المملكة المغربية

وزارة التعليم العالي
والبحث العلمي والإبتكار

جامعة مولاي
إسماعيل مكناس

كلية العلوم القانونية
والإقتصادية
والإجتماعية مكناس

Royaume du Maroc

Ministère de l'Enseignement
Supérieur, de la Recherche
Scientifique et de l'Innovation

Université Moulay Ismail
Meknès

Faculté des Sciences
Juridiques Economiques et
Sociales de Meknès

الفوج: الأول

وحدة القانون الإداري المعمق

عرض تحت عنوان:

تطور نظرية المرفق في ظل الإجتهاد القضائي

من إعداد الطلبة:

سليمة باني

هشام القاسمي الناصري

سعيد الرحموني

مونية الغوال

تحت إشراف الدكتور:

إدريس فخور

السنة الجامعية:
2024/2025م
1445/1446هـ

تطور نظرية المرفق في ظل الإجتهاد القضائي

مقدمة:

تسعى الدولة لتحقيق وظائفها وأهدافها إلى القيام بأنشطة متعددة في سبيل إشباع الحاجات العامة. وتتخذ هذه الأنشطة الإدارية للدولة أسلوبين أساسين هما: أسلوب الضبط الإداري وأسلوب المرفق العام،واللذان يعتبران من أساسيات أدوار الدولة.

بحيث يهدف الأسلوب الأول إلى مراقبة وتنظيم نشاط الأفراد ذاتيين أو اعتباريين من أجل حماية المصلحة العامة والنظام العام، في إطار ما يسمى بالشرطة الإدارية أو الضبط الإداري.[1] في حين يتمثل الأسلوب الثاني في المرفق العام والذي من خلاله تتدخل الدولة لإشباع الحاجات العامة وأداء الخدمات العامة.

بالتالي فالمرفق العمومي يشكل أداة في يد الدولة لتحقيق سياستها التنموية وهو مظهر لنشاط الدولة، وشكل من أشكال تدخلها في الحياة العامة. كما يعد المرفق العام من أهم موضوعات القانون الإداري، الذي يتميز بمجموعة من الخصائص الأساسية من بينها كونه قانون قضائي بامتياز بحيث اغلب نظرياته ومبادئه تعود بالأساس إلى إجتهاد القضاء الإداري ذات الطبيعة الإنشائية، وبما أن المرفق العام يعتبر من بين أهم موضوعات القانون الإداري فتطور هذا الأخير يعود بالأساس إلى الإجتهاد القضائي الإداري الفرنسي الذي كان له الفضل الكبير في إرساء نظرية المرفق العام وهذه هو موضوعنا في هذا العرض تحت عنوان " **تطور نظرية المرفق العام وفق الإجتهاد القضائي**"

الإطار المفاهيمي:

قبل البدء في دراسة وتحليل محاور هذا العرض، فإنه يكون من اللازم علينا التوقف على مسألة شرح وتحليل الجوانب المفاهمية للموضوع، والتي ستساعدنا في تأطير مسار هذا العرض ومعرفة الخطوط العريضة والركائز التي يقوم عليها، ومن خلال الصياغة المعتمدة كعنوان لهذا البحث المشار إليها سابقا، يتضح على أنه يقوم على مفهومين رئيسين وهما على النحو التالي:

- **المرفق العام:** يقصد به ذلك النشاط الذي يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ، يدار من قبل ألاشخاص المعنوية العمومية أو الخاصة أو هما معا وبتمتعه ببعض امتيازات السلطة العامة فهو يخضع كليا أو جزئيا للقانون الإداري كما يخضع لمراقبة سلطة الوصاية.[2]

وعموما تعتبر المرافق العمومية إحدى الأساليب التي تتدخل الدولة من خلالها لإشباع الحاجات العامة إما بطريقة مباشرة بواسطة ألاشخاص المعنوية العامة،[3] أو بطريقة غير مباشرة عن طريق منح تسييرها لفائدة الخواص.

[1] يستعمل مفهوم الضبط الإداري أو الشرطة الإدارية للدلالة على الوظيفة التي تقوم بها الدولة أو الإدارة للحفاظ على النظام العام بمدلولاته الأربع وهي:الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة ووالأخلاق والأداب العامة.

[2] أحمد بوعشيق،المرافق العامة الكبرى على ضوء التحولات المعاصرة، دارالنشرالمغربية ،الدار البيضاء ،الطبعة الثامنة،2004،الصفحة60.

[3] يقصد بالأشخاص المعنوية العامة هي الأشخاص المعنوية العامة الترابية وهي الدولة والجماعات الترابية والأشخاص المعنوية العامة المرفقية وهي المؤسسات العمومية.

تطور نظرية المرفق في ظل الإجتهاد القضائي

❖ **الإجتهاد القضائي:** بصفة عامة يعتبر الإجتهاد القضائي مصدرا من المصادر التفسيرية للقاعدة القانونية ومكملا لها. لكن في المجال الإداري يعتبر الإجتهاد القضائي مصدرا أساسيا للقانون الإداري بحيث أن أغلب نظريات ومبادئ القانون الإداري تعود بالأساس إلى اجتهاد القاضي الإداري الذي سمي بالقاضي الإنشائي على خلاف القاضي المدني التطبيقي.

التطور التاريخي:

احتلت فكرة المرفق العام مكانة بارزة في الإجتهاد القضائي الفرنسي، بحيث أن كثيرا من الفقهاء ورجال القضاء ذهبوا إلى رد جميع نظريات القانون الإداري إلى هذه الفكرة، وقد توج هذا الموقف خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين بظهور مدرسة تدعى مدرسة المرفق العام تحت ريادة الفقيه الفرنسي Leon DUGUIT، الذي جعل من فكرة المرفق العام المعيار الأساسي لتطبيق 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.[4]

غير أن هذه الفكرة بدأت تفقد بريقها وأهميتها بدءا من نهاية الحرب العالمية الأولى.إذا أصبحت غير صالحة بصفة مطلقة في نظر بعض الفقه ورجال القضاء الإداريين، وغير كافية لوحدها، بسبب التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي عرفتها أوربا بسبب نتائج الحرب، بحيث لم تقتصر وظيفية الدولة على القيام بالوظائف ذات الطبيعة السيادية كالأمن والدفاع... بل امتد نشاطها إلى المجالات الاقتصادية والإجتماعية وظهر ما يسمى بأزمة المرفق العام.

أما فيما يخص تطور المرافق العمومية في المغرب فقد عرفت تطورا كبيرا مر بثلاث مراحل كبرى تبعا لتطور تدخل الدولة في المجال الاقتصادي و الاجتماعي .المرحلة الأولى اقتصرت فيها المرافق العمومية على عدد محدود من الأنشطة التي تقوم بها الدولة، وهي الأنشطة السيادية التقليدية التي تتمثل في الأمن و القضاء و الدفاع في إطار مايسمى بالدولة الحارسة أو الدركية. وفي مرحلة ثانية والتي تزامنت مع فترة الاستقلال، تطورت فيها هذه المرافق بفعل تطور دور الدولة، فازداد عددها، و امتدت إلى أنشطة تجارية وصناعية وتجارية في إطار ما يسمى بالدولة المتدخلة. وفي مرحلة ثالثة بدأت فيها المرافق العمومية في الانحصار على إثر تخلي الدولة عن سياستها التدخلية في المجال الاقتصادي بفعل الإكراهات المالية في إطار ما يسمى بدولة التخلي أو الحد الأدنى. مما قادها إلى تفويت بعضها إلى القطاع الخاص من خلال ما عرف بالخوصصة التي همت المرافق العمومية الاقتصادية التجارية و الصناعية. أو إلى إشراك الخواص في تدبير البعض الآخر من خلال أسلوبي الامتياز و التدبير المفوض و عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص، أو إلى فتح مجال أنشطة المرافق العامة أمام القطاع الخاص للاستثمار فيها مباشرة، هذه الأنشطة التي كانت تعتبر إلى عهد قريب جدا من مهام الدولة الأساسية كالتعليم والصحة "بل قادها هذا التطور إلى تبني أساليب جديدة في تدبير بعض المرافق ذات الطبيعةالإدارية والاجتماعية فظهرت مرافق الدولة المسيرة بصورة مستقلة.

[4] أحمد بوعشيق، المرافق العامة الكبرى على ضوء التحولات المعاصرة، مرجع سابق، الصفحة 48.

تطور نظرية المرفق في ظل الإجتهاد القضائي

أهمية الموضوع:

من هذا المنطلق تكتسي دراسة تطور نظرية المرفق العام وفق الإجتهاد القضائي، أهمية كبرى باعتبارها إحدى موضوعات القانون الإداري وأيضا باعتبارها مرافق للدولة التي تسعى إلى إشباع حاجات عامة، وهو ما يقتضي تمتيعها بنظام قانوني متميز عن النظام القانوني العادي الذي يحكم الأفراد في علاقتهم ببعض ومصالحهم الخاصة، ومن جهة أخرى تنصيب قضاء متخصص للنظر في النزاعات التي تكون طرفا فيها. فاعتبرت و لا زالت مجالا لتطبيق القانون الإداري و معيارا لاختصاص القضاء الإداري.

إشكالية الموضوع:

إن الموضوع الذي نحن بصدد دراسته والمعنون بـــ "**تطور نظرية المرفق العام وفق الإجتهاد القضائي**" يعتبر من بين الموضوعات الأساسية للقانون الإداري الذي كان الفضل الكبير للإجتهاد القضائي الإداري الفرنسي في إرسائها بداية مع مدرسة المرفق العام التي اعتبرت المرفق العام أساسا لتطبيق القانون والقضاء الإداريين. مرورا إلى ما يسمى بأزمة المرفق العام بحيث لم يعد معيار المرفق العام أساسا كافيا لتحديد نطاق تطبيق كل من القانون والقضاء الإداريين، بسبب تطور وظيفة الدولة وممارستها لموجوعة من الأنشطة الاقتصادية عن طريق المرافق العمومية الإقتصادية الأمر الذي يدفعنا إلى التساؤل: **إلى أي حد ساهم الإجتهاد القضائي الفرنسي في تطور نظرية المرفق العام؟**

تصميم الموضوع:

للإجابة عن الإشكالية المطروحة سابقا ارتأينا اعتماد التقسيم الثنائي التالي:

المبحث الأول: تطور نظرية المرفق العام في ظل الإجتهاد القضائي

المبحث الثاني: مفهوم المرفق العام وأنواعه

تطور نظرية المرفق في ظل الإجتهاد القضائي

المبحث الأول: تطور نظرية المرفق العام وفق الإجتهاد القضائي

يعتبر القانون الإداري قانونا قضـائيا بامتياز فمعظم مبادئه ونظرياته نشـأت عن طريق القضـاء الإداري، منها نظرية المرفق العام التي ارتبطت أساسا بنشأة القانون الإداري بمفهومه الضيق الفرنسي، وذلك انطلاقا من قرار بلانكو الصادر بتاريخ 08/02/1873 بحيث اعتبر المرفق العام أسـاسـا لتطبيق القانون الإداري ولعقد الإختصـاص للقضـاء الإداري في إطار ما يسـمى بمدرسـة المرفق العام، **(المطلب الأول)** لكن مع تطور وظائف الدولة وتدخلها في المجال الاقتصـادي أدى ذلك إلى اختلال المعايير التي أسـس إليها قرار بلانكو بالتالي فظهر ما يسـمى بأزمة المرفق العام، **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مدرسة المرفق العام

خلال نهاية القرن 19 وبداية القرن العشرين انكب الفقهاء على صياغة نظرية واضحة للمرفق العام، سميت بمدرسة المرفق العام وقد أسست هذه الأخيرة لفكرة جوهرية وهي أن المرفق العام أسـاس لتطبيق القانون الإداري وأن الدولة ماهي إلا مجموعة من المرافق العمومية، ومن أهم رواد هذه المدرسة العميد DEGUIT والفقيه JEZE وكذا الفقيه.BONNARD .

وقد بنت هذه المدرسة تصورها بناء على مجموعة من القضايا أهمها حكم بلانكو بالإضافة إلى مجموعة من الأحكام الأخرى. ويعتبر حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية بلانكو بتاريخ 8 فبراير 1873 أساس نشأة القانون الإداري بمفهومه الواسع وتطور نظرية المرفق العام بمفهومها الضيق.

وبناء على ما سبق فإننا سوف نتحدث في **(الفقرة الأولى)** عن وقائع حكم بلانكو والمبادئ التي أرساها ثم بعد ذلك التطرق في **(الفقرة الثانية)** للقضايا التي سارت على نفس المبادئ التي جاء بها قرار بلانكو.

الفقرة الأولى: وقائع حكم بلانكو والمبادئ التي جاء بها

تتلخص وقائع قضية بلانكو" في أن عربة تابعة لمصنع التبغ الذي تديره الدولة صدمت إبنة السيد بلانكو والتي كانت تشتغل بنفس المصنع، فرفع هذا الأخير دعوى أمام القضاء العادي للحصول على تعويض عن الأضرار التي أصابت ابنته من جراء الحادثة التي تعرضت لها،طبقا لقواعد القانون المدني. غير أن المحكمة دفعت بعدم الاختصـاص في حكمها الصـادر بتاريخ 17 يوليوز 1877، ورفعت القضـية بعد ذلك إلى محكمة التنازع والتي أصـدرت حكمها الشـهير بتاريخ 8 فبراير 1873 وبموجبه منحت الاختصـاص في هذه النازلة للقضـاء الإداري معتبرة أن القانون المدني وجد لينظم العلاقة بين الخواص، ولا يمكن تطبيقه على هذه النازلة.[5]

وقد أرسى القرار الشهير لمحكمة التنازع الفرنسية مجموعة من المبادئ المؤسسة لنظرية المؤفق العام والتي يمكن إجمالها على النحو التالي:

[5] نجاة خلدون، العمل الإداري في ضوء المقتضيات القانونية الجديدة، منشورات مجلة الدراسات الدستورية والإدارية، العدد الأول، طبعة 2021، الصفحة4.

- ✓ ظهور المرافق العمومية لأول مرة بمفهومها المعروف لكن الإدارية منها وربط الاختصـــاص بالقانون الواجب التطبيق، فقد أكد حكم بلانكو على ضـــرورة ربط نشـــاط المرفق بقانون متميز يطبق عليه أي القانون الإداري. وهذا يعني أن مدلول المرفق العمومي مبني على القانون الذي يخضع له المرفق.
- ✓ أصبح المرفق العمومي كمعيار لتطبيق قواعد القانون الإداري، و تتجلى أهمية حكم بلانكو في كونه وضع معيارا جديدا للتمييز بين القضايا التي تطبق عليها قواعد القانون الإداري والقضـــايا التي تطبق عليها قواعد القانون المدني. وهذا المعيار هو ارتباط المنازعة بمرفق عمومي، وهذا يعني أنه كلما تعلق الأمر بمرفق عمومي إلا وطبق القانون الإداري وانعقد الإختصاص للقضاء الإداري في حالة وجود نزاع.
- ✓ إقرار مسؤولية الدولة وهذه المسؤولية لا تخضع لأحكام قواعد المسؤولية المدنية بل لأحكام المسؤولية الإدارية.
- ✓ إقتصار نشاط الدولة في هذه المرحلة على القيام بالوظائف السيادية كالأمن والدفاع والقضاء.
- ✓ اعتبار المرفق العمومي هو ذلك الجهاز أو الهيئة الذي يقدم خدمات عامة ويتمتع بامتيازات الســـلطة العامة. وهذا التعريف كان مقبولا إلى حد ما، لأن نشاط الدولة في هذه الفترة انحصر على الوظائف السيادية فقط.

الفقرة الثانية:الأحكام التي صدرت بناء على المبادئ التي جاء بها حكم بلانكو

طبق مجلس الدولة الفرنسي الميادئ التي جاء بها قرار بلانكو الشـهير على مجموعة من القضـايا الأخرى ويتعلق الأمر أسـاسـا بحكم السـيد تيري والسيد فوتري:

- ❖ تلخص قضـية تيري في أن المجلس العام لإقليم Saone-et-Loire خصـص ميزانية كجوائز لكل من يقتل الأفاعي والحيوانات الضارة، غير أن رصيدها نفذ نظرا لتجاوز عدد صائدي الأفاعي، فالحيوانات التي قتلت كانت أكثر بكثير من التوقعات فاكتفى المجلس العام بالاعتذار، لكن السيد تيري الذي لم يتحصل على الجائزة المعلن عنها رفع القضية إلى مجلس دولة الذي اقر بوجود نزاع يفيد إدانة الإدارة بدفع المبلغ الذي يدعي أنه يستحقه بموجب العقد المقدم من الدائرة.[6]

يسـتخلص من الحكم الصـادرة عن مجلس الدولة بتاريخ 6 فبراير 1903 ومصـطلحاته. اسـتخدام فكرة المرفق العام بطريقة غير مباشـرة، والذي كان اسـتنادا على قضـية بلانكو. حيث أكد هذا الحكم أن كل الأعمال التي تنشـأ ما بين الهيئات العمومية والخواص، أو ما بين الهيئات العمومية بعضـها بعض والمتعلقة بتسيير المرفق العمومي تدرج ضـمن الاختصـاص الإداري وأن هذا الاختصـاص يشـمل ويمتد حتى الجهات المحلية. أي أن كل ما يتعلق بتنظيم وأداء المرافق العمومية سواء تصرفت الإدارة عن طريق العقد، أو عن طريق امتيازات السلطة فهو يشكل عملية إدارية، والتي هي بطبيعتها ضمن نطاق الولاية القضائية الإدارية.

[6] المحجوب الدربالي، محاضرات في مادة النشاط الإداري، ألقيت على طلبة السداسي الرابع تخصص القانون بالعربية بالكلية المتعددة التخصصات بالرشدية جامعة مولاي إسماعيل مكناس، الموسم الجامعي2021/2020، الصفحة29 .

❖ يعتبر حكم فوتري امتداد لحكم بلانكو وتأكيد وتطبيق للمبادئ التي جاء بها، حيث صدر الحكم عن محكمة التنازع بتاريخ 29 فبراير 1908 وتعود الوقائع إلى مجنون فر من مستشفى عمومي وقام بإشعال النار في إسطبل السيد فوتري، مما أدى إلى حرق كل ما يوجد به من تبن، والحاق خسائر مادية أخرى، في المقابل رفع السيد فوتري دعوة قضائية أمام القضاء الإداري باعتبار أن المستشفى مسؤول عن تحقيق الرقابة اللازمة للنزلاء به، ورفع والي المقاطعة دعواه أمام القضاء العادي، فقضت محكمة التنازع بعقد الإختصاص للقضاء الإداري، معتبرتا المستشفى مرفق عمومي وبالتالي الدعوى من اختصاص القضاء الإداري لأنها تتعلق بتسيير وتنظيم مرفق عمومي.[7]

المطلب الثاني: أزمة المرفق العام

كانت فكرة المرفق العام عند نشوئها أساسا للقانون الإداري ومعيارا لاختصاص القضاء الإداري، أي كلما تعلق الأمر بنزاع يتعلق بتنظيم أو تسيير مرفق عام كان القضاء المختص هو القضاء الإداري. إلا أن هذه الفكرة بدأت تفقد بريقها وأهميتها بدءا من نهاية الحرب العالمية الأولى، إذا أصبحت غير صالحة بصفة مطلقة في نظر بعض الفقه، وغير كافية لوحدها، بسبب التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي عرفتها أوربا بسبب نتائج الحرب، بحيث لم تقتصر وظيفية الدولة على القيام بالوظائف ذات الطبيعة السيادية كالأمن والدفاع... بل امتد نشاطها إلى المجالات الاقتصادية والاجتماعية وظهر ما يسمى بأزمة المرفق العام[8].

وترجع بوادر ظهور أزمة المرفق العام إلى قضية باد لوك BAC D ELOKA، بحيث لم يعد معيار المرفق العام صالحا لتطبيق القانون الإداري وانعقاد الاختصاص للمحاكم الإدارية، الأمر الذي دفع الاجتهاد القضائي إلى إنشاء مجموعة من المعايير الأخرى لتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري.

وبناء على ما سبق فإننا سوف نشير بداية إلى أزمة المرفق العام، السياق والوقائع **(الفقرة الأولى)** وبعد ذلك سنتحدث عن نتائج أزمة المرفق العام **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: أزمة المرفق العام "السياق والوقائع"

بعد اندلا ع الحربين العالميتين الأولى والثانية، وكذا أزمة 1929 وما ترتب عنها من تحولات عميقة في أدور ووظائف الدولة، لم تعد وظيفة الدولة تقتصر على تقديم الخدمات ذات الطبيعة الإدارية عن طريق المرافق العمومية الإدارية بل وصل الأمر إلى تقديم خدمات ذات طبيعة اقتصادية واجتماعية، وإشراك الدولة للخواص في تدبير المرافق العمومية وتحقيق المصلحة العامة الأمر الذي أدى إلى ظهور ما يسمى بأزمة المرفق

[7] المحجوب الدربالي، مرجع سابق الصفحة 30.

[8] _ أجلاب رشيد، " تطور مفهوم القرار الإداري بالمغرب "، مطبعة الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 2017، ص، 76.

العام بحيث لم يعد معيار المرفق العام صالحا لتحديد نطاق تطبيق القانون والقضاء الإداريين وهوما تم الـتأكيد عليه في القرار الشهير في قضية باك دلوكا BAC D ELOKA والتي يمكن إجمال وقائعها على النحو التالي[9]:

لقد صـدر عن محكمة تنازع في 22 يناير 1921 حكم في قضـية « Bac D'Eloka حيث تعرضـت سـفينة بحرية في سـاحل العاج (مستعمرة فرنسية) لحادث تسبب في غرق بعض المسافرين وإلحاق ضرر بالبضائع وببعض العربات، فرفعت القضية أمام المحاكم الإدارية سيرا على مقتضيات حكم بلانكو. التي قضت بعدم اختصاصها ليرفع أمام المحاكم العادية التي قضت بعدم اختصاصها أيضا، ثم رفع النزاع إلى محكمة التنازع، التي أقرت الصبغة المدنية للنزاع واختصاص القاضي العادي بالنظر فيه، مؤسسة قرارها أن الشركة تقوم بوظيفة النقل طبقا لذات الشروط التي تطبق بينها وبين الأفراد وهذه العلاقة محكومة بقواعد القانون الخاص، بالإضافة إلى غياب امتيازات السلطة العامة[10].

بالتالي ظهرت أزمة المرفق العام ولم يعد معيار المرفق العام كافيا لتحديد نطاق تطبيق أحكام القانون الإداري.

الفقرة الثانية: نتائج أزمة المرفق العام

بعد أن أصدرت محكمة التنازع قررها بخصوص قضية ناقلة لوكا، ترتب على ذلك مجموعة من النتائج والخلاصات من أهمها نجد[11]:

- ❖ خضوع المرافق العمومية الجديدة لنظام مختلط: بحيث أصبحت المرافق العمومية الإقتصادية تخضع لمزيج من قواعد القانون الخاص وقواعد القانون العام، فعلى سبيل المثال الفئات المكلفة بالتسيير الإداري والمالي لهذه المرافق، يخضعون لأحكام القانون العام في الحالة التي يكونون فيها ملحقين من الوظيفية العمومية، ونفس الأمر يتعلق بالمحاسب العمومي لهذه المرافق بحيث يعتبر موظفا عموميا خاضعا للنظام الأساسي للوظيفة العمومية، ومن جهة أخرى نجد العاملين في هذه المرافق يخضعون لأحكام القانون الخاص ويطلق عليهم اسم مستخدمين، بالإضافة إلى خضوع نشاط هذه المرافق لأحكام القانون الخاص نظرا لكونها تمارس نشاطا شبيها بالنشاط الذي يمارسه الخواص.
- ❖ ظهور المرافق التجارية والصناعية والمهنية: في هذه المرحلة بالذات أصبحنا نتحدث عن المرافق العمومية المهنية خاصة أن الدولة أصبحت تسعى إلى النهوض بالمجال الاجتماعي والثقافي.

---

[9] – أنس المسؤل،" أزمة المرفق العمومي "، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال الدولية، عدد 13، 2020، ص 9.

[10] – أحمدو الباز، " المرافق العامة الكبرى "، مقال منشور بالمجلة القانونية الطلابية، عدد 9، 2019، ص 15.

[11] – رضوان بوجمعة، " قانون المرافق العامة "، الطبعة الأولى، مراكش، 2000، ص 14.

وعلى العموم أصبحت فكرة المرفق العام غير صالحة كحد فاصل، بين تطبيق كل من أحكام القانون العام وأحكام القانون الخاص وكمعيار للتمييز بين دائرة اختصاص كل من القضاء الإداري والقضاء العادي، الأمر الذي دفع الاجتهاد القضائي إلى ابتداع مجموعة من المعايير الأخرى لتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري ، ولعل أهما:[12]

معيار السلطة العامة: الذي من خلاله يتم التمييز بين أعمال السلطة العامة وأعمال الإدارة العادية أو أعمال التسيير ففي الأعمال الأولى تتصرف الإدارة بوصفها سلطة عامة أي كسلطة آمرة وناهية وبهذه الصفة تخضع للقانون الإداري ويختص بمنازعاتها القضاء الإداري دون القضاء العادي، أما في الأعمال الثانية فلا تتصرف بوصفها سلطة عامة بل إنها تأتي تلك الأعمال وممارستها بنفس الأساليب وفي ذات الظروف التي يمارس فيها الأفراد تصرفاتهم وبالتالي يكون القانون الخاص هو القانون[13].

معيار الهدف: بحسب هذا المعيار إذا كان المرفق العمومي يهدف إلى تحقيق الربح اعتبر مرفقا عموميا اقتصاديا وإذا لم يكن يهدف على تحقيق الربح اعتبر مرفقا عموميا إداريا.

وبالتالي يتضح لنا جليا أن معيار المرفق العام لم يعد قادر في وجهة الفقه والقضاء على تحديد الاختصاص خاصة في تلك النزاعات التي تكون الدولة طرفا فيها، وهذا أدى إلى غموض في مفهوم الشكلي والعضوي للمرفق العام، مما دعا جانب الفقه الإداري الفرنسي إلى المزج بين المعيارين وتبني معيار مختلط.[14]

ويقصد بالمعيار المختلط في نظر بعض الفقه الجمع بين المعيار المادي للمرفق العام الذي يرتكز على الهيئة التي تقدم نشاطا إداريا، وكذا المعيار العضوي الذي يتجه إلى التركيز عن الهيئة تقدم خدمة عام تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، ويدار بواسطة شخص من أشخاص القانون العام، وبالتالي أصبح المرفق العام هو كل هيئة تدار بواسطة أشخاص القانون العام أو الخاص وتهدف إلى تحقيق المنفعة العامة وتتميز بامتيازات السلطة العامة.[15]

المبحث الثاني: مفهوم المرفق العام وأنواعه

عرف المرفق العمومي غموضا في تحديد مفهومه بسبب حدوث أزمة المرفق العام، الأمر الذي أدى الى تفكك المعنى المادي عن العضوي وعدم تطابقهما معا. بحيث و جدت العديد من النشاطات التي تحقق المصلحة العامة و التي لا تقدمها الإدارة، كما امتد نشاط الدولة ليشمل المجال

---

[12] – رضوان بوجمعة، " قانون المرافق العامة "، مرجع سابق، ص 14.

[13] – أنس المسؤل،" أزمة المرفق العمومي "، مرجع سابق، ص10.

[14] - أجلاب رشيد، " تطور مفهوم القرار الإداري بالمغرب "، مرجع سابق، ص 86.

[15] - سيتم التفصيل في هذا المعيار بشكل أكثر في الفقرة الخاصة بمعايير التمييز بين المرافق العمومية الإدارية والاقتصادية أسفله.

الإقتصادي و الإجتماعي الأمر الذي أدى الى ظهور المرافق العمومية الإقتصادية و الإجتماعية، و أيضا تدخل الخواص في تقديم المنفعة و الخدمة العمومية في شكل مرافق، و هو ما أدى الى حدوث اختلالات في مفهوم المرفق العمومي.

وبناء على ما سبق فإننا سنتحدث عن مفهوم المرفق العمومي وعناصره، **(المطلب الأول)**، بعد ذلك سنتطرق للحديث عن أنواع المرافق العمومية، **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم المرفق العام وعناصره

في ظل الإختلاف الحاصل حول تحديد مفهوم دقيق للمرفق العام، لجأت العديد من الدراسات والأبحاث إلى تعريفه، يقصد بالمرفق لغة: ما يرتفق به، أي ينتفع به[16].

فيقول الله سبحانه وتعالى: [واذا اعتزلتموهم وما يعبدون الا الله فأووا الى الكهف ينشر لكم ربكم من رحمته و يهيئ لكم من أمركم مرفقا]، أي أمرا ترتفقون به[17].

أما اصطلاحا: فقد تطورمفهوم المرفق العام بتطور نشاط الدولة وعدم وقوف هذا النشاط عند حدود معينة، فعندما كان دور الدولة محددا في مهام يتعذر على الافراد القيام بها من الناحيتين القانونية و المادية ساد المفهوم العضوي (الشكلي) للمرفق العام، وينصرف هذا المدلول الى الهيئة أو المنظمة أو العضو أو الجهاز الذي تنشؤه الدولة ليكون أحد اعضائها و يعهد اليه القيام بنشاط عام، وبعد ذلك تطور هذا المدلول ليظهر المفهوم المادي (الوظيفي) للمرفق العام، وينصرف هذا المدلول الى كل نشاط موضوعه تلبية احتياج عام، الهدف من هذا النشاط تحقيق مصالح عامة تقوم الدولة بتحقيقها بنفسها أو تحت إشرافها أيا كان الشخص الذي يقوم بهذا النشاط سواء كان من أشخاص القانون العام او من أشخاص القانون الخاص[18].

و على هذا الأساس لتحديد المقصود من المرفق العام يمكن الإستناد على معياريين أساسيين هما المعيار العضوي و المعيار المادي، بالإضافة إلى معيار حديث يجمع بين المعايير ألآ وهو المعيار المختلط، غير أنه رغم تعدد المعايير استقر الرأي الفقهي على ضرورة توفر مجموعة من العناصر لكي يعتبر المرفق عموميا.

---

[16] اكثم وجيه عبد الرحمن سليمان، "تنظيم المرافق العامة"" دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، الموسم الجامعي: 2013/2014. ،ص13.

[17] سورة الكهف،الأية"16".

[18] المرجع السابق،ص13.

وبناءا على ما سبق سوف نتحدث عن المعايير الأساسية لتعريف المرفق العام(الفقرة الأولى)، بعد ذلك سوف نتطرق للحديث عن عناصر المرفق العمومي(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المعايير الاساسية لتعريف المرفق العمومي

اعتمد الفقه في محاولته لتعريف المرفق العام وتحديد مفهومه على مجموعة من المعايير، غير أن أبرزها يتجلى في تيارين فقهيين أساسيين اتجاه يركز تعريفه للمرفق العام على الجانب العضوي أو الشكلي **(أولا)**، واتجاه ثاني يركز على الجانب المادي أوالموضوعي،**(ثانيا)** بينما سعى اتجاه ثالث إلى الجمع بين المعيارين العضوي والموضوعي لفكرة المرفق العام، ومبتدعا للمعيار المختلط **(ثالثا)**.

أولا: المعيار العضوي أو الشكلي

يرتكز تحديد مفهوم المرفق العام وفق هذا المعيار على الجانب الشكلي أو العضوي، حيث يقصد به "الجهاز أو الهيئة التي تمارس نشاطا يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة". أو بمعنِ اخر مجموعة من الهيئات أو المنظمات التابعة للدولة و التي تستهدف تحقيق الصالح العام بإشباع الحاجات العامة.

وقد تبنى هذا المعيار مجموعة من الفقهاء و لعل أبرزهم "موريس هوريو" والذي عرف المرفق بأنه: "منظمة عامة تباشر من السلطات والإختصاصات ما تكفل به القيام بخدمة تسديها للجمهور على نحو منتظم ومطرد[19]"

و يقصد بهذا المفهوم الذي نادى به العميد "هوريو " أن المرفق العام ما هو في الحقيقة إلا جهاز عام مكلف بتسيير نشاط ذي مصلحة عامة ، فهو بهذا المعنى تنظيم تقوم الدولة بإحداثه وتتولى شؤونه بغاية إشباع الحاجات العامة ، وهكذا فإن الدولة بإعتبارها مسؤولة عن التعليم والصحة والدفاع عن حوزة التراب الوطن ، تنشئ مرافق عامة وتنظم سير نشاطها تحقيقا للصالح العام ، ويبدو من هذا المفهوم أن الوزارات والمؤسسات العمومية والجامعات على سبيل المثال تعتبر مرافق عامة.[20]

يترتب عن هذه التعريفات مجموعة من النتائج:

- ❖ لا يدخل في مجال المرفق العام إلآ الأنشطة الصادرة عن السلطات العامة.
- ❖ أنشطة المرافق العامة لا يمكن ممارستها من طرف الخواص؛

[19] عبد الكريم حضيرة، "القانون الإداري المغربي النشاط الإداري"،مطبعة النجاح الجديدة (CTP)–الدار البيضاء،الطبعة الثالثة،السنة:2019،ص29.

[20] اشرف بوعزوي، فاطمةالزهراء الحساني،*"تطور مفهوم المرفق العام بالمغرب و حوكمته وفق دستور2011"* ،بحث نهاية التكوين في وحدة الإداري المعمق،الكلية المتعددة التخصصات الناظور،جامعة محمد الأول وجدة،السنة الجامعية2019–2020،ص3.

❖ تضييق مجال تدخل الدولة تنحصر وظيفتها في المجالات التقليدية.

إلا أن مجمل التطورات التي عرفتها وظيفة الدولة وتنازلها للخواص في إشـــباع الحاجات العامة للمواطنين، و تقديم الخدمات للمواطنين بمعنى اخر فإن اشباع الحاجات العامة للمواطنين لم تعد مقصورة على أجهزة الدولة الشيء الذي أدى إلى بروز المعيار الموضوعي.

ثانيا: المعيار المادي أو الموضوعي

يقصد بالمرفق حسب المعيار المادي أو الموضوعي كل نشاط أو مشروع تقوم به الدولة بنفسها أو تحت إشرافها بصفة مباشرة أو غيرمباشرة أي تحت رقابتها، بغية إشباع الحاجات العامة بما يحقق المنفعة العامة، وعلى هذا الأساس فالمعيار الموضوعي يعرف المرفق العام انطلاقا من فكرة النشاط بخلاف المعيار العضوي الذي يعرفه من فكرة الجهازوالتنظيم.

وقد تبنى هذا التعريف مجموعة من الفقهاء أبرزهم **ليون دوكي LEON DUGUIT** الذي اعتبر المرفق العام بأنه « **كل نشاط يشرف عليه الحكام لأن وجوده وتطويره ضـــروري لتحقيق وتطوير التلاحم و التماســك الإجتماعي بين افراد المجتمع، ولا يمكن تحقيق ذلك إلا بتدخل من السلطة بالإشراف على عليه و مراقبته و تنظيمه**[21]».

والملاحظ من التعريف السـابق الذكر أنه إعتبرالمرفق العام نشـاط أو خدمة لإشـباع حاجة عامة في حين لم يذكر الهيئة أو الجهة التي تقوم بهذا النشاط سواء كانت هيئة عامة خاضعة للقانون العام أو هيئة خاصة خاضعة للقانون الخاص، غير أن هذا المفهوم على الرغم من استقلاليته فإنه لم يسلم منذ البداية من التداخل مع المفهوم العضوي نتيجة كون نشاط الإدارة لا يمكن ممارسته انذاك إلا في إطار هيئة عامة إدارية أي مرفق عام.

الأمر الذي الذي أدى إلى إعتماد معيار مختلط يجمع بين كل من المعيار الموضوعي والشكلي[22].

ثالثا: المعيار المختلط (المعيار الحديث)

بمقتضـى هذا المعيار- وهو الغالب في الفقه والقضـاء في الوقت الحاضـر - هو إعمال معياري السـلطة العامة والمرفق العام معا، فيطبق القانون الإداري إذا تعلق النشاط الإداري بمرفق عام، لكن بشرط أن تظهر الإدارة عند الإشراف على المرفق العام بمظهرالسلطة العامة، وهذا ما يعبر عنه بأن المرفق العام أصبح "شرطا لازما" Condition nécessaire، وإن لم يعد "شرطا كافيا" Condition suffisante.

فلكي تخضـع العلاقة القانونية لقواعد القانون الإداري يجب أن يكون النشـاط موضـوع البحث متعلقا بمرفق عام، سـواء كان العلاقة بإنشـاء المرفق أو بتنظيمه أو بتسييره، أما إذا كان النشاط بعيدا عن المرفق العام فلا يمكن البحث عن تطبيق القانون الإداري إلا أن ارتباط النشاط بالمرفق

[21] د.ميلاس محمد الزين، *"النظام القانونية للمرفق العام"*، دائرة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية،العدد:02-2021،تاريخ النشر30-06-2021،ص247.

[22] اكثم وجيه عبد الرحمن سليمان، مرجع سابق،ص16.

العام لا يكفي وحده لتطبيق القانون الإداري، ذلك أن كثيرا من نشاطات المرافق العامة (بخاصة الاقتصادية والاجتماعية) أصبحت خاضعة الأحكام القانون الخاص، فلابد من الشرط الإضافي الثاني وهو أن تظهر الإدارة حاجتها إلى أساليب السلطة العامة لإدارة هذا النشاط المرفقي.

هذا التكامل بين فكرتي المرفق العام والسلطة العامة أشار إليه الأستاذ DELAUBADERE عند قيامه بتجديد معيار المرفق العام بعد ما أصابه من تفكك نتيجة الأزمات التي تعرض لها، حيث قال : " نحن من جانبنا مستمرون في الاعتقاد بأن فكرة المرفق العام، وإن لم تكن قادرة على أن تشكل الأساس الوحيد للقانون الإداري، فإنها ستبقى الأكثر أهمية في تقديم المعطيات التي تخدم الأساس العلمي لهذا القانون.

وهو ما قرره أيضا الأستاذ CHAPUS فقد أشار إلى أهمية معيار السلطة العامة. ولكن في الوقت نفسه لا ينكر دور معيار المرفق العام، فيقول : "أمر مؤكد وغير قابل للجدل وجود علاقة بين السلطة العامة وبين تطبيق القواعد المتميزة للقانون الإداري وكذلك تحديد إختصاص القضاء الإداري، ولكن في الوقت نفسه، فإن هذا المعيار ليس كافيا وحده في تحديد معيار القانون الإداري، ففكرة المرفق العام لا يمكن إنكار دورها في بناء المبادئ العامة للقانون الإداري كمبدأ تكيف المرافق العامة ومبدأ استمرار المرفق العام ومبدأ المساواة "[23].

إن هذا المعيار يقوم إذن على محاولة الجمع بين معيار السلطة العامة بما يرتبه من امتيازات للإدارة وما يحمله كذلك من التزامات عليها، وبين معيار المرفق العام، وذلك كنوع من التكامل في تحديد أساس للقانون الإداري.

الفقرة الثانية: عناصر المرفق العام

بالرغم من هذه المعايير والمبادئ التي تم من خلالها تعريف مفهوم المرفق العام أصبحت متجاوزة، بسبب لجوء الدولة إلى المرافق الاقتصادية لتلبية الحاجيات العامة للمواطنين والمواطنات، الأمر الذي دفع الإجتهاد القضائي الفرنسي على مواكبة هذا التحول والعمل على تحديد المفهوم الحديث للمرفق العام بالتركيز على عناصره ويتعلق الأمرهنا بثلاثة عناصر أساسية، المرفق العام هو مشروع أو نشاط تنشئه الدولة (أولا)، يجب أن يستهدف المرفق العام تحقيق النفع العام(ثانيا)، وخضوعه لنظام قانوني مميز(ثالثا).

أولا: عنصرالمرفق العام هو مشروع تنشئه الدولة

أن يكون للدولة او الهيئات الكلمة العليا الحق في إنشائه و إدارته و إلغائه. فهي التي تقرر اعتبار نشاط معين مرفقا عاما، و يكون لها القول الفصل في ادارته وإلغائه.

وإذا كان وجود المرفق العام يقوم على شرط إنشاء الدولة له، فليس معنى هذا أن تكون الدولة هي التي أنشأت الهيئة التي تدير المرافق إنما يكفي ان تكون الدولة هي التي قرت اعتبار النشاط مرفقا عاما و لو كانت قد عهدت بإدارته الى شركة او هيئة خاصة كما في حالة الالتزام أو

[23] عبد الكريم حضيرة، مرجع سابق،ص14،13.

الامتياز. إذ يظل المرفق محتفظا بصفة العمومية لأن الهيئات الحاكمة تظل محتفظة بالاشراف التام على تلك المشروعات، بحيث تكون لها الكلمة الأخيرة فيما يتعلق بإدارتها و تنظيمها.[24]

ثانيا: عنصر تحقيق النفع العام (المصلحة العامة)

إن المصلحة العامة هي العنصر المميز للمرفق العمومي، أي أنه يستهدف إشباع حاجة عامة أو خدمة عامة مادية كانت كالماء والكهرباء أو معنوية كتحقيق الأمن والتعليم . غير أن تحقيق النفع العام ليس حكرا على الأشخاص المعنوية العامة فقط، وإنما هناك مشروعات خاصة ذات نفع عام، لكن إذا كان الهدف الأساسي من قيام المرفق العمومي هو تحقيق النفع العام فإن هدف المشاريع الخاصة كقاعدة هو الحصول على الربح أي المصلحة الخاصة .فتحقيق النفع العام ركن جوهري لوجود المرفق العمومي لأن هذا الأخير يفقد صفته العمومية في حالة عدم توفر هذا الركن حتى ولو كان تابعا لأحد أشخاص القانون العام . فالدولة مثلا في إدارتها للملك الخاص لا تستهدف النفع العام بطريقة مباشرة مادامت المصلحة المالية هي الهدف الأساسي، ومن تم فمشاريعها في هذا الإطار ليست مرافق عمومية.

وبالمقابل قد يستهدف المشروع الربح مع أن الهدف الرئيسي من إحداثه هو تحقيق النفع العام فيعد مرفقا عموميا ومثاله المرافق العمومية الصناعية والتجارية. وبالنتيجة فدفع المواطنين والمرتفقين لبعض الرسوم مقابل بعض الخدمات التي تؤديها بعض المرافق العمومية لا ينزع عنها صفتها العمومية ولا يبعدها عن تحقيق المصلحة العامة، فليس من اللازم لاعتبار المشروع مرفقا عموميا أن تكون الخدمة التي يقدمها للناس مجانية بلا مقابل مباشر[25].

ثالثا: خضوع المرفق العمومي لنظام مميز

يقتضي هذا العنصر وجود إمتيازات السلطة العامة، حيث تخضع المرافق العامة لنظام قانوني مختلف ومغاير للنظام القانوني الذي يحكم القطاع الخاص وأنشطة الأفراد، وهو ما يتمثل في المبادئ الأساسية للمرفق العام الأمر الذي يحيل إلى تطبيق قواعد القانون العام كليا أو جزئيا، بالإضافة إلى إمكانية الإستفادة من امتيازات السلطة العامة كنزع الملكية، والتنفيذ المباشر والجبري لقراراتها، وعموما هذه الإمتيازات الممنوحة تهدف بالأساس إلى تحقيق المصلحة العامة.

بالتالي من خلال ما سبق يكون إجتماع هذه العناصر والشروط الثلاثة ضرورية في نطاق التعريف المعاصر للمرفق العام، وهو ما كرسه مجلس الدولة الفرنسي في عدة أحكام تبين أن نشاط شخص القانون الخاص لا يعد مرفقاً عاماً ما لم تجتمع فيه هذه العناصر، فهو لا يعد كذلك حينما لا يستخدم إمتيازات السلطة العامة، وإن كانت ممارسته لهذا النشاط تحقق المنفعة العامة، وتحت رقابة الادارة العامة، وبالتالي فهذا العنصر ضروري ومنطقي لتمييز نشاط المرفق العام الذي يديره شخص القانون الخاص عن نماذج الأنشطة الخاصة الأخرى وإن تضمنت تحقيقا للمصلحة.

---

[24] مليكة الصروخ، *"نظرية المرافق العامة الكبرى"* ،دراسة مقارنة،الطبعة الثانية،المغرب،1992،ص18.

[25] منية بنلمليح، *"النشاط الإداري"* ، سجلماسة،مكناس،2018-2019.

وهذا النظام القانوني يتمثل في القانون والقضـــاء الإداريين، فهو يخول للســـلطة الإدارية إمتيازات ويمنحها بعض الشـــروط غير المألوفة في القانون الخاص ، حتى تتمكن من تخطي جميع العقبات التي تواجهها أثناء تحقيق المصلحة العامة ، فلا يتصور تسيير المرفق العام دون معرفة دقيقة بقواعد و أصول القانون الإداري[26].

المطلب الثاني: أنواع المرافق العمومية

تتعدد تقسيمات المرافق العمومية بتعدد الزوايا التي ينظر منها لتقسيم المرافق، فهناك من يقسمها حسب طبيعة النشاط إلى مرافق إدارية وأخرى اقتصادية وأخرى اجتماعية، وهناك من يضيف المرافق المهنية إلى هذا التقسيم، وإذا نظرنا من زاوية نطاقها فيمكن تقسيمها إلى مرافق وطنية وأخرى محلية، ويمكن تقسيمها أيضا من حيث مدى إلتزام الدولة بإنشائها إلى مرافق إجبارية وأخرى إختيارية، ومن حيث استقلالها وتمتعها بالشخصية المعنوية إلى مرافق تتمتع بالشخصية المعنوية ومرافق لا تتمتع بالشخصية المعنوية.

لكن ما يهمنا في هذا الإطار هو تصنيف المرافق العمومية من حيث النشاط، صلة بموضوع تطور نظرية المرفق العام والأزمة التي عرفها بحيث تتنوع المرافق العمومية بحسب نشاطها إلى مرافق عمومية إدارية وأخرى إقتصادية وهناك من يضيف المرافق المهنية وأخرى إجتماعية .

وبناء على ما سبق فإننا سوف نتحدث في **(الفقرة الأولى)** عن المرافق العمومية الإدارية وبعد ذلك سنتطرق في **(الفقرة الثانية)** للحديث عن المرافق العمومية الاقتصادية والاجتماعية والمهنية.

الفقرة الأولى: المرافق العمومية الإدارية

يقصد بالمرافق العمومية الإدارية تلك المرافق التي ينصب نشاطها على الوظيفة الإدارية الصرفة و المتصلة أساسا بالمهام السيادية الحيوية للدولة، والتي لا يمكن الاســتغناء عنها. فجميع الوزارات و مختلف القطاعات الحكومية تشــكل مرافق عمومية إدارية. ونظرا لصــعوبة تعريف المرافق العمومية الإدارية فهناك من اعتبرها تلك المرافق التي لا تعتبر مرافق عمومية صناعية أو تجارية أو مهنية.[27]

وتخضع المرافق العمومية الإدارية لأحكام القانون الإداري و استثناء يمكن أن تخضع لقوانين القانون الخاص كان تقوم مثلا بإرام عقد عادي في إطار ما يقرره مرسوم 8 مارس 2023.

- القرارات الصادرة عنها تعتبر قرارات إدارية.
- العاملين فيها هم موظفون عموميون يســري عليهم النظام الأســاســي العام للوظيفة العمومية ويشــغلون وظائف دائمة وتربطهم بالدولة علاقة تنظيمية.

---

[26] مرجع سابق،اشرف بوعزوي، فاطمةالزهراء الحساني، *"تطور مفهوم المرفق العام بالمغرب و حوكمته وفق دستور2011"*،ص6.

[27] محمد الدرويش، محاضرات في مادةالمرافق العامة اكبرى ألقيت على طلبة السداسي الخامس،تخصص القانون العام بالعربية، بالكلية المتعددة التخصصات بالرشدية، جامعة مولاي إسماعيل مكناس، الموسم الجامعي2024/2023.،ص6.

- المتعاقدين معها يخضعون لقواعد القانون العام ولنظرية العقد الإداري.
- أموالها تعتبر أموالا عامة ، وتخضع لقواعد المحاسبة العمومية .

أما بالنسبة للأضرار التي تتسبب فيها للغير تخضع لنظام المسؤولية الإدارية، وبشكل عام تخضع المرافق العمومية الإدارية ، كقاعدة عامة للقانون العام ولا تلجأ إلى وسائل القانون الخاص إلا على سبيل الاستثناء[28]

الفقرة الثانية: المرافق العمومية الاقتصادية والإجتماعية والمهنية

أولا: المرافق العمومية الإقتصادية

يقصد بالمرافق العمومية الاقتصادية هي تلك المرافق العمومية التي تمارس نشاطا له طابع تجاري و صناعي يشبه النشاط الذي يزاوله الأفراد العاديون ، ومن نماذجها في المجال التجاري: المكتب الوطني للشاي والسكر؛ مكتب التسويق والتصدير .... وفي المجال الصناعي المكتب الشريف للفوسفاط الذي تحول إلى شركة ؛ مكتب التنمية الصناعية .... وفي المجال المالي: الصندوق الوطني للقرض الفلاحي ، بنك المغرب....

وتخضع المرافق العمومية الإقتصادية لنظام قانوني مختلط.[29] فهي تخضع لقواعد القانون العام، أولا من حيث إلتزامها بالمبادئ العامة للمرافق العمومية كمبدأ المساواة ومبدأ دوام سير المرافق العمومية بانتظام واطراد ومبدأ قابليتها للتعديل والتغيير(التكيف)، وثانيا من حيث تمتعها كغيرها من المرافق العمومية بوسائل القانون العام أي إمتيازات السلطة العامة.

لكن تبقى المرافق العمومية الإقتصادية خاضعة في جانب كبير منها لقواعد القانون الخاص التي تلائم طبيعة الأنشطة التي تقوم بمزاولتها، ومن تم تحريرها من بطء وتعقيد أساليب القانون العام، خصوصا فيمايخص الجوانب المالية والإدارية.

وبالنسبة للعاملين في المرافق العمومية الإقتصادية يعتبرون مستخدمون يخضعون لنظام أساسي خاص باستثناء المدير إذا كان ملحقا من وظيفة عمومية ،أما إذا كان معينا من القطاع الخاص فلا يسري عليه النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية وإن اعتبره القضاء موظفا عموميا. كما يعتبر كل من المراقب المالي والمحاسب العمومي المعين لممارسة مهام الرقابة المالية بالمؤسسة ، موظفا عموميا تابعا لوزارة المالية.[30]

وفي إطار التفرقة بين المرافق العمومية الإدارية والمرافق العمومية الإقتصادية فقد حاول الفقه إنشاء مجموعة من المعايير لتمييز بينها، من قبيل المعيار الشكلي، معيار الهدف، معيار قانون المطبق ، ومعيار طبيعة النشاط.

---

[28] – مليكة الصروخ،" *نظرية المرافق العامة الكبرى دراسة مقارنة* " ، الطبعة الثانية مزيدة ومنقحة سنة 1992،ص 2.

[29] –محمد الدرويش، محاضرات في مادةالمرافق العامة اكبرى ،مرجع سابق،ص10 .

[30] – الدكتور محمد الدرويش ، " محاضرات في مادة المرافق الكبرى "، مرجع سابق ص8.

بالنسبة المعيار الأول (الشكلي) فهو يعتمد على أساس المشروع أو المظهر الخارجي ، فإن إتخذ المشروع شكل المشروعات الخاصة فإنه مرفق صناعي و تجاري و بعكس ذلك لو تمت إدارته بواسطة الإدارة أو تحت رقابتها وإشرافها وبإستخدام أساليب السلطة العامة فهو مرفق عام إداري . غير أن هذا رأي تعرض لنقد حيث لايوجد ما يمنع السلطة العامة من أن تتولى أيضا إدارة المرافق الإقتصادية .[31]

أما المعيار الثاني (الهدف) إتجه هذا المعيار الى التميز بين المرافق الإدارية والمرافق الإقتصادية على أساس الغرض الذي يستهدفه المرفق ، فالمرافق الإقتصادية تقوم بنشاط صناعي أو تجاري يهدف الى تحقيق الربح مثلها مثل المشروعات الخاصة ، في حين لا تسعى المرافق الإدارية الى تحقيق الربح بل المصلحة العامة وإشباع حاجيات الأفراد.[32] غير أن هذا المعيار يتسم بالقصور من حيث أن الربح الذي تحققه المرافق الإقتصادية ليس الغرض الأساسي من إنشائها بل هو إنعكاس لطبيعة الصناعية أو التجارية التي تمرسها فهي تستهدف اساسا تحقيق المنفعة العامة ، كما أن المرافق الإدارية يمكن أن تحقق ربحا من جراء ما تتقاضاه من رسوم مقابل الخدمات التي تقدمها.

أما المعيار الثالث (قانون المطبق) ذهب هذا المعيار لتميز بين المرافق العامة الإقتصادية والمرافق العامة الإدارية على أساس النظام القانوني الذي يخضع له المرفق ، فأذا كان يخضع لأحكام القانون الخاص اعتبر المرفق إقتصاديا وعلى العكس من ذلك إذا كان يخضع لأحكام القانون العام فهو مرفق عام إداري.

غير أن هذا المعيار غير سليم ولا يتفق مع المنطق لأن المطلوب هو تحديد نوع المرفق العام قبل إخظاعه لنظام قانوني معين، وليس العكس أي أن خضوع المرفق الإقتصادي لقواعد القانون الخاص هو نتيجة لثبوت الصفة الإقتصادية للمرفق ، كما أن خضوع المرفق العام للقانون الخاص مجرد قرينة على أن هذا المرفق ذو صفة إقتصادية ولكن لا يمكن الإعتماد عليها بثبوت هذه الصفة قطعا.

أما المعيار الرابع (طبيعة النشاط) وهو أكثر معيارشيوعا نظرا لدقته ، ويقوم هذا المعيار على أساس طبيعة النشاط الذي يزاوله المرفق، فإذا كان هذا المرفق يمارس نشاطا يعتبره القانون نشاطا تجاريا اعتبر المرفق مرفقا تجاريا.، ولقد تبنى هذا الرأي كبار فقهاء القانون الإداري.وهو معيار سليم خاصة وقد سلط الضوء على ضابط يمكن الإعتماد عليه للتميز بين نوعين من المرافق ، وقد أخد بهذا الرأي جانب كبير من الفقهاء ، ومع أن القضاء الإداري في فرنسا لم يعتمد معيارا واحدا منها وإنما أتخذ بمعيار يقوم على فكرتين أو عنصرين :[33]

العنصر الأول: يعتمد على موضوع و طبيعة النشاط الذي يمارسه المرفق الإقتصادي الذي يجب أن يكون مماثلا لنشاط الخاص.

العنصر الثاني: يتعلق بأساليب وطرق تنظيم وتسير المرفق التي يجب أن تكون مماثلة لظروف عمل المشروعات الصناعية .

---

[31] – شاكري سمية ، " محاضرات في *قانون المرافق العامة* " ، جامعة محمد لمين دباغين سطيف ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، سنة 2019 /2020 ، ص 19.

[32] – الدكتورة شاكري سمية ، " محاضرات في قانون المرافق العمومية " ، مرجع سابق ، ص18.

[33]– محمد الدرويش ،" محاضرات في مادة المرافق العامة الكبرى "، مرجع سابق ، ص 13.

ثانيا:المرافق العمومية الإجتماعية:

يقصد بالمرافق العمومية الإجتماعية تلك المرافق التي تقوم بأنشطة ذات طبيعة إجتماعية تسعى إلى تحسين الوضع الإجتماعي أو إلى توفير بعض الخدمات الإجتماعية[34]، ومن أمثلها الصندوق الوطني للضمان الإجتماعي ومكتب تنمية التعاون و الصندوق المغربي للتقاعد ومؤسسة التعاون الوطني .... الخ.[35]

وهي تخضع للقانون العام في تقيدها بالمبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العمومية وفي تمتعها بامتيازات السلطة العامة. كما تخضع أيضا لقواعد القانون الخاص الذي يتلاءم مع طبيعة أنشطتها.

ثالثا: المرافق العمومية المهنية

إنتشر هذا النوع من المرافق العامة بكيفية واسعة منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، وتتحدد مهمة المرفق العام المهني ووظيفته في القيام بنشاط عام يهدف إلى تنظيم وتأطير المنتمين للمهنة الحرة التي يشرف عليها وكذا مراقبة المنخرطين حول مدى إحترامهم للنظام الداخلي، كما يقوم برعاية أعضائه والدفاع عن مصالحهم، فضلا عن تمثيلهم لدى الدولة والغير.[36]

وتتخذ هذه المرافق شكل التنظيم المهني والنقابي المتمتع بالاستقلال الإداري والمالي، حيث يكلف المنتمون للمهنة أنفسهم بتنظيمها وتدبير شؤونها المختلفة بواسطة مجلس منتخب. كما أن السمة البارزة لهذه المرافق المهنية تتجلى في كون إنخراط المهنيين فيها، لا يعد إختياريا بقدر ما هو شرط لازم لممارسة المهنة، وهو الأمر الذي يجعل من هذه المرافق مرافق جبرية وإدعانية. ومن أمثلة هذه المرافق المهنية، نجد كلا من غرف التجارة والصناعة والخدمات، وغرف الصناعة التقليدية، والغرف الفلاحية، وغرف الصيد البحري.ويخضع هذا النوع من المرافق لنظام قانوني مختلط يجمع القانون العام والخاص.

خاتمة:

ختاما يمكننا استخلاص أن فكرة المرفق العام هي من رحم الإجتهاد القضائي الإداري (قضاء مجلس الدولة الفرنسي) فهو الذي تبنى اساسها قبل أن يتولاها الفقهاء وظل مجلس الدولة يبني أحكامه والمبادئ التي يستند عليها على فكرة المرفق العام، كما أن محكمة التنازع رغم النقاش الفقهي بقيت محافظة على ما استندت عليه في حكم بلانكو الشهير، وبذلك فخصوم الفكرة لم يستطيعوا انكارها واعترفوا بكون القضاء الاداري لا يزال على ولائه لمعيار المرفق العام.

وهكذا نشأت الفكرة في البداية كمعيار لتحديد مجال اختصاص القضاء الاداري وبالتالي بتحديد نطاق تطبيق القانون الاداري مرورا إلى حدوث ما يسمى بأزمة المرفق بسب عدم قدرة هذا المعيار على مواكبة تطور نظرية المرفق العام التي تطورت بفعل تطور وظائف الدولة، التي لم تعد تنحصر في الوظائف السادية للدولة بل وصلت إلى القيام بوظائف اقتصادية لاسميا عن طريق المرافق العمومية الاقتصادية والإجتماعية التي تخضع لنظام قانوني مختلط بحيث تخضع للقانون الخاص عندما تنزل منزلة الخواص وتمارس نفس الأنشطة التي يمارسونها. وتخضع للقانون العام عندما تستعمل امتيازات السلطة العامة

---

[34] – مليكة الصروخ ، " نظرية المرافق العامة الكبرى "، مرجع سابق ، ص 42.

[35]– محمد الأعرج، " القانون الإداري المغربي "، الطبعة الأولى، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، الرباط، ، 2024، ص423.

[36] – محمد الأعرج، " القانون الإداري المغربي "، مرجع سابق، ص424.

لائحة المراجع

الكتب:

- أحمد بوعشيق،" المرافق العامة الكبرى على ضوء التحولات المعاصرة"، دارالنشر المغربية، الدار البيضاء، الطبعة الثامنة،2004.
- نجاة خلدون، العمل الإداري في ضوء المقتضيات القانونية الجديدة، منشورات مجلة الدراسات الدستورية والإدارية، العدد الأول، طبعة 2021.
- عبد الكريم حضيرة، "القانون الإداري المغربي النشاط الإداري"،مطبعة النجاح الجديدة (CTP)-الدار البيضاء،الطبعة الثالثة،2019.
- مليكة الصروخ،"نظرية المرافق العامة الكبرى"،دراسة مقارنة،الطبعة الثانية،المغرب،1992.
- محمد الأعرج، " القانون الإداري المغربي "، الطبعة الأولى، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، الرباط، ، 2024.
- حسن حوات،المرافق العامة بالمغرب و هيمنة التحويل من القطاع العام إلى القطاع الخاص"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى،2002.
- اشرف بوعزوي، فاطمةالزهراء الحساني، "تطور مفهوم المرفق العام بالمغرب و حوكمته وفق دستور2011.
- منية بنلمليح، "النشاط الإداري"، (الضبط الإداري، المرفق العام،وسائل الإدارة) سجلماسة،مكناس،2018-2019.
- رضوان بوجمعة، " قانون المرافق العامة "، الطبعة الأولى، مراكش، 2000.
- **أجلاب رشيد**، " تطور مفهوم القرار الإداري بالمغرب "، مطبعة الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 2017، ص، 76.

الأطروحات والرسائل:

- ضياء الصوفي، " أزمة المرفق العام "، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل، السنة الجامعية، 2024 . 2023.
- اكثم وجيه عبد الرحمن سليمان، "تنظيم المرافق العامة"" دراسة مقارنة"،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص القانون العام، كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية في نابلس،فلسطين،الموسم الجامعي:2013/2014.
- أشرف بوعزوي، فاطمةالزهراء الحساني،"تطور مفهوم المرفق العام بالمغرب و حوكمته وفق دستور2011"،بحث نهاية التكوين في وحدة الإداري المعمق،الكلية المتعددة التخصصات الناظور،جامعة محمد الأول وجدة،السنة الجامعية2019-2020.

المجلات والمقالات العلمية:

- أنس المسؤل،" أزمة المرفق العمومي "، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال الدولية، عدد 13، 2020.
- أحمدو الباز، " المرافق العامة الكبرى "، مقال منشور بالمجلة القانونية الطلابية، عدد 9، 2019.

- ميلاس محمد الزين،"النظام القانونية للمرفق العام"،دائرة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية،العدد:02-2021،تاريخ النشر30-06-2021.

المحاضرات الجامعية:

- المحجوب الدربالي، محاضرات في مادة النشاط الإداري، ألقيت على طلبة السداسي الرابع تخصص القانون بالعربية، بالكلية المتعددة التخصصات بالرشدية، جامعة مولاي إسماعيل مكناس، الموسم الجامعي2021/2020.
- محمد الدرويش، محاضرات في مادةالمرافق العامة اكبرى ألقيت على طلبة السداسي الخامس،تخصص القانون العام بالعربية، بالكلية المتعددة التخصصات بالرشدية، جامعة مولاي إسماعيل مكناس، الموسم الجامعي2024/2023.
- شاكري سمية ، " محاضرات في قانون المرافق العامة " ، جامعة محمد لمين دباغين سطيف ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي: 2019 /2020.

الفهرس:

مقدمة: 1

المبحث الأول: تطور نظرية المرفق العام وفق الإجتهاد القضائي 4

المطلب الأول: مدرسة المرفق العام 4

الفقرة الأولى: وقائع حكم بلانكو والمبادئ التي جاء بها 4

الفقرة الثانية:الأحكام التي صدرت بناء على المبادئ التي جاء بها حكم بلانكو 5

المطلب الثاني: أزمة المرفق العام 6

الفقرة الأولى: أزمة المرفق العام "السياق والوقائع" 6

الفقرة الثانية: نتائج أزمة المرفق العام 7

المبحث الثاني: مفهوم المرفق العام وأنواعه 8

المطلب الأول: مفهوم المرفق العام وعناصره 9

الفقرة الأولى: المعايير الاساسية لتعريف المرفق العمومي 10

الفقرة الثانية: عناصر المرفق العام 12

المطلب الثاني: أنواع المرافق العمومية 14

الفقرة الأولى: المرافق العمومية الإدارية 14

الفقرة الثانية: المرافق العمومية الاقتصادية والإجتماعية والهنية 15

خاتمة: 17

لائحة المراجع 18

الفهرس: 20