

النشاط الإداري النشاط الإيجابي

نظرية المرفق العام

أولاً : تعريف المرفق العام

ليس من السهل تعريف المرفق العام، ولعل صعوبة تعريفه تعود إلى إن عبارة المرفق العام مبهمة ولها معنى عضوي و آخر موضوعي .
المعنى العضوي ويفيد المنظمة التي تعمل على أداء الخدمات وإشباع الحاجات العامة، ويتعلق هذا التعريف بالإدارة أو الجهاز الإداري مثل الجامعة المستشفى. أما المعنى الموضوعي أو الوظيفي ، مثل (الرعاية الصحية) فيتعلق بالنشاط الصادر عن الإدارة بهدف إشباع حاجات عامة والذي يخضع لتنظيم وإشراف ورقابة الدولة.

وفي ذلك يعرف الأستاذ "رفيرو" المرفق العام بمعناه الوظيفي بأنه نشاط يهدف إلى تحقيق الصالح العام .

ويعرفه الدكتور طعيمة الجرف بأنه " نشاط تتولاه الإدارة بنفسها أو يتولاه فرد عادي تحت توجيهها ورقابتها وإشرافها بقصد إشباع حاجة عامة للجمهور " .

غير أن تطور الحياة الإدارية، والتغيرات الكبيرة التي طرأت في القواعد التي تقوم عليها فكرة المرافق العامة أدى إلى ظهور المرافق العامة الاقتصادية أو التجارية التي يمكن أن تدار بواسطة الأفراد أو المشروعات الخاصة مما قاد إلى انفصال العنصر العضوي عن الموضوعي وأصبح من حق الإدارة أن تنظم نشاط معين في صورة مرفق عام وتعهد به إلى الأفراد فيتوافر فيه العنصر الموضوعي دون العضوي.

وعلى العموم يمكن الجمع بين المعنيين و الخروج بتعريف جامع و نعرف المرفق العام بأنه " النشاط الذي تتولاه الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى، مباشرة أو تعهد به

لآخرين كالأفراد أو الأشخاص المعنوية الخاصة، ولكن تحت إشرافها ومراقبتها وتوجيهها وذلك لإشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقاً للصالح العام ."

إستناداً على هذا التعريف يمكننا إستخلاص عناصر أو ما يسمى أركان المرفق العام و هي :

عناصر المرفق العام .

1 : عنصر الهدف

لابد أن يكون الغرض من المرفق العام تحقيق المنفعة العامة وإشباع حاجات الأفراد أو تقديم خدمة عامة، وهذه الحاجات أو الخدمات قد تكون مادية كمد الأفراد بالمياه والكهرباء أو معنوية كتوفير الأمن والعدل للمواطنين. وعلى ذلك يعد تحقيق النفع العام من أهم العناصر المميزة للمرفق العام عن غيره في المشروعات التي تستهدف تحقيق النفع الخاص أو تجمع بين هذا الهدف وهدف إشباع حاجة عامة أو نفع عام.

2 : عنصر الإدارة

تقوم الدولة بإنشاء المرافق العامة ويجب أن يكون نشاط المرفق العام منظماً من جانب الإدارة وموضوعاً تحت إشرافها ورقابتها، وخاضعاً لتوجيهها لضمان عدم انحرافه عن المصلحة العامة لحساب المصالح الخاصة.

3: وجود إمتيازات السلطة العامة

يلزم لقيام المرافق العامة أن تتمتع الجهة المكلفة بإدارة المرفق العام بإمتيازات غير مألوفة في القانون الخاص تلائم الطبيعة الخاصة للنظام القانوني الذي يحكم المرافق العامة.

ومن هنا نرى ضرورة خضوع المرافق العامة لنظام قانوني متميز عن نظام القانون الخاص بسبب طبيعتها المتميزة واستهدافها المصلحة العامة ومن قبيل ذلك حقها في التنفيذ المباشر وحقها في استيفاء الرسوم، وهذا ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي .

ثانياً : أنواع المرافق العامة

المرافق العامة ليست لديها صورة واحدة بل متعددة، فنجد النوع الذي ينظر إليه من حيث طبيعة النشاط الذي يمارس، فنجد المرافق الإدارية والمرافق الاقتصادية، و المرافق المهنية، و من حيث إستقلالها فتقسم إلى مرافق ذات شخصية معنوية مستقلة و مرافق لا تتمتع بالشخصية المعنوية، و من حيث نطاق نشاطها إلى مرافق وطنية و أخرى محلية، و من حيث مدى الإلتزام بإنشائها إلى مرافق إختيارية و مرافق إجبارية

1: المرافق العامة من حيث طبيعة نشاطها .

تنقسم المرافق العامة من حيث النشاط إلى ثلاثة أنواع :

أ. المرافق العامة الإدارية :

يقصد بالمرافق العامة الإدارية تلك المرافق التي تتناول نشاطاً لا يزاوله الأفراد عادة أما بسبب عجزهم عن ذلك أو لقلّة أو انعدام مصلحتهم فيه، ومثالها مرافق الدفاع والأمن والقضاء .

و تتمتع هذه المرافق العامة الإدارية باستخدام إمتيازات السلطة العامة لتحقيق أهدافها . إلا أنها قد تخضع في بعض الأحيان استثناء لأحكام القانون الخاص .

ب. المرافق الاقتصادية :

لقد ظهر هذا النوع من المرافق و الذي يزاول نشاطاً تجارياً أو صناعياً بفعل الأزمات الاقتصادية وتطور وظيفة الدولة

والأمثلة على هذه المرافق كثيرة ومنها مرفق النقل والمواصلات ومرفق توليد المياه والغاز ومرفق البريد.

وقد اختلف الفقه حول معيار تمييز المرافق العامة الاقتصادية عن المرافق العامة الإدارية وعلى النحو التالي:

أ- المعيار الشكلي .

يعتمد هذا المعيار على أساس شكل المشروع أو مظهره الخارجي فإذا اتخذ المشروع شكل المشروعات الخاصة كما لو تمت إدارته بواسطة شركة فإنه مرفق اقتصادي , وبالعكس ذلك لو تمت إدارته بواسطة الإدارة أو تحت رقابتها وإشرافها وباستخدام أساليب السلطة العامة فهو مرفق عام إداري.

ب- معيار الهدف .

يذهب هذا المعيار للغرض الذي يستهدفه المرفق، فالمرافق الاقتصادية تقوم بنشاط صناعي أو تجاري يهدف إلى تحقيق الربح مثلما هو الحال في المشروعات الخاصة. في حين لا تسعى المرافق الإدارية إلى تحقيق الربح بل تحقيق المنفعة العامة وإشباع حاجات الأفراد . و لكن اعيب على هذا المعيار أن الربح الذي تحققه المرافق الاقتصادية ليس الغرض الأساسي من إنشائها بل هو أثر من آثار الطبيعة الصناعية أو التجارية التي تمارسها فهي تستهدف أساساً تحقيق المنفعة العامة كما أن المرافق الإدارية يمكن أن تحقق ربحاً من جراء ما تتقاضاه من رسوم تقوم بتحصيلها مقابل الخدمات التي تقدمها.

ج- معيار القانون المطبق .

ذهب جانب من الفقه إلى التمييز بين المرافق العامة الاقتصادية والمرافق العامة الإدارية على أساس النظام القانوني الذي يخضع له المرفق .

فإذا كان يخضع لأحكام القانون الخاص اعتبر المرفق اقتصادياً وعلى العكس من ذلك إذا كان يخضع لأحكام القانون العام فهو مرفق عام إداري . غير أن هذا المعيار غير سليم ولا يتفق مع المنطق لأن المطلوب هو تحديد نوع المرفق العام قبل إخضاعه لنظام قانوني

معين، وليس العكس أي أن خضوع المرفق الاقتصادي لقواعد القانون الخاص هو نتيجة لثبوت الصفة الاقتصادية للمرفق.

د - معيار طبيعة النشاط .

ذهب رأي آخر من الفقه وهو الرأي الراجح إلى أن المرفق يكون اقتصادياً إذا كان النشاط الذي يقوم به يعد نشاطاً تجارياً بطبيعته طبقاً لموضوعات القانون التجاري، ويعتبر المرفق مرفقاً عاماً إدارياً إذا كان النشاط الذي يمارسه نشاطاً إدارياً ومما يدخل في نطاق القانون الإداري.

ج- المرافق المهنية :

وهي المرافق التي تنشأ بقصد توجيه القطاع المهني ورعاية المصالح الخاصة بمهنة معينة، وتتم إدارة هذه المرافق بواسطة هيئات أعضائها ممن يمارسون هذه المهنة ويخولهم القانون بعض إمتيازات السلطة العامة .مثل نقابات المهندسين والمحامين والأطباء وغيرها من النقابات المهنية الأخرى.

2 : المرافق من حيث استقلالها

تنقسم المرافق العامة من حيث استقلالها إلى مرافق تتمتع بالشخصية المعنوية أو الاعتبارية ومرافق لا تتمتع بالشخصية المعنوية.

1- **المرافق العامة التي تتمتع بالشخصية المعنوية :** وهي المرافق التي يعترف لها قرار إنشائها بالشخصية المعنوية ويكون لها كيان مستقل كمؤسسة عامة مع خضوعها لقدر من الرقابة أو الوصاية الإدارية.

2- **المرافق العامة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية :** وهي المرافق التي لا يعترف لها قرار إنشائها بالشخصية المعنوية ويتم إلحاقها بأحد أشخاص القانون العام وتكون تابعة لها، كالدولة أو الوزارات أو المحافظات، وهي الغالبية العظمى من المرافق العامة .

3: المرافق العامة من حيث نطاق نشاطها

تنقسم المرافق العامة من حيث نطاق أو مجال عملها إلى مرافق قومية ومرافق محلية.

1- المرافق القومية

يقصد بالمرافق القومية تلك المرافق التي يتسع نشاطها ليشمل كل إقليم الدولة. كمرفق الدفاع ومرفق القضاء ومرفق الصحة،

2- المرافق المحلية :-

ويقصد بها المرافق التي يتعلق نشاطها بتقديم خدمات لمنطقة محددة أو إقليم معين من أقاليم الدولة ،ويعهد بإدارتها إلى الوحدات المحلية، كمرفق النقل، أو مرفق توزيع المياه أو الكهرباء وغيرها من المرافق التي تشبع حاجات محلية.

4: المرافق العامة من حيث مدى الالتزام بإنشائها

تنقسم المرافق العامة من حيث حرية الإدارة في إنشائها إلى مرافق اختيارية وأخرى إجبارية :-

1- المرافق الاختيارية .

الأصل في المرافق العامة أن يتم إنشائها بشكل اختياري من جانب الدولة . وتملك الإدارة سلطة تقديرية واسعة في اختيار وقت ومكان إنشاء المرفق ونوع الخدمة أو النشاط الذي يمارسه وطريقة إدارته.

ومن ثم لا يملك الأفراد إجبار الإدارة على إنشاء مرفق عام معين ولا يملكون الوسائل القانونية التي يمكنهم حملها على إنشاء هذا المرفق أو مقاضاتها لعدم إنشائها له.

2- المرافق العامة الإجبارية :

إذا كان الأصل أن يتم إنشاء المرافق العامة اختيارياً فإن الإدارة استثناء تكون ملزمة بإنشاء بعض المرافق العامة عندما يلزمها القانون أو جهة إدارية أعلى بإنشائها ومثال ذلك إنشاء الإدارة لمرفق الأمن والصحة فهي مرافق إجبارية بطبيعتها وتهدف لحماية الأمن والصحة العامة وغالباً ما تصدر القوانين بإنشائها.

إنشاء وإلغاء المرافق العامة

أولاً : إنشاء المرافق العامة :

إن إنشاء المرافق العامة هو تأسيس مشروعات تعمل لإشباع الحاجات العامة أو تحقيق النفع العام طبقاً لأحكام القانون العام الذي يخولها استعمال وسائله في النشاط والإدارة و هذا إما بإستحداث مشروع عام لأول مرة أو بتحويل مشروع خاص لمشروع عام من أجل المنفعة العامة

وحيث إن إنشاء المرافق العامة يتضمن غالباً المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم لاعتمادها أحياناً على نظام الاحتكار الذي يمنع الأفراد من مزاوله النشاط الذي يؤديه المرفق وفي أحيان أخرى يقيدهم بممارسة نشاطات معينة بحكم تمتع المرافق العامة بوسائل السلطة العامة وإمّتيازاتها فقد درج الفقه والقضاء على ضرورة أن يكون إنشاء المرافق العامة بقانون أو بناء على قانون صادر من السلطة التشريعية أي أن تتدخل السلطة التشريعية مباشرة فتصدر قانوناً بإنشاء المرفق أو أن تعهد بسلطة إنشاء المرفق إلى سلطة أو هيئة تنفيذية.

وكان هذا الأسلوب سائداً في فرنسا حتى عام 1958 عندما صدر الدستور الفرنسي دون أن يذكر أن إنشاء المرافق العامة ضمن الموضوعات المحجوزة للقانون، وأصبح إنشاء هذه المرافق في اختصاص السلطة التنفيذية دون تدخل من جانب البرلمان إلا في حدود الموافقة على الاعتمادات المالية اللازمة لإنشاء المرفق. اما في الجزائر فقد عرف تطور في من له صلاحية إنشاء المرافق، فقبل 1965 نجد بعض من المرافق تم تأسيسه بموجب عمل تشريعي ، مثل البنك الوطني الجزائري (قانون 13-12-1963) و البعض الآخر بموجب عمل إداري الهيئة الوطنية للقوي العاملة...إلى يومنا هذا فإن إنشاء المرافق العامة العملية خولت للسلطة التنفيذية، أما على المستوي المحلي للبلدية و الولاية، و للإشارة أيضاً و حسب الدستور فإن البرلمان الحق في إنشاء فئات المؤسسات.

إن إنشاء المرافق العامة يتم بأسلوبين

الأول : أن تقوم السلطة المختصة بإنشاء المرفق ابتداءً .

والثاني : أن تعمد السلطة إلى نقل ملكية بعض المشروعات الخاصة إلى الملكية العامة، كتأميمها لاعتبارات المصلحة العامة مقابل تعويض عادل .

ثانياً : إلغاء المرافق العامة

إن الأفراد لا يملكون إجبار الإدارة على إنشاء المرافق العامة ولا يستطيعون إجبارها على الاستمرار في تأدية خدماتها والقاعدة أن يتم الإلغاء بنفس الأداة التي تقرر بها الإنشاء ، فالمرفق الذي تم إنشاؤه بقانون لا يتم إلغاؤه إلا بنفس الطريقة وإذا كان إنشاء المرفق بقرار من السلطة التنفيذية فيجوز أن يلغى بقرار إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

و في حالة 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 الأموال كأن تكون الدولة

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 .

المبادئ التي تحكم المرافق العامة

تخضع المرافق العامة لمجموعة من المبادئ العامة التي استقر عليها القضاء والفقهاء والتي تضمن استمرار عمل هذه المرافق وأدائها لوظيفتها في إشباع حاجات الأفراد ، و من بين هذه المبادئ .

1 : مبدأ استمرار سير المرفق العام

لا تكتفي الدولة بإنشاء المرافق العامة بل تسعى إلى ضمان استمرارها وتقديمها للخدمات، لذلك حرص القضاء على تأكيد هذا المبدأ واعتباره من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري ويترتب على تطبيق هذا المبدأ عدة نتائج منها: تحريم الإضراب، وتنظيم استقالة الموظفين العموميين ونظرية الموظف الفعلي ونظرية الظروف الطارئة، وعدم جواز الحجز على أموال المرفق .

أولاً : تحريم الإضراب

يقصد بالإضراب توقف بعض أو كل الموظفين في مرفق معين عن أداء أعمالهم لمدة معينة كوسيلة لحمل الإدارة على تلبية طلباتهم دون أن تتصرف نيتهم إلى ترك العمل نهائياً .

و أغلب الدول تحرمه وتعاقب عليه ضماناً لدوام استمرار المرافق العامة.

ثانياً : تنظيم الاستقالة

في تطبيقات هذا المبدأ تنظيم استقالة الموظفين بعدم جواز إنهاء خدمتهم بإرادتهم عن طريق تقديم طلب يتضمن ذلك قبل قبوله لما يؤدي إليه هذا التصرف من تعطيل العمل في المرفق .

ثالثاً : الموظف الفعلي

يقصد 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 بعض الظروف (الحروب والثورات) عندما يضطر الأفراد إلى إدارة المرفق دون أن 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 حسنى النية .

رابعاً : نظرية الظروف الطارئة

تفترض نظرية الظروف الطارئة أنه إذا وقعت حوادث استثنائية عامة غير متوقعة بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه وخارجه عن إرادة المتعاقد وكان من شأنها أن تؤدي إلى إلحاق خسائر غير مألوفة وإرهاق للمتعاقد مع الإدارة فإن للإدارة أن تتفق مع المتعاقد على تعديل العقد وتنفيذه بطريقة تخفف من إرهاق المتعاقد وتحمل بعض عبئ هذا الإرهاق .
خامساً: 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 وفاءً لما يتقرر للغير من ديون في مواجهتها لما يترتب على ذلك من تعطيل للخدمات التي تؤديها.
المادة 689 من القانون المدني الجزائري " لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو حجزها، أو تملكها بالتقادم.

2 : مبدأ قابلية المرفق للتغيير

للإدارة المنوط بها إدارة وتنظيم المرافق العامة تملك دائماً تطوير وتغيير المرفق من حيث أسلوب إدارته وتنظيمه وطبيعة النشاط الذي يؤديه بما يتلاءم مع الظروف والمتغيرات التي تطرأ على المجتمع ومسايرة لحاجات الأفراد المتغيرة باستمرار و أن تتدخل بإدارتها المنفردة لتعديل النظم واللوائح الخاصة بالمرفق أو تغييرها بما يتلاءم والمستجدات دون أن يكون لأحد المنتفعين الحق في الاعتراض العامة.

ومن تطبيقات هذا المبدأ أيضاً حق الإدارة في تعديل عقودها الإدارية بإرادتها المنفردة دون أن يحتج المتعاقد " بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين "

3: مبدأ المساواة بين المنتفعين

يقوم المرفق بتقديم خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور ممن تتوافر فيهم شروط الاستفاة منها دون تمييز بينهم بسبب الجنس أو اللون أو اللغة أو الدين أو المركز الاجتماعي أو الاقتصادي .

غير أن المساواة أمام المرافق العامة مساواة نسبية وليست مطلقة، ومن مقتضياتها أن تتوافر شروط الانتفاع بخدمات المرفق فيمن يطلبها، وأن يتواجد الأفراد في المركز الذي يتطلبه القانون والقواعد الخاصة بتنظيم الانتفاع بخدمات المرفق ثم يكون لهم الحق بالمعاملة المتساوية سواء في الانتفاع بالخدمات أو في تحمل أعباء هذا الانتفاع. وبمعنى آخر على الإدارة أن تحترم مبدأ المساواة بين المنتفعين متى تماثلت ظروفهم وتوافرت فيهم شروط الانتفاع التي حددها القانون

طرق إدارة المرافق العامة

هناك عدة طرق لإدارة المرافق العامة و هذا تبعاً لاختلاف وتنوع المرافق وطبيعة النشاط الذي تؤديه، وأهم هذه الطرق هي الاستغلال المباشر أو الإدارة المباشرة وأسلوب المؤسسة أو الهيئة العامة وأسلوب الالتزام وأخيراً الإدارة أو الاستغلال المختلط .

1 : الإدارة المباشرة

يقصد بهذا الأسلوب أن تقوم الإدارة مباشرة بإدارة المرفق بنفسها سواء أكانت سلطة مركزية أم محلية مستخدمة في ذلك أموالها وموظفيها ووسائل القانون العام ولا يتمتع المرفق الذي يدار بهذه الطريقة بشخصية معنوية مستقلة . و يعتبر موظفيها موظفين عموميين وتعد أموال المرفق أموالاً عامة تتمتع بالحماية القانونية المقررة للمال العام .

وتتبع هذه الطريقة في إدارة المرافق العامة الإدارية الوطنية بصفة أساسية ويرجع ذلك إلى أهمية هذه المرافق واتصالها بسيادة الدولة كمرفق الأمن والدفاع والقضاء .

2 : أسلوب المؤسسة أو الهيئة العامة

تمنح الغدارة هنا إلى أشخاص عامة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة ويسمح لها باستخدام وسائل القانون العام ويكون موظفيها موظفين عموميين وأموالها أموالاً عامة وأعمالها أعمالاً إدارية .

ويطلق على هذه الأشخاص الإدارية الهيئات العامة إذا كان نشاط المرفق الذي تديره تقديم خدمات عامة و يطلق عليها المؤسسات العامة إذا كان الموضوع نشاط المرفق تجارياً أو صناعياً أو زراعياً أو مالياً.

كما تتميز الهيئات العامة عن المؤسسات العامة من حيث أن المؤسسات العامة لها ميزانية مستقلة لا تلحق في الغالب بالميزانية العامة للدولة وتوضع ميزانيتها على نمط المشاريع الاقتصادية والتجارية وتكون أموالها مملوكة للدولة ملكية خاصة ، في حين تعد أموال الهيئات العامة أموالاً عامة وتلحق ميزانيتها بميزانية الدولة

3 : التزام أو امتياز المرافق العامة

بمقتضى هذه الطريقة تتعاقد الإدارة مع فرد أو شركة لإدارة واستغلال مرفق من المرافق العامة الاقتصادية لمدة محددة بأمواله وعماله وأدواته وعلى مسؤوليته مقابل التصريح له بالحصول على الرسوم من المنتفعين بخدمات المرفق وفق ما يسمى بعقد التزام المرافق العامة أو عقد الامتياز .

وقد استقر القضاء والفقهاء على اعتبار عقد الالتزام عملاً قانونياً مركباً يشمل على نوعين من النصوص (1) ، الأول منه يتعلق بتنظيم المرفق العام وبسيره وتملك الإدارة تعديل هذه النصوص وفقاً لحاجة المرفق أما النوع الثاني من النصوص فيسمى بالنصوص أو الشروط التعاقدية التي تحكمها قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين " ، ومنها ما يتعلق بتحديد مدة

الالتزام و الإلتزامات المالية بين المتعاقدين ولا تتعدى ذلك لتشمل أسلوب تقديم الخدمات للمنتفعين .

وعلى أي حال فإن المرفق العام الذي يدار بهذا الأسلوب يتمتع بذات إمتيازات المرافق العامة الأخرى كونه يهدف إلى تحقيق النفع العام , فهو يخضع لنفس المبادئ الأساسية الضابطة لسير المرافق العامة وهي مبدأ إستمرار سير المرافق بانتظام واطراد ومبدأ قابلية المرفق للتغيير ومبدأ المساواة في الانتفاع بخدمات المرفق، كما يتمتع الملتزم بحق شغل الدومين العام أو طلب نزع الملكية للمنفعة العامة.

غير أن من يعمل في المرفق الذي يدار بهذا الأسلوب لا يعد موظفاً عاماً بل يخضع في علاقته بالملتزم لأحكام القانون الخاص، وتمارس الإدارة في مواجهة الملتزم سلطة الرقابة والإشراف على ممارسة عمله وفقاً لشروط العقد والقواعد الأساسية لسير المرافق العامة.

4 : الاستغلال المختلط

يقوم هذا الأسلوب على أساس اشتراك الدولة أو أحد الأشخاص العامة مع الأفراد في إدارة مرفق عام .

ويتخذ هذا الاشتراك صورة شركة مساهمة تكتتب الدولة في جانب من أسهمها على أن يساهم الأفراد في الاكتتاب بالجزء الآخر.

وتتم إدارة المرفق إدارة مختلطة من ممثلي الإدارة و الافراد، توفر هذه الطريقة نوع من التعاون بين الأفراد والسلطة العامة في سبيل الوصول إلى إدارة ناضجة و ربح معقول .

النشاط السلبي

نظرية الضبط الإداري

للضبط الإداري عدة تعريفات و يقصد بالضبط الإداري بمعناه العام مجموعة الإجراءات والأوامر والقرارات التي تتخذها السلطة المختصة للمحافظة على النظام العام بمدلولاته الثلاثة " الأمن - الصحة - السكينة " .

أولاً : تعريف الضبط لإداري

وفي هذا المجال يعرف *De laubadere* الضبط الإداري بأنه : " مظهر من مظاهر عمل الإدارة يتمثل في تنظيم حريات الأفراد حماية للنظام العام .
و يعرفه الدكتور طعيمة الجرف إلى تعريفه بأنه " وظيفة من أهم وظائف الإدارة تتمثل أصلاً في المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة عن طريق إصدار القرارات اللائحية والفردية واستخدام القوة المادية مع ما يتبع ذلك من فرض قيود على الحريات الفردية تستلزمها الحياة الاجتماعية "
وأياً كان الأمر فإن الضبط الإداري نظام وقائي تتولى فيه الإدارة حماية المجتمع من كل ما يمكن أن يخل بأمنه وسلامته وصحة أفراده وسكينتهم. و حتى يتضح المعنى الكلي لهذا المفهوم تملي علينا ضرورة لتوضيح الفرق بينه وبين الضبط التشريعي و الضبط القضائي

1° : الضبط الإداري والضبط التشريعي

يلجأ المشرع إلى إصدار القوانين التي تقيد حريات الأفراد وحقوقهم حفاظاً على النظام العام ، وفي ممارسته لهذا الاختصاص إنما يستند لاختصاصه التشريعي ، ، وتسمى التشريعات الصادرة في هذا الشأن " بالضبط التشريعي " تمييزاً له عن الضبط الإداري الذي يصدر من جانب الإدارة في شكل قرارات تنظيمية أو فردية يترتب عليها تقييد حريات الأفراد.

مع ضرورة الإيضاح بان سلطة الضبط الإداري يجب أن تتم في إطار القوانين والتشريعات وتنفيذاً لها ، غير أن ذلك لا يمنعها من اتخاذ إجراءات مستقلة تتضمن قيوداً على الحريات الفردية بواسطة ما تصدره من لوائح الضبط.

2: الضبط الإداري والضبط القضائي

يقصد بالضبط القضائي ، الإجراءات التي تتخذها السلطة القضائية للتحري عن الجرائم بعد وقوعها ، والبحث عن مرتكبها تمهيداً للقبض عليه، وجمع الأدلة اللازمة للتحقيق معه ومحاكمته وانزال العقوبة به.

ومن ثم فان الضبط القضائي يتفق مع الضبط الإداري في انهما يستهدفان المحافظة على النظام العام ، و لكن يكمن الاختلاف أن من يتولى وظيفة الضبط الإداري هي لاسطة التنفيذية. بينما تتولى السلطة القضائية ممثلة بالقضاة أو أعضاء النيابة العامة وممثليها وظيفة الضبط القضائي.

ومن حيث الغرض فان مهمة الضبط الإداري وقائية تسبق الإخلال بالنظام العام وتمنع وقوع الاضطراب فيه، في حين مهمة الضبط القضائي علاجية ولاحقة لوقوع الإخلال بالنظام العام

وأخيرا يتميز الضبط الإداري في طبيعة إجراءاته التي تصدر في شكل قرارات تنظيمية أو فردية تخضع لرقابة القضاء الإداري إلغاء وتعويضاً ، أما الضبط القضائي فانه يصدر في شكل قرارات قضائية لا تخضع لرقابة القضاء الإداري ، وخضوعها لسلطات القضاء العادي محل نظر .

ثانيا : أنواع الضبط الإداري.

يطلق مصطلح الضبط الإداري ويقصد به معنيان : الضبط الإداري العام- والضبط الإداري الخاص.

يقصد بالضبط الإداري العام المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن والصحة والسكينة العامة . وحماية جميع الأفراد في المجتمع من خطر انتهاكاته والإخلال به.

أما الضبط الإداري الخاص فيقصد به حماية النظام العام من زاوية أو ناحية معينة من نشاط الأفراد من ذلك القرارات الصادرة بتنظيم نشاط صيد بعض الحيوانات النادرة ، وتنظيم العمل في بعض المحلات العامة المضرة بالصحة أو المقلقة للراحة. و قد يستهدف الضبط الخاص أغراضاً أخرى بخلاف أغراض الضبط الإداري العام التقليدية ، كالقيود التي تفرض على الأفراد لحماية الآثار أو تنظيم السياحة وتجميل المدن.

ثالثاً: أغراض ووسائل الضبط الإداري

نتناول فيما يلي أغراض الضبط الإداري ثم نبين الوسائل أو الأساليب التي يستعين بها لتحقيق هذه الأغراض.

1: أغراض الضبط الإداري

بيننا أن الهدف من الضبط الإداري هو حماية النظام العام ومنع انتهاكه والإخلال به . وتمارس الإدارة سلطة الضبط الإداري متى وجدت ذلك ضرورياً ولو لم ينص القانون على إجراء معين لمواجهه هذا الانتهاك أو الإخلال . و قد أتفق معظم الفقهاء على أن النظام العام يهدف إلى تحقيق ثلاثة أغراض رئيسية هي: الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة .

أ: الأمن العام

يقصد بالأمن العام تحقيق كل ما من شأنه اطمئنان الإنسان على نفسه وماله من خطر الاعتداءات والانتهاكات واتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الكوارث الطبيعية كالكوارث والأخطار العامة

ب : الصحة العامة

ويقصد بها حماية صحة الأفراد من كل ما من شأنه أن يضر بها من أمراض أو أوبئة إذ تعتمد الإدارة إلى تطعيم الأفراد من الأمراض المعدية وتتخذ الإجراءات التي تمنع انتشارها.

ج: السكنية العامة

ويقصد بها توفير الهدوء في الطرق والأماكن العامة ومنع كل ما من شأنه أن يقلق راحة الأفراد أو يزعجهم كالأصوات والضوضاء المنبعثة من مكبرات الصوت والباعة المتجولين ومحلات التسجيل ومنبهات المركبات.

رابعاً : وسائل الضبط الإداري

في سبيل تحقيق أهداف الضبط الإداري لابد للإدارة أن تستخدم وسائل أو أساليب معينة وهي لوائح الضبط وأوامر الضبط الفردية وأخيراً التنفيذ الجبري.

أ: لوائح الضبط الإداري

تتضمن لوائح الضبط الإداري قواعد عامة مجردة تهدف إلى المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة ، و تعد لوائح الضبط أهم أساليب الضبط الإداري وأقدرها في حماية النظام العام، ومنها لوائح تنظيم المرور وتنظيم العمل في المحال العامة ، وتتخذ عدة مظاهر في تقييدها لنشاط الأفراد منها الحظر ، والأذن المسبق والأخطار والتنظيم.

1- الحظر

يقصد بالحظر أن تتضمن لوائح الضبط منع مزاوله نشاط معين منعاً كاملاً أو جزئياً.

2- الإنذرن المسبق

قد تظهر لوائح الضبط في ضرورة الحصول على إنذرن مسبق من جهة الإدارة قبل مزاوله النشاط .

3- الأخطار عن النشاط

ويحصل بان تشتترط اللائحه ضرورة أخطار السلطة المختصة بمزاوله نشاط معين حتى تتمكن من اتخاذ ما يلزم من إجراءات تكفل حماية النظام العام . مثال ذلك الأخطار عن تنظيم اجتماع عام .

4- تنظيم النشاط

مثل تحديد سرعة المركبات في الطرق العامة أو تحديد أماكن وقوفها.

ب: أوامر الضبط الإداري الفردية

قد تلجأ سلطات الضبط إلى إصدار قرارات إدارية أو أوامر فردية لتطبيق على فرد أو أفراد معينين بذواتهم . وقد تتضمن هذه القرارات أوامر بالقيام بأعمال معينة أو نواهي بالامتناع عن أعمال أخرى . مثال ذلك الأوامر الصادرة بمنع عقد اجتماع عام أو الأمر الصادر بهدم منزل آيل للسقوط أو القرار الصادر بمصادرة كتاب أو صحيفة معينة.

ج: التنفيذ الجبري

قد تستخدم الإدارة القوة المادية لإجبار الأفراد على تنفيذ القوانين واللوائح والقرارات الإدارية لمنع الإخلال بالنظام العام . وتعد هذه الوسيلة أكثر وسائل الضبط شدة وعنفاً باعتبارها تستخدم القوة الجبرية ولا يخفى ما لذلك من خطورة على حقوق الأفراد وحياتهم.

ومن الحالات التي يمكن فيها اللجوء إلى التنفيذ الجبري أن يبيح القانون أو اللوائح استعمال هذا الحق ، أو يرفض الأفراد تنفيذ القوانين واللوائح ولا يوجد أسلوب آخر لحمل

الأفراد على احترام القوانين واللوائح غير التنفيذ الجبري ، كما يتم اللجوء إلى هذا الأسلوب في حالة الضرورة .

ويشترط في جميع الحالات أن يكون استخدام القوة المادية متناسباً مع جسامة الخطر الذي من الممكن أن يتعرض له النظام العام .

خامساً : حدود سلطات الضبط الإداري

وفي هذا المجال نبين حدود سلطات الضبط الإداري في الأوقات العادية ثم نعرض لحدود هذه السلطة في الظروف الإستثنائية.

1 : حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية

تخضع سلطة الضبط الإداري في الظروف العادية لمبدأ المشروعية الذي يستدعي أن تكون الإدارة خاضعة في جميع تصرفاتها للقانون ، وإلا كانت تصرفاتها وما تتخذه من قرارات باطلاً وغير مشروعاً . وتتمثل رقابة القضاء على سلطات الإدارة في هذه الظروف فيما يلي:

أ: أهداف الضبط الإداري

يجب أن تتقيد الإدارة بالهدف الذي من اجله قرر المشرع منح هيئات الضبط هذه السلطات ، فليس للإدارة تخطى هذا الهدف سواء كان عاماً أم خاصاً

ب : أسباب الضبط الإداري

يقصد بسبب الضبط الإداري الظروف الخارجية التي دفعت الإدارة إلى التدخل وإصدار قرارها، ولا يعد تدخل الإدارة مشروعاً إلا إذا كان مبنياً على أسباب صحيحة وجدية

من شأنها أن تخل بالنظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة.

ج : وسائل الضبط الإداري

يجب أن تكون الوسائل التي استخدمتها سلطات وهيئات الضبط الإداري مشروعة ، و أن لا يترتب على استعمال هذه الوسائل تعطيل الحريات العامة بشكل مطلق لان ذلك يعد إلغاء لهذه الحريات ، والحفاظ على النظام العام لا يلتزم غالباً هذا الإلغاء وإنما يكتف بتقيدها . ومن ثم يجب أن يكون الحظر نسبياً .

د: ملائمة قرارات الضبط الإداري

لا يكفي أن يكون قرار الضبط الإداري جائزاً قانوناً أو انه قد صدر بناءً على أسباب جدية ، إنما تتسع رقابة القضاء لبحث مدى اختيار الإدارة الوسيلة الملائمة للتدخل ، فيجب أن لا تلجأ إلى استخدام وسائل قاسية أو لا تتلائم مع خطورة الظروف التي صدر فيها. الغرض.

2: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية

إن الظرف الاستثنائي أيا كانت صورته حرباً أو كوارث طبيعية لا يجعل الإدارة في منأى من رقابة القضاء بشكل مطلق ، فلا يعدو أن يكون الأمر توسعاً لقواعد المشروعية ، فالإدارة تبقى مسؤولة في ظل الظروف الإستثنائية على أساس الخطأ الذي وقع منها، غير أن الخطأ في حالة الظروف الإستثنائية يقاس بميزان آخر غير أن ذلك الذي يقاس به الخطأ في الظروف العادية.

بعض المراجع التي يمكن الإعتماد عليها:

محمد الصغير بعلي، القانون الإداري،التنظيم الإداري ، النشاط الإداري، الجزائر : دار العلوم و النشر و التوزيع.2013.

عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الجزائر : دار ريحانة ،
عمار عوابدي، القانون الإداري : الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1990.
طعيمة الجرف، القانون الإداري. القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة، 1970.
مازن ليلو راضي، القانون الإداري. الدانمارك : الأكاديمية العربية في الدانمارك، 2008
عميور علي