة الاشغال العمومية ، وهي الاشغال التي تتميز ، حسب العريف العقليدي بثلاثة خصائص أساسية ، تتمثل الأولى في كون الاشغال العمومية، تهم مجال العمارات، اما التانية فهي ان تنفذ هذه الاشغال لفائدة شخص عمومي، وأخيرا الخاصية الثالثة وتربط بضرورة تحقيق المنفعة العامة .

[137] محمد كرامي : مرجع سابق ، ص 355

- **عقد التدبير المفوض**[138] **:** عرفه المشرع المغربي من خلال المادة 2 من القانون 05،54 كما يلي:" يعتبر التدبير المفوض عقدا بموجبه يفوض شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى المفوض لمدة محددة، تدبير مرفق عام يتولى مسؤوليته إلى شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يسمى المفوض إليه يخول له حق تحصيل أجرة من المرتفقين أو تحقيق أرباح من التدبير المذكور أو ..الخ.
- **عقد تقديم المعاونة :** وهو اتفاق بين جهة ادارة وفرد أو شركة يلتزم بمقتضاه فرد أو شركة بالمساهمة نقدا أو عينافي نفقات مرفق عام أو شغل عام دون انتظار مقابل من مساهمته - مشفى مدرسة و تبقى هذه الفرضية اختيارية.
- **عقد القرض العام :** وهو قيام الفرد أو الشركة (أو بنوك) بقرض مبلغا من المال إلى شخص من أشخاص القانونالعام (الدولة ، الولاية .....) مع تعهد الشخص العام بسداده في الموعد المتفق عليه و قد يكون هذا القرض فائدة سنوية محددة أو بدونها وفقا للشروط وذلك في نهاية الأجل المحدد.
- **عقد إيجار الخدمات** [139]: خدماته لشخص معنوي عام مقابل عرض يتفق عليه للشروط وهو اتفاق بمقتضاه يقدم أحد الأشخاص المقترنة بهذا العقد الإداري .

المطلب الثاني :
النظام القانوني للعقود الإدارية

العقد الإداري شأنه شأن كل عقد يترتب حقوقا والتزامات متبادلة بين طرفيه، غالبا ما يتم التنصيص عليها في العقد او دفتر التحملات الملحق به، غير ان هذه الحقوق والالتزامات تختلف عما هو عليها في العقود المدنية، بالنظر الى عدم المساواة التي تطبع العقد الاداري.واذا استثنينا الانتهاء العادي للعقد الاداري بتنفيذ جميع الالتزامات لكل من الطرفين، فان هناك طرقا أخرى لانهاء العقد الاداري.لكن قبل ذلك ماهي طرق ابرام العقود الإدارية [140]؟ وماهي أهم الضوابط التي تؤطرها ؟.

الفقرة الأولى :
إبرام العقود الإدارية (الصفقات العمومية أنموذجا)

تم إصدار مرسوم الصفقات العمومية [141]في اطار تنزيل المقتضيات الدستورية الجديدة والمرتبطة، بالشفافية والنجاعة في تدبير المال العام، لدا فقد تضمن العديد من الضوابط يتعين على الادارة التقيد بها أثناء مباشرة

---

[138] ظهير شريف رقم 1.06.15 صادر بتاريخ 14 فبراير 2006 بتنفيذ القانون 54.05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة. وهو يقنن التعاون بين القطاع العام والخاص في تدبير المرفق العمومي.

[139] كما ان هذا النوع من الصفقات يمكن ان تلجأ اليها الإدارة بهدف القيام برااسات او أبحاث في مواضيع معنية .

[140] سنركز في دراستنا هذه على عقود الصفقات العمومية، لكونها الاكتر تداولا من الناحية العملية .

[141] مرسوم رقم 349-12-2 صادر في 8 جمادى الأولى 1434(20مارس 2013) يتعلق بالصفقات العمومية،الجريدة الرسمية رقم 6140 بتاريخ 2013/04/04 .

الشراء العمومي[142] .

ولمناقشة هذه الفقرة بالدراسة والتحليل سنحاول تقسيمها على النحو الاتي :

أولا – المبادئ المؤطرة لإبرام الصفقات العمومية : تعتبر الصفقات العمومية عقودا إدارية مكتوبة يتم إبرامها وفق الطرق التي تحددها النصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وهي الطرق التي يتوخى منها اتباعها احترام المبادئ العامة لها التي تمكن الإدارة من تحقيق أحسن إنجاز سواء من الناحية الفنية أو المالية ابتغاء المصلحة العامة والحفاظ على المال العام.

و بالرجوع إلى مقتضيات المادة الأولى من مرسوم 20 مارس 2013 فإن إبرام الصفقات العمومية يخضع لمجموعة من المبادئ.

حرية الولوج إلى الطلبية العمومية، المساواة في التعامل مع المتنافسين، ضمان حقوق المتنافسين،الشفافية في اختيار صاحب المشروع،ومن شأن هذه المبادئ أن تمكن من تأمين الفعالية في الطلبية العمومية وحسن استعمال المال العام وتتطلب تعريفا قبليا لحاجات الإدارة واحترام واجبات الإشهار واللجوء إلى المنافسة و اختيار العرض الأفضل اقتصاديا[143] .

1 – مبدأي المناسفة والفعالية : وينقسم هذين المبدأين كذلك الى :

- **مبدأ المنافسة :** يعتبر مبدأ المنافسة قيمة حقوقية مرتبطة بحرية المبادرة الخاصة التي ضمنتها مقتضيات الدستور المغربي لسنة 2011 للحق في ممارستها، حيث أن حق الخواص في مزاولة أنشطتهم كفاعلين اقتصاديين لا تطبق على أرض الواقع، إلا إذا كانت شروط المنافسة مؤطرة بضمانات قانونية نافذة وحماية قضائيا ناجعة[144]،وهو ما ذهب إليه المشرع في مجال الصفقات العمومية من إبرام الصفقات، وقد حدد في المادة الرابعة المتنافس كل شخص ذاتي أو اعتباري يقترح عرضا بقصد إبرام الصفقة، حيث يعطي الحق لكل مترشح تتوفر فيه الشروط القانونية لولوج سوق المنافسة قصد نيل المشروع موضوع الصفقة[145] .

وقد عمل المشرع المغربي على توسيع مجال المنافسة وفتح المجال لأكبر عدد من المتنافسين فتكون مقاييس قبول المتنافسين موضوعية وغير تمييزية و متناسبة مع محتوى الأعمال وكما يجب أن تكون ذات صلة مباشرة بتوفير الصفقة المراد إبرمها، فالمقاولة الأجنبية هي كذل كفتح المجال أمامها من أجل تقديم عروضها على المستوى الوطني، شرط صياغة ثمن العروض بالعملة أو بالعملات الأجنبية لموطن المتنافس الأجنبي وأيضا على مستوى اللغة وضمان للمساواة على مستوى التقدم للطلبيات العمومية، وخصوصا من طرف المتنافسين الأجانب، فقد تم التأكيد على وجوبية اللغة أو اللغات التي يجب تحرر بها الوثائق المضمنة في الملفات والعروض المقدمة من طرف المتنافسين.

و لحفظ مبدأ المنافسة وضمانه، كرس مرسوم 20 مارس 2013 عناصر تساهم في تبسيط وتحقيق

---

[142] **عبد الكريم حيضرة : مرجع سابق ، ص 161**

[143] **المادة الأولى من مرسوم رقم 2.12.349 ينار 20 مارس 2013**

[144] **إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مجلة القانون والاعمال ، 1 مايو 2020 ، مقال منشور بموقع المجلة الالكتروني الاتي : *https://www.droitetentreprise.com***

[145] **المادة الرابعة من مرسوم 20 مارس 2013**

الوثائق المطلوبة للولوج إلى الطلبيات العمومية، و بذلك عمل التحديد الدقيق للوثائق والملفات الواجب الإدلاء بها من طرف المتنافسين [146].

- **مبدأ الفعالية :** إن اعتماد مبدأ الفعالية في التدبير العمومي جاء بعد نجاحه في تجربة المقاولات الخاصة التي تبحث لنفسها الرفع من المردودية والزيادة في الأرباح، ولأن الفعالية في عمل الإدارة العمومية تكون على شكل خدمات وتمثل شكلا نوعيا فيركز على ممارسة أفضل من طرف الإدارة لمهام المصلحة الجماعية التي تقع على عاتقها، وبالتالي فإن هذا المفهوم ليس إلا عبارة عن شكل جديد ومعدل للمفهوم التقليدي للمصلحة العامة[147] .

إن مبدأ الفعالية يلزم الإدارة بالنظر إلى المتعاملين معها ليس كمرتفقين بل كشركاء، بحيث كل شريك يبحث من جهة على تحقيق الربح وتبحث الإدارة بدورها على تلبية الحاجات العامة وفق أفضل المواصفات و تحقيقا لمبدأ الفعالية.

من المظاهر التأسيسية لمبدأ الفعالية في ميدان الصفقات العمومية، منح المشرع للسلطة المختصة الحرية في اختيار العرض الأفضل من الناحية الاقتصادية من بين العروض المقدمة، ومن أجل ضمان فعالية مسطرة حرية اختيار العرض الأفضل من الناحية الاقتصادية فقد وضع المشرع حسب الفصل 41 من مرسوم 20 مارس 2013 المنظم للصفقات العمومية لتحقيق مبدأ الفعالية سمح للجنة فحص العروض بإمكانية إقصاء العروض المنخفضة بكيفية عادية أو المفرطة ويعتبر العرض الأكثر أفضلية عرضا مفرطا عندما تجاوز [148]:

ـــ بعشرين في المائة عن الثمن التقدير الذي وضعه صاحب المشروع بالنسبة لصفقات الأشغال والتوريدات والخدمات غير تلك المتعلقة للدراسات، وإذا اعتبر عرضا ما مفرط، يتم اقصاؤه من قبل لجنة طلب العروض [149].

ويعتبر العرض الأكثر أفضلية منخفضا بكيفية غير عادية إذا كان يقل بأكثر من:

ـــ خمسة وعشرين بالمئة بالنسبة للثمن التقديري الذي وضعه صاحب المشروع بالنسبة لصفقات الأشغال. وخمسة وثلاثين بالمائة بالنسبة للثمن التقدير الذي وضعه صاحب المشروع بالنسبة لصفقات التوريدات والخدمات غير تلك المتعلقة بالدراسات.

عندما يعتبر عرضا منخفضا بكيفية عادية، تطلب لجنة طلب العروض كتابة من المتنافسين المعنيين التوضيحات التي تعتبرها مفيدة، بعد فحص الإثباتات المقدمة، يمكن طلب العروض قبول أو رفض هذا العرض بقى تبرير قرارها[150].

2 – مبدأي الشفافية والمساواة : تعد الشفافية والمساواة من اهم المبادئ المؤطرة لابرام عقود الصفقات العمومية ، وهو ما سنوضحه وفق النحو الاتي :

---

[146] إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق
[147] كريم لحرش : " مستجدات المرسوم للصفقات العمومية " ، سلسلة اللامركزية والإدارة الترابية، العدد 2014- 22 ، ص 143
[148] إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق
[149] المادة 41 من مرسوم 20 مارس 2013.
[150] المادة 41 من مرسوم 20 مارس 2013 .

- **مبدأ الشفافية :** الشفافية كمصطلح تعني القيام بالأمور على الوجه الصحيح من خلال الوضوح والعلنية المطلقة في كل التصرفات التي تقوم بها الإدارة، وهي تتعارض مع مفهوم السر المهني للإدارة الذي يؤسس انغلاق الإدارة من خلال حفظ البيانات والمعلومات التي تهم الأداء الإداري،عكس الشفافية فهي تزيد من الثقة مع الإدارة وتشجيعه على الإخلاص والوفاء معها للقيام بالأعمال والالتزامات التي تكون موضوع الصفقة.

يرتبط مفهوم الشفافية بالكشف عن المعلومات وحرية الوصول إلى المعطيات، كأحد المبادئ الأساسية التي أقرها المشرع المغربي في إبرام الصفقات العمومية، باعتبارها وسيلة في يد السلطات العمومية للسماح بمراقبة حقيقية وموضوعية لها، في نفس الوقت كآلية لتحقيق المساواة بين المترشحين المتعهدين وأيضا السماح للمواطنين بمعرفة وتقييم التدبير العام كون أن هذا الأخير يعد بمثابة العلاقة الرابطة بين الإدارة صاحبة المشروع والمرتفقين من المرافق العمومية التي تساهم في تحقيق التنمية سواء تعلق الأمر بالتنمية الاقتصادية أو الاجتماعية...

يعتبر نشر البرنامج التوقعي من أهم مظاهر الشفافية، فهو ضمانة توجب الإدارة بأن تتوقع الأشغال والتوريدات التي تريد القيام بها على نحو مضبوط ودقيق فتسمح للمتنافسين والمقاولات إمكانية التعرف على طلبات الإدارة في كل المجالات في بداية كل سنة مالية وذلك قبل متم الثلاثة أشهر الأولى منها على أبعد تقدير حسب المادة 14 من مرسوم 20 مارس 2013.

كما يشكل نظام الاستشارة أحد العناصر الأساسية التي تقل بمبدأ شفافية الصفقات العمومية، فهو وثيقة تحدد شروط تقديم العروض وكيفية إسناد الصفقات، ويتضمن كل المعايير المتخذة في تقييم العروض [151]، بما فيها:

- ✓ لائحة المستندات التي يجب أن يدلي بها المتنافسون.
- ✓ مقاييس قبول المتنافسين بإسناد الصفقة.
- ✓ العملة أو العمولات القابلة للتحويل التي يجوز التعبير بها عن ثمن العروض إذا كان المتنافس غير مقيم بالمغرب.
- ✓ اللغة أو اللغات التي يجب أن تحرر بها الوثائق المتضمنة في الملفات والعروض المقدمة من طرف المتنافسين[152].

ويظهر أيضا من خلال المادة 36 من المرسوم المنظم للصفقات العمومية مدى تكريس الشفافية من خلال عمومية الجلسات فتكون جلسة فتح أظرفة المتنافسين عمومي والهدف من وراء ذلك:

* تحقيق المساواة في الولوج في الوصول إلى الطلبيات العمومية، فكل شخص يحق له أن يكون على علم بكل الصفقات التي تعتزم الإدارة صاحبة المشروع إبرامها؛

* إتاحة الفرصة للمتعهدين من أجل إيداع أظرفتهم خلال الجلسة نفسها؛

* إتاحة الفرصة للمتعهدين من أجل المشاركة في حضور أعمال الجلسة،،حيث يمكنهم تقديم أي تعرض

---

[151] **إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق**

[152] **المادة 18 من مرسوم 20 مارس 2013**

أو ملاحظة.

وتشكل طريقة إبلاغ المتنافسين بنتائج طلب العروض مظهرا آخر لإقرار الشفافية في الصفقات العمومية، حيث يجب على الادارة صاحبة المشروع إبلاغ المتنافسين وإخبارهم بنتائج طلب العروض و يتجلى ذلك من خلال المادتين 44 و 45 من مرسوم الصفقات العمومية.كتنزيل لمبدأ الشفافية في مرسوم الصفقات العمومية المغربي يبتدئ من خلال تكريس دعم القواعد الضامنة للشفافية، وذلك عن طريق الشروط الهادفة إلى تدعيم قواعد السلوك القويم داخل الإدارة[153] .

- **مبدأ المساواة :** إن مبدأ المساواة تم إقراره في جميع طرق إبرام الصفقات حيث هذا المبدأ يمكن الإدارة من دخول عدد كبير من المترشحين للمشاركة وتحقيق تكافؤ الفرص بينهم سواء على مستوى شروط تقديم العروض وقبول الطلبات أو على مستوى شروط الإنجازات والمراقبة والمصادقة.

وهو ما ذهب إليه مرسوم الصفقات العمومي المغربي ضمانا لحظوظ متساوية بين مختلف المترشحين كمظهر من مظاهر حكامة الصفقات العمومية.

وتحقيقا لمبدأ المساواة من الناحية العملية قام المشرع المغربي بإحداث نظام التصنيف والاعتماد من أجل تخليق عملية اختيار المتنافسين، ويعتبر هذا النظام من أهم الضمانات التي تم تكريسها من أجل تقوية حظوظ المتنافسين عن طريق إثبات الكفاءات والمؤهلات من طرف سلطة إدارية مستقلة ووفقا لمعايير وإجراءات محددة [154].

إن الشهادة المسلمة في إطار نظام التأهيل هو التصنيف المطبق على صفقات الدولة وصفقات الجهات و العملات والأقاليم والجماعات تحل مكان السلف التقني طبقا للأحكام التنظيمية الجارية على هذا النظام، وأيضا الشهادة المسلمة في إطار النظام الاعتمادي على مطلب الصفقات المهنية لأعمال تقرير الملف التقني[155] .

ويعتبر توحيد مسطرة الشروط القانونية من الإشكال القانونية التي تقرر مبدأ المساواة وحسب المادة 24 من مرسوم 20 مارس 2013 التي تنص على الشروط المطلوبة من المتنافسين. فإنه يجوز أن يشارك بصفة صحيحة وأن ينال الصفقات العمومية في إطار المساطر المقررة في هذا المرسوم، الأشخاص الذاتيون أو الاعتباريون الذين:

* يثبتون توفرهم على المؤهلات القانونية والتقنية والمالية المطلوبة؛

* يوجدون في وضعية جبائية قانونية لكونهم أدلوا بتصاريحهم ودفعوا المبالغ المستحقة بصفة نهائية طبقا للقانون أو في حالة عدم الأداء لكونهم قدموا صفقات يرى المحاسب المكلف بالتحصيل أنها كافية وذلك طبقا للمقتضيات القانونية الجاري بها العمل بشأن تحصيل الديون العمومية؛

* يكونون منخرطين في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي أو في نظام خاص للإحتياط الاجتماعي،

---

[153] إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق
[154] كريم لحرش : " مستجدات المرسوم للصفقات العمومية " ، مرجع سابق ، ص 146
[155] المادة 25 من مرسوم 20 مارس 2013 .

ويدلون بصفة منتظمة بتصريحاتهم المتعلقة بالأجور ويوجدون في وضعية قانونية إزاء هذه الهيئات؛

* ولا يقبل أن يكون المتنافس من الأشخاص الموجودين في حالة تصفية قضائية أو تسوية قضائية ما عدا الأشخاص المرخص لهم. وأن لا يكون المرشح قد أقصي سواء بصفة مؤقتة أو نهائية حسب ما هو منصوص عليه.

وترسيخ لمبدأ المساواة بين المتنافسين في الإطلاع على المعلومات فقد أصبح كل صاحب مشروع ملزم بنشر برنامجه التوقعي في بداية كل سنة مالية وقبل متم ثلاثة أشهر الأولى منها على أبعد تقدير هدفه تمكين المتنافسين الراغبين في المشاركة لنيل الطلبية العمومية من الاطلاع على الصفقات المزمع تنفيذها في السنة المالية[156] .

وحرصا من المشرع المغربي على إقرار مبدأ المساواة في الصفقات العمومية فقد ضمن إشهار طلب العروض في المرسوم ووجب تبليغه ونشره بشتى الطرق الممكنة.

ثانيا – طرق ابرام عقود الصفقات العمومية والمصادقة عليها: وعيا من المشرع بأهمية تدبير الصفقات العمومية في المغرب فقد اتجه إلى تأكيد عزمه نحو إعادة النظر في النظام القانوني من خلال طرق ومساطر إبرام الصفقات العمومية في مرسوم 20 مارس 2013 تبسيطا وتوضيحا للمساطر ولتحسين مناخ الأعمال والمنافسة وتدعيم الشفافية وأخلاقيات تدبير الطلبيات العمومية، وهكذا تبرم الصفقات العمومية من أشغال و توريدات وخدمات، وفق مسطرتين أساسيتين، إما أن تكون عادية تنحصر في طلب العروض أو المبارات ،أو تكون استثنائية تنحصر في المسطرة التفاوضية أو سندات الطلب، وفي مقابل ذلك لا يمكن تنفيذ مقتضيات هذه الصفقة إلا بعد المصادقة عليها من طرف السلطة المختصة[157] .

1 – الطرق العادية لابرام الصفقات العمومية : وهي الطرق الأكثر وضوحا ودقة في تحقيق الشفافية في اختيار صاحب المشروع ومساواة المتنافسين في الوصول إلى الطلبيات العمومية وبالإضافة الى ذلك خلق اكبر قدر ممكن من المنافسة ضمانا للشرعية والنزاهة في إطار النفقة العمومية وتحقيق المصلحة العامة و تتجلى في الصفقات ابتدءا على طلب العروض والصفقات بناء على مباراة، إذ أنها تقوم على مبدأ الإشهار كمسألة ضرورية وقاعدة عامة وتكون الإدارة ملزمة باحترام مسطرة الإشهار وإلاوقع تصرفها باطل .

1/1 - طلب العروض : تقوم مسطرة طلب العروض في ابرام الصفقات العمومية على أساس مباردة الادارة (الدولة والجماعات الترتبية والمؤسسات العمومية)، الى دعوة المقاولين للتعاقد معها، بهدف اشباع الحاجيات العامة التي تعتزم تحقيقها، حيث تتمتع الادارة بسلطة كبيرة في التعاقد من تراه مناسبا في نظرها، بغض النظر عن التمن المقترح من قبل المقاول، لكون عنصر الثمن يصبح في المرتبة الثانية، حيث هناك معايير أخرى يتم اعتمادها في اختيار المتنافسسن عن الصفقة.

و طلب العروض قد يكون مفتوح او محدود او بالانتقاء المسبق :

---

[156] إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق

[157] إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق

ويعتبر طلب العروض مفتوحا عندما يفتح في وجه كل من تتوفر فيه الشروط للمشاركة في هذه العملية، حيث يسمح لكل متنافس بالحصول على ملف الاستشارة وتقديم ترشيحه.

بينما يكون طلب العروض محدودا عندما يقتصر على اشخاص بعينهم تخارهم الادارة سلفا، فتكون هذه الاخيرة مقيدة باجراءات الصفقة مع اشخاص المحددين سلفا، حيث لا يسمح بتقديم العرزوض الا للمتنافسين الذين قرر صاحب استشارتهم [158].

ويدعى طلب العروض بالانتقاء المسبق عندا لا يسمح بتقديم العروض بعد استشارة لجنة القبول المتنافسين الذين يتوفرون على كافة المؤهلات الكافية لا سيما من الناحية التقنية والمالية[159] . ولاجل ابرام الصفقات العمزمية وفقا لطريقة طلب العروض، فانه يتطلب احترام مجموعة من الضوابط المرتبطة بالشروط المتعلقة بصاحب المشروع، والشروط المرتبطة بالمتنافسين، وكدا الشروض المرتبطة بلجنة طلب العروض من حيث تكوينها واختصاصاتها[160] .

1/2 -الـــمـباراة : يمكن تطبيق أسلوب الصفقة بمباراة عندما تكون طبيعة العمل المطلوب إنجازه تقنيا أو جماليا أو ماليا، والذي يحتاج إلى أبحاث خاصة.

وتخضع هذه الصفقة لنفس الإجراءات المتبعة في الصفقة بطلب العروض بالانتقاء المسبق. والتي تقتضي الفرز الأولي للمترشحين لتحديد المقبولين منهم، ثم القيام بالتباري فيما بينهم لأجل الحصول على الصفقة[161]،

وتتعلق المباراة إما:

–بتصور مشروع،

–بتصور مشروع وإنجاز الدراسة المتعلقة به معا،

–إما في آن واحد بتصور مشروع وإنجاز الدراسة المتعلقة به وتتبع مراقبة إنجازه،

–إما بتصور وإنجاز مشروع عندما يتعلق الأمر بصفقة تصور وإنجاز[162].

ويخضع هذا النوع من الصفقات لنفس الإجراءات المتبعة في الصفقة بطلب العروض والمتمثلة في:

- **الاشهار :** يقتضي إشهار نية الادارة في عقد الصفقة، ليتم وصولها إلى علم المتنافسين الذين يهمهم الأمر وبنشر إعلان المباراة طبقا للكيفيات المقررة بخصوص مسطرة طلب العروض.

- برنامج المباراة :ويتم تنظيم المباراة على أساس برنامج يعده صاحب المشروع، وينص برنامج المباراة على منح جوائز الى الخمسة مشاريع ترتيبا من بين المشاريع المقبولة. ويحدد مبالغ هذه

---

158 المادة 16 من مرسوم 20 مارس 2013
159 المادة 16 من مرسوم 20 مارس 2013
160 عبد الكريم حيضرة : مرجع سابق ، ص 165
161 مليكة الصروخ : " الصفقات العمومية – الاشغال – التوريدات – الخدمات "، الطبعة الأولى 2009 ، ص 125
162 المادة 67 من مرسوم 20 مارس 2013

الجوائز.

يتم خصم مبلغ الجائزة الممنوحة لنائل الصفقة من المبالغ المستحقة له برسم الصفقة. ويطبق هذا المقتضى أيضا على نائل صفقة تصور وإنجاز.

- نظام المباراة : تكون المباراة موضوع نظام مباراة يعده صاحب المشروع وفقا للكيفيات والمبادئ المنصوص عليها في المادة 66 من مرسوم 20 مارس.

- ملف المباراة : تكون مباراة موضوع ملف يعده صاحب المشروع ويضم ما يلي:

أ- نسخة من إعلان المباراة

ب- برنامج المباراة؛

ج- نموذج طلب القبول،

د- نموذج التصريح بالشرف،

ه- نظام المباراة[163].

أما بخصوص جلسة القبول ومحضر الجلسة فيتم مراعاة نفس الكيفيات والشروط لمسطرة العروض.يتم تبليغ المتنافسين بالنتائج النهائية لجلسة القبول الذين تم قبولهم والمتنافسين غير المقبولين مع ذكر أسباب الإقصاء برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل وفاكس مع إثبات الوصول أو بأية وسيلة أخرى لها تاريخ مؤكد داخل أجل (5)خمسة أيام،من تاريخ انتهاء أشغال لجنة القبول.ويتضح من خلال ما سبق، أن مسطرة المباراة تحتل أهمية وفعالية كبيرة، نظرا لأنها تسمح باختيار يوفق بين منح الإدارة في سلطة تقديرية في اختيار وابتكار بعض الحلول لتجسيد المشاريع المزمع بلوراتها وتنفيذها وبين اختيار المتقدم بأحسن عرض مع الأخذ بعين الاعتبار الثمن والحاجيات التي يتعين أن يستجيب لها، مع ضرورة استدعاء الدوافع التقنية والجمالية والمالية وضرورات التنمية، وتطرح الصفقة عن طريق المبارات معادلة ثلاثة الأبعاد: الثمن، الجودة، المدة[164].

2 – الطرق الاستثنائية لابرام الصفقات العمومية: بالرغم من التوجه العام في إبرام الصفقات نحو طلب العروض و المباراة، وهي الطرق التي تمكن من احترام مبادئ حرية الولوج إلى الطلبيات العمومية والشفافية في التعامل مع المترشحين و تكريسا للمساواة والعلانية والمنافسة الشريفة، إلا أنه قد تحول ظروف دون الإلتجاء إلى إبرام الصفقات بالطرق العادية التي تحترم بشكل صريح جل المبادئ التي تم تكريسها في مرسوم الصفقات العمومية وتلجأ الى الصفقات التفاوضية أعمال سندات طلب، وصفقات الهندسة المعمارية التي تعتبر من أهم المستجدات التي تضمنها مرسوم 2007 الذي خصص لها بما مجموعه 40 مادة من (الفصل 89 إلى الفصل 129) كما لا تصبح الصفقة سارية المفعول الا بعد المصادقة عليها.

---

[163] **المادة 67 من مرسوم 20 مارس 2013**

[164] **إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق**

2/1- الصفقات التفاوضية واعمال سندات الطلب : يمكن التمييز في هذا الصدد بين :

- **الصفقات التفاوضية :** إن إبرام الصفقات العمومية بالطريقة التفاوضية يستوجب من السلطة المعنية إعداد شهادة إدارية تبين الاستثناء الذي يبرر إبرام الصفقة على هذا الشكل وأن توضح الأسباب التي أدت بها إلى هذه الحالة باستثناء الأعمال التي لا يمكن أن يعهد بإنجازها اعتبارا لضرورات تقنية أو لصيغتها المعقدة إلا لصاحب الأعمال المستعجلة التي يجب الشروع في تنفيذها قبل تحديد جميع شروطها، وهي طريقة تختار بموجبها، لجنة التفاوض، نائلا للصفقة بعد استشارة متنافس أو أكثر والتفاوض بشأن شروط الصفقة وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 84من مرسوم 20 مارس 2013.

فالمسطرة التفاوضية تعتبر وسيلة بيد صاحب المشروع للمناقشة والتفاوض بشكل مباشر مع المقاولات التي يمكن أن تلبي حاجات الإدارة، فاختيار المتعهد يأتي بقرار جماعي للجنة التفاوض، و المعينة من طرف صاحب المشروع وتحت مسؤوليته، فالاختيار يأتي بعد استشارة المتنافسين و التفاوض حول شروط الصفقة فالفصل 84.1 أعطى للإدارة حرية اختيار المنافسة و المفاوضة مع مرشح واحد أو عدة مترشحين، على أن لا يقل العدد على (3) ثلاثة مترشحين. هذه الإمكانية تخول الإدارة المتعاقدة إستقلالية واسعة، لأنه بإمكانها تحديد بحرية المتعاقد وشروط المفاوضات، وقد حدد المشرع الحالات التي يمكن اللجوء فيها إلى الصفقة التفاوضية وهي قسمان:

* صفقات تفاوضية بعد إشهار مسبق وإجراء مناقشة؛

* صفقات تفاوضية بدور إشهار مسبق وبدون إجراء مناقشة.

فبالنسبة لصفقات التفاوض بعد إشهار مسبق وإجراء مناقشة حددها مرسوم 20 مارس 2013 في حالتين:

-الحالة الأولى :تهم الصفقات التي تعلن فيها مسطرة عديمة الجدوى، إذا تعلق الأمر بعدم تقديم أي عرض أو عدم قبول العروض المقدمة أي أن مسطرة طلب العروض أو المباراة أعلنت عديمة الجدوى مع اشتراط أن المسطرة كانت سليمة، وعدم إدخال أي تغيير على الشروط الأصلية للصفقة ولا تزيد المدة الفاصلة بين تاريخ نشر التصريح بعدم جدوى المسطرة وتاريخ نشر الإعلان عن الصفقة التفاوضية واحد وعشرون (21) يوما.

-الحالة الثانية :حالة تقصير صاحب الصفقة أثناء تنفيذها، مما يستدعي البحث عن متعاقد آخر وفقا للشروط الواردة في الصفقة الأصلية.

فبالنسبة للحالتين يجب اتباع المسطرة التالية:

- إشهار الإعلان عن الصفقة في جريدة ذات توزيع وطني وفي بوابة الصفقات العمومية؛
إعلان إشهار يجب أن يضم: موضوع الصفقة، صاحب المشروع، عنوان ومكتب سحب ملف الصفقة، المستندات الواجب الإدلاء بها، مكتب إيداع عروض المتنافسين، عنوان الموقع الالكتروني المستعمل في النشر، التاريخ الأقصى لإيداع الترشيحات؛

ـ الأجل الأدنى للنشر: عشرة (10) أيام [165]؛

كما يتجلى ملف الصفقة التفاوضية في :

– نسخة من إعلان الإشهار؛

– دفتر التحملات؛

– التصاميم؛

–عقد الإلتزام؛

– جدول الأثمان والتقدير المفصل؛

– تحليل الأثمان بالنسبة للصفقات بأثمان إجمالية عند الاقتضاء؛

– العناصر المكونة للعرض التقني عند الاقتضاء.

أما بالنسبة للمسطرة المتبعة في الصفقة التفاوضية فتتجلى في :

– توجهه الترشيحات المحتوية على الملفين الاداري والتقني و الإضافي بأية وسيلة مؤكدة؛
تفحص لجنة التفاوض الترشيحات التي تم التوصل بها؛

– ضرورة ثلاثة متنافسين؛

– توجه رسالة استشارة إلى المقبولين لإيداع عروضهم. مع توجيه رسالة إلى المقصيين لتبيان أسباب إقصائهم؛

– بعد استلام العروض، في لجنة التفاوض المفاوضات مع المتنافسين المقبولين بصورة متزامنة؛
– في نهاية المفاوضات تقترح اللجنة العرض الأكثر أفضلية[166].

فالثمن هو العنصر الأكثر تفاوضا من طرف لجنة التفاوض، في مرسوم 20 مارس 2013 حدد ايضا المفاوضات حول الأجل وظروف التنفيذ، وتأثير الثمن على الأجل. ويمكن في التفاوض التطرق إلى ضمانات حسن التنفيذ للصفقة (كفوائد التأخير وشروط الفسخ...) وهذه المعايير تعتبر وسيلة اختيار العرض الأفضل اقتصاديا.

– تدون المفاوضات في تقرير يوقعه رئيس و أعضاء لجنة التفاوض، ويرفق بملف الصفقة.
فالصفقات التفاوضية كما سبق الإشارة إليه بأنها وسيلة بيد صاحب المشروع لاختيار المرشحين والتفاوض معهم من قبل لجنة التفاوض المعنية من قبله، نظرا لخصوصيات هذا النوع من الصفقة الذي

[165] **المادة 85 من مرسوم 20 مارس 2013**
[166] **المادة 86 من مرسوم 20 مارس 2013**

يهم بعض الأعمال التي تتسم بطابع خاص يميزها عن باقي الصفقات الأخرى. فنجد المشرع المغربي يحدد الصفقات التفاوضية بدون إشهار مسبق و بدون إجراء منافسة في سبعة حالات وهي كالآتي:

* الأعمال التي لا يمكن القيام بها الا من طرف صاحب أعمال محددة لخصوصيتها التقنية والمعقدة.
* الأعمال التي تقتضي ضرورات الدفاع الوطني أو الأمن العام للحفاظ على سريتها.

* أصحاب الأعمال الحاملين براءات الاختراع.

* حالات الاستعجال الناجمة عن ظروف غير متوقعة كالكوارث الطبيعية ولكن مع احترام الحاجيات التي تطلبتها ظروف الاستعجال.

* الأعمال المستعجلة التي تهم الدفاع عن حوزة التراب الوطني أو أمن السكان أو سلامة السير الطرقي أو الملاحة الجوية أو البحرية الشروع في تنفيذها قبل تحديد شروط الصفقة.
* تنظيم الحفلات أو الزيارات الرسمية التي تكتسب صبغة استعجالية وغير متوقعة.
* الأعمال الإضافية التي يعهد بها إلى مقاول أو مورد أو خدماتي سبق أن أسندت إليه الصفقة، ويجب أن لا تتجاوز نسبة عشرة في المئة (10%) وتعتبر تكملة لها، ويجب أن تبرم وفق عقود ملحقة بالصفقات الأصلية[167].

وحدد المشرع شكل الصفقات التفاوضية في المادة 87 من مرسوم 20 مارس 2013 حيث نصت بأن الصفقات التفاوضية تبرم إما بناء على عقد التزام يوقعه الراغب في التعاقد وعلى دفتر الشروط الخاصة، وإما بصفة استثنائية، بتبادل الرسائل أو اتفاقية خاصة بالنسبة للأعمال المستعجلة المنصوص عليها في حالة الاستثناء الواردة في الفقرة 5 من البند الثاني من المادة 86 أعلاه، التي يتلائم إنجازها مع إعداد الوثائق المكون للصفقة. ويبين تبادل الرسائل أو الاتفاقية الخاصة المذكورة على الأقل على طبيعة العمليات وكذا حدود التزامات السلطة المتعاقدة من حيث المبلغ والمدة ويحدد لها ثمنها نهائيا أو مؤقتا، وفي هذه الحالة الأخيرة، لا يجوز أن يؤدي أي دفع أي سلفة أو دفعات مسبقة. ويجب أن تتم تسوية تبادل الرسائل أو الاتفاقية الخاصة على شكل صفقة بثمن نهائي الثلاثة أشهر الموالية.

- **أعمال بناء على سندات الطلب** : يعد هذا الأسلوب استثنائيا في تنفيذ أعمال معينة من الصفقات. وبمقتضاه يحق لصاحب المشروع القيام باقتناء توريدات ممكن تسليمها في الحال، وإنجاز أشغال أو خدمات في حدود مبلغ مئتي ألف (200000) درهم[168]،مع احتساب الرسوم، ويراعي هذا الحد في إطار سنة مالية واحدودة وحسب نوع الميزانية مع اعتبار كل آمر بالصرف أو آمر بالصرف المساعد وحسب أعمال من نفس النوع.

فالطلبيات العمومية ليست في حاجة دائمة إلى المصادقة المسبقة، بل يكفي لكي تكون صحيحة أم تبرم من طرف المفوضين للالتزام (الآمر بالصرف أو الآمر بالصرف المساعد) مع احترام قواعد المحاسبة العمومية، وهي ليست بشكل صفقات، وتمكن الإدارة من اقتناء ما تحتاجه من أدوات أو خدمات أو إنجاز أشغال إذا لم تتجاوز قيمتها مبلغا معينا.

---

[167] **إبراهيم المصلوحي : " مبادء ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق**
[168] **مليكة الصروخ : الصفقات العمومية في – الاشغال – التوريدات- الخدمات "، مرجع سابق ، ص 125**

وينبغي أن تتضمن هذه السندات مواصفات ومحتوى الأعمال المراد تلبيتها، وعند الاقتضاء أجل التنفيذ أو تاريخ التسليم وشروط الضمان. ويجب أن تخضع الأعمال موضوع سندات الطلب إلى المنافسة قدر الإمكان، وحسب الوسائل اللازمة. ما عدى إذا استحال اللجوء اليها أو كانت تتعارض مع العمل. ويلزم صاحب المشروع لهذه الغاية باستشارة ثلاثة متنافسين على الأقل و بتقديم بيانات مختلفة للأثمنة، على الأقل مقدمة من طرف المتنافسين المعنيين ما عدا في حالة الاستحالة أو عدم الملاءمة. وفي حالة عدم ملائمة إجراء منافسة أو استحالة تقديم ثلاثة بيانات للأثمان يعده الآمر بالصرف أو الآمر بالصرف المساعد أو الشخص المؤهل، عند الاقتضاء، مذكرة تبرر هذه الإستحالة أو عدم الملائمة[169].

ونظرا لخصوصيات بعض القطاعات الوزارية، يمكن لرئيس الحكومة أن يأذن فيما يتعلق ببعض الأعمال برفع حد مائتي ألف (200000) درهم مع احساب الرسوم بموجب مقرر يتخذه بعد استطلاع رأي لجنة الصفقات وتأشيرة الوزير المكلف بالمالية وذلك دون تجاوز خمسمائة ألف (500000) درهم مع احتساب الرسوم. أما بالنسبة للمؤسسات العمومية، يمكن رفع حد مائتي ألف (200000) درهم مع احتساب الرسوم بموجب مقرر لمدير المؤسسة العمومية يتخذه بعد موافقة مجلس الإدارة وتأشيرة الوزير المكلف بالمالية وذلك من دون تجاوز خمسمائة الف (500000) درهم مع حساب الرسوم[170].

2/2 - إدماج صفقات اعمال الهندسة المعمارية : لقد جاء إدماج أعمال الهندسة المعمارية ضمن نصوص المرسوم الجديد ، حيث خصص لها الباب الخامس ، محدثا بذلك القطيعة مع النظام القديم (عقد المهندس النموذج) و الذي تم العمل به منذ سنة 1947 من طرف الإدارات العمومية ، و الذي كان يتيح لها هامشا أكبر في اختيار المهندس المعماري دون التقيد بمسطرة خاصة ، و في غياب تام لمبادئ الشفافية و المنافسة ، حيث ظلت هذه الأعمال المجال الخاص لبعض المهندسين و حكرا عليهم دون الآخرين ، و قد خصص مرسوم 20 مارس 2013 تسعا و ثلاثين مادة لهذه الأعمال في بابه الخامس ، نظرا لأهميتها الخاصة في ارتباطها بإنجاز الصفقات الكبرى و الذي يكون موضوعها مرتبط بالبنيات التحتية ، الشيء الذي يتطلب تأطيرا من طرف مهندس معماري، و مراقبة و مواكبة تنفيذها كما أن هذا المستجد المتمثل في إدماج صفقات أعمال الهندسة المعمارية كان مطلبا نادت به الهيئة الوطنية للمهندسين المعماريين خلال مرحلة إعداد المرسوم، و ذلك لما كان يشكله التنظيم السابق من نقائص على مستوى الشفافية و المنافسة والمساواة ، حيث لا تتيح للمهندسين المعماريين سهولة الولوج للتعاقد مع الإدارة،و قد حدد الباب الخامس من مرسوم 20 مارس 2013 كما سبق أن أشرنا إلى ذلك ، حيث تم تحديد طرق إبرام الهندسة المعمارية ، في الاستشارة المعمارية ، المباراة المعمارية ، و الاستشارة المعمارية التفاوضية.

- **الاستشارة المعمارية :** تمكن الاستشارة المعمارية صاحب المشروع من اختيار المهندس المعماري الذي قدم العرض الأكثر أفضلية ، بعد إجراء تباري مفتوح في وجه جميع المهندسين المعماريين على أساس برنامج للاستشارة المعمارية . و بعد استطلاع رأي لجنة الاستشارة المعمارية ، يتم اللجوء إلى الاستشارة المعمارية بالنسبة للمشاريع التي تقل الميزانية الإجمالية المتوقعة للأشغال المرتبطة بها عن عشرين مليون درهم دون احتساب الرسوم.

---

169 إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق

170 المادة 86 من مرسوم 20 مارس 2013

كما تبرم العقود المتعلقة بعمليات التجزئة عن طريق الاستشارة المعمارية. و لقد عرفتها المادة 91 من مرسوم 20 مارس 2013 بأنها مسطرة يتبارى من خلالها مهندسون معماريون على أساس برنامج مباراة ، و يتيح الصاحب المشروع بعد استطلاع رأي لجنة المباراة ، اختيار تصور للمشروع، و إسناد تتبعه ، ومراقبة تنفيذه فيما بعد إلى صاحبه ، و مكافأة أصحاب المشاريع الأحسن ترتيبا ، و تقوم الاستشارة المعمارية على أساس برنامج يبن المحتوى و الحاجات التوقعية التي يتعين أن يستجيب لها المشروع، كما تضع لنفس المسطرة المتبعة في مسطرة المباراة، بما في ذلك من إشهار مسبق ، وإيداع للعروض ، و فتح الأظرفة في جلسة عمومية من طرف لجنة الاستشارة المعمارية ، و تقييمها لعروض المهندسين المتنافسي[171] .

- **المبارة المعمارية :** المباراة المعمارية هي مسطرة يتبارى من خلالها مهندسون معماريون على أساس برنامج المباراة ، لاختيار تصور لمشروع ، و إسناد تتبعه و مراقبة تنفيذه فيما بعد إلى صاحبه ، و مكافأة المشاريع أحسن ترتيبا.

و تخص المشاريع التي تعادل أو تفوق ميزانيتها الإجمالية المتوقعة للأشغال المتعلقة بالمشروع عشرين مليون درهم دون احتساب الرسوم ، مع إمكانية اللجوء إلى المسطرة حتى بالنسبة للمشاريع التي يقل مبلغها عن هذا الحد[172] .

- **الاستشارة المعمارية التفاوضية :** الاستشارة المعمارية التفاوضية طريقة إبرام تختار بموجبها لجنة تفاوض نائل العقد، بعد استشارة متنافس أو أكثر ، و التفاوض بشأن شروط هذا العقد ، و تتعلق هذه المفاوضات على الخصوص بالأتعاب ، و الآجال و شروط تنفيذ العمل.

و لا يمكن أن تخص هذه المفاوضات الموضوع ، و البرنامج المعد من طرف صاحب المشروع . و تعين لجنة التفاوض من طرف السلطة المختصة أو الأمر بالصرف المساعد . و تتكون هذه اللجنة من رئيس وممثلين اثنين عن صاحب المشروع يكون أحدهما مهندسة معماريا . و في حالة عدم توفر صاحب المشروع على مهندس معماري ، يطلب من إدارة أخرى أن تضع رهن إشارته مهندسا معماريا لهذه الغايةو يقدم في مرحلة الترشيح كل مهندس ملفا إداريا يضم جميع الوثائق المقررة من الاستشارة المعمارية طبقا للمادة 97 من المرسوم ، و تكون المفاوضات موضوع تقرير يوقعه صاحب المشروع و يرفق بعقد ، و يتضمن هذا التقرير لائحة المهندسين المعماريين المشاركين و المهندسين المعماريين الذين ترشحوا و الذين تم التفاوض معهم ، و موضوع هذه المفاوضات وجودة مقترحاتهم ، و مبالغ عروضهم ، و الأسباب التي أدت إلى اختيار المهندس المعماري المقبول،و تشترط المادة 129 من مرسوم الصفقات العمومية إعداد شهادة إدارية من طرف السلطة المختصة ، أو من طرف الآمر بالصرف المساعد، تبين الاستثناء الذي يبرر إبرام العقد على الشكل المذكور ، و الأسباب التي أدت إلى تطبيقه في هذه الحالة ،و يتم اللجوء إلى الاستشارة المعمارية التفاوضية ، و تبرم عقودها إما بعد إشهار مسبق و إجراء المنافسة ، أو دون إشهار مسبق مع استشارة كتابية الثلاثة مهندسين معماريين على الأقل ، أو دون إشهار مسبق و دون إجراء منافسة[173] .

---

[171] إبراهيم المصلوحي : " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق

[172] المادة 112 من مرسوم 20 مارس 2013

[173] إبراهيم المصلوحي : " مبادء ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مرجع سابق

الفقرة الثانية :
اثار العقد الإداري

إن المقصود باثار العقد الاداري هو الوضعية التي تكون عليها كل من الادارة والطرف المتعاقد معها بعد عملية التعاقد.هذه الوضعية التي تحدد الحقوق والواجبات المرتبطة باجراءات التنفيذ التي تهم العقد، الادارة صاحبة المشروع والمتعاقد معها.

أولا – سلطات الادارة المتعاقدة [174]: امتيازات و سلطات الادارة تعد أساس نظرية العقود الادارية على اعتبار أن الادارة تنفردبسلطات واسعة في هذا المجال غير مألوفة في العلاقات العقدية بين الخواص و عليه من اللازم على المتعاقد الوفاء بالتزاماته التعاقدية المتضمنة في العقد و القواعد العامة التي يحتوي عليها و من هنا نجد بأن الالتزامات التي تقع على عاتق المتعاقد مع الإدارة متعددة ومختلفة باختلاف العقود الإدارية.

سلطات و امتيازات الإدارة الإدارة لا تستطيع الإخلال بالمصالح والمكتسبات المالية للمتعاقدمعها ومع ذلك تظل الادارة مالكة في مواجهة المتعاقد لسلطات هامة وواسعة تندرج في سياق سلطاتها في الرقابة و التوجيه و توقيع الجزاءات و تعديل شروط العقد بل و انهائه[175].

- **حق الادارة في التوجيه والاشراف والرقابة على تنفيذ العقد :** نظرا لكون الإدارة طرفا في العقد الإداري تتمتع بامتيازات السلطة العامة فإن هذا يعطيهاحق في صدور رقابتها على كيفية تنفيذ المتعاقد لالتزاماته التعاقدية و لها حق توجيهه في هذاالمجال ضمانا لسلامة تنفيذ العقد عن طريق دوريات و منشورات و تعليمات وإلا تعرض المتعاقد للمساءلة القانونية ، و سلطة الإدارة في هذه الرقابة على تنفيذ العقود الإدارية ليست مطلقة فالإدارة منحت هذه السلطة لتحقيق هدف محدد هو ضمان سير المرافق العامة بانتظامواضطراد فإذا استعملت بغية تحقيق غرض آخر لا يتصل بالمرفق العام فيعتبر ذلك إساءة في استعمال السلطة . كما لا يجب أن يصل الأمر إلى الاستغلال المباشر عن طريق التدخل في التسيير الداخلي للمرفق.
- **حق الادارة في ثوقيع الجزاءات على المتعاقد :**كل إخلال من طرف الملتزم بالتزاماته التعاقدية يؤدي الى توقيع جزاءات عليه و التي تتخذصفة الجزاء المالي و الضغط و الإكراه و فسخ العقد وإنهائه بل واجباره على التنفيذ المباشرعلى نفقته أو تفويت المرفق العام إلى غيره و هي تدابير تتم على حساب المتعاقد و تحت مسؤوليته وهذه الجزاءات من أجل ضمان سير المرفق العمومي بشكل جيد ومنتظم ، لكن لايمكنها توقيع جزاءات جنائية.
- **سلطة الادارة في تعديل شروط العقد الاداري[176] :** للإدارة الحق في تعديل شروط العقد بكيفية

---

[174] إن وضعية الإدارة اثناء تنفيذ العقد الإداري تحكمها اعتبارات تجد أساسها في مفهوم السلطة العمومية، ومن تم فان ما تتوفر عليه من حقوق وتخضع له من واجبات في اطار ما يسمى بالاختصاصات غير المألوفة في القانون العادي ، وذلك رغم ان هذه الاختصاصات منها ما هو ذو طابع تعاقدي ومنها ما هو ذو طابع تنظيمي – أورده : محمد كرامي ، مرجع سابق ، ص 370

[175] المصطفى المصبحي : مرجع سابق

[176] ان الإدارة بإمكانها ان تعمل على تغيير شروط العقد. ويقوم هذا الحق الذي تمتاز به الإدارة على أساس ما تتوفر عليه من صلاحيات غير مألوفة في القانون العادي، حيث يستمد وجوده من اعتبارات تقوم على فكرة المصلحة العامة. فمبدأ التغيير الانفرادي الذي تتوفر عليه الإدارة قد كان موضوع انتقادات من جانب مهم من الاجتهاد الفقهي .أودره Du pouvoire de làdministration dimposer unilatéralemment De laubadére.A: des changements aux dispositions du contrat admnistratif ,R.D.P.1954,p.36

انفرادية دون موافقة المتعاقد معها ، لكن الادارةلا يمكن أن تمس شروط العقد المالية و المتصلة بالمزايا المالية المعترف بها للمتعاقد ، بحيث أعطت الغرفة الادارية بالمجلس الأعلى حكما صادرا بهذا الخصوص بتاريخ 12 مايو ، و اذا تم تجاوز النطاق المنطقي من طرف الادارة جاز للمتعاقد مقاضاتها و طلب التعويض المناسب و للمتعاقد أن يطلب من القضاء فسخ العقد،وبديهي أن يكون التعديل له معنى عقول وألا يتجاوز النطاق المنطقي وإلا جاز للمتعاقد مقاضاة الادارة وطلب التعويض.

- **سلطة الادارة في إنهاء العقد الاداري او فسخه :** سلطة الإدارة في إنهاء العقد الإداري من أهم السلطات التي تتمتع بها الإدارة المتعاقدة فيمواجهة المتعاقد معها حتى و ان لم يرتكب معها أي خطأ و الإدارة اذا رأت بأن العقد أصبحخارج إطار المصلحة العامة تضع له حد نهائي وهو أحد أهم العناصر الجوهرية المميزة للعقد الاداري .

ثانيا – حقوق المتعاقد مع الإدارة : هذه الحقوق تطغى عليها مبادئ أساسية تجد سندها في واقع مفاده أن المتعاقد مع الادارةيستهدف ف تحقيق الربح و المصلحة الخاصة و غالبا يمكن حصر حقوقه على ضوء الممارسة في ثلاثة وهي :

- **الحق في الحصول على المقابل المادي:** أهم حقوق المتعاقد مع الادارة حصوله على المقابل المادي أو النقدي أو المالي من الادارة أوالافراد أو هما معا و المقابل المالي يتجسد واقعيا في ثلاث مظاهر متجلية في :

- عقود التوريد والأشغال و النقل يتخذ صورة الثمن؛
- عقود الوظيفة العمومية يتخذ شكل المرتب ؛
- عقود القرض يعتبر فائدة.

أما عقود الامتياز غالبا ما يكون على شكل رسم وتبقى الرسوم والمرتبات والأجور قابلةللتغيير من الادارة بإرادتها المنفردة لأنها خاضعة لضوابط لائحية وتنظيمية ، و المقابل المالي الذي يتلقاه المتعاقد من الادارة يكتسي صبغة تعاقدية لا يمكن المساس في مقتضياتهإلا استثناءا أما المقابل النقدي الذي يتلقاه المتعاقد من الجمهور فهو ذو صبغة تنظيمية تستطيع الادارة تعديله بإدارته المنفردة دون حاجة لرضاء المتعاقد معها.

- **حق اقتضاء التعويض للمتعاقد** : وفقا للقواعد العامة يمكن أن يتقاضى بعض التعويضات في حالة تسبب الإدارة بإحداثضرر به لعدم تنفيذها التزاماتها التعاقدية ، و كذلك يتقاضى المتعاقد التعويض عن الأعمال الإضافية التي ينجزها ولم تكن واردة بالعقد و اتضح أنها أساسية للمرفق العام ، كما يستحق المتعاقد التعويض إذا واجه أثناء تنفيذ العقد صعوبات مادية استثنائية لم تدخل في حساب طرفي العقد وتقديرهما عند التعاقد وتجعل التنفيذ أكثر من الكلفة التي قدراها.

- **التوازن المالي للعقد** :أن الاعتراف للإدارة بسلطة تعديل شروط العقد وزيادة أو إنقاص التزامات المتعاقد معها بإرادتها المنفردة لابد أن يقابلها من جانب أخر حق للمتعاقد يتمثل بمنحه من الامتيازات المالية ما يساوي الزيادة في التزاماته فالعدالة تقتضي أن يكون من طبيعة العقود

الإدارية أنتحقق بقدر الإمكان توازنة بين الأعباء التي يتحملها المتعاقد مع الإدارة وبين المزايا التي ينتفع بها ، وعلى هذا فإن فكرة التوازن المالي تتعلق بالاختلال المالي للعقود بفعل الإدارة وهي فكرة ملازمة للتعديل في العقود الإدارية ولا يمكن الاعتماد عليها أساسا في كل الفرضيات و عليه وجب أن نتناول الحالات التي اعترف فيها القضاء للمتعاقد بحق الحصول على التعويض حتى و لو لم ترتكب الادارة أي خطأ و هي كتالي :

1- <u>نظرية فعل الامير</u>: وضع إطارها مجلس الدولة العام الفرنسي، و يراد بعمل الأمير جميع الأعمال الإداريةالمشروعة التي تصدر عن السلطة الإدارية المتعاقدة ، وتؤدي إلى ضرر بالمركز المالي للمتعاقد معها و هناك شروط التطبيق نظرية الأمير :

* أن يكون الإجراء الذي أصدرته الإدارة غير متوقع وقت إبرام العقد - أن ينتج عن هذا الفعل ضرر للمتعاقد يقلب المحتوى الاقتصادي للعقد- أن يكون الفعل الضار صادرة من جهة الإدارة المتعاقدة؛
* أن يصدر الأجراء بكيفية مشروعة بدون خطأ من الادارة.

في مثل هذه الفرضية يترتب على توافر شروط تطبيق نظرية عمل الأمير إعادة التوازنالمالي للعقد عن طريق تعويض المتعاقد عن الأضرار التي لحقت به نتيجة الإجراء الذي أصدرته الإدارة، تعويضا كاملا .

2- <u>نظرية الظروف الطارئة</u> [177]: نظرية الظروف الطارئة من خلق مجلس الدولة الفرنسي، الذي أقرها في حكمه بتاريخ 30- 1916، بشأن قضية إنارة مدينة "بوردو" و التطبيق هذه النظرية يجب :

* وقوع حوادث استثنائية عامة غير متوقعة بعد إبرام العقد ؛

* أن يؤدي الظرف الطارئ إلى إلحاق خسائر غير مألوفة للمتعاقد ومن شأن هذه الخسائر أن تؤدي إلى اضطراب في التوازن المالي للعقد و أن يؤثر على سير المرفق مما قد يسبب في توقفه ؛

* في مثل هذه الفرضيات فإن المتعاقد غير معفي من التزامه وإنما يتم توزيع الأعباء مناصفة بين الادارة و المتعاقد بكيفية مؤقتة حتى تزول الظروف الطارئة ؛

* من اللازم أن تكون الظروف المهددة لتنفيذ الالتزام مؤقتة و هي السبب المباشر الذي حال دون تنفيذ العقد.

* التعويض في هذه الحالة لا يمكن أن يكون إلا جزئيا لمساعدة المتعاقد على تخطي الصعوبات ؛

3 - <u>نظرية الصعوبات المالية الغير المتوقعة</u> [178]: يترتب على تطبيق هذه النظرية ضرورة تعويض المتعاقد إذا أدت الصعوبات الماليةأثناء تنفيذه الالتزاماته ، وغالبا ما تظهر هذه الصعوبات في صورة

---

[177] **تجدر الإشارة ان الفضل في وجود هذه النظرية يعود الى مجلس الدولة الفرنسي ، الذي طبقها اول مرة على عقود امتياز المرافق العامة سنة 1916.**

[178] **يتعلق الامر هنا بنظرية خاصة التي تتخد موضوعا لها الاشغال العمومية ، وهي تختلف عن نظرية الطوارئ، لكونها تفترض ظهور صعوبات مادية لم يكن في وسع طرفي العقد ان يتوقعاها، حيث تكون مناسبة لظهور تكاليف مادية خطيرة وغير عادية بالنسبة للمتعاقد مع الإدارة.اورده - محمد كرامي : مرجع سابق ،**

ظواهر طبيعية استثنائية و غير متوقعة أصلا عند إبرام العقد.

تبقى الإشارة في الأخير أن هذه النظريات الثلاث متداخلة فيما بينها ويصعب التمييز بينها و القضاء هو صاحب الضوابط و المعايير المميزة لها.

إنتهى بحول الله

قائمة المراجع :

أولا : المراجع باللغة العربية

❖ 1 الكتب :

- **أحمد بوعشيق:** " المرافق العامة الكبرى "، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة السادسة 2001 ؛
- **بوجمعة بوعزاوي :** " النشاط الإداري " مطبعة شمس برانت ، طبعة 2017 ؛
- **باينة عبد القادر :** " أشكال النشاط الإداري " ، منشورات زاوية الفن والتقافة ، مطبعة المعاريف الجديدة الرباط ، 2006؛
- **خطابي المصطفى :** " القانون الإداري والعلوم الإدارية "، مطبعة النجاح الجديدة، البيضاء ، الطبعة التانية 1993 ؛
- **سعيد بوفتيل :** " الشرطة الإدارية الجماعية في ضوء المستجدات القانونية والعمل القضائي "،منشورات مجلة العلوم القانونية، سلسلة البحث الاكاديمي، عدد 32 ،الطبعة الاولى 2018،
- **عبد العزيز أشرقي :** " الشرطة الإدارية الممارسة لها والنصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بها " ، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء ، طبعة أولى 2006 ؛
- **عبد الكريم حيضرة :** " القانون الإداري المغربي – النشاط الإداري "، مطبعة الأمنية – الرباط، الطبعة الرابعة 2022 ؛
- **كريم لحرش :** " القانون الإداري المغربي " ، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء ، الطبعة الرابعة 2020 ،
- **محمد طالب :** " المختصر في القانون الإداري – النشاط الإداري "، مطبعة الهداية تطوان ، الطبعة الأولى 2021؛
- **محمد كرامي :** " القانون الإداري – التنظيم الإداري / النشاط الإداري "، مطبعة النحاج الجديدة البيضاء ، طبعة 2015 ؛
- **مليكة الصروخ :** "العمل الإداري " ، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء ، الطبعة الأولى 2012 ؛
- **محمد يحيا :** المغرب الإداري ، الطبعة الرابعة مطبعة سبارطيل – طنجة 2012 ؛
- **محمد الاعرج :** " القانون الإداري المغربي " ، منشورات م-م-إ-م-ت ، سلسلة مواضيع الساعة العدد 106، سنة 2019؛
- **مليكة الصروخ :** " نظرية المرافق العامة الكبرى – دراسة مقارنة "، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، الطبعة الثانية ، 1992؛

- **محمد العبدوي :** " الشرطة الإدارية واشكالية المزانة بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات " ،مطبعة دار النشر المغربية البيضاء ، طبعة 2014؛

❖ 2 – الأطروحات :

- **المختار كالف :** " المنازعات القضاية في مجال الشرطة الإدارية الجماعية " ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق بسطات سنة 2020 ؛
- **الشريف تيشت :"** حماية الحقوق والحريات في مواجهة سلطات الشرطة الإدارية "، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام،كلية الحقوق– عين الشق البيضاء، سنة 2016،

❖ 3 – المقالات والمؤتمرات :

- **بنلمليح منية :** " تسيير المرفق العمومي بين ضرورة المبادئ التقليدية وفاعلية الميادئ الحديثة " اشغال المؤتمر ، الأيام المغاربية الحاية عشر في عنوان ، المرفق العام في جميع احواله ، فاس أكتوبر 2016 ، الطبع ، اكس ديزاين ؛
- **إبراهيم المصلوحي :** " مبادئ ومساطر ابرام الصفقات العمومية " مجلة القانون والاعمال ، 1 مايو 2020 ؛
- **كريم لحرش :** " مستجدات المرسوم للصفقات العمومية " ، سلسلة اللامركزية والإدارة الترابية، العدد 22- 2014 ،

❖ 4 – المحاضرات الدراسية :

- **حنان بنقاسم :** " محاضرات في مادة النشاط الإداري "،كلية الحقوق بسطات ، الموسم الجامعي 2023/2022 ؛
- **محمد طالب :** " محاضرات في مادة النشاط الإداري " ، كلية العلوم القانونية والسياسية بسطات ، الموسم الجامعي 2023/2022 ؛
- **المصطفى المصبحي :** " محاضرات في النشاط الإداري " كلية العلوم القانونية والسياسية بسطات، الموسم الجامعي 2023/2022.

❖ 5 – النصوص القانونية :

- ظهير شريف رقم 91-11-1 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور؛
- ظهير شريف رقم 58-21-1 صادر في 3 ذي الحجة 1442 (14 يوليو 2021) بتنفيذ القانون رقم 19-54 بمثابة ميثاق المرافق العمومية ؛
- ظهير شريف رقم 1.15.85 صادر في 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات ؛

- ظهير شريف رقم 1.15.83 صادر في 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات ؛
- ظهير شريف رقم 1/59/413 صادر في جمادى التانية 1382 (26 نونبر 1962)، بالمصادقة على محموعة القانون الجنائي؛
- ظهير شريف رقم 1.06.15 صادر بتاريخ 14 فبراير 2006 بتنفيذ القانون 54.05 المتعلق بالتدبير المفوض للمرافق العامة؛
- ظهير بمتابة قانون رقم 1.75.168 بتاريخ 15 فبراير 1977 كما تم تعديله وتتميمه بالظهير بمتابة قانون رقم 1.93.293 بتاريخ 6 أكتوبر 1993؛
- مرسوم رقم 349-12-2 صادر في 8 جمادى الأولى 1434(20مارس 2013) يتعلق بالصفقات العمومية،الجريدة الرسمية رقم 6140 بتاريخ 2013/04/04 ؛
- ظهير شريف رقم 1-58-008 بتاريخ 4 شعبان 1377 (24 فبراير 1958) يحتوي على القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية؛
- ظهير شريف رقم 1.92.31 صادر في 15 من ذي الحجة 1412 (17 يونيو 1992) بتنفيذ القانون رقم 012.90المتعلق بالتعمير؛
- ظهير شريف *رقم* 1.03.59 صادر في 10 ربيع الأول1424 (12 ماي2003). بتنفيذ *القانون رقم* 11.03 المتعلق بحماية واستصلاح البيئة.

ثانيا : المراجع باللغة الفرنسية

❖ - Les ouvragers

- Hecquard - Theron.M: De la mesure dord intérieur , A.J.D.A ,1981,
- Rousset(M) et auters , Droit administratif Marocain- imprimerie royale ,Rabat 1992 ,
- Waline Marcel : droit administratif ;9c éd ; paris – Sirey. 1963.
- De laubadére.A: Du pouvoire de làdministration dimposer unilatéralemment des changements aux dispositions du contrat admnistratif ,R.D.P.1954.

ثالثا : المواقع الإلكترونية

- https://ar-ar. /ConstitutionalandAdministrativeLaw/posts.

- https://ar.wikipedia.org/wiki.
- https://www.asjp.cerist.dz/en/article.
- https://www.droitetentreprise.com.

الفهرس

تـقديم: 1
مقدمة : 6
الفصل الأول :..... 9
مجال النشاط الإداري 9
المبحث الأول : الشرطة الادارية أو الضبط الاداري 10
المطلب الأول :مفهوم الشرطة الإدارية..... 11
الفقرة الأولى : تعريف الشرطة الإدارية 11
أولا : من الناحية العضوية :..... 9
ثانيا : من الناحية المادية:..... 9
الفقرة التانية : تمييز الشرطة الادارية عن باقي المفاهيم المشابهة..... 13

أولا : تمييز الشرطة الإدارية عن الشرطة القضائية 14
ثانيا : تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي والتشريعي 15
ثالثا : تمييز الشرطة الادارية عن المرفق العام 15
الفقرة التالتة : أهداف الشرطة الإدارية 16
أولا : الأمن العام 16
ثانيا : الصحة العامة 16
ثالثا : السكينة العامة 16
رابعا : الجمالية العمومية 17
المطلب التاني : أشكال ووسائل الشرطة الإدارية 17
الفقرة الأولى : أشكال الشرطة الادارية من حيث الإختصاص 18
أولا : الشرطة الإدارية العامة 18
ثانيا : الشرطة الادارية الخاصة 18
الفقرة التانية : أشكال الشرطة الادارية من حيث النطاق الجغرافي 18
أولا :الشرطة الادارية الوطنية 18
تانيا : الشرطة الادارية المحلية 19
الفقرة الثالثة : وسائل الشرطة الادارية وحدود ممارستها 21
أولا : وسائل الشرطة الادارية 21
ثانيا : حدود ممارسة الشرطة الادارية 24
المبحث الثاني: المرافق العامة 25
المطلب الأول : وضعية المرافق العامة 26
الفقرة الاولى : مفهوم المرافق العامة 26
أولا - المعنى العضوي : 26
ثانيا - المعنى المادي 27
الفقرة الثانية : أصناف المرافق العامة 29
أولا - المرافق العمومية من حيث طبيعة نشاطها 29
ثانيا - المرافق العمومية من حيث نطاقها الجغرافي 30
المطلب التاني : نظام المرافق العامة 31
الفقرة الاولى : طرق ادرة المرافق العمومية 31
أولا - الأساليب العامة 31
ثانيا - الأساليب الخاصة 34
الفقرة الثانية : المبادئ الأساسية للمرافق العامة 36
أولا : المبادئ التقليدية 36
ثانيا – المبادئ الحديثة 39
الفصل الثاني : وسائل النشاط الإداري 42

المبحث الأول : القرارات الإدارية 43
المطلب الأول : ماهية القرار الإداري 43
الفقرة الأولى: مفهوم القرار الإداري 44
أولا : تعريف القرار الإداري 44
ثانيا : تمييز القرار الاداري عن الأعمال الادارية الأخرى : 45
الفقرة الثانية : أركان وأنواع القرارات الإدارية 47
أولا – أركان القرار الاداري : 48
ثانيا – أنواع القرارات الادارية 49
المطلب الثاني : اثار القرارات الإدارية 52
الفقرة الأولى : سريان وتنفيذ القرار الإداري 52
أولا – سريان القرار الاداري 52
ثانيا – تنفيذ القرار الإدار 53
الفقرة الثانية : نهاية القرار الإداري 55
أولا : إلغاء القرار الاداري 55
ثانيا – سحسب القرار الإداري 56
المبحث الثاني : العقود الادارية 56
المطلب الأول : مفهوم العقود الإدارية 57
الفقرة الأولى : طبيعة العقود الادارية 57
أولا – تعريف العقد الإداري: 57
ثانيا – معايير العقد الإداري : 58
الفقرة الثانية : أنواع العقود الادارية 59
أولا – العقود الادارية بطبيعتها : 60
ثانيا – العقود الإدارية بنص القانون : 60
المطلب الثاني : النظام القانوني للعقود الإدارية 61
الفقرة الأولى : إبرام العقود الإدارية (الصفقات العمومية أنموذجا) 61
أولا – المبادئ المؤطرة لإبرام الصفقات العمومية : 62
ثانيا – طرق ابرام عقود الصفقات العمومية والمصادقة عليها 66
الفقرة الثانية : اثار العقد الإداري 74
أولا – سلطات الادارة المتعاقدة : 74
ثانيا – حقوق المتعاقد مع الإدارة 75
قائمة المراجع 78