

لقد سبقت الإشارة إلى أن صور ومظاهر النشاط الإداري تتخذ مظهرين وصورتين أساسيتين هما : صورة الضبط الإداري، وصورة المرفق العام ، الذي بواسطته وبواسطة نظامه القانوني تستطيع السلطة الإدارية المختصة في الدولة أن تضمن إنجاز وتحقيق وظائف إشباع الحاجات العامة في الدولة والمجتمع بانتظام وعلى أفضل صورة . ولفكرة المرفق العام بالإضافة إلى كونه وسيلة ومظهر من وسائل ومظاهر الوظيفة الإدارية في الدولة قيمة علمية ونظرية وفنية وعلمية وعملية حيوية وفعالة في علم القانون الإداري وعلم الإدارة بصفة خاصة. ولفكرة المرفق العام دور وأهمية في بناء نظريات القانون بصفة عامة وفي بناء نظريات وأحكام القانون الإداري وعلم التنظيم بصفة خاصة وذلك في موضوع أساس القانون الإداري و بالتالي فتحديد مفهوم المرفق العام يعني تحديد مفهوم القانون الإداري إذن المشكل المطروح هو: ما هو المرفق العام؟ ما هي أنواعه؟ وكيف يتم إنشاء وإلغاء المرافق العامة؟ المبحث الأول: ماهية المرفق العام المطلب الأول: مفهوم المرفق العام الفرع الأول: المعيار العضوي (الشكلي) الفرع الثاني: المعيار الموضوعي (المادي الوظيفي) المطلب الثاني: أركان وعناصر المرفق العام الفرع الأول: تلبية الحاجات العامة الفرع الثاني: المرفق العام مشروع تنظيم عام الفرع الثالث: الارتباط بالإدارة العام الفرع الرابع: الخضوع لنظام قانوني استثنائي المطلب الثالث: أنواع المرافق العامة الفرع الأول: المرافق العامة الإدارية: الفرع الثاني: المرافق العامة الاقتصادية والاجتماعية الفرع الثالث: المرافق العامة الوطنية (القومية) الفرع الرابع: المرافق العامة المحلية (الإقليمية) المبحث الثاني: إنشاء وإلغاء المرافق العامة المطلب الأول: المرافق العامة الوطنية الفرع الأول: مبدأ استمرارية المرفق العام الفرع الثاني: مبدأ مساواة المنتفعين أمام المرفق المطلب الثاني: المرافق العامة المحلية الفرع الأول: المرافق العامة البلدية. المطلب الثالث: المبادئ القانونية العامة التي تحكم عملية تنظيم وتسيير مرافق العامة الفرع الأول: مبدأ استمرارية المرفق العام الفرع الثاني: مبدأ مساواة المنتفعين أمام المرفق الفرع الثالث: قابلية المرفق العام للتغيير والتعديل مبحث الأول: ماهية المرفق العام المطلب الأول: مفهوم المرفق العام فإن الفقه والقضاء عادة ما يلجأ إلى تحديد مفهوم المرفق العام إلى استعمال معيارين أساسيين هما المعيار العضوي و المعيار الموضوعي. (1) الفرع الأول: المعيار العضوي (الشكلي) يقصد بالمرفق العام حسب المعيار العضوي الهيكل أو الهيئة أو المؤسسة أو التنظيم المتكون من مجموعة من الأشخاص والأموال (الأشياء) الذي ينشأ ويؤسس لإنجاز مهمة عامة معينة مثل * الجامعة، و وحدات وأجهزة الإدارة العامة. (2) وبمعنى آخر أنه المنظمة التي تعمل على أداء الخدمات وإشباع الحاجات العامة ويتعلق هذا التعريف بالإدارة أو الجهاز الإداري. (3) يقصد بالمرفق العام حسب هذا المعيار النشاط أو الوظيفة أو الخدمة التي تلبى حاجات عامة للمواطنين مثل * التعليم العام، الرعاية الصحية، البريد والمواصلات بغض النظر عن المنظمة أو الجهة أو الهيئة القائمة به. (4) أي هو كل نشاط يباشره شخص عام بقصد إشباع حاجة عامة. (1) - د. بعلي محمد الصغير الوجيز في القانون الإداري ص 205 (2) - د. بعلي محمد الصغير ، المرجع السابق ص 206 (3) - د. مازن راضي ليلو القانون الإداري والمؤسسات الإدارية ، منشورات الأكاديمية العربية، 2008 ص 73 (4) - د. عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة 2005 ص 157 (6) - د. طاهري حسين القانون الإداري والمؤسسات الإدارية ص 79 ويعرفه " دوجي " بأنه " نشاط يتحتم على السلطة القيام به لتحقيق التضامن الاجتماعي " ويعرفه " لوبادار " بأنه " كل نشاط يباشره شخص معنوي عام أو تحت رقابته مستعملا لنظام مغاير للقانون المشترك (الخاص). (1) ويرى الفقيه " دوجي " أن الحاجات العامة هي النشاطات والخدمات التي يقدر الرأي العام في وقت من الأوقات وفي دولة معينة أن على الحاكم القيام بها نظرا لأهمية هذه الخدمات للجماعة ولعدم تأديتها على أكمل وجه بدون تدخل الحكام. ويترتب على ذلك أن المرافق العامة إنما تقوم بتقديم خدماتها أصلا بصورة مجانية رغم ما تعرضه من رسوم لا ترتقي أبدا إلى مستوى سعر تكلفة الخدمة المقدمة مثل الرسوم، أو الدراسة بالجامعات أو الدخول للمتاحف. الفرع الثاني: المرفق العام مشروع تنظيم عام : يقتضي وجود مرفق عام إقامة تنسيق وتنظيم بين مختلف مكوناته المختلفة البشرية والمادية بالشكل الذي يسمح له بأداء دوره في تلبية الحاجات العامة وذلك من خلال إحداث أجهزة دائمة به مثل مدير مجلس إدارة، هذه القاعدة خاصة بالنسبة للمرافق العمومية الإدارية . (3) المرجع السابق ص 79 الدكتور طاهري حسين - (1) (2) - الدكتور بعلي محمد الصغير ، المرجع السابق ص 80 أما في ما يخص المرافق العمومية الصناعية والتجارية فالإشكال يبقى مطروح اختلف الرأي حوله هناك آراء تؤيد فكرة حقيقة الأسعار وهناك من يساند فكرة السعر العادل ولا سيما في المجالات الهامة لتجنب التبذير والإفراط في الاستهلاك مثل الماء والطاقة . فإذا كان هدف المعارف العامة هو تحقيق النفع العام لا الربح فلا يترتب على ذلك حتما وجوب تأدية خدمة عامة للجمهور إذ لا تستطيع السلطة العامة تتبعها الدولة في توزيع الأعباء فتتحمل الدولة كل نفقات المرفق ومن ثم تجعل الانتفاع بالمرفق مجانا. (1) الفرع الثالث: الارتباط بالإدارة العامة: يرتبط المرفق العام بالإدارة العامة

المركزية واللامركزية سواء من حيث إنشائه أو والمرافق العامة المحلية تتبع وحدات الإدارة اللامركزية (البلدية، الولاية) وتخضع لوصايتها. وعلى الرغم من مساهمة الأشخاص الخاصة (الأفراد) أحيانا في إدارة المرافق العامة فإن ذلك يبقى تحت إشراف ومراقبة الإدارة العامة. وهيئاتها ممارسة جملة من السلطات على المرفق وهي من تحدد له نشاطه وهيكلته أو من حيث نشاطه المرجع السابق ص 80 (2) - الدكتور بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 208 فالدولة هي من تنشأ المرفق وهي من تحدد له نشاطه وقواعد تسييره وعلاقته بالجمهور المنتفعين ومن حيث بيان سبل الانتفاع ورسومه (السلطة على نشاط المرفق) والدولة هي من تضع التنظيم الخاص بالمرفق وتبين أقسامه وفروعه المرفق كهيكل). (1) الفرع الرابع: الخضوع لنظام قانوني استثنائي: تعتبر عملية خضوع المرفق العام لنظام قانوني استثنائي وغير مألوف في مجال النظم القانونية للمشروعات والمنظمات الخاصة من حيث الإنشاء والتنظيم والتسيير وعنصر أساسي وجوهري من أركان وعناصر المرفق العام. والمقصود بالنظام القانوني الخاص والاستثنائي الذي يحكم المرفق العام هو المشروعات الخاصة بصفة خاصة. مادامت فكرة المرفق العام قد لعبت وتلعب القانون الخاص ومختل عنه جوهريا ومادامت فكرة المرفق العام هي وسيلة وادة السلطة العامة في الدولة لتحقيق أغراض المصلحة العامة بالمفهوم الإداري إذن يخضع المرفق العام لنظام قانوني مخصوص واستثنائي ليتلاءم وينطبق عليه في إنشائه وتنظيمه وتسييره وفي إلغاء وفي الرقابة عليه. (2) 1 - د. بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 209 (2) - د. عمار عوابدي القانون الإداري , لها طابع صناعي أو مهني فهذه المبادئ تمثل القاسم المشترك الواجب إعمالها في شأن جميع المرافق أيا كانت طبيعتها وهي مبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام وضطراد ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة ومبدأ قابلية المرفق العام للتغيير (1) المطلب الثالث: أنواع المرافق العامة: يمكن تصنيف المرافق العامة إلى عدة أنواع تبعا لمعيار التقسيم. أ: المعيار الموضوعي: (المادي) الفرع الأول: المرافق العامة الإدارية: يقصد بالمرافق العامة الإدارية التي تنشئها الإدارات العامة لممارسة وظيفتها والمتمثلة - أساس - في النشاط التقليدي للدولة في مجالات التعليم الصحة، الأمن. فالمرفق العام الإداري هو المرفق غير الصناعي التجاري. (2) 1 - الدكتور طاهري حسين المرجع السابق ص 81 (2) - الدكتور بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 209 ويقصد بالمرافق الإدارية أيضا أنها المرافق العامة التي تمارس نشاطا إداريا بحتا يدخل في صميم الوظيفة الإدارية , هذه المرافق العامة الإدارية لنظام قانوني مخصوص واستثنائي هو نظام القانون الإداري الذي يختلف في قواعده عن قاعد اقانون الخاص اختلافا كبيرا . والمرافق العامة الإدارية هي فئة المرافق العامة التقليدية التي قامت على أساسها نظرية القانون الإداري في مفهومها الخاص الضيق. ومن أمثلة المرافق العامة الإدارية (مرفق الصحة العامة، ومرفق التعليم، العدالة ومرفق الدفاع). (1) الفرع الثاني: المرافق العامة الاقتصادية والاجتماعية: ظهرت هذه المرافق العامة نتيجة ازدياد تدخل الدولة في الحياة العامة خاصة في واهتمامات الأفراد. وتستهدف تحقيق أهداف عامة اجتماعية ومن أمثلة هذه المرافق العامة مرفق الضمان الاجتماعية والتأمينات، ومرفق الحماية الاجتماعية في الدولة ويخضع (3) عمار عوابدي , المرجع السابق ص 62 و 63 (2) - د. بعلي محمد الصغير، المرجع السابق , المرجع السابق , ص 63 المرافق العامة الاقتصادية: وهي مجموعة المرافق العامة التي تمارس وتزاول صناعية أو تجارية أو مالية أو زراعية أو تعاونية. الاقتصادية لمزيج من قواعد القانون العام الإداري وقواعد القانون الخاص (القانون التجاري وقانون العمل) ومن أمثلة المرافق العامة الاقتصادية (مرافق النقل البري مرفق النقل بواسطة السكك الحديدية , ومرافق توليد المياه والكهرباء والغاز، ومرافق الصناعات الكيماوية ومرافق الصناعة الحربية وصناعة السيارات والطائرات ومرافق الحمامات والمسارح العامة ومرافق الأدوية و ومعيار تحديد وتمييز المرافق العامة الاقتصادية وهو معيار مركب ومختلط يحتوي وعناصر موضوعية ومادية أقرها القضاء الإداري في القانون الإداري المقارن. (1) وما نادى به الفقيه "" شافا نون "" بالاعتماد على مفهوم العمل التجاري كما هو محدد في القانون التجاري في تحديد هذا النوع من المرافق . ويتميز النظام القانوني العام الصناعي والتجاري بطبيعة مختلطة من حيث الخضوع لنظام تختلط وتمتزج التنظيم , والعلاقة مع سلطة الوصاية التي أنشأته). (1) - د. عمار عوابدي , المرجع السابق ص 63 و 64 (2) - د. محمد الصغير بعلي ' المرجع السابق ص 210 تنقسم المرافق العامة بناء على مدى واتساع نطاق نشاطها الإقليمي الجغرافي الى الفرع الثالث: المرافق العامة الوطنية (القومية) هي المرافق العامة التي تنشئها السلطات الإدارية المركزية (الوزارات) حيث تمار - المكتبة الوطنية المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي. (1) أو بعبارة أخرى هي مجموع المرافق التي يمتد نشاطها ليشمل جميع إقليم الدولة مثال: مرافق الدفاع والأمن و البريد والقضاء ونظرا لأهمية هذا النوع من المرافق فإن أدارتها تلحق بالدولة. (2) الفرع الرابع: المرافق العامة المحلية (الإقليمية): هي المرافق العامة التي تنشئها وحدات الإدارة المحلية (البلدية و الولاية) حيث البلدية الديوان البلدي للريضة

مؤسسة للنقل الولائي. 3) وينتفع من خدمات هذا المرفق سكان الإقليم وتتولى السلطات المحلية أمر تسييره وأكثر منها اطلاعا ومعرفة لشؤون الإقليم . فهذه المادة 136 من قانون البلدية تعترف للبلدية بحق إنشاء مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والمادة 9 من نفس القانون رخصت للبلديات وفي إطار التعاون بينها لإنشاء 1) - د. بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 211 (2) - د. عمار بوضيف الوجيز في القانون الإداري ص 171 (3) - د. بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 212 مؤسسات عمومية مشتركة تتمتع أيضا بالشخصية المعنوية وجاءت قواعد قانون الولاية أكثر وضوحا عندما أجازت هي الأخرى للولاية إحداث مؤسسات عمومية ذات طابع إداري أو صناعي أو تجاري (المادة 126 إلى 129). يحدث بينهما التعامل بما توجيه مقتضيات المصلحة العامة وبما يحقق النفع لجمهور المنتفعين. (1) - 1 - عمار بوضيف المرجع السابق ص 171 . المبحث الثاني: إنشاء وإلغاء المرافق العامة: تختلف طرق وكيفيات ووسائل إنشاء المرافق العامة الوطنية باختلاف النظم القانونية والسياسية السائدة بالدولة. الفرع الأول: في فرنسا من السلطة التشريعية كوسيلة لحماية النظام الليبرالي نظرا لتأثير ذلك على حرية الصناعة والتجارة خاصة. وفي ظل دستور 1958 وإعمالا للمادة 34 منه التي تستلزم صدور قانون في المسائل التي تمس الحريات العامة لم يرد فيها إنشاء المرافق العامة مما أصبح يعتبر إنشاء المرافق العامة من اختصاص السلطة التنفيذية* الإدارة العامة* حيث يتم إنشاؤها بموجب قرار جمهوري طبقا للمادة 146 من دستور 1972. الفرع الثالث: في الجزائر المرحلة الأولى: قبل 1965: تتميز هذه المرحلة بتباين وسائل وأدوات إنشاء المرافق العامة الوطنية حيث - 1 - - 1 - د. بعلي محمد الصغير الوجيز في القانون الإداري ص 214 و 215 تم إنشاء : * بعضها بموجب عمل تشريعي * قانون* مثل البنك المركزي الجزائري * قانون 13 - 12 - 1963 * المرحلة الثانية: الأمر رقم 31-12-1965 * قانون المالية* بموجب المادة 5 مكرر من النص السابق كان يتم إنشاء المؤسسات العامة على اختلافها بموجب عمل له قوة التشريع * الأمر الصادر عن رئيس مجلس الثورة في هذه المرحلة * إلا أن ممارسات العملية قصرت هذه الأداة والوسيلة القانونية أي الأمر* على تنظيم قطاعات أو فئات المؤسسات أما إنشاء أي مؤسسة عامة وطنية فقد كان يتم بموجب عمل إداري* مرسوم* كما أن الرجوع إلى المادة من الأمر 71-74 المؤرخ في 16-11-1971 المتعلق بالتسيير الإشتراكي للمؤسسات نجدها تشترط لإنشاء المؤسسات الإشتراكية الوطنية صدور قانون * عمل تشريعي*. المرحلة الثالثة: دستور 1976. الوطنية من صلاحيات الإدارة المركزية إذ أن أحكام المادة 151 من ذلك الدستور المتعلقة باختصاصات المجلس الشعبي الوطني لا تشمل على الاختصاص - 1 - - 1 - د. بعلي محمد الصغير الوجيز في القانون الإداري ص 216 التشريعي بإنشاء المرافق العامة أو المؤسسات الوطنية. ولذلك فإن إنشاء المؤسسات ممارسته للسلطة التنظيمية المخولة له بموجب المادة 115 من ذلك الدستور. المرحلة الرابعة: دستور 1989 على غرار الدستور السابق فإن دستور 1989 لم يجعل إنشاء المرافق العامة * المؤسسات العامة* من اختصاص القانون حيث لم تنص المادة 122 منه على صلاحية واختصاص السلطة التشريعية * المجلس الشعبي الوطني* بذلك. بموجب الفقرة 29 من المادة 122 من الدستور في مجال *إنشاء فئات المؤسسات وبناء عليه فإن إنشاء المرافق العامة الوطنية يبقى -أصلا- من اختصاص التنظيم بموجب إصدار مراسيم رئاسية أو تنفيذية ما عدا مجال فئات المؤسسات وهو الوضع الذي لا يبتعد كثيرا عما هو سائد في فرنسا. والحقيقة أن هذا المسلك إنما يتماشى مع ما هو سائد في القانون المقارن من سليم لأنه يعطي الإختصاص للجهة الأقر على تقدير لزوم الإنشاء من عدمه كما يضمن السرعة الكافية لاتخاذ قرار الإنشاء مراعاة المصلحة العامة أمام تعقيدات وإجراءات واليات عملية إصدار القانون من طرف البرلمان. - 2 - - 1 - د. بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 217 يعطي قانون البلدية وقانون الولاية لسنة 1990 للمجلس الشعبي البلدي والمجلس الشعبي الولائي الإختصاص لإحداث وتنظيم المرافق العمومية . - 1 - الفرع الأول: المرافق العامة البلدية: - 2 - * تحت البلدية مصالح عمومية بلدية لتوفير الاحتياجات الجماعية لمواطنيها لاسيما في مجال ما يأتي: - القمامات المنزلية وغيرها من الفضلات . - الأسواق المغطاة والأسواق والأوزان والمكاييل العمومية. - التوقف مقابل دفع رسم. - النقل العمومي ويشترط لصحة قرار إنشاء المرافق العامة البلدية إجراء مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي على أن يتم التصديق الصريح عليها من الوالي طبقا للمادة 42 من القانون البلدي. القانون البلدي أن تقرر الإشتراك في إطار مؤسسة عمومية مشتركة بين البلديات 3 - - 1 - د. بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 132 إلى 138 قانون البلدية د. بعلي محمد الصغير المرجع السابق ص 218 لأجل تحقيق الخدمات والتجهيزات أو المصالح ذات النفع المشترك بينها. الفرع الثاني: المرافق العامة الولائية: - 1 - تنص المادة 119 من قانون الولاية على ما يلي - الطرقات والشبكات المختلفة. - مساعدة الأشخاص المسنين والمعوقين ورعايتهم. - النقل العمومي داخل الولاية. - حفظ الصحة ومراقبة النوعية

عن طريق التنظيم * خاصة من حيث مصادقة الإدارة المركزية الوصية* فإن المادة من المجلس الشعبي الولائي. -2- نستنتج من هذا كله أن المجالس المحلية لاتتمتع بحرية مطلقة في إنشاء المرافق العمومية المحلية بحيث من جهة أنها ملزمة وخاصة منها المجلس الشعبي البلدي بإنشاء بعض المرافق العمومية التي نص عليها قانون البلدية كالقمامة. ومن جهة أخرى فإن مداورات المجالس فيما يتعلق بإنشاء المرافق العامة لا تنفذ إلا بعد الحصول على المصادقة من طرف السلطة الوصائية * أنظر المادة 42 من قانون البلدية والمادة 50 من قانون الولاية* -1- المواد من 119 إلى 130 من قانون الولاية -2- د. - د. ناصر لباد المرجع السابق ص 193 المطلب الثالث: المبادئ القانونية العامة التي تحكم عملية تنظيم وتسيير مرافق العامة تحكم تسيير هذه المرافق وحسب بعض الفقهاء فقد قام أحد الفقهاء وهو لويس رولان بتنظيم هذه المبادئ بصفة متناسقة في شكل ثلاث مبادئ أساسية. الفرع الأول: مبدأ استمرارية المرفق العام: تتولى المرافق العمومية القيام بخدمات أساسية للمواطنين وتؤمن حاجات عمومية. مثلا فهم لا يتخذون احتياطات لتزويد أنفسهم بالماء الصالح للشرب أو الكهرباء أو الغاز اعتمادا على مرافق الماء والكهرباء والغاز كما أن معظم الناس تعتمد أساسا في التنقل داخل وخارج المدينة على مرافق النقل. ولهذا يجب أن يكون عملها منتظما ومستمر دون انقطاع أو توقف. ومن اليسير أن يتصور الإنسان مدى الارتباك الذي ينجم عن تعطل مرفق من المرافق العامة المبادئ الأساسية التي تحكم عمل المرافق العمومية. وجسد الدستور الجزائري وعلى سبيل المثال دستور 1996 هذه القاعدة في المادة الإدارية العمومية إذن أصبح لهذا المبدأ قيمة دستورية. كما تدخل كذلك المشرع الجزائري في الكثير من الحالات لتأكيد لهذا المبدأ وقد تجسد هذا في عدة قوانين نذكر منها: المرسوم رقم 88-128 المؤرخ في 28 جوان 1988 المتضمن الموافقة على الاتفاقية الحاصلة بين الدولة والشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية ولاسيما المادة 1 ف 2 التي تنص "الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية تعد مرفقا عموميا أساسيا يفرض تدخل الدولة " وتضيف المادة 2: "تنفذ جميع الخدمات التي تقدمها الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية حسب مبادئ المرفق العام لاسيما في مجال