

العناصر الثابتة المعرفة للمرفق العام *The fixed elements that define public service*



الدكتور بلال بلغالم،¹

¹ كلية الحقوق، جامعة جيلالي بونعامة خميس مليانة،

b.belghalem@univ-dbk.m.dz

عضو في مخبر نظام الحالة المدنية



تاريخ النشر: 2024/11/28

تاريخ القبول: 2024/09/09

تاريخ الإرسال: 2024/08/19

ملخص:

لا يعتبر نشاط ما مرفقا عموميا ما لم تتوفر فيه جميع العناصر المنصوص عليها في النصوص القانونية والمتفق عليها فقها وقضاء على غرار عنصر الصالح العام ومبدأ الارتباط، من خلال إلزام المرفق العام بتقديم الخدمات العامة الضرورية للمواطن بصفة مستمرة منتظمة ومجانية، وتحت سلطة الإشراف والتوجيه من قبل الدولة، لأن هذه الأخيرة ملزمة في نطاق أحكام الدستور بتأدية وظيفتان الاجتماعيتين منها والاقتصادية، فعلى هذا الأساس تمخض عن ذلك وجود نوعين من المرافق فهناك مرافق عمومية اجتماعية وإدارية منبثقة من الوظيفة الاجتماعية، وهناك مرافق عمومية اقتصادية مشتقة من الوظيفة الاقتصادية، لكن تبقى هذه المرافق على مختلف أنواعها مطالبة بتحقيق الصالح العام وتنفيذ مختلف السياسات العامة المنتهجة من طرف السلطة المركزية نزولا عند مبدأ وحدة الدولة.

كلمات مفتاحية: المرفق العام، الصالح العام، مبدأ الارتباط، مبادئ المرفق العام، الاستمرارية، المجانية، امتيازات السلطة العامة.

Abstract:

This article aims to shed light on The fixed elements that define public service, an activity is not considered a public facility unless it contains all the elements stipulated in the legal texts and

agreed upon in jurisprudence, such as the public interest element and the principle of connection, by obliging the public facility to provide the necessary public services to the citizen on an ongoing, regular and free basis, and under the authority of supervision and direction by The government.

The latter is obligated within the scope of the provisions of the Constitution to perform two functions, social and economic, on this basis, it resulted in the existence of two types of facilities. There are social and administrative public facilities deriving from the social function, and there are economic public facilities deriving from the economic function. However, these facilities of all types remain required to achieve the public interest and implement the various public policies pursued by the central authority downwards on the principle of state unity.

Keywords: *Public facility, Public interest, Principle of connection, Principles of public service, Continuity, Free of charge, Privileges of public authority.*

1- المؤلف المرسل: الدكتور بلال بلغالم، الإيميل: b.belghalem@univ-dbk.m.dz

مقدمة :

لقد طرحت مسألة تحديد عناصر المرفق العام منذ القدم، ولم تلق الإجابة عنها إلى حد الساعة نظرا لتغير تصور الدولة وانتقالها من دولة حارسة إلى دولة متدخلة¹، تنفيذا لالتزاماتها الدولية خاصة المتعلقة بسرعة الإصلاحات اللازمة لتجسيد التوجه نحو اقتصاد السوق²، بالإضافة إلى ذلك أن الوثيقة الدستورية تفرض على الدولة القيام بالوظيفة الاجتماعية والوظيفة الاقتصادية

على حد سواء، وهذا الأمر الذي فرض عليها أن تقوم بإنشاء مرافق عمومية ذو صبغة إجتماعية في إطار أحكام الوظيفة الاجتماعية بهدف تحقيق السلم الإجتماعي عن طريق تلبية حاجيات المواطن وتقديم له الخدمات العمومية بالمجان في شتى الظروف، كما قامت الدولة في إطار ما تميله الوظيفة الاقتصادية بإنشاء مرافق عمومية ذو صبغة إقتصادية بهدف توفير بيئة ملائمة لمناخ الأعمال وفق منطق تحرير النشاط الاقتصادي وسياسة عقد الشراكة بين القطاع العام والخاص المفروضة عالميا عن طريق السماح للقطاع الخاص في مشاركة الدولة في إدارة المرافق العامة من أجل العمل على بعث الحيوية في كل مرافقها وضمان جودة الخدمات المقدمة في إطار سياسة النوع وليس الكم³، لأن الدولة هي الشخص الوحيد المسؤول عن المصلحة العامة⁴.

وعليه كل المرافق العامة بأنواعها سواء كانت نابعة من الوظيفة الاجتماعية، أو مشتقة من الوظيفة الاقتصادية إلا أنها نجدها تتبع من سراج واحد ألا وهو تحقيق المصلحة العامة عن طريق ما تقدمه من خدمات للمواطن وإشباع حاجياته ومآربه الشخصية، وبالتالي تحقيق السلم والاستقرار الإجتماعي والاقتصادي للدولة، مما أصبح معيار المصلحة العامة هو المعيار الوحيد للإعتماد عليه لتعريف مصطلح المرفق العام⁵، لكن يبقى مفهوم المصلحة العامة يطرح إلى يومنا هذا نظرا لغياب تعريفها بصفة واضحة وجامعة لها سواء من قبل الفقه أو القضاء أو المشرع بسبب أنها تصنف من بين المصطلحات المائعة الواسعة التي ليس لها حدود، وهذا ما لاحظناه من خلال تجربة الجزائر بحيث نجد أن المصلحة العامة في النظام الاشتراكي ليست هي المصلحة في النظام الرأسمالي، ونفس الشيء بالنسبة لتصور المصلحة العامة للدولة قديما يختلف لا محالة عن تصورهما حديثا، وبالتالي كل ما عد من قبيل المصلحة العامة بالأمس القريب قد لا يكون كذلك في المستقبل، وهذا الأمر يؤثر بشكل واضح على مفهوم المرفق العام.

وإنطلاقاً مما سبق سيتم طرح الإشكالية حول ما هي المؤشرات الأساسية المعرفة لمفهوم الصالح العام حتى يتسنى لي الوصول إلى مصطلح المرفق العمومي الخاضع لأحكام القانون الإداري؟.

وعليه تكون الإجابة عن موضوع البحث المعالج وفق الشكل التالي:

1. العناصر الداخلية المكونة لفكرة الصالح العام

إن الدراسات والتمتعن لأفكار أساتذة القانون القائلة بأن المصلحة العامة هي المعيار الوحيد يعتمد عليه لتطبيق أحكام القانون الإداري، بحيث برروا ذلك عن طريق إعتقاد هذا المعيار على مقتضيات مبدأي الاستمرارية والمجانية، لأن هذه المبادئ جاءت بإسم ولحساب المصلحة العامة، وبالتالي تعتبر هذه المبادئ بمثابة الروح الساكنة في جسم المصلحة العامة، ومن هذا المنطلق سيتم معرفة ما معنى الاستمرارية وكذا المجانية المكونة لفكرة الصالح العام على النحو التالي⁶:

أ. معنى الإستمرارية

لقد ألزم القانون المرافق العام بمختلف أنواعها بضرورة تقديم الخدمة العمومية التي كلفت بها إلى المواطن على صفة الدوام والاستمرار دون توقف أو إنقطاع مهما كانت الظروف، وهذا لحساب المصلحة العامة، وبهذا المفهوم لا يمكن إعطاء على أي مؤسسة صفة المرفق العام إلا إذا كانت تقدم الخدمة العمومية على صفة الاستمرار، وعليه الاستمرارية هي أهم عنصر لتعريف المصلحة العامة، على هذا الأساس جعلت مختلف النصوص القانونية والمواثيق الدولية والعالمية والآراء الفقهية من الاستمرارية بمثابة المبادئ العامة التي تقوم عليها المرافق العامة بمختلف أنواعها، مع الإلتزام بإحترام مضمونها، وإلا تعرضت إلى المساءلة الإدارية والقضائية على حد سواء، فعلى سبيل المثال نصت المادة 27 في فقرتها الثانية من التعديل الدستوري لسنة 2020⁷ على ما يلي: "تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية، والتكيف المستمر،

والتغطية المنصفة للتراب الوطني، وعند الاقتضاء، ضمان حد أدنى من الخدمة."

على هذا الأساس نجد أن القانون يلزم المسؤول الإداري بضرورة تأمين سير المرافق العام بانتظام وإضطراب، وهذا من أجل عدم تعريض المصلحة العامة للخطر، بحيث نلاحظ أن القانون قد أعطى لهذا المسؤول سلطة توظيف الأشخاص في حالة الحاجة إليهم، أو التمتع بالسلطة التقديرية في منح الاجازات والعطل للموظفين من عدمها، أو فرض عليهم نظام المداومة، أو سلطة توقيع الجزاءات الإدارية عليهم في حالة ثبوت أي تقاعس من قبلهم في تأدية واجبهم الإداري، أو ممارسة قرار التسخيرة أو النقل الاجباري...، وبالتالي نستنتج أن السلطات الممنوحة لرجل الإدارة جاءت في إطار ضمان السير الحسن لجميع المصالح الإدارية، ومنه لولا المصلحة العامة لما تمتع هذا المسؤول بكافة الصلاحيات المشار إليها أعلاه.

وفي ذات السياق لاحظنا أيضا أن القانون يلزم الموظف في حد ذاته التحلي بمبادئ الاستمرارية وروح المصلحة العامة، وذلك عن طريق التزامه بمواقيت العمل اليومي، أو بمواصلة مهامه في حالة تقديم استقالته إلى حين قبول طلب الاستقالة بصفة صريحة من قبل المسؤول الإداري، أو لا يمكنه ممارسة حقه في الإضراب إلا بضرورة ضمان الحد الأدنى المضمون من الخدمة، أو لا يجوز له ممارسة أية مهنة حرة، أو الجمع بين الوظائف أو ما شبه ذلك من الواجبات المهنية التي فرض إياها قانون الوظيفة العمومية، وعليه أن الالتزامات المفروضة على الموظفين جاءت في إطار حماية المصلحة العامة وضمان السير العادي والحسن للمرافق العمومية.

وعليه نلاحظ أن فكرة استمرارية المرافق العامة المفروضة من قبل النصوص القانونية جاءت في إطار تحقيق المصلحة العامة لا غير، لأن الغرض الأساسي من إنشاء المرافق العامة جاء في إطار هذا المسعى، فمصلحة

المرتفقين متوقفة على العطاء والمنافع التي تقدمها تلك المرافق، على هذا الأساس سميت تلك المرافق ببقرة الحلوب بسبب أنها ملزمة بإشباع حاجيات المرتفقين يومياً، فمرفق المستشفى ملزم بتقديم خدمة العلاج إلى المرضى ليلاً نهاراً، ونفس الشيء بالنسبة لمرفق التعليم فإنه يقدم التعليم إلى أبناء الوطن طيلة المسار التربوي، ونفس الشيء بالنسبة لمرفق العدالة والأمن والحالة المدنية وما شبه ذلك من الخدمات والحاجيات التي يحتاجها المواطن يومياً، مما يتحتم علينا القول أن الاستمرارية المفروضة على المرافق هي من المميزات الأساسية للصيقة بالصالح العام.

ومنه فكرة الاستمرارية تخاطب جميع المرافق العمومية سواء كانت إدارية على غرار الجامعات والبلديات...أو كانت مهنية على غرار مرفق المنظمات المهنية كالمحاماة والأطباء والمهندسين المعماريين...أو كانت إجتماعية على غرار الصندوق الوطني للتقاعد أو العمال الأجراء وغير الأجراء...أو كانت اقتصادية على غرار مرفق الكهرباء أو الغاز أو النقل...، وبالتالي كل هذه المرافق تبقى مفتوحة للجمهور طيلة الأسبوع حتى ولو كانت خاصة، لأن المصلحة العامة إقتضت ذلك.

ب. معنى المجانية

إذا كان المرفق العام مرتبط بالمصلحة العامة، فإن هذه الأخيرة تفرض عليه أن يقدم الخدمات العمومية للمرتفقين بصفة مجانية، أي هؤلاء لا يدفعون المبالغ المالية إلى المرفق مقابل الخدمة التي يقدمها لهم، فمرفق الجامعة يقدم التعليم للطلبة بصفة مجانية، ونفس الشيء بالنسبة لمرفق الصحة يقدم للمرضى العلاج بالمجان، وهكذا، وبالتالي فكرة المجانية تطول حتى المرافق العامة الاجتماعية والمهنية والاقتصادية، فمثلاً نجد المرتفق يحصل على شهادة الانتساب أو بطاقة الشفاء من الصندوق الوطني للعمال الأجراء بدون مقابل مالي، ونفس الشيء بالنسبة للمحامي يتلقى شهادة الإغفال أو الإعتماد أو بطاقة المحامي من قبل منظمة المحامين بدون مقابل مالي.

والجدير بالإشارة أن الرسوم والاتوات التي يدفعها بعض المرتفقين لا تمس بتاتا بفكرة المجانية، لأنها تدخل في إطار ما يسمى بالأعباء العمومية، فمثلا الطلبة الذين يدفعون حقوق التسجيل لا تساوي المبالغ المالية التي تدفعها الدولة إلى فواعل الأسرة الجامعية مقابل تقديم التعليم والتكوين العالي لهم، وبذلك تصبح حقوق التسجيل بمثابة لهم رسوم سطحية، ونفس الكلام ينطبق على جميع الرسوم التي تفرضها المرافق العامة مقابل الخدمة المعطاة.

وفي ذات السياق حتى بالنسبة للمبالغ المالية التي يقدمها المواطنين إلى المرافق العمومية الاقتصادية مقابل الخدمة المقدمة لهم تبدو كذلك معقولة ومقبولة نظرا للمبالغ التي تدعمها الدولة في هذا المجال، بحيث نجد سعر المياه أو الغاز أو الكهرباء أو النزين أو النقل مسقف من طرف الدولة، ولا يمكن تلك المرافق الرفع من سعرها بتداعيات أن الدولة هي المسؤولة عن تحمل تبعات ذلك، وبالتالي المجانية بشأن المرافق العامة الاقتصادية تختلف تماما عن المرافق العامة الادارية والاجتماعية، وبالتالي كل واحد منهما لها دلالة ومضمون، لأن مفهوم الدولة في المرافق الادارية والاجتماعية يكون لها تصور خدماتي أي تقدم الخدمات للأفراد بالمجان، وفي المقابل يكون مفهوم الدولة في المرافق العامة الاقتصادية وضعية المنتج، أي تستثمر في الخدمات التي تقدمها لكن بالشكل العادي الطبيعي، على هذا الأساس اعتبر الباحثين أن الربح الذي يحققه المرفق العام الصناعي والتجاري ما هو إلا أثر من الآثار الناتجة على العمل الصناعي والتجاري فقط بسبب أنه في الواقع جاء لتحقيق المنفعة العامة أسوة بكل المرافق العامة الأخرى⁸.

واعتبار بالنتيجة أن المجانية سواء كانت مضمونة ومطلقة في المرافق العمومية الادارية والاجتماعية، أو كانت نسبية في المرافق العمومية الاقتصادية والمهنية فإنها موجودة ولا يمكن أن تزول بحكم أنها لصيقة بفكرة الصالح العام، وهذا هو لب الخلاف الجوهرى بين ما هو مرفق عمومي، وبين ما هو مرفق

غير عمومي، لأن هذا الأخير لا يقوم على فكرة المجانية بل يرتكز على مبدأ تحقيق الأرباح وجني الأموال، ومنه المجانية هي المعيار يرتكز عليه لمعرفة ملائسات المصلحة العامة من عدمها.

ج. امتيازات السلطة العامة

إن مراكز المرافق العامة حسب ما يراه أساتذة القانون أنها تعلو علوا كثيرا على مراكز الأفراد أو حتى على مسيري أجهزة الدولة، لأنها تعتبر من الثوابت الوطنية الواجب احترامها والمحافظة عليها من قبل الجميع مع عدم تعريض ممتلكاتها للخطر، على هذا الأساس منح المشرع لمسيري تلك المرافق مجموعة من الامتيازات قصد توظيفها وفق ما تقتضيه الضرورة الملحة للحفاظ على علو مكانتها، ومن بين تلك الامتيازات إمكانية إصدار ترسانة من القرارات الإدارية لمواجهة الموظفين على غرار قرار التسخيرة أو قرار النقل الاجباري أو قرار خصم من الراتب أو قرار التسريح أو قرار تأديبي، أو إتخاذ القرارات الإدارية في مواجهة المرتفقين على غرار قرار قطع الكهرباء أو الغاز في حالة عدم تسديد الفاتورة أو قرار سحب الشهادة الممنوحة في حالة ارتكاب الأخطاء المهنية الجسيمة أو قرار فسخ عقود تفويضات المرفق العام أو ما شبه من القرارات التي جاءت في سبيل المحافظة على المصلحة العامة، عن طريق ضمان سير المرافق العامة وفق خطى ثابتة ومستمرة مستقرة، وهذا هو السر في منح امتياز القيادة وسلطة الأمر والنهي لمسيري المرافق العامة دون سواها⁹، وبهذا المفهوم أن الأشخاص المعنوية الخاصة تقتصر تماما إلى الامتيازات المشار إليها أعلاه، فمثلا لا يمكن للشركات التجارية بمختلف أنواعها إصدار قرارات أو إبرام عقود إدارية لأنها ببساطة تهدف إلى تحقيق المصلحة الخاصة.

فمن خلال التحليل المعطى أعلاه لاحظنا أن الامتيازات منحت لصالح المصلحة العامة¹⁰، وبالتالي لا يمكن إضفاء صفة المرفق العام ما لم يكن مقترن بتلك الامتيازات، لأنها هي التي تحركه وتدفعه نحو إشباع حاجيات الأفراد،

وعليه كل ما يطفوا على السطح من مظاهر الامتيازات فإننا أمام مرفق مكلف بتحقيق الصالح العام، على هذا الأساس حكمنا على تلك الامتيازات بأنها تشكل عنصر أساسي لتعريف المصلحة العامة.

2. العناصر الخارجية للمرفق العام

إلى جانب المؤشرات الداخلية، هناك بعض مؤشرات أخرى مكونة لفكرة المرفق العام، تتمثل في المؤشرات الخارجية وهي:
أ. خضوع المرافق العامة لمبدأ الارتباط

إن الدولة وفق منظور الدستور هي الهيئة المكلفة بالمحافظة على النظام العام أو تحقيق الصالح العام، على هذا الأساس تتولى بنفسها أو عن طريق ممثليها بالإشراف الفعلي والقانوني على إدارة ومراقبة كل المرافق التي تهدف إلى إشباع حاجيات الأفراد، أي تهدف من وراء نشاطها إلى تحقيق المصلحة العامة، ومنه تصبح تلك المرافق خاضعة لسلطان الدولة عن طريق ما يسمى بمبدأ الارتباط، على هذا الأساس أصبح فهذا الأخير يفرض العلاقة التبعية والخضوع بين المرفق والدولة من خلال ما يلي:

*إنشاء المرافق العامة

لا يمكن للدولة أن تمارس كل الصلاحيات والاختصاصات الممنوحة لها سواء كانت تلك المنبثقة من الوظيفة الاجتماعية، أو المشتقة من الوظيفة الاقتصادية، على هذا الأساس تم التفكير جليا في إنشاء بعض المرافق من أجل مساعدتها في إطار العلاقة التكاملية، بحيث تتولى الدولة باعتبارها أعظم مرفق عمومي بإدارة وتسيير المشاريع ذات البعد الوطني، وفي المقابل تبقى مسألة إدارة وتسيير المشاريع ذات البعد المحلي من قبل بعض المرافق العامة، والتي تتولى الدولة بإنشائها، وهذا ما هو مجسد من الناحية القانونية في الجرائر بحيث نجد هناك التنوع في طريقة إنشاء المرافق، بحيث نجد تارة القانون هو الذي ينشئ بعض المرافق على غرار مرفق الدولة أو مرفق البلدية أو مرفق الولاية، وتارة أخرى نجد التنظيم هو كذلك له قسط المشاركة في إنشاء المرافق

العامّة على غرار مرفق الجامعة أو مرفق المستشفى أو مرفق الوزارة، وأخيراً تساهم الجماعات المحلية أيضاً في إنشاء بعض المرافق العامّة¹¹.

وبالتالي مهما يكن من الأمر كل المرافق العامّة المشتقة تبقى خاضعة للمرفق الأم ألا وهي (الدولة)، لأن هذه الأخيرة مالكة رسم السياسة العامّة والتخطيط، ومنه جميع المرافق العامّة تعمل تحت سلطتها وتوجيهاتها العامّة، وعليه نجد أن الدولة حسب ما هو متفق عليه فقها وقانوناً وقضاء تهتم بالشؤون العمومية العائدة بالنفع العام للمواطن لأن شعارها دائماً ودوماً (بالشعب للشعب)، وبهذا التصور أن الدولة تنشئ المرافق التي تلبي حاجيات الأفراد والمصلحة العامّة فقط، واعتبار بالنتيجة تشكل ظاهرة تدخل الدولة في إنشاء المرافق وتسييرها من القرائن القانونية المعتمدة لتحديد معالم المصلحة العامّة، وما يدعم هذا الطرح أن المرافق العامّة تقوم على أموال عمومية ضخمة¹²، وهذا الأخير (المال العام) له ارتباط وثيق بالمصلحة العامّة، لأن المشاريع الخاصة تمول من خزينة الأفراد، وفي المقابل نجد أن المشاريع العمومية تمول من خزينة الدولة لما لها من أهمية كبيرة في تغذية الصالح العام، وبالتالي نستخلص مرة أخرى أن فكرة المال العام تدخل أيضاً ضمن متطلبات تغطية المصلحة العامّة، ومنه أي مشروع ممول من طرف الدولة يعتبر حينها بمشروع عمومي يصبوا نحو المصلحة العامّة، والذي يقوم بإدارته المرفق العام.

*تخضع المرافق العامّة إلى رقابة الدولة

كما هو متعارف عليه في القانون الإداري أنه لا يوجد أي نشاط عمومي يعمل خارج الرقابة الإدارية، وفي نفس الوقت لا يوجد أي جهاز إداري ينشط خارج الدولة، وعليه تطبيقاً لهذه الأحكام نلاحظ كل المرافق العمومية تعمل تحت رقابة الدولة سواء كانت رقابة مالية أو رقابة إدارية¹³، فالرقابة المالية فرضت على المرافق العامّة لأنها تسيّر عن طريق المال العام على هذا الأساس وجد ما يسمى بالمراقب المالي والمحاسب العمومي من ناحية، ومن ناحية

أخرى نجد أن الرقابة الإدارية فرضت على المرافق العامة من أجل حماية المصلحة العامة من الضياع، بحيث نجد أن الرئيس الإداري يبسط رقابته على أنشطة المرافق العامة لمعرفة مدى ملائمة تلك الأنشطة مع مقتضيات المصلحة العامة أو مدى مطابقتها مع توجيهات السياسة العامة، وذلك بغرض ضمان السير الحسن لتلك المرافق، لأن لولا الرقابة لما تحرك المرفق العام بطريقة مستمرة ومنتظمة، ومنه نلاحظ أن الرقابة الإدارية لا تمارس على الأنشطة التجارية أو الاقتصادية، بل تمارس على الأنشطة العمومية لما لها صلة مباشرة بالمصلحة العامة، وبالتالي كل نشاط خاضع لرقابة الدولة فيكيف بأنه مرفق عمومي، لأن مبررات الرقابة الإدارية مرتبطة أساساً بالصالح العام، أو بمبدأ المشروعية، وبالتالي وفق لهذا التحليل إعتبارنا أن الرقابة الإدارية أو المالية هي جزء لا يتجزأ من المصلحة العامة، لأن هذه الأخيرة تعتبر من إلتزامات الدولة، على هذا الأساس تبقى الدولة تراقب المرفق حتى وإن كان محل عقد التفويض¹⁴.

*تسيير الدولة المرافق العامة

تتولى الدولة بنفسها إدارة وتسيير المرافق العامة وهذا لسببين اثنان، فالسبب الأول يكمن أن المرافق العامة ملزمة بتحقيق المصلحة العامة¹⁵، وهذا الأمر يعد من بين الإلتزامات الدستورية المفروضة على الدولة، ويكمن السبب الثاني أن المرافق العامة تسيير من طرف الخزينة العمومية، ومنه يعتبر المال العام من بين الأمور الخاضعة للرقابة، واعتبار بالنتيجة نلاحظ أن تلك المرافق مرتبطة وظيفياً بأجهزة الدولة نزولاً عند مبدأ الارتباط.

مع العلم أن هناك بعض المرافق تسييرها الدولة بنفسها عن طريق ما يسمى (بأسلوب الإدارة المباشرة) لأنها سيادية¹⁶ على غرار مرفق الأمن أو مرفق العدالة أو مرفق الحالة المدنية أو مرفق الانتخابات أو مرفق المستشفيات

الجامعية أو مرفق المدارس الابتدائية أو ما شبه ذلك من المرافق التي لا يمكن الاستغناء عنها بسبب ما تقدمه من الخدمات الضرورية للمواطن.

فضلا عن ذلك هناك بعض المرافق التي يمكن للدولة أن تفوض مسألة تسييرها إلى الخواص عن طريق ما يسمى (بعقود تفويضات المرفق العام) في إطار سياسة عقد الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص، لكن هذا لا يعني أن الدولة تفقد سلطتها عليها، بل تبقى محتفظة بها عن طريق إمتلاكها لسلطة الرقابة، بحيث يمكن لها أن تفسخ تلك العقود في أي وقت متى تبين لها أن الشخص المفوض له أخل بأحد البنود المتفق عليها في تسيير المرافق العامة، تطبيقا للقاعدة القائلة (عين الدولة بصيرة ويدها طويلة)¹⁷، وبالتالي مهما كانت طبيعة المرافق سواء كانت سيادية أو غير سيادية، فإنها تخضع بالضرورة إلى منطق سياسة التسيير المنتهجة من طرف الدولة والداعمة لفكرة الصالح العام، وعليه لا يمكن لتلك المرافق الخروج عنها¹⁸.

ب. خضوع المرافق العامة لأحكام القانون الإداري

لقد يوجد إجماع تام بين الفقهاء بأن القانون الإداري يهتم بكل القضايا التي تهتم بالمال العام أو بالمصلحة العامة، وبما أن موضوع المرفق العام يندرج ضمن فكرة المصلحة العامة فإنه بالضرورة يشكل أحد المواضيع الأساسية للقانون الإداري¹⁹، وبالتالي أصبح الفقهاء يؤكدان بأن القانون الإداري هو (قانون المرافق العامة) أي هو بمثابة الجسم المملوء بخلايا المرافق العامة²⁰، ومن هذا المنطلق نلاحظ أن كل الشؤون التي يحكمها القانون الإداري فإننا نحكم عليها مباشرة بأنها شؤون عمومية تدخل في صميم المرافق العامة، واعتبار بالنتيجة نستنتج أن القانون الإداري يشكل ضابط إسناد لفئات المصلحة العامة، والمرفق العمومي هو المعيار السحري له²¹.

وما يجب التنبيه إليه في هذا المقام أنه ليس كل المرافق يحكمها القانون الإداري، بل البعض منها على غرار المرافق العمومية الإدارية التي تخضع

بصفة كلية إلى أحكام هذا القانون، وفي المقابل نجد أن المرافق العمومية المهنية والاجتماعية والاقتصادية تخضع في جزء منها إلى أحكام القانون الإداري ولاسيما في علاقاتها مع الدولة، أما في علاقاتها مع الغير (المرتفقين) فإنها تخضع بالضرورة إلى أحكام القانون الخاص²²، لكن مهما يكن من الأمر تبقى تلك المرافق خاضعة لأحكام القانون الإداري في جزء منها بسبب مساهمة الدولة في إنشائها وتنظيمها بشكل مباشر أو غير مباشر كما أشرنا أعلاه من جهة، ومن جهة أخرى تعلق مواضعها بالمصلحة العامة، وأخيرا تم الإعراف لها باستعمال مظاهر السلطة العامة، فكل هذا وذاك يشكلان أحد العناصر الجوهرية لإنعقاد القانون الإداري²³.

وفي هذا السياق نؤكد على فكرة هامة مفادها أن المرافق العامة غير الخاضعة للقانون الإداري لا تفقد بتاتا صفة المرفق، بل يبقى نشاطها يحتفظ بهذه الصفة لأن الأفراد لا يمكنهم على الإطلاق الاستغناء على خدماته، وبالتالي كل ما هو ضروري يعد مرفقا عاما، فمثلا يبقى مرفق المياه يحتفظ بصفة مرفق عمومي حتى وإن كانت تسييره شركة خاصة (شركة الجزائرية للمياه)، ونفس الشيء بالنسبة لمرفق الكهرباء يبقى كذلك يشكل مرفق عمومي حتى وإن كانت تسييره شركة خاضعة لأحكام القانون الخاص، ونفس الأمر بالنسبة للشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية التي تقوم بمهام مرفق عام بل أن أغلب الخدمات التي تقدمها تعد من قبيل المرافق العامة السيادية لأنها تهتم بالأمر الاستراتيجية بالرغم من أنها تخضع لأحكام القانون الخاص²⁴.

ج. المبادئ العامة التي تحكم المرافق العامة

لو تفحصنا في المؤلفات الفقهية لوجدناها تركز على أهم المبادئ الواجب احترامها من قبل مسيري المرافق العامة على شاكلة مبدأ المساواة ومبدأ الاستمرارية ومبدأ التكيف، ومنه تشكل هذه المبادئ وفق لتصور الدول المعاصرة بالمبادئ العالمية²⁵، على هذا الأساس نص عليها التعديل الدستوري

لسنة 2020 صراحة في مواده، وبالتالي أي مخالفة لهذه المبادئ يتحمل مسيريتها المسؤولية الإدارية سواء كانت نابعة من القضاء المشروعية (دعوى الإلغاء) أو من القضاء المسؤولية (دعوى القضاء الكامل)، ونفس الكلام ينطبق على الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص والمكلفين بتسيير تلك المرافق فإنهم معنيين بإحترام المبادئ، وإلا يحق للدولة ممارسة عليهم الإمتياز غير المألوف والمتمثل في قرار فسخ عقود تفويضات المرافق العامة، ومنه نلاحظ أن المصلحة العامة تعد المبرر الوافي في وجود تلك المبادئ، وتغليبها على المصالح الخاصة، وعليه تصبح هذه المرافق جوفاء بدون تلك المبادئ ولا معنى لها بالنسبة للمواطن.

الخاتمة:

وفي نافذة الكلام لاحظنا أن التشريعات والآراء الفقهية قد اتفقوا على فكرة واحدة أنه لا حديث يذكر عن عبارة (مرفق عام) ما لم تكن مقترنة بالعناصر الأساسية والضرورية بالنسبة لها والتي سبق الإشارة إليها في متن هذا المقال، أي بداية من الصالح العام إلى غاية تواجد الدولة في إنشائها وتسييرها ورقابتها، وبالتالي كل المرافق العامة بمختلف أنواعها وعلى قدم المساواة تحكمها تلك العناصر.

لكن ما لاحظناه أن المرافق العامة المرتبطة بالنشاط الإداري فإنها تخضع بصفة مطلقة إلى سيادة الدولة سواء من حيث تنظيمها أو من حيث تسييرها لأنها مرافق سيادية بالنسبة للمرتفقين نظرا لما تقدمه من الخدمات الضرورية بالنسبة لهم، وفي المقابل نجد أن المرافق العامة المرتبطة بالنشاط الاجتماعي والمهني والاقتصادي فإنها تخضع إلى سلطان الدولة من حيث الرقابة فقط، مع بقاء تلك المرافق تتمتع بالاستقلالية من حيث التسيير، وهذا تماشيا مع توجه الدولة المعاصرة لانقالتها من دولة حارس إلى دولة متدخلة، وبالتالي هذا الأمر قد أثر

على طبيعة القواعد القانونية الخاضعة لها، بحيث نجدها تارة تحكمها قواعد القانون الخاص، وتارة أخرى تنظمها قواعد القانون العام.

ومنه نستنتج أن موضوع المرفق العام يبقى شائكا وغامضا نظرا لوجود بعض الضباب في أحكامه، وندرة النصوص القانونية المنظمة لمعامله ومبادئه، وعليه سنحاول من خلال هذا المقال المتواضع إبداء بعض الاقتراحات من أجل توضيح الصورة القانونية والفقهية لعناصر المرفق العام وفق الشكل التالي:

1 - ضرورة التنصيص على عناصر المرفق العام في الوثيقة الدستورية لما لها من أهمية كبرى في تحديد طبيعة القواعد القانونية الخاضعة له، بإضافة إلى ذلك معرفة الجهة القضائية النازرة في جميع المنازعات التي يكون طرفا فيها.

2 - ضرورة وضع قانون أساسي خاص بالمرفق العام لتوضيح الرؤية التشريعية المتعلقة به في عدة جوانب ولاسيما من حيث طرق إنشائه وتنظيمه أو من حيث طرق تسييره أو من حيث المبادئ العامة التي تحكمه، وهذا من أجل إزاحة الغموض على أحكامه بصفة كلية.

3 - تبيان وتوضيح ما هو مرفق عمومي سيادي، وبين ما هو مرفق عمومي غير سيادي وهذا من أجل إعطاء صورة كاملة عن تلك المرافق ولاسيما من حيث النظام القانوني الذي يحكمها.

4 - تخفيف عبء الرقابة على المرافق العامة ومنحها الاستقلالية في التسيير، حتى تستطيع أن تمارس مهامها بأكمل وجه في سبيل تحقيق الصالح العام، وهذا ما يستدعي تحديد بدقة وسائل الرقابة الممارسة عليها سواء كانت رئاسية أو وصائية.

التهميش:

¹ لتفصيل أكثر في مسألة انسحاب الدولة من التسيير المباشر لإدارة المرافق العامة، أنظر في هذا الصدد ملاك عراسه، النظام القانوني لتسيير المرافق العامة عن طريق القطاع الخاص،

- دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة لونسلي علي البلدية 02، 2020-2021، الصفحة 02.
- ² أنظر راضية بن مبارك، التعليق على التعليم رقم 842/394 المتعلقة بامتياز المرافق العمومية المحلية وتأجيرها، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2001-2002، الصفحة 04.
- ³ أنظر سناء بولقواس، الطرق المستحدثة في إنشاء وتسيير المرافق العامة، عقود البوت نموذجاً، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق، جامعة باتنة 01، 2016-2017، الصفحة 401.
- ⁴ أنظر أحسن راجي، المرفق العام الإداري والجمعية ذات النفع العام: ثنائية شهيرة غير قابلة للتفكك، (التركيز على التجربة الفرنسية)، المجلد 53، العدد 01، 2016، الصفحة 182.
- ⁵ أنظر سعاد حافظي، إبرام اتفاقيات تفويض المرفق العام دراسة على ضوء المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات وتفويض المرفق العام والمرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، المجلد 09، العدد 01، 2022، الصفحة 31.
- ⁶ أنظر ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، دار لباد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، الصفحة 166.
- ⁷ راجع نص المادة 27 من المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بالتعديل الدستوري، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82.
- ⁸ أنظر شتاحة وفاء أحلام، المرفق العام للخدمات الاجتماعية الجامعية، -التنظيم والتسيير-، مذكرة الماجستير، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2004، الصفحة 08.
- ⁹ أنظر محمد صغير بعلي، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2002، الصفحة 26.
- ¹⁰ أنظر سعاد بن سريّة، إصلاح المرفق العام في الجزائر، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 07، العدد 04، 2022، الصفحة 167.
- ¹¹ أنظر محمد بومدين، محاضرات في مقياس إدارة المرفق العام، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، بدون سنة، الصفحة 10.
- ¹² أنظر راضية رحمان، قراءة في عقد تفويض المرفق العام في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 36، العدد 04، 2022، الصفحة 52.

- ¹³ أنظر إلهام فاضل، محاضرات في القانون الإداري للسداسي الثاني، مطبوعة مقدمة لطلبة السنة أولى ليسانس ل م د، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945 بقالة، 2017-2018، الصفحة 06.
- ¹⁴ أنظر محمد حداد، بوصبيح بن شهرة، تفويض المرفق العام بين متطلبات حرية التجارة وقيود الرقابة الإدارية، المجلد 07، العدد 04، 2022، الصفحة 583.
- ¹⁵ أنظر عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دراسة تحليلية نقدية ومقارنة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، الصفحة 170.
- ¹⁶ أنظر خديجة سقال، المرافق العمومية المحلية، مذكرة الماجستير، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002-2003، الصفحة 20.
- ¹⁷ لتفصيل أكثر في مسألة الرقابة الممارسة على المرافق العامة، أنظر في هذا الصدد آمال بلقاسمي، إيجار المرافق العمومية المحلية، مذكرة الماجستير، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2012-2013، الصفحة 69.
- ¹⁸ أنظر عبد الرحمان فطناسي، محاضرات حول القانون الإداري -النشاط الإداري، مطبوعة مقدمة لطلبة السنة أولى ليسانس جذع مشترك، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945 بقالة، 2021-2022، الصفحة 09.
- ¹⁹ أنظر عبد القادر عبو، المنازعات الإدارية، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، الصفحة 73.
- ²⁰ أنظر عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة، الجزائر، 2012، الصفحة 52.
- ²¹ أنظر أكرور مريام، مكانة المرفق العام في القانون الإداري الفرنسي، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد 06، العدد 01، 2020، الصفحة 94.
- ²² أنظر كمال مدون، الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة الإدارية، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي اليااس سيدي بلعباس، 2019-2020، الصفحة 60.
- ²³ أنظر رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، تنظيم القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، الصفحة 329.
- ²⁴ أنظر محمد أودني، المرفق العام للسكك الحديدية، SNTF، مذكرة الماجستير، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011-2012، الصفحة 64.
- ²⁵ أنظر صالح زمال، مبادئ تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري، قراءة في أحكام نص المادة 209 من المرسوم الرئاسي 15-247، المجلد 32، العدد 01، 2018، الصفحة 512.