سلسلة
مواضيع الساعة

REMALD

المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية

مرجعيات القاضي الإداري المغربي
بين مسارات التقليدانية والحداثة

ذ. يونس الشامخي

أستاذ بكلية العلوم القانونية، الاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش
عضو مختبر الأبحاث القانونية وتحليل السياسات

ذ. لحسن الحميدي

أستاذ بكلية العلوم القانونية، الاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهر، أكادير
عضو مختبر البحث في العلوم القانونية والتنمية المستدامة

تقديم
الأستاذ أحمد بوعشيق

توطئة
الأستاذ محمد أمين بنعبد الله

120

2023

المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية شريك LexisNexis®

منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية
سلسلة «مواضيع الساعة»

مرجعيات القاضي الإداري المغربي
بين مسارات التقليدانية والحداثة

الفهرس

تقديم : الأستاذ أحمد بوعشيق 13
توطئة : الأستاذ محمد أمين بنعبد الله 15
المقدمة 19

❑ الفصل الأول : تطور مرجعيات القاضي الإداري المغربي 23
• المبحث الأول : المرجعية التأريخية، البدايات والرهانات 26
- المطلب الأول : ملابسات نشأة العدالة الإدارية 26
الفرع الأول : البداية المحتشمة 26
الفقرة الأولى : فترة ما قبل الحماية، ما قبل العدالة الإدارية 27
أولا : حقيقة وجود عدالة إدارية قبل الحماية 27
ثانيا: إدارة مغربية قاضية 29
الفقرة الثانية : خلال الحماية، البداية المحتشمة 31
أولا : الحد الأدنى من قضاء الإلغاء 32
ثانيا : الحد الأدنى من قضاء التعويض 34
الفرع الثاني : العدالة الإدارية بعد الاستقلال، صناعة تشريعية محافظة 38
الفقرة الأولى : نظام وحدة القضاء وازدواجية القانون 38

الفقرة الثانية : أثره على العدالة الإدارية..... 42
أولا : مركزية الغرفة الإدارية 42
ثانيا: اختصاص الغرفة الإدارية 44
- المطلب الثاني : القانون المحدث للمحاكم الإدارية، تطلعات جديدة للعدالة الإدارية بالمغرب 45
الفرع الأول : تطلعات الازدواجية القضائية 45
الفقرة الأولى : إحباط البدايات..... 46
الفقرة الثانية : محاكم الاستئناف الإدارية ضمانة منقوصة 50
الفرع الثاني: العدالة الإدارية في مقتضيات دستور 2011 53
الفقرة الأولى : استقلال السلطة القضائية الإدارية في دستور 2011 53
الفقرة الثانية: في نقد الاستقلال الوظيفي للقاضي الإداري المغربي في دستور 2011... 56
أولا: قراءة متقاطعة للفصلين 110 و118 من الدستور 56
ثانيا : قراءة متقاطعة للفصول 107 و110 و118 من الدستور 59
• **المبحث الثاني : المرجعية الدستورية ورهان الملاءمة الدستورية** 62
- المطلب الأول: المرجعية الدستورية كضمانة لصيانة الحقوق والحريات 64
الفرع الأول: من خلال التطبيق المباشر والصريح للنص الدستوري 64
الفرع الثاني: من خلال تفسير وتأويل مقتضيات النص الدستوري 68
- المطلب الثاني : المرجعية الدستورية كضابط للحقوق والحريات 72
الفرع الأول: في حالة تقييد مبدأ دستوري لحق دستوري 72
الفرع الثاني: في حالة مخالفة حق دستوري لثابت من ثوابت الأمة 76
• **المبحث الثالث: المرجعية الكونية ورهان الملاءمة الحقوقية**..... 79
- المطلب الأول: المرجعية الكونية قبل دستور 2011..... 81
الفرع الأول: المرجعية الكونية مصدر لشرعية الحقوق والحريات 81

الفرع الثاني: القيود الواردة على تطبيق المرجعية الكونية 85
الفقرة الأولى: تَقيد القاضي الإداري بفكرة النظام العام والمصلحة العامة..... 85
الفقرة الثانية : ترجيح القاضي الإداري لقواعد القانون الوطني على المواثيق والمعاهدات الدولية..... 88
الفقرة الثالثة : استناد القاضي الإداري المغربي على المواثيق والمعاهدات الدولية مشروط بالمصادقة والنشر..... 89
- المطلب الثاني: المرجعية الكونية بعد دستور 2011 91
الفرع الأول : ترسيخ القاضي الإداري للمبادئ والقيم الكونية 91
الفرع الثاني : إرساء القضاء الإداري للمبادئ والقيم الكونية الحديثة 95
الفقرة الأولى : تعزيز المناصفة الانتخابية..... 95
الفقرة الثانية : الحق في التعويض عن الخطأ القضائي 97

❑ الفصل الثاني: سؤال الازدواجية المرجعية لدى القاضي الإداري المغربي، بين الحداثة والتقليدانية..... 99

• المبحث الأول : المبادئ العامة للقانون كمرجعية موضوعية أو ترسيخ قيم الحداثة..... 103
- المطلب الأول : المبادئ العامة للقانون 104
الفرع الأول : محاولة في تدقيق المفهوم 105
الفقرة الأولى : طبيعة المبادئ العامة للقانون..... 105
أولا : تمييزها عن القاعدة القانونية..... 105
ثانيا : تمييزها عن القاعدة القضائية 108
الفقرة الثانية : مبررات حضور المبادئ العامة للقانون على حساب النص القانوني ... 110
أولا : مبررات موضوعية 110
ثانيا: مبررات بنيوية..... 114
الفرع الثاني: آليات القاضي الإداري المغربي لتغليب المبادئ العامة للقانون 117

الفقرة الأولى : دفع النص القانوني لمطابقة المبادئ العامة للقانون 117
أولا : تغيير اتجاه النص القانوني 117
ثانيا : تضييق نطاق النص القانوني في الزمن 120
الفقرة الثانية : اكتشاف المبدأ العام القانوني في غياب النص القانوني الإداري 123
أولا : استخلاص المبادئ العامة للقانون من قواعد القانون الخاص..... 123
ثانيا : استخلاص المبادئ العامة للقانون من مفاهيم القانون الخاص..... 126
- المطلب الثاني : حجية المبادئ العامة للقانون..... 128
الفرع الأول : القوة الإلزامية للمبادئ العامة للقانون 129
الفقرة الأولى : القوة الإلزامية للمبادئ العامة للقانون تُستمد من ذاتها..... 129
أولا: المبادئ العامة للقانون كإثراء لمبدأ المشروعية..... 129
ثانيا : المبادئ العامة للقانون كمرجعية مشتركة للسلط الثلاث 132
الفقرة الثانية : الأحكام المبادئ كتعبير على حجية المبادئ العامة للقانون 135
أولا : مفهوم الأحكام المبادئ وحجيتها 135
ثانيا : تقدير حجية الأحكام المبادئ 138
الفرع الثاني : مشكلات اللجوء للمبادئ العامة للقانون 140
الفقرة الأولى : تحول القاضي الإداري إلى سلطة تشريعية..... 140
أولا : ملابسات مشكلة الدور التشريعي للقاضي الإداري..... 141
ثانيا : تقدير حقيقة الدور التشريعي للقاضي الإداري 143
الفقرة الثانية : مشكلة التوجس من سلطات القاضي الإداري 146
أولا : ملابسات المشكلة..... 146
ثانيا : تقدير مشكلة التوجس من سلطات القاضي الإداري..... 149
• **المبحث الثاني : المرجعية الخاصة بالقضاء الإداري المغربي أو الحفاظ على التقليدانية** ... 152
- المطلب الأول : الخطب والرسائل الملكية..... 153
الفرع الأول : القيمة القانونية للخطب والرسائل الملكية 153

الفقرة الأولى : القيمة الدستورية للخطب والرسائل الملكية 154
أولا : القوة المُلزمة للخطب الملكية 154
ثانيا : القوة التوجيهية للرسائل الملكية 157
الفقرة الثانية : تأثير الخطب والرسائل الملكية على القانون والقضاء الإداريين..... 159
أولا : تأثيرها على القانون الإداري 160
ثانيا : تأثيرها على القضاء الإداري 162
الفرع الثاني : الخطب والرسائل الملكية كمرجعية لدى القضاء الإداري 165
الفقرة الأولى : مرجعية للتكييف القانوني لدى القاضي الإداري ودفوع الأطراف... 166
أولا : لدى القاضي الإداري 166
ثانيا : في دفوع الأطراف..... 168
الفقرة الثانية : مفارقات اللجوء للخطب والرسائل الملكية كمرجعية..... 171
أولا : موقعها في الهرم التشريعي..... 171
ثانيا : مصدر احتياطي أم مرجعية ملزمة..... 174
- المطلب الثاني : المرجعية الإسلامية 176
الفرع الأول : المرجعية الإسلامية 177
الفقرة الأولى : أساس اللجوء للمرجعية الإسلامي 177
أولا : الأساس الوظيفي 177
ثانيا : تقدير جدوى الأساس الوظيفي 180
الفقرة الثانية : مفارقات اللجوء للمرجعية الإسلامية..... 183
أولا : مشكلة المرجعية الكونية 183
ثانيا : مشكلة عدالة القاضي La justice du cadi 185

❑ **خاتمة** 189

❑ **لائحة المراجع** 193

ذ. يونس الشامخي

- أستاذ باحث بكلية الحقوق، جامعة القاضي عياض، مراكش.
- أستاذ زائر بكلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة ابن طفيل، القنيطرة.
- أستاذ زائر في بعض المدارس ومعاهد التكوين.
- عضو مختبر الأبحاث القانونية وتحليل السياسات بكلية الحقوق، مراكش.

صدرت له العديد من المقالات العلمية والتعاليق على الأحكام والقرارات القضائية الإدارية في مجال القانون والقضاء الإداريين المنشورة في العديد من المجالات الدولية والوطنية.

شارك في العديد من الملتقيات والندوات العلمية الوطنية والدولية.

ذ. لحسن الحميدي

- أستاذ باحث بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهر، أكادير.
- عضو مختبر البحث في العلوم القانونية والتنمية المستدامة.

صدر له:

- كتاب القاضي الإداري والنص القانوني صادر عن المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية؛
- كتاب المنازعة الإدارية بالمغرب صادر عن المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية؛
- كتاب قانون ميزانية الدولة من ميزانية الوسائل إلى ميزانية النتائج.

كما صدرت له عدة مقالات ودراسات تهم القضاء الإداري المغربي، في عدد من المجلات الوطنية والدولية.

شارك في العديد من الندوات وطنيا ودوليا.

Publications de la Revue Marocaine
d'Administration Locale et de Développement

Collection « Thèmes actuels »

N° 120 • 2023

Les référentiels du juge administratif marocain entre les cheminements de traditionalisme et de modernité

Youness CHAMKHI
Lahcen EL HAMIDI

Première édition, 2023

REMALD

الترقيم الدولي: 978-9920-643-64-1

80 درهما