



قسم الحقوق

إنشاء والغاء المرفق العام

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص الدولة و المؤسسات

إشراف الأستاذ:
-د. بن الاخضر محمد

إعداد الطالب :
- عمور زينب
-

لجنة المناقشة

رئيسا
مقررا
ممتحنا

-د/أ. معيزة عيسى
-د/أ. بن الاخضر محمد
-د/أ. بن مسعود احمد

الموسم الجامعي 2021/2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

اهدي هذا العمل إلى:

من ربتي وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات أُمي

الحبيبة

إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني

لما أنا عليه أبي الكريم

إلى إخوتي الأعزاء واختي الغالية

شكر وعرّفان:

أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساعدني من

قريب أو من بعيد

في انجاز هذه المذكرة

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرّفان إلى أستاذي

بن الأخضر محمد

الذي مدى لي يد العون والنصيحة والمساعدة

كما يتسنى لي أن أتقدم بالشكر إلى اللجنة المناقشة وكل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية

بجامعة زيان عاشور

أعمر زينب

قائمة المختصرات :

أولا : باللغة العربية

ص: صفحة

ص ص: من صفحة الى صفحة

د .ذ. ط: دون ذكر الطبعة

د.س. ن : دون سنة النشر

ج ر: جريدة الرسمية

ع : عدد

د م ج: ديوان المطبوعات الجامعية

ط: الطبعة

م و م : معدل ومتمم

ثانيا: باللغة الفرنسية

P: page

T:TOM

مقدمة

تسعى الدولة دوماً إلى إشباع رغبات رعيته، من خلال سعيها إلى توفير متطلبات الحياة الاجتماعية الضرورية وخاصة من خلال إنشاء المرافق العامة التي تعبر عن مصلحة المجتمع وخدمة الأفراد .

للمرفق علاقة مباشرة بالمواطنين و محور القانون الإداري والدولة بصفة عامة، الذي تعود نشأته إلى العصور الوسطى، إذ أن رجال الاقتطاع امتلكوا الأراضي وهيمنوا على الثروة الزراعية وقد اوجد هذا النظام بعض المرافق العمومية البسيطة التي يحتاج إليها الفلاحون في حياتهم اليومية.

كما خضعت هذه المرافق للأعراف وبعض الأسس الفقهية المستمدة من أعمال القانونيين الروماني والكنسي، ومن بين هذه الأسس ترجيح فكرة المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، إلى انه بعد الثورة الفرنسية تكرر مفهوم الدولة الحارسة، وتكرر معه تبلور مفهوم التقليدي لفكرة المرفق العام، فأصبح المرفق العام هو أساس القانون العام ومعيار تطبيقه.

وقد أكد على ذلك العديد من القرارات القضائية أشهرها قرار "بلانكو"¹ الذي تبناه مجموعة من الفقهاء الذين أسسوا مدرسة المرفق العام على رأسهم ليون ديجي Lean Duguit الذي كان له الفضل في إنشائه، واعتباره معيار في تحديد اختصاص القضاء الإداري .

¹ وتتلخص الدعوى في أن الفتاة بلانكو Blanco Anières أثناء قيامها بالعمل في معمل للتبغ تملكه الدولة في مدينة بورديو، صدمتها شاحنة تابعة للمعمل وأحدثت لها أضرار فرفع ولدها دعوى للحكم على الدولة أمام المحكمة المدنية، فاعترض المحافظ Préfet على الاختصاص معتبراً الدعوى الإدارية مما أدى إلى إحالتها على محكمة التنازع للبت في مسألة الاختصاص فقضت محكمة تنازع بأن الدعوى إدارية وأنها بالتالي من اختصاص القضاء الإداري معتمدة القواعد التي طبقها مجلس الدولة بعدد المرافق العامة ومسؤولية الإدارة- لتفصيل أكثر راجع، فريحة حسين، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، د م ج، الطبعة الثانية، الجزائر، 2010، ص 70.

فقد فيما لم تكن تعرف الدولة سوى نوع واحد من المرافق العامة وهو مرفق الدفاع الخارجي و الداخلي، إلا أنها تغيرت الصورة التقليدية المألوفة للمرافق العامة بظهور مرافق جديدة و عديدة ذات طبيعة اقتصادية واجتماعية، وتنوع المرافق العمومية فرض تنوع أساليب تسيير المرفق من جهة وان تتماشى مع نوعية النظام وأيديولوجيته من جهة أخرى.

فكل نوع من المرافق العامة تناسبه طريقة تسيير معينة، فهناك مرافق لا يمكن ان تتخلى عنها الدولة نظرا لخصوصيتها وطبيعتها المتميزة وأخرى قابلة للتقويض جزئيا أو حتى التخلي عنها كليا عن طريق الخوصصة الكلية بمعنى أن أشخاص القانون الخاص هم الجدر على تسييرها بأكثر فعالية، لهذا تعددت طرق التسيير المرفق.

ولما كانت هذه الخدمات التي تقدمها المرافق العامة تمس الأفراد من صميم حياتهم ويتوقف عليها إلي حد كبير أداء واجباتهم، كان من الضروري أن تخضع هذه المرافق في ادارتها لقدر من القواعد من حيث عملية إنشاء وتنظيم و إلغاء المرافق العامة والتي يطلق عليها بالنظام القانوني وذلك من اجل تحقيق الغرض المرجو المتمثل في المصلحة العامة التي هي الأولى بالرعاية ونظرا لأهميتها حمتها بعض المبادئ التي وضعها الفقه وأطرها فيما بعد القانون و أعطاهها قيمة القاعدة القانونية التي يجب تطبيقها و احترامها.

اسباب اختيار الموضوع

ترجع اسباب اختياري لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية

-فالأسباب الذاتية تظهر من خلال معاشة الواقع، كانت أهمية المرافق العمومية والتي تعد عماد حياة أي مجتمع بتوفيرها احتياجاتنا اليومية المتنوعة تنوع المرافق العمومية، دافعا في دراسة النظام القانوني للمرفق العام .

-أما الأسباب الموضوعية فلقد كانت لفكرة المرفق العام أهمية بالغة بالإضافة إلى كونه وسيلة ومظهر من مظاهر الوظيفة الإدارية في الدولة، قيمة علمية ونظرية وفنية وعمالية حيوية وفعالة في علم القانون الإداري و علم الإدارة كحافز لدراسة نظامها القانوني .

أهمية الموضوع :

تتمثل أهمية الموضوع في :

-عالمنا الآن يغزو بالمرافق العامة المختلفة في أنواعها ووجهة اختصاصها مما جعلها أكثر تعقيدا مما جعل موضوعها يتطلب بحث وتحليل ودراسة.

-كما تكمن أهميتها في أنها تلبي حاجيات الشعب و تخدم المصلحة العامة.

-كما تقوم بدراسة القوانين والقرارات الجديدة التي تتطلب الوقوف عندها وتوضيحها.

-كما تبرز أهمية هذه الدراسة أيضا في تبيان النظام القانوني للمرافق العمومية بما يتناوله من قواعد و أحكام تعالج طرق إنشاء و إلغاء المرافق العامة وكذا عملية إدارتها و رقابتها .

و أثناء قيامنا بهذا البحث لاحظنا عدم اهتمام الفقه الجزائري بمواضيع القانون الإداري بصفة عامة و بالنظام القانوني بصفة خاصة حيث نجد انه اقل المفاهيم القانون الإداري الجزائري عناية وذلك رغم ما يحتله المرفق العام من مكانة مرموقة في الفقه الفرنسي .

صعوبات البحث :

-عدم توفر المادة العلمية الكافية للتوسع في مضمون الموضوع.

-الوضع الحالي الذي يمر به العالم ألا و هو جائحة كورونا صعب علينا التنقل بأريحية والبحث والإطلاع أكثر.

المنهج المتبع :

نظرا لطبيعة هذا البحث اعتمدت المنهج الوصفي و المنهج التحليلي كأسلوب عام الذي يمكننا من استعراض المفاهيم القانونية و الإدارية من المرفق العام في الجزائر.

- انطلاقا من هذه الأفكار التمهيدية للموضوع ، يمكن حصر إشكالية للبحث فيما يلي:

*** ماهي الآليات القانونية التي تتم بها إنشاء وإلغاء المرافق**

العامه ؟

ويترتب عن هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة الفرعية :

1- ما مفهوم المرفق العام وفيما تتمثل أساليب تسييره في الجزائر ؟

2- كيفية إنشاء و إلغاء المرفق العام ؟

وقد سلكنا في عرض البحث مسلكا يتفق مع الغاية من اجل الوصول إلى عناصر وافية و للإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا البحث إلى فصلين اثنين على النحو التالي :

الفصل الأول : ماهية المرفق العام

المبحث الأول : مفهوم المرفق العام

المبحث الثاني : أسلوب تسيير المرفق العام في الجزائر

الفصل الثاني: إنشاء وإلغاء المرفق العام

المبحث الأول : إنشاء المرفق العام

المبحث الثاني : إلغاء المرفق العام

الفصل الأول

ماهية المرفق العام

الفصل الأول

ماهية المرفق العام

تعد المرافق العمومية المظهر الإيجابي لنشاط الإدارة وتتولاها الإدارة بنفسها أو بالاشتراك مع الأفراد ، وتسعى من خلاله إلى إشباع الحاجات العامة . وتعد جوهر نشاط الحكومة في أي دولة من الدول يتجسد في نشاط المرافق العمومية ، وهذه الأخيرة ترد إليها معظم النظريات والمبادئ التي ابتدعها القضاء الإداري كال عقود الإدارية والأموال العامة والوظيفة العامة.

وسوف نعرض في هذا الفصل لدراسة أكثر عمق ماهية المرفق العام من خلال

المبحثين التاليين:

1 / المبحث الأول : مفهوم المرفق العام

2 / المبحث الثاني: أساليب تسيير المرفق العام في الجزائر

المبحث الأول:

مفهوم المرفق العام

تعتبر فكرة المرفق العام بمثابة الأساس الذي قامت عليه نظريات ومبادئ القانون الإداري، لكونها مظهرا رئيسيا من مظاهر تدخل الدولة لإشباع الحاجات العامة للأفراد، كما اعتمد عليها أيضا لرسم مجال اختصاص كل من القضاء العادي و الإداري.

لذا يتعين علينا أن نوضح تعريف المرفق العام (المطلب الأول) ونبين العناصر التي يركز عليها (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تعريف المرفق العام

تعد فكرة النظام العام من أبرز المفاهيم الشائكة والغامضة في القانون الإداري رغم أهميتها كمعيار للنظام الإداري برمته نظرا لارتباطاتها بالمعطيات السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة بالدولة. إن الفقه والقضاء عادة ما يلجأ إلى تحديد مفهوم المرفق العام إلى استعمال عدة معايير¹.

وقبل أن نبين هذه المعايير نريد الإشارة إلى معنى المرفق العام لغتا واصطلاحا.

- لغتا: المرفق العام هو كل ما يرتفق به وينتفع ويستعان به ومنه مرافق مدنية وهي ما ينتفع به السكان عامة كأجهزة النقل والشرب والإضاءة، جمعها مرافق.

-اصطلاحا: ليس من السهل تعريف المرفق العام وتحديد الدقيق لمدلوله الذي عرف تطورات مرتبطة بتطور وظائف الدولة، لكن أغلب الفقه يرى أن عبارة المرفق غامضة وتشير الجد².

¹ محمد صغير بعلي الوجيز في القانون الإداري ، دار العلوم للنشر والتوزيع ،الجزائر ،سنة 2002، ص 205.

² علاء عيشي الدين، مدخل القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، وسائل الإدارة، أعمال الإدارة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2010، ص 08 .

بعض الفقهاء ارتكز على المعيار العضوي (الفرع الأول) و بعضهم من استند في تعريفه إلى المعيار الموضوعي (الفرع الثاني) ومنهم من مزج بين الأول والثاني يسمى بالمعيار المختلط (الفرع الثالث) نوضح ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: المعيار العضوي

يولي أنصار المعيار العضوي المرفق العام أهمية خاصة لعنصر السلطة العامة فقد عرفه الأستاذ هوريو " المرفق العام هو منظمة Organisation تجمع مجموعة من العناصر البشرية المادية المالية، القانونية لهذا يقر المرفق العام وسيلة من الوسائل التي تلجأ إليها السلطات الإدارية لإشباع حاجة جماعية بصورة منظمة".

لذا قيل أنه يشترط لاعتبار نشاط معين مرفقا معينا أن يتولاه شخص معنوي عام بهدف تحقيق منفعة عامة لأفراد، كما قيل أيضا أن المرفق العام هو عبارة صورة من صور النشاط الإداري يتولى بمقتضاه شخص معنوي عام إشباع حاجات جماعية، ولقد بلغ حماس أنصار المعيار العضوي لعنصر السلطة العامة، أقصاه عند الأستاذ (Benoit) حين عرفه يعتبر من بأنه يعتبر من روح السلطة وجوهرها¹.

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

- أولهما: 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 حاليا حكرا على الدولة ودوائرها، بل أصبحنا نرى مشروعات خاصة تستهدف وتسعى إلى تحقيق المنفعة العامة.

¹ ربيع أمينة، النظام القانوني للمرافق العامة في الجزائر ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد آكلي محند اولحاج ،البويرة ، 2016 ، ص 07 .

-ثانيهما: أنه يخالف الاجتهاد القضائي في فرنسا والأردن اللذين اعترف صراحة بأن نشاط التنظيمات المهنية يعتبر مرفقا عاما، وبناء على ذلك توجه الفقه نحو المدلول الموضوعي¹.

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي

يولي أنصار المعيار الموضوعي عند تعريف المرفق العام أهمية خاصة لعنصر النشاط نفسه وما ينطوي عليه من نفع عام، فقد عرفه الأستاذ Duguit انه: " هو كل نشاط يجب أن ينظمه ويتولاه الحكام لأن الاضطلاع بأمر هذا النشاط لتحقيق التضامن الاجتماعي وتطوره بحيث لا يمكن تحقيقه على أكمل وجه إلا بتدخل السلطة الحاكمة"² ، لذا يعد المرفق العام نشاطا تزاوله وتمارسه هيئة عامة بهدف إشباع حاجة جماعية.

كما عرفه الأستاذ لوبادير هو "النشاط الذي تباشره السلطة العامة بقصد الوفاء بحاجة ذات نفع عام" مستندا في ذلك إلى موقف القضاء الإداري الفرنسي.

كما عرفه الدكتور محمد فاروق عبد الحميد انه: " كل نشاط يباشره شخص عام بقصد إشباع حاجات عامة"³.

لقد أشار الأستاذ أحمد محيو بقوله على أن " مفهوم المرفق العام ليس ولا يمكن أن يكون مفهوما قانونيا مجردا وحياديا وليس له معنى إلا في ضوء محتواه والغايات الاقتصادية والاجتماعية التي أسندت له و التي يجب تحديدها قبل النظام القانوني للمرفق العام وتعيين الجهة المؤهلة لإحداث هذا المرفق أو ذلك"⁴

¹ إسماعيل صعصاع البديري، (فكرة التخصيص في المرافق العامة). مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 6، 2007، ص ص 168 - 169

² Duguit traite de droit constitional, 1921 zéme edition ;t 2p55.

³ محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي ولاشتركي، د م ج ، الجزائر، سنة 1987 ص 6

⁴ احمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الادارية ، ترجمة محمد إعراب صاصيلا ،ديوان المطبوعات الجامعية د. ط ،الجزائر ، 1996، ص 435.

الفرع الثالث: المعيار المختلط

يجمع هذا الاتجاه بين الاتجاهين 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 النشاط الذي يمارسه المشروع ولا يمكن الاعتماد على أحد هاذين العنصرين دون الآخر لتحديد المدلول الصحيح للمرفق العام¹.

فيعرفه بعض الفقهاء منهم رولان بان المرفق هو: "مشروع ذو نفع عام، خاضع للهيمنة أو الإدارة العليا للحكام، ويهدف على إشباع حاجات عامة للجمهور، بسبب عدم كفاية أو عدم وجود مشروعات خاصة تحقق هذه الأغراض، ويخضع لحد أدنى من القواعد الخاصة أي لنظام قانوني خاص واستثنائي". أما الدكتور سليمان محمد الطماوي فقد عرفه بأنه: "مشروع يعمل باطراد وانتظام، إشراف رجال الحكومة بقصد أداء خدمة عامة للجمهور، مع خضوعه لنظام قانوني معين"².

بالنسبة للفقهاء الجزائري نجد أن الأستاذ عبد الصمد عبد ربه عرفه على أنه: "كل نشاط تقوم به الإدارة العامة تعهد به لأحد الأفراد ليتولى إدارة تحت إشرافها ورقابتها بقصد إشباع حاجة عامة للجمهور على وجه منظم ومطرد"³.

كذلك الأستاذ عمار عوابدي في تعريفه للمرفق العام نجده انه دمج بين المعيارين العضوي والموضوعي بأنه: "كل مشروع تديره الدولة بنفسها أو تحت إشرافها ورقابتها بقصد تحقيق المصلحة العامة"⁴.

ونحن بدورنا نؤيد هذا الاتجاه ونتفق مع هذا المعيار المزدوج في تعريفه للمرفق العام لأنه جمع بين المعيارين العضوي و الموضوعي ليعطينا تعريف واضحاً المتمثل

¹ قليل حسناء، المرفق العام بين ضرورة التحديث وتحديات الواقع القانوني الجديد، مذكرة لنيل متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، جامعة بسكرة، الجزائر، سنة 2014-2015، ص 09 .

² سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، د ط، مصر، سنة 1986، ص 300 .

³ عبد الصمد عبد ربه، مبادئ القانون الإداري والتنظيمات المحلية، د م ج، الجزائر، د س ن، ص 122 .

⁴ عمار عوابدي القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، د م ج، ط3، الجزائر، 2005، ص ص 57-58 .

في: " المرفق العام هو كل نشاط تضطلع به الإدارة بنفسها أو بواسطة الأفراد عاديين تحت إشرافها و رقابتها بقصد تحقيق النفع العام للجمهور".

المطلب الثاني: عناصر المرفق العام

يقوم المرفق على عدة عناصر أساسية لابد من توافرها لقيامه ، فلا يمكن اعتبار نشاط معين مرفقا عاما إلا إذا توافرت فيه هذه العناصر، لكن عدد هذه العناصر الأساسية محل خلاف، إذ اختلف الفقه حول عدد هذه العناصر (الأركان) وانقسموا إلى ثلاث اتجاهات.

يرى جانب من الفقه أن المرفق العام يقوم على ركنين فقط: أولهما أنه يقوم بإشباع حاجة جماعية وثانيهما أن المرفق يتبع بصورة مباشرة أو غير مباشرة لسلطة العامة .

ويرى جانب آخر من الفقه أن المرفق العام يقوم على ثلاثة أركان: المشروع ذو نفع عام وخاضع لهيمنة السلطة العامة أو الإدارة العليا للحكام وهو منشأ من طرف الدولة، أما البعض الآخر يرى إلى جانب الأركان الثلاثة التي يقوم عليها المرفق يوجد ركن رابع يتمثل في خضوع مرفق العام لنظام قانوني خاص واستثنائي.

انتقد هذا الاتجاه بحجة استبعاد المرافق الصناعية لكونها لا تستحق هذا الوصف وهذه التسمية، إلا إذا قررت الدولة إخضاعها لنظام قانوني معين أو استثنائي¹.

و انطلاقا من الاختلاف السابق نرى ضرورة بحث ومناقشة العناصر الأربعة السابقة لتحديد الأركان اللازمة والأساسية لقيام المرفق العام، وهذا ما سنأتي لتوضيحه : المرفق العام مشروع عام تنشأه الدولة (الفرع الأول) هدفه هو تحقيق المصلحة العامة(الفرع الثاني) خضوع المرفق العام لسلطة عامة(الفرع الثالث) و في الأخير خضوع المرفق العام لنظام قانوني خاص واستثنائي (الفرع الرابع).

¹ علي خطار الشنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل لنشر ط1 ،عمان،2005. ، ص 219 .

الفرع الأول: مشروع عام تنشأه الدولة

ويقصد بذلك أن الدولة هي التي تتولى إنشاء المرفق العام وتقرر اعتبار نشاط ما مرفقا عاما أي تقرر إخضاع هذا النشاط لإحكام المرافق العامة وإدارته وفقا للأساليب المتبعة في إدارة المرافق العامة.

ويرى جانب من الفقه أنه لتحديد هذه الصفة يجب البحث عن إرادة المشرع في كل حالة على حده، حيث تكون هذه الإرادة صريحة و واضحة وحاسمة وقد يمكن التعرف عليها بالقرائن المختلفة¹.

ويرى جانب من الفقه انه إذا تعذر الكشف عن حقيقة مقصد المشرع اعتبر المشروع مرفقا عاما في حين يرى آخرون أن المعول عليه هو موضوع نشاط المشروع في اعتباره مرفقا عاما أو لا . فقيام المشروع على أساس احتكار الدولة له دليل على قصد المشرع في جعله مرفقا عاما وعلى عكس من ذلك يكون منع السلطة من المساس بحق الأفراد في ممارسة نشاط معينة قرينة على اتجاه المشرع لإبقاء هذا النوع من النشاط في نطاق المشروعات الخاصة.

ويرى الفقيه الفرنسي Laubadeve De أنه إذا قلنا أنه يشترط لوجود المرفق العام أن تكون الدولة هي التي أنشأته بقانون - أو بناء على قانون - فليس معنى ذلك أنه يلزم أن تكون الدولة هي التي أنشأت المنظمة التي تدير المرفق العام . وإنما يكفي أن تكون الدولة هي التي قدرت اعتبار النشاط مرفقا عاما ولو كانت قد عهدت بإدارته إلى شركة أو هيئة خاصة ليست في ذاتها مرفق عام².

الفرع الثاني: تلبية الحاجات العامة

إن الهدف الأساسي لوجود المرفق العام هو تحقيق مصلحة عامة أو نفع عام، عن طريق إشباع الحاجات العامة المادية والمعنوية الآنية والمستقبلية لأفراد المجتمع

¹ جورج فيدال وبياردلفولفيه ، القانون الإداري ، الجزء الأول ، ترجمة منصور القاضي ، لمؤسسة الجامعية للدراسات النشر والتوزيع ، د . ط بيروت ، 2001 ص 82 .

² علي محمد بدير ، القانون الإداري ، د . د . ن . د . ط ، بغداد ، 1993 ، ص 142 .

ومواطني الدولة، وذلك في نطاق السياسة العامة المرسومة والمحددة في مواثيق ومصادر النظام القانوني الساري المفعول في الدولة¹.

كما عرفها الأستاذ سليمان الطماوي على أنها: " المصلحة العامة (المنفعة العامة) عادة هي الخدمة التي تكون على قدر من الأهمية، و إلا تركت للأفراد"².

ويقول الأستاذ أندري دي لوبادار أن: " تحقيق المنفعة العامة يعتبر الهدف الوحيد من إنشاء المرفق العام، وتتدخل السلطات العامة لإنشاء مرفق أو سد حاجة أو لتقديم خدمة لا يمكن بغير إنشائه أن تتحقق أو تؤدي على وجه سليم بصورة كافية".

منه نستنتج أن المصلحة العامة هي هدف كل وظيفة إدارية، بل وحتى المؤسسات التي تسيروها الدولة والتي تكون غايتها تجارية بحتة كالمؤسسات الاقتصادية إنما تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة.

كما أنها حكرا على الإدارة فمن الوظائف التي يمارسها الأشخاص العاديون ما تتصل كذلك بالمصلحة العامة كخدمات البناء والنقل كما سبقت الإشارة في مراحل خلال هذه الدراسة إلى حقيقة أن فكرة مصلحة العامة هي فكرة مرنة ومرتبطة بالتحولات التقنية والاقتصادية، حسب التحول الإيديولوجي، ففي الجزائر ما كان خدمة عمومية (مصلحة عامة) في وقت الاشتراكية لم يصبح كذلك اليوم في ظل التحولات الإيديولوجية بعد 1989³، حيث كان مثلا مرفق النقل والصحة تحتكره الدول ويعتبر المنفذ الوحيد لها إلى أن بدوره إلى اتساع مجال الخدمة العمومية.

أول ما يترتب على فكرة المنفعة العمومية التي يستهدفها المرفق العام وهو مبدأ المجانية الخدمة الذي يهدف إلى استفادة الجميع من خدمات المرفق بالتساوي وكذا خلق نوع من التضامن الاجتماعي، و المبدأ ليس مبدأ عام يطبق على جميع المرافق العامة

¹ عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 60 .

² سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 307 .

³ دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية لسنة 1989، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 فيفري 1989 (جريدة الرسمية عدد

94) معدل و متمم

فلا يوجد نص أو اجتهاد قضائي يمنع الحصول على إتاوات مالية من المنتفعين من خدمات المرفق العام.

إن المجانية لا يمكنها أن تكون مبدأً مشتركاً لكل المرافق العمومية بمختلف أنواعها، وهذا المبدأ وإن لم يكن مطبقاً على جميع المرافق العامة إلا أنه مكرس دستورياً في بعض المجالات على سبيل المثال المادة 53 من دستور 1996 و المادة 65 من دستور 2020 أن: " التعليم مجاني حسب الشروط التي يحددها القانون"¹.

كما يخص الأمر الصحة و استعمال الطرقات ولكن هذه المجانية في بعض الأحيان قد تكون نسبية عندما يدفع للمرتفقين رسوماً على استعمال المرفق مثل الرسوم الجامعية الرسوم القضائية، وبذلك تكون مساهمة نسبية أي لا يكون المقابل مساوياً لتكلفة المالية للمرفق العام².

الفرع الثالث: الخضوع للسلطة العامة

كل مشروع يهدف إلى تحقيق النفع العام يعتبر مرفقاً عاماً لأن هناك مشاريع خاصة تهدف إلى تحقيق النفع العام كالمدارس والجامعات الخاصة، الشيء الذي يميز بين هذين المشروعين هو خضوع المشروع لسلطة الدولة العامة أو سلطة إحدى الأشخاص العامة الإدارية.

تعتبر السلطة العامة معياراً للمرفق العام في الفقه الفرنسي كما نشأت مدرسة المرفق العام بزعامه ديجي وعضوية كل من Gaston Jaze وبرنار وسادت أفكارها ومبادئها إلى أنه كان هناك فقيه كبير لم يؤيد معيار المرفق العام، وأعلن أفضلية معيار السلطة العامة هو عميد جامعة تولوز موريس هوريو MOURICE Hauriou وأوضح أن السلطة العامة كأساس للقانون الإداري ومعيار لتحديد نطاقه لا تقتصر فقط على

¹ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر: بتاريخ 28 نوفمبر 1996، ج ر، العدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996 معدل و متمم بقانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر، العدد 28، الصادر في 14 أبريل 2002 معدل و متمم بقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، رقم 63، الصادر في 16 نوفمبر 2008، م و م بقانون رقم 16 - 01 المؤرخ في مارس 2016 ج ر، رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016، ج. ر ع 54 الصادر في 16 سبتمبر 2020 وأصبح منصوص عليه في المادة 65 من التعديل الدستور رقم 20-251 المؤرخ في 15 سبتمبر 2020.

² ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس الجزائر، 2010، ص ص 28 29

الأوامر لما كان الحال في معيار للتفرقة بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة المالية، وإنما يشمل جميع الأعمال الصادرة من الإدارة والتي تستخدم فيها الامتيازات والاستثناءات المقررة للسلطة العامة.

فالسلطة العامة في وجهة نظر هوريو هي سلطة منظمة وتحكمها ضوابط وقيود بحيث لا تسير وفق إرادة الحكام ومشيتتهما، بل هي سلطة موضوعية تسعى لتحقيق أهداف معينة، هي المرافق العامة، ولا يمكن اعتبار كل مشروع يؤدي خدمة عامة أو يهدف إلى تحقيق النفع العام مرفقاً عاماً، وذلك لأنه توجد مشروعات خاصة كثيرة تحقق النفع العام ولكنها لا تعتبر مرافق عامة، إذ أنها مشروعات خاصة ذات نفع عام¹.

مثال عليه شركة تعبئة زجاجات المياه، فهي شركات خاصة تهدف أساساً إلى الربح ولكنها تحقق نفعاً عاماً هو تأمين مياه الشرب الصحية إلى الأفراد².

لهذا فإنه يشترط لاعتبار المشروعات التي تهدف إلى تحقيق النفع العام مرافق عامة أن تخضع لسلطة العامة، سواء كانت الدولة أو غيرها من الأشخاص العامة الإدارية.

لا يعني الخضوع للسلطة العامة مجرد قيامها بالرقابة على المشروع وإنما أن يكون لها حق التوجيه في ظل ما يتعلق بإنشاء المشروع وتنظيمه وإلغائه، ويتحقق ذلك الخضوع إما بقيام السلطة الإدارية بإدارة المشروع مباشرة بنفسها، أو بتوليها مهمة الإشراف على المشروع وتوجيهه إذا كان يدار بأسلوب غير مباشر³.

الفرع الرابع: الخضوع لنظام قانوني استثنائي

إذا كانت العناصر الثلاثة السابقة محل إجماع الفقهاء، فإن العنصر الرابع أثار خالفاً فقهيًا واسعاً، يتمحور هذا الخلاف فيما يلي:

¹ عبد الغاني بسبوني، القانون الإداري، دراسة مقارنة، أسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاته في لبنان، المجلد الأول، دار الجامعية، دس ن، ص 223.

² حسن عواضة، مبادئ الأساسية للقانون الإداري، (دراسة مقارنة)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، بيروت، سنة 1997 ص 223.

³ خالد خليل الظاهر، القانون الإداري، دراسة مقارنة، الكتاب الأول، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 47.

ترى 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 و الاستثنائي لا يعد عنصرا ضروريا لقيام المرفق العام.

-الاتجاه الأول: ذهب جانب من الفقه إلى القول بان خضوع المشروع لنظام قانوني خاص يعد ركنا لازما لقيامه، ركن لا غني عنه من أركان المرفق العام، فقد قيل أن المرفق العام يعني النظام القانوني، فهو مجموعة من الوسائل و الامتيازات الاستثنائية على القانون المشترك (القانون العام).

فلم يعد المرفق العام مجرد تنظيم و إنما هو نظام، لهذا قيل انه عبارة عن نشاط معين يخضع لنظام قانوني معين .فأي 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 إدارتها¹.

-الاتجاه الثاني: يرى جانب آخر من الفقه أن الخضوع للنظام القانوني ليس ضروريا و لازما لاعتبار نشاط معين مرفقا عاما. لذا قيل لا يمكن التسليم و قبول وجهة نظر أنصار التعريف الضيق، فلا يجوز اللجوء إلى فكرة النظام الإداري الخاص إلا كقرينة تطبق على المرافق العامة التي تتولى إدارتها التنظيمات الخاصة .

قبل إبداء رأينا حول هذا الركن يفضل إبداء بعض الملاحظات المهمة الآتية :

أولا: يحدث في كثير من الأحيان تلاقي بين المدلولات الثلاثة، إذ يتولى شخص معنوي عام إدارة نشاط ينطوي على نفع عام و يخضع هذا النشاط لنظام قانوني خاص و استثنائي.

¹ ربيع امينة، النظام القانوني للمرافق العامة في الجزائر ، نفس المرجع السابق ،ص 14 .

ثانيا: يقر أنصار لاتجاه الثاني صراحة بأن لا يمكن استبعاد فكرة النظام القانوني الذي يحكم المرافق العامة بصفة كلية و مطلقة، ولكنهم يرون أن الخضوع لهذا النظام القانوني هو مجرد نتيجة وليس ركنا لازما لوجود و قيام المرفق العام¹.

و نحن من جانبنا نرى انه من الصعب التسليم بالرأي القائل باعتبار الخضوع لقواعد و أحكام القانون الإداري مجرد نتيجة تترتب على تكييف النشاط بأنه مرفق عام ، بل أنه ركن ضروري و لازم و مكون للمرفق العام لذا قيل و بحق عندما يكون القانون الإداري هو القانون الواجب التطبيق يكون هناك مرفق عام ، وليس لأن هناك مرفقا عاما يجب تطبيق القانون الإداري.

والمقصود بالنظام قانوني الخاص والاستثنائي الذي يحكم المرفق العام هو مجموعة الأحكام والقواعد القانونية التي تختلف اختلافا جذريا عن قواعد القانون بصفة عامة وعن قواعد النظام القانوني الذي يحكم المشروعات بصفة خاصة.

ما دامت فكرة المرفق العام قد لعبت وتلعب دورا أساسيا في تأمين وجود القانون الإداري كقانون مستقل عن قواعد الخاص ومختلف عنه جوهريا ومادامت كذلك هي أداة السلطة العامة في الدولة لتحقيق أغراض المصلحة العامة بالمفهوم الإداري، يخضع المرفق العام لنظام قانوني خاص واستثنائي ليتلاءم وينطبق عليه في إنشائه وتنظيمه وتسييره وفي إلغائه وفي الرقابة عليه².

¹ علي خطار الشطناوي، الوجيز في القانون الإداري ، المرجع السابق ،ص ص 228 229 .

² عمار عوابدي، المرجع السابق، ص ص 61 62 .

المبحث الثاني

أساليب تسيير المرفق العام في الجزائر

تعددت أساليب و طرق ادارة المرفق العام بما ينسجم مع الظروف المنوطة بمجال تدخل الإدارة خاصة بعد تعدد مظاهر تدخل الدولة في مختلف المجالات والبيادين .وعليه فانه يمكن تسيير المرفق العام ب:

المطلب الأول: أساليب عامة

يعد المرفق العام من أهم الأجهزة ذات الأهمية الكبرى في الدولة وهذا نظرا لعلاقتها بالمواطن بغرض توفير له الحاجات الأساسية ذات النفع العام ، لهذا ارتأت الدولة أن تقوم بتسيير هذه الأجهزة على أساس أن الفرد لا يمكنه إنشاء هذه المرافق، إما بتسيير مباشر من قبل الدولة (الفرع الأول) أو التسيير من قبل المؤسسة العمومية (الفرع الثاني) بهدف تحقيق المصلحة العامة .

الفرع الأول: الاستغلال المباشر

عرفه الأستاذ سليمان الطماوي على أن طريقة الاستغلال المباشر هي: "الطريقة التي تقوم فيها الدولة بإدارة مرفق عام مستعينة في ذلك بأموالها وموظفيها ومستخدمتها في ذلك وسائل القانون العام".

و هذه الطريقة التي تدار بها جميع المرافق العامة الإدارية في الوقت الحاضر، إلا أنه هذا النظام لا يقتصر على المرافق الإدارية وحدها بل إن الكثير من الدول -ومنها مصر - استعمله في إدارة بعض المرافق الصناعية والتجارية كالسكة الحديدية¹.

يقول الأستاذ أحمد محيو أن التسيير المباشر هو أقدم تسيير للمرافق العامة وتعني تقديم خدمات مباشرة للمجتمع، أن تتولى الإدارة سواء كانت إدارة مركزية

¹ سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 329 .

كالوزارات أو إدارة اللامركزية إقليمية كالبليات القيام بالنشاط المرفق العام بنفسها ولحسابها، فتولى تنظيم المرفق العام تشغيله وتعيين موظفيه وتمويله وتحمل مخاطر التشغيل والمسؤولية عن الأضرار التي يسببها المرفق للغير وتدخل في علاقة مباشرة بالمنتفعين بخدمات المرفق العام الذي تديره إدارة مباشرة .

كما يجب أن نلاحظ أن الأسلوب الإداري في تسيير المرافق العمومية لا يقتصر على إدارة المرافق المركزية و إنما قد ينبع في مجال تنظيم المرافق المحلية .حيث يكون تسيير الدولة للمرافق العمومية عن طريق الوزارات أو مصالحها الخارجية، ولا يمكن تسييرها عن طرف مصالح أخرى.

يقصد بالتسيير من طرف الجماعات المحلية (البلدية والولاية) سد حاجات مشتركة لسكان إقليم معين ومن أمثلة ذلك مرافق النقل المحلية لكن لا يمنع مثال أن تستخدم البلدية التسيير المباشر في عدد من المرافق العمومية التجارية أو الصناعية إذا رأت البلدية مصلحة في ذلك بحيث تنص 126 من قانون البلدية رقم 10-11 على أنه: يتحدد تنظيم إدارة البلدية طبقا لهذا القانون وحسب أهمية الجماعة وحجم المهام المسندة لها...". كما نصت المادة 149 من نفس القانون: " مع مراعاة الأحكام القانونية المطبقة في هذا المجال، تضمن البلدية سير المصالح العمومية البلدية التي تهدف إلى تلبية حاجات مواطنيها و ادارة أمالكها"¹.

وبهذه الصفة، فهي تحدث إضافة إلى مصالح الإدارة العامة، مصالح عمومية تقنية قصدا التكفل على وجه الخصوص بما يأتي وهي ليست على سبيل الحصر:

- التزويد بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة.

- النفايات المنزلية والفضلات الأخرى.

- صيانة الطرقات وإشارات المرور....".

¹ القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية ، ج ر 37 ، ع 04، الصادر في 03 يونيو 2011 .

نصت المادة 150 من القانون السالف الذكر على أنه: " يكيف عدد وحجم المصالح المنصوص عليها في المادة 149 أعلاه، حسب إمكانيات ووسائل واحتياجات كل بلدية".

و يمكن تسيير هذه المصالح مباشرة في شكل استغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز أو التفويض"، أي أن التسيير المباشر الصيغة الأولية والمفضلة لتسيير المرفق العمومي المحلي، أي في حالة العجز يقترح القانون حلول بديلة.

وقد أجاز المشرع في المادة 152 على استغلال المصالح بصفة مباشرة على أن تقيّد الإيرادات والنفقات المتعلقة بهذا الاستغلال ضمن ميزانية البلدية طبقاً لقواعد المحاسبة العمومية، ومع ذلك فإن مقتضيات التسيير وفعالية. قد تقتضي منح المرفق العام ميزانية مستقلة وهذا ما أجازته المادة 152 من نفس القانون.

أما ما نجده في قانون الولاية رقم 07-12، فقد أجاز المشرع للولاية بموجب المادة 142 التي تنص: "يمكن المجلس الشعبي الولائي أن يستغل مباشرة مصالحه العمومية عن طريق الاستغلال المباشر". كما يجب أن تقيّد الإيرادات والنفقات المتعلقة بهذا لاستغلال ضمن ميزانية الولاية وهذا ما تضمنته المادة 144 من نفس القانون: " فنسجل إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب قواعد المحاسبة العمومية"¹.

على الرغم كل من الإيجابية التي يقدمها هذا الأسلوب إلى أنه لم يسلم من الانتقادات تتخلص في اعتبار هذه الطريقة مقيدة بكثير من القواعد القانونية، كما يلتزم موظفوها بإتباع الأساليب والإجراءات الحكومية يحجمون عن التجديد وابتداع حلول أخرى خشية تعرضهم للمساءلة، كما أن خضوعها للإجراءات المشددة في الاتفاق المالي يعوق هذه المرافق عن التقديم والتطور. ربما كانت هذه الانتقادات الموجهة للأسلوب

¹ القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية، ج ر 12، ع 12، الصادر في 29 فبراير 2012.

الإدارة المباشر أو الاستغلال المباشر، هي سبب في ظهور أساليب أخرى لإدارة المرفق العام والتي سنلاحظ أنها تخفف من عبئ التدخل المباشر لدولة¹.

الفرع الثاني: المؤسسة العامة

تعتمد الدولة على أسلوب المؤسسة العامة لهدف واحد وهو تحقيق المصلحة العامة للمرفق وفاعلية أداء خدماته لأفراد، وذلك عن طريق إنشاء مؤسسة عامة أو هيئة مستقلة لتقوم بإدارة المرفق العام .

يمكن تعريف المؤسسة العامة بأنها عبارة عن مرفق منح الشخصية المعنوية لتمكنه الاستقلال في إدارته وذمته المالية عن السلطة الإدارية التي يتبعها، مع خضوعه لإشراف هذه السلطة ورقابتها، كما يمكن أن تطبق هذه الطريقة في جميع أنواع القطاعات على اختلاف أنواعها الاقتصادية والاجتماعية والمالية والثقافية والعملية.

وعرفها الفقيه دو جي (DUGUIT) بأنها: " مرفق عام يتمتع بذمة مالية مستقلة"، من خلال هذه التعريفات نستنتج ما يلي :

- أن تكون لها ذمة مالية مستقلة عن الدولة .

- أن يكون لها حق التقاضي .

- أن يكون لها حق التعاقد دون الحصول على رخصة.

إلى أن هذا الاستقلال الذي تتمتع به المؤسسات العامة مقيد بقيد التخصيص وخضوعها لنظام الوصاية.

إن إنشاء المؤسسات العمومية يهدف إلى التكفل بالمرفق العام نظرا لاتساع رقعة المرفق العام والتنوع الذي يعرفه بتنوع مجالات تدخل الدولة، فرض بالضرورة وجود أنواع كثيرة للمؤسسات العمومية.

الدارس لتشريع الجزائري خاصة ابتداء من 1988 يلاحظ مدى التطور الكبير الذي عرفه أسلوب المؤسسات والتصنيفات التي طرأت عليها والتي يمكن تقسيمها إلى

¹ ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، المرجع السابق، ص ص 22-23

أربع أنواع أساسية وهو التقسيم المكرس في المادة 02 من المرسوم الرئاسي 02 - 250¹ المتعلق بتنظيم لصفقات العمومية ومكرس أيضا بموجب المادة 02 من الأمر 06-03 المذكور المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العمومية والتي تتمثل كالاتي:

- المؤسسة العامة الإدارية
- المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري
- المؤسسة العمومية ذات الطابع العملي والتكنولوجي
- المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي الثقافي والمهني

المطلب الثاني: أساليب خاصة و مختلطة

تعد هذه الأخيرة الأنسب لتسيير المرفق العام، وهذا لمحاولة وصول للفعالية في تأدية الخدمات العمومية والوصول بالخدمة العمومية للجودة. إذ تمثلت هذه الوسائل في كل من أسلوب الامتياز والإيجار وكذلك الوكالة المحفزة كما يوجد أيضا أسلوب الاقتصاد المختلط (الاستغلال المختلط)

الفرع الأول: أساليب خاصة

أولاً: أسلوب عقد الامتياز

تلجأ الإدارة في ممارسة نشاطها إلى إبرام عقود مع الآخرين إلى أن هذه العقود ليست كلها عقود تخضع لنظام قانوني موحد ومن بين هذه العقود عقد الامتياز الذي يعتبر من أقدم العقود الإدارية ويعتبر الصورة أكثر شيوعا في تفويض المرفق العام².

¹ مرسوم الرئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1423 الموافق 24 يوليو سنة 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

² بن علي حميد، إدارة المرافق العامة عن طريق الامتياز، دراسة التجربة الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد 03، الجزائر، 2009، ص 117.

يقصد بهذه الطريقة أن تعهد الإدارة (الدولة أو أحد الأشخاص العامة الإقليمية) إلى أحد الأفراد أو الشركات بإدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله لمدة لا تتجاوز 99 سنة بواسطة عمال وأموال يقدمها الملتزم وعلى مسؤوليته في مقابل تقاضي رسوم من المنتفعين بخدمات هذا المرفق العام¹.

أركان عقد الامتياز: يتمتع عقد الامتياز بأركان خاصة تميزه عن غيره من العقود الأخرى هي كما يلي:

1/ الأطراف:

تتمثل في الإدارة مانحة الامتياز (الطرف الأول) وهي شخص عام، و صاحب الامتياز أو ما يطلق عليه الملتزم وهو (الطرف الثاني) في عقد الامتياز الإداري .

2/ الرضا:

يعتبر الرضا الركن الأول في عملية تكوين العقود، ويقصد به تبادل الإيجاب والقبول بين المتعاقدين المزمعين على نحو مطابق منتج لآثار قانونية.

3/ المحل:

ينصب محل الامتياز الإداري على إدارة مرفق عام، يرى فيه أن يكون مرفق قابلاً لتفويض حيث لا يجوز مثلاً تفويض المرافق التي تثير امتيازات السلطة العامة مثل: مرفق البوليس، وأن يقتصر محل العقد على إدارة واستغلال المرفق لا نقل ملكيته، وعادة ما يكون محل عقد الامتياز مرفقاً اقتصادياً، وذلك أن صاحب الامتياز شخص يسعى إلى تحقيق الربح.

4/ الشكل:

الأصل في عملية إبرام العقود هو مبدأ الرضائية بالتالي تعتبر الشكلية ركن استثنائي في عملية إبرام العقود لا تتوقف عليها هذه الأخيرة إلا إذا استلزمها القانون² ،

¹ مليكة الصروخ، القانون الإداري، مطبعة النجاح الجديدة د. ط، المغرب، 2010، ص ص 346- 347 .

² أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العقود، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، د.س.ن.، ص 46.

كما هو الشأن في عملية إبرام صفقات العمومية حيث تنص المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على انه: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به"¹.

ثانياً: 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.

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

¹ مرسوم رئاسي 15-247 مؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1936 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج ر العدد 50 .

جاءت بأحكام جديدة وغير موجودة في النص الأصلي موضوع التفسير، وبالتالي فقد تم تصنيفها ضمن القرارات التنظيمية القابلة للإلغاء¹.

ثالثاً: الوكالة المحفزة

تعددت التعريفات الفقهية حول أسلوب مشاطرة الاستغلال (الوكالة المحفزة)، حيث عرفه الأستاذ سليمان الطماوي على أنه عقد يبرم بين الدولة وفرد أو شركة حيث يتعهد هذا الأخير بإدارة المرفق العام لحساب الدولة مقابل حصوله على عوض من قبل الدولة لا من الأفراد (المنتفعين)².

أما الأستاذ حسن محمد علي البنان أشار أنه: "عقد بموجبه يعهد شخص عام إلى شخص خاص نظير مقابل يتقاضاه الأخير من الجهة المتعاقدة وفقاً لحسن سير الاستغلال على أن تتحمل الإدارة المخاطر المالية للمشروع".

أما عن الفقه الفرنسي نجد أن الأستاذ braconnier قد عرف مشاطرة الاستغلال على أنه "العقد الذي من خلاله توكل السلطات العمومية تسيير وصيانة مرفق عام لشخص طبيعي أو معنوي من القانون الخاص يتولى التسيير لحساب الجماعة العمومية المفوضة. ولا يتحصل على المقابل المالي من إتاوات المرتفقين، بل بأجر محدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال المحقق في استغلال المرفق بالإضافة إلى علاوة الإنتاجية وجزء من الأرباح"³.

أما المشرع الجزائري جاء بتسمية جديدة لأسلوب مشاطرة الاستغلال وهي الوكالة المحفزة وقد نظمها في الفقرة 08 من المادة 210 للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن قانون الصفقات العمومية حيث عرفها "بأن السلطة المفوضة تعهد للمفوض له بتسيير أو صيانة المرفق العام. حيث يقوم المفوض له باستغلال المرفق لحساب السلطة المفوضة التي تمول المرفق العام بنفسها وتحتفظ بإدارته، ويتلقى المفوض له

¹ ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري (الجزء الثاني: النشاط الإداري)، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004. ص 255.

² هدى بروري، صونية ساولي، الطبعة القانونية لعقد الوكالة المحفزة في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتقيضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018/2017، ص 34.

³ Braconnie rstephane .Droit des services publics, P. U .F .Paris , 2004 , P 440.

أجره من السلطة المفوضة بواسطة منحة محددة بنسبة مئوية من رقم الأعمال وإضافة إلى ذلك منحة إنتاجية وحصّة من الأرباح عند الاقتضاء".

حيث عرف أيضا المشرع الجزائري الوكالة المحفزة من خلال المرسوم التنفيذي 18-199¹ الذي يتعلق بتفويض المرفق العام. حسب المادة 55 "الوكالة المحفزة هي الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته..."²

الفرع الثاني: أسلوب الاقتصاد المختلط (الاستغلال المختلط)

من بين الأساليب المتبعة في تسيير المرافق العامة إدارة المرافق عن طريق شركات مختلطة ذات طابع صناعي تجاري هدفها تحقيق الربح وتحقيق النفع العام في آن واحد. ويقوم هذا النوع من المرافق العامة على ما يسمى بشركات الاقتصاد المختلط والتي تعد أشخاصا معنوية من أشخاص القانون الخاص تشترك مع أفراد القانون العام في رأس المال بهدف إدارة نشاط له علاقة بالمصلحة ، أي أن شركات الاقتصاد المختلط تقوم على مساهمة الدولة أو أحد أشخاص القانون العام في رأس المال ، و تأخذ هذه الشركات عادة شكل شركة مساهمة وهي شركات تجارية تخضع للقانون التجاري و قد تكون حصة الدولة في الشركة حصة نقدية أو عينية (عقارات). وتعرف شركات المساهمة على أنها "هي الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى حصص وتتكون من شركاء من القانون الخاص ، أو أحد أطرافها شخص عام ولا يتحملون الخسائر إلا في حدود أو بقدر حصصهم في رأس مال الشركة. و تخضع هذه الشركات لرقابة الدولة أن غالبية رأس المال مملوك للدولة³.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 18-199 ، مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق ل 02 أوت 2018 ، يتعلق بتفويض المرفق العام

² بورحلة وردة ،قارون مريامة، تطور أساليب إدارة المرافق العامة في الجزائر ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة آكلي محند اولحاج - البويرة، سنة 2019 ، ص ص 89-90 .

³ بومدين محمد ، محاضرات في إدارة المرافق العامة ، جامعة أبي بكر بالقايد ،تلمسان -الجزائر ، د.س. ن ، ص 25 .

الفصل الثاني

إنشاء وإلغاء المرفق العام

الفصل الثاني

إنشاء و إلغاء المرفق العام

المرافق العامة كمشروعات أو نشاطات تنشئها الدولة ، و تستهدف تحقيق النفع العام للمواطنين، وتخضع لسلطة الدولة التي تهيمن على سيرها وانتظامها ، هي في نهاية الأمر تكون في إنشائها وإلغائها الاختصاص المانع للدولة . إذن لا خلاف على أن إنشاء و إلغاء المرافق العامة هو من سلطة الدولة وحدها ، فهذا أمر يدخل في جوهر فكرة المرفق العام ويفرضه تعريف المرفق العام وعناصره .

إنما الخلاف والمشكلة قد تنثور حول الأداة القانونية التي تتحقق بها عملية إنشاء و إلغاء المرافق العامة .

وسوف نعرض في هذا الفصل لدراسة أكثر حول إنشاء وإلغاء المرافق العامة من خلال المبحثين التاليين:

1 - المبحث الأول : إنشاء المرفق العام

2- المبحث الثاني: إلغاء المرفق العام

المبحث الأول

إنشاء المرفق العام

تتشئ الدولة المرفق العام حينما ترى أن هناك حاجة جماعية للمواطنين يجب إشباعها عن طريقها وبواسطة سلطتها الإدارية، إما لأن المشروع الذي يحقق هذه الحاجة الجماعية لا يقبل عليه الأفراد عادة بمبادرتهم الفردية و إما لأن المبادرة الفردية إذا حصلت لن تحقق إشباع هذه الحاجة الجماعية للمواطنين على نحو كافي وملائم .

لذا سوف نتناول إنشاء المرفق العام في النظم المقارنة (المطلب الأول) و إنشاء المرفق العام في الجزائر (المطلب الثاني)

المطلب الأول: إنشاء المرفق العام في النظم المقارنة

نتطرق من خلال هذا المطلب إلى إنشاء المرفق العام في كل من فرنسا ومصر

الفرع الأول: إنشاء المرفق العام في فرنسا

يكاد الفقهاء في فرنسا يجمعون على إن إنشاء المرفق العام إنما يكون من اختصاص السلطة التشريعية لأنه من المبادئ الأساسية المسلم بها في القانون العام le droit public و لأن الحريات العامة التي كفلها الدستور لا يمكن تقييدها إلا بقانون ، وكل خلق لمرفق عام جديد إنما يؤدي في الواقع إلى الحد من هذه الحريات كالمساس بها ، ولذلك فيجب أن يكون إنشاء المرفق العام بقانون أو مستندا إلى قانون.

كل هذا كان قبل صدور دستور 1958 أين كانت أداة إنشاء المرفق من صلاحية السلطة التشريعية ، لأن هذا الأمر يؤدي إلى الحد من الحريات الفردية خاصة في حال احتكار الدولة لمرفق ما . لكن بعد صدور الدستور الفرنسي لسنة 1958 أصبح هذا الإنشاء من اختصاص الإدارة ولا تدخل فيها السلطة التشريعية إلا عند الطلب بالموافقة على اعتمادات مالية جديدة، إلا إن جانب من الفقه ومنهم دولوبادير

يرى أنه حتى في ظل دستور 1958 فإن إنشاء المرفق العام يتطلب صدور قانون بمقتضى المادة 34 التي تشترط صدور قانون في المسائل التي تمس الحريات العامة الفردية ما ينطبق على إنشاء المرفق العام حيث اعتبروه نوعاً من المساس بحرية العمل و الاتجار.

وبالنسبة للمرافق العامة المحمية فإن إنشاءها لا يتم إلا عن طريق نص تشريعي، إذا كانت هذه المرافق إلزامية مثال ذلك مرفق الحالة المدنية بالنسبة للبلدية كمرفق المحفوظات البلدية، كمرفق مكافحة الحريق ، و بالنسبة للمرافق العامة الاختيارية فيكون إنشائها من بين صلاحيات المجلس البلدي ، وفقاً لقانون إدارة البلدية¹.

الفرع الثاني: إنشاء المرفق العام في مصر

اختلف رأي الفقه المصري قبل صدور الدستور الحالي لعام 1971 ،حول مدى ضرورة أن يكون إنشاء المرفق العام بقانون أو على العكس جواز أن يكون هذا لإنشاء بقرار أو مرسوم من الحكومة، حيث لم تكن نصوص الدساتير المصرية السابقة على الدستور الحالي لم تكن صريحة في هذا الأمر، فكان نص دستور 1923 الذي ساد قبل ثورة يوليو 1952 يكتفي بعبارة أن الملك يختص بترتيب المصالح (أي المرافق العامة)، ومن ثم جاء الخلاف الفقهي هل عبارة الترتيب تشمل أيضاً الإنشاء ؟ وبعد الثورة استمر الخالف لأن الدستور 1952 و دستور الوحدة مع سوريا لعام 1985 والدستور التالي 1924 اعادوا تكرار ذات العبارة، فنصوا على أن الرئيس الجمهورية يتولى إصدار القرارات اللازمة لترتيب المرافق العامة و الإشراف عليها .

ولكن من الناحية العملية اتجهت نحو جواز إنشاء المرفق العام بقرار من رئيس الجمهورية، أي أن العمل سار مع الاتجاه الفقهي الذي قام بتفسير عبارة ترتيب المرفق العام بالمعنى الواسع الذي يتضمن أيضاً حق إنشائه .

¹ عتيقة بلجليل، (النظام القانوني للمرافق العامة دراسة مقارنة). مجلة المنندي القانوني ، العدد السادس ،ص 251-252 .

وجاء في الأخير دستور مصر الحالي 1971 ليكرس هذا الواقع العملي ونص صراحة على أن يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرفق و المصالح العامة .

ومع الملاحظة انه إذا كان إنشاء المرفق العامة أصبح إذن بنص الدستور الحالي من اختصاص رئيس الجمهورية بمرسوم أو قرار، إلا انه ليس ما يمنع البرلمان المصري أي مجلس الشعب من التصدي لإنشاء أحد أو بعض المرفق العامة بقانون، وذلك لأنه في نظامنا الدستوري طبقا لدستور 1971 والدساتير السابقة، لا يوجد مثل دستور 1958 الفرنسي مجالات محجوزة للحكومة ولا يجوز بالتالي للبرلمان أن يشرع فيها. بل العكس في نظامنا الدستورية البرلمان (مجلس الشعب) هو صاحب السلطة التشريعية، وله أن يشرع بقانون في أي مجال فهو الأصل في التشريع.

وحتى لو تضمن الدستور لدينا اختصاصا معيناً لرئيس الجمهورية أو مجلس الوزراء ليشرع فيه مرسوم، ليس ما يمنع دستوريا البرلمان التصدي بنفسه و التشريع في نفس المجال الممنوح للرئيس أو مجلس الوزراء¹.

المطلب الثاني: إنشاء المرفق العام في الجزائر

إذا كنا من عرضنا للواقع الفرنسي طبقا لمعطيات الفقه و القضاء والتشريع قد خلصنا إلى أن القانون هو الأداة الوحيدة القادرة على تحقيق المصلحة العامة و لم نقبل أداة غيره لإنشاء المرفق العامة إلا أن تكون هيئة محلية منتخبة لنفس العلة، أما إنشاء المرفق العام في الجزائر فيقودنا إلى التمييز بين نوعين من المرفق ألا وهي المرفق الوطنية من جهة والمرفق المحلية من جهة أخرى .

¹ محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 275.

الفرع الأول: المرافق العامة الوطنية

وهي عادة مجموع المرافق ذات الأهمية الوطنية القصوى التي يفرض المشرع إنشاءها بموجب نص تشريعي ليتمكن أعضاء السلطة التشريعية من الاطلاع على نشاط المرفق وضرورته وقواعده، كما أنه موقوف على توزيع السلطات بين الهيئتين التشريعية والتنفيذية حسب النظام السائد في الدولة¹.

لقد مرت مسألة إنشاء المرافق العامة الوطنية بعدة مراحل :

*المرحلة الأولى : قبل 1965 : تتميز هذه المرحلة بتباين وسائل وأدوات إنشاء المرافق العامة الوطنية ، حيث تم إنشاء بعضها بموجب عمل تشريعي (قانون) مثل البنك المركزي (قانون 13-12-1963) وبعضها الأخرى بموجب عمل إداري ، مثل الهيئة الوطنية للقوى العاملة (المرسوم 13-12-1962).

*المرحلة الثانية : الأمر رقم 31-12-1965 (قانون المالية) بعد 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 و يقصد المشرع بالمؤسسات العامة المرافق الوطنية ، بصدور 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 " ، ما نفهمه من هذا النص انه إذا كان المرفق ذو أهمية بالغة ويعود بالنفع فإن إنشاءه يكون بموجب نص تشريعي ، وان كان هذا المرفق يهدف إلى تحقيق منفعة محدودة تخص إقليم معين فان إحداثه يتم عن طريق نص تنظيمي .

*المرحلة الثالثة : دستور 1976²، في ظل الاختيار الاشتراكي، و بناء على أحكام دستور 1976، أصبح إنشاء المؤسسات الوطنية من صلاحيات الإدارة المركزية ، لذلك فإن إنشاء المؤسسات العمومية الوطنية كان يتم بموجب مرسوم صادر عن رئيس

¹ عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، جسر للنشر والتوزيع ، ط 02 ، الجزائر ، 2007 ، ص 330 .

² دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976 الصادر في 24 نوفمبر الجريدة الرسمية عدد 94 .

الجمهورية من خلال ممارسته للسلطة التنظيمية المخولة له بموجب المادة 115 من ذلك الدستور .

*المرحلة الرابعة : دستور 1989¹

على غرار الدستور السابق ، كرس دستور 1989 إنشاء المرافق العامة وفق مرسوم رئاسي كذلك ما تنص المادة 115 منه. وبموجب التعديل الدستوري سنة 1996 ، أصبح البرلمان يشرع بموجب الفقرة 29 من المادة 122 من الدستور في مجال " إنشاء فئات المؤسسات " .

وبناء عليه 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 و إجراءات وآليات عملية إصدار القانون من طرف البرلمان².

الفرع الثاني: المرافق العامة المحلية

خلصنا في ما سبق إن إنشاء المرافق العامة الوطنية في الجزائر من اختصاص رئيس الجمهورية ، وهو يمارس هذا الاختصاص عن طريق المرسوم فيما عدا المرافق التي يتحتم أن يكون إنشائها بقانون ، ومن ذلك على سبيل المثال إنشاء الولاية والبلدية . فتبقى المرافق العامة المحلية التي خولها القانون حق إنشائها - ولما كانت هذه المرافق بحكم اسمها تهم الأفراد المقيمين في دائرة إقليم معين - كان من المنطقي إذا أن يترك أمر إنشائها للجهة التي تملك تقدير احتياجات هذا الإقليم أو ذاك وتعرف في نفس

¹ دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989 الصادر في 23 فيفري الجريدة الرسمية عدد 9 .

² محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم لمنشر والتوزيع، د. ط، الجزائر، 2002، ص ص 215-217.

الوقت قدرات هذا الإقليم الاقتصادية وما يستغل وطنيا، وما هو متروك للاستفادة منه محليا حتى لا يقع على عاتق الدولة وحدها التنمية الشاملة .

ويبرز في التنظيم الجزائري بجوار الدولة الممثلة للشعب في مجموعة وللتراب الوطني ككل، نوعين من الأشخاص اللامركزية هما الولاية والبلدية، ولكل منها قانونها الخاص بها منحها اختصاصات متعددة . يهمنها اختصاصها المتعلقة بإنشاء المرافق العامة المحلية .

ينص كل من القانون البلدي رقم 11-10 و قانون الولائي رقم 12-07 على إنشاء و إحداث مرافق عامة بلدية و ولائية .

أولاً: المرافق العامة البلدية: تنص المادة 149 من قانون البلدية على ما يلي :

مع مراعاة الأحكام القانونية المطبقة في هذا المجال ، تضمن البلدية سير المصالح العمومية البلدية التي تهدف إلى تلبية حاجات مواطنيها وإدارة أملاكها . وبهذه الصفة ،فهي تحدث إضافة إلى المصالح الإدارة العامة، مصالح عمومية تقنية قصد التكفل على وجه الخصوص ، بما يأتي :

- التزويد بالمياه الصالحة لمشرب و صرف المياه المستعملة

- النفايات المنزلية والفضلات الأخرى

- صيانة الطرقات وإشارات المرور

- الإنارة العمومية

- الأسواق المغطاة والأسواق والموازين العمومية

- الحظائر ومساحات التوقف

- المحاشر

- النقل الجماعي

- المذابح البلدية

- الخدمات الجزائرية و تهيئة المقابر و صيانتها بما فيما مقابر الشهداء
- الفضاءات الثقافية التابعة لأملكها
- فضاءات الرياضة كالتسمية التابعة لأملكها
- المساحات الخضراء .

تخضع إقامة أي مشروع استثمار أو تجهيز على إقليم البلدية أو أي مشروع يندرج في إطار البرامج القطاعية للتنمية ، إلى الرأي المسبق للمجلس الشعبي البلدي طبق لنص المادة 109 من قانون البلدية .ومنه لصحة قرار إنشاء المرافق العامة البلدية إجراء مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي طبقا للمادة 52 والمصادقة من طرف الوالي المادة 55 من قانون البلدية هذا ونشير أن قانون البلدية لسنة 2011 وبموجب المادة 154 اشترط فقط إنشاء مؤسسات عمومية ذات طابع إداري كمؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري دون غيرها¹ .

ثانيا: المرافق العامة الولائية :

- تنص المادة 141 قانون الولاية : مع مراعاة الأحكام القانونية المطبقة في هذا المجال ، يمكن للولاية أن تتشئ قصد تلبية الحاجات الجماعية لمواطنيها بموجب مداولة المجلس الشعبي الولائي مصالح عمومية ولائية للتكفل على وجه الخصوص بما يأتي :

- الطرق والشبكات المختلفة
- مساعدة ورعاية الطفولة والأشخاص المسنين أو الذين يعانون من إعاقة أو أمراض مزمنة
- النقل العمومي
- النظافة و الصحة العمومية ومراقبة الجودة
- المساحات الخضراء

¹ عمار بوضياف ، شرح قانون البلدية ،جسور للنشر والتوزيع ،الطبعة الأولى ،الجزائر ،2012 ص 243.

- الصناعات التقليدية والحرف

يكيف عدد هذه المصالح العمومية وحجمها حسب الإمكانيات كل ولاية ووسائلها واحتياجاته، تحدد كفيات تطبيق هذا الحكم عن طريق التنظيم .

كما تنص المادة 146 من نفس القانون على: يمكن المجلس الشعبي الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي قصد تسيير المصالح العمومية ، و المادة 147 تحدد أنواع المؤسسات العمومية الولائية والتي هي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري ، طابع صناعي ، و تجاري حسب الهدف المرجو منها .

وإذا كان قرار إنشاء المرافق أو المصالح العمومية الولائية يتم وفق شروط تحدد عن طريق التنظيم ، كما أن المادة 141 و 148 من قانون الولاية¹ ، تستلزم لصحته توافر إجراء جوهري فيه يتمثل في المداولة صادرة من المجلس الشعبي الولائي .

نستنتج من هذا كله أن المجالس المحلية لا تتمتع بحرية مطلقة في إنشاء المرافق العمومية المحلية بحيث من جهة أنها ملزمة وخاصة منها المجلس الشعبي البلدي بإنشاء بعض المرافق العمومية التي نص عليها قانون البلدية كالقمامة ...ومن جهة أخرى فان مداولات المجالس فيما يتعمق بإنشاء المرافق العامة لا تنفذ إلا بعد الحصول على المصادقة من طرف السلطة الوصائية .

¹ انظر المادتين 141-148 من قانون الولاية 07-12 ، مرجع سابق

المبحث الثاني

إلغاء المرفق العام

قد ترى الدولة أن الحاجة العامة الجماعية التي يهدف المرفق العام بنشاطه إلى إشباعها يحسن إشباعها بوسيلة أخرى غير المرافق العامة نتيجة لوجود ظروف معينة ، وحينئذ تنشأ مسألة إلغاء المرفق العام .

ولنتعمق في إلغاء المرفق العام قسمنا هذا المبحث إلى تعريف إلغاء المرفق العام وجهة اختصاصه (المطلب الأول) ، أسباب و آثار المرفق العام (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تعريف إلغاء المرفق العام وجهة اختصاصه

الفرع الأول: تعريف إلغاء المرفق العام

المقصود بإلغاء المرفق العام هو وضع حد لنشاط المرفق العام ، لاعتراف الهيئات الحاكمة بأنه لم تعد هناك حاجة لاستمرار وجود المرفق العام . ومن الأمور التقديرية التي منحت للإدارة هي إنشاء وتنظيم المرافق العامة ، فكذلك 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 و وزن الظروف و الملايسات والأسباب والمبررات من إلغاء المرفق العام¹.

عملية الإلغاء هي وضع نهاية لنشاط المرافق العامة وتوقف ممارستها للمهمة التي أنشأ من أجلها نظرا لعدم الحاجة إلى هذا النشاط².

¹ اكثم وجيه عبد الرحمان سليمان ، تنظيم المرافق العامة دراسة مقارنة (رسالة ماجستير)، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، 2014 ، ص 45-46

² عبد الغني بسيوني، المرجع السابق، ص 231 .

الفرع الثاني: الجهة المختصة بإلغاء المرفق العام

لقد اشترط المشرع في إلغاء أي مرفق عام التقييد بإجراءات معينة قاصدا 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 ففي ما يخص إلغاء المرفق العام في فرنسا يرجع للسلطة التنظيمية كذلك بموجب قانون 17 أوت 1948، على أن هذا المبدأ يجب أن يكون منسقا مع أحكام دستورية أخرى يمكن أن يؤدي تدخلها إلى تحديد صلاحية الحكومة في إنشاء المرافق العامة وإلغائها .

ويكون الإلغاء 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 وطنية (تنجم ضرورتها... عن مبادئ أو قواعد ذات قيمة دستورية) 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 (الشرطة القضائية) والدفاع ووسائل السير الطرقات ويقضي أن يضاف إليها الوظائف التي تتكافل مع بعض صيغ دستور 1946 وهي الحماية الاجتماعية وما تضمنه من تنظيم التعليم العام المجاني والعلماني في الدرجات جميعا .

ولم يحدد المشرع الجزائري أي نص صريح عن طرق إلغاء المرافق العامة وبالتالي علينا الرجوع إلى القواعد العامة بنفس الأسلوب الذي اتبع في إنشائه بوسيلة أعلى وارفح من وسيلة الإنشاء ، ولقد اشترط المشرع الجزائري أن يكون إصدار قرار الإلغاء من سلطة مركبة تحوي على كل من شارك في قرار الإنشاء حماية للمصلحة العامة¹.

¹ بوطيب عماد الدين، النظام القانوني للمرافق العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،-2015
2014، ص 37 .

المطلب الثاني: أسباب وآثار إلغاء المرفق العام

قسمنا هذا المطلب إلى فرعين ،حيث يحتوي الفرع الأول على أسباب إلغاء المرفق العام و الفرع الثاني آثار إلغاء المرفق العام

الفرع الأول: أسباب إلغاء المرفق العام

ويمكن رد أسباب إلغاء المرفق العام إلى ما يلي :

1- ترك إشباع الحاجات العامة التي كان يتولاها المرفق العام للنشاط الخاص ويتحقق ذلك من خلال الخصخصة كمفهوم مقابل للتأميم ، وتعرف الخصخصة بأنها العملية التي يتم من خلالها تقليل دور الحكومة وزيادة دور القطاع الخاص في إدارة وامتلاك الممتلكات أما عن أشكال الخصخصة فيمكن تصنيفها إلى فئتين :

الفئة الأولى: وهي لا تتطلب بالضرورة بيع أو نقل ملكية للمشاريع أو المؤسسات العامة ،إنما تتمثل عمليات التخصيص في إسناد مسؤوليات الإدارة ، أو تفويض بعض الأعمال إلى القطاع الخاص منها :

- العمليات التي يتولى فيها القطاع الخاص إقامة وإدارة وتمويل بعض المشاريع الجديدة (بصيغة تمويلية مثل BOT وسواها).

-عمليات تقديم بعض الخدمات واستنادها على أساس تنافسي إلى القطاع الخاص بدلا من توفيرها من القطاع العام (مثل الخدمات التي تقدمها البلديات وعمليات جمع القمامة ،أو أعمال بناء الصيانة للمرفق العام من طرف القطاع الخاص).

الفئة الثانية :- وتشمل عمليات البيع أو نقل ملكية المشاريع أو حصص المساهمة من القطاع العام إلى القطاع الخاص، و يمكن أن يتم ذلك بأشكال مختلفة منها :

- عمليات البيع المباشر

- عمليات البيع بالأسلوب المزيدة

- عمليات الإصدار أو الطرح للاكتتاب العام.

2-دمج مرفق عام مع مرفق عام آخر يمارس ذات النشاط أو نشاطا مماثلا.

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

4-أسباب مالية حيث تقدر الدولة بدافع التوفير بأن الخدمة التي يقدمها المرفق العام يمكن أن يعهد بها إلى مرفق عام آخر¹.

الفرع الثاني: آثار إلغاء المرفق العام

يثير إلغاء نشاط مرفق عام مبدئين أو بمعنى أدق يجب أن يخضع لهما، المبدأ الأول والذي هو مبدأ المشروعية والذي تتجلى أهميته في ضرورة تصرف هيئات الدولة تصرف توافق مع أفاق الإرادة العامة التي بلورتها الجماعة في ميثاق أو دستور، والأهمية الثانية تتعلق بالأفراد فتقيهم التعسف بحقوقهم.

أما المبدأ الثاني قاعدة توازي الأشكال ومدى أهميتها بشأن إلغاء نشاط المرافق العامة وإعادة تخصيص أموالها ، أن هذه القاعدة لا تعدو أن تكون في اصل جوهرها قاعدة مكملة لمبدأ المشروعية ومؤكدة له ، فهي تفرض على مصدر التصرف أن يلتزم بنفس الأشكال والإجراءات التي اتبعت في إصدار القرار المراد إلغاؤه أو تعديله ، التزاما بالشرعية .

قاعدة تقابل الأشكال ترتكز على أكثر من كونها شكليات ، بل الأصل في هذه الإجراءات أنها قيود مقصودة تفرض على إرادة المديرين للأموال العامة وبالتالي حماية مصلحة الجماعة هي الأساس في القانون الإداري.

¹ حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الأول، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى ، 2008 ، ص 279 .

حيث عندما 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 الأموال كأن تكون الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الإقليمية الأخرى فيتم منحها لها. أما إذا كان مصدرها تبرعات الأفراد والهيئات الخاصة فإن الأموال تؤول إلى أحد المرافق العامة التي لها نفس غرض المرفق الذي تم إلغاؤه أو غرضاً مقارباً له ، احتراماً لإرادة المتبرعين¹.

من الأمثلة التطبيقية في التشريع الجزائري أين لم يضع المشرع أي نص صريح طرق إلغاء المرفق العام وبالتالي علينا الرجوع إلى القواعد العامة و إتباع نفس الأسلوب الذي اتبع في إنشائه بوسيلة أعلى و ارفع من وسيلة الإنشاء، ولقد اشترط المشرع الجزائري أن يكون إصدار قرار الإلغاء من سلطة مركبة تشمل من شارك في قرار الإنشاء حماية منه للمصلحة العامة .

فطبقاً لقاعدة تقابل الأشكال عند تطبيقها على نطاق الموظفين، نجد المادة 216 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية² ينتج إنهاء الخدمة التام يتقرر الإنهاء التام بنفس الأشكال التي يتم فيها التعيين". وعلى سبيل المثال لا الحصر، القانون الأساسي للقضاء³ وفقاً للمادة 3 منه يتم تعيين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء ، فالمسألة ليست مقصورة على اعتبار القرار صادر من هيئة مركبة فحسب ، ولكن يجب أن ينظر إلى العلة المبررة حتى يصدر القرار من سلطة مركبة ، المسألة تتعدى الشكل فتكمن في الجوهر ، أن العلة التي بررت أن يصدر القرار من سلطة مركبة هي أهمية المسائل التي يعالجها

¹ مازن راضي ليلو ، القانون الإداري ، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك ، 2008 ، ص 96 .

² لأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 .

³ القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، 11 مؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق الجريدة الرسمية العدد 57 الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004 .

هذا القرار الفردي ، فالمشاركة في اتخاذ القرار تعني ضمانة للأفراد تقيهم سطوة السلطة التقديرية .

ومن الأمثلة المتعلقة بالأموال العامة وتخصيصها ، فطبقا لقانون البلدية -10
11، ما ينص عليه في المواد التالية:

- المادة 104 : يمارس المجلس الشعبي البلدي صلاحياته طبقا للمبادئ
المحددة في المادتين 3 و 4 من هذا القانون.

- المادة 52 : يعالج المجلس الشعبي البلدي الشؤون التي تدخل في مجال
اختصاصه عن طريق المداولات .

- المادة 153: يمكن البلدية أن تنشئ مؤسسات عمومية بلدية من أجل
تسيير مصالحها.

- المادة 215 : يمكن لبلديتين متجاورتين أو أكثر أن تشترك قصد التهيئة
أو... وإنشاء مصالح كمؤسسات عمومية مشتركة.

- المادة 106 : تخضع توأمة بلدية ما مع بلدية أو أي جماعة إقليمية أجنبية
أخرى إلى الموافقة المسبقة للوزير المكلف بالداخلية بعد اخذ رأي وزير الشؤون الخارجية
تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.

المادة 57: لا تنفذ إلا بعد المصادقة عليها من الوالي المداولات المتضمنة
اتفاقيات التوأمة (الفقرة الثالثة) .

من استقراء هذه المواد يتضح لنا قصد التنمية المشتركة بين البلديات في إطار
مؤسسات عامة مشتركة تتطلب الموافقة المسبقة لوزير الداخلية وبعد اخذ رأي وزير
الشؤون الخارجية، مداولات المجلس الشعبي البلدي، المصادقة من طرف الوالي ، إذ أن
إنشاء مؤسسة عامة مشتركة لا ينفرد به مجلس شعبي بلدي كما لا ينفرد به الوالي أو
وزير الداخلية باعتباره وزير الوصاية على المحليات فالمعني بالدرجة الأولى هي
المجالس الشعبية البلدية المنوط بها التنمية الشاملة، ولكون المشرع خشي من انفراد كل

مجلس شعبي بما لديه من ثروات يستأثر بها دون غيره، فجعل للوالي و الوزير الوصي رأيا ينظران من خلاله للمصلحة العامة الشاملة ، فهذا يعد صادرا من ثلاثة أطراف وبناء عليه لا يمكن لأي من الأطراف الثلاثة أن ينفرد وحده بتعديل قرار الإنشاء أو الإلغاء¹.

¹ بوطيب عماد الدين ،النظام القانوني للمرافق العامة ، نفس المرجع السابق ، ص ص 39-40 .

الخاتمة

يبدو مما سبق قوله أن المرفق العام من المواضيع الأساسية في القانون الإداري، حيث يعتبر نواة القانون الإداري من الجانب القانوني. من خلال الدراسة السابقة نستخلص أنه لا يمكن أن يكون للمرفق العام مفهوم جامع ومانع وبشكل مجرد وحيادي إلا في ضوء الأهداف والغايات الإدارية، الاجتماعية والاقتصادية التي تحدد له مسبقاً. وهذه المرافق تتنوع وتنقسم وفقاً للزاوية التي ينظر منها، أما مسألة تعيين الجهة المسؤولة والمختصة بإنشائه وتنظيمه وكيفية إلغاء المرافق العامة، فالأولى وهي كما سبقت الإشارة إليه تأرجحت في الفقه بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وقد تكون إلى هذه الأخيرة أقرب باعتبار إن إنشاء المرفق العام يدخل في الإطار التنظيمي وتحقيق المصلحة العامة التي تعتمدها سياسة الدولة في إنشاء المرافق العامة .

كل ذلك بالاعتماد على ما يحتاجه الأفراد في المجتمع بغض النظر ودون الدخول في الجدل الفقهي حول أي السلطتين أولى بإنشاء المرافق، أما الثانية أي إلغاء المرافق العامة والتي تندرج ضمن السلطة التقديرية للإدارة و تخضع لقاعدة توازي الأشكال .

كما إن إلغاء المرفق العام تكون باستنفاد العلة أو الغرض الذي أنشأت من أجله وما ترتب عليه من آثار.

من المعروف أن من أنشئ بقانون لا يلغى إلا بقانون أو قرار حسب القاعدة مع ضمان استمراريتها تلبية لضرورات الحياة.

نتائج :

بعد دراسة الموضوع فقد توصلت إلى النتائج التالية :

- يأخذ تعريف المرفق العام الرأي الراجح و هو المعيار المختلط .

- للمرفق العام عدة عناصر تتمثل في أن المرفق العام مشروع تنشأه الدولة وهدفه تلبية الحاجات العامة ويخضع للسلطة العامة كما يخضع أيضا لنظام قانوني استثنائي .
- هناك عدة أساليب لتسيير المرفق العام منها العامة و الخاصة و المختلطة.
- إن سلطة الإختصاص في إنشاء المرافق العمومية تتأرجح بين السلطة التنفيذية و السلطة التشريعية تبعا لنظام الدولة المنتهج ، بالنسبة للمشرع الجزائري فالسلطة التنفيذية هي صاحبة الاختصاص في إنشاء المرافق الوطنية فيما عدا المرافق التي يتحتم أن يكون إنشاؤها بقانون ، أما المرافق المحلية فبحكم اسمها فهي تهم الأفراد المقيمين في دائرة إقليم معين فقد خول القانون الجماعات سلطة تقديرية في إنشاؤها .
- إن عملية إلغاء المرافق العمومية والتي هي وضع حد لنشاطها من الأمور التقديرية التي منحت للإدارة وهذه العملية تتم بنفس الوسيلة التي أنشئ بها المرفق العام إلا إذا وجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك .

توصيات :

- من خلال النتائج المتوصل إليها نخرج ببعض التوصيات و المتمثلة في :
- ضرورة تعديل النصوص القانونية التي تعالج إنشاء و إلغاء المرافق العامة الوطنية ليصبح إنشاؤها و إلغائها بقانون، مما يجعلها تخضع لرقابة سابقة و لاحقة من طرف السلطة التشريعية.
 - إصدار قانون يعالج موضوع عقود الامتياز وطريقة شريكات الاقتصاد المختلط من حيث القواعد القانونية و إجراءاته بشكل واضح .
 - وضع نظام شامل في انتهاج خصوصية تسيير المرافق العمومية لتفادي التطبيقات الخاطئة للأساليب الحديثة في إدارة المرافق العمومية .

- وضع خطة موحدة من طرف السلطات المختصة بإنشاء المرافق العامة في اختيار طريقة إدارة المرافق العامة في الجزائر وذلك بحسب طبيعة نشاط المرافق.

وفي الأخير نتمنى أن يكون موضوعي شامل بدون أي نواقص ويحتوي على المعلومات اللازمة .

قائمة المصادر و المراجع

أولا :المصادر

1- الدساتير:

- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976 الصادر في 24 نوفمبر الجريدة الرسمية عدد 94 .
- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989 الصادر في 23 فيفري الجريدة الرسمية عدد9.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر: بتاريخ 28 نوفمبر 1996 ، ج ر، العدد76 ،الصادر في 08 ديسمبر 1996 معدل ومتم بقانون -03 02المؤرخ في 10 أفريل 2002 ، ج ر، العدد 28 ،الصادر في 14 أفريل 2002 معدل ومتم بقانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج، ر رقم 63 ،الصادر في 16 نوفمبر 2008 ،م و م بقانون رقم 16-01المؤرخ في مارس 2016 ج ر، رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016 ، ج. ر ع 54 الصادر في 16 سبتمبر 2020 وأصبح منصوص عليه في المادة 65 من التعديل الدستور رقم 20-251 المؤرخ في 15سبتمبر 2020 .

2-القوانين و الأوامر:

- القانون العضوي رقم 11-04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، 11 مؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق الجريدة الرسمية العدد57 الصادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004.
- القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية ، ج ر37، ع 04 ،الصادر في 03 يونيو 2011.
- القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية ، ج ر12 ، ع 12 ، الصادر في 29 فبراير 2012 .
- لأمر 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 .

3- المراسيم:

- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق ل 02 أوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام.
- مرسوم الرئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 13 جمادى الاولى عام 1423 الموافق 24 يوليو سنة 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية .
- مرسوم رئاسي 15-247 مؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر العدد 50 .

ثانيا: المراجع

باللغة العربية

1- الكتب:

- احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الادارية، ترجمة محمد إعراب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية د. ط، الجزائر، 1996 .
- جورج فيدال وبياردلفولفيه، القانون الإداري، الجزء الأول، ترجمة منصور القاضي، لمؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، د. ط، بيروت، 2001 .
- حسن عواضة، مبادئ الأساسية للقانون الإداري، (دراسة مقارنة)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط 1، بيروت، سنة 1997 .
- حمدي القبيلات، القانون الاداري، الجزء الأول، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2008
- خالد خليل الظاهر، القانون الإداري، دراسة مقارنة، الكتاب الأول، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، 1998 .

قائمة المصادر و المراجع

- سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري(دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي ،د ذ ط، مصر، سنة 1986 ،ص 300 .
- ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة، دار بلقيس الجزائر، 2010
- عبد الصمد عبد ربه، مبادئ القانون الإداري الجزائري والتنظيمات المحلية، د م ج، الجزائر، د س ن، ص 122 .
- عبد الغاني بسيوني، القانون الإداري، دراسة مقارنة ،أسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقاته في لبنان، المجلد الأول ، دار الجامعية، د س ن ،ص 223.
- علاء عيشي الدين، مدخل القانون الإداري ،الجزء الثاني، النشاط الإداري، وسائل الإدارة، أعمال الإدارة ،دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2010 .
- علي خطار الشنطاوي، الوجيز في القانون الإداري، دار وائل لنشر ط.01 ، عمان، 2005 .
- علي محمد بدير ،القانون الإداري ،د. د. ن. د .ط ،بغداد 1993 .
- عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، جسور للنشر والتوزيع ، ط 02 ، الجزائر ،2007
- عمار بوضياف ، شرح قانون البلدية ،جسور للنشر والتوزيع ،الطبعة الأولى، الجزائر ، 2012 .
- عمار عوابدي القانون الإداري، الجزء الثاني ،النشاط الإداري، د م ج، ط03 ، الجزائر ، 2005 .
- فريحة حسين، شرح القانون الإداري، دراسة مقارنة، د م ج، الطبعة الثانية، الجزائر، 2010 ،ص70.
- محمد الصغير بعلي، الوجيز القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، د. ط، الجزائر، 2002 .

- محمد بومدين ، محاضرات في إدارة المرافق العامة ، جامعة أبي بكر بالقايد ، تلمسان -الجزائر ، د.س.ن .
- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005 .
- محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي ولاشتركي، د م ج ، الجزائر، سنة 1987.
- مليكة الصروخ، القانون الاداري ،مطبعة النجاح الجديدة د. ط ،المغرب، 2010.
- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري (الجزء الثاني: النشاط الإداري)، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004 .
- 2- الرسائل الجامعية:**
- اكثم وجيه عبد الرحمان سليمان ، تنظيم المرافق العامة دراسة مقارنة (رسالة ماجستير)، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، 2014 .
- أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،تخصص قانون العقود ،جامعة مولود معمري، تيزي وزو ، الجزائر، د.س.ن .
- بورحلة وردة ،قارون مريامة، تطور أساليب إدارة المرافق العامة في الجزائر ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة، سنة 2019 .
- بوطيب عماد الدين، النظام القانوني للمرافق العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2014-2015 .
- ربيع أمينة، النظام القانوني للمرافق العامة في الجزائر ،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند اولحاج ،البويرة ، 2016، ص 07 .

قائمة المصادر و المراجع

- قليل حسناء، المرفق العام بين ضرورة التحديث وتحديات الواقع القانوني الجديد، مذكرة لنيل متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، جامعة بسكرة ، الجزائر، سنة-2015 2014 .

- هدى بروري، صونية ساولي، الطبيعة القانونية لعقد الوكالة المحفزة في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017-2018 .

3- المجالات:

- إسماعيل صعصاع البديري، (فكرة التخصيص في المرافق العامة). مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 6، 2007.

- عتيقة بلجبل، (النظام القانوني للمرافق العامة دراسة مقارنة). مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس

4- مقالات:

- بن علية حميد، إدارة المرافق العامة عن طريق الامتياز، دراسة التجريبية الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد 03، الجزائر، 2009 .

باللغة الفرنسية

- Braconnie rstephane ،Droit des services publics, P. U .F .Paris ،2004

- Duguit traite de droit constitional, 1921 zéme edition

فهرس المحتويات

الموضوعات

	إهداء
	شكر وعرهان
	قائمة المختصرات
أ.ب.ج.د	مقدمة
الفصل الأول : ماهية المرفق العام	
10	المبحث الأول : مفهوم المرفق العام
10	المطلب الأول : تعريف المرفق العام
11	الفرع الأول : المعيار العضوي
12	الفرع الثاني : المعيار الموضوعي
13	الفرع الثالث : المعيار المختلط
14	المطلب الثاني : عناصر المرفق العام
15	الفرع الأول : تنشأ الدولة
15	الفرع الثاني : تلبية الحاجات العامة

17	الفرع الثالث : الخضوع للسلطة العامة
18	الفرع الرابع : الخضوع لنظام قانوني استثنائي
21	المبحث الثاني : أسلوب تسيير المرفق العام في الجزائر
21	المطلب الأول : أساليب عامة
21	الفرع الأول : أسلوب الاستغلال المباشر
24	الفرع الثاني : أسلوب المؤسسة العامة
25	المطلب الثاني : أساليب خاصة و مختلطة
25	الفرع الأول : أساليب خاصة
25	أولا : عقد الامتياز
27	ثانيا : عقد الإيجار
28	ثالثا : الوكالة المحفزة
29	الفرع الثاني : أسلوب الاقتصاد المختلط (الاستغلال المختلط)

الفصل الثاني : إنشاء و إلغاء المرفق العام	
32	المبحث الأول : إنشاء المرفق العام
32	المطلب الأول : إنشاء المرفق العام في النظم المقارنة
32	الفرع الأول : إنشاء المرفق العام في فرنسا
33	الفرع الثاني : إنشاء المرفق العام في مصر
34	المطلب الثاني : إنشاء المرفق العام في الجزائر
35	الفرع الأول : إنشاء المرافق العامة الوطنية
36	الفرع الثاني : إنشاء المرافق العامة المحلية
40	المبحث الثاني : إلغاء المرفق العام
40	المطلب الأول : تعريف إلغاء المرفق العام و جهة اختصاصه
40	الفرع الأول : تعريف إلغاء المرفق العام
41	الفرع الثاني : جهة اختصاص إلغاء المرفق العام
42	المطلب الثاني : أسباب و آثار إلغاء المرفق العام
42	الفرع الأول : أسباب إلغاء المرفق العام
43	الفرع الثاني : آثار إلغاء المرفق العام

فهرس المحتويات

48	الخاتمة
52	قائمة المصادر و المراجع
58	فهرس المحتويات

