جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

ملخص مقياس المؤسسة والمرفق العام

السنة الأولى ماستر تخصص قانون إداري

إعداد الدكتور: عبد الوهاب محمد

الموسم الجامعي 2021 -2022

تـــــوطـئة:

يحظى القانون الإداري بأهمية معتبرة نظرا لازدياد تدخل وتطور وظيفة الدولة المعاصرة في مختلف مناحي الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية،[1] حيث تقوم هذه الأخيرة عن طريق الإدارة بالتدخل بشكل مباشر بغرض إشباع بعض الحاجات العامة ذات الأهمية والأولوية لمجموع أفراد الشعب، والتي لا يرغب أو لا يمكن إشباعها عن طريق نشاط الخواص بسبب طبيعتها أو تعقيدها أو عدم وجود عوائد ربحية من ورائها، إلى جانب ذلك تقوم الدولة في بعض الأحيان بإشباع الحاجات العامة بواسطة المشاريع الخاصة وفقا لنظام قانوني متميز، كما قد يقتصر دورها على ضبط نشاط الأفراد حفاظا على النظام العام، وعليه فإن النشاط الإداري للدولة أو وظيفتها الإدارية تظهر في إقدامها على التدخل في الحياة العامة للجماعة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أو اكتفائها بضبط النشاط الفردي لأفراد الجماعة.[2]

زيادة على ذلك تتعاظم أهمية القانون الإداري حسب تعبير الأستاذ (عمار بوضياف) أكثر إذا وضعنا نصب أعيننا التوجه السياسي للدولة الذي يمنح للإدارة مركزا متميزا عن الأفراد، ويلقى على عاتقها مهمة دفع عجلة التنمية؛ وفي السياق نفسه يعبر الأستاذ (أحمد محيو) عن هذه الفكرة بقوله إن أهمية القانون الإداري على مجمل الحياة القانونية تظهر بمجرد الإطلاع على الجريدة الرسمية التي تبدو في الوقت الحاضر وكأنها جريدة للقانون الإداري،[3]وتظهر هذه الأهمية المتميزة جليا في دول ازدواجية القانون ومن بينها فرنسا والجزائر.

ويمكن تعريف القانون الإداري بصفة مبدئية ومبسطة بأنه:" أحد فروع القانون العام المتعلق بالإدارة"،[4] وهو:" مجموعة القواعد القانونية غير المألوفة، المتميزة عن قواعد القانون الخاص، التي تتعلق بالإدارة العامة حينما تتصرف كسلطة عامة."؛[5] ويهتم هذا الأخير بدراسة الإدارة من مختلف جوانبها في حالة السكون (الجانب التنظيمي) أو في حالة النشاط (الجانب الوظيفي)[6] الذي يظهر من خلال وظائف الإدارة ووسائلها[7] في تحقيق أغراضها، وتنقسم وظائف أو مظاهر النشاط الإداري بدورها إلى مظهرين إحداهما سلبي وهو الضبط الإداري، والثاني إيجابي وهو المرفق العام موضوع ملخص هذا المقياس والذي سنتطرق له ببعض من الشرح والتفصيل في النقاط الآتية أدناه.

---

[1] محمد الصغير بعلي، القانون الإداري التنظيم الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، ص 02.
[2] علي محمد بدير وآخرون، مبادئ وأحكام القانون الإداري، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، 2011، ص 09 وما بعدها.
[3] عمار بوضياف، محاضرات في القانون الإداري، شعبة القانون العام، قسم القانون، الأكاديمية العربية المفتوحة- الدانمارك-، 2010-2009، ص 02 و03.
[4] محمد رضا جنيح، القانون الإداري، مركز الناشر الجامعي، 2008، ص 01.
[5] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 06.
[6] نفس المرجع، ص 02 و08.
[7] ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف، ط01، ص 111.

أولا: المرفق العام كأساس للقانون الإداري

سعى الفقه والقضاء الإداري الفرنسي إلى إيجاد أساس أو دعامة تصلح أن تقوم عليها مبادئ ونظريات القانون الإداري وتبين الإطار الفني والنظري لأحكامه ومبادئه ونطاقه وتميز موضوعاته عن موضوعات القانون الخاص هذا من جهة، ومن جهة ثانية تضع الأسس الكفيلة بتحديد الاختصاص بين القضاء الإداري والعادي؛[1] ذلك أن الإدارة لا تخضع في كافة نواحي نشاطها لأحكام القانون الإداري وإنما تخضع في جانب من نشاطها لأحكام القانون الخاص[2] الذي ينظم ويحكم العلاقة بين الخواص، وهو ما يستلزم بشكل طبيعي ضرورة التمييز بينهما،[3] ويستوجب ذلك البحث عن أساس للقانون الإداري وهو:" **المعيار الذي يرجع إليه لتحديد نطاق القانون الإداري، أو الجانب من نشاط الإدارة الذي يحكمه هذا القانون. وعلى هذا الأساس يتحدد أيضا اختصاص القضاء الإداري...**".[4]

في هذا الإطار ساد معيار السلطة العامة (La pouvoire public) وبقى مطبقا حتى منتصف القرن التاسع عشر ثم تم هجره نهاية هذا القرن وحل محله معيار المرفق العام كأساس للقانون الإداري[5] وتحديد إختصاص القاضي الإداري، وقد حاز هذا المعيار الأخير تأييد وقبول واسع من الفقه والقضاء لفترة زمنية طويلة أدت إلى وصف القانون الإداري بأنه قانون المرافق العامة[6] وأستمر الأمر على نفس المنوال إلى غاية أزمة المرفق العام.

1. ظهور معيار المرفق العام:

ظهر هذا المعيار وتبلور بداية من الربع الأخير من القرن التاسع عشر، وأصبح الفكرة الأساسية التي إعتمدت عليها أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع كأساس للقانون الإداري ومعيار لاختصاص القاضي الإداري، ورغم وجود أحكام قضائية سابقة له غير أن حكم بلانكو (Blanco) الشهير الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية سنة 1873 يمثل حجر الأساس في نظرية المرفق العام.[7]

وبموجب هذا الحكم:" قضت محكمة التنازع أنه إذا كان ثابت، أن مقطورة مملوكة لمصنع التبغ التابع للدولة، قد أصابت الفتاة الصغيرة (بلانكو)، فإن هذا الفعل الضار كان بمناسبة **نشاط يتعلق بمرفق عام**، ومن ثم فالاختصاص بنظر دعوى التعويض عنه، ينعقد

---

[1] مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك، 2008، ص 18.
[2] ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 70.
[3] سعيد نحيلي، القانون الإداري المبادئ العامة، كلية الحقوق، منشورات جامعة البعث، الجمهورية العربية السورية، العام الدراسي2012-2013، ص 63.
[4] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 70.
[5] سعيد نحيلي، مرجع سابق، ص63.
[6] معتوق أم الخير، خصوصية معيار المرفق العام في قواعد القانون الإداري، مجلة البحوث في القانون والعلوم السياسية، ص 272.
[7] مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص 19.

للقضاء الإداري، ويطبق عليه القانون الإداري"،[1]والشيء الملفت في هذا الحكم هو النتيجة المتوصل إليها وهي ربط اختصاص القضاء الإداري وتطبيق القانون الإداري بوجود نشاط مرفق عام.[2]

وقد أيد القضاء الإداري الفرنسي هذا الطرح في كثير من أحكامه، ومن أهم هذه الأحكام حكم مجلس الدولة الصادر في قضية (ترييه Terrier) سنة 1903[3] والتي أكد فيها مفوض الدولة (روميو Romieu) على أهمية المرفق العام كمعيار لتطبيق القانون الإداري وإختصاص القاضي الإداري، حيث لاحظ :" أن كل ما يتعلق بتنظيم وتسيير مرافق عامة سواء أكانت وطنية أو محلية إنما تشكل عملية - Opération administrative – التي تقع بطبيعتها ضمان مجال القضاء الإداري..."،[4] ثم توالت الأحكام واضطردت على ذلك لفترة طويلة.

على هذا الأساس قامت مدرسة المرفق العام في فرنسا[5] (l'école du service public) أو مدرسة بوردو (l'école de Bordeaux)[6] بقيادة ليون دوجي (Duguit) و(جيز)و(بونار)،[7] وذهب فقهائها إلى اعتبار أن (**النظام الإداري** Régime Administratif **قانونا وقضاء) يستند إلى فكرة (المرفق العام)**[8] بإعتباره **الأساس الوحيد** للقانون والقضاء الإداري،[9] وعليه عرفت مدرسة المرفق العام القانون الإداري بقانون المرافق العامة وأسست جميع قواعده على هذا المعيار،[10] فالمال العام هو المال المخصص للمرافق والأشغال العامة هي الأشغال التي تتم لصالح مرفق عام[11]وعمال المرافق هم موظفون وعقوده إدارية ومنازعاته يختص بها القضاء الإداري...؛ إذ كان هناك ارتباط وتلازم وتطابق تام بين القانون الإداري والمرفق العام.[12]

تطبيقا لهذه النظرية فإن نطاق تطبيق القانون الإداري واختصاص القاضي الإداري يتحدد بكل نشاط تديره الدولة أو تهيمن على إدارته ويستهدف تحقيق المنفعة العامة لجميع المواطنين (المرافق الوطنية) أو لمواطني إحدى الوحدات المحلية (المرافق المحلية)؛ وهو ما يميز هذه النظرية كأسس للقانون الإداري، التي تميز في نطاق النشاط الكلي للدولة

---

[1] محمد الشافعي ابو راس، القانون الإداري، www.pdffactory.com، ص 48.
[2] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 19.
[3] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص72.
[4] مهند نوح، القانون الإداري 1، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018 ، ص 40.
[5] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص72.
[6] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 19.
[7] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص72.
[8] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 21.
[9] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 283.
- ناصر لباد، مرجع سابق، ص 19.
[10] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 283.
[11] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص72
[12] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 21و22.

والوحدات المحلية بين تلك الأنشطة المتصلة مباشرة بمرفق عام والتي يحكمها القضاء والقانون الإداري في كل مناحيها وبين الأنشطة الربحية للدولة وجماعاتها المحلية الخاضعة للقانون والقضاء العادي.[1]

2. أزمة معيار المرفق العام:

إن النجاح الكبير الذي حققته نظرية المرفق العام كأساس للقانون الإداري ومبادئه وأحكامه ومعيارا لتحديد اختصاصات القضاء الإداري، واحتلالها الصدارة خلال الربع الأخير من القرن التاسع عشر وبدايات العشرين، لم يلبث أن تراجع بفعل تطور الظاهرة الإدارية، والتغييرات التي طرأت في القواعد التي قامت عليها فكرة المرافق العامة، بتأثير من سياسية الاقتصاد الموجه والاشتراكية وزيادة تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي والاجتماعي وما رافقه من ظهور المرافق الاقتصادية والاجتماعية والصناعية والمرافق المهنية وظهور مرافق عامة ذات نفع عام يديرها أشخاص القانون الخاص، وأدت هذه التطورات مجتمعة **إلى صعوبة تحديد مضمون المرفق العام**.[2]

هكذا أصيبت فكرة المرفق العام بأزمة ولم تعد كافية لوحدها كمعيار شامل لتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري، فوجود المرفق العام لم يعد الشرط الوحيد والضروري لتطبيق القانون الإداري،[3] وبذلك تم فك الارتباط وفصم العلاقة المتلازمة السابقة بين المرفق العام والقانون الإداري،[4] وانتهت بشكل نهائي معادلة (مرفق عام = قانون إداري = قضاء إداري)؛ ووجهت لهذه النظرية انتقادات كثيرة وشديدة يتصل بعضها بطبيعة النظرية نفسها ويتعلق بعضها الأخر بتطور القانون الإداري بسبب ازدياد تدخل الدولة في المجالات الاقتصادية والاجتماعية ونذكر من بينها التالي:

أ. المرفق العام فكرة ضيقة لا تستوعب كل مجالات النشاط الإداري وهنا نذكر على سبيل المثال تنظيم النشاط الإداري للأشخاص ضمن إطار ما يعرف بالضبط الإداري وهو جانب من النشاط يخرج عن تقديم الخدمة للجمهور التي تعتبر العنصر الجوهري للمرفق العام.

ب. المرفق العام من ناحية أخرى يعتبر فكرة واسعة جدا وفضفاضة كمعيار لتطبيق القانون الإداري، ففي كثير من الأحيان تقوم المرافق ببعض الأنشطة ذات الصبغة غير الإدارية والمشابهة لنشاطات الخواص.[5]

---

[1] محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص 83.
[2] مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص 21.
[3] محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص87.
[4] محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 22.
[5] علي محمد بدير وآخرون، مرجع سابق، ص 62و63؛ راجع كذلك: سعيد نحيلي، مرجع سابق، ص 72.

ج. إن **ظاهرة تدخل الدولة** (فرنسا) بشكل واسع منذ ح ع 1 في المجالين الاقتصادي والاجتماعي بسبب ضرورات الحرب وانتشار الفكر الاشتراكي، ومن ثم إقدامها على إنشاء كثير من المشاريع ذات الطابع الصناعي والتجاري ولجوئها في إدارتها وتسييرها إلى أساليب القانون الخاص، أدى إلى **تصدع الأساس الذي تقوم عليه نظرية المرفق العام وهو تمييز النشاط العام عن نشاط الخواص** حيث أصبح لا فرق بينهما.[1]

بالرغم من ذلك ولئن تراجع دور هذه النظرية في تفسير مفاهيم القانون الإداري وأنحصر تأثيرها، فإنها تبقى من الركائز الأساسية لهذا القانون[2] ويؤكد ذلك استناد القاضي الإداري عليها أساسا في تحديد اختصاصه وتطبيق القانون الإداري، ومن جهة ثانية فإن واقع الحياة الإدارية (la réalité Administratif) يؤكد أن المرفق العام مازال يشكل الوظيفة الأساسية للإدارة.[3]

ثانيا: مدلول المرفق العام

1. تعريف المرفق العام:

تتمثل محاولات تعريف المرفق العام فقهيا رغم صعوبة هذه المسألة في اتجاهين أساسيين: اتجاه يركز على المعيار العضوي (المرفق العام- المؤسسة) واتجاه يركز على المعيار المادي أو الموضوعي (المرفق العام - النشاط [4] أو الخدمة العمومية).

أ. المعيار العضوي: المرفق العام – المؤسسة

من هذا المعيار يقصد بالمرفق العام الأجهزة أو المؤسسات الإدارية بشكل عام[5]أو جهاز أو مؤسسة إدارية معينة؛ فمثلا مرفق العدالة هو المحكمة أو وزارة العدل ومرفق التعليم العالي هو الجامعة أو وزارة التعليم العالي....، فالمظهر العضوي هو الذي يبدو في هذا المعيار فحيث توجد مؤسسة إدارية يوجد مرفق عام.[6]

---

[1] علي محمد بدير وآخرون، مرجع سابق، ص64.
[2] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 283.
[3] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 20و21.
[4] نفس المرجع، ص 147.
[5] نفس المرجع، ص 147.
[6] أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986، ص 430.

ب.المعيار المادي: المرفق العام – النشاط

يقصد بالمرفق العام وفقا لهذا المعيار:" كل نشاط شرع به بهدف إشباع مصلحة عامة"، وبذلك يتميز نشاط المرفق العام عن نشاط الخواص فالأول تحركه المصلحة العامة ولا يقوم على تحقيق الربح أما الثاني فتحركه المصلحة الخاصة بتحقيق الأرباح.

بناءً عليه فإن مرفق العدالة وفقا لهذا المعيار هو النشاط الذي يستهدف حل المنازعات وتطبيق القانون، والتعليم هو النشاط الذي يتمثل في إعطاء معارف نظرية وتطبيقية وتقديم تكوين نظري أو تقني....

هذه هي معاني المرفق العام التي كانت مرتبطة مع بعضها البعض بشكل وثيق خلال القرن 19 عشر وبداية العشرين، حيث كان المرفق العام المؤسسة يقوم بتأمين المرفق العام النشاط ، وبعبارة أخرى كان كل نشاط يستهدف المصلحة العامة يقع على عاتق إدارة تتمتع بنظام قانوني خاص يحكمه القانون العام، أما باقي النشاطات الأخرى فتدخل ضمن نطاق المبادرة الخاصة ويحكمها القانون الخاص؛ وفي هذا الحين لم يكن هناك صعوبة في التعرف على المرفق العام حيث كان المرفق العام النشاط يعني المرفق العام المؤسسة.[1]

لكن بتطور الظاهرة الإدارية وزيادة تدخل الدولة في المجالين الاقتصادي والاجتماعي ومشاركة بعض الخواص في تسيير نشاطات هدفها تحقيق المصلحة العامة كما سبق الإشارة إليه أعلاه، ظهرت إشكالية مزدوجة مفادها هل تمارس الدولة التي أصبحت كصناعي أو تاجر نشاط مرفق عام؟ وهل يمارس الخواص المكلفين بإشباع مصلحة عامة نشاطا خاصا، ونظرا لعدم وجود جواب دقيق وكافي على هذا السؤال المزدوج، استنتج رجال القانون أن هناك (أزمة في مفهوم المرفق العام).[2]

إن هذه الأزمة المفاهيمية دفعت فريق من الفقه العربي إلى القول بضرورة الجمع بين المعيارين وعلى أساس ذلك عرفوا المرفق العام بأنه : " **مشروع** ...وهذا الإصطلاح يدل في الواقع على النشاط ذاته، كما يدل على المنظمة التي تتولى هذا النشاط."،[3] فتعريف المرفق العام بأنه مشروع يجعله يشمل المعنيين العضوي والمادي معا،[4] وعليه يمكن تعريف المرفق العام تعريفا عاما مفاده المرفق العام هو:" مشروع تديره الدولة بنفسها أو تحت إشرافها لإشباع الحاجات العامة بما يحقق المصلحة العامة."[5].

---

[1] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 430 وما بعدها.

[2] نفس المرجع، ص 433 .

[3] علي محمد بدير وآخرون، مرجع سابق، ص 241.

- راجع كذلك: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 405.

[4] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 405.

[5] عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول القضاء الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1998، ص 105.

2. عناصر المرفق العام:

أ. تحقيق المصلحة العامة:

إن الهدف الأساسي لوجود المرفق العام هو تحقيق المصلحة العامة أو النفع العام عن طريق **إشباع حاجات عامة** مادية أو معنوية[1]مشتركة لجمهور المواطنين (الأمن ، الدفاع، التعليم...) أو تقديم خدمات معينة لهم، وعليه تمثل المصلحة العامة الركن الصلب والأساسي في المرافق العامة، حيث لا يمكن أن نتصور قيام مرفق عام دون وجود حاجة من الحاجات الجماعية المتصلة بالمصلحة العامة، والتي **يشترط فيها أن تكون على قدر من العمومية وقد بلغت درجة من الأهمية** تستوجب توفيرها للجمهور، ويرجع تقدير هذه الحاجة ومدى عموميتها وأهميتها واتصالها بالمصلحة العامة للسلطة التقديرية للسلطات المختصة[2] هذا من جهة، ومن جهة ثانية يشترط أن لا يكون الهدف الأساسي من المرفق العام هو تحقيق الربح.[3]

ب. الارتباط بسلطة عمومية:

لا يعتبر كل مشروع يهدف لتحقيق المصلحة العامة عن طريق إشباع حاجات الجمهور مرفقا عاما، وذلك لعلة وجود الكثير من المشاريع التابعة للخواص التي تحقق هذا الغرض كما سبق الإشارة إليه أعلاه، وعليه لكي يعتبر المشروع الذي يحقق النفع العام مرفقا عاما يشترط خضوعه لسلطة عمومية لها الكلمة النهائية والعليا والفاصلة في إنشائه وإلغائه وتنظيمه وتسييره، فالسلطة العمومية المختصة هي التي تتولى إنشاء المرفق من ناحية وتحدد النشاط الذي يعتبر مرفقا من ناحية ثانية كما أنها هي من يحدد كيفية وأساليب تنظيمه وطرق وآليات ذلك وغيرها من المسائل ذات الصلة بالمرفق.[4]

ج. خضوع المرفق لنظام قانوني خاص:

يعتبر هذا العنصر محل جدل فقهي وبغض النظر عن ذلك فإن المقصود بهذا العنصر أن المشروع لا يعتبر مرفق عام إلا إذا أصبغت عليه السلطة المختصة هذه الصفة من خلال إخضاعه للنظام القانوني الاستثنائي الذي يحكم المرافق العامة، ويعني النظام القانوني الخاص أو الاستثنائي الذي يحكم المرافق العامة :" مجموعة القواعد والأحكام والمبادئ

---

[1] محمد زين ميلاس، النظام القانوني للمرفق العام، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، 2021، ص 246.
[2] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 285.
[3] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 151.
[4] لمزيد من التفاصيل راجع: - مهند نوح، مرجع سابق، ص 38.
- محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 290 و291.
- ناصر لباد، مرجع سابق، ص 151 و152.
- محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 247 وما بعدها.
- محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 204 و205 .

القانونية التي تختلف اختلافا جذريا عن قواعد القانون الخاص، وعن القواعد التي تحكم المشروعات الخاصة.."،[1] لكن بظهور المرافق الاقتصادية (الصناعية والتجارية) التي تخضع للقانون الخاص في نشاطها لم يعد هذا العنصر ضروري.[2]

ثالثا: إنشاء وإلغاء المرافق العامة

1. إنشاء المرافق العام

المقصود بإنشاء المرافق العامة هو :" تأسيس مشروعات عامة تعمل لإشباع خدمات عامة أو تحقيق نفع عام طبقا لإحكام القانون العام الذي يخولها استعمال وسائله في النشاط أو الإدارة وفرض قيود على الحريات الفردية."[3] أو هو :" إستحداث مشروع لم يكن قائما قبل، كإنشاء وزارة أو مؤسسة جديدة من أجل تقديم خدمات لإشباع الحاجات العامة للأفراد أو تأميم أحد المشروعات الخاصة عن طريق تحويل مشروع خاص معين قائم بالفعل إلى مرفق عام."[4] كما عرفه (الطماوي) بأنه :" إقرار الدولة أو إحدى الهيئات المحلية بان حاجة جماعية ما قد بلغت من الأهمية مبلغا يقتضي تدخلها لكي توفرها للأفراد – باستخدام وسائل القانون العام – سواء كان الأفراد يستطيعون بوسائلهم الخاصة إشباع تلك الحاجة أو لا."[5]

والجدير بالذكر هنا باتفاق كل الفقه أن الأصل في إنشاء المرافق العامة هو أمر اختياري وسلطة تقديرية متروكة للسلطات العامة المختصة، بحيث يتم إنشاء المرفق العام بمحض إرادة هذه الأخيرة وليس للأفراد التدخل في ذلك وإجبار السلطة المختصة على إنشاء المرافق العامة أو منع إنشائها؛ وتتمثل السلطة التقليدية المختصة بإنشاء المرافق العامة الوطنية في فرنسا قبل صدور دستور 1958 في السلطة التشريعية وذلك بموجب قانون أو بناء على قانون،[6] وبعد صدور هذا الأخير أصبحت هذه المسألة تخضع لتوزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية،[7] وبالنسبة للمرافق المحلية فإن الهيئات المحلية هي الجهات المختصة بإنشاء المرافق المحلية.[8]

---

[1] بن منصور عبد الكريم، نظرة مفاهيمية للمرفق العام في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات القانونية والتاريخية، 2016، ص 147.

[2] لمزيد من التفاصيل راجع: وضاح رشيد الحمود، المرفق العام كمعيار لتحديد نطاق القانون الإداري، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ص 61.

[3] وضاح رشيد الحمود، مرجع سابق، ص 150.

[4] اكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، تنظيم المرفق العام دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح، فلسطين، 2014، ص 34.

[5] وضاح رشيد الحمود، مرجع سابق، ص 150.

[6] اكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 35.

[7] لمزيد من التفاصيل راجع: أحمد محيو، مرجع سابق، ص 436.

[8] اكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 38 و39.

أما في الجزائر مرت مسألة إنشاء المرافق الوطنية(المؤسسات العمومية) بعدة مراحل،[1] وقد كانت السلطة الوحيدة المختصة بعملية إنشاء وتنظيم وإحداث المرافق العامة الوطنية في ظل دستور 1989 هي السلطة التنفيذية، لكن دستور 1996 جاء بالجديد بالنص على أن من بين المجالات التي يشرع فيها البرلمان (إنشاء فئة المؤسسات) création de la catégories d'établissements ، وهو ما يعني الاعتراف بسلطة السلطة التشريعية في إنشاء المؤسسات العمومية،[2] وقد احتفظ التعديل الدستوري لسنة 2020 بنفس الأمر بموجب الفقرة 29 من المادة 139 من الدستور المتعلقة بمجالات القانون العادي.[3]

وبالعودة لدستور 1996 قبل التعديل ترى الباحثة (ضريفي نادية) أنه ليس هناك تصريح بصلاحية البرلمان في إنشاء المرافق العامة الوطنية لكن من خلال مجالات التشريع الممنوحة له يمكن لهذا الأخير إضفاء صفة المرفق على بعض النشاطات بالإضافة لصلاحيته في إنشاء فئة المؤسسات العمومية،[4] في حين يرى الأستاذ (ناصر لباد) في كتابه الأساسي في القانون الإداري أن إحداث المرافق الوطنية في ظل دستور 1989 ودستور 1996 من اختصاص السلطة التنفيذية أي رئيس الجمهورية والوزير الأول ويكون ذلك بموجب مراسيم رئاسية في الحالة الأولى ومراسيم تنفيذية في الحالة الثانية.[5]

بينما نرى أن هذه المسألة في دستور1996 المعدل سنة 2020 تخضع لتوزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، فبالرجوع للمادتين 139 و140 من هذا التعديل الخاصة بمجالات التشريع نجد أن المؤسس الدستوري ولو لم يذكر صراحة عبارة إنشاء المرافق غير انه بالإضافة لمنح البرلمان صلاحية إنشاء فئة المؤسسات العمومية سابقة الذكر أعلاه، منحه كذلك صلاحية التشريع في القواعد المتعلقة بالكثير من المرافق الهامة من بينها إنشاء الهيئات القضائية والقواعد المتعلقة بالتعليم والبحث العلمي والصحة والدفاع الوطني والقضاء والتنظيم القضائي،[6] وعليه نرى أن إنشاء المرافق الوطنية في المجالات المنصوص عليها في المادتين 139 و140 سابقة الذكر يعود للسلطة التشريعية بينما إنشاء المرافق خارج هذا المجال يعود للسلطة التنفيذية.

أما بخصوص إنشاء المرافق المحلية فإن الأمر لا يختلف عن ما هو معمول به في فرنسا من حيث المبدأ، حيث منح المشرع الجزائري في قانون البلدية رقم 11- 10 وقانون

---

[1] أجمع كل من الأستاذ أحمد محيو وبوسماح أن مسالة إنشاء المؤسسات العمومية مرت بمراحل وهي: قبل صدور الأمر 65 – 320 المتضمن قانون المالية، بعد صدور الأمر 65 – 320 المتضمن قانون المالية، في ظل دستور 1976، في ظل دستور 1989، في ظل دستور 1996 لمزيد من التفاصيل راجع: ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمانات المصلحة العامة وهدف المردودية ، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص 53 وما بعدها.

[2] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 155.

[3] راجع: الفقرة 29 المادة 139 من دستور 1996 المعدل سنة 2020.

[4] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 43.

[5] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 156.

[6] راجع المادتين: 139 و140 من دستور 1996 المعدل سنة 2020.

الولاية رقم 12- 07 بعض الأنشطة صفة المرفق، ومنح المجلسين الشعبي البلدي والشعبي الولائي كل واحد منهما على مستواه صلاحية إنشاء بعض المرافق المحلية كمؤسسات عمومية،[1] وفي هذا الشأن تنص على سبيل المثال المادة 153 من قانون البلدية على أنه يمكن للبلدية إنشاء مؤسسة عمومية بلدية ونصت المادة 146 من قانون الولاية على انه يمكن للمجلس الشعبي الولائي إنشاء مؤسسة عمومية ولائية،[2] لكن هذه الصلاحيات تبقى محصورة في مجال محدود وخاضعة للسلطة الوصائية.[3]

2. إلغاء المرافق العامة

يقصد بإلغاء المرفق العام:" وضع حدا لنشاطه، لاعتراف السلطات العمومية بأنه لم تعد هناك حاجة لاستمراره."،[4] حيث أن سبب الإلغاء مثل سبب الإنشاء هو دائما وأبدا المصلحة العامة،[5] وبالتالي إذا قدرت السلطات المختصة أن مقتضيات المصلحة العامة تستدعي ذلك قامت بإلغائه، ومبدئيا طريقة الإلغاء تتعلق بطريقة الإنشاء، حيث يجب الرجوع لقاعدة توازي الأشكال أي أن من يملك حق الإنشاء يملك حق الإلغاء هذا من ناحية ومن ناحية ثانية بموجب نفس القاعدة يجب أن يكون الإلغاء بنفس الأداة القانونية التي أنشى بها المرفق العام أو بأداة قانونية أعلى درجة.[6]

رابعا: مبادئ المرفق العام

تحكم المرافق العامة مجموعة من المبادئ التقليدية المعروفة بقوانين(رولان)، والتي تهدف لضمان سير المرفق العام بشكل حسن ودائم ومنتظم تحقيقا للمصلحة العامة،وتتمثل في المبادئ الثلاث التالية:

1. مبدأ استمرارية المرفق:

أجمع فقه القانون الإداري على أن (مبدأ استمرارية المرفق) هو أول القواعد الهامة والأساسية التي تحكم المرافق العامة،[7] وأهم مبدأ من المبادئ التي تحكمها ويجب الحفاظ عليها والاعتراف بها بدون الحاجة للنص عليها صراحة،[8] وهو ما عبر عنه مفوض الحكومة (تارديو Tardien) بقوله (الاستمرارية هي روح المرفق العام)؛[9] والاستمرارية

---

[1] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 42.
[2] راجع المادتين 153 و146 من قانون البلدية والولاية على التوالي.
[3] لمزيد من التفاصيل راجع: أحمد محيو، مرجع سابق، ص 438.
[4] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 156و157.
[5] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 42.
[6] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 156و157؛ لمزيد من التفاصيل راجع كذلك: محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص ص260 وما بعدها؛ محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 212 و213.
[7] وضاح رشيد الحمود، مرجع سابق، ص 161.
[8] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 418.
[9] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 484.

هي:"السير والعمل المنتظم والمضطرد للمرفق العام....تحمل معنى الديمومة لوجود بعض المرافق (كالجيش،الأمن ....الخ) من جهة، ومعنى الوجود الطبيعي والعادي لبعض المرافق من جهة أخرى بحيث أن المنتفع يستطيع وفقا للسير العادي للمرفق أن يستفيد منه (النقل، المياه)."[1].

ويقوم هدف هذا المبدأ وفحواه وأساسه على فكرة جوهرية هي: تمكين المرفق العام من إشباع الحاجات العامة لجمهور المواطنين بشكل دائم ومنتظم ومستمر دون انقطاع ،[2] ويقتضي ذلك من جهة ديمومة نشاط المرفق العام (استمرارية المرفق العام) ومن جهة ثانية استمرارية إمكانية الاستفادة منه من قبل المواطنين (استمرارية الخدمة)،[3] ويقع عبء هذه المسؤولية على السلطات الإدارية المختصة في الدولة التي تعمل على توفير ذلك بالطرق والأدوات القانونية والمادية الضرورية ومنع كل ما من شأنه الإخلال أو تعطيل أو إيقاف سير المرفق العام بشكل حسن.

ومن أجل تفعيل مبدأ الاستمرارية تم وضع مجموعة من الضمانات القانونية والقضائية **(ضمانات مبدأ الاستمرارية)** وهي:

أ. **الضمانات القانونية لمبدأ الاستمرارية:** تتمثل الضمانات القانونية لمبدأ الاستمرارية في الضمانات التالية:

- **تنظيم حق الإضراب:**

الإضراب هو: "توقف إرادي جماعي للعمال أو الموظفين عن العمل لمدة زمنية وبصفة مؤقتة دون أن تكون نيتهم من وراء ذلك التخلي نهائيا عن وظائفهم، وذلك بغرض تحقيق مطالب مهنية أو اجتماعية أو التعبير عن عدم رضائهم على أمر معين."؛[4] وهو حق دستوري كرسه المؤسس الدستوري الجزائري في دستور1996 المعدل سنة 2020 بموجب المادة 70 منه ونص على أنه يمارس في إطار القانون؛[5] ومن اجل ضمان مبدأ الاستمرارية يمكن للمشرع منع ممارسة هذا الحق أو جعل له قيود في بعض المجالات ذات الأهمية الوطنية الكبرى (الدفاع، الأمن، الخدمات العمومية الحيوية..).[6]

---

[1] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 202.

[2] نفس المرجع، 202.

[3] سام دالة، مدى الحماية الدستورية للمرافق العامة، مجلة الشريعة والقانون،جامعة الإمارات العربية المتحدة، عدد 66، 2016، ص 120 و 121؛ راجع كذلك: ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 203.

[4] وضاح رشيد الحمود، مرجع سابق، ص 136؛ راجع كذلك: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 418.

[5] راجع: المادة 70 من دستور1996المعدل سنة 2020.

[6] لمزيد من التفاصيل راجع: ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 209 وما بعدها؛ راجع كذلك: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 418 وما بعدها.

- **تنظيم حق الاستقالة:**

تعرف الاستقالة:" بأنها رغبة الموظف في تركة العمل بصفة نهائية ودائمة."، وقد كرست جل قوانين الدول ومن بينها القانون الجزائري هذا الحق وهو ما نصت عليه المادة 217 من قانون الوظيفية العمومية رقم 06- 03، لكن ضمانا لاستمرارية المرفق العام وجب تأطير هذا الحق؛[1] فإن كانت الاستقالة حقا للموظف حيث لا يجوز إكراهه على العمل بشكل قسري فإنها تتعلق كذلك بحق المصلحة العامة ومن الواجب التوفيق بينهما، وعليه يشترط استمرار الموظف في أداء وظيفته وما يرتبط بذلك من واجبات إلى غاية قبول الاستقالة كما لا تقبل الاستقالة الجماعية.[2]

- **حظر حجز أموال المرفق العام:**

يحتاج المرفق العام في نشاطه إلى أموال منقولة وعقارية ولا تخضع هذه الأموال للقواعد العامة في مجال الحجز ذلك أن مباشرة إجراءات الحجز على ممتلكات المرفق العام تلحق ضررا بجمهور المنتفعين، وعليه عملا بمبدأ استمرارية المرفق العام فإن هذا الأخير لا يخضع لهذه القواعد وإنما تطبق عليه أحكام قانونية خاصة ومتميزة.

ب. الضمانات القضائية لمبدأ الاستمرارية: تتمثل الضمانات القضائية لمبدأ الاستمرارية في الضمانات التالية:

- **نظرية الموظف الفعلي:** Fonctionnaire de fait

هذه النظرية ابتكرها وطبق أحكامها مجلس الدولة الفرنسي حفاظا على استمرارية سير المرافق العامة بانتظام وديمومة وخاصة في الظروف الإستثنائية، والموظف الفعلي هو :" ذلك الشخص الذي يعترف القضاء – في بعض الظروف- بصحة تصرفاته في مجال المرافق العامة رغم أنه لم يعين تعيينا صحيحا لا يزال ساري المفعول في الوظيفة التي مارس اختصاصاتها."[3].

- **نظرية الظروف الطارئة:**

هذه النظرية هي كذلك من ابتكار القضاء الإداري الفرنسي (قضية غاز بوردو الشهيرة)[4] ومفادها: "حفاظا على استمرارية المرفق العام في حالة وقوع ظروف طارئة خارجة عن إرادة الطرفين وغير متوقعة وقت التعاقد أدت إلى زيادة الأعباء المالية على

[1] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 213.
[2] لمزيد من التفاصيل راجع: محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 296.
[3] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 428.
[4] لمزيد من التفاصيل راجع: وضاح رشيد الحمود، مرجع سابق، ص 177.

المتعاقد مع الإدارة بشكل جسيم حد الإخلال بالتوازن المالي للعقد، يجب على الإدارة المتعاقدة تحمل جزء من هذه الأعباء المالية ولو مؤقتا".

2. مبدأ المساواة أمام المرفق العام:

يبدو أن مبدأ المساواة المبدأ الأكثر دقة والذي يأخذ صورة قاعدة حقيقية،[1] ويعتبر هذا الأخير امتداد لمبدأ دستوري هو مبدأ المساواة أمام القانون[2]المكرس في أغلب دساتير الدول[3] ومن بينها الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل سنة 2020،[4] فالقانون يضع قواعد عامة ومجردة يتساوى أمامها الجميع،[5] وتفريعا على ذلك فإن مضمون مبدأ المساواة أمام المرفق العام يعني:" أن المواطنين متساوون أمام المرافق العامة في الحقوق والالتزامات ".[6]

أ. **المساواة في الحقوق:** تظهر تطبيقات المساواة في الحقوق أمام المرفق العام في عدة صور أهمها:

- **المساواة في الانتفاع بخدمات المرافق العامة:** ومضمون ذلك: "أن يتساوى الأفراد فيما بينهم في الانتفاع بخدمات المرافق العامة. ومن أجل ذلك فانه لا يجوز للهيئة القائمة على إدارة المرفق أن تضع شروطا تميز بين المنتفعين[7] دون وجه حق"؛ ولا يتنافى ذلك مع فرض بعض الشروط التنظيمية كالشروط المتعلقة بالرسوم (فرض رسوم أو إعفاءات).[8]
- **المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة:** ويعني ذلك أن من حق جميع المواطنين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية[9]الالتحاق بالوظائف العامة دون تمييز بينهم.[10]
- **المساواة بين أعوان المرفق العام:** ويعني ذلك أن أعوان المرفق العام من نفس الفئة أو المركز القانوني يتمتعون بنفس الحقوق[11]الوظيفية دون تمييز بينهم كالحق في الأجرة والراحة والترقية.

---

[1] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 480.
[2] وضاح رشيد الحمود، مرجع سابق، ص 189.
[3] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 298.
[4] نصت الفقرة 01 من المادة 37 من دستور1996المعدل سنة 2020 على أن:" كل المواطنين سواسية أمام القانون...".
[5] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 298.
[6] راجع: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 437؛ راجع كذلك : أحمد محيو، مرجع سابق، ص 481؛ راجع كذلك: محمد رفعت عبد الوهاب مرجع سابق، ص 296.
[7] وضاح رشيد الحمود، مرجع سابق، ص 189؛ راجع كذلك لمزيد من التفاصيل: محمد رفعت عبد الوهاب مرجع سابق، ص 295 وما بعدها.
[8] لمزيد من التفاصيل راجع: محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 247.
[9] هذه الشروط حددها قانون الوظيفية العمومية 06-03 في المادة 75 منه وما بعدها.
[10] كرست هذا الحق المادة 67 من دستور 1996 المعدل سنة 2020؛ كما نصت المادة 74 من قانون الوظيفة العمومية 06-03 على:" يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية."
[11] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 298.

ب.المساواة في الالتزامات:

فيما يتعلق بالمساواة في الالتزامات بكل ما تعنيه الكلمة من معنى، يمكن أن نذكر بعض التطبيقات من بينها المساواة أمام التزامات الخدمة الوطنية والخدمة المدنية..، والمساواة أمام الأعباء العامة كالأعباء المالية والضريبية؛[1] والتزام أعوان المرافق العامة بواجب الحياد والتحفظ؛[2] وحياد المرافق العامة (واجب حياد الإدارة) الذي يعني وجوب قيام المرفق العام على مقتضيات المصلحة العامة وحدها دون اعتبار للاتجاهات السياسية أو المصالح الخاصة أو المحاباة.[3]

ويراقب القضاء الإداري في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء والقانون احترام الإدارة لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة، وله في سبيل ذلك إلغاء القرارات المخالفة لهذا المبدأ، فضلا عن تعويض الأشخاص المتضررين من جراء المخالفة.[4]

3. مبدأ قابلية المرفق العام للتكيف:

إن المرافق العامة التي تنشئها السلطات العامة المختصة، إنما تستهدف الوفاء بحاجات عامة أساسية لمجموع المواطنين أو فئة عريضة منهم، ولمواكبة هذه الحاجيات المتطورة والمتغيرة باستمرار[5] فإن المرفق العام يخضع لمبدأ قابلية المرفق العام للتكيف والتطور الذي يعني:" ضرورة تكيف وتطور المرافق العامة والقواعد التي تحكمها بما يواكب المستجدات والتطورات الحاصلة في الحاجات العامة لجمهور المنتفعين تحقيقا المصلحة العامة."[6]

ويقتضي ذلك أن يطور المرفق العام من نفسه بحيث يجاري التطور الحاصل من جهة، ليتفق مع ما يقع في جمهور المنتفعين من تطورات وتغييرات من جهة ثانية،[7] وهو ما ما يمنح للإدارة حق التدخل في أي وقت لتعديل أو تغيير القواعد التي تحكم المرفق العام حتى تتفق وتحقيق المصلحة العامة على أفضل وجه، فهي تعمل في تنظيمها للمرافق العامة على الوصول إلى تشغيلها بأكبر كفاءة ممكنة في ظل الظروف القائمة، فإذا تغيرت هذه الظروف أو ظهرت للإدارة طريقة أفضل لزيادة كفاءة المرفق كان لها حق إجراء

---

[1] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 483.
[2] محمد رضا جنيح، مرجع سابق، ص 299.
[3] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 437.
[4] نفس المرجع، ص 439.
[5] محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 301.
[6] اكثم وجيه عبد الرحمان سليمان، مرجع سابق، ص 70.
[7] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 245.

التعديلات الضرورية، دون أن يكون لأحد الاعتراض على ذلك سواء من المنتفعين بالمرفق أو من العاملين فيه[1]أو الغير.

خامسا: أنواع المرافق العامة

تنقسم وتتنوع المرافق العامة إلى أنواع أو تقسيمات عديدة، أهمها تقسيم المرافق العامة حسب طبيعة نشاطها ومن هذه الزاوية تنقسم إلى مرافق عامة إدارية وأخرى اقتصادية وثالثة مهنية، وهناك تقسيمات أخرى أقل أهمية نسبيا لكن لها آثار عملية وهي تقسيم المرافق العامة من حيث نطاق نشاطها الإقليمي إلى مرافق وطنية ومرافق محلية، و كذلك تقسيمها إلى مرافق عامة إجبارية ومرافق عامة إختيارية، وتقسيمها إلى مرافق عامة ذات شخصية معنوية ومرافق عامة ليس لها شخصية معنوية،[2] وأخيرا تقسيمها من حيث طريقة إنشائها.[3]

1. أنواع (تقسيم) المرافق العامة من حيث طبيعة نشاطها:

يعتبر أهم التقسيمات المتعلقة بأنواع المرافق هو تقسيمها حسب طبيعة نشاطها إلى مرافق عامة إدارية ومرافق عامة اقتصادية وثالثة مهنية أو نقابية، وذلك نظرا لاختلاف الأحكام القانونية المطبقة على كل واحد منها، وفيما يلي نتحدث على هذه الأنواع الثلاثة[4] في التالي:

أ. المرافق الإدارية:

المرافق العامة الإدارية(les service public administratif= **spa**) هي :" المرافق العمومية التقليدية التي تأسست عليها نظرية المرفق العام كأساس للقانون الإداري، وينصب نشاط هذه المرافق على وظائف الدولة[5] الأصلية التقليدية[6] والمتمثلة في تحقيق الأمن الخارجي (مرفق الدفاع) والأمن الداخلي (مرفق الشرطة) وفض المنازعات (مرفق القضاء)، بالإضافة إلى بعض الخدمات ذات الطبيعة الإدارية التي درجت الدول على تقديمها للمواطنين ولو نسبيا مثل التعليم والصحة والنقل.."؛[7] وتتمتع الإدارة في ممارستها لنشاطها المتعلق بهذه المرافق بوسائل وامتيازات القانون العام.[8]

---

[1] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 439.
[2] محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 261.
[3] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 214.
[4] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 412.
[5] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 152.
[6] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 413.
[7] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 223.
[8] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 414.

وتباشر هذه الأخيرة نشاط إداري بحت يدخل في نطاق الوظيفة الإدارية للدولة، مما يعجز الأفراد أو الهيئات الخاصة عن مزاولته على الوجه المطلوب، وذلك بسبب طبيعة هذا النشاط الذي يعتبر من واجبات الدولة الأساسية أو من صميم أعمالها، ولا يجوز تركه للمبادرات الفردية، وتخضع هذه المرافق في تنظيمها وفي كل مظاهر نشاطها لأحكام القانون الإداري[1]ويختص القضاء الإداري بمنازعاتها، وعليه لا خلاف حول الطبيعة القانونية الإدارية لهذه المرافق.[2]

ب. المرافق الاقتصادية:

المرافق الإقتصادية :" هي المرافق التي تتخذ موضوعا لها نشاطا تجاريا أو صناعيا ممثلا لنشاط الأفراد. ونظرا لطبيعة نشاط هذه المرافق فإنها تخضع لأحكام القانون الخاص في حدود كبيرة، دون أن يمنع ذلك خضوعها لأحكام القانون العام باعتبارها نوعا من أنواع المرافق العامة."؛[3] وتسمى هذه المرافق كذلك بالمرافق العمومية الصناعية والتجارية (spic = les service public industriel et commerciaux)[4].

ويعود سبب ظهور هذه المرافق نتيجة لظاهرة تدخل الدولة في مجالات النشاط الاقتصادي التي كانت حكرا على الخواص، وإقدامها على إنشاء مشاريع كثيرة ذات طابع تجاري أو صناعي وإدارتها بنفس الأساليب التي يدير بها الخواص مشاريعهم التجارية والصناعية،[5] وقد كان لهذا التدخل صدى على المستوى القانوني بظهور المرافق العامة الصناعية والتجارية، والتي كشف عنها القضاء الفرنسي في قرار محكمة التنازع الفرنسية الشهير في قضية (**باك ديلوكا –** bac Eloka) بتاريخ 22 جانفي 1921،[6] حيث ميزت محكمة التنازع بين نوعين من المرافق وهما : المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الاقتصادية وقضت أن هذا النوع الأخير يخضع لقواعد القانون الخاص واختصاص القضاء العادي.[7]

لكن هذه التفرقة لم تكن كافية لهذا أجتهد القضاء الإداري في فرنسا وأوجد عددا من المعايير من شانها مجتمعة التمييز بين هذين النوعين[8] وهي:

---

[1] علي محمد بدير وآخرون، مرجع سابق، ص 249.
[2] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 223.
[3] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 414.
[4] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 153.
[5] علي محمد بدير وآخرون، مرجع سابق، ص 64.
[6] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 154.
[7] علي محمد بدير وآخرون، مرجع سابق، ص64.
[8] مهند نوح، مرجع سابق، ص 45.

- **معيار طبيعة النشاط** (المعيار الراجح عند الفقه):[1] ومفاده يكون المرفق اقتصاديا أو تجاريا إذا كان النشاط الذي يقوم به بطبيعته صناعيا أو تجاريا طبقا لقواعد وموضوعات القانون الخاص.
- **معيار التمويل:** فإذا كان تمويل المرفق يرتكز أساسا على موارد الموازنة العامة بشكل رئيسي فإن المرفق العام يكون إداريا، أما إذا كان يقوم على التمويل الذاتي فهو مرفق اقتصادي.
- **أوضاع التسيير:** ويقصد بهذا المعيار طريقة تسيير المرفق العام، حيث رأى مجلس الدولة الفرنسي مثلا أن المرفق إذا كان يدار عن طريق الإدارة المباشرة فهو من حيث المبدأ مرفق إداري والحال كذلك إذا كان يحتكر أداء الخدمة المختص بها.[2]

وتتجلى أهمية التمييز بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الاقتصادية في مسالتين وهما:

- **النظام القانوني الذي يحكم المرفق:** حيث تخضع المرافق العامة الإدارية للقانون الإداري وتخضع المرافق العامة الاقتصادية من حيث المبدأ للقانون الخاص؛ ولو أن هناك بعض الفقه يرى أن المرافق الاقتصادية تخضع للقانونين العام والخاص معا.[3]
- **الجهة القضائية المختصة:** حيث يختص القاضي الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالمرافق العامة الإدارية بينما يختص القاضي العادي بنظر منازعات المرافق العامة الاقتصادية كقاعدة عامة.

ج. المرافق العامة المهنية:

المرافق المهنية هي:"المرافق التي تتخصص في الإشراف على نشاط مهنة معينة ويخولها القانون بعض امتيازات السلطة العامة، ويعهد بإدارتها إلى أعضاء منتخبين من أبناء هذه المهنة، ويلزم كل من يمارسها بالانضمام إليها."،[4] أو هي:" مرافق عامة تنشئها الدولة لتقوم على تنظيم ممارسة مهنة معينة ورعاية مصالح أبناء هذه المهنة، ويتولى أبناء هذه المهنة القيام بذلك بأنفسهم، من خلال مجالس منتخبة من بين أعضاء النقابة، ومثال ذلك نقابة المحامين ونقابة الأطباء...."؛[5] وتتمثل الطبيعة القانونية لهذه المرافق أو التنظيمات

[1] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 226.
[2] مهند نوح، مرجع سابق، ص 45 و46.
[3] لمزيد من التفاصيل حول هذا الرأي راجع: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 415.
[4] نفس المرجع، ص 416.
[5] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 227.

النقابية في أنها (مرافق عامة من طبيعة خاصة = مرافق عامة مهنية)،[1] وهي تخضع لنظام قانوني مختلط بين القانون العام والخاص.[2]

2. الأنواع (التقسيمات) الأخرى للمرافق العامة:

أ. تقسيم المرافق العامة من حيث نطاق نشاطها الإقليمي: تتمثل أنواع المرافق أو تنقسم حسب هذا التقسيم إلى:

- **مرافق عامة وطنية (قومية):** وهي المرافق التي يشمل نشاطها إقليم الدولة ككل بسبب أهمية وعمومية النشاط الذي تقدمه لجمهور المواطنين (التعليم الصحة،الأمن، الدفاع .....)؛ وتخضع هذه المرافق لإشراف السلطات المركزية في الدولة عن طريق القطاعات الوزارية كل واحدة ضمن نطاق اختصاصها بهدف حسن سيرورة النشاط وضمان مبادئ المرفق.
- **مرافق عامة محلية (إقليمية):** وهي تلك النوع من المرافق التي يتعلق وينحصر نشاطها بتقديم خدمات للجمهور في جزء محدد من إقليم الدولة لإشباع حاجات محلية ويعهد بإدارتها غالبا للسلطات المحلية (توزيع الكهرباء والغاز، النقل....).[3]

ب. تقسيم المرافق العامة من حيث إلزامية إنشائها: تنقسم المرافق العامة من حيث إلزامية إنشائها إلى:

- **مرافق غير إلزامية (اختيارية):** الأصل في المرافق العامة أنها مرافق إختيارية يتم إنشائها اختياريا من طرف السلطات العامة المختصة في الدولة، التي تملك سلطة تقديرية واسعة في تحديد النشاط الذي يعتبر مرفقا عاما وتحدد وسائل وأساليب إدارته، ومن ثم لا يمكن للأفراد إجبار الدولة على إنشاء مرفق عام أو منعها من ذلك كما سبق الإشارة إليه أعلاه.
- **مرافق إلزامية (إجبارية):** تتمثل المرافق الإلزامية في بعض المرافق التي تكون الدولة أحيانا ملزمة بإنشائها لارتباطها بوظائفها الأساسية التقليدية مثل الدفاع، القضاء، الأمن.....

ج. تقسيم المرافق العامة من حيث استقلاليتها: تنقسم المرافق العامة من حيث استقلاليتها إلى:

- **مرافق عامة مستقلة (تتمتع بالشخصية المعنوية):** المرافق العامة المستقلة هي تلك المرافق التي تتمتع بالشخصية المعنوية وما يترتب عنها

---

[1] لمزيد من التفاصيل راجع: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 416؛ راجع كذلك: محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 227.

[2] لمزيد من التفاصيل راجع: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 416و417.

[3] لمزيد من التفاصيل راجع: - ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 411 وما بعدها.
- محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 215 وما بعدها.

من استقلالية عضوية ووظيفية وذمة مالية، حيث يعترف لها قانون إنشائها بهذه الشخصية، وتكون غالبا مستقلة كمؤسسة عامة تتولى إدارة مرفق عام مع خضوعها لمقدار من الرقابة الوصائية.

- **مرافق عامة غير مستقلة (لا تتمتع بالشخصية المعنوية)**: هي تلك النوع من المرافق التي لم يمنحها قانون إنشائها الشخصية المعنوية، وبالتالي تبقى مجرد مرافق عامة تتبع شخص من أشخاص القانون العام ولا تتمتع باستقلالية ذاتية عنه من الناحيتين العضوية والوظيفية.[1]

د. **تقسيم المرافق العامة من حيث وسيلة إنشائها:** تنقسم المرافق العامة من خلال هذا المعيار إلى:

- **مرافق عامة ينشئها تشريع:** منحت الدساتير مجموعة من المرافق أهمية قصوى نظرا لخصوصيتها وأهمية نشاطها، وأعطت للمشرع سلطة إنشائها بموجب نص تشريعي صادر عنه السلطة التشريعية وذلك لتمكين هذه الأخيرة من تنظيم نشاط المرفق والإطلاع عليه.
- **مرافق عامة ينشئها تنظيم:** كما سبق الإشارة إليه فإن إنشاء المرافق العامة يخضع في بعض النظم القانونية لفكرة توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية أو يمنح هذه السلطة الأخيرة لوحدها حق إنشاء المرافق ويكون ذلك بموجب نص تنظيمي صادر عنها.

هناك كذلك تقسيمات أخرى من بينها التقسيم الذي يقسم المرافق العامة إلى مرافق إنتاج ومرافق خدمات، حيث تقوم الأولى بإنتاج بعض المواد الاستهلاكية الضرورية كمياه الشرب ومواد الوقود، بينما تقدم الأخرى بعض الخدمات الضرورية كخدمة الصحة أو التعليم أو النقل.[2]

سادسا: أساليب إدارة المرفق العام

تتنوع طرق أو أساليب إدارة المرافق العامة نتيجة لمجموعة من العوامل، والتي تتمثل في عامل التطور التاريخي الذي طبع ومازال يطبع المرافق العامة[3]فتطور المرفق العام انعكس على أسلوب تسييره، ويتمثل العامل الثاني في طبيعة النشاط الذي يتولاه المرفق بحيث تختلف طرق إدارة المرافق باختلاف الأنشطة التي تتولاها[4] (مرافق إدارية – مرافق إقتصادية)، ويتمثل العامل الثالث في أهمية النشاط فكلما كان النشاط هاما والغرض المستهدف خطيرا كلما فضلت الدولة أن تتولى إدارة المرفق مباشرة، ويتمثل العامل الرابع

[1] لمزيد من التفاصيل راجع:محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 221 وما بعدها.
[2] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 411.
[3] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 439.
[4] راجع:محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 228.

في الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية السائدة في الدولة،[1] أما العامل الخامس والأخير فيتعلق بسلطة الدولة التقديرية والإستنسابية في إختيار الطريقة الملائمة لإدارة المرفق؛[2] وأيا كانت العوامل المؤدية لاختلاف هذه الأساليب فإن الحصيلة النهائية والحتمية هي تعدد أساليب إدارة المرافق العامة.[3]

1. الأساليب التقليدية لإدارة المرفق العام:

تتمثل الأساليب التقليدية لتنظيم المرافق العامة في القرن التاسع عشر بشكل أساسي في ثلاث أساليب وهي: إدارة الحصر (La régie)، المؤسسة العامة، الامتياز.[4]

أ. أسلوب الاستغلال أو التسيير أو الإدارة المباشرة (إدارة الحصر La régie):

يعتبر هذا الأسلوب الطريقة التقليدية والأقدم في إدارة المرافق العامة، وفيها لا تكتفي الدولة بإنشاء المرفق العام وتنظيمه وتحديد قواعد سيره بل تتولى أيضا عملية إدارة هذا المرفق،[5] وأسلوب الاستغلال المباشر هو:" أن تقوم الإدارة بنفسها بتشغيل المرفق بأساليب القانون العام مستخدمة في ذلك عمالها وأموالها.سواء كانت الإدارة مركزية أم محلية."[6] كما يمكن تعريفه كالتالي:" يقصد بالتسيير المباشر للمرفق العام أن تقوم الدولة أو الجماعات المحلية بإدارة المرفق مستعينة بأموالها وموظفيها ومستعملة في ذلك وسائل القانون العام."[7].

وتتبع طريقة الاستغلال المباشر عادة في إدارة المرافق العامة الإدارية ذات الأهمية الوطنية (الدفاع، الأمن، القضاء، التعليم ....)[8] التي تشمل خدماتها كل سكان الدولة، ونظرا ونظرا لخطورتها وأهميتها لا يمكن تركها لمبادرات الأشخاص، كما تستعمل في تسيير المرافق التي يحجم الأشخاص عن القيام بها لقلة أو انعدام أرباحها، وفي بعض المرافق الاقتصادية الحساسة أو الهامة كمرفق السكك الحديدية أو الاتصالات السلكية واللاسلكية؛[9] ويكون تسيير الدولة للمرافق الوطنية بهذا الأسلوب عن طريق الوزارات (التعليم، الفلاحة،

---

[1] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 228.
[2] راجع: محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 304.
[3] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 228.
[4] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 439.
[5] محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 305.
[6] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 441.
[7] ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، رسالة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2007-2008، ص 13.
[8] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 441.
[9] نفس المرجع، ص 441.

العدالة، الصحة...)، بينما تتولى الجماعات المحلية تسيير وإدارة المرافق المحلية (النظافة، مرفق الحالة المدنية، النقل المحلي....).[1]

ويترتب على أسلوب الاستغلال أو الإدارة المباشرة مجموعة من النتائج القانونية أهمها:

- لا يتمتع المرفق بالشخصية المعنوية المستقلة.
- خضوع المرفق لأحكام القانون العام ومنازعاته لاختصاص القاضي الإداري.
- عمال المرفق، موظفون عموميون، يخضعون لأحكام قانون الوظيفة العمومية.
- أموال المرفق العام أموال عمومية تتمتع بالحماية المقررة للأموال العامة وتخضع في إنفاقها لقواعد إنفاق المال العام[2] وقواعد المحاسبة العامة والرقابة على المالية العمومية.
- تعتمد المرافق في تمويلها على الميزانية العامة للدولة أو الجماعات المحلية.
- تسري على أعمالها وتصرفاتها المسؤولية الإدارية.
- القرارات الصادرة عنها قرارات إدارية والعقود التي تبرمها كقاعدة عامة عقود إدارية.[3]
- يؤدي هذا الأسلوب لانتشار البيروقراطية، ووسائله محدودة، ويجعل السلطات الإدارية منهمكة في التسيير والخروج أحيانا عن صلاحياتها.

ب.أسلوب المؤسسة العمومية:

في البداية، لم تكن موجودة إلا فئة واحدة للمؤسسة العمومية (l'établissement public) التي كانت تتميز عن المؤسسة الخاصة من ناحية الهدف والتنظيم القانوني، وتتميز كذلك عن المؤسسة ذات النفع العام وهي مجموعة خاصة لا تسير مرفقا عاما وإن كانت تعترف لها الإدارة بالمنفعة العامة؛[4]وتكاد تجمع التعريفات التقليدية على أنها: " شخص إداري عام تنشئه الدولة لإدارة مرفق عام يتمتع بالشخصية المعنوية، وتتبع في إدارته أساليب القانون العام."[5]

[1] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 14 وما بعدها.
[2] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 230.
[3] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 14.
[4] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 444.
[5] بوزيد غلابي، مفهوم المؤسسة العمومية، رسالة ماجستير في القانون، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2010-2011، ص 18.

وقد عرفها الأستاذ (أحمد محيو) بأنها:" شخص إداري اعتباري من النموذج التأسيسي، الهدف من إحداثها تأمين التسيير المستقل لمرافق الدولة أو البلدية أو الولاية أو لشخص عام آخر..."،[1] ويعرفها الفقيه (جورج فيدل) استنادا لفكرة المرفق العام بقوله:" لقد عرفت المؤسسة العمومية بشكل أستقر عليه الفقه بأنها مرفق عام منح الشخصية المعنوية، إلا أن هذا التعريف لا يصور الواقع لأنه لا يشمل كل المؤسسات العمومية وبالأخص الجمعيات النقابية...."،[2] وهناك تعريف ثالث يرى صاحبه أن:" المؤسسة العمومية شخص عمومي يقوم بنشاط متخصص، وتعتبر كأداة للامركزية التقنية (المرفقية)".[3]

وتتمثل خصائص المؤسسة العمومية الكلاسيكية التي توضح المفهوم الحقيقي لها في الخصائص الثلاث التالية:

- **الشخصية المعنوية العامة:** يعني أن المؤسسة العمومية هيئة يعترف لها القانون بالشخصية المعنوية هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية يعترف لها بالعمومية كشخص من أشخاص القانون العام؛ ويترتب عن ذلك مجموعة من النتائج من بين أهمها: الذمة المالية المستقلة، أعوانها موظفون، أعمالها إدارية،[4] الاستقلال القانوني النسبي[5] (استقلالية التسيير).
- **خضوعها لمبدأ التخصص:** ويقصد به أن كل مؤسسة عمومية يناط بها القيام بأعمال محددة في نص إنشائها، وهي ملزمة بأن لا تحيد عنها بممارسة نشاطات خارجة عنها؛[6] فهي تهدف لإشباع حاجات عامة محددة على سبيل التخصص، كما يمكن لها القيام بنشاط مكمل لنشاطها الأصلي.
- **خضوعها للرقابة الوصائية:** فالمؤسسة العمومية رغم إستقلاليتها تخضع لنوع من الرقابة الإدارية الوصائية من طرف الجهات الإدارية الوصية عليها بموجب القانون.

ويحقق أسلوب المؤسسة العمومية إذا تم تطبيقه بصورة حسنة مجموعة من المزايا من بين أهمها:

- تحرر المرافق العامة من الروتين وقيود الإدارة الحكومية وإتباع أساليب الإدارة التي تتفق وطبيعة نشاط كل مرافق.
- التخفيف من أعباء الإدارة المركزية التي يقتصر دورها على الرقابة الوصائية.

---

[1] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 443.
[2] بوزيد غلابي، مرجع سابق، ص 19.
[3] ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 47.
[4] نفس المرجع، ص 50و51.
[5] لمزيد من التفاصيل راجع: أحمد محيو، مرجع سابق، ص 445 وما بعدها.
[6] بوزيد غلابي، مرجع سابق، ص 25 وما بعدها.

- التخفيف من تأثير الاعتبارات السياسية على إدارة المرفق.
- يشجع الأشخاص على تقديم الهبات والوصايا للمرفق تأييدا للهدف الذي أنشى من أجله (تعليم، رعاية صحية، مساعدات اجتماعية...).[1]

رغم ذلك فإن هذا الأسلوب تشوبه بعض العيوب التي ترجع لإساءة استخدام الشخص المرفقي للاستقلالية التي يتمتع بها، ولكثرة الأشخاص المرفقية التي تعمل على تحقيق نفس الهدف.[2]

ج. أسلوب الامتياز:

أسلوب الامتياز أو ما يسمى كذلك التزام المرافق العامة هو:"عقد أو إتفاق تكلف بموجبه الإدارة المانحة (الدولة ، الولاية، البلدية) شخصا طبيعيا أو معنويا خاصا أو عاما يسمى صاحب الامتياز بتسيير واستغلال مرفق عمومي لمدة محددة مستخدما في ذلك عماله وأمواله وتحت مسؤوليته في مقابل رسوم محددة يتقاضها من المنتفعين بخدمات المرفق."؛[3]وعليه فإن نظام الامتياز كأسلوب لا يصلح إلا بالنسبة للمرافق الاقتصادية التي يدفع المنتفع بها مقابلا للانتفاع بخدمات المرفق.[4]

ويعتبر الامتياز عقد ثلاثي الأطراف (الإدارة مانحة الامتياز، صاحب الامتياز- الملتزم- ، المنتفعين بخدمات المرفق)، يقوم على فكرة التوفيق بين اعتبارين: أولهما يتعلق بالمصلحة العامة المتمثلة في ضمان إدارة المرفق العام، وثانيهما يتصل بالمصلحة الخاصة للملتزم الذي لا يقبل إدارة المرفق وتحمل أعبائه إلا بغرض تحقيق الربح،[5]ويمكن إضافة اعتبار ثالث وهو توفير الخدمات لجمهور المنتفعين؛ وقد اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية لهذا العقد بين من يرى أنه عقد إداري ورأي يعتبره عمل تنظيمي وثالث يرى أن عقد الامتياز عمل مركب بين عقد وقرار.

وكأي أسلوب فإن لامتياز المرافق العامة مزاياه وله كذلك عيوبه والتي نذكرها من بينها:

- يتيح هذا الأسلوب للسلطات الإدارية التخلص من عبء تسيير المرافق العامة.
- يخفف من نفقات الدولة على المرافق العامة التي يتحملها الملتزم.

---

[1] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 442.
[2] لمزيد من التفاصيل راجع: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 442 و443؛ محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 234؛ محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 316 وما بعدها.
[3] راجع: ناصر لباد، مرجع سابق، ص 164و165.
[4] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 458.
[5] نفس المرجع، ص 458.

- يساهم في إستقلالية المرافق العامة بتخلصها من التبعية للسلطة الإدارية المركزية.[1]
- تحرر المرافق من التعقيدات الإدارية بإتباع أساليب القانون الخاص في إدارته التي تتفق وطبيعة المرافق الاقتصادية.
- ارتفاع رسوم الانتفاع بخدمات المرفق نتيجة إضافة أرباح الملتزم.
- السعي إلى تحقيق أكبر قدر من الربح ولو على حساب جودة الخدمات.
- تدخل الخواص والأجانب في شؤون الدولة عن طريق الملتزم خاصة في الامتيازات ذات الأهمية الاقتصادية الكبرى.[2]

2. الأساليب الحديثة لإدارة المرفق العام:

لقد ظهرت الأساليب الحديثة لإدارة المرافق العمومية نتيجة لمجموعة من الأسباب ومن بينها زيادة ظاهرة تدخل الدولة بعد الحرب العالمية الثانية في الميادين والأنشطة التي كانت محجوزة للخواص[3]كما سبق التطرق إليه أكثر من مرة أعلاه،ونتيجة لكثرة وتعدد هذه الأساليب وتنوعها سنكتفي بذكر بعض الأمثلة عنها في التالي:

أ. المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية (E.P.I.C):

يرى الأستاذ (أحمد محيو) أن المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية (E.P.I.C) تعتبر من بين أول الأساليب الحديثة لإدارة المرافق العامة التي ظهرت نتيجة تحول دور الدولة من دولة (حارسة – دركية) إلى دولة متدخلة في الحياة الاقتصادية،[4] وقد عرف الأستاذ (ناصر لباد) هذه المؤسسات كالتالي:" يمكن تعريف المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية بأنها المرافق التي يكون موضوعها نشاطا تجاريا أو صناعيا مماثل للنشاط الذي تتولاه الأشخاص الخاصة. وتتخذها الدولة والجماعات المحلية (الولاية والبلدية) كوسيلة لإدارة مرافقها ذات الطابع الصناعي والتجاري. وهي تخضع في هذا لأحكام القانون العمومي والقانون الخاص معا كل في نطاق محدد."؛[5] وتشبه هذه المؤسسات المؤسسة العامة الإدارية في بعض الأوجه وتختلف عنها في أخرى كالتالي:

---

[1] محمد الشافعي ابو راس، مرجع سابق، ص 238و239.
[2] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 460.
[3] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 449 .
[4] راجع: نفس المرجع، ص 451 وما بعدها.
[5] ناصر لباد، مرجع سابق، ص 163.

- **أوجه التشابه بين المؤسستين:** تتمثل أوجه التشابه بين المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية والمؤسسة الإدارية في:
  - تسيير مرفق عام.
  - إنشائها وتنظيمها يكون بموجب نص تشريعي أو تنظيمي.
  - الشخصية الاعتبارية العمومية.
  - التمتع بامتيازات السلطة العامة.
- **أوجه الاختلاف بين المؤسستين:**
  - من ناحية النشاط (نشاط إداري غير ربحي، نشاط صناعي وتجاري).
  - من ناحية قواعد القانون المطبق (القانون العام، القانون العام والخاص).
  - من ناحية الميزانية (جزء من ميزانية الدولة تخضع لقواعد الميزانية والمحاسبة، ميزانية مستقلة تخضع لقواعد القانون التجاري).
  - من ناحية المنازعات (منازعات إدارية، منازعات مختلطة).
  - المؤسسات العمومية الاقتصادية توفر صيغة أكثر مرونة في تسيير المرفق لتكيفها بسهولة من النشاطات الاقتصادية.[1]

ب. أسلوب الإستغلال المختلط (شركة الاقتصاد المختلط):

يهدف هذا الأسلوب إلى إقامة تعاون بين أشخاص القانون العام والخواص أصحاب رؤوس الأموال،[2] ويعني: "أن تشترك الدولة أو أحد الأشخاص العامة مع الخواص في إدارة مرفق عام نشاطه اقتصادي، ويكون ذلك في شكل شركة مساهمة يكون رأس مالها مشتركا بين الدولة أو شخص من أشخاص القانون العام الذي يملك جزء من الأسهم وبين المساهمين الخواص الذين يملكون الجزء الباقي"؛[3] وتتغير نسبة هذه المساهمة فقد يملك الشخص العام أغلبية الأسهم عندما تريد الدولة السيطرة شبه الكلية على الشركة، ويمكن أن تكون قليلة عندما تعتزم هذه الأخيرة الإكتفاء بمراقبة الشركة فقط ،[4] وبغض النظر عن هذه النسبة فإن شركة الاقتصاد المختلط تبقى شخص من أشخاص القانون الخاص وتخضع للقانون التجاري وإن تملكت الدولة أغلبية أسهمها.[5]

---

[1] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 452و453.
[2] نفس المرجع، ص 465؛ راجع كذلك لمزيد من التفاصيل: ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 468 وما بعدها.
[3] راجع: محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 332؛ راجع كذلك: أحمد محيو، مرجع سابق، ص 465؛ راجع كذلك: محمد الشافعي ابو راس، ص 240.
[4] أحمد محيو، مرجع سابق، ص 465.
[5] ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص 469.

ج. تفـــــويض المرفق العام:

إن الظهور الأول لمصطلح تفويض المرفق العام في فرنسا يرجع لسنوات الثمانينات في كتاب المرافق العمومية المحلية، حيث استعمل الأستاذ (Auby) هذا المصطلح وأعتبر أن تفويض المرفق ما هو إلا تعبير حديث لعلاقة قديمة بين القطاعين العام والخاص، خصوصا وأن أهم أساليب تفويض المرافق العامة ومن بينها عقد الامتياز كانت معروفة في فقه العقود الإدارية ومنظمة بموجب أحكام النصوص القانونية في فرنسا منذ فترة زمنية طويلة.[1]

ويمكن تعريف تفويض المرفق العام من خلال نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 18- 199 بأنه: " **إتفاقية** يقوم بموجبها شخص معنوي عام يسمى **السلطة المفوضة** بتفويض شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري يسمى **المفوض له** تسيير مرفق عام"، وبالنسبة لطبيعته القانونية نص المشرع صراحة في المادة 06 من نفس المرسوم على أنه عقد إداري، ويعتبر هذا الأخير من بين أهم العقود الإدارية كونه يشمل عدة أشكال لتسيير وإستغلال المرافق العامة معا - الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، التسيير- حسب المادة 52 من المرسوم التنفيذي 18- 199.

والجدير بالذكر في الأخير أن المؤسسة العمومية في القانون الجزائري عرفت تطورات من ناحية المفهوم وأساليب التسيير، حيث طبقت الدولة الجزائرية في المرحلة الأولى النظام الاشتراكي وتبنت أساليب التسيير الاشتراكية (التسيير الذاتي، الشركة الوطنية ، المؤسسة الإشتراكية)، أما في المرحلة الثانية فقد شهدت المؤسسة العمومية إصلاحات نتيجة التخلي عن النهج الاشتراكي والانفتاح على السوق.[2]

وقد حاولت الجزائر كغيرها من الدول عصرنة المرافق العامة والتحول للخدمات الإلكترونية بإدخال التكنولوجيا في مختلف المؤسسات العمومية لغرض تطوير الخدمات العمومية التي تقدمها مختلف مرافق الدولة،[3] وذلك في مجموعة من المجالات من بينها:

1. الحالة المدنية: الشروع في رقمنة سجلات الحالة المدنية، إستحداث السجل الوطني الآلي للحالة المدنية.
2. الخدمات الإلكترونية في قطاع العدالة.
3. التعليم العالي: المنصة الوطنية للتعليم عن بعد.

---

[1] ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 01، 2012/2011، ص105 وما بعدها.

[2] لمزيد من التفاصيل راجع: بوزيد غلابي، مرجع سابق، ص 41 وما بعدها.

[3] محمد زين ميلاس، مرجع سابق، ص249.

الفهرس

تـــــوطـئة: 02
أولا: المرفق العام كأساس للقانون الإداري 03
ثانيا: مدلول المرفق العام 06
ثالثا: إنشاء وإلغاء المرافق العامة 09
رابعا: مبادئ المرفق العام 11
خامسا: أنواع المرافق العامة 16
سادسا: أساليب إدارة المرفق العام 20