

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Université de Ghardaïa  
Faculté de Droit et des sciences politiques  
Scientific Council



جامعة غرداية/UN4701  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
المجلس العلمي

الرقم: 093 / ج.ع.ك.ح.ع.س.ام.ع/2023

مستخرج محضر المجلس العلمي

" اعتماد مطبوعة علمية "

- بعد الاطلاع على محضر المجلس العلمي رقم 003 / 2023 المؤرخ في 30 ماي 2023..

فإن المجلس قد اعتمد مطبوعة علمية من انجاز الدكتور " بن حمودة مختار " بعنوان

" محاضرات في مقياس القانون الإداري: السداسي الثاني (النشاط الإداري)". عددها 139

صفحة، موجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس حقوق- جذع مشترك شعبة الحقوق ، وعليه :

1- تودع نسخة من المطبوعة بمكتبة الكلية.

2- تسلم نسخة من هذا المستخرج إلى الأستاذ المعني وتحفظ نسخة أخرى بأرشيف المجلس

بمعرفة نائب العميد للبحث العلمي.

غرداية يوم : 30 ماي 2023

رئيس المجلس العلمي

رئيس المجلس العلمي لكلية  
الحقوق والعلوم السياسية  
آيت عودية بلخير محمد



جامعة غرداية  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



محاضرات في مقياس:

## القانون الإداري

محاضرات السداسي الثاني (النشاط الإداري) موجهة لطلبة السنة  
أولى ليسانس حقوق جذع مشترك

إعداد الأستاذ: بن حمودة مختار  
أستاذ محاضر - أ -

الموسم الجامعي:  
2023 / 2022

## مقدمة عامة

الإدارة هي المجسد الفعلي والميداني لمفهوم الدولة، فمن أدوارها الاطلاع والتدخل في تسيير شؤون الدولة، كما تقوم بإنشاء وتسيير المرافق العمومية وباختلاف أنواعها ونشاطاتها، ومن أجل القيام بهذه الأدوار والمهام تحتاج إلى وسائل قانونية - القانون الإداري - ووسائل أخرى منها المادية - الأموال والمرافق أو الهياكل - والبشرية - الموظفون وأعوان الدولة -، يقوم النشاط الإداري على صورتين هما: المرفق العام والضبط الإداري، بحيث يعتبر المرفق العام أو فكرة المرفق العام بصورة أشمل، من أهم المواضيع الرائدة في مجال القانون الإداري، فالعديد من النظريات والمبادئ التي نشئت من قبل القانون الإداري، تعتمد وتستند إلى فكرة المرافق العمومية، ونفس الفكرة تعتبر المظهر الإيجابي للنشاط الإداري أو لنشاط الإدارة والتي بدورها تسعى لتوفير الخدمات وتلبية حاجات المواطنين.

أما بالنسبة لصورة أو موضوع الضبط الإداري، وعلى اعتبار أن هذا الموضوع قد اقترن على الدوام بمجال الحقوق والحريات، فنجد في الكثير من الأحيان عملية ربط إجراءات الضبط الإداري تقييد أو التضيق على الحريات العامة وقد تصل إلى حد قمعها في حال تجاوزت الحدود المسموح بها قانوناً وتطورت بحيث أصبحت تشكل خطراً على النظام العام، وتجدر الإشارة إلى حقيقة الأمر أن إجراءات الضبط الإداري ضرورة حتمية لا بد منها وفي كل القطاعات والمجالات، وذلك من أجل المحافظة على استقرار والنظام العام بجميع عناصره ولكي لا تسود الفوضى وعدم الاستقرار وهذا هو الهدف الأساسي للضبط الإداري، وحتى وإن تصادمت مع بعض حقوق وحريات الأفراد، فالضبط الإداري أساسه الحفاظ على استقرار المصلحة العامة فلا مكان هنا لقمع الحريات، والمصلحة العامة يتم الحفاظ عليها من خلال المرور بالعديد من الضوابط والتشريعات، ثم حتى وفي حالة ما كان هنالك تجاوز من قبل السلطات للحدود والضوابط الشرعية التي

أقرها المشرع في قوانينه بخصوص الضبط الإداري، فيوجد إجراءات يستطيع المتضرر إتباعها من أجل أخذ حقه، وكذا توجد رقابة قضائية تعيد الحق لأصحابه وتحول دون التعسف في استعمال السلطة.

ولتبيان أهمية النشاط الإداري وجب الإشارة إلى مدى تأثير أي تحول أو نشاط اقتصادي، سياسي، أو اجتماعي على تسيير المرافق العامة، ومدى قابليتها وتسييرها لمواكبة الحياة العامة، وكذلك الحاجات المتزايدة يوما بعد يوم من قبل المواطنين، وحرصا على ضرورة تحسين تسيير وسير المرافق العامة، وجب البحث عن طرق وسبل تكون من خصائصها الأساسية المرونة والفعالية، وخاصة مع التحولات الجديدة التي يعرفها العالم، والجزائر بصفة خاصة، ومحاولة اتباع آليات فعالة وذات مردودية لتسيير المرافق العامة، وخاصة تلك الآليات التي أثبتت نجاحها في دول عديدة، وذلك من أجل تحسين أدائها وتحسين جودة الخدمات العمومية.

إن الهدف الأساسي من دراسة النشاط الإداري هو محاولة التعرف على أسسه وأركانه، وكذلك التمييز بين مختلف أنواعه، وطرق تسيير هاته الأنواع سواء كانت طرق تقليدية كلاسيكية أو معاصرة حديثة، ويتم ذلك اعتماداً على المبادئ التي تحكم سيره، وعلى هذا تقوم الإدارة في الدولة بالعديد من الأنشطة، وتختلف هذه الأنشطة من حيث نوعها ومجال هذا النشاط.

فالنشاط الإداري وبصورته المتمثلة في المرفق العام والضبط الإداري يعتبران من أهم وألويات الدولة والاهتمام بهما وتطوير سبل وطرق ومبادئ تسييرهم تحقيقا للفعالية التامة للمشاريع والأهداف المسطرة من قبل الدولة، لبناء مجتمع ترقى فيه وظائف الدولة التي تتغير بمتغيرات عدة محاولتا بذلك التكيف مع تطور العالم وتقدمه.

كما تجدر الإشارة إلى أن دراسة محتوى المرفق العام والضبط الإداري يعتمد على المكتسبات القبلية للطالب والتي يمكن حصرها في المفاهيم التالية:



مفهوم القانون الإداري، الإدارة العامة، التنظيم الإداري، الشخصية المعنوية وغيرها.

كما أن هذه المطبوعة من محاضرات السداسي الثاني لمقياس القانون الإداري-النشاط الإداري- لطلبة السنة أولى ليسانس حقوق جذع مشترك، تهدف إلى شرح المعلومات المتعلقة بأساسيات المرفق العام والضبط الإداري، وعليه فقد تم تقسيم هذه المطبوعة إلى محورين أساسيين، عنوان الأول هو المرفق العام، وفيه جاء تفصيل وشرح لمفهوم المرفق العام من تعريف وخصائص وأركان وغيرها، مع شرح وذكر لمختلف أنواع المرافق العامة، كذلك تم التطرق لأهم المبادئ تسيير المرافق العمومية، وطرق تسييره سواء كانت كلاسيكية أو حديثة وغيرها، أما بالنسبة للمحور الثاني فتمحور حول الضبط الإداري من مفهوم إلى أنواع وخصائص، وكذا هيئات ووسائل الضبط الإداري وحدوده.

**المحور الأول**

**المرفق العام**

---

## الدرس الأول

ظهور وتطور نظرية المرفق العام

---

### تمهيد

إن فكرة المرفق العمومي من بين أهم مواضيع مجال القانون الإداري فمنها تم تأسيس نظريات وأفكار لتحديد نطاق القانون وحدوده من خلال الاعتماد على الفقه والقضاء، فهي تعتبر أيضا من أساس ولب وظيفة الدولة والتي تسعى من خلالها لتقديم الخدمة للمواطن، وقد تنوع نشاط الدولة وتعددت وظائفها مع مرور التاريخ، وكما سبق وأشرنا إلى أن الهدف الأول هو تلبية حاجيات المواطن، وفي هذا الدرس سوف نتطرق لأهم مراحل تطور فكرة المرفق العمومية.

### أولا: تطور فكرة المرفق العام في الدولة الإسلامية

بدأت نواة الإدارة في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ببث الدعوة، وأخذ الغنائم والصدقات والجزية والعشور (الجمارك)، وأبدا الخلفاء المسلمون نجاحا باهر في إدارة البلاد، حيث ابتكروا وأبدعوا في الإدارة التي كانت تضم العديد من المرافق العمومية وتديرها إما بالاستغلال المباشر كالمساجد والمدارس المشافي الجسور البريد، الدفاع والعشور أي الجمارك والري وتوريد المياه ونحوها، فكانت الدولة تقوم بنفسها أو تحت إشرافها في شكل الإمارة أو الولاية والتي يقابلها الولاية والمديرية اليوم بمهمة إدارة المرافق العمومية مستعينة بأموالها وموظفيها، ومستخدمة في ذلك وسائل القانون العام.<sup>1</sup>

كانت الإدارة الإسلامية في الماضي تقسم الوزارة إلى قسمين: وزارة تفويض ووزارة تنفيذ، أما وزارة التفويض فهي أن يستوزر الإمام من يفوض إليه تدبير الأمور برأيه وإمضاءها على اجتهاده، حيث يوجه وزير التفويض سياسة الدولة

<sup>1</sup> وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، ج08، ط04، دمشق، سوريا، 1997. ص6319

ويعين الموظفين وينهي مهامهم، كما يجبي الأموال وينفقها ويسير الجيوش ويجهزها، كما يفصل في المظالم في ديوان المظالم.

وأما إدارة التنفيذ: فهي لتنفيذ ما يصدر عن الإمام لتدبير سياسة الدولة في الداخل والخارج، كما يعتبر وزير التنفيذ وسيطاً بين السلطان وبين الرعايا والولاية يؤدي عنه ما أمر، وينفذ ما طلب، ويمضي ما حكم.

وقد عرفت الشريعة الإسلامية المرفق العام بالمفهوم العام حسب الماوردي بأنه كل نشاط تقوم به الإدارة لصالح الجمهور، ومن ذلك إرفاق الناس في الأسواق وأبنية الشوارع، والرسوم عبر الجسور ورسوم النظافة.<sup>1</sup>

### ثانياً: أهم مراحل تطور فكرة المرفق العام

#### 1. مرحلة ما قبل القرن التاسع عشر:

قبل سنة 1850 كان الأساس المعتمد لتطبيق القانون الإداري، هو معيار السلطة العمومية الذي تبنته مدرسة تولوز والتي من أنصارها الفقيهان هوربو ودي لوبادير، راجع السداسي الاول موضوع أساس القانون الإداري ونطاق تطبيقه.

#### 2. مرحلة ظهور مدرسة المرفق العمومي:

لا خلاف حول أن نظرية المرفق العام من انشاء مجلس الدولة الفرنسي وفحواها أن كل نشاط تقوم به الإدارة - أي كان لونه أو نوعه - هو نشاط إداري، ما دام أنه متصل بتنظيم مرفق عام وتسييره، ولقد ظهر هذا الفكر اعتباراً من تاريخ 08 فبراير 1873 حين أصدرت محكمة التنازع حكمها الشهير في قضية بلانكو Blanco، حيث قضت محكمة التنازع أنه إذا كان الثابت، أن مقطورة مملوكة لمصنع الدخان التابع للدولة، قد أصابت الفتاة الصغيرة ابنة السيد بلانكو فإن

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العمومية، مطبوعات جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، الجزائر، 2020. ص04



هذا الفعل الضار، كان بمناسبة نشاط يتعلق بمرفق عام، ومن ثم فالاختصاص بنظر دعوى التعويض عنه، ينعقد للقضاء الإداري، وتكون الولاية للقانون الإداري ورغم هذا الحدث القضائي الهام إلا أنه لم يلفت الأنظار إليه في حينه، وبقى ورغم أهمية حكم بلانكو دون أثر يذكر زهاء ثلاثين عاما.

وإلى بداية القرن العشرين حيث انتبه إليه الفقه وظهرت نظرية المرفق العام التي التف حولها الكثير من الفقهاء مكونين "مدرسة المرفق العام"، التي سميت مدرسة بوردو حيث تزعمها الفقهاء ديجي Duguit بونار Bonard جيز Jeze، ثم التف حولها الفقه، وأصبحت نظرية المرفق العام أشهر نظريات القانون الإداري، بل لقد ذهب أنصارها إلى القول بأنه من الصعب فهم معظم نظريات القانون الإداري إلا في ضوء نظرية المرفق العام، حيث اعتبروا الدولة جسم خلاياه المرافق العمومية كما عرفوا القانون الإداري بأنه قانون المرافق العمومية"، واعتمد القضاء الإداري الفرنسي معيار المرفق العمومي في اسناد الاختصاص لصالحه في عدة قضايا، نذكر منها:<sup>1</sup>

- حكم كادو Cadot من 13 ديسمبر عام 1889

- حكم فارجير Fargere صادر عن محكمة التنازع في 27 يونيو 1902.

- حكم انجيه Anguet

### ثالثا: فكرة المرفق العام في الدولة الحارسة

ارتبط المفهوم التقليدي للمرافق العمومية ارتباطا وثيقا بدور الدولة في القرنين 18 و19 وكان للدولة مهام إدارية مطلقة ومحدودة تتمثل في الأمن القضاء والعدالة من خلال إنشاء المرافق العامة كالشرطة، الجيش السجون.

---

<sup>1</sup> محمد الشافعي أبو راس، القانون الإداري، عالم الكتب الحديث، ط3، القاهرة، مصر، 1990. ص-ص 201 - 202

حيث يقصد بالدولة الحارسة الدولة التي تتجرد من جوانبها الاجتماعية إلا ما تعلق بالأمن القضاء والعدالة، فهي كما يرى آدم سميث يجب أن تمتنع عن التدخل في النشاط الاقتصادي بتركيز نشاطها في وظائفها الإدارية مع إمكانية قيامها ببعض الأنشطة الاقتصادية في حال عدم إقبال القطاع الخاص عليها لانعدام دافع الربح.<sup>1</sup>

وكانت الدولة تنشأ هذه المرافق بصفتها صاحبة سيادة ولا يمكن للأفراد القيام بها تاركة القطاع الاقتصادي للمبادرات الخاصة من خلال تطبيق فكرة دعه يعمل دعه يمر، غير أن الحرب العالمية الأولى 1918/1919 والثورة الروسية 1917 والأزمة الاقتصادية العالمية 1929 وظهور بعض الأنظمة الاشتراكية في أوروبا إضافة إلى بوادر الحرب العالمية الثانية كانت كلها سببا وعوامل فاعلة في الانتقال نحو الدولة المتدخلة.<sup>3</sup> وترتب عن هذا الوضع ظهور مرافق عامة اقتصادية تتبع أساليب الأفراد وتخضع لاختصاص القضاء العادي وكذلك إنشاء مرافق خاصة ذات المنفعة العامة والتي منحت لها بعض الامتيازات العامة وهكذا أصبح مفهوم المرفق العام يكتنفه الكثير من الغموض.<sup>2</sup>

### رابعا: فكرة المرفق العام في إطار الدولة المتدخلة

ظهرت بوادر المرافق العمومية الاقتصادية والتي كانت تسير إما بطريقة مباشرة من طرف الدولة أو بإعطائها لأحد أشخاص القانون الخاص في شكل عقود امتياز، وعليه أصبحت هذه المرافق تخضع لقواعد القانون الإداري، وعرفت المنازعات في هذا النوع تنوع من حيث الاختصاص فمنها ما هو من اختصاص القضاء الإداري ومنها ما هو من اختصاص القضاء العادي.

<sup>1</sup> محمد عبد المومن، المفهوم التطوري للدولة بين المضامين الاقتصادية والمضامين الاجتماعية،

مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، مج08، ع01، الجزائر، ص315

<sup>2</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العمومية، مرجع سابق، ص07

## المحور الأول: المرفق العام

---

في مطلع القرنين التاسع عشر والعشرين تغير مفهوم التدخل العام للدولة، حيث ظهر تدخلها مع التجار الذين اعتبروا التدخل ضمانا للميزان التجاري، لذا سعت الدولة إلى الحد من الاستيراد كما كانت تقيد خروج المعادن النفيسة، بالإضافة إلى حماية الصناعات الناشئة وخلق وتحفيز الطلب الفعال حيث أصبحت السلطات المحلية والمؤسسات العمومية تشارك الأفراد في تحقيق الخدمة العامة.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> محمد عبد المومن، المفهوم التطوري للدولة بين المضامين الاقتصادية والمضامين الاجتماعية، مرجع سابق، ص 316

## الدرس الثاني

# تعريف المرفق العام وأهميته

---

### تمهيد

يعتبر موضوع المرافق العامة من المواضيع الهامة وذات الصدى الكبير في مجال القانون الإداري، وبالرغم من هذا الصدى فيوجد اختلاف في تحديد وضبط تعريف موحد للمرفق العام، وبالرغم من الاختلاف القائم بين الفقهاء إلا أنه يوجد ثلاثة معايير أساسية لتعريف المرفق العمومي هذا ما سيتم توضيحه في هذا الدرس.

### أولاً: المعيار العضوي (المرفق العمومي كمؤسسة)

يولي أنصار المعيار العضوي للمرفق العام أهمية خاصة لعنصر السلطة العامة لذا قيل إنه يشترط لاعتبار نشاط معين مرفقا معينا أن يتولاه شخص معنوي عام يهدف إلى تحقيق منفعة عامة للأفراد، كما قيل أيضا أن المرفق العام كل منظمة عامة تنشئها الدولة وتخضع لإدارتها بقصد تحقيق حاجات الجمهور ومن هنا جاز اعتبار كل من مرفق القضاء والأمن والدفاع مرافق عامة لأنها منظمات أشنتها الدولة بغرض أداء خدمة للجمهور.<sup>1</sup>

ويعرف المرفق العام استنادا على المعيار العضوي على أنه: "جهاز أو مؤسسة أو هيئة عامة"<sup>2</sup>. ومن الفقهاء الفرنسيين الذين عرفوا المرفق العام مستنديين على المعيار الشكلي أو العضوي العميد موريس هوريو فقد عرفه على أنه: "منظمة عامة تقدم خدمة عامة هامة باستخدام أساليب السلطة العامة".<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، 2013. ص414  
<sup>2</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، دار المجد للنشر والتوزيع، ط04، الجزائر، 2010. ص191  
<sup>3</sup> محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1973. ص06



لا شك أن التعريف السابق يسمح بدمج المرفق العام في دائرة التنظيم الإداري القائم في الدولة، خصوصاً أن الإدارة المرفق هو جهاز إداري عادي كبقية الأجهزة الإدارية الأخرى لكن يرد على هذا التعريف مأخذين:<sup>1</sup>

1- أنه يخالف الواقع العملي: إذ نشهد بعض الأشخاص العامة الإدارية تمارس نشاطات لا تعد بأي حال من الأحوال مرافق عامة ناهيك عن أن تحقيق المنفعة العامة لم تعد حالياً حكراً على الدولة ودوائرها، بل أصبحنا نرى مشروعات خاصة تستهدف وتسعى إلى تحقيق المنفعة العامة.

2- أنه يخالف الاجتهاد القضائي في فرنسا والأردن: اللذين اعترف صراحة بأن نشاط التنظيمات المهنية يعتبر مرفقاً عاماً، وبناء على ذلك توجه الفقه نحو المدلول الموضوعي.

### ثانياً: المعيار الموضوعي (المرفق العمومي كوظيفة)

تعرف المرافق العامة على حسب المعيار الموضوعي بأنها: «إدارة أو مؤسسة إدارية محددة فمرفق العدالة هو القضاء ومرفق التعليم العالي هو الجامعة أو الكلية حيث يسجل الطالب فحيث توجد مؤسسة إدارية يوجد مرفق عام».<sup>2</sup>

ويعرفه الأستاذ عمار عوابدي بأنه: "كل نشاط أو مشروع تقوم به الدولة بنفسها أو تحت إشرافها بصفة مباشرة أو غير مباشرة أي تحت رقابتها وذلك لإشباع الحاجات العامة بما يحقق المصلحة العامة"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> إسماعيل صعصاع البديري، فكرة التخصيص في المرافق العامة، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، مج14، ع07:06، العراق، 2007. ص169

<sup>2</sup> فريجة حسين، شرح القانون الإداري - دراسة مقارنة -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009. ص75

<sup>3</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري - الجزء الأول: النظام الإداري -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000. ص139

## المحور الأول: المرفق العام

يسمى المرفق العام كذلك بالمرفق العمومي نشاط وهو تعريف للمرفق العمومي استنادا إلى المعيار المادي.

إن نشاط المرفق العام يتميز ويختلف عن نشاط المرفق الخاص فالأول تحركه المصلحة العامة أما الثاني فتحركه المصلحة الخاصة فعل سبيل المثال لقد أشير إليه بهذا المعنى في القانون رقم 01-02 المؤرخ في 5 فبراير 2002 المتعلق بالكهرباء والغاز وقد نصت في هذا الإطار المادة الأولى: " يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المطبقة على النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات. يقوم بهذه النشاطات طبقا للقواعد التجارية أشخاص طبيعيين أو معنويين، خاضعون للقانون العام أو الخاص ويمارسونها في إطار المرفق العمومي".

وتضيف المادة الثالثة الفقرة الأولى: "يعد توزيع الكهرباء والغاز نشاط للمرافق العامة وتنص المادة 72 من نفس القانون: "تمنح الدولة الضامنة للمرفق العمومي الامتياز في ميدان الكهرباء والغاز ....."<sup>1</sup>

ومما سبق يمكن القول بأن المعيار الذي يستند إليه المرفق العمومي في هذا المجال هو المعيار المادي أو الوظيفي والمقصود به طبيعة النشاط، مهما كان اختصاص الشخص الذي يقوم بهذا النشاط، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنوياً وسواء كان هذا الشخص خاضعاً للقانون العام أو الخاص.

<sup>1</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 192

### ثالثا: المعيار المختلط

وفقا لهذا المعيار، يمكن تعريف المرفق العمومي على أنه: "كل نشاط يباشره شخص عام بقصد إشباع حاجة عامة".

كما عرفه العميد **Duguit Leon** على أنه: "كل نشاط يجب أن يكلفه وينظمه ويتولاه الحكام من أجل تحقيق وتنمية التضامن الاجتماعي إذ لا يمكن تحقيقه على أكمل وجه إلا عن طريق تدخل السلطة الحاكمة".<sup>1</sup>

أما الأستاذ **سليمان الطماوي** فقد عرفه بأنه: "مشروع يعمل باطراد وانتظام، تحت إشراف رجال الحكومة بقصد أداء خدمة عامة للجمهور، مع خضوعه لنظام قانوني معين".<sup>2</sup>

يجمع هذا المعيار بين المعيارين السابقين العضوي والموضوعي على أساس أن المرفق العام يقوم على مجموعة من العناصر المستمدة بعضها من الرابطة العضوية بين المشروع والإدارة، وبعضها الآخر مستمد من مضمون لنشاط الذي يمارسه المشروع، يمكن الاعتماد على أحدها في العنصرين دون الآخر لتحديد المدلول الصحيح للمرفق العام فيعرفه **سليمان محمد الطماوي** بأنه: "مشروع يعمل باطراد وانتظام، وإشراف رجال الحكومة بقصد أداء خدمة للجمهور مع خضوعه لنظام قانوني معين".<sup>3</sup>

وبالنسبة للفقهاء الجزائريين فقد عرفه الأستاذ **عمار عوابدي** على أنه: "كل مشروع تديره الدولة بنفسها أو تحت إشرافها ورقابتها بقصد تحقيق المصلحة العامة".<sup>4</sup>

<sup>1</sup> عتيقة معاوي، تطور مفهوم المرفق العمومي في ظل تحول دور الدولة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، مج06، ع01، الجزائر، 2020، ص53

<sup>2</sup> سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1986، ص300

<sup>3</sup> سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، ط1، مصر، 1979، ص25

<sup>4</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري - النشاط الإداري، دار هومة، ط3، ج2، الجزائر، 2005، ص58



## رابعاً: أهمية المرفق العام

تؤدي نظرية المرفق العمومي عدة أدوار سواء بالنسبة للقانون الإداري أو بالنسبة للواقع العملي وحياة الأفراد:<sup>1</sup>

1. من الناحية النظرية: تعتبر فكرة المرفق العام بمثابة الأساس الذي قامت عليه نظريات ومبادئ القانون الإداري، حيث اعتبره الفقهاء حجر الزاوية وكالخلية بالنسبة للجسم، فيما يخص تحديد نطاق تطبيق القانون الإداري، ويعني ذلك أن لهذا المفهوم علاقة بكل مسألة من مسائل القانون الإداري فالقرار الإداري هو الذي يتصل موضوعه بالمرفق العام، وتكون المسؤولية إدارية إذا كانت ناتجة عن مرفق عام والعقد الإداري هو الذي يبرمه مرفق عام، والنزاع الإداري هو الذي يكون أحد أطرافه شخص من أشخاص القانون العام وهكذا.

2. من الناحية العلمية: تعد المرافق العمومية الصورة والمظهر الإيجابي لتدخل الإدارة في حياة الأفراد، فمن خلاله تقوم الدولة بتلبية احتياجات الأفراد، سواء أكانت مادية (السكن، الكهرباء، النقل، الطرق العامة...إلخ) أو معنوية محاجة المجتمع للأمن والدفاع العدالة والصحة والتعليم والترفيه والرياضة...إلخ) وذلك مع مراعات المبادئ التي تحكم سير المرافق العمومية.

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، مرجع سابق، ص 58

**الدرس الثالث**

**أركان المرفق العام**

---



### تمهيد

إن قيام المرفق العام يكمن ويرتكز على العديد من الأركان الأساسية والتي لا بد من توفرها لقيامه، وقد اتفق جل الفقهاء على الأركان الأساسية لقيام المرفق على وتم حصرها إلى أربعة أركان أساسية، فلا يمكن اعتبار أي نشاط وعلى مدى اختلافهم أو مجالهم على مستوى المرفق العام إلا وتوفرت فيه الأركان الأربعة.

### أولا: المرفق العام مشروع أو تنظيم عام

إن كل مرفق عام تحدته الدولة ويقصد بذلك أن الدولة هي التي تقدر اعتبارا نشاط ما مرفقا عاما فتقدر إخضاعه للمرفق العامة بناءً على قانون معين وليس من اللازم أن يكون كل مشروع تحدته الدولة أن تتولى هي مباشرة إدارته. فكثيرا ما تعهد الإدارة إلى الأفراد أو شركة خاصة بأداء خدمة عامة تحت إشرافها، وليس من اللازم أن يكون كل مشروع تحدته الدولة أن تتولى هي مباشرة إدارته، فكثيرا كما تعهد الإدارة إلى الأفراد أو شركة خاصة بأداء خدمة عامة تحت إشرافها، وهو الوضع الذي يجسده نظام الامتياز أو الشركات المختلطة لتسيير المرفق العام.

فيفترض في المرفق العام الذي تتولى الدولة إحداثه أن يكون على قدر من الأهمية وإلا لكان قد ترك للأفراد، وفي هذا المعنى قدم الفقيه ديجي وصفا للمرفق العام باعتباره نشاطا بأنه أنواع النشاط والخدمات التي يقدر الرأي العام في وقت من الأوقات وفي دولة معينة أن على الحكام القيام بها نظرا لأهمية هذه الخدمات للجماعة، ولعدم إمكان تأديتها على الوجه الأكمل بدون تدخل الحكام.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسر للنشر والتوزيع، ط2، الجزائر، 2007، ص159

## ثانيا: هدف المرفق العام تحقيق الصالح العام

إن مبرر وجود المرفق العام هو تلبية الحاجات العامة للجمهور، المادية منها كالمواصلات الكهرباء والصحة أو المعنوية كالأمن والحماية من المخاطر هذا يعني أن نشاط الدولة الذي لا يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، لا يعتبر نشاط مرفق عام. والمثال على ذلك استغلال الدولة لأموالها الخاصة بهدف الربح عملية التنازل عن أملاكها الخاصة للأفراد بمقابل مالي.<sup>1</sup>

ثم إن تحقيق بعض المرافق العامة للربح كالمرافق الصناعية والتجارية من خلال تحصيلها لمقابل مال لقاء تقديمها خدمات للمواطنين كما هو الحال بالنسبة لمرفق المياه أو الكهرباء والغاز لا يعني حتما فقدانها لصفة المرفق العام، طالما أن هدفها الرئيسي هو تحقيق المصلحة العامة والتي تظهر من خلال مراعاة المعقولية في تحديد الأسعار كما أن بعض أشخاص القانون الخاص (أفراد أو شركات)، قد يمارسون أنشطة تتصل كذلك بالمصلحة العامة مثل الصحة والتعليم والنقل...إلخ، ولكنها لا تشكل مرفقا عاما.<sup>2</sup>

من خلال ما تقدم نستنتج ما يلي:<sup>3</sup>

- كل نشاط يتعلق بمرفق عام يحقق مصلحة عامة، ولكن ليس كل نشاط يحقق المصلحة العامة هو نشاط المرفق العام.

- إذا كانت المصلحة العامة تمثل الغاية الأولى من النشاط الذي يقوم به الشخص القانوني وتوفرت الأركان الأخرى يتكون المرفق العام. أما إذا كانت المصلحة

---

<sup>1</sup> مروان محي الدين، طرق خصخصة المرافق العامة - دراسة مقارنة -، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2008. ص34

<sup>2</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص180

<sup>3</sup> بودربالة إلياس، محاضرات في المرفق العمومي، مطبوعات جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2021. ص08

العامّة تمثل غاية ثانوية لهذا النشاط فان الوظيفة لا ترتقي إلى منزلة المرفق العام.

### ثالثاً: خضوع المرفق العام لسلطة الدولة

كل مشروع يهدف إلى تحقيق النفع العام يعتبر مرفقاً عاماً لأن هناك مشاريع خاصة تهدف إلى تحقيق النفع العام كالمدراس والجامعات الخاصة الشيء الذي يميز بين هذين المشروعين هو خضوع المشروع للسلطة العامة أو إحدى الأشخاص العامة الإدارية، فالمرفق العام يخضع للسلطات العامة التشريعية والتنفيذية والقضائية وهذا ما يميز المرفق عن المشروعات الخاصة. إذ ما يميز المرفق العام أن تكون خاضعة في إدارتها للسلطة الحاكمة الدولة أو غيرها من الأشخاص الإدارية بمعنى أن تكون الكلمة النهائية في الإدارة المشرع وتوجيهه وتنظيمه وتسييره للسلطة وتحديد نشاطه وقواعده.

فهذه السلطات وحدها التي تستطيع استعمال وسائل القانون العام فالدولة هي التي تضع التنظيم الخاص بالمرفق العام وتبين أقسامه وفروعه وتعيين موظفيه وتمارس الرقابة على النشاط وعلى الأشخاص.<sup>1</sup>

### رابعاً: خضوع المرفق العام لنظام قانوني خاص واستثنائي

يقصد بالنظام القانوني الخاص والاستثنائي "مجموعة الأحكام والقواعد والمبادئ القانونية التي تختلف اختلافاً جذرياً عن قواعد القانون الخاص بصفة عامة وعن قواعد النظام القانوني الذي يحكم المشروعات الخاصة بصفة خاصة".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حسين طاهري، القانون الإداري - دراسة مقارنة، الدار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 82

<sup>2</sup> مصلح ممدوح، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، الأردن، 2012، ص 324



## الدرس الثالث: أركان المرفق العام

يثير هذا العنصر جدلاً فقهيًا واسعًا باعتباره أحد عناصر المرافق العامة فتجد أنصارًا من طائفة الفقهاء تقول بأن خضوع المشروع لنظام قانوني خاص ركن لازم لقيام المرفق العام، بينما يرى أنصار الطائفة الأخرى، أن الخضوع لهذا النظام القانوني الخاص لا ركن ضروريًا لقيام المرفق العام، وبصرف النظر على الخلاف الفقهي القائم فإن كل مرفق عام يخضع لقدر من القواعد القانونية تحكم سيره، فالمرافق العامة ليست كلها على نمط واحد، كما أنها لا تدار بنفس الطريق، ولكن يجمع بينهما بعض القواعد القانوني وتطبق عليها جميعًا أيًا كان شكلها أو طريق إدارتها.<sup>1</sup>

فإذا كانت الأركان الثلاثة السابقة محل إجماع الفقه، فإن الركن الرابع أثار خلافاً فقهيًا واسعًا، فترى طائفة من الفقه إلى القول إن خضوع المشروع لنظام قانوني خاص ركن لازم لقيام المرفق العام، بينما يرى أنصار الطائفة الثانية إن الخضوع لهذا النظام القانوني الخاص والاستثنائي ل يعد ركنًا ضروريًا لقيام المرفق العام.

-الاتجاه الأول:

ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن خضوع المشروع لنظام قانوني خاص يعد ركنًا لازمًا لقيامه، وهو ركن لا غنى عنه من أركان المرفق العام فقد قيل بأن المرفق العام يعني النظام القانوني، فهو مجموعة من الوسائل والامتيازات الاستثنائية على القانون المشترك القانون العام.

<sup>1</sup> حمدي القبيلات، القانون الإداري، دار وائل للنشر والتوزيع، ط 1، ج 1، الأردن - عمان، 2008. ص 278

## المحور الأول: المرفق العام

---

فلم يعد المرفق العام مجرد تنظيم وإنما هو نظام، لهذا قيل إنه عبارة عن نشاط معين يخضع لنظام قانوني معين فأى مرفق عام يخضع لقدر معين من القواعد القانونية، فالمرافق العامة ليست كلها على نمط واحد كما أنها لا تدار بالطريقة نفسها، ولكن يجمع بينها بعض القواعد القانونية التي تطبق عليها جميعا أيا كان شكلها أو أساليب إدارتها.

### - الاتجاه الثاني:

يرى جانب آخر من الفقه أن الخضوع للنظام القانوني ليس ضروريا ولازما لاعتبار نشاط معين مرفقا، لذا قيل لا يمكن التسليم وقبول وجهة نظر أنصار التعريف الضيق، فلا يجوز اللجوء إلى فكرة النظام الإداري الخاص إلا كقرينة تطبق على المرافق العامة التي تتولى إدارتها التنظيمات الخاصة.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> حمدي القبيلات، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 279



**الدرس الرابع**

**عناصر المرفق العام**

---

### تمهيد

بعد التعرف على أركان المرفق العام وجب توضيح عناصر المرفق العام الأساسية لتنفيذ وتجسيد الأركان السابق ذكرها على أرض الواقع لذلك وجب توضيح العناصر الأساسية التي تسعى لقيام المرفق العام، بحيث تتلخص هذه العناصر في عنصرين رئيسيين وأساسيين، يتمثلان السلطة العمومية، والتي تسعى لتحقيق المصلحة العامة.

### أولاً: المصلحة العامة

#### 1. تعريف المصلحة العامة

إن إنشاء المرفق العمومي يستهدف تحقيق المصلحة العامة أو المنفعة العمومية. أي أن تحقيق الصالح العام هو الهدف الأساسي للمرافق العامة ويقصد بالصالح العام بصفة عامة هو سد لحاجات عمومية أو تقديم خدمات للمواطنين وقد تكون هذه الأخيرة مادية كتوريد الماء والكهرباء والنقل والمساعدات الاجتماعية....، وقد تكون معنوية كتحقيق النفع للمواطنين بطريقة غير مباشرة كما هو الشأن بالنسبة للمنفعة العمومية التي تحققها على سبيل المثال مرافق الأمن والدفاع. ومن النتائج المترتبة على تحقيق الصالح العام هي مجانية المرافق العامة والقيام بما لا يستطيع الأفراد القيام به.<sup>1</sup>

فتعريف النفع العام بصفة عامة يتحدد بنوع النفع العام الذي يعجز الأفراد عن تحقيقه، أولاً يستطيعون تحقيقه على وجه الأمثل أولاً يرغبون في القيام به أصلاً أو أن تكون الحاجة التي يهدف المرفق لإشباعها من الأهمية بحيث لا تترك مهمة إشباعها للمبادرة الفردية وحدها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004. ص212

<sup>2</sup> محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007. ص302

أما بالنسبة للمرافق العامة الصناعية والتجارية فالإشكال يبقى مطروح حول مدى تحقيقها للمصلحة العامة فهناك من يساند فكرة " حقيقة الأسعار " وهناك من يساند فكرة " السعر العادل " وهناك رأي آخر يساند فكرة أحسن شروط الثمن بالنسبة للمرتفق.<sup>1</sup>

### 2. الجهة التي تقرر وجود الصالح العام

إن الجهة التي تقرر وجود حاجة عامة وبالتالي يجب تحقيقها هي السلطات العمومية أي أن هذه الأخيرة هي التي تقوم وحدها بتقدير هل هناك حاجة عامة من الواجب تحقيقها وبالتالي إنشاء مرفق عام أولاً، إن السلطات العمومية هي التي تقدر أن المصلحة العامة تحتم عليها تأمين كامل ر لم فق ما، وبالتالي تقوم بإزاحة أشخاص الخاصة من هذا المجال وذلك لأنها غير قادرة على ذلك أو خطر عليها كأعمال السيادة ونظرا لذلك فإن المرافق العامة تصبح محتكرة للدولة.<sup>2</sup>

### ثانيا: السلطة العامة

ويقصد به ارتباط المرفق العام بالإدارة العامة المركزية أو اللامركزية سواء من حيث إنشائه أو سيره أو إلغاءه أو إدارته، فالمرافق العامة الوطنية ترتبط بالسلطات الإدارية المركزية (الوزارات)، أما المرافق العامة المحلية تتبع وحدات الإدارة المركزية (البلدية والولاية) وتخضع لوصايتها.

وعلى الرغم من مساهمة الأشخاص الخاصة (الأفراد) - أحيانا - في إدارة المرافق العامة إلا أن ذلك تحت إشرافها، كما هو في التزام المرافق العامة أو عقود الامتياز.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص194

<sup>2</sup> نفسه، ص195

<sup>3</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص208

## الدرس الخامس

# النظام القانوني للمرفق العام

---

### تمهيد

إن من أساسيات إنشاء المرافق العامة اختلاف الطرق والكيفيات التي تسعى لإنشائهم، وتخضع هذه الطرق والكيفيات لمجموعة من القواعد العامة التي تسمى بالنظام القانوني للمرافق العمومية.

### أولاً: إنشاء المرافق العامة

قبل كل شيء يقصد بإنشاء المرافق العامة هو تأسيس مشروعات عامة رأّت الحكومة ضرورتها لإشباع الحاجات العامة وتحقيق النفع العام ويتم هذا الإنشاء أما باستحداث مشروع لأول مرة أو بتحويل مشروع خاص إلى مشروع عام يعمل من أجل النفع العام.<sup>1</sup>

ففي التشريع الجزائري فتختلف أداة الإنشاء حسب نوع المرفق، ونفرق في هذا المجال بين المرافق العامة القومية والمرافق العامة المحلية، فعن المرافق العامة القومية وقبل صدور الأمر المؤرخ في 03 ديسمبر 1963 كان إنشاء المرافق العامة إما بموجب قانون كالبنك المركزي الجزائري الذي تم إنشاؤه بقانون صدر في 13 ديسمبر 1963 وصندوق التنمية الجزائري الذي أنشئ بقانون 07 مارس 1963، وخلال هذه المرحلة كان إنشاء المرافق العامة يتم أحيانا بموجب مرسوم كالشركة الوطنية سوناطراك فقد تم إنشائها بمرسوم صدر في 31 ديسمبر 1963.

وبعد صدور الأمر المؤرخ في 31 ديسمبر 1965 المتعلق بقانون القواعد المالية للدولة فقد نصت المادة الخامسة مكرر منه على أن جميع المؤسسات العامة يجب أن يتم بقانون ويقصد المشرع بالمؤسسات العامة المرافق العامة

---

<sup>1</sup> عبد الغني بيسوني عبد الله، النظرية العامة القانون الإداري، منشأة التعارف، الإسكندرية، مصر، 2003. ص 227



القومية، وبصدور قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات في 16 نوفمبر 1971 حيث نصت المادة الخامسة منه على أنه: "تحدث المؤسسة الاشتراكية بموجب مرسوم باستثناء المؤسسات التي لها أهمية وطنية والتي تحدث بموجب قانون"<sup>1</sup>.

### 1. إنشاء المرافق العامة الوطنية

مرت مسألة إنشاء المرافق العامة الوطنية بعدة مراحل أهمها:

- أولاً: قبل 1965 بتباين وسائل وأدوات إنشاء المرافق العامة الوطنية حيث تم إنشاء بعضها بموجب عمل تشريعي مثل البنك المركزي وبعضها بموجب عمل إداري مثل الهيئة الوطنية للقوى العاملة.

- ثانياً: وذلك بعد صدور الامر المتعلق بقانون المالية للدولة فقد نصت المادة الخامسة مكرر منه على أن جميع المؤسسات العامة يجب أن يتم بقانون ويقصد المشرع بالمؤسسات العامة المرافق الوطنية، وبصدور قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات في 16 نوفمبر 1971 حيث نصت المادة الخامسة منه على أنه: (تحدث المؤسسة الاشتراكية بموجب مرسوم باستثناء المؤسسات التي لها أهمية وطنية وتحدث بموجب قانون)، مما يعني أنه إذا كان المرفق العام ذو أهمية بالغة ويعود بالنفع على الصالح العام فإن إنشائه يكون بموجب نص تشريعي، أما إذا كان المرفق العام يهدف الى تحقيق منفعة محدودة تخص إقليم معين فإن إنشائه يتم عن طريق نص تنظيمي.<sup>2</sup>

- ثالثاً: وذلك في ظل الاختيار الاشتراكي، وبناء على أحكام دستور 1976 بحيث أصبح إنشاء المؤسسات الوطنية من صلاحيات الإدارة المركزية، لذلك فإن إنشاء المؤسسات العمومية الوطنية كان يتم بموجب مرسوم صادر عن رئيس

<sup>1</sup> محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 227

<sup>2</sup> عقبة بلجل، النظام القانوني للمرافق العامة، مجلة المنتدى القانوني، ع06، الجزائر، 2017، ص 252

الجمهورية من خلال ممارسة للسلطة التنظيمية المخولة له بموجب المادة 115 من ذات الدستور.

- رابعاً: على غرار الدستور السابق، كرس دستور 1989 إنشاء المرافق العامة وفق مرسوم رئاسي وذلك ما نصت المادة 115 منه بموجب التعديل الدستوري سنة 1996 أصبح البرلمان يشرع بموجب الفقرة 29 من المادة 122 من الدستور في مجال إنشاء فئات المؤسسات.

وبناء على ذلك فإن إنشاء المرافق العامة الوطنية يبقى من اختصاص التنظيم بموجب إصدار مراسيم رئاسية أو تنفيذية ما عدا مجال فئات المؤسسات، وهو الوضع الذي لا يبتعد كثير عما هو سائد في فرنسا، والحقيقة أن هذا المسلك إنما يتماشى مع ما هو سائد في القانون المقارن من حيث ترك اختصاص إصدار قرار إنشاء المرافق العامة للسلطة الإدارية هو اتجاه سليم لأنه يعطي الاختصاص للجهة الأقدر على تقدير لزوم الإنشاء من عدمه كما يضمن السرعة الكافية لاتخاذ قرار الإنشاء مراعاة للمصلحة العامة أمام تعقيدات وإجراءات وآليات عملية إصدار القانون من طرف البرلمان.<sup>1</sup>

### 2. إنشاء المرافق العامة المحلية

ينص كل من قانون البلدية رقم 90-08 وقانون الولاية رقم 90-09 على إنشاء وإحداث مرافق (مصالح) عامة بلدية وولائية. فالولاية جماعة عمومية إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتشكل مقاطعة إدارية للدولة<sup>2</sup>، وللولاية هيئتان المجلس الشعبي الولائي والوالي، إذ تتمتع الولاية بالشخصية المعنوية وكذا بذمة مالية مستقلة، وقدرتها على إبرام العقود والتمتع

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 217

<sup>2</sup> المادة الأولى من القانون رقم 90-09 الصادر في 07 أفريل 1990 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، الصادر بتاريخ: 11 أفريل 1990، العدد 15.

بالأهلية في التقاضي، فهي إشارة لقدرتها على إنشاء المرافق المحلية في مجالات عدة منها المجال الاقتصادي والفلاحي والمالي،<sup>1</sup> وكذا في مجال التهيئة العمرانية والتجهيزات والهياكل الأساسية.

أما عن البلدية فهي الجماعة الإقليمية الأساسية وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويدير البلدية مجلس شعبي بلدي، وهيئة تنفيذية وقدرة البلدية على إنشاء مرافق عامة محلية يتبين لنا من خلال اختصاصات المجلس الشعبي البلدي، فهو يمارس العديد من الصلاحيات التي تمس جوانب مختلفة من شؤون الإقليم وأهمها مجال التهيئة العمرانية والتخطيط والتجهيز.<sup>2</sup>

### ثانيا: تنظيم المرافق العامة

المقصود بتنظيم المرافق العامة هو إيجاد القواعد اللازمة لتسييره بعد إنشائه، وتحديد الجهة المعنية لإدارته ويعني هذا تأسيس جهاز إداري يشرف على إدارة المرفق العام وبيان مختلف أقسامه ومصالحه والوضع القانوني للأعوان المستخدمين والنظام المالي والرقابة للممارسة عليه في هذا المجال وهذه القواعد هي التي تبين ما إذا كان المرفق سيلحق بشخص إداري ام سيكون له شخصية مستقلة.<sup>3</sup>

تتأرجح سلطة تنظيم المرافق العامة فالنظم القانونية بين السلطة التشريعية كالسلطة التنفيذية وفقا لما يقرره النظام الدستوري السائد في كل دولة، والسلطة المختصة بعملية تنظيم المرافق العامة في الجزائر هي السلطة

<sup>1</sup> المواد من 60 إلى 64، ومن 66 إلى 69 من قانون الولاية.

<sup>2</sup> المادة الأولى من القانون 90-08 الصادر في 07 أفريل 1990، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ: 11 أفريل 1990، العدد 15.

<sup>3</sup> بن يكن عبد المجيد، المرافق العامة ونظامها القانوني في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، ع11، الجزائر، 2018. ص597



## المحور الأول: المرفق العام

التنفيذية وهي سلطة تنظيمية إدارية منوطة بهيئات السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) بسن قواعد قانونية عامة ومجردة لا تختلف من الناحية الموضوعية والمادية عن القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية السلطة التنفيذية.

وبهذا الصدد تنص المادة 125 من دستور 1996 الفقرة الأولى على "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون" وهذا معناه انه من حق رئيس الجمهورية المساهمة في الوظيفة الإدارية للدولة وذلك بإصدار التنظيمات (اللوائح) المستقلة التي يصدرها في مجال الذي لا يحق للبرلمان التدخل فيه إلا بالنظر إلى مبدأ الفصل لما بين السلطات فانه لا يحق لأي من السلطات الثلاثة التدخل في مجال السلطة الأخرى وكان الدستور قد حدد مجال التشريع حصراً في المادة 122 منه وبعض المواد المتأثرة في الدستور المعدل فان ما تبقى من هذا المجال يتدخل فيه رئيس الجمهورية عن طريق إصدار تنظيم لا يستند فيه إلى تأشيرته للقانون بل الدستور.<sup>1</sup>

ومن جهة ثانية الوزير الأول والذي يعتبر الشخصية الثانية في السلطة التنفيذية حسب دستور 1966 المعدل منحه سلطة تنظيمية بنص المادة 125 في الفقرة الثانية "يندرج تطبيق القوانين على المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول" ومعناه أن الوزير الأول يتمتع بسلطة التنظيم وسلطة التعيين والتي تفيد الحق في إصدار قرارات إدارية عامة ومجردة لتنفيذ سياسة الحكومة في الواقع عن طريق تطبيق القوانين التي تصدر عن السلطة التشريعية فالتنظيمات ادن هي عبارة عن مجموعة من القواعد العامة والمجردة التي تتضمن تنفيذ قانون صادر عن سلطة تشريعية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري - الجزء الأول: النظام الإداري -، مرجع سابق، ص 69

<sup>2</sup> نفسه، ص 70

## ثالثاً: إلغاء المرافق العامة

### 1. المقصود بإلغاء المرافق العامة

المقصود بإلغاء المرفق العام هو وضع حد لنشاط المرفق العام اعتراف الهيئات الحاكمة بأنه لم تعد هناك حاجة لاستمرار وجود المرفق العام، ومن الأمور التقديرية التي منحت للإدارة هي إنشاء وتنظيم المرافق العامة، فكذا إلغاء المرفق العام من ضمن السلطات التقديرية للإدارة، حيث تقدر الإدارة مدى الحاجة أو عدم الحاجة إلى المرفق العام والموازنة بين فوائد ومضار المرفق العام واختيار الوقت المناسب لإلغائه ووزن الظروف والملابسات والأسباب والمبررات من إلغاء المرفق العام ويمكن رد أغلب الأسباب إلى أشكال مختلفة منها:

- ترك إشباع الحاجات العامة التي كان يتولاها المرفق العام للنشاط الخاص ويتحقق ذلك من خلال الخصخصة التي تعرف على أنها العملية التي يتم من خلالها تقليل دور الحكومة وزيادة دور القطاع الخاص في إدارة وامتلاك الممتلكات.<sup>1</sup>

- دمج مرفق عام مع مرفق آخر يمارس ذات النشاط أو نشاطاً مماثلاً.

- إشباع حاجة جماعية عارضة ومؤقتة لا تتسم بطابع الديمومة، حيث تحقق الغرض الذي أنشأ من أجله يستوجب إلغاءه.

- أسباب مالية حيث تقدر الدولة بدافع التوفير أن الخدمة التي يقدمها المرفق العام يمكن أن يعهد بها إلى مرفق عام آخر.

فيما يخص الجهة المختصة بإلغاء المرفق العام فلقد اشترط المشرع في ذلك التقيد بإجراءات معينة قاصداً من وراء ذلك عدم التسرع للإلغاء وما يترتب عليه من أضرار بالأفراد ومصالحهم ويقضي الأصل أن الإلغاء يتم بنفس الوسيلة التي أنشأ بها بمعنى أنه إذا تم الإنشاء بقانون فيجب أن يكون الإلغاء بقانون كذلك، إلا إذا وجد نص يقضي بخلاف ذلك.

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري - الجزء الأول: النظام الإداري -، مرجع سابق، 71



الإلغاء يكون إما بإلغاء الاحتكار الذي أنشأه القانون عن طريق مرفق عام أو بإلغاء مرافق عامة تنافس المبادرة الخاصة، وكذلك ليس في وسع المرسوم إلغاء مرافق عامة وطني كما شدد على ذلك المجلس الدستوري في قراره الصادر بتاريخ 26\_25 جوان 1986 ومن بين هذه المرافق العامة التي يلبي وجودها تطلبا دستوريا الوظائف الأساسية للدولة من حفظ النظام والدفاع ووسائل السير الطرقات.

لم يحدد المشرع الجزائري أي نص صريح لطرق إلغاء المرافق العامة وبالتالي علينا الرجوع إلى القواعد العامة بنفس الأسلوب الذي اتبع في إنشائه بوسيلة أعلى وأرفع من وسيلة الإنشاء، ولقد اشترط المشرع الجزائري أن يكون إصدار قرار الإلغاء من سلطة مركبة تحتوي على كل من شارك في قرار الإنشاء حماية للمصلحة العامة.<sup>1</sup>

### 2. الآثار المترتبة على إلغاء المرافق العمومية

يجب على الإدارة عندما تقوم بإلغاء مرفق عام أن تحترم مبدأين ألا وهما مبدأ المشروعية حيث يجب أن يكون الإلغاء وفقا لأحكام القانون والمبدأ الثاني قاعدة توازي الأشكال والإجراءات. وعندما يتم إلغاء المرفق العام فإن أمواله تضاف إلى الجهة التي نص عليها القانون الصادر بإلغائه، فإن لم ينص على ذلك فإن أموال المرفق تضاف إلى أموال الشخص الإداري الذي كان يتبعه هذا المرفق.

أما بالنسبة للمرافق العامة التي يديرها أشخاص معنوية عامة مستقلة فإن مصير أموالها يتم تحديده من خلال معرفة مصدر هذه

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري - الجزء الأول: النظام الإداري -، مرجع سابق، ص72

## الدرس الخامس: النظام القانوني للمرافق العمومية

---

الأمر كأن تكون الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الإقليمية الأخرى فيتم منحها لها.

أما إذا كان مصدرها تبرعات الأفراد والهيئات الخاصة فإن هذه الأموال تأول إلى أحد المرافق العامة التي تستهدف نفس غرض المرفق الذي تم إلغاؤه أو غرضاً مقارباً له، احتراماً لإرادة المتبرعين.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> لجلط فواز، المظاهر الجديدة للمرفق العام، مطبوعات جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2017. ص 27

**الدرس السادس**

**أنواع المرفق العام**

---

### تمهيد

المرفق العامة وبطبيعتها لا تتخذ نسق أو شكل موحد واحد، وإنما أشكالها وأنواعها، وهذا التعدد ينتج تبعاً للزاوية التي ننظر منها إلى المرفق للتعرف عليه، فيوجد تصنيف للمرفق على حسب طبيعة النشاط أو من حيث أداة الإنشاء، أيضاً يوجد تقسيم المرفق العامة وفقاً لامتدادها الإقليمي.

### أولاً: تقسيم المرفق العامة من حيث طبيعة النشاط

#### 1. المرفق العامة الإدارية والاقتصادية

##### أ. المرفق العامة الإدارية

يطلق عليها الفقه اسم "المرفق الإدارية البحتة أو المحضة"،<sup>2</sup> وهي المرفق العامة التقليدية التي لازمت الدولة منذ زمن طويل، وعلى رأسها مرفق الدفاع والأمن والقضاء ثم مرفق الصحة والتعليم. وهذه المرفق عادة ما تتسم بارتباطها بالجانب السيادي للدولة الأمر الذي يفرض قيامها بهذه النشاطات وألا تعهد بها للأفراد بما في ذلك من خطورة كبيرة.

وللمرفق العامة الإدارية أهمية حيوية في بناء الدولة وتقديم خدمات جوهرية للمواطنين وبدونها لا معنى لوجود الدولة ذاتها لذلك تتولاها جميع الدول عن طريق أجهزتها الإدارية سواء كانت تعتنق المذهب الليبرالي أو المذهب الاشتراكي.

ورغم أن المرفق العامة الإدارية هي الأقدم والأكثر تنوعاً، إلا أن الفقه وجد صعوبة في تعريفها ولجأ جانب من الفقه إلى تعريفها عن طريق التحديد السلبي بحيث عرفها بأنها "تلك المرفق التي لا تعتبر مرفق صناعية أو تجارية أو مهنية".<sup>1</sup>

<sup>1</sup> فاضل إلهام، محاضرات في القانون الإداري للسداسي الثاني، مطبوعات جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2018، ص 08



## الدرس السادس: أنواع المرفق العام

وتتميز هذه المرافق عن غيرها بأنها تخضع من حيث الأصل للقانون العام في سائر نشاطاتها لأنها تستخدم وسيلة القانون العام واستثناء لقواعد القانون الخاص.<sup>1</sup>

### ب. المرافق العامة الاقتصادية

وهي مرافق حديثة النشأة نسبياً تسبب فيها التطور الاقتصادي وظهور الفكر الاشتراكي مما دفع بالدولة إلى ممارسة نشاطات كانت في أصلها معهودة للأفراد، ومثال هذا النوع من المرافق المؤسسات الصناعية والتجارية، وإذا كان الفقه قد أجمع كما رأينا على إخضاع المرافق الإدارية لقواعد القانون العام.<sup>2</sup>

فإن الأمر لم يكن كذلك بالنسبة للمرافق بالبطء والاقتصادية خاصة وقد ثبت ميدانياً إن المرافق الإدارية يتسم عملها إجراءاتها معقدة وتكاليفها باهظة، وهذه الآليات لا تساعد المرافق الاقتصادية التي تحتاج إلى أن تحرر أكثر وتخضع لإجراءات يسيرة يفرضها مبدأ المنافسة.

إن الحقيقة التي لا يمكن إنكارها أن المرافق الاقتصادية إن خضعت لآليات القانون العام جملة، فإنها ستلقى منافسة شديدة من جانب المؤسسات الخاصة ولربما يؤدي إلى زوالها مع مرور الوقت. لذلك اتجه الرأي الحديث في القانون الإداري وقضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى تحرير المرافق الصناعية من قيود القانون العام.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، ص 212

<sup>2</sup> مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك، 2008، ص 71

<sup>3</sup> سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، ط 04، ج 02، مصر، 1979، ص 40

## 2. المرافق العامة المهنية والاجتماعية

### أ. المرافق المهنية:

تقوم هذه المرافق بتنظيم ومراقبة بعض الأعمال لمهن مختلفة في الدولة ويقوم بهذا التنظيم أصحاب المهن أنفسهم أي المنخرطين فيها، وتتخذ شكل التنظيم النقابي يشرف على إدارته مجلس منتخب عن طريق الانتخاب المباشر من المنخرطين، ومن أمثلة هذه المرافق نقابة المحامين والصيدلة والمهندسين.

إن السمة البارزة في المرافق المهنية أن انضمام أفراد المهنة إليها، ليس أمراً اختيارياً وإنما هو أمر إجباري مما يجعلها نوعاً من الجماعات الجبرية وتتمتع النقابات المهنية بالشخصية المعنوية وبعض امتيازات السلطة العامة وتنفرد باختصاصات واسعة أهمها:<sup>1</sup>

- تمثيل المهنة والدفاع عنها أمام الدولة وغيرها من السلطات العامة.
- تختص بوضع القواعد المنظمة لمزاولة المهنة والخاصة بواجبات المهنة وأدابها والعقوبات التي يمكن أن تفرضها في حال مخالفتها.
- النظر في طلبات انضمام الأعضاء الجدد.

ومن ناحية أخرى يخضع المرفق المهني لقواعد مزيج من القانون العام والقانون الخاص فيخضع لنظام قانوني مختلط، فالقرارات التنظيمية المتعلقة بسير المهنة أو توقيع الجزاءات على الأعمال، هي تصرفات قانونية تخضع للقانون العام أما البعض الآخر من الأنشطة يخضع للقانون الخاص مثل العلاقات التي تربطه بالأفراد والمحاسبات والذمة المالية. ثم إن المشرع الجزائري قد أخضع بعض المرافق المهنية كالمنظمة الوطنية للمحامين، فيما يتعلق بمنازعاتها

<sup>1</sup> فاضل إلهام، محاضرات في القانون الإداري للسداسي الثاني، مرجع سابق، ص 11

## الدرس السادس: أنواع المرفق العام

لجهة القضاء الإداري سواء فيما يتعلق بالمنازعات الناتجة عن التسجيل في المهنة، أو أي منازعة أخرى تطبيقاً للمادة 30 من قانون المحاماة.<sup>1</sup>

ب. المرافق الاجتماعية:

ويقصد بها تلك التي تستهدف تحقيق خدمات اجتماعية للجمهور مثل المرافق المخصصة لتقديم إعانات للجمهور ومراكز الضمان الاجتماعي والتقاعد ومراكز الراحة، ويحكم هذا النوع من المرافق مزيج من القواعد القانون العام والخاص كما تمثل منازعتها أمام القضاء الإداري وأحياناً أخرى أمام القضاء العادي، ولقد اعتبر القضاء الفرنسي في بداية الأمر منازعات المرافق الاجتماعية المكلفة بتقديم المساعدات العامة منازعات إدارية.

غير أن تطور النظرة لمؤسسات الضمان الاجتماعي وبروز فكرة الأقساط التي يلزم بدفعها المنتفعين من خدمات المرفق، جعلت القضاء الإداري يتردد في كثير من الأحيان في تولى الفصل في منازعات هذا النوع من المرافق، وامتد هذا التمييز أيضاً للنظام القانوني الجزائري حيث أنه برجعنا للقانون رقم 83-15 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي<sup>2</sup> نجد المشرع قد وزع الاختصاص بين القضاء العادي وبين المحاكم الإدارية.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> قرار مجلس الدولة رقم 204658 بتاريخ 10 جويلية سنة 2000، مجلة مجلس الدولة، ع01، 2002، ص111

<sup>2</sup> القانون رقم 83-15 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، الجريدة الرسمية، العدد 28، الصادر في 05 جويلية 1983.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط02، مرجع سابق، ص327



## ثانيا: تقسيم المرافق العامة وفق الالتزام بإنشائها

### 1. المرافق العامة الاختيارية

الأصل في المرافق العامة أن يتم إنشائها بشكل اختياري من جانب الدولة وتملك الإدارة السلطة تقديرية واسعة في اختيار وقت ومكان إنشاء هذه المرافق وخدماتها أو النشاطات التي يمارسها وأساليب إدارتها.

من ثم لا يملك الأفراد إجبار الإدارة على إنشاء المرافق العامة كما لا يملكون الوسائل القانونية التي يمكنهم حملها على إنشائها أو مقاضاتهم لعدم إنشائها لها.<sup>1</sup>

لقد أخذ المشرع الجزائري بهذا النوع من المرافق العامة كما هو الحال بالنسبة لمعظم المرافق والأنشطة المحلية وفقا للقانون البلدية 11-10<sup>2</sup> في المواد من 107 إلى 124 منه، وقانون الولاية رقم 12-07<sup>3</sup> من المواد 80 إلى 101 منه.

### 2. المرافق العامة الإجبارية

هي مرافق عامة تقيمها الدولة بالأدوات التي يقررها النظام القانوني المعمول به، شأنها في ذلك شأن النوع الأول من هذا التقسيم، ويتمثل الفارق بين النوع الأول وهذا النوع أن الدولة حين تنشئ هذا النوع تقرر في إنشائه إلحاق المرفق لإحدى الهيئات اللامركزية أو المحلية دون أخذ رأيها ودون اختيار منها ومن هنا جاءت تسمية هذا النوع بأنه مرافق إجبارية.

<sup>1</sup> مازن راضي ليلو، الوسيط في القانون الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط2، لبنان، 2003. ص94

<sup>2</sup> القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37 الصادر بتاريخ: 03 يونيو 2011.

<sup>3</sup> القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12، الصادر بتاريخ 29 فبراير 2012.



ولا يمكن ان يعتبر إلحاق المرفق العام بأحد الأشخاص الإدارية اللامركزية سببا كافيا لجعل هذه المرافق نوعا خاصا ومستقلا عن النوعين السابقين، ما دام أن هذا التقسيم يقوم بإرادة الدولة وبالأداة التي يقررها النظام القانوني، فهو بذلك ضمن النوع الأول ونعني به المرافق العامة التي تنشئها الدولة بإرادته، وما دام أن للدولة كامل الحرية في إنشاء المرافق العامة ولا سلطان على سلطتها التقديرية في هذا المجال، فإنه يكون بديها أن ما تقرره الدولة من إلحاق المرفق الذي تنشئه بأحد الأشخاص اللامركزية أمرا طبيعيا لاستعمال الدولة لسلطتها التقديرية في هذا المجال.<sup>1</sup>

### 3. تقسيم المرافق العامة من حيث أداة الإنشاء

#### أ. مرافق عامة تنشأ بنص تشريعي:

وهي عادة مجموع المرافق ذات الأهمية الوطنية القصوى، التي يفرض المشرع أمر إنشائها بموجب نص تشريعي ليتمكن أعضاء السلطة التشريعية من الاطلاع على نشاط المرفق وضرورته وقواعده. والحقيقة أن أهمية المرفق واحتلاله لهذه المكانة مسألة يتحكم فيها طبيعة النظام السياسي السائد في الدولة.<sup>2</sup>

#### ب. مرافق تنشأ بنص تنظيمي

عادة ما يخول التشريع الأساسي في الدولة للسلطة التنفيذية صلاحية إنشاء المرافق العامة. سواء على المستوى المركزي بمرسوم رئاسي أو بمرسوم تنفيذي، كما يحق للولاية أو البلدية بقرارات إدارية، إنشاء مرافق عامة على المستوى المحلي التي من شأنها تلبية حاجات الجمهور.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> محمد الشافعي أبو راس، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 220

<sup>2</sup> بودربالة إلياس، محاضرات في المرفق العمومي، مرجع سابق، ص 15

<sup>3</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط 02، مرجع سابق، ص 328

## ثالثاً: تقسيم المرافق العامة وفقاً لامتدادهما الإقليمي

### 1. المرافق العامة الوطنية

يُصطلح عليها في بعض الكتب بالمرافق القومية ويقصد بالمرافق الوطنية تلك المرافق التي تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة، ويتسع نشاطها ليشمل كافة أقاليم الدولة وتشرف عليها الأجهزة المركزية، وعادة ما يكون موضوع هذه المرافق متعلق بالسيادة، حيث تقتضي المصلحة العمومية أن يدار المرفق بأسلوب موحد كمرفق الدفاع، مرفق القضاء، الوزارات، أجهزة القضاء المحكمة العليا ومجلس الدولة المنظمات المهنية الوطنية وغيرها.<sup>1</sup>

### 2. المرافق العامة المحلية

هي تلك المرافق التي تحقق بالأساس المنفعة العامة وكذلك المنفعة على المستوى المحلي حيث يتعلق نشاطها بتقديم الخدمات المحدودة بحيز جغرافي أو بإقليم معين، ويعهد بإدارتها إلى الوحدات المحلية كمرفق النقل، مرافق توزيع المياه والكهرباء والتي تعود إلى البلدية والولاية وغيرها. لا يمكن فصل المرافق الوطنية عن المرافق المحلية فكلاهما يكمل الآخر.

هذا وتوجد تقسيمات أخرى فهناك من يقسم المرافق من حيث الحاجة إلى وجودها إلى مرافق اختيارية أي أن الدولة حرة في وإنشائها ومرافق إجبارية تكون الدولة ملزمة بوضعها لخدمة المنتفعين بالخدمة، وهذا التقسيم يختلف من دولة إلى أخرى. وهناك تقسيم آخر من حيث استقلالها أي تمتعها بالشخصية المعنوية فالأصل أن معظم المرافق العامة تتمتع بالشخصية المعنوية وبالتالي فإنها وحسب المادة 49 و50 تتمتع بالاستقلالية إلا أنه توجد بعض المرافق العامة لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا بالاستقلالية وهذا حسب أسلوب تسييرها الذي غالباً ما يكون أسلوب استغلال مباشر بالنسبة للمرافق التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العامة، مرجع سابق، ص 22

<sup>2</sup> نفسه، ص 23

**الدرس السابع**

**المبادئ الأساسية التي تحكم  
المرفق العام**

### تمهيد

يوجد العديد من المبادئ التي تحكم المرفق العام، وذلك من أجل ضمان استمرارية الخدمة وجودتها وحرصا على الفعالية التامة في تنفيذ النشاطات والمشاريع المسطرة من قبل الدولة، وعليه في هذا الدرس سوف يتم التعرف على أهم المبادئ التي تحكم المرفق العام.

### أولا: مبدأ المساواة أمام المرفق العام

إن مبدأ المساواة أمام المرافق العامة، هو امتداد للمبدأ العام وهو مساواة الأفراد أمام القانون. والذي بات يمثل اليوم حقا من حقوق الإنسان وحقا دستوريا أعلنت عنه مختلف الدساتير. ولعل أهم تطبيقات مبدأ مساواة المنتفعين أمام المرافق العام إنما يتمثل فيما يلي:<sup>1</sup>

#### 1. مساواة المنتفعين من خدمات المرفق

يقتضي هذا المبدأ وجوب معاملة المرفق لكل المنتفعين معاملة واحدة دون تفضيل البعض على البعض الآخر، لأسباب تتعلق بالجنس أو اللون أو الدين أو الحالة المالية وغيرها.

وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ المساواة يطبق عندما يتساوى المنتفعين في المركز القانوني ومثال ذلك الالتحاق بالدراسة الجامعية ليس مفتوحا لجميع المواطنين، وإنما يقتصر على الحاصلين منهم على البكالوريا، كما لا يتنافى هذا المبدأ مع سلطة المرفق في فرض بعض الشروط التي تستوجبها القوانين والتنظيمات كالشروط المتعلقة بدفع الرسوم أو إتباع بعض الإجراءات أو تقديم بعض الوثائق.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط3، مرجع سابق، ص438

<sup>2</sup> لجلط فواز، المظاهر الجديدة للمرفق العام، مرجع سابق، ص22



## 2. المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة

ويقصد به إلزام المرافق العامة لدى لجوئها للتوظيف مراعاة شروط عامة يجب توافرها في جميع المترشحين من جهة والتقيد بإجراءات وكيفيات التوظيف التي تقوم على أساس على نظام المسابقات المبنية على الشهادات أو الاختبارات.<sup>1</sup> ولقد تم النص على المبدأ في المادة 12 من التعديل الدستوري لسنة 2016: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي حددها القانون".

وكذلك نصت عليه المادة 27 من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة بقولها: "لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية".<sup>2</sup>

## ثانياً: مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد أي الاستمرارية

### 1. المقصود بمبدأ سير المرفق العام

مبدأ الاستمرارية، أو مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد يعد من أهم المبادئ الضابطة لسير المرافق العامة. ويقتضي هذا المبدأ ضرورة سيرها بانتظام، دون توقف، أو انقطاع في تقديم الخدمات الأساسية للجمهور، وإشباع حاجاته العامة التي رُتب على أساسها تنظيم أحوالهم المعيشية. وبذلك فإن حدوث أي انقطاع، أو تعطيل في سير أي مرفق من المرافق العامة، يترتب عليه حدوث اضطراب، وإلحاق أضرار بالأفراد، ومن اليسير أن يتصور الإنسان مدى الارتباك الذي ينجم عن تعطل مرفق من المرافق ولو لمدة قصيرة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 254

<sup>2</sup> الأمر رقم 06/03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المؤرخ في 15 يوليو 2006، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخة في 16 جويلية 2006

<sup>3</sup> لجلط فواز، المظاهر الجديدة للمرفق العام، مرجع سابق، ص 29

فلا يمكن أن يتصور مثلاً توقف جهاز القضاء عن الفصل في الخصومات، أو توقف جهاز الأمن عن، أداء مهامه أو مرفق الدفاع، إن توقف أحد هذه الأجهزة وغيرها سينجم عنه إلحاق ضرر بالغ بالمصلحة العامة وبحقوق الأفراد، ولو لمدة قصيرة لهذا أجمع الفقهاء على أن استمرارية المرفق العمومي تعتبر أحد المبادئ الأساسية التي تحكم عمل المرافق العمومية.<sup>1</sup>

وعليه يجب أن يكون عملها منتظماً ومستمرًا دون انقطاع أو توقف، بحيث يجد المنتفع الخدمة التي يؤديها المرفق متاحة في الزمان والمكان المتعارف عليه لأدائها، ومن هنا قيل بأن هذا المبدأ يشكل شريان المرفق العام، وبالرغم من عدم النص عليه صراحة في التشريعات إلا أن الفقه والقضاء الإداريين يسلمون بوجوده كقاعدة قانونية، ولذلك نجد أن هذا المبدأ أكثر المبادئ تردداً في أحكام القضاء الإداري، نظراً لما يترتب على هذا المبدأ من نتائج هامة يرد بعضها في التشريعات بافتراض وجود هذا المبدأ.<sup>2</sup>

### 2. أساس تطبيق مبدأ الاستمرارية

ويقتضي مبدأ الاستمرارية توفر جملة من الضمانات تعمل جميعاً على تجسيده في أرض الواقع، ومن هذه الضمانات ما وضعه المشرع ومنها ما رسخه القضاء الإداري، وتتجلى هذه الضمانات في تنظيم ممارسة حق الاستقالة، وسن قواعد خاصة أخرى لحماية أموال المرفق، وهي جميعاً تمثل ضمانات تشريعية أي من صنع المشرع وهناك ضمانات أخرى كنظرية الموظف الفعلي ونظرية الظروف الطارئة وهي من صنع القضاء نفصل في هذه الضمانات فيما يلي:<sup>3</sup>

<sup>1</sup> حمدي القبيلات، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 298

<sup>2</sup> ناصر لباد، القانون الإداري، مطبعة SARP، ط 02، ج 02، الجزائر، 2004. ص 155

<sup>3</sup> لجلط فواز، المظاهر الجديدة للمرفق العام، مرجع سابق، ص 29

2. أولاً: الضمانات التشريعية: تتمثل الضمانات التشريعية في الآتي:

أ - تنظيم ممارسة حق الإضراب: يقصد بالإضراب توقف الأعوان العموميين في المرافق العمومية عن القيام بأعمالهم أو الامتناع عن أدائها لمدة معينة. كوسيلة لحمل الإدارة على تلبية مطالب مهنية معينة أو اجتماعية دون أن تنصرف نيّتهم إلى ترك العمل نهائياً.<sup>1</sup>

ب - تنظيم ممارسة حق الاستقالة: إذا كان من حق الموظف أن يستقيل من عمله بالمرفق العام، فإنه ليس من حقه أن يترك ويتخلى عن أداء مهامه فجأة كما يشاء وبدون إجراءات، وسعياً منه لضمان استمرارية المرافق العامة ينص قانون الوظيفة العمومي على مجموعة من القيود والشروط تنظم الاستقالة.<sup>2</sup>

ج - عدم جواز الحجز على أموال المرفق العام: خلافاً للقاعدة العامة التي تجيز الحجز على أموال المدين الذي يمتنع عن الوفاء بديونه لا يجوز الحجز على أموال المرافق العامة، وفاء لما يتقرر للغير من ديون في مواجهتها لما يترتب على ذلك من تعطيل للخدمات التي تؤديها.<sup>3</sup>

2. ثانياً: الضمانات القضائية:

لقد ساهم القضاء الإداري في فرنسا مساهمة كبيرة في إظهار النظريات التي تخدم مبدأ حسن سير المرفق بانتظام واطراد ويتجلى ذلك خاصة في نظرية الظروف الطارئة ونظرية الموظف الفعلي:

أ - نظرية الظروف الطارئة: تفترض نظرية الظروف الطارئة أنه إذا وقعت حوادث استثنائية عامة غير متوقعة بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه وخارجة عن إرادة المتعاقد وكان من شأنها أن تؤدي إلى إلحاق خسائر غير مألوفة وإرهاق المتعاقد

<sup>1</sup> ناصر لباد، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 155

<sup>2</sup> لجلط فواز، المظاهر الجديدة للمرفق العام، مرجع سابق، ص 36

<sup>3</sup> نفسه، ص 37



مع الإدارة، فإن للإدارة أن تتفق مع المتعاقد على تعديل العقد وتنفيذه بطريقة تخفف من إرهاق المتعاقد، ويتحمل بعض عبئ هذا الإرهاق بالقدر الذي يمكن المتعاقد من الاستمرار بتنفيذ العقد فإن لم يحصل هذا الاتفاق فإن للقضاء أن يحكم بتعويض المتعاقد تعويضا نسبيا.

وهذه النظرية من خلق مجلس الدولة الفرنسي، أقرها خروجاً على الأصل في عقود القانون الخاص التي تقوم على قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين ضماناً لاستمرار سير المرافق العامة وللحيلولة دون توقف المتعاقد مع الإدارة عن تنفيذ التزاماته وتعطيل المرافق العامة.<sup>1</sup>

ب - نظرية الموظف الفعلي: ضماناً لمبدأ استمرارية الخدمة العامة صاغ القضاء الفرنسي نظرية الموظف الفعلي، ويقصد بالموظف الفعلي ذلك الشخص الذي تدخل خلافاً للقانون في ممارسة اختصاصات وظيفية عامة متخذاً مظهر الموظف القانوني المختص. ولا شك أنه لا يجوز للأفراد العاديين أن يتولون وظيفة عامة بصورة غير قانونية لأنهم يكونون مغتصبين لها وجميع تصرفاتهم تعتبر باطلة. غير أنه استثناء على هذه القاعدة وحرصاً على دوام استمرار سير المرافق العامة في ظروف الحرب والثورات عندما يضطر الأفراد إلى إدارة المرفق دون إذن من السلطة اعترف القضاء والفقهاء ببعض الآثار القانونية للأعمال الصادرة منهم كموظفين فعليين، فتعتبر الأعمال الصادرة عنهم سليمة ويمنحون مرتباً لقاء أدائهم لعملهم إذا كانوا حسني النية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> مازن راضي ليلو، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 204

<sup>2</sup> نفسه، ص 205



## ثالثاً: مبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير والتطوير

### 1. المقصود بمبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير والتطوير

مقتضى هذا المبدأ أن المرافق العامة يجب أن تخضع للتغيير والتبديل في أي وقت لكي تتناسب مع الظروف المستجدة التي تحدث أثناء قيام هذه المرافق بأداء خدماتها وتتيح للإدارة العمل على تطوير هذه المرافق لتعمل بأسلوب أفضل لتحقيق أهدافها، والابتعاد عن الجمود الذي يؤثر على مستوى ونتيجة أداء الخدمات العامة. ولا يقتصر التغيير على القواعد المنظمة للمرفق بل يمتد أيضاً لأسلوب إدارته فيجوز تغيير أسلوب التسيير من التسيير المباشر إلى المؤسسة العامة، أو من المؤسسة العامة إلى الشركة المختلطة. وللمرفق أيضاً أن يفرض رسوما لقاء الخدمات التي يقدمها أو أن يخفض من هذه الرسوم إذا رأى في ذلك مصلحة.<sup>1</sup>

ولقد استقر الفقه والقضاء الإداريين على الاعتراف بحق الإدارة، في إجراء التعديلات التي تراها لازمة وضرورية بهدف تطوير المرافق العامة، وليس لموظفي المرافق العامة أو المنتفعين بخدماتها حق مكتسب يقف عقبة في وجه الإدارة وهي تمارس حقها في التعديل. وتؤدي هذه الاعتبارات إلى نتيجتين أساسيتين تخص الأولى، موظفي المرافق وتخص الثانية مستعمليه.<sup>2</sup>

### 2. مبدأ قابلية المرفق للتغيير بالنسبة لأعوان المرفق

لا يمكن لأحد من موظفي المرفق الادعاء بقيام حق مكتسب، في استمرار نظام معين فهم يتواجدون في مركز لائحي (تنظيمي) تحدده القوانين والتنظيمات، فلا يمكن مثلاً للأساتذة الجامعيين التمسك بالنظام الكلاسيكي

<sup>1</sup> عصام علي الدبس، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014. ص 158 ص 32

<sup>2</sup> سعاد الشراوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، مصر، 1984. ص 137

ورفض تطبيق النظام الجديد (ل.م.د). أما الأعوان الذين هم في مركز تعاقدى، فإن وضعهم هذا لا يحول دون تطبيق المركز الجديد الذي تقرره الإدارة خدمة للمصلحة العامة، ولكن يحق لهم في هذه الحالة المطالبة بمنحهم التعويض المناسب أي لهم الحق في التوازن المالي، كلما كان من نتيجة التغيير في نظام العمل تحميلهم التزامات جديدة لا وجود له في العقد الأصلي، وان خلا العقد من الإشارة لذلك.<sup>1</sup>

### 3. مبدأ قابلية المرفق للتغيير بالنسبة لمستعملي المرفق

لا يمكن لمستعملي المرفق العام التمسك بحقوق مكتسبة، للاعتراض على التدابير الجديدة وهذا المبدأ واضح بالنسبة لمستعملي المرافق العامة الإدارية الذين يوجدون في وضعية نظامية فهم يخضعون بلا أدنى تردد إلى قاعدة التغيير وتنسحب هذه القاعدة أيضا على مستعملي المرافق العامة الصناعية والتجارية. كما لا يمكن للمنتفعين بالخدمة العمومية أيضا التمسك بالإبقاء على هذه الخدمة، إلا إذا كان وجود المرفق ناتج عن قانون يفرض تأدية الخدمة العمومية.<sup>2</sup>

### 4. عصنة المرفق العام في الجزائر

سعت الدولة الجزائرية لتطبيق المرفق العام الإلكتروني بدءا بوضع استغلال خدمة الانترنت من خلال المرسوم التنفيذي 257-98، ورغم إدخال الانترنت في المرافق العمومية إلا أنها بقت محصورة في بعض المرافق العمومية كمراكز البحث والمؤسسات الجامعية خاصة، ولم يتم وضع مخطط وإستراتيجية لتطبيق المرفق العام الإلكتروني إلا سنة 2008 بموجب مشروع الجزائر الإلكترونية مما يعني أنها تأخرت لمدة 10 سنوات من أجل التفكير في المشروع

<sup>1</sup> فاضل إلهام، محاضرات في القانون الإداري للسداسي الثاني، مرجع سابق، ص33

<sup>2</sup> محمد رضا جنح، القانون الإداري، مركز النشر الجامعي، ط2، تونس، 2008. ص302

## الدرس السابع: المبادئ الأساسية التي تحكم المرفق العام

إلا أن العديد من الوزارات سعت لتطبيق العصرية في مرافقها لاسيما وزارة العدل ووزارة الداخلية.

أ. وزارة الداخلية: تنفيذا لمخطط عمل الحكومة الهادف إلى تجسيد المرافق العمومية الالكترونية، قامت وزارة الداخلية والجماعات المحلية بتجسيد عدة مشاريع هامة في مجال عصرية المرفق العام باستعمال الوسائل التكنولوجية الحديثة ومن بين أهم الإنجازات في هذا المجال:<sup>1</sup>

• رقمنة جميع سجلات الحالة المدنية على مستوى الوطني وإحداث السجل الوطني الآلي للحالة المدنية وربط كل البلديات وملحقاتها الإدارية وكذا البعثات الدبلوماسية والدوائر القنصلية به. ولقد مكن هذا الإنجاز من:

❖ تمكين المواطن من استخراج كل وثائق الحالة المدنية بصفة آنية من أي بلدية أو ملحقة إدارية عبر الوطن.

❖ تمكين الجالية الجزائرية المقيمة بالخارج بتقديم طلب الحصول على عقد الميلاد الخاص 12 خ مباشرة عبر خدمة الأنترنت والحصول عليه من الممثلة الدبلوماسية أو القنصلية المسجل فيها.

❖ كما تم إنشاء السجل الوطني الآلي لترقيم المركبات الذي مكن المواطنين من الحصول على بطاقات الترقيم لمركباتهم بصفة آنية ودون التنقل إلى ولاية التسجيل.

❖ بالإضافة إلى خدمة جديدة عبر الإنترنت تمكن طالبي جواز السفر البيومتري من متابعة مراحل معالجة ملفاتهم.

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العمومية، مرجع سابق، ص 98



ب. وزارة العدل:

قطع مرفق العدالة أشواط معتبرة في مجال استخدام تكنولوجيات الإعلام والاتصال، إذ تم تجسيد العديد من المشاريع أهمها:<sup>1</sup>

- وضع بنية تحتية وقاعدة مادية: وذلك من أجل استغلال مختلف الأنظمة المعلوماتية المطورة من طرف كفاءات القطاع والذي تجسد بإنجاز وتطوير شبكة اتصال داخلي خاصة بقطاع العدالة، يربط الإدارة المركزية بكافة المرافق القضائية والمؤسسات العقابية وكذا الهيئات تحت الوصاية بواسطة الألياف البصرية.

- استحداث مركز شخصنة الشريحة للإمضاء الإلكتروني: وإنشاء سلطة التصديق الإلكتروني، والذي كان تجسيدا لاعتماد التصديق والتوقيع الإلكترونيين في المجال القضائي وهو ما مكن كل وظائف ومهن المرفق من اعتماد التقنية في نشاط القطاع، من إهمار الوثائق الإدارية والمحركات القضائية بتوقيع إلكتروني موثوق بهدف إتاحة الخدمات القضائية عن بعد لاسيما:

❖ تمكين المواطن من استخراج القسيمة رقم 03 لصحيفة السوابق القضائية وشهادة الجنسية ممضيتين إلكترونيا، عبر الإنترنت وعبر الممثلات الدبلوماسية والقنصلية بالخارج.

❖ رقمنة الملف القضائي في جميع مراحلها، بما في ذلك التبادل الإلكتروني للعرائض خارج الجلسات، وإمكانية تتبع مآل القضايا والاطلاع على منطوق الحكم عبر البوابة الإلكترونية لوزارة العدل.

❖ سحب النسخة العادية من الأحكام والقرارات القضائية الموقعة إلكترونيا عبر الإنترنت من طرف المحامين سحب النسخة العادية للقرارات الصادرة

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العمومية، مرجع سابق، ص 99



- عن المحكمة العليا ومجلس الدولة موقعة إلكترونيا انطلاقا من المجالس القضائية دون الحاجة إلى التنقل إلى مقر الجهة القضائية المصدرة لها.
- ❖ توفير خدمة التصحيح الإلكتروني للأخطاء الواردة بسجلات الحالة المدنية.
- إنشاء مركز للنداء: بعنوان قطاع العدالة، قصد التكفل بانشغالات المواطنين والمتقاضين والرد عن استفساراتهم ذات الصلة بالمجالين القضائي والقانوني، من خلال الرقم الأخضر.
- اعتماد تقنية المحادثة المرئية: في تنظيم المحاكمات عن بعد، على الصعيدين الوطني والدولي، ساهمت بشكل كبير في تسهيل الإجراءات القضائية والتسريع من وتيرة الفصل في القضايا، من خلال سماع الشهود والأطراف والخبراء عن بعد واجتناب تحويل المحبوسين.
- اعتماد نظام التسيير الإلكتروني: للوثائق الإدارية والقضائية وكذا سجلات الحالة المدنية الممسوكة على مستوى المجالس القضائية.<sup>1</sup>

### رابعاً: مبادئ أخرى (مبدأ المجانية + الشفافية + التشاركية)

توجد مبادئ أخرى تتحكم في سير المرفق العام، غير السابق ذكرها، وسوف نقوم بإيجازها في العناصر التالية:

#### 1. مبدأ المجانية

هو مبدأ تكميلي نصت عليه بعض الدول في بعض مرافقها، أما بالنسبة للفقهاء فلم يعترف بالمبدأ لكافة المرافق وإنما حصرها في البعض كالصحة، الأمن والتعليم.

وموقف المشرع الجزائري من هذا المبدأ هو أنه اعترف الدستور الجزائري بالمبدأ في العديد من المرافق منها التعليم من خلال نص المادة 53: الحق في

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العمومية، مرجع سابق، ص 100

التعليم المضمون التعليم مجاني حسب الشروط التي يحددها القانون " كما اعترف بهذا المبدأ في مرافق الصحة من خلال نص المادة 54 : "الرعاية الصحية حق للمواطنين، تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض والأوبئة ومكافحتها".

### 2. مبدأ الشفافية

عرف الأستاذ Michel Bazex الشفافية على أنها: "وسيلة لمراقبة الخدمات التي يقوم بها المرفق العمومي، من أجل التأكد من أن المصلحة الاقتصادية للمستفيدين قد تمت مراعاتها جيداً من قبل المعنيين والمكلفين بتحقيقي المرفق العام"<sup>1</sup>.

فهذا المبدأ هو قيد يقع على عاتق مسير المرفق العام الهدف منه ضمان المصلحة العامة، فشفافية المرفق العام تقود إلى إعادة الاعتبار لهذا المرفق عبر انفتاحه على محيطه.<sup>2</sup>

إن الشفافية تسمح بتقييم نوعية الخدمة ومدى احترام المسير للقوانين وكذا لمقتضيات المصلحة العامة، وهي تتطلب إقرار الحق في الإعلام للمرتفقين خاصة من خلال المطبوعات الرسمية لمسير المرفق العام والتي تتضمن مجموعة من المعطيات المساعدة على اختيار نوع الخدمة المرغوب فيها.<sup>3</sup>

### 3. مبدأ التشاركية

يقصد بالمبدأ مشاركة المواطنين في صنع القرارات التي لها تأثير مباشر على حياتهم بدل الاعتماد الكلي على الأعضاء المنتخبين والسلطة المركزية حيث يسمح للمواطنين بتبادل الأفكار والآراء بإراداتهم الحرة على مستوى المرافق

<sup>1</sup> Michel Bazex, obligation communautaire de transparence et prestation des Service Public, édition juris-classeur, octobre 1993 , p 15.

<sup>2</sup> لجلط فواز، المظاهر الجديدة للمرفق العام، مرجع سابق، ص 47

<sup>3</sup> كومغار إبراهيم، المرافق العامة الكبرى، مطبعة النجاح الحديثة، المغرب، 2009. ص 280

## الدرس السابع: المبادئ الأساسية التي تحكم المرفق العام

---

العمومية من أجل تحقيق المصلحة الجماعية، وهذا من خلال إشراك كل المنتفعين بالمرفق وموظفيه في تنظيمه ووضع قواعد المرفق العمومي.

اعترف المؤسس الدستوري للمواطنين بمبدأ التشاركية في الفقرة 08 من ديباجة الدستور ويعتزم أن يبين بهذا الدستور مؤسسات دستورية أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية في تسير الشؤون العمومية، كما تم نص على المبدأ في القفرة الأخيرة من المادة 15: تشجع الدولة الديمقراطية التشاركية على مستوى الجماعات المحلية"، وأكد الدستور في المادة 17 منه على مشاركة المواطنين في تسير شؤونهم العمومية.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العمومية، مرجع سابق، ص 55

## الدرس الثامن

**الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية  
لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)**

---



تمهيد

يوجد العديد من التصنيفات للأساليب المسيرة للمرفق العام، وللسلطة العمومية الحق في تحديد أسلوب تسيير المرفق العام مع مراعات جميع الظروف، السياسية، الاجتماعية، الاقتصادية وحتى الثقافية منها، والتي تكون سائدة في الدولة بالإضافة إلى السياسة العامة للدولة ونوع وطبيعة المرفق فالمرافق التي يتمحور عملها حول كيان الدولة ليست كالمرافق العادية الأخرى وأيضا المرافق الاقتصادية تحتاج إلى وسائل وأساليب تختلف عن المرافق العمومية، وعليه وفي هذا الدرس سوف يتم التعرف على الأساليب التقليدية الكلاسيكية لإدارة المرفق العام.

### أولا: أسلوب التسيير المباشر

#### 1. تعريف أسلوب التسيير المباشر

إن من أقدم طرق إدارة المرفق العام والتي لازمت الدولة منذ ظهورها، هي طريقة الاستغلال المباشر. ونقصد به أن تتولى الدولة بما فيها الولاية أو البلدية مباشرة إدارة المرفق العمومي بنفسها مستعملة في ذلك أموالها، وموظفيها ومستخدمة وسائل القانون العام (تتمتع بامتيازات السلطة العامة) وأغلب المرافق التي تسيير بهذا الأسلوب هي المرافق الادارية أو بالأصح هي التقليدية التي تتدخل في مهام الدولة الحارسية.<sup>1</sup>

أي دون أن تنفصل وتستقل عن تلك المرافق عن الجهة الادارية التي احدثتها وأنشأتها، حيث أنها لا تكتسب الشخصية المعنوية.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط02، مرجع سابق، ص186

## الدرس الثامن: الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)

ولقد أجاز المشرع الجزائري للبلدية والولاية من استغلال المصالح العمومية بصفة مباشرة على أن تقيد الإيرادات والنفقات المتعلقة بهذا الاستغلال ضمن ميزانية البلدية.

وكذلك الأمر بالنسبة للولاية يتم تقييم الإيرادات والنفقات المتعلقة بهذا الاستغلال ضمن ميزانية الولاية.<sup>1</sup>

### 2. أهمية أسلوب الاستغلال المباشر

تجدر الإشارة إلى أن الدولة تلجأ لأسلوب الاستغلال المباشر وذلك لأهمية النشاط الذي يتولاه المرفق، ولخطورة الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها، إذ ترى الدولة من الخطورة أن تسمح للأفراد بالمشاركة في هذا النوع من المرافق مثلا الدفاع، القضاء، التعليم.

ويوجد هناك عامل ثاني ألا وهو عجز الأفراد على تحمل النفقات الضخمة لتدبير وتسيير هذه المرافق، فتتولى الإدارة بنفسها تمويل المرفق وإدارته. عدم تحقيق الربح من أحد العوامل التي من أجلها لا يلجأ الأفراد إلا تسيير هذه المرافق.

وبالتالي فإن الالتجاء إلى هذا الأسلوب (الاستغلال المباشر) يكون إما لأهمية النشاط، أو لخطورة الهدف، أو لعجز الأفراد على تحمل نفقاته وفي هذه الحالات تنشئ الدولة المرفق وتقوم على إدارتها بنفسها ومباشرة.<sup>2</sup>

### 3. تقييم أسلوب التسيير المباشر

يعتبر التسيير المباشر كما أسلفنا أنفا من أقدم طرق تسيير المرافق العامة حيث تتولى الدولة بنفسها سواء أكانت مركزية أو لا مهام التسيير لحسابها

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 218

<sup>2</sup> محمد الشافعي أبو راس، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 72

## المحور الأول: المرفق العام

وبأموالها وبموظفيها، فمعظم المرافق العامة تدار بهذه الطريقة لا سيما الأساسية منها، الأمر الذي قد يساهم في الحفاظ على كيان الدولة وعدم التدخل في شؤونها الداخلية؛ لأن المرفق العام السيادي والحيوي هو نواة الدولة وسبب من أسباب ديمومتها.<sup>1</sup>

يترتب على طريقة الاستغلال المباشر بعض المزايا منها تحقيق المصلحة العامة، وخضوع تلك المرافق إلى الرقابة المباشرة للدولة أو أحد هيئاتها، وخضوع المرفق العام لقواعد المحاسبة العمومية ليستفيد من ميزانية سنوية، وخضوع المرفق للقانون العام والقانون الإداري، فتعتبر قرارات وعقود هذا المرفق من قبيل القرارات والعقود الإدارية، إلى جانب استخدام امتيازات السلطة العامة، فالمرافق الأساسية القومية هي التي تدار بهذه الطريقة كما أشرنا آنفاً، فلا يمكن العدول عن تلك الطريقة في التسيير بحجة مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، فمنها على سبيل المثال مرفق الشرطة والقضاء والتعليم، فهي ذات أهمية قومية لا تسعى إلى تحقيق الربح، وإنما لتقديم الخدمات الأساسية للمجتمع.

هذه الطريقة انتقدت من قبل البعض بنظرهم أن الدولة ستحتكر إدارة وتسيير المرافق الإدارية والاقتصادية والصناعية، وذلك بسبب العواقب الوخيمة التي ستحدث عن تسوية إدارتها بالمرافق التقليدية، وبتوسع تدخل الدولة في كافة الميادين لا سيما في النشاط الاقتصادي، واقتحام أغلب الأنشطة التي لم تعد

---

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب رجب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، أطروحة دكتوراه ل م د، تخصص: قانون، فرع: قانون إداري متخصص، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2021. ص74



## الدرس الثامن: الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)

حكى على الأفراد، فاستخدام طريقة التسيير المباشر يؤدي إلى عدم رفع كفاءتها الإنتاجية؛ بسبب الروتين والتعقيدات التي لا تتفق وطبيعة وظروف عمل هذه المرافق.

من بعض مآخذ التسيير المباشر، العبء الكبير للمرفق العام الذي يثقل كاهل الدولة والجماعات المحلية، فربما تعجز الميزانية العمومية عن تغطية احتياجات المجتمع المتزايدة سيما في الدول ذات الموارد المحدودة والتي تعاني من أزمات، وعلى كل حال يجب إخضاع المرافق العامة للكفاءة والفعالية وعلى الإدارة الدولة أن تختار بعناية الأسلوب الأفضل في الظرف المناسب، ورغم كل هذا وبسبب طبيعتها كما رأينا آنفاً، تتحمل الدولة غالباً أعباء التسيير المادية والمعنوية وتختار ذلك الأسلوب. كما أن الإدارة العامة من خلال هذا الأسلوب تتبع أساليب وقواعد المالية العامة وتعقيدها، والتي قد تعرقل السير الحسن للمرفق العام المسير بطريقة الاستغلال المباشر، فهي قيود معقدة تخضع للرقابة السابقة واللاحقة، فأى عملية إنفاق تخضع لإجراءات مطولة ورقابات متسلسلة، فالمحاسبة العمومية بقدر منفعتها في حماية المال العام؛ إلا أنها تمثل وسيلة قد تعيق وتعرقل تنفيذ أهداف المرفق العام.

المرافق العمومية المسيرة بالأسلوب المباشر قد تخضع إلى الأهواء السياسية، فمثلاً تجد هذا يشجع قطاع مرفقي ويمنحه كل المزايا ويهمل قطاعات أخرى، فالسلطة قد تركز على قطاع وتهمل آخر كالتركيز مثلاً على المرفق الصحي للجيش وإهمال المرفق الصحي للمواطنين، فالإدارة العامة من خلال تسييرها للمرافق العامة بالطريقة المباشرة تكون غالباً مقيدة بالقوانين الإدارية واللوائح التي قد تعيق نشاطها.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص75



إن عجز الإدارة العامة عن تلبية الحاجيات بدى جليا من خلال العجز عن السيطرة على المتطلبات المتنوعة، فيذهب دور واهتمام الدولة إلى إيجاد والهيئات والأجهزة الإدارية، بغض النظر عن تكاليف الإنشاء، فعدم قدرتها واستطاعتها على التحكم المتميز بالمرافق العامة وعدم مراعاة مختلف حاجيات الحياة الاجتماعية، يشكل جملة من الخدمات السيئة.

من أهم ما يمكن الإشارة إليه كآثار سلبية، هو عدم مواكبة تسيير المرافق العامة للتطور التنظيمي، الذي يشهده العالم المعاصر، كالنجاحة والمردودية والكفاءة ونوعية الخدمات، وعندما نقول مواكبة لا نعني هنا تغيير طريقة التسيير وتطبيق مبدأ إمكانية مواكبة المرفق للتغيرات التي تطرأ عليه بشكل حرفي؛ وإنما نقصد رفع كفاءة التسيير المباشر ومواكبته للمتغيرات التي ترفع تحسين الخدمة وإصلاحها، وتطبيق المبدأ لا يعني تغيير طريقة التسيير، وإنما تطوير وتعديل ومواكبة تلك الوسيلة للتطورات، لكي تسمو المرافق العامة لتقديم أجود الخدمات للوصول إلى الرقي بالمصلحة العامة.<sup>1</sup>

### ثانياً: أسلوب التسيير عن طريق المؤسسة العامة

#### 1. تعريف أسلوب التسيير عن طريق المؤسسة العامة

يقصد به لجوء الإدارة العامة لتسيير المرافق العامة عن طريق المؤسسات العامة والتي تعد مرافق عامة مشخصة قانونياً، وعليه وخلافاً لطريقة الاستغلال المباشر فإن طريقة المؤسسة العامة تقتضي منح المرفق العام الاستقلال القانوني وذلك بإضفاء الشخصية المعنوية عليه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص76

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص241

## الدرس الثامن: الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)

تهدف طريقة المؤسسة العامة غالى حسن إدارة المرافق العامة ذات الأهمية وتخفيف عبء تسييرها ومتابعتها عن الجهة الإدارية تنشئها بموجب تمتعها بكل من الأشكال من الاستقلالين الإداري والمالي.<sup>1</sup>

### 2. أنواع المؤسسات العامة:

باعتماد التقسيم الثنائي تقسم المؤسسات العامة إلى: مؤسسات عامة إدارية وأخرى اقتصادية (صناعية، تجارية)، وقد ظهرت عدة معايير للتمييز بين المؤسسة العامة الإدارية والمؤسسة لعامة الاقتصادية منها:<sup>2</sup>

أ. المعيار الموضوعي: تكون المؤسسة العامة إدارية إذا كان موضوع نشاطها يتصل بمجال إداري بمعناه الواسع. أما المؤسسة العامة الصناعية التجارية فهي التي تمارس نشاطا تجاريا: إنتاج مواد أو تقديم خدمات.

ب. المعيار الغائي: الهدف لا تسعى المؤسسة العامة الإدارية إلى تحقيق ربح مالي إذ يتجه نشاطها إلى سد احتياجات الجمهور مجانا (مؤسسة النظافة البلدية مثلا) في حين تحدث المؤسسات العامة الصناعية التجارية للقيام بهمة اقتصادية تقتضي مراعاة الجانب المالي حيث يجب على الأقل أن تحافظ على توازنها المالي.

### 3. تقييم أسلوب المؤسسة العامة

بعد أن استطعنا تحديد مفهوم المؤسسة العامة كطريقة وأسلوب لإدارة وتسيير المرفق العام، كنهج كلاسيكي على غرار التسيير المباشر، ولأسلوب المؤسسة العامة العديد من المزايا إلى جانب مزايا أسلوب التسيير المباشر؛ لأن

<sup>1</sup> علي خطار شطاوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2003. ص268

<sup>2</sup> وليد جابر حيدر، طرق إدارة المرافق العامة والخصوصية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009. ص49

## المحور الأول: المرفق العام

المؤسسة العامة امتدادا له، لكنها تختلف عنه بمنحها الشخصية الاعتبارية، ويمكننا إيجاز تلك المزايا على النحو التالي:<sup>1</sup>

- بفضل الشخصية المعنوية الممنوحة تتحرر من خلالها من الشكلية والروتين والقيود، فتتمتع بالاستقلال المالي والإداري، فتستطيع من خلال ذلك وضع القواعد التنظيمية التي تتفق مع طبيعة نشاط المرفق والظروف المحيطة على اختلافها وتنوعها، فمن خلال الاستقلال وحرية الحركة يتخلص المرفق العام من عيوب أسلوب الإدارة المباشرة؛ لأن به تتقيد الحركة فيتأثر بشكل سلبي نشاط بعض المرافق وفعاليتها في تحقيق الأهداف المرجوة منها، ومن إيجابيات الشخصية المعنوية كذلك تمتع المرفق العام بأهلية تقاضي، وكذا إبرام العقود، إلى جانب الذمة المالية المستقلة التي يستطيع من خلالها قبول الهبات والوصايا وحرية أكبر في جانب التصرف المالي.

- إن تسيير المرفق العام بأسلوب المؤسسة يحقق مبدأ التخصص في إطار نشاط محدد دون التداخل والاختلاط مع الأنشطة الأخرى، مما يساهم في وحدة الهدف فترتفع الكفاءة، مما يحث المرفق على الاستعانة بالخبراء والفنيين ليزداد مستوى الأداء نتيجة ذلك، مما يحقق أقصى خدمة لصالح المرتفقين (طالبى الخدمة العمومية).

- عدم وجود نظام قانوني موحد يمكن أن يسري على جميع المؤسسات العامة، فلها أن تضع نظاما قانونيا خاصا بها مع مراعاة ألا تخالف القواعد العامة.

- يخفف أسلوب المؤسسة العامة الأعباء عن السلطة المركزية، وهذا على خلاف أسلوب الإدارة المباشرة الذي يجعل عبء إدارة وتسيير

---

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص 80



## الدرس الثامن: الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)

المرفق العام على عاتق السلطة المركزية، فإن تسيير المرفق العامة بهذه الطريقة يمنح المرفق المركزية الوقت والجهد الذي يساعدها في أداء المهام الكبرى (الاجتماعية والاقتصادية... الخ).<sup>1</sup>

- عادة ما يتم إنشاء مجلس إدارة وهيئة تنفيذية في أغلب المؤسسات العامة لتتخذ الاستراتيجيات وتحدد برنامج النشاط وغيرها من المهام، فمن خلالها تسهر على إدارة وتسيير المرفق العام بالشكل المطلوب لتحقيق الكفاءة والفعالية.

لكن مع كل تلك المميزات الفريدة التي من خلالها تستطيع المؤسسة العامة تحقيق الأهداف المرجوة والرقى بالمرفق العامة، إلا أنه لا يعني عدم وجود اختلالات في التسيير وعيوب ومآخذ عليها؛ لأنها تعد طريقة كلاسيكية لا تتماشى مع النسق الحديث ولا تواكب المستجدات المتلاحقة، فيمكننا إيجاز بعض عيوب أسلوب المؤسسة كطريقة لإدارة وتسيير المرفق العام على النحو التالي:

- لم تنقص المؤسسات العامة عبء التسيير بشكل عام عن الدولة، لا سيما في الجانب المالي، إلى جانب عدم تحقيق وتلبية الحاجيات العامة بالسرعة والجودة المطلوبة.

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق،



## المحور الأول: المرفق العام

- عند القيام بعملية تقييم فإنه وبكثير من م ارحل التقييم تفرز المؤسسة العامة نتائج سلبية، لذلك لا يتناسب هذا الأسلوب مع بعض المرافق؛ نظراً لطبيعتها فلا بد من اللجوء إلى أساليب حديثة كالتفويض.<sup>1</sup>

- يقوم هذا الأسلوب بما يتمتع من شخصية معنوية على إدارة وتسيير المرافق العمومية، لكن يؤدي هذا الاستقلال إلى ابتعاد المرفق عن الأهداف المرسومة له، لربما بسبب ضعف الرقابة التي تعاني منها كثير من البلدان.

- غياب الاستقلالية الحقيقية، سواء من الناحية الوظيفية أو المالية أو التسييرية لذا إن هذه الاستقلالية نظرية وليست فعلية، فمثلاً إنشاء هذه المؤسسات يتم بواسطة القانون أو التنظيم فهناك توحيد في طرق الإنشاء وبذلك تغيب الخصوصية، وكذلك يعتبر إنشائها في حد ذاتها تبعية للجهة المكلفة بالإنشاء وبالنسبة أيضاً لمجلس الإدارة يكون أعضائه واقعياً معينين من قبل سلطة الوصاية، وتتجسد عدم الاستقلالية المالية في أن ميزانيتها مرتبطة بميزانية الدولة أو الجماعة المحلية من خلال الإعانات الموجهة إليها، إلى جانب خضوعها إلى قواعد المحاسبة العمومية وقيودها، وكذا خضوعها للرقابة السابقة واللاحقة.

- محدودية التسيير عن طريق هذا الأسلوب، حيث يغلب على هذا الأسلوب الاحتكار من قبل الدولة لخضوعه للرقابة الوصائية، مما يساهم في تعقيد الإجراءات والروتين والبيروقراطية. الخ.

إذا أرادت الإدارة العامة تطبيق مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه على مرفق عمومي ما، فإذا ما أرت أن أسلوب المؤسسة العامة وإن تغير وتبدل لا يتماشى مع الظروف والمعطيات والحاجيات والمصلحة العامة بشكل أساسي، فيطبق مبدأ التكيف بغض النظر عن طبيعة

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق،

## الدرس الثامن: الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)

المرفق فينتقى ويختار أسلوب وطريقة جديدة لإدارة وتسيير المرفق العام وهذا ما سنراه في المباحث والمطالب اللاحقة.<sup>1</sup>

### ثالثاً: أسلوب الاستغلال المختلط

#### 1. المقصود بأسلوب الاستغلال المختلط

قد تقتضي متطلبات التنمية الوطنية توجيه الدعوة للقطاع الخاص الوطني أو الأجنبي للتعاون مع القطاع العام في إطار قانوني يتجسد في شركة مساهمة يكون رأس مالها مشتركا بين أحد أشخاص القانون الخاص وأحد الهيئات العامة وغالبا ما يتعلق موضوع النشاط بالمجال التجاري أو الصناعي. ويعتبر أسلوب الاستغلال المختلط حديث نسبيا، ولقد عمدت إلى اتباعه كثير من الدول النامية في الفترة الأخيرة خاصة بعد ظهور عيوب أسلوب الاستغلال المباشر والمتمثلة أساسا في بطء وتعقيد اجراءاته وعدم وملاءمتها لقواعد السوق وأحكام المنافسة. وحتى أسلوب الامتياز لم يخلو هو الآخر من عيوب تمثلت في اهتمام الملتزم فقط بتحقيق الربح وعدم تقييده في الغالب بالشروط التي تحددها الإدارة.<sup>2</sup>

لذا بات من اللازم ألا تخلع الدولة يدها عن إدارة المرافق العامة كلية وتعهد بها الى أشخاص القانون الخاص من جهة، وألا تنفرد بإدارتها من جهة أخرى، بل لابد من حل وسط ولا يكون ذلك الا عن طريق أسلوب الشركات المختلطة.

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص83

<sup>2</sup> سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص122

ولقد ذهب كثير من الفقهاء الى القول إن حقوق الإدارة وسلطاتها لا تستمدّها من القانون التجاري لوحده باعتبارها شريكا في شركة مساهمة، بل من موقعها القانوني الذي يعطيها حق توجيه أعمال الشركة على نحو يحقق النفع العام، كما أن نواب القطاع داخل الهيئات المسيرة للشركة لا يمثلون أنفسهم أو الشركة بل هم نواب عن الدولة.

### 2. تقييم أسلوب الاستغلال المختلط

يمكننا من خلال النظرة الموجزة وبعض الأحكام العامة المتعلقة بالأسلوب المختلط والتي سبق بيانها في توضيح المقصود به، أن نستنتج ونستكشف إيجابيات ومميزات الأسلوب، وكذا بعض العيوب والمآخذ الواردة عليه نتناولها على النحو التالي:

أ. مزايا الاستغلال المختلط: هناك العديد من المزايا التي يحققها أسلوب الاستغلال المختلط في تسيير المرافق العامة سيما الاقتصادية، ويمكننا إيجازها على النحو التالي:<sup>1</sup>

- تتفادى الإدارة العامة من خلال إتباع أسلوب الاستغلال المختلط العيوب الموجهة لكل من أسلوب التسيير المباشر وأسلوب التزام المرافق العام فتجمع في الوقت نفسه بين مزايا الامتياز والتسيير المباشر.

- إن إتباع أسلوب الاستغلال المختلط يخفف على الإدارة العامة من إدارة المرافق العامة الاقتصادية التي هدفها تحقيق الربح والمصلحة العامة.

---

<sup>1</sup> محمد علي خلايلة، القانون الإداري والتنظيم والنشاط الإداري، إثناء للنشر، ط01، الأردن، 2010. ص306



## الدرس الثامن: الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)

- بإتباع أسلوب الاستغلال المختلط تحقق الإدارة العامة التعاون بين القطاع العام والخاص، مما يرفع فعالية المرافق بالتسيير الأمثل لها إلى جانب تحقيق الأرباح.

- يعد أسلوب الاستغلال المختلط طريقة فعالة للتشارك مع الخواص والشركات بشرائهم أسهم وسندات بقدر معين تطرحها الإدارة بالسوق، فالخواص يساهمون في إدارة مشروعات القطاع العام، حسب رصيدهم من الأسهم والسندات.

- إن تطبيق القانون التجاري وقانون الشركات على نظام وأنشطة الشركة، يحرر المرفق من التعقيد والبطء والروتين وغيرها من سمات جل المرفق العامة.<sup>1</sup>  
ب. عيوب أسلوب مشاطرة الاستغلال أو الاستغلال المختلط: رغم النتائج والمزايا الباهرة التي يحققها أسلوب الاستغلال المختلط كما الإشارة إليه آنفا إلا أنه يمكننا تسجيل بعض المآخذ عليه، نوجزها على النحو التالي:

- إن إشراك الخواص والشركات (لا سيما الأجانب) في استغلال وإدارة مرفق عام اقتصادي، يساهم في هيمنتها على الأنشطة الأساسية أو الحيوية أو الاستراتيجية، وعدم النظر إلى الأبعاد البيئية والتنمية المستدامة.

- تمارس الإدارة العامة على المرافق التي تدار بأسلوب الاستغلال المختلط رقابة أخف من رقابتها على المرافق التي تدار بأسلوب الامتياز.

- شركات الاستغلال المختلط مقيدة بالإجراءات والقيود، ويكون إنشائها بيد الدولة وتأخذ عدة اعتبارات، وبعض الدول توجب قانون من البرلمان لإنشائها كما هو الحال بمصر؛ لكن يعتقد الأستاذ محمد رفعت عبد الوهاب أن ذلك ميزة من خلال أن هذه الشركة تدير مرفق عام، فالقانون هو من يسمح بتقديم أموال

<sup>1</sup> محمد علي خلايلة، القانون الإداري التنظيم والنشاط الإداري، مرجع سابق، ص 307



## المحور الأول: المرفق العام

---

خارجة عن الميزانية العامة للمساهمة بهذه الشركات، وكذا إعطاء صلاحيات إدارية ورقابية، وهذا مما لا يسمح به قانون الشركات.

- ندرة وجود شركات الاستغلال المختلط في الدول التي تتبع النهج الاشتراكي؛ نظرا لسيطرة الدولة على المرافق العامة الاقتصادية والتضييق على ال أرس المال الخاص، إلا إذا كان أجنبيا يراد تشجيعه للاستثمار.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006. ص 394

**الدرس التاسع**

**الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة  
(الأساليب الخاصة)**

---

## تمهيد

بعد التعرف على الطرق والأساليب التقليدية أو الكلاسيكية لتسيير المرفق العام، في هذا الدرس سوف يتم التعرف على أشهر الأساليب المستعملة في تسيير المرفق العام:

### أولاً: التفويض كأسلوب لتسيير وإدارة المرفق العام

#### 1. عقد الامتياز (الالتزام)

أ. تعريف عقد الامتياز: ويشمل التعريف التشريعي والتعريف الفقهي، التعريف القضائي:

- التعريف التشريعي: يمكن أن نستشف التعريف بعض المصطلحات القانونية بالرجوع لبعض القوانين نجدها قد عرفت عقد الامتياز، من ذلك المادة 4 من الأمر 96-13 المؤرخ في 15 يونيو 1996 والمتضمن قانون المياه: (يقصد بالامتياز بمفهوم القانون عقد من عقود القانون العام، تكلف الإدارة بموجبه شخصاً اعتبارياً عاماً أو خاصاً، قصد ضمان أداء خدمة ذات منفعة عمومية).<sup>1</sup>

- التعريف الفقهي: هو عقد إداري يتولى الملتزم فرداً كان أو شركة بمقتضاه وعلى مسؤوليته، إدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة فضلاً عن الشروط التي تضمنتها عقد الامتياز".<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط2، مرجع سابق، ص357

<sup>2</sup> سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، ط05، مصر، 1991. ص108

## الدرس التاسع: الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة (الأساليب الخاصة)

- التعريف القضائي: جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر في 9 مارس 2004 قضية رقم 11950 فهرس رقم 11952 ما يلي: "أن عقد الامتياز التابع لأملك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل، بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملك الوطنية بشكل استثنائي وبهدف محدد ومتواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت وقابل للرجوع فيه..."<sup>1</sup>

ب. تقييم عقد الامتياز:

وكباقي العقود الأخرى فللعقود الامتياز العديد من المزايا كما له من العيوب وسوف نقوم بتوضيحها في النقاط التالية:

ب. أولاً: مزايا عقد الامتياز نوجزها على النحو التالي:<sup>2</sup>

- أهم ميزة لعقد الامتياز أنه جعل المرفق العام غير متوقف عند حدود تسييره وإدارته من طرف السلطات العامة، ولكن تماشياً مع مقتضيات الصالح العام والسير الحسن للمرفق العام والتكيف تم منح الخواص ميزة الإدارة والاستغلال مقابل إتاوات تحصل من المرتفقين (طالبى الخدمة العمومية).

- في ظروف معينة قد لا تكون الإدارة العامة مهيئة لتسيير المرفق العام بالأسلوب التقليدي، فلربما تعجز على توفير الوسائل الفنية والخبرات وكذا إدخال التقنيات التي ترقى بمستوى الخدمات العمومية، لذا قد يتعذر إدارة وتسيير المرفق العام بالأسلوب المباشر أو بأسلوب

---

<sup>1</sup> مجلة مجلس الدولة، النظام القانوني للمحاكم الإدارية في القانون، مجلس الدولة الجزائري، ع05، 2004. ص57

<sup>2</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص98



## المحور الأول: المرفق العام

المؤسسة، ويكون الخيار الأمثل لها الحذو نحو الامتياز أو غيره من الأساليب.

- إن إدارة وتسيير واستغلال المرفق العام من قبل الخواص لا ينفي عنه صفة المرفق العام بل يبقى محتفظاً بها، وتبقى الإدارة العامة مسؤولة عن حسن إدارته من خلال المتابعة والمراقبة.

ب. ثانياً: عيوب عقد الامتياز أو عقد التزام المرفق العام: بعدما رأينا ثلثة من الإيجابيات التي تعد أهم ما يميز عقد الامتياز أو عقد التزام المرافق العامة، وإلى جانب تلك المميزات ظهرت العديد من العيوب يمكننا إيجازها على النحو التالي:

- إن صاحب الامتياز يسعى إلى تحقيق الأرباح، وعند إدارته واستغلاله للمرفق العام سيفرض إتاوات يحصلها من طالبي الخدمة العمومية، فلربما يرهق ذلك كاهل المواطن، إلى جانب التنافي مع مبدأ مجانية خدمات المرافق العمومية.

- كما سبق وذكرنا أن من إيجابيات عقد الامتياز أنه خفف الخضوع للأنظمة والروتين، إلا أنه في نفس الوقت يخضع للتعقيدات والعراقيل القانونية والإدارية والإجرائية، فهو يتقيد بكافة القوانين والأنظمة المعمول بها.

- منهم من يرى أن عقد الامتياز يخضع لنظام مشدد من الرقابة القبلية والبعديّة والتي ربما تعتبر سلبية للملتزم فيؤثر ذلك على أداءه وتسييره، لكن بوجهة نظرنا تلك إيجابية للتأكد من السير الحسن للمرفق العمومي وعدم انحراف الملتزم عن الأهداف المرسومة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق،

## الدرس التاسع: الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة (الأساليب الخاصة)

### 2. عقد الإيجار

أ. مفهوم عقد الإيجار: عقد إيجار المرفق العام هو اتفاق يكلف بموجبه شخص معنوي شخص آخر يسمى المستأجر استغلال مرفق عمومي لمدة معينة مع تقديم إليه المنشآت والأجهزة، ويقوم المستأجر بتسيير استغلال المرفق العمومي مستخدماً عماله وأمواله، وفي المقابل يتقاضى المستأجر مساهمة مالية للشخص المعنوي لاسترجاع مصاريف المنشآت والأجهزة الأصلية.

وهذا الأسلوب أستعمل في الجزائر خاصة على مستوى الجماعات المحلية، بحيث يجيز قانون البلدية. بحيث جاءت التعليمات رقم 94-03/842 الصادرة عن الوزارة الداخلية والجماعات المحلية، المتعلقة بامتياز المرافق العامة المحلية قدمت تعريف لعقد الإيجار كالآتي: هي: تلك الاتفاقية التي من خلالها يخول شخص عام بتسيير مرفق عام لشخص آخر والذي يضمن استغلاله تحت مسؤوليته، وفي المقابل يدفع المستأجر للمؤجر مقابل الإيجار". وما يمكن قوله عن هذه التعليمات أنها لم تكتفي بتفسير النصوص القانونية وإنما جاءت بأسلوب جديد لتسيير المرافق العامة المحلية وأسلوب الإيجار، وبالتالي نتساءل عن القيمة القانونية لهذه التعليمات.

التعليمات هي عبارة عن أوامر تصدر من الرئيس إلى المرؤوس وتهدف إما إلى تبليغ الرئيس لمرؤوسين كيفية تسيير المصالح العمومية، وإما تفسير وتوضيح القوانين والتنظيمات، فالتعليمات مبدئياً هي عمل إداري داخلي يوجه إلى أعوان المصالح وهم ملزمون باحترامه وتطبيقه، باعتبار أن هذه التعليمات لم تكتف فقط بتفسير النصوص وإنما جاءت بأحكام جديدة وغير موجودة في النص الأصلي موضوع التفسير، وبالتالي فقد تم تصنيفها ضمن القرارات التنظيمية القابلة للإلغاء.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 255

### 3. عقد الوكالة المحفزة

#### أ. تعريف أسلوب الوكالة المحفزة:

- الوكالة المحفزة هي: "عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل (الملتزم) سواء كان فرداً أو شركة أو عدة شركات بإدارة مرفق عام يعهد فيها إليه باستغلاله فترة زمنية محددة، عمى أن يحصل على هامش من الربح كنتاج لاستغلال المرفق، يتم تحديده وفقاً لكراسة الشروط من قبل جية الإدارة الموكلة"<sup>1</sup>.

#### ii. خصائص الوكالة المحفزة

#### iii. تقييم أسلوب الوكالة المحفزة

#### ب. تقييم أسلوب الوكالة المحفزة:

يمكننا من خلال أحكام الوكالة المحفزة والتي نصت عليها المراسيم المتعلقة بتفويضات المرفق العام أن نستنتج ونستشف مميزات الوكالة المحفزة، إلى جانب بعض العيوب المسجلة نتناولها على النحو التالي:

#### ب. أولاً: مميزات الوكالة المحفزة:

- تشجع الوكالة المحفزة الاستثمار، والبحث عن الفعالية والمردودية؛ لأنها تركز على تسيير المفوض له بمراقبة كلية للسلطة المفوضة، إضافة إلى منح امتيازات من خلال تقدير الأجر من رقم الأعمال المحقق، ويضاف إليه نسبة متفاوتة من الأرباح في شكل حصة إنتاجية، يتم احتسابها على أساس الربح الصافي للمرفق.

- إن المفوض له يسير المرفق العام لحساب السلطة المفوضة مقابل أجر، وهذا يحقق تخفيف عبء تسيير المرافق العامة على الدولة، مع التزام المفوض بصيانة وإصلاح المرفق العام والمحافظة على الموجودات.

<sup>1</sup> محمد علي ماهر، وكالة المرفق العام، دار الفكر والقانون، ط2، مصر، 2015. ص197



## الدرس التاسع: الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة (الأساليب الخاصة)

- تجسد الوكالة المحفزة ش اركة في تسيير المرفق العام، دون أن يتحمل المفوض له عبء الإنشاء والتجهيز، ويحصل على مقابل مالي نتيجة تسييره وربطه برقم أعمال وحصّة إنتاجية، كل ذلك يشجع المسير لبذل العناية والجهود للنهوض وتحسين الخدمات العمومية لطالبيها.<sup>1</sup>

- للسلطة المفوضة الرقابة الكاملة على المرفق العام المفوض إلى جانب الاحتفاظ بإدارة المرفق مما يساهم في ألا ينحرف المرفق عن الأهداف المرجوة منه، وتحقيق النجاعة والفعالية؛ بفعل تسيير الأجير (المفوض له).

- اشتراك المفوض مع المفوض له في تحديد الرسوم والتعاريف المحصلة من المرتفقين، يحقق انخفاض تكاليف الحصول على السلع والخدمات للمرتفقين؛ لأن تدخل الإدارة العامة دائماً يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة.

- السلطة التقديرية للإدارة في تقدير إعطاء المفوض له حصة الأرباح، مما يؤدي إلى زيادة ميزانية المرافق العامة، وكذا زيادة نشاط وفعالية ونجاعة المفوض له (الأجير) في تسيير واستغلال المرفق؛ فالنص على عبارة (عند الاقتضاء) يفهم منها إعطاء حصة الأرباح عند الضرورة وعند تحقيق نتائج باهرة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حسام الدين بركبية، تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، مج09، ع14، الجزائر، 2014. ص535

<sup>2</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص109



## المحور الأول: المرفق العام

ب. ثانياً: عيوب الوكالة المحفزة: إلى جانب تلك المميزات للوكالة المحفزة كطريقة لاستغلال وتسيير المرفق العام التي سبق وتناولناها آنفاً، هنالك بعض العيوب التي نستشفها ونسجلها على أسلوب الوكالة نوجزها بالشكل التالي:<sup>1</sup>

- عندما تمول السلطة المفوضة بنفسها إنشاء وتجهيز المرفق العام، حتما سيرهق كاهل الدولة والميزانية العامة لا سيما في البلدان التي تعاني من عجز، فتلك الطريقة لا تتماشى مع سياسات النهوض بالاقتصاد والاستثمار العام في حالة شح الموارد والسيولة المالية.

- لا يستفيد المفوض له من حصة الأرباح إلا عند الاقتضاء، وكلمة عند الاقتضاء هي كلمة تجعل الإدارة غير ملزمة بإعطاء المفوض له تلك الحصة إلا في حالات معينة، ويخضع ذلك للسلطة التقديرية للسلطة المفوضة، رغم أنها إيجابية - تصب في صالح الإدارة العامة- تتمثل في عدم إعطاء المفوض له حصة من الأرباح أو كحصة ثابتة له دائماً، يؤدي ذلك إلى ازدياد رصيد المرفق العام من الأموال، لكنها ربما قد تؤدي إلى منازعة أو أن المفوض له يعمل بتسيير وصيانة المرفق العام بسوء نية، أو ربما يؤدي إلى عدول الخواص عن هذا الأسلوب في تسيير المرفق العام بحجة عدم استفادتهم من الأرباح.

- السلطة المفوضة تشترك مع المفوض له في تحديد الرسوم والتعريفات التي ستحصل من المرتفقين، فربما يؤدي إلى التأثير في التعريفات بالزيادة على طالبي الخدمة العامة؛ نتيجة إملاء المفوض له للمفوض الزيادة بالرسوم؛ ولذلك لأسباب ربحية أو اعتبارية أو شخصية.

- لا تصلح الوكالة المحفزة كأسلوب تفويض لبعض المرافق العام؛ نظراً لطبيعتها، فلا يوجد معايير واضحة لمعرفة الأسلوب المناسب كحال الوكالة المحفزة وغيرها من الأساليب، فاختيار الأسلوب المناسب راجع للسلطة التقديرية للإدارة، وهذا يطرح بعض الإشكالات لسنا بصدد ذكرها.

## ثانياً: أسلوب التسيير المفوض

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص 110

## الدرس التاسع: الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة (الأساليب الخاصة)

### 1. تعريف تفويض المرفق العام

المقصود بالتفويض في إدارة واستثمار المرفق العام هو: "عقد مبرم بين شخص عام وشخص خاص، ويقوم على الاعتبار الشخصي بغلبة تنفيذ مرفقا عام، وهو بالتالي يأخذ عد أشكال هي من صنع الاجتهاد الامتياز للإدارة غير المباشرة، إدارة المرفق العام".<sup>1</sup>

### 2. خصائص تفويض المرفق العام

فيما يلي أهم الخصائص المميزة لأسلوب تفويض المرفق العام:

- ارتباط عقد التفويض بوجود مرفق عام: إن الهدف الأساسي لوجود المرفق العام هو تحقيق مصلحة عامة عن طريق إشباع الحاجات العامة المادية والمعنوية مثل الخدمات الصحية والتعليمية وخدمات الثقافة والفكر، قد أكدت المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247 على ضرورة وجود مرفق عام.
- قابلية المرفق للتفويض: لا يكون هناك تفويض المرفق العام إلا إذا كان المرفق قابلا للتفويض، وعليه لا يوجد قائمة محددة للمرافق القابلة للتفويض، فمن حيث المبدأ جميع المرافق العام كانت إدارية أو صناعية وتجارية قابلة لأن تكون موضوعات لتنفيذ التفويض وقد يعبر عنها بالنصوص التشريعية أو وفقا للاجتهاد لكن هناك بعض المرافق المستثناة بسبب طبيعتها الخاصة أو هي محل منع المشروع من المرفق العام الوطني الإداري كمرفق العدالة، الأمن والدفاع فطبيعتها الخاصة تتعلق بالسلطة العامة للدولة، ولا يمكن تفويضها للخواص لأنها تعد من قبل المرافق العامة السيادية.<sup>2</sup>
- العلاقة التعاقدية بين الهيئة الموفوضة والمفوض له: يبرم عقد التفويض عادة بين شخص عام وهو مانع التفويض وشخص صاحب التفويض ابن العلاقة

<sup>1</sup> وليد جابر حيدر، التفويض في إدارة واستثمار المرفق العام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009. ص59

<sup>2</sup> فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه الطور الثالث ل م د، في الحقوق، تخصص: قانون إداري، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018. ص29

القائمة بين صاحب التفويض والسلطة المانحة له هي علاقة تعاقدية وبالتالي يخضع طرفي العقد إلى كافة الشروط المحددة في العقد.

- ضرورة استغلال وإدارة المرفق العام: يجب أن يكون موضوع عقد التفويض هو استغلال مرفق عام أي إدارة المرفق وتشغيله وفقا للغاية من إنشائه تحت إشراف ورقابة السلطة مانحة التفويض.

### ثالثا: أسلوب الاستغلال غير المباشر (عقود البوت BOT)

#### 1. المقصود بعقود البوت BOT

تعد عقود البوت من العقود الحديثة، فلا يوجد تعريف جامع ومانع لهذا النوع من العقود، إنما تعددت تعريفاته الفقهية والتشريعية، غير أنها تنصب في مضمون واحد ألا وهو أن عقود البوت هي اتفاق بين إحدى الهيئات العامة وإحدى الهيئات الخاصة يطلق عليها شركة المشروع. والهدف منها تمويل والهدف منها تمويل وإنشاء دعائم أساسية مع تجهيزها على حساب الهيئة الخاصة صاحبة المشروع، لإدارته واستثماره وتحت مسؤوليته وذلك وفقا لمدة زمنية معينة تكون طويلة بعض الشيء، وفي نهاية مدة العقد تقوم هذه الهيئات الخاصة بنقل المشروع إلى الدولة<sup>1</sup>. وانطلاقا من هذا المفهوم يمكن استخلاص

أهم خصائص ومميزات عقود البوت BOT:<sup>2</sup>

- انه اتفاق يبرم مع الدولة والهيئات الخاصة.
- يهدف إلى إنشاء بنية أساسية وذلك بغيت تقديم خدمات عامة للأفراد.
- يتولى المستثمر إدارة المشروع وتمويله وبناءه وتشغيله وذلك على نفقته وتحت مسؤوليته.

<sup>1</sup> جابر نصار، عقود البوت BOT والتطور الحديث لعقد الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، 2002. ص38

<sup>2</sup> يعرب محمد الشرع، تفويض المرافق العامة وأبرز تطبيقاته، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2017. ص226 ص25



## الدرس التاسع: الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة (الأساليب الخاصة)

- يتم عقد البوت وفقا للمدة المحددة المتفق عليها.
- بالنسبة لجهة الادارة فيتم البناء والتشغيل والاستثمار تحت إشرافها ورقابتها.
- تحتفظ الادارة طوال مدة الالتزام بحق الملكية والتنظيم تطبيقا المبدأ دوام سير المرفق العام.

### 2. تقييم عقد البوت BOT

إذا ما أرادت الدولة الاتجاه صوب عقد البوت BOT يتطلب ذلك توفير بيئة قانونية ملائمة وحماية فعالة للاستثمار في هذا النوع من المشاريع، وهذا لكي تضمن الإدارة العامة تحقيق التعاون مع القطاع الخاص الوطني أو الأجنبي من أجل الرقي بالدولة ويظهر ذلك بمرافقها وبنيتها التحتية التي تسعى من خلالها إلى إسعاد المواطن، ومن خلال الأحكام العامة لعقد BOT سنحاول بإيجاز تناول بعض مميزاته، إلى جانب بعض عيوبه وماأخذه على النحو التالي:

#### أ. مزايا عقد البوت BOT:

- يحقق عقد البوت تنمية كبيرة جدا في المجتمع؛ نظرا لأهمية المجالات الحيوية والأساسية التي يعالجها، كالمشاريع الأساسية للسكان.
- الحد من البطالة؛ وذلك بتشغيل الأيدي العاملة المحلية.
- يحقق عقد البوت السرعة في إنشاء المشروعات التنموية، ويحقق تصحيح فعالية القطاع العام في الإنشاء والتسيير، ويسهم أيضا في الحد من الفساد المالي والإداري والتي ارتبط عموما بالقطاع العام.<sup>1</sup>
- يحقق عقد البوت الانتعاش الاقتصادي، من خلال تمويل وإنشاء القطاع الخاص الوطني أو الأجنبي للمشروعات والمرافق، مما يدفع بعجلة التنمية الاقتصادية في الدولة.

<sup>1</sup> بن ديدة نجاة، عقد البوت BOT في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، مج01، ع02، الجزائر، 2015. ص15



## المحور الأول: المرفق العام

- يحقق عقد البوت استقطاب المهارات الفنية والكفاءات الإدارية الأجنبية.
- باعتبار عقد البوت من العقود الإدارية المستحدثة، تتمتع الإدارة العامة بجملة من الامتيازات والحقوق كحق الرقابة عليه، وكذا حق تعديله بالإرادة المنفردة بصفتها تمتلك امتيازات السلطة العامة تحقيقاً لمبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه.
- يساعد عقد البوت في تنظيم العائد من استغلال أملاك الدولة كمشروعات استصلاح الأراضي الصحراوية.<sup>1</sup>
- يخفف عقد البوت العبء الكبير عن ميزانية الدولة في الإنفاق على المشاريع الضخمة والتي تستنزف الميزانية في ظل ندرة وشح الموارد أو ضعف الاقتصاد بشكل عام، فيتحمل القطاع الخاص الوطني أو الأجنبي تمويل وإنشاء تلك المرافق والمشروعات.
- ب. **عيوب عقد البوت BOT:** يتمتع عقد البوت كما رأينا آنفاً بثلة كبيرة من الامتيازات والإيجابيات، إلا أن هناك بعض المآخذ التي سجلت على أسلوب عقد البوت BOT نوجزها على النحو التالي:<sup>2</sup>
- يضر عقد البوت بالأمن القومي؛ نظراً لهيمنة القطاع الخاص الوطني أو الأجنبي على المرافق والمشروعات الاستراتيجية كالطرق أو الموانئ أو المطارات أو في مجال النفط والغاز الصخري أو الطاقة الشمسية أو النووية وغيرها.
- لا يحقق عقد البوت BOT جذب رؤوس الأموال الأجنبية إلى الداخل؛ فتذهب عائدات الاستثمار إلى الخارج، علاوة على أنها قد تحصل على قروض من البلد المستضيف، إلى جانب التضخم المالي وانعكاساته السلبية.

<sup>1</sup> بن ديدة نجا، عقد البوت BOT في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص16

<sup>2</sup> تسابت عبد الرحمان، نظام البوت ودوره في إدارة وتسيير المرفق العام، المجلة الجزائرية للمالية العامة، مج08، ع08، الجزائر، ديمسبر، 2018. ص189 ص124

## الدرس التاسع: الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة (الأساليب الخاصة)

- إن عدم وجود قانون ينظم عقد البوت BOT بالنسبة للجزائر وغيرها من الدول، يؤدي إلى قيام المستثمرين باستغلال ذلك النقص القانوني، فاعتماد الدول على تشريعات تقليدية، يؤدي حتما إلى تحقيق مكاسب ضخمة على حساب اقتصاد الدولة.

- التأثيرات السلبية التي قد تكون أثناء مدة إنجاز عقد البوت BOT على المتعاملين والمرتفقين.

- قد يحدث زيادة كبيرة في تكاليف الخدمة نتيجة الزيادة في أسعار المدخلات من قبل المتعامل المتعاقد، كما قد يحدث زيادة في تكاليف التمويل عما هو معهود في الحالات العادية.

- هناك بعض المخاطر السياسية لنجاح عقد البوت، منها التأمين والمصادرة وتغيير النصوص التشريعية لا سيما المتعلقة بالضرائب وتعاقب الحكومات وأعضاء البرلمان، إلى جانب الأوضاع السياسية والاضطرابات التي تعيق تنفيذ العقد.

نشير إلى أن أعمال مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه يكون هنا بشكل أساسي كمعنى ضيق، من خلال القيام بإجراء التطورات والتعديلات على المرفق والتكيف بشكل عام وفقا للمنافسة الحرة وقانون السوق، بتبني أساليب التفويض وإشراك القطاع الخاص بالتسيير والاستغلال كعقد البوت مثلا، ولا نعني به جميع الإجراءات والترتيبات اللازمة لمختلف التغيرات والتطورات على عمل المرفق وتنظيمه للرفع من مردوديته وكفاءته، كمعنى واسع له.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> نصر الزرو عبد الوهاب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، مرجع سابق، ص126

**الدرس العاشر**

**وسائل تسيير المرفق العام**

---

### تمهيد

إن ضمان سير إدارة المرفق العمومية يرتكز على عنصرين أو سيلتين أساسيين فمن دونهما لا يمكن ان تمارس الوظائف ولا الواجبات المتعلقة بها، كما لا يمكن تحقيق الأهداف، فهما يعتبران المحور الأساسي لإدارة المرفق العام، ألا وهما الوسائل البشرية والوسائل المادية.

### أولاً: الوسائل البشرية

المقصود هنا بالوسائل البشرية أنها: "مجموعة الموظفين الذين يشتغلون مهامها داخل الإدارة العمومية، ولا يتم ذلك إلا بتدخل الموظف العام باعتباره يد الدولة في القيام بالأداء الحسن لتسيير مرافقتها"<sup>1</sup>.

#### 1. الموظف العام

لم يحظى الموظف العام بتعريف شامل ودقيق، حيث يستند إلى فكرة دائمية أو انتظام العمل في خدمة الدولة كعامل أساسي في التعريف لكن نجد أن المشرع هو الأكثر توفيقاً في تعريفه للموظف العام.

عرفه المشرع الجزائري كان في الأمر 66-133 المؤرخ في 20 جوان 1966 المتضمن القانوني الأساسي العام للوظيفة العامة والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 46 لسنة 1966 في مادته الأولى على أن: «يعتبر موظفين الأشخاص المعنيون في وظيفة دائمة الذين رسموا في درجة التسلسل في الإدارات المركزية التابعة للدولة، والمصالح

<sup>1</sup> خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية الموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014.. ص41



الخارجية التابعة لهذه الادارات، والجماعات المحلية وكذلك المؤسسات والهيئات العمومية حسب كفيات تحدد بمرسوم»<sup>1</sup>.

كما سبقت المادة الثانية من الأمر 03-06 في تبيان الجهات الادارية التي تخضع لهذا الأمر، ووضحت المقصود بالإدارات العمومية. نجد أن المادة 02 والمادة 04 من القانون الأساسي للوظيفة بها العمومية قد بينت متى نكون أمام موظف عام وهي نفسها التي جاء الأمر 133-66 في المادة الأولى منه.<sup>2</sup>

### 2. الأعوان المتعاقدون والعاملون

تضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة استثناءات لبعض الفئات من العاملين في إدارات والمؤسسات العام، من الخضوع لأحكامه صراحة حيث نصت الفقرة الأخيرة من المادة 2 على أنه: «لا يخضع لأحكام هذا الأمر القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني ومستخدمو البرلمان».

**أولاً: القضاة:** لضرورة الحفاظ على حصانة القاضي التي تستجوبها مهنته من جهة والهيبة التي يجب إضفاؤها على هذه المهنة وشاغلها لحمايتها من أي تدخل أو نفوذ.

**ثانياً: المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني:** إن هؤلاء الرجال يخضعون لأساليب اختيار وتجنيد تختلف كلياً عن تلك المطبقة

---

<sup>1</sup> المادة الأولى من الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 16

<sup>2</sup> عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسر للنشر والتوزيع، ط01، الجزائر، 2015، ص211

## المحور الأول: المرفق العام

على الموظف العام، سواء من حيث الخصوصية التي تتصف بها القواعد المطبقة عليهم أو من حيث الصرامة التي تتصف بها المهنة العسكرية.

**ثالثا: مستخدما البرلمان:** هذه الفئة تخضع لأساليب اختيار وحقوق وامتيازات وواجبات تختلف عن تلك المطبقة على الموظف العام نظرا للخصوصية التي تتصف بها القواعد المطبقة عليهم ومجال عملهم.

وكذا يختلف العامل عن الموظف في عدة نقاط نذكرها: من حيث القانون الخاضع له فالعامل يخضع للقانون الأساسي للعمل 90-02 وكذلك بالنسبة للمنازعات فهي تكون من جهة اختصاص القضاء العادي، والعامل هو في مركز تعاقدى عكس الموظف الذي يكون في مركز تنظيمي لائحي.<sup>1</sup>

## ثانيا: الوسائل المالية

### 1. مفهوم الأموال العامة

تعد الأموال العامة هي المحرك الأساسي لنشاط الدولة ومرافقها، ولذلك تولى المشرع الجزائري تحديد مفهومه ولم يترك ذلك للاجتهادات القضائية.<sup>2</sup> جاءت المادة 87 من القانون المدني بتعريف الأموال العامة فعرفت بأنها كل ما يعتبر عقارا أو منقولا ويكون مملوكا للدولة أو أحد هيئاتها ووضعت شروط لهذه الأموال لكي تكتسب صفة العمومية وهي أم تكون مخصصة للنفع العام سواء بالفعل أو بمقتضى قرار أو قانون، ووضعت أيضا قيود على هذه الأموال وهي عدم جواز التصرف فيها، الحجز عليها، أو تملكها بالتقادم.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 220

<sup>2</sup> حمدي القبيلات، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 298

<sup>3</sup> المادة 87، من القانون رقم 05-07، مؤرخ في 13 ماي 1990، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 31، سنة 1990.

## 2. كيفية تمييزها عن غيرها

من مفهوم الأموال العامة السابق ذكره نجد أن هناك خاصيتين لتمييز الأموال العامة عن غيرها من الأموال، فالخاصية الأولى لتمييز المال العام تتمثل في طبيعة المال والتي يكون مملوكا للدولة أو الولاية أو البلدية أو أحد هيئاتها ويستبعد من هذا الأموال المملوكة للأفراد أو الأشخاص المعنوية الخاصة. تخضع الأموال العامة لأحكام القانون العام ومنازعاتها تكون أمام القضاء الإداري، فهو يضي عليها حماية استثنائية بالنسبة لموظفيها فهم موظفون عموميون، وقراراتها قرارات إدارية يجب أن تكون الخدمات التي تقدمها خدمات عامة.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> حمدي القبيلات، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 173

**المحور الثاني**

**الضبط الإداري**

---



**الدرس الأول**

**تعريف الضبط الإداري**

---

### تمهيد

إن وظيفة الضبط الإداري من أهم وأقدم واجبات الدول، وتعتبر هذه الوظيفة أهم عماد وأساس السلطة وجوهرها، بحيث وفي العديد من الدول هي من أولى اهتمامات الدولة على سائر الوظائف، فيلزم وجود ضبط فهو ضرورة لا غنى عنها، وقبل التوسع في مواضيع الضبط الإداري وجب تقديم لمحة بسيطة حول تطور فكرة الضبط الإداري وما هو مضمون هذه الفكرة.

### أولاً: تطور فكرة الضبط الإداري في النظم الوضعية

هي فكرة قديمة لأنها فطرية في الإنسان، فالإنسان كان يعيش لوحده وكانت سلطته على الأشياء مطلقة لكن مع بداية تشكل المجتمعات بدأت الحاجة إلى الأمن. ففكرة الضبط بمفهومها الطبيعي كانت موجودة منذ القدم وكان هناك جهاز يدافع عن المجموعة أو عن القبيلة حيث تطورت فكرة الضبط عبر مراحل<sup>1</sup>.

#### 1. المرحلة الأولى في الدول القديمة

تشكلت الدولة على أساس حكم مطلق حيث لم يكن هناك أي اعتراف بالحقوق والحريات الفردية بمعنى أن الحاكم هو السلطة الوحيدة ويتولى ضبط كل شيء إذ أنه من مظاهر سلطة الدولة (الضبط) ومفهوم الخدمة العمومية يقتصر على الدفاع والأمن وفض المنازعات (العدل).

الملاحظ أنه في ظل هذه الدولة أن فكرة الضبط محلية وهي فكرة إغريقية أي تقسيم الضبط الإداري باعتباره وظيفة وعلى اعتبار أن ذلك تحت طائلة السلطة

---

<sup>1</sup> مجيدي فتحي، محاضرات مقياس آليات الضبط الإداري، مطبوعات جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2014. ص 231

المطلقة التي لا تفصل بين الحاكم والسلطة فإن ممارسة الضبط من أحد مظاهر النشاط الإداري، إذ يركز على الدفاع خارجياً وحفظ الأمن في الداخل.

### 2. المرحلة الثانية: ازدهار "المذهب الفردي"

ظهرت بين القرن 15 والقرن 18 ويعتبر هذا العصر عصر النور وقد سادت في هذه الفترة نظريات الحق الفردي من بين فقهاءها جون لوك، جون جاك روسو ومنتسيسكو تقول هذه مضمون فكرة الضبط الإداري النظرية أنه قبل أن تنشأ الدولة كان الأفراد يتمتعون بحقوق فردية ولم يكن التفكير تكوين الدولة إلا للحفاظ على هذه الحقوق، بل واستبدالها بحقوق مدنية وسياسية. وقد ظهرت في هذه المرحلة عدة نظريات كنظرية العقد الاجتماعي ونظرية القانون الطبيعي.

### 4. المرحلة الثالثة: استقرار فكرة النظام العام

بسبب الثورة الصناعية والأزمة الاقتصادية وتطور وظائف الدولة وبالتالي ظهر حق الجماعة حيث تراجعت فكرة الحق الفردي المطلق مما أدى إلى تطور فكرة النظام الاجتماعي وأصبحت وظيفة الدولة المتدخلة تمتاز بالتوازن بين الحريات الفردية والحقوق الجماعية مما جعل اختصاص الضبط الإداري يعود إليها ولم يكن فقط وسيلة للحفاظ على النظام العام بل وأيضاً وظيفة إدارية مظهر من مظاهر النشاط الإداري بعيداً كل البعد عن الملامح السياسية وفكرة الضبط السياسي وبهذا استقرت فكرة النظام العام.<sup>1</sup>

### 5. تطور فكرة الضبط الإداري في النظام الجزائري

في تاريخ الجزائر المعاصر، نجدها قد مرت بعدة مراحل، تأرجح من خلالها نطاق تطبيق الضبط الإداري اتساعاً وضيقاً حسب مقتضيات كل مرحلة، ففي فترة ما بعد الاستقلال وتبني الجزائر النهج الاشتراكي، ساد الاستقرار الأمني

<sup>1</sup> مجيدي فتحي، محاضرات مقياس آليات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 232

وحتى الاجتماعي، نتيجة لتدخل الدولة في كل المجالات حتى أفضى ذلك إلى التضييق من الحريات العامة بشكل كبير، إلا أننا نرى أنه لم يكن بديل لهذا الاتجاه على اعتبار أن الجزائر دولة فتية آنذاك جل شعبها من الأميين، فكان محتم على السلطة أن تسيطر على زمام الأمور مكبلة بذلك للحريات، حرصاً منها على استتباب الأمن والاستقرار، ومع هبوب رياح التغيير على المعسكر الشرقي وعلى رأسه الإتحاد السوفياتي سابقاً وهيمنة الليبرالية على العالم، كان لزاماً على الجزائر أن تغير هي الأخرى من نهجها الاقتصادي والسياسي نحو الليبرالية والديمقراطية فظهرت التعددية السياسية، وتراجع تدخل الدولة في الجانب الاقتصادي والاجتماعي ولكن سرعان ما انتقلت الجزائر إلى مرحلة ثالثة بعد توقف المسار الانتخابي سنة 1991 والدخول في حالة الحصار ثم حالة الطوارئ وما انجر عنه من تقييد للحريات العامة، فدخل عهد جديد في ممارسة الضبط الإداري متمم بالقوة في جانبه الأمني ويظهر ذلك من خلال ترسانة القوانين التي تعالج هذا الجانب الذي اختل كثيراً، إذ وصل إلى ذروته لدرجة إهدار حق الإنسان الأول ألا وهو الحق في الحياة.

وفي نهايات التسعينات من القرن الفارط، بدأت الجزائر تسترد عافيتها تدريجياً محاولة الخروج من محنتها، فظهرت بوادر الانفراج والاستقرار وتحسنت الأمور أكثر فأكثر وصادف ذلك ظهور نظام عالمي جديد ينادي في ظاهره إلى نشر الديمقراطية واحترام حقوق الإنسان وكفالة الحريات العامة مما يمكن الفرد من ممارسة حقوقه تحت رعاية الدولة، من ثم يظهر مدى ضرورة الموازنة بين الضبط الإداري وكفالة الحريات العامة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> محمد عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، ط8، القاهرة، 1992. ص340



### ثانيا: تعريف الضبط الإداري

الحرية هي الغاية الأسمى التي يسعى إليها كل فرد في هذا العالم، ولكن لو لم تقابل هاته الحرية بقيود وضوابط شرعية تتحكم فيها، فستسود الفوضى في المجتمع وهذا ما ينعكس سلبا على مجمل النظام العام، ولهذا وجب تعيين ضبط للحرية حتى لا يساء استعمالها، وعليه فإن الدولة ملزمة بعدم ترك المجال مفتوح للنشاط الفردي، وهذا ما يعرف بالضبط الإداري، ففي هذا الدرس سنحاول إزالة الغموض حول موضوع الضبط الإداري من خلال تقديم تعريف شامل له.

#### 1. لغة

يمكن تعريف الضبط لغة بأنه: لزوم الشيء، وقال الليث الضبط لزوم شيء ولا يفارقه في كل شيء، وضبط الشيء حفظه، والرجل ضابط أي حازم. فالضبط في اللغة يعني أيضا الإحكام والالتقان وإصلاح الخلل والتصحيح ويترادف أحيانا مع الرقابة فيعني توجيه السلوك سلبيا أو إيجابيا والضبط بهذا المعنى اللغوي يشمل مختلف جوانب الحياة الاجتماعية والعملية والقانونية.<sup>1</sup>

ضبط، يضبط، إضبط، ضبطا، وضباطه العمل أي أتقنه وأحكمه - المتهم: قبض عليه - الكتاب: صححه وشكله، - غيره: لزمه، - الرجل: قهره وقوي عليه - على غيره: حبسه - الشيء: حفظه بالحزم - البلاد: قام بأمرها قياما ليس فيه نقص.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> مهند قاسم زغير، السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة)، في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة النهرين، 2014، ص51

<sup>2</sup> علي بن هادية وآخرون، القاموس الجديد للطلاب، المؤسسة الوطنية للكتاب، ط7، الجزائر، 1991، ص581

### 2. اصطلاحاً:

يقصد به حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيوداً تحد بها حريتهم بقصد حماية النظام العام، ومدلولات الضبط الإداري هي ثلاث: الأمن العام - الصحة العامة - والسكينة والآداب العامة.<sup>1</sup>

### 3. تعريف الضبط الإداري فقهاً

اختلفت تعريفات الفقه، تبعاً للرؤى التي ينظرون بها لفكرة الضبط الإداري ولهذا يرى البعض أن الضبط الإداري غاية في ذاته تسعى إليها سلطات الدولة ويرى البعض الآخر أنه قيد على نشاط وحرية الأفراد، وهناك من يأخذ بالحسبان محل الضبط الإداري وأساليب نشاطه، وهناك من ينظر على أنه وظيفة سياسية.<sup>2</sup>

ويقصد به في التشريع الإسلامي تنفيذ ما أمر الله به ومنع ما نهى عنه بغرض تحقيق وقاية وحماية نظم الحياة الدينية والدينية المتعلقة بالمقاصد الشرعية من المحافظة على الدين والعقل والنفس والمال وتضامن الجميع في تحقيق ذلك وبالتالي يرى الفقهاء المسلمون بأن الضبط الإداري الإسلامي هو الحسبة، أي وظيفة دينية من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي هو فرض على القائم بأمور المسلمين فكانت وظيفة الضبط الإداري تتمثل في فرض قواعد تحمي النظام العام وتواجه المخاطر وتراعي الشعائر الدينية والاجتماعية والآداب العامة في إطار من الضوابط والتي تملئها فكرة تحقيق العدالة وما يتعلق بها من اعتبارات ملزمة للعامة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عتموت عمر، موسوعة المصطلحات القانونية وقواعد الشريعة الإسلامية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012. ص 547

<sup>2</sup> سليمان همدون، الضبط الإداري، دار هومة للطباعة والتوزيع، الجزائر، 2017. ص 12

<sup>3</sup> نفسه، ص 18

### 4. تعريف الضبط الإداري قانونيا

لم تتعرض التشريعات المقارنة إلى ذلك بصفة عامة، ويرجع السبب في ذلك إلى ما تتمتع به فكرة النظام العام من مرونة وتطور واختلاف حسب المكان والزمان، وعدم تحديد في المفهوم أحيانا، فهناك من وسع مفهوم الضبط الإداري ليشمل مجموعة القواعد والأوامر التي يقتضيها تحقيق الأهداف السياسية للدولة مستندا إلى معنى كلمة بوليس في اللغة القانونية الفرنسية والتي انطبقت على وصف الدولة الحارسة أو المنظمة أو المنضبطة في القرن الثامن عشر، غير أن غالبية الفقه المعاصر يقتصر مدلولها على النظام القانوني الذي ينظم تقييد الحريات الفردية قصد المحافظة على النظام العام.<sup>1</sup>

نلاحظ من خلال التعاريف السابقة أن الضبط الإداري هو مجموعة من التدابير والإجراءات، التي تظهر في شكل وسائل تدخل مختلفة، كالقرارات الفردية والقرارات التنظيمية والأوامر والقوة الجبرية، التي تتضمن فرض قيود على حقوق وحريات الأفراد ونشاطاتهم، تفرضها السلطات الإدارية المختصة في الدولة سواء كانت مركزية أم محلية، وتكون الغاية منها الحفاظ على النظام العام من كل ما يهدده، وتتخذ التدابير في حدود القانون ومبدأ المشروعية، وتتميز وظيفة الضبط الإداري بالصفة الانفرادية والتقديرية والوقائية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> بن حمودة مختار، الضبط الإداري بين تقييد الحريات وضرورة المصلحة العامة، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مج08، ع02، الجزائر، جوان 2022. ص137

<sup>2</sup> يوسف ناصر حمد الظفيري، الضبط الإداري وحدود سلطاته في الظروف العادية والظروف الاستثنائية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع74، الجزائر، ديسمبر 2020. ص1506

**الدرس الثاني**

**الطبيعة القانونية للضبط الإداري**

---



### تمهيد

يوجد اختلاف بين الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للضبط الإداري وذلك الاختلاف يؤدي لاختلاف الآثار القانونية المترتبة عن ذلك، فيوجد من اعتبره وظيفة قانونية محايدة، أو وظيفة قانونية سياسية، وآخرون يعتبرونه وظيفة ذات طبيعة ازدواجية.

### أولاً: الضبط الإداري ووظيفة محايدة

أي أنها لا تصطبغ بالصبغة السياسية إلا في الأحوال التي يرتبط فيها النظام العام في المجتمع بنظام الحكم، وبهذا القيد لا تتفاوت المجتمعات في فهم فكرة النظام العام ومراميها، فهو نظام يراد حمايته من التهديد بالإخلال به بأي وجه من أوجه العنف والعدوان المادي، ومن خلال هذا المفهوم المحايد لفكر النظام العام كهدف أساسي للضبط الإداري، تنصرف وظيفة هذا الأخير إلى المحافظة على الأوضاع الرتبوية داخل المجتمع.<sup>1</sup>

يعتبر الضبط الإداري وفقاً لهذا الرأي وظيفة ضرورية محايدة من وظائف السلطة العامة، وهي وظيفة تهدف إلى وقاية النظام العام في المجتمع بوسائل الإلزام القانونية في حدود وفي إطار القانون، فالضبط حسب هذا الرأي لا يعدوا إلا أن يكون فكرة قانونية هي حماية النظام العام في المجتمع، ولا تحيد هذه الفكرة عن طابعها القانوني وتتحول إلى سلطة سياسية إلا إذا انحرفت عن استعمال صلاحياتها وغلبت حماية السلطة والنظام السياسي في الدولة على حماية النظام العام الاجتماعي.

---

<sup>1</sup> مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، أطروحة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص: قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017، ص 17

ومن فقهاء هذا الرأي الفقيه بولمان الذي يرى أن الضبط الإداري هو وظيفة إدارية محايدة تمارس سلطتها في حدود القانون، وهي لا يمكن أن تتحول إلى وظيفة سياسية إلا إذا ارتبطت بنظام الحكم، أي إلا إذا انحرفت السلطة العامة في استعماله وهو ما يجعلها تتغير من وظيفة محايدة إلى وظيفة سياسية، ومن الفقهاء المصريين الذين اعتمدوا على هذا الاتجاه الأستاذ محمد سعد الدين الشريف، الذي يرى بدوره أن الضبط الإداري وظيفة ضرورية ومحايدة من وظائف السلطة العامة ومصدر حيادها حسبه ينبع من حقيقة كونها خاضعة في كافة إجراءاتها للتنظيم التشريعي.<sup>1</sup>

### ثانيا: الضبط الإداري سلطة سياسية

يعتبر أنصار هذا الرأي أن الضبط الإداري سلطة سياسية لها حق الرقابة والدفاع عن كيان الدولة فالضبط الإداري مظهر من مظاهر سيادة الدولة ويمثل الوسيلة التي تستعين بها الدولة للدفاع عن وجودها وفرض إرادتها، وأن النظام العام في جوهره فكرة سياسية، مما يباعد بينها وبين سلطة الضبط الإداري ووصفها بالحياد، وقد دلت أحد الفقهاء على أن وظيفة الضبط الإداري وظيفة سياسية بحتة وذلك لأن هناك قيمة تشترك وتختلف فيها المجتمعات والتي تدخل في نطاق النظام العام وأن لهذا النطاق حدين:<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حطاش عمر، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2018. ص33

<sup>2</sup> عصام علي الدبس، القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010. ص159

## المحور الثاني: الضبط الإداري

---

- الحد الأول: تكاد تتفق عليه المجتمعات، ويتمثل في توقي أوجه العنف والقوة والعدوان المادي، فضلا على أن المحافظة على النظام العام أمر لا تختلف فيه المجتمعات.

- الحد الثاني: تتفاوت فيه المجتمعات ويتعلق بحماية السلطة في المجتمع، وتتذرع السلطة بأحكام الدستور والقوانين والتي تعكس مصالحها للقيام بسلطة الضبط الإداري، هذا التفاوت الذي يبدو واضحا في القيود التي تفرض على الحريات بدعوى حماية النظام العام، كما أنه إذا أقرت بعض سلطات الحكم بأن عمل الضبط الإداري هو تنفيذ لما تمليه القواعد الدستورية العليا والقوانين، فلكون تلك القواعد تعكس مصالح هذه الفئة الحاكمة.

## الدرس الثالث

تمييز الضبط الإداري عن الأنظمة المشابهة  
له

---



### تمهيد

من أجل تحقيق الأهداف المسطرة من قبل الدولة واستمرار نموها وضمان الاستقرار وتلبية مختلف حاجيات مواطنيها فهي تعتمد على العديد من الوسائل والأنظمة وذلك من أجل الوصول المحافظة على النظام العام داخل الدولة، وعليه سوف يتم في هذا الدرس شرح ما يميز الضبط الإداري عن الأنظمة المشابهة له.

### أولاً: تمييز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي

يتميز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي من حيث المفهوم ومن حيث المعيار الشكلي والموضوعي، فالضبط التشريعي يقصد به مجموعة النصوص الدستورية والقانونية التي تنظم الحريات، فالأصل أن الحريات الفردية يكفلها الدستور وبالتالي هو مصدرها الأساسي، ولكن بالرغم من كفالتها دستورياً إلا أنها يجب أن تمارس في إطار القانون، لأن الحريات ليست مطلقة بل تخضع للنصوص التشريعية التي تحدد المبادئ العامة لها وإطار ونطاق ممارستها، ولذلك تسمى القوانين التي تصدر في مجال التنظيم وتقييد الحريات العامة بالضبط التشريعي والذي تضطلع به السلطة التشريعية (البرلمان)، ومن القوانين ذات الصلة بموضوع تنظيم الحريات العامة القوانين التي تنظم حرية التنقل وحرية المعتقد وحرية التعبير والرأي والتظاهر أو تلك التي تصدر في مجال مراقبة الأغذية والنظافة والصحة وقواعد المرور، فهي قوانين تنظم حقوق وحريات مكرسة أصلاً بموجب نصوص الدستور، لكن تأتي القوانين لتضبط التفاصيل المتعلقة بممارستها وترسم الإطار العام لهذه الممارسة ونطاقها وحدودها والسلطة المختصة بضبط مجالها.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> حطاش عمر، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 51

## الدرس الثالث: تمييز الضبط الإداري عن الأنظمة المشابهة له

بينما الضبط الإداري تضطلع به السلطة الإدارية التي خلصنا من استعراض الآراء المختلفة حول طبيعتها أنها سلطة إدارية محايدة وفرع من فروع السلطة التنفيذية، والأصل أن يمارس الضبط الإداري الذي تتولاه الإدارة في حدود الضبط التشريعي وكما نصت عليه القوانين ذات الصلة بمجالات الضبط، غير أن هذا الأصل لا يسقط عن سلطات الضبط الإداري سلطتها في إصدار اللوائح الضبط والبوليس وان تتصرف بالاستقلال عن التشريع، فالعرف الدستوري استقر على حق السلطة التنفيذية في إصدار تلك اللوائح التي تنظم استخدام الحريات العامة للأفراد التي كفلها الدستور والقوانين سواء في الحالات العادية أو الاستثنائية من أجل حماية النظام العام وأهدافه التقليدية المتمثلة في الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة ومدلولاته الحديثة المتمثلة على الخصوص في المحافظة على الآداب العامة وفي حماية البيئة والمحافظة على جمال المدن وروائها وكذا النظام العام العمراني والاقتصادي والاجتماعي، وقد كرس بعض الدساتير هذا الحق المخول لسلطات الضبط صراحة ومنها الدستور الجزائري.<sup>1</sup>

### ثانيا: الضبط الإداري والضبط القضائي

تتجه الدول الحديثة في مباشرتها لأعمالها وحسن سير مرافقها إلى الاعتماد على وظيفتين أساسيتين من الضبط، فصيانة النظام العام يمكن أن تتحقق بطرق مختلفة منها الوقائية ومنها الردعية، حيث تدخل الأولى في نطاق الضبط الإداري في حين تدخل الثانية في نطاق الضبط القضائي، ونظرا لتداخل أعمال كلا الضبطين ببعضهما البعض فإن التمييز بينهما ليس بالأمر البسيط، لذلك اعتمد الفقه على جملة من المعايير، لكن أمام الأهمية التي تكتسيها عملية التمييز ارتأينا أن نبين أهمية التمييز بينهما أولا ثم نتعرض للمعايير المعتمدة في عملية التمييز.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حطاش عمر، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 52

<sup>2</sup> مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 26

إن عملية التمييز تكتسي أهمية عملية كون التمييز بينهما قائم على مبدأ الفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي وتتجلى هذه الأهمية في الآتي:

أ- من حيث الغاية والنطاق: يتضمن الضبط الإداري مراقبة نشاط الأفراد وتوجيهه على نحو يكفل المحافظة على النظام العام، قبل وقوع الفعل المخل به فهو بذلك إجراء وقائي سابق تباشره السلطات الإدارية المختصة، بينما يقصد بالضبط القضائي الإجراءات التي تتخذها سلطة الضبط القضائي في التحري عن الجرائم بعد حدوثها، والبحث عن مرتكبيها تمهيدا للقبض عليهم مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي، وجمع الأدلة اللازمة وتقديمهم للمحاكمة لإنزال العقوبة المقررة قانونا. وهكذا فإن الضبط الإداري يكون أوسع نطاقا من الضبط القضائي، كونه يهدف إلى وقاية النظام العام من الانتهاك قبل وقوع الإخلال به، في حين أن إجراءات الضبط القضائي تكون لاحقة على وقائع الإخلال به، فمهمتها تأتي بعد وقوع الجريمة فعلا، وبالتالي فإنه بالرغم من أن كلا النظامين يسعيان لحفظ النظام العام في المجتمع إلا أن لكل منهما دور مغايرا للآخر، فالضبط الإداري دوره وقائي وسابق، بينما الضبط القضائي فدوره علاجي ولاحق.

ب- من حيث الإجراءات: يعتبر الضبط الإداري صورة من صور النشاط الإداري وإجراءاته تأخذ الطابع الإداري وتخضع لرقابة القضاء الإداري ويحكمها القانون الإداري، في حين أن الضبط القضائي يتعلق بممارسة الجهات القضائية لاختصاصاتها تحت إشراف النيابة العامة وتخضع إجراءاته لقانوني العقوبات والإجراءات الجزائية والقوانين المكملة.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 27



## ثالثا: الضبط الإداري والمرفق العام

إن فكرة الضبط الإداري وفكرة المرفق العام فيها الكثير من التشابه في بعض الأوجه واختلاف في أوجه أخرى وعليه سوف يتم التطرق لأهم أوجه التشابه والاختلاف بين الضبط الإداري والمرفق العام فيما يلي:

2. أوجه التشابه: يتشابه ويتكامل ويتعامل كل من الضبط الإداري والمرفق العام في تحقيق هدف واحد ألا وهو النظام العام، وأن ذلك يظهر جليا من خلال الإجراءات التي تستخدمها الإدارة العامة في نشاطها الضبطي في حسن سير المرفق العام غالبا ما يسهل عمل الإدارة في بعض الأحيان، يكون هناك تداخل بينهما عندما تبادر السلطة التشريعية إلى تحقيق أهداف وأغراض الضبط الإداري ومثال ذلك إجراءات نظافة الأحياء السكنية والشوارع والمحلات العامة، الهدف منه المحافظة على الصحة العامة وهو بذاته يستلزم من الإدارة العامة إنشاء وتنظيم وتسيير مرفق عام صحي لحرص بانتظام على نظافة الأحياء السكنية والمحلات العامة والوقاية من الأمراض ومرافق الصحة المختلفة.<sup>1</sup>

1. أوجه الاختلاف: يكمن الفرق في أن الضبط الإداري يهدف إلى القيد من حريات الأفراد وتصرفاتهم حفاظا على النظام العام عكس المرفق العام الذي يهدف أساسا لإشباع حاجات الأفراد بتقديم خدمات عامة بصفة مجانية أو برسوم يلتزم المنتفع دفعها مقابل تقديم خدمة معينة، لذلك وصف الفقه الضبط الإداري على أنه نشاط سلبي والمرفق العام على أنه نشاط إيجابي.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري – النشاط الإداري، مرجع سابق، ص 14

<sup>2</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط 02، مرجع سابق، ص 371



## الدرس الرابع

# خصائص وأهداف الضبط الإداري

---

### تمهيد

يتمتع الضبط الإداري بجملة من الخصائص التي تميزه عن غيره، كما تختلف أهدافه عن الأنظمة الأخرى، في هذا الدرس سوف يتم التعرف على أهم الخصائص التي يتميز بها الضبط الإداري، وأهم الأهداف التي يسعى جهاز الضبط الإداري للوصول إليها.

### أولا خصائص الضبط الإداري

يرتبط ممارسة إجراء الضبط الإداري من طرف السلطة الإدارية المختصة بالعديد من الخصائص، باعتباره من أهم النشاطات التي تضطلع بها الإدارة تحقيقا للمصلحة العامة، ويندرج ضمن هذه الخصائص ما يلي:<sup>1</sup>

#### 1- الضبط الإداري إجراء انفرادي:

تتمتع السلطة الإدارية بممارسة إجراء الضبط الإداري بصفة انفرادية دون مشاركة أحد الأفراد باعتبارها تستهدف من ممارسة الأعمال الضبطية تجسيد المحافظة على النظام العام، لذلك لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تستشير السلطة الإدارية الضبطية أي فرد أو جهة معينة لاتخاذها أو لإنتاج آثاره، وفي المقابل يستوجب على الفرد أن يمثل وينصاع ويخضع لكافة الإجراءات المتخذة وفقا لمقتضيات المشروعية وتحت رقابة السلطة القضائية، بخلاف نشاط المرفق العام فقد يتم إشراك إرادة الأفراد عند الاقتضاء في بعض الأحوال مع إرادة الإدارة في إطار إدارة المرفق العام، كما لو تم الاتفاق على إدارة المرفق العام بأسلوب الامتياز، حيث يشرف صاحب الامتياز على ضمان سير نشاط المرفق العام وتوفير الخدمة بأمواله وعماله تحت رقابة السلطة الإدارية مانحة الامتياز.

<sup>1</sup> زياد عادل، النشاط الإداري، مطبوعات جامعة عباس لغرور - خنشلة -، الجزائر، 2020. ص08

### 2- الصفة الوقائية:

الحفاظ على النظام العام من أي مساس عن طريق ممارسة الحرية وهدف تدخل الدولة هو منع وتوقيف السلوك الذي أضر بالنظام العام لتفادي الإضرار وليس بهدف العقاب فالضبط الإداري وقائي والضبط القضائي عقابي ردعي. وبالتالي يتميز الضبط الإداري بالطابع الوقائي فهو يدرأ المخاطر على الأفراد. فعندما تبادر الإدارة إلى سحب رخصة الصيد أو رخصة السياقة من أحد الأفراد فلأنها قدرت أن هناك خطر يترتب على استمرارية احتفاظ المعني بهذه الرخصة. والإدارة حينما تغلق ملا أو تعالين بترا معينا أو بضاعة معينة فإنها تقصد بعملها الإجرائي هذا وقاية الأفراد من كل خطر قد يداهمهم أي كان مصدره. والسلطة عندما تفرض تراخيص واعتماد لممارسة بعض الأنشطة التجارية (استغلال المناجم أو المحاجر) فإن ذلك بغرض حماية أمن الأشخاص ووقايتهم من كل خطر قد يلحق بهم ويكون ناتجا عن هذا الاستغلال.<sup>1</sup>

### 3- السلطة التقديرية في ممارسة الضبط الإداري

تخضع ممارسة إجراء الضبط الإداري للسلطة التقديرية من طرف سلطات الضبط الإداري، باعتبارها تحوز هامشا من الحرية في اختيار الوسائل الأنسب التي من شأنها أن تجسد أغراض الضبط الإداري المتمثلة في حماية النظام العام، لذلك فهي غير ملزمة بتسبب قراراتها وأعمال الضبطية التي يندرج ضمنها التدخل قبل وقوع الخطر بغية المحافظة على النظام العام قبل وقوع أي خطر من شأنه الإخلال به من ثم فالسلطة الإدارية هي التي تحوز سلطة التقدير، فإن قدرت عدم منح رخصة لتنظيم سياسي بغرض إقامة تظاهرة عامة، فإنها الأدرى بآثار المخاطر التي قد يسببها ممارسة النشاط التظاهري، إلا أن السلطة التقديرية التي تتحلّى

<sup>1</sup> مجيدي فتحي، محاضرات مقياس آليات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص234

بها سلطات الضبط الإداري منوطة بتجسيد أهداف النظام العام وفقا لقاعدة تخصيص الأهداف، وكل إجراء يخرج عن هذا النطاق يعتبر معيب بعيب المشروعية حتى وإن حقق هذا الإجراء المصلحة العامة للدولة، كم يقتضي كذلك أن يتسم الإجراء الضبطي بحدود الملائمة بشأن القرارات المقيدة للحقوق والحريات حتى تتصف بالمشروعية.

### 4- الضبط الإداري يعبر عن صفة السيادة

لقد اجمع الفقه الإداري على اعتبار فكرة الضبط الإداري ضمن مظاهر السيادة التي تمارسها السلطة الإدارية في إطار تجسيد الوظيفة الإدارية التي تضطلع بها في الدولة، حيث تحقق فكرة السيادة التي تتحلّى بها سلطة الضبط الإداري من خلال مجموعة الصلاحيات الاستثنائية المنوطة إليها بغية المحافظة على النظام العام، من ثم تتجه إلى وضع ضوابط وتقييد بعض الحقوق والحريات الفردية، وهذا ما يندرج ضمن مظاهر السيادة.<sup>1</sup>

### ثانيا: أهداف الضبط الإداري

تتمثل أهداف سلطات الضبط الإداري في ضرورة حماية النظام العام ومنع انتهاكه والإخلال به أو الاستمرار في ذلك الإخلال وذلك في جميع الظروف التي تمر بها الدولة، فإذا ما استهدفت هذه السلطات أهدافا أخرى حتى ولو قصدت تحقيق الصالح العام عد تصرفها انحرافا بالسلطة وإساءة لاستعمالها<sup>2</sup>، وفي العادة ما يتم تصنيف أهداف الضبط الإداري إلى صنفين، أهداف تقليدية وأهداف حديثة وفيما يلي سوف يتم التطرق لهذه الأهداف:

<sup>1</sup> زياد عادل، النشاط الإداري، مرجع سابق، ص11

<sup>2</sup> مقدود مسعود، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مرجع سابق، ص20



### 1. الأهداف التقليدية

تدور فكرة الأهداف التقليدية للضبط الإداري حول فكرة النظام العام وكيفية المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، وفيما يلي أهم الأهداف التقليدية للضبط الإداري:

أ. **المحافظة على الأمن العام:** يقصد بالمحافظة على الأمن العام توفير الأمان والحماية لأرواح الأفراد وأموالهم وأعراضهم من أي اعتداء مهما كان مصدره سواء كان إنسان، حيوان أو الطبيعة أو شيء سواء في الحالات العادية أو الاستثنائية، ومنه فضمان الأمن العام يؤدي إلى اطمئنان الإنسان على نفسه وحياته وماله من وقوع الحوادث أو احتمال وقوعها أو من خطر الاعتداء عليها، أيا كان مصدر الاعتداء بفعل الإنسان نفسه مثل السرقة حوادث السيارات، المظاهرات. أو بفعل الحيوانات الخطيرة أو بفعل الطبيعة كالزلازل والحرائق والفيضانات وغيرها.

ب. **المحافظة على الصحة العامة:** المقصود بحماية الصحة العامة حماية المواطنين من الأخطار التي تهدد صحتهم من جميع أنواع الأمراض والأوبئة وكل مصادر العدوى والتلوث، باتخاذ الإجراءات والتدابير الوقائية والعلاجية.

ج. **المحافظة على السكينة العامة:** المقصود بالسكينة العامة أن يعيش أفراد الدولة في هدوء وراحة، ومن أجل ضمان ذلك تتولى سلطات الضبط الإداري واجب القضاء على جميع مصادر الإزعاج والضوضاء التي تتجاوز المضايقات العادية لحياة الجماعة، وضمان المحافظة على الهدوء داخل المناطق السكنية وفي الطرقات العامة ليلا ونهارا.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> خرشي إلهام، الضبط الإداري، مطبوعات جامعة محمد لمين دباغين سطيف، الجزائر، 2016. ص- ص: 34 - 37

## 2. الأهداف الحديثة لوظيفة الضبط الإداري

لم تبق أهداف وظيفة الضبط الإداري محصورة في الثلاثية التقليدية، بل تجاوزتها بتطور وتوسع وتشعب تدخلات الدولة وتطور التشريع والاجتهاد القضائي، إلى أهداف حديثة تتعلق بالنظام العام الخلقي والآداب العامة وجمال المدن ورونقها النظام العام الاقتصادي والنظام العام البيئي. حيث لم تعد الدولة مجرد متدخل في عملية التنظيم، بل أصبحت فاعلا من الفواعل في الحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، ومن ثم توسعت وظيفتها الضبطية لتشمل المحافظة على استقرار الحياة في المجتمع وتوازنها، لذلك لم تعد هذه الوظيفة تتميز بطابع الاستثناء المقيد للحرية بل الضابط الأصل لها.<sup>1</sup>

أ. النظام العام الخلقي (الآداب العامة): أصبح النظام العام في بعده الجديد يتضمن حماية الأخلاق والآداب العامة، بعدما كان مقتصرًا على المظاهر المادية المحسوسة التي تهدده، ولا يعتد بالجوانب الأدبية أو الأخلاقية إلا إذا كان من شأنها تهديد النظام المادي.

ب. جمال ورونق المدن وروائها: اختلف الباحثون في تحديد معايير الجمال ونماذجه لاختلاف الزاوية التي انطلق منها كل واحد منهم في ذلك، وعدم اتفاق نظرة الإنسان حول هذه المعايير، لكن هناك من حدد ستة معايير للجمال هي: الترتيب الإيقاع التماثل التناسب، الديكور والتوزيع.

ج. النظام العام الاقتصادي: انعكس تطور وظيفة الدولة الحديثة واتساع تدخلاتها خصوصا في المجال الاقتصادي على توسع نطاق وظيفة الضبط الإداري ومنه ظهور نظام عام جديد متخصص يتمثل في النظام العام الاقتصادي.

<sup>1</sup> خرشي إلهام، الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 38

د. الضبط الإداري البيئي: تقوم سلطات الضبط الإداري في مجال حماية البيئة من الأضرار والاعتداء عليها أو على أحد مكوناتها بدور أساسي، من خلال أجهزتها الإدارية التي تتولى اتخاذ التدابير والإجراءات وإصدار القرارات اللائحة والفردية، وفرض القيود على حقوق وحرقات الأفراد بالاستناد إلى القوانين في المجال. وقد نصت المادة 10 من القانون رقم 10-03 على ما يلي: "تضمن الدولة حراسة مختلف مكونات البيئة، يجب على الدولة أن تضبط القيم القصوى ومستوى الإنذار وأهدافه النوعية، لاسيما فيما يتعلق بالهواء والماء والأرض وباطن الأرض وكذا إجراءات حراسة هذه الأوساط المستقبلية والتدابير التي يجب اتخاذها في حالة وضعية خاصة".<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> خرشي إلهام، الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 53

**الدرس الخامس**

**هيئات الضبط الإداري**

---



### تمهيد

تنقسم هيئات الضبط الإداري إلى هيئة تمارس اختصاصها على المستوى المركزي بحيث تمتد إلى كافة إقليم الدولة، وهيئات محلية تمارسه السلطات المحلية في حدود اختصاصها الإقليمي، وعليه وفي هذا الدرس سوف يتم التعرف على هيئات الضبط الإداري وفق التقسيم السابق ذكره.

### أولاً: على المستوى المركزي

تتمثل في هيئات الضبط الإداري التي منحت صلاحيات الضبط الإداري على المستوى الوطني وهي رئيس الجمهورية، الوزير الأول والوزراء بالخصوص وزير الداخلية.

#### 1. رئيس الجمهورية

بالرغم من أن الدستور لم ينص صراحة على صلاحية رئيس الجمهورية في مجال الضبط الإداري، ولكن يمكن تأسيس هذه الوظيفة على منحه صلاحيات المحافظة على كيان الدولة وأمنها وسلامتها كما يلي:<sup>1</sup>

- نص المادة 90 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي وضعت نص اليمين الدستورية الذي يؤديه رئيس الجمهورية، والذي يتضمن نصه ما يلي .... أسهر على استمرارية الدولة وأعمل وأحافظ على سلامة التراب الوطني ووحدة الشعب والأمة وأحمي الحريات والحقوق الأساسية للإنسان والمواطن...".

- باعتباره حامي الدستور والقائد الأعلى للقوات المسلحة والمسئول عن الدفاع الوطني.

- بموجب العرف الدستوري الذي يفرض أن السلطة التي تمارس الضبط الإداري العام باسم الدولة هي رئيس الجمهورية، باعتباره حامي الدستور والقائد الأعلى للقوات المسلحة والمسئول عن الدفاع الوطني.

<sup>1</sup> خرشي إلهام، الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 62

- الوظيفة التنظيمية العامة التي يمكن اعتبارها أساساً لمنح رئيس الجمهورية وظيفة الضبط الإداري، طبقاً لنص المادة 143 من الدستور في فقرتها الأولى 164 التي تنص على ما يلي: يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"، ومنه فالسلطة التنظيمية تتضمن صلاحية الضبط الإداري، ذلك في الحالة العادية، ومن الأمثلة على بعض المراسيم الرئاسية المرسوم الرئاسي رقم 15-22 المؤرخ في 22-08-2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بتنظيم النظام الوطني للمراقبة بواسطة الفيديو وسيره.

أما في الظروف الاستثنائية، فإن وظيفة الضبط الإداري مخولة صراحة لرئيس الجمهورية بموجب نصوص المواد من 105 إلى 110 من التعديل الدستوري لسنة 2016، والتي عوضت المواد من 91 إلى 95 من دستور 1996 لاتخاذ بعض الإجراءات والتدابير لمواجهة هذه الحالات، وهي تتمثل في الإعلان عنها وهي حالتها الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية وحالة التعبئة العامة وحالة الحرب، حيث يترتب على إعلان هذه الحالات بموجب مرسوم رئاسي نتائج وأثار هامة من أبرزها وأهمها زيادة سلطات رئيس الجمهورية بشكل كبير وتوسيع صلاحيات سلطات الضبط الإداري الأخرى في مواجهة الحقوق والحريات.<sup>1</sup>

### 2. الوزير الأول

إن منصب رئيس الحكومة استحدث بموجب دستور 1989 الذي كرس ازدواجية السلطة التنفيذية واستمر بهذه التسمية في دستور 1996 وإلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2008 أين أصبح يسمى بالوزير الأول.

لم تشير الأحكام الدستورية في دستور 1989 و 1996 (بتعديلاته) والذين كرسا ازدواجية السلطة التنفيذية إلى سلطات رئيس الحكومة (الوزير الأول حالياً)

<sup>1</sup> خرشي إلهام، الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 62

## المحور الثاني: الضبط الإداري

في مجال الضبط الإداري، لكن يمكن إقرارها على أساس الوظيفة التنظيمية التي يمارسها رئيس الوزراء، وقد حددت المادة 85 / 02 منه دستور 1996 بعد التعديل صلاحيات رئيس الوزراء في المجال التنظيمي بنصها على ما يلي "يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات"، كما وضحت هذا الاختصاص بشكل جلي المادة 125 / 02 بعد التعديل والتي تنص على ما يلي "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول"<sup>1</sup>. من خلال هذا النص يتبين أن الدور التنظيمي للوزير الأول يتجلى من خلال تدخله عن طريق المرسوم التنفيذي لتنفيذ قانون أو مرسوم رئاسي أحال تنفيذ بعض مقتضياته إلى الوزير الأول عن طريق المراسيم التنفيذية.

ومنه يكون تدخل الوزير الأول بواسطة مراسيم تنفيذية إما بنص تشريعي أو بموجب مرسوم رئاسي يخول له هذه الصلاحية صراحة، وبالمقارنة بين صلاحيات كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول في المجال التنظيمي الذي تدخل ضمنه صلاحيات كل منهما في مجال الضبط الإداري العام، يتبين أن دستور 1996 المعدل والمتمم يمنح لرئيس الجمهورية سلطة تنظيمية واسعة لا يقيدتها سوى القيد الدستوري فيما يخص المجالات التي جعلها الدستور حكرًا على القانون، يمارسها عن طريق إصداره للمراسيم المستقلة (المراسيم الرئاسية) ولم يعطي المشرع الدستوري هذا الحق للوزير الأول الذي يقتصر مجاله في هذا الإطار على تنفيذ القوانين فقط، رغم جسامه الأعباء والمسؤوليات التي تقع على عاتقه بصفته المسئول أمام رئيس الجمهورية والرأي العام عن تنفيذ برنامج سياسي واسع النشاطات والأهداف، مما جعل البعض يتساءل كيف أن الدستور لا يعترف للوزير الأول بسلطة اتخاذ المراسيم المستقلة ويعترف له

<sup>1</sup> حطاش عمر، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، مرجع

سابق، ص76



صراحة بحق المبادرة بالقوانين، ومن غير المعقول أن من يملك الكثير لا يملك القليل لذا كان من الأجدر منح الوزير الأول أيضا صلاحيات إصدار المراسيم التنظيمية المستقلة مع تحديد مجالها.<sup>1</sup>

### ثانيا: على المستوى المحلي

المقصود بالمستوى المحلي الهيئات المحلية المختصة بممارسة النشاط الإداري والضبط الإداري خاصة، وتمثل هاته الهيئات في جهازين فقط الأول يكون معين والثاني عن طريق الانتخاب، حيث يتمثل الجهاز الأول في الوالي، والثاني رئيس المجلس الشعبي البلدي.

#### 1. الوالي

يتمتع الوالي بازدواجية في الاختصاص، حيث يحوز سلطات بصفته هيئة تنفيذية للولاية، كما يمارس سلطات باعتباره ممثلا للدولة، وبالنسبة للأخيرة فالوالي يجسد الصورة العملية لعدم التركيز الإداري فهو مندوب الحكومة وممثل لكافة الوزراء، وللوالي صلاحيات جد واسعة تجعل من الولاية جهازا تابعا له ويستمد الوالي صلاحياته من قوانين ونصوص تنظيمية متناثرة كقانون الولاية الأملاك الوطنية، الانتخابات... الخ.

ويكون الوالي في مجال الضبط الإداري مسؤولا عن المحافظة على النظام العام بكافة عناصره، ولممارسة هذه السلطات وتطبيق القرارات التي يتخذها الوالي في هذا المجال فقد نصت المادة 118 من قانون الولاية على أن توضع تحت تصرف الوالي مصالح الأمن، وقد وسعت المادة 116 من ذات القانون من صلاحيات الوالي في الظروف الاستثنائية إذ بإمكانه الاستعانة بتشكيلات الشرطة

<sup>1</sup> حطاش عمر، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 77



والدرك الوطني المتمركزة في إقليم الولاية عن طرق التسخير، ومثالها العملي المادة 06 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10/02/1991 المتضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ، والتي نصت على صلاحيات الوالي في تسخير مصالح الشرطة والدرك الوطني المتمركزة في إقليم الولاية للمحافظة على النظام العام.<sup>1</sup>

### 2. رئيس المجلس الشعبي البلدي

تمثل البلدية الجماعة الإقليمية للدولة تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة ويعد رئيس المجلس الشعبي البلدي الممثل القانوني للبلدية حيث يتخذ جميع القرارات باسمه في حدود إقليم البلدية. يتمتع رئيس المجلس الشعبي البلدي بسلطات كثيرة وبوصفه كضابط إداري يعمل على حماية النظام العام بما يحتويه هذا الأخير من مواضيع عدة كالصحة العامة والأمن العام والسكينة العامة.<sup>2</sup>

يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي وفي إطار القوانين والتنظيمات المعمول بهما، كل الاحتياطات الضرورية وكل التدابير الوقائية لضمان سلامة وحماية الأشخاص والممتلكات في الأماكن العامة التي يمكن أن تحدث فيها أية كارثة أو حادث، وفي حالة الخطر الجسيم والوشيك يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي بتنفيذ تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف ويعلم الوالي بها فوراً كما يأمر بهدم الجدران والعمارات والبنيات الآيلة للسقوط مع احترام التشريع والتنظيم

---

<sup>1</sup> مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مرجع سابق، ص 34

<sup>2</sup> عادل بوعمران، البلدية في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 85

## الدرس الخامس: هيئات الضبط الإداري

المعمول بهما، لاسيما المتعلق بحماية التراث الثقافي بموجب المادة 89 من القانون البلدي رقم 10-11.<sup>1</sup>

ويستمد رئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحياته في الضبط الإداري من قانون البلدية حيث ورد في نص المادة 88 من قانون البلدية رقم 10-11 على ما يلي: يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي بما يأتي:

- تبليغ وتنفيذ القوانين والتنظيمات على إقليم البلدية.
- السهر على النظام والسكينة والنظافة العمومية.
- السهر على حسن التنفيذ والتدابير الاحتياطية والوقاية والتدخل في مجال الاسعاف.
- ويكلف بالإضافة إلى ذلك بكل المهام التي يخولها له التشريع والتنظيم المعمول بهما».

تعتبر البلدية المجموعة الإقليمية القاعدية في الدولة، تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، تعتبر القناة أو الجسر الأولي الذي من خلاله تقدم الدولة خدماتها للمواطن، كما تعد أول مجال يعبر فيه المواطن عن مواطنته عن طريق الاستجابة لانشغالاته وحماية مصالحه.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية، مرجع سابق  
<sup>2</sup> سعدي الشيخ وهني رشيدة، حدود ممارسة الهيئات المحلية للضبط الإداري، مجلة الدراسات الحقوقية، مج01، ع01، الجزائر، ماي 2021. ص387

**الدرس السادس**

**وسائل الضبط الإداري**

---

### تمهيد

لممارسة سلطات الضبط الإداري صلاحيتها التي تضطلع بها بغية تجسيد أغراضها في وقاية النظام العام والمحافظة عليه وصيانته، فإنها تتخذ أساليب مختلفة عن الأساليب التي تستعملها السلطة التنفيذية في ممارسة اختصاصاتها، حيث تضطلع سلطات الضبط الإداري بنشاطها للحفاظ على النظام العام بواسطة الأساليب التي تفرض من خلالها قيود وضوابط في مواجهة الأفراد ويستدعي عليهم احترامها والالتزام بها بغية حفظ النظام العام.<sup>1</sup> تمارس هيئات الضبط الإداري اختصاصاتها للمحافظة على النظام العام بالاستعانة بمجموعة وسائل تتنوع بين وسائل بشرية ووسائل مادية ووسائل قانونية، وفيما يلي سوف نقوم بالتعرض لهذه الوسائل:

### أولاً: الوسائل البشرية والمادية

#### 1. الوسائل البشرية

يوضع تحت تصرف سلطان الضبط الإداري اعوان وهيئات لتنفيذ القرارات الضبطية لتطبيقها في الميدان كرجال الشرطة و الدرك و الشرطة البلدية.<sup>2</sup> تتمثل في الأعوان الضبط المكلفين بالحفاظ على النظام العام و ذلك من خلال تنفيذ القوانين و التنظيمات الضبطية اللازمة كالدرك و الشرطة وحراس الغابات و الشواطئ.. و ما يليها من الاجراءات الجزائية. إن الشرطة البلدية و أفراد الشرطة و الدرك الوطني الوسيلة البشرية التي يستعملها و يستعين بها رئيس البلدية في مجال الضبط الإداري العام كما نصت عليها المادة 93 من قانون البلدية 10-11 كما يلي:

<sup>1</sup> عصام علي الدبس، القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص 177

<sup>2</sup> محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 278



## المحور الثاني: الضبط الإداري

يعتمد رئيس المجلس الشعبي البلدي قصد ممارسة صلاحياته في مجال الشرطة الادارية، على سلك الشرطة البلدية التي يحدد قانونها الاساسي عن طريق التنظيم.

يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي عند الاقتضاء، تسخير قوات الشرطة أو الدرك الوطني المختصة اقليميا حسب الكيفيات المحددة في التنظيم :  
كما تعتبر شرطة العمران التابعة لجهاز الأمن الوطني وسيلة في الحفاظ على النظام العام في مجال البناء و التعمير.

مثلما تشكل مصالح الشرطة العامة و الدرك الوطني الوسيلة البشرية الأساسية لسلطات الضبط الأخرى خاصة المركزية بينما يمكن تدخل قوات الجيش في الحالات الاستثنائية.

### 2. الوسائل المادية

جل الإمكانيات و الموارد المادية المتاحة للإدارة لممارسة كفيلة بالحفاظ على النظام العام كالسيارات والشاحنات و كل الآلات اللازمة، فهي كل الإمكانيات والوسائل المتاحة للإدارة بغرض ممارسة صلاحياتها من سيارات الشرطة، وطائرات، و مخابر، و على العموم كل آلة أو عتاد يمكن للإدارة من ممارسة مهامها في مجال الضبط.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> عباس راضية، محاضرات القانون الإداري: الضبط الإداري والمرفق العام، مطبوعات جامعة لونيبي علي، البلدية، الجزائر، 2022. ص46

## ثانيا: الوسائل القانونية

تتمثل الوسائل القانونية للضبط الإداري في القرارات الإدارية الضبطية وهي نوعان القرارات الإدارية التنظيمية أو ما يعرف بلوائح الضبط الإداري، والقرارات الإدارية الفردية أي القرارات التي تصدر عن سلطات الضبط الإداري.

### 1. القرارات الإدارية التنظيمية (لوائح الضبط الإداري)

تعد قرارات الضبط التنظيمية أعمال تنظيمية تصدر عن الإدارة في شكل مراسيم أو قرارات يكون موضوعها ضبط ممارسة الحريات العامة، تتميز هذه المراسيم والقرارات بانفرادها بسلطة الإدارة خاصة في حالة الضرورة، ومصطلح التنظيم ينقسم إلى التنظيمات التنفيذية والتنظيمات المستقلة تصدر في الظروف العادية والاستثنائية، وهي تعد من أعمال الضبط الإداري وأبرز مظهر من مظاهر ممارسة سلطاته فهي تضع قواعد عامة ومجردة وتخاطب كافة الأشخاص وتهدف إلى تقييد نشاط الأفراد للحفاظ على النظام العام، لكونها تتضمن أوامر ونواهي وتقرر عقوبات على مرتكبيها في حالة مخالفتها، وهذا نظرا لجمود التشريع في الحالات الاستثنائية و عدم مسايرة التطور الذي يلحق بالمجتمعات بعكس التنظيم الذي يتميز بالمرونة والملائمة والقابلية للتغيير وفقا لمقتضيات الزمان والمكان، فالتنظيم يعد ضرورة يكمل التشريع عند وجود المصلحة الملحة.<sup>1</sup>

تصدر اللوائح عن السلطة التنفيذية بهدف المحافظة على النظام العام بعناصره التقليدية والحديثة. وهي تتضمن مجموعة من القواعد العامة والمجردة تحدد مسبقا الحدود أو القيود التي تمارس في إطارها الحقوق والحريات والنشاطات الخاصة التي تفرضها ضرورة المحافظة على النظام العام، حيث تملك

<sup>1</sup> طبي المسعود و بوجمعة شهرزاد، أثر جائحة كورونا (كوفيد 19) على تنفيذ الوسائل القانونية للضبط الإداري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مج07، ع01، الجزائر، مارس 2022. ص209

السلطة التنفيذية سلطة فرض أنظمة عامة في الحالات التي يعجز فيها القانون على أن يضبط الحريات والنشاطات ضبطاً مفصلاً.

إن تنظيم الحريات وإن كان اختصاصاً أصيلاً للبرلمان طبقاً للدساتير بسبب ما يترتب عليه من تحديد لمضمون الحريات إلا أن التشريع اللائحي هو أكثر إحساساً بحدود الحريات، ومدى القيود التي يلزم أن ترد عليها وأوضاعها تحقيقاً لأهداف الضبط الإداري، وكذلك مهما بلغت القوانين الضبطية من الدقة والتفصيل، فإنها لا تلغي الحاجة إلى التنظيمات الضبطية، لأن هذه الأخيرة أقدر على صناعة ما يلائم مقتضيات النظام العمومي من قواعد، حيث يهتدي في تحديدها بما يحيط بها من واقع وتدفع بموجبها ما يهدده من مسائل، مع تقييد تلك التنظيمات بعدم مخالفة ما تمليه القواعد التي رسمتها القوانين الضبطية.<sup>1</sup>

وضع القضاء والفقهاء الإداريين شروطاً أساسية في هذه اللوائح التي تكون مستقلة عن القانون تتمثل في:

- عدم مخالفة هذه اللوائح شكلاً وموضوعاً للقواعد القانونية، لأنها أدنى مرتبة منها وأنها شرعت لإكمال النقص التشريعي.
- صدورها في شكل قواعد عامة ومجردة فلا تسن لحالة فردية بذاتها.
- تحقق مبدأ المساواة بين الأفراد عند تطبيق اللائحة.

تختلف لوائح الضبط حسب القيود التي تفرضها على النشاط الفردي والحريات فهناك، وهناك التي تفرض التزاماً معيناً للقيام لوائح تفرض حظراً أو منعاً للقيام بنشاط معين، بإجراء معين أثناء ممارسة النشاط، وهناك التي تفرض الحصول على إذن أو ترخيص للقيام بالنشاط، وهناك التي تتطلب مجرد إخطار سلطة الضبط.

<sup>1</sup> خرشي إلهام، الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 62



## 2. القرارات الإدارية الفردية

هي وسيلة من وسائل سلطات الضبط الإداري تلجأ إليه لحماية النظام العام من تهديد الأخطار التي تقع عليه في حق الأفراد في حالة مخالفتهم للقرارات الضبطية من أوامر ونواهي، فالجزاء الإداري أو ما يعرف بسلطة الإكراه من أعمال الضبط الإداري تقوم به هيئات الضبط الإداري لصيانة النظام العام، إجراء وقائي يكون في حالة المجال أو مصدر التهديد من إحداث الضرر للإخلال بالنظام العام.<sup>1</sup> تعتبر القرارات الفردية من أهم وسائل الضبط الإداري الصادرة عن سلطات الضبط الإدارية التي تضع من خلالها ضوابط وقيود سواء على حقوق وحرريات الأفراد أو على حالات ووقائع معينة بغية المحافظة على النظام العام، قد تلجأ الإدارة إلى ممارسة سلطات الضبط عن طريق إصدار قرارات الضبط الإداري الفردية وتستند إلى قاعدة تنظيمية أو على نص عام.<sup>2</sup>

وتتضمن القرارات الفردية الأوامر والنواهي التي قد تكون عامة أو فردية، وتأخذ عدة صور منها: الالتزام باتخاذ إجراء أو عمل معين، كالأمر الصادر بهدم منزل آيل للسقوط، لذلك في الغالب ما يصدر القرار من طرف السلطات الضبطية الإدارية مستندا إلى قاعدة تنظيمية عامة ومتناسبة معها، وإلا اتسم القرار الضبطي الفردي بعدم المشروعية لمخالفتها للقانون، باعتبار أن القضاء الإداري قد أقر عدم مشروعية الأوامر والقرارات الفردية التي لا تستند إلى قاعدة قانونية سليمة.

تبعاً لذلك فإن القرارات الفردية الضبطية قد تصدر في صورة إيجابية عندما تتضمن أوامر صريحة سواء كانت كتابية أو شفوية من خلال القيام بأعمال

<sup>1</sup> بن بريح ياسين، التنظيم القانوني لآليات الضبط الإداري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع15، الجزائر، 2019، ص50

<sup>2</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص172



## المحور الثاني: الضبط الإداري

---

معينة كصدور أمر ضبطي يتضمن في طياته نقل مكان السيارات إذا كان وجودها قد يؤدي إلى وقوع أمر خطير أو صدور أمر بمصادرة صحيفة معينة. علاوة على ذلك يمكن أن تتخذ القرارات الفردية الضبطية صورة سلبية تتضمن الامتناع عن القيام بعمل محدد كالقرار الضبطي بإيقاف عمل من شأنه الإخلال بالنظام العام، ومثالها الأمر الصادر بإيقاف فيلم سينمائي أو منع التظاهر في الطريق العام.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> زياد عادل، النشاط الإداري، مرجع سابق، ص31

**الدرس السابع**

**حدود الضبط الإداري**

---

### تمهيد

إن الضبط الإداري من أسس الحفاظ على الاستقرار وضمان نمو وتطور المجتمع، وفي ظل التوسع الكبير الذي يشهده العالم بصفة عامة وحياة أفراد المجتمع بحالة خاصة وبحثا على الاستقرار ونمو المجتمع يتزايد حجم مسؤوليات الدولة من جميع النواحي، فكما سبق وتم الإشارة إلى أن الضبط الإداري يقوم على ركيزتين أساسيتين: الحفاظ على النظام العام والحفاظ على حقوق وحرية الأفراد من غير الإخلال بالنظام العام، فهي تعتبر مهمة صعبة نوعا، وعليه ولتطبيق الضبط الإداري بصورة فعالة، يجب مراعات ظروف القرارات، بحيث يقسم فقهاء القانون حدود الضبط الإداري إلى قسمين: القسم الأول وهي الظروف العادية والثاني الظروف الاستثنائية.

### أولا: حدود سلطات الضبط الإداري في الحالات العادية

تخضع ممارسة الضبط من قبل الأجهزة التي ذكرناها إلى قيدين هما خضوع إجراءات الضبط لمبدأ المشروعية وثانيا خضوعها لرقابة القضاء:

#### 1. خضوع إجراءات الضبط لمبدأ المشروعية

إن كل اجراء من إجراءات الضبط ينبغي أن يكون مشروعاً وحتى يكون كذلك وجب أن يتخذ من النظام العام بجميع عناصره وأبعاده مقصداً له. فحين تفرض الإدارة على الأفراد عدم الخروج في مسيرة دون رخصة فإن المقصد العام هو توفير الأمن العام حتى لا يبادر الأفراد وبطريقة فوضوية للخروج في الشوارع العامة بما في ذلك من خطر قد يهدد الأرواح والممتلكات. وحين تفرض عليهم عدم استعمال مكبرات الأصوات ليلا فإن القصد هو توفير السكينة العامة. وحين تراقب الإدارة بعض المواد الاستهلاكية أو تمنع عرضها فذلك بغرض حماية الأفراد من مخاطر الأمراض.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> بن عودة حسكر مراد، محاضرات في مقياس سلطات الضبط الإداري، مطبوعات جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018، ص 50

وعليه فإن القيد العام الذي يحكم الضبط الإداري هو أن كل إجراء يترتب عليه المساس بحريات الأفراد ينبغي تبريره وإلا كانت الإدارة في وضعية لتجاوز السلطة. كما أن هذه الضوابط التي تفرضها الإدارة على الأفراد ينبغي أن تكون واحدة بالنسبة للجميع وأن كل خروج عن مبدأ المساواة أمام القانون يعرض الإدارة للمسؤولية كما سبق القول فالقانون واحد أن يحمي أو يعاقب أو يكره كما جاء في المادة 29 من الدستور.<sup>1</sup>

### 2. خضوع إجراءات الضبط للرقابة القضائية

الأصل أن جميع أعمال ونشاطات الإدارة تكون عرضة للرقابة القضائية إذا ثبت التجاوز أو الخرق، للقوانين والتنظيمات ولا يتعلق الأمر بإجراءات الضبط فقط بل وبأعمال أخرى كقرارات التأديب والترقية وغيرها. فعندما يثبت للجهة القضائية أن الإدارة تجاوزت الحد وأن مقتضيات النظام العام غير متوفرة في القضية المعروضة عليها جاز لها إلغاء كل قرار في هذا المجال وإذا اقتضى الأمر تعويض الطرف المضرور. فالرقابة القضائية على هذا النحو هي ضمانات أخرى تضاف للقيد العام حتى لا تسيء الإدارة استعمال سلطتها. وتتخذ رقابة القضاء على أعمال وإجراءات الضبط الإداري عدة صور هي:<sup>2</sup>

أ. رقابة الإلغاء على قرارات الضبط الإداري: وهي سلطة قضائية تملكها وتمارسها محاكم القضاء الإداري لإلغاء قرارات ضبئية إدارية غير مشروعة بناء على طلبات ذوي الشأن والمصلحة في ذلك وتنتهي رقابة الإلغاء القضائي بصدور حكم قاضي يقضي بإلغاء قرار إداري غير مشروع أي مشوب بعيوب عدم شرعية القرارات الإدارية المعروفة وهي انعدام السبب، عيب عدم الاختصاص، عيب مخالفة الشكل والإجراءات، عيب مخالفة القانون، وعيب الانحراف في استعمال السلطة.

<sup>1</sup> بن عودة حسكر مراد، محاضرات في مقياس سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 51

<sup>2</sup> مجيدي فتحي، محاضرات مقياس أليات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 274



## ثانيا: حدود سلطات الضبط الإداري في الأوضاع الاستثنائية

### 1. تعريف الظروف الاستثنائية

تعرف الظروف الاستثنائية على أنها: "الأوضاع الفعلية التي تؤدي إلى نتيجتين: وقف العمل بالقواعد العادية اتجاه الإدارة ذلك لتطبيق اتجاه هذه القواعد مشروعية خاصة يقوم القاضي بتحديد مقتضيات هذه المشروعية الخاصة".<sup>1</sup>

### 2. صور الظروف الاستثنائية

تتطلب الظروف الاستثنائية فرض قيود شديدة على ممارسة الأفراد لحرياتهم، كما أنها تفرض قيودا على الإدارة لضمان المحافظة على النظام العام ويمكن حصر هذه القيود الأخيرة في: أن الضبط الإداري يتخذ الإجراء الاستثنائي خلال الظروف الاستثنائية، وأن يكون الإجراء الضبطي ضرورياً ولازماً، وأخيراً أن يكون الإجراء ملائماً للظروف الاستثنائية التي اتخذت بمناسبةها:<sup>2</sup>

أ. أن يكون الإجراء الضابط قد اتخذ خلال الظروف الاستثنائية: قد تطرأ في الدولة ظروف استثنائية كالحرب الفيضانات أوبئة، والتي تهدد كيان الدولة واستقرار المجتمع، وتدفع بالإدارة الضبطية إلى ممارسة سلطات استثنائية ولو كان في ذلك مخالفا لمبدأ الشرعية، لكن يشترط عليها أن تثبت أن هناك ظروف استثنائية لم تنظمها القوانين العادية، وأن تلك الإجراءات المتخذة كانت خلال تلك الظروف الاستثنائية، أي أن الظرف الاستثنائي مازال قائماً وموجوداً في الظروف التي اتخذت خلالها الإجراءات والتدابير الاستثنائية.

<sup>1</sup> مجيدي فتحي، آليات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 281

<sup>2</sup> معمري المسعود، دبيح زهيرة، حدود وضوابط سلطات الضبط كضمان لحماية الحريات العامة،

مجلة العلوم الإنسانية، مج 22، ع02، الجزائر، 2022. ص 160

ب. أن يكون الإجراء الاستثنائي ضروريًا ولازمًا: إن تقييد ممارسة الحريات الفردية يتعين أن يكون بالقدر وفي حدود مقتضيات الظروف التي تواجهها، أي أن يكون الإجراء الاستثنائي هو الوسيلة الوحيدة والملائمة لمواجهة المخاطر الناتجة عن الظروف الاستثنائية، وعليه فإذا ثبت أن الإدارة بما تملكه من وسائل عادية تشريعية وقانونية قادرة على أن تواجه بها تلك الأخطار الناتجة عن الظروف الاستثنائية فهنا يكون الإجراء الاستثنائي غير مشروع، ويمكن الطعن فيه بالإلغاء.

ج. أن يكون الإجراء الاستثنائي ملائمًا للظروف التي اتخذت بمناسبةها: وهذا يعني أن يكون تصرف الإدارة ملائمًا ومناسبًا لمواجهة الظروف الاستثنائية، وهذا ما يستوجب على الإدارة أن تتخذ الإجراء المناسب لمتطلبات هذه الظروف بالقدر الذي يكفي لمعالجتها دون إفراط أو تفريط.

يتعين على الإدارة أن تقدر مدى أهمية وخطورة الظروف الموجودة وذلك للتحقق من مدى ملاءمة الإجراء الذي تعطل وتوقف به ممارسة حريات الأفراد، وما إذا كان من الممكن اللجوء إلى إجراء آخر يكون أخف وطأة بدل الإجراء المتخذ للقضاء على المخاطر الناتجة عن هذه الظروف الاستثنائية، فهو يلائم بين دور الإدارة في مثل هذه الظروف وبين تطبيق واحترام مبدأ الشرعية الخاص بالأزمات والذي تتسع فيه سلطات الضبط الإداري استنادًا إلى نص تشريعي وذلك لضمان حماية الحريات.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> معمري المسعود، دبيح زهيرة، حدود وضوابط سلطات الضبط كضمان لحماية الحريات العامة، مرجع سابق، ص 161

---

## قائمة المصادر والمراجع

---

## قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1. الأمر رقم 06/03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، المؤرخ في 15 يوليو 2006، الجريدة الرسمية، العدد 46، المؤرخة في 16 جويلية 2006
2. القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية العدد 37 الصادر بتاريخ: 03 يونيو 2011.
3. القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، العدد 12، الصادر بتاريخ 29 فبراير 2012.
4. القانون رقم 15-83 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، الجريدة الرسمية، العدد 28، الصادر في 05 جويلية 1983.
5. قرار مجلس الدولة رقم 204658 بتاريخ 10 جويلية سنة 2000، مجلة مجلس الدولة، ع01، 2002.
6. المادة 87، من القانون رقم 05-07، مؤرخ في 13 ماي 1990، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 31، سنة 1990.
7. المادة الأولى من الأمر رقم 133-66 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية، العدد 16
8. المادة الأولى من القانون 08-90 الصادر في 07 أفريل 1990، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ: 11 أفريل 1990، العدد 15.
9. المادة الأولى من القانون رقم 09-90 الصادر في 07 أفريل 1990 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، الصادر بتاريخ: 11 أفريل 1990، العدد 15.
10. المواد من 60 إلى 64، ومن 66 إلى 69 من قانون الولاية.



ثانيا: المراجع

1. جابر نصار، عقود البوت BOT والتطور الحديث لعقد الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، 2002.
2. حسين طاهري، القانون الإداري -دراسة مقارنة-، الدار الخلدونية، الجزائر، 2007.
3. حمدي القبيلات، القانون الإداري، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، ج1، الأردن - عمان، 2008.
4. خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية الموظف العام، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014.
5. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، مصر، 1984.
6. سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، ط5، مصر، 1991.
7. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1986.
8. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، ط4، ج2، مصر، 1979.
9. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، ط1، مصر، 1979.
10. سليمان هندون، الضبط الإداري، دار هومة للطباعة والتوزيع، الجزائر، 2017.
11. عادل بوعمران، البلدية في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

## قائمة المصادر والمراجع

12. عبد الغني بيسوني عبد الله، النظرية العامة القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.
13. عتموت عمر، موسوعة المصطلحات القانونية وقواعد الشريعة الإسلامية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012.
14. عصام علي الدبس، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014. ص158
15. عصام علي الدبس، القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
16. علي بن هادية وآخرون، القاموس الجديد للطلاب، المؤسسة الوطنية للكتاب، ط7، الجزائر، 1991.
17. علي خطار شنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2003.
18. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، ط2، الجزائر، 2007.
19. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، 2013.
20. عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، جسور للنشر والتوزيع، ط01، الجزائر، 2015.
21. عمار عوابدي، القانون الإداري - النشاط الإداري، دار هومة، ط3، ج2، الجزائر، 2005.
22. عمار عوابدي، القانون الإداري - الجزء الأول: النظام الإداري -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

## المحور الثاني: الضبط الإداري

23. فريجة حسين، شرح القانون الإداري - دراسة مقارنة -، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
24. كومغار إبراهيم، المرافق العامة الكبرى، مطبعة النجاح الحديثة، المغرب، 2009.
25. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.
26. مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك، 2008.
27. مازن راضي ليلو، الوسيط في القانون الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط2، لبنان، 2003.
28. محمد الشافعي أبو راس، القانون الإداري، عالم الكتب الحديث، ط3، القاهرة، مصر، 1990.
29. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
30. محمد رضا جنيح، القانون الإداري، مركز النشر الجامعي، ط2، تونس، 2008.
31. محمد عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، ط08، القاهرة، 1992.
32. محمد علي خلايلة، القانون الإداري التنظيم والنشاط الإداري، إثراء للنشر، ط01، الأردن، 2010.
33. محمد علي ماهر، وكالة المرفق العام، دار الفكر والقانون، ط2، مصر، 2015.
34. محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1973.

## قائمة المصادر والمراجع

35. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007.
36. مروان محي الدين، طرق خصخصة المرافق العامة - دراسة مقارنة -، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2008.
37. مصلح ممدوح، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2012.
38. ناصر لباد، القانون الإداري، مطبعة SARP، ط02، ج02، الجزائر، 2004.
39. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، دار المجد للنشر والتوزيع، ط04، الجزائر، 2010.
40. هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، ص212.
41. وليد جابر حيدر، التفويض في إدارة واستثمار المرفق العام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط01، لبنان، 2009.
42. وليد جابر حيدر، طرق إدارة المرافق العامة والخصوصية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009.
43. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، ج08، ط04، دمشق، سوريا، 1997.
44. يعرب محمد الشرع، تفويض المرافق العامة وأبرز تطبيقاته، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2017.
- المقالات والمجلات العلمية**
1. إسماعيل صعصاع البديري، فكرة التخصيص في المرافق العامة، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، مج14، ع07:06، العراق، 2007.



2. بن بريح ياسين، التنظيم القانوني لآليات الضبط الإداري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع15، الجزائر، 2019.
3. بن حمودة مختار، الضبط الإداري بين تقييد الحريات وضرورة المصلحة العامة، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، مج08، ع02، الجزائر، جوان 2022.
4. بن ديدة نجاة، عقد البوت BOT في القانون الجزائري، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، مج01، ع02، الجزائر، 2015.
5. بن يكن عبد المجيد، المرافق العامة ونظامها القانوني في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، ع11، الجزائر، 2018.
6. تسابت عبد الرحمان، نظام البوت ودوره في إدارة وتسيير المرفق العام، المجلة الجزائرية للمالية العامة، مج08، ع08، الجزائر، ديمسبر، 2018. ص189
7. حسام الدين بركبية، تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، مج09، ع14، الجزائر، 2014.
8. سعدي الشيخ وهني رشيدة، حدود ممارسة الهيئات المحلية للضبط الإداري، مجلة الدراسات الحقوقية، مج01، ع01، الجزائر، ماي 2021.
9. طبي المسعود و بوجمعة شهرزاد، أثر جائحة كورونا (كوفيد 19) على تنفيذ الوسائل القانونية للضبط الإداري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مج07، ع01، الجزائر، مارس 2022.
10. عتيقة معاوي، تطور مفهوم المرفق العمومي في ظل تحول دور الدولة، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، مج06، ع01، الجزائر، 2020.

11. عقبة بلحبل، النظام القانون للمرافق العامة، مجلة المنتدى القانوني، ع06، الجزائر، 2017.
  12. محمد عبد المومن، المفهوم التطوري للدولة بين المضامين الاقتصادية والمضامين الاجتماعية، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، مج08، ع01، الجزائر.
  13. معمري المسعود، ديبح زهيرة، حدود وضوابط سلطات الضبط كضمان لحماية الحريات العامة، مجلة العلوم الإنسانية، مج 22، ع02، الجزائر، 2022.
  14. يوسف ناصر حمد الظفيري، الضبط الإداري وحدود سلطاته في الظروف العادية والظروف الاستثنائية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع74، الجزائر، ديسمبر 2020.
  15. مجلة مجلس الدولة، النظام القانون للمحاكم الإدارية في القانون، مجلس الدولة الجزائري، ع05، 2004.
- رسائل جامعية
1. حطاش عمر، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2018.
  2. فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه الطور الثالث ل م د، في الحقوق، تخصص: قانون إداري، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018.
  3. مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، أطروحة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص: قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017.

4. مهند قاسم زغير، السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة)، في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة النهرين، 2014.

5. نصر الزرو عبد الوهاب رجب، مبدأ إمكانية مواكبة المرفق العام للتغيرات التي تطرأ عليه، أطروحة دكتوراه ل م د، تخصص: قانون، فرع: قانون إداري متخصص، جامعة جيلالي ليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2021.

### مطبوعات جامعية

1. بن عودة حسكر مراد، محاضرات في مقياس سلطات الضبط الإداري، مطبوعات جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018.

2. بودربالة إلياس، محاضرات في المرفق العمومي، مطبوعات جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، الجزائر، 2021.

3. خرشي إلهام، الضبط الإداري، مطبوعات جامعة محمد لمين دباغين سطيف، الجزائر، 2016.

4. زياد عادل، النشاط الإداري، مطبوعات جامعة عباس لغرور - خنشلة -، الجزائر، 2020.

5. شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العمومية، مطبوعات جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، الجزائر، 2020.

6. عباس راضية، محاضرات القانون الإداري: الضبط الإداري والمرفق العام، مطبوعات جامعة لونيسسي علي، البلدية، الجزائر، 2022.

7. فاضل إلهام، محاضرات في القانون الإداري للسداسي الثاني، مطبوعات جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2018.

8. لجلط فواز، المظاهر الجديدة للمرفق العام، مطبوعات جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2017.

## قائمة المصادر والمراجع

---

9. مجيدي فتحي، محاضرات مقياس آليات الضبط الإداري، مطبوعات جامعة  
زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2014.



---

# فهرس المحتويات

---

## قائمة المصادر والمراجع

الصفحة	العنوان
2	مقدمة عامة
<b>المحور الأول: المرفق العام</b>	
<b>الدرس الأول: ظهور وتطور نظرية المرفق العام</b>	
7	تمهيد
7	أولاً: تطور فكرة المرفق العام في الدولة الإسلامية
8	ثانياً: أهم مراحل تطور فكرة المرفق العام
9	ثالثاً: فكرة المرفق العام في الدولة الحارسة
10	رابعاً: فكرة المرفق العام في إطار الدولة المتدخلة
<b>الدرس الثاني: تعريف المرفق العام وأهميته</b>	
13	تمهيد
13	أولاً: المعيار العضوي (المرفق العمومي كمؤسسة)
14	ثانياً: المعيار الموضوعي (المرفق العمومي كوظيفة)
16	ثالثاً: المعيار المختلط
17	رابعاً: أهمية المرفق العام
<b>الدرس الثالث: أركان المرفق العام</b>	
19	تمهيد
19	أولاً: المرفق العام مشروع أو تنظيم عام
20	ثانياً: هدف المرفق العام تحقيق الصالح العام
21	ثالثاً: خضوع المرفق العام لسلطة الدولة
21	رابعاً: خضوع المرفق العام لنظام قانوني خاص واستثنائي
<b>الدرس الرابع: عناصر المرفق العام</b>	
25	تمهيد
25	أولاً: المصلحة العامة
26	ثانياً: السلطة العامة
<b>الدرس الخامس: النظام القانوني للمرفق العام</b>	

## فهرس المحتويات

28	تمهيد
28	أولاً: إنشاء المرافق العامة
31	ثانياً: تنظيم المرافق العامة
33	ثالثاً: إلغاء المرافق العامة
<b>الدرس السادس: أنواع المرفق العام</b>	
37	تمهيد
37	أولاً: تقسيم المرافق العامة من حيث طبيعة النشاط
41	ثانياً: تقسيم المرافق العامة وفق الالتزام بإنشائها
43	ثالثاً: تقسيم المرافق العامة وفقاً لامتدادهما الإقليمي

<b>الدرس السابع: المبادئ الأساسية التي تحكم المرفق العام</b>	
45	تمهيد
45	أولاً: مبدأ المساواة أمام المرفق العام
46	ثانياً: مبدأ سير المرفق العام بانتظام واطراد أي الاستمرارية
50	ثالثاً: مبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير والتطوير
54	رابعاً: مبادئ أخرى (مبدأ المجانية + الشفافية + التشاركية)
<b>الدرس الثامن: الأساليب الكلاسيكية أو التقليدية لتسيير المرفق العام (الأساليب العامة)</b>	
58	تمهيد
58	أولاً: أسلوب التسيير المباشر
62	ثانياً: أسلوب التسيير عن طريق المؤسسة العامة
67	ثالثاً: أسلوب مشاطرة الاستغلال
<b>الدرس التاسع: الأساليب الحديثة لتسيير المرفق العامة (الأساليب الخاصة)</b>	
72	تمهيد

## قائمة المصادر والمراجع

72	أولاً: التفويض كأسلوب لتسيير وإدارة المرفق العام
79	ثانياً: أسلوب التسيير المفوض
80	ثالثاً: أسلوب الاستغلال غير المباشر (عقود البوت BOT)
الدرس العاشر: وسائل تسيير المرفق العام	
85	تمهيد
85	أولاً: الوسائل البشرية
87	ثانياً: الوسائل المالية
المحور الثاني: الضبط الإداري	
الدرس الأول: تعريف الضبط الإداري	
91	تمهيد
91	أولاً: تطور فكرة الضبط الإداري في النظم الوضعية
94	ثانياً: تعريف الضبط الإداري
الدرس الثاني: الطبيعة القانونية للضبط الإداري	
98	تمهيد
98	أولاً: الضبط الإداري ووظيفة محايدة
99	ثانياً: الضبط الإداري سلطة سياسية
الدرس الثالث: تمييز الضبط الإداري عن الانظمة المشابهة له	
102	تمهيد
102	أولاً: تمييز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي
103	ثانياً: الضبط الإداري والضبط القضائي
105	ثالثاً: الضبط الإداري والمرفق العام
الدرس الرابع: خصائص وأهداف الضبط الإداري	
107	تمهيد
107	أولاً خصائص الضبط الإداري
109	ثانياً: أهداف الضبط الإداري
الدرس الخامس: هيئات الضبط الإداري	



## فهرس المحتويات

114	تمهيد
114	أولاً: على المستوى المركزي
117	ثانياً: على المستوى المحلي
الدرس السادس: وسائل الضبط الإداري	
121	تمهيد
121	أولاً: الوسائل البشرية والمادية
123	ثانياً: الوسائل القانونية
الدرس السابع: حدود الضبط الإداري	
128	تمهيد
128	أولاً: حدود سلطات الضبط الإداري في الحالات العادية
130	ثانياً: حدود سلطات الضبط الإداري في الأوضاع الاستثنائية
قائمة المصادر والمراجع	
فهرس المحتويات	