



جامعة بجاية
Tasdawit n Bgayet
Université de Béjaïa



جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم التعليم الأساسي

محاضرات في مقياس القانون الإداري

مطبوعة جامعية موجهة لطلبة السنة الأولى حقوق

إعداد الدكتور
بزاحي سلوى

السنة الجامعية 2020-2021

قائمة أهم المختصرات

أولا : باللغة العربية

ج.ر.ج.ج.....جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية

د.ب.ن.....دون بلد نشر

د.م.ج.....ديوان المطبوعات الجامعية

ص.....صفحة

ص ص.....من صفحة إلى صفحة

ثانيا : باللغة الفرنسية

Ass.....Assemblée.

C/.....Contre.

C. Cass.....Cour de Cassation.

CC.....Conseil Constitutionnel.

CE.....Conseil d'ETAT.

CJUE.....Cour de Justice de l'Union Européenne.

CJCE.....Cour de Justice des Communautés.
Européennes.

JORF.....Journal Officiel de la République. Française.

LGDJ.....Librairie Générale de droit et de
Jurisprudence.

Op.ci.....opuscule cité.

Ibid.....au même endroit.

مقدمة عامة

«L'existence même d'un droit administratif relève en quelque sorte du miracle ».

Weil PROSPER

إن اعتبار الفقيه Weil القانون الإداري ضرباً من الإعجاز ليس مبالغاً ولا تحيزاً، كيف لا وهو قانون اللا مساواة المنظم للعلاقات التي تكون الإدارة العامة طرفاً فيها بوصفها صاحبة سيادة، وذلك مقارنة بالقانون الخاص المرتكز على مبدأ المساواة، حيث يتساوى الأفراد العاديون أمام القانون، إن السبب الحقيقي للمركز القانوني الممتاز للإدارة مقارنة بالأفراد العاديين المتعاملين معها، يعود في حقيقة الأمر إلى أنهم يسعون إلى تحقيق مصالحهم الخاصة بالدرجة الأولى، على عكس الإدارة الساعية دوماً إلى تحقيق الصالح العام.

يعد الصالح العام المحور الجوهرى الذي تدور حوله نشاطات الإدارة وجوداً وعدماً، مما يفرض منحها ما يعرف بامتيازات السلطة العامة التي تخولها استخدام سلطات غير مألوفة في القانون الخاص، ومن أمثلتها سلطاتها في إصدار القرارات الإدارية و إبرام العقود الإدارية، و نزع الملكية للمنفعة العمومية، و التنفيذ الجبري لقراراتها دون حاجة للجوء إلى القضاء.

تمارس الإدارة نوعين من النشاطات التي تعكس بحق تملكها لامتيازات السلطة العامة، أولها نشاط إيجابي تهدف من خلاله إلى تلبية الحاجات العامة و هو ما يعرف "بالمرفق العام"، و ثانيهما نشاط سلبي تطلق عليه تسمية "الضبط الإداري"، و كلاهما نقيض لآخر جوهرًا ووسيلة، وان اتفقا غاية في سعيهما معا لتحقيق المصلحة العامة.

ينطوي تدريس النشاط الإداري لطلبة السنة الأولى على أهمية كبيرة على الصعيدين النظري و العملي فمن الناحية النظرية، يعد النشاط الإداري تنمة طبيعية للإدارة المركزية و المحلية التي تم تدريسها في السداسي الثاني، فمن غير المعقول أن يلقت طالب الحقوق ماهية الإدارة دون أن يلج إلى اختصاصاتها ونشاطاتها المختلفة، أما من الناحية العملية فان دراسة نشاط الإدارة سيمكنه من استيعاب جوهره، عن طريق فهم الدور الذي تلعبه هذه الأخيرة في سبيل تحقيق الصالح العام، مما سيسمح له بحل كافة القضايا التي ستواجهه مستقبلاً، بصفته قاضياً أو محامياً أو مستشاراً.

يعد المرفق العام من أكثر محاور القانون الإداري أهمية و أبرزها حضورا، و أكثرها شيوعا وتطبيقا بعد تنبيه من قبل محكمة التنازع الفرنسية في قرار « Blanco »، حيث اعتبره القضاء و الفقه في فرنسا حجر زاوية القانون الإداري، باعتباره المعيار الجاذب لتطبيقه، و اختصاص القضاء الإداري بنظر منازعاته، ورغم تراجعها بسبب تطور الحياة العامة وتغير دور الدولة، وكذا زيادة تدخل الخواص في تلبية الحاجة العامة، إلا أنه لا يزال معيارا أساسيا من معايير تطبيق القانون الإداري.

تنطوي دراسة المرفق العام على أهمية كبيرة خصوصا في معرض الحديث عن المبادئ التي تحكم سيره، حيث يصبح الطالب متمكنا من أدوات الدفاع عن حقوق المواطنين في حالة خرق المرافق العامة للمبادئ التي تحكمها، كما يؤدي تحكم الطالب في طرق تسيير المرافق العامة، إلى فهم الدور الجديد الذي تلعبه الدولة و الخواص على حد السواء في تحقيق المصلحة العامة.

يعد تدريس المرفق العام لطلبة السنة الأولى حقوق، تحديا حقيقيا للأستاذ المحاضر والمطبق على حد السواء، ذلك أن شرح المرفق العام مفهوما وطبيعية و تسييرا، لطالب حديث العهد بالقانون، أمر في غاية الصعوبة فشرح آليات التسيير مثلا، و كذا أنواع المرافق العامة والنظام القانوني الذي يحكم كلا منها على حدى، يعد أمرا معقدا مما يفرض التدرج السلس في التعريف به، و عرض خصائصه، و تمييزه عن غيره من المفاهيم، قبل الولوج إلى المبادئ التي تحكم سيره، و النظام القانوني الذي يحكمه، ثم التطرق في نهاية المحور الأول إلى طرق تسيير المرافق العامة.

لا تكتفي الإدارة العامة بتلبية الحاجات العامة عن طريق أسلوب المرفق العام، بل تتعداه إلى استخدام أسلوب آخر يبرزها كسلطة قمع لا إشباع، وهو ما يعرف بالضبط الإداري الذي يتجسد في مجموع القرارات الضبطية الإدارية الصادرة عن السلطات المركزية والمحلية المختصة، و المقيدة للحريات بغية تحقيق النظام العام، حيث تعتمد الدولة بمعناها الواسع إلى تقييد الحريات المحمية قانونا، بصفة استثنائية بغية الوقاية من المساس بالأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، و غيرها من المكونات الحديثة للنظام العام.

تتمتع دراسة الضبط الإداري بأهمية بالغة إذ تسمح لطالب السنة الأولى، بفهم الدور السيادي الذي تلعبه الدولة عن طريق استخدامها لامتيازات السلطة العامة، مما يمكنه مستقبلا من حل القضايا التي ستواجهه كمحامي أو قاضي في مجال الضبط الإداري، خاصة بعد تطرقه إلى مفهومه وهيئاته ووسائله.

عمدنا إلى تناول موضوع النشاط الإداري في مبحثين أولهما متعلق بالمرفق العام، و ثانيهما مخصص للضبط الإداري، حيث قمنا بتقسيم المبحث الأول إلى ثلاث مطالب تطرقنا في أولها إلى مفهوم المرفق العام، وفي ثانيها إلى النظام القانوني الذي يحكم المرافق العامة، و في ثالثها إلى طرق تسيير المرافق العامة، أما في المبحث الثاني فقد تطرقنا إلى مفهومه في مطلب أول، و هيئاته في مطلب ثاني، ووسائله وحدوده في مطلب ثالث، معتمدين في ذلك على منهج وصفي تحليلي يتلاءم مع طبيعة المقياس من جهة، ومستوى طالب السنة الأولى من جهة أخرى، كما استعنا بالمنهج المقارن حتى يفتح ذهن الطالب على التشريعات و القضاء الفرنسيين، باعتبارهما من أكثر النظم القانونية التي تأثر بها المشرع الجزائري.

المبحث الأول: المرفق العام

يطلق على نشاط الإدارة بوجهه الإيجابي مصطلح "المرفق العام"، وهو جوهر نشاط الحكومة في أي دولة باعتبار أن الدولة أصلا مجموعة من المرافق العامة التي تسعى لإشباع الحاجات العامة، ولبيان المرافق العمومية مفهومها وطبيعتها ونشاطها نتطرق في المحور الأول إلى بيان مجموعة من العناصر التي ستسمح لطلبة السنة الأولى بفهم النظام القانوني للمرفق العام، وفق الخطة الآتية:

المطلب الأول: مفهوم المرفق العام

المطلب الثاني: المبادئ القانونية التي تحكم سير المرافق العامة

المطلب الثالث: طرق إدارة المرافق العامة

المطلب الأول: مفهوم المرفق العام

يقتضي التطرق إلى مفهوم المرفق العام الإحاطة بتعريفه وفقا لمعايير عدة و كذا خصائصه التي تمكننا من معرفة جوهره، و كذا تمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له من ضبط تشريعي و ضبط قضائي ومرفق عام.

الفرع الأول: تعريف المرفق العام

تأخذ المرافق العامة تعريفات عدة أولها عضوي بالنظر إلى الجهاز الذي يتولاه، وثانيها موضوعي بالنظر إلى جوهرها، إضافة إلى تعريف جامع مانع يرتكز على المفهومين العضوي والموضوعي.

أولاً: التعريف العضوي للمرفق العام:

يقصد بالمرفق العام¹ بمعناه العضوي، تلك الهيئة أو المنظمة الممارسة لنشاط ذا نفع عام، مستخدمة في ذلك أموالها و موظفيها بغية تحقيق الصالح العام، وبهذا المعنى ينصرف المرفق عضوياً للهيكل أو الجهاز القائم على النشاط المرفقي، فالجامعة مرفق عام و المستشفى مرفق عام وفقاً لهذا المفهوم، كما يمكن تعريفه وفقاً لهذا المعيار على أنه منظمة عامة من السلطات و الاختصاصات التي تكفل تقديم خدمات عامة على نحو مطرد و منتظم².

ثانياً: التعريف الموضوعي للمرفق العام:

المرفق العام موضوعاً كل نشاط أو عمل يهدف إلى تلبية الحاجات العامة للمواطنين، كما يمكن تعريفه بأنه كل نشاط يتولاه شخص من أشخاص القانون العام أو يوكل إلى هيئة خاصة بهدف إشباع الحاجات العامة³، فيصبح المرفق العام وفقاً لهذا التعريف مرادفاً للخدمة العامة فالتعليم العالي مرفق و الصحة مرفق.

تنطوي التفرقة بين التعريفين العضوي والموضوعي للمرفق العام على أهمية بالغة في تحديد القانون الواجب التطبيق، والجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعة القضائية، ذلك أنه في حالة المرفق العام بمعناه العضوي يخضع لأحكام القانون العام وولاية القضاء الإداري، على خلاف للمرفق العام بمعناه الموضوعي الذي لا يخضع لأحكام القانون العام متى تولى إدارته شخصاً خاصاً، أما نشاطه المرفقي فيخضع وجوباً للقانون العام وولاية القضاء الإداري⁴.

¹- المرفق لغة هو كل ما يرتفق به أي كل ما يستخدم بغرض الانتفاع مصداقاً لقوله تعالى في الآية 16 من سورة الكهف " وإذا اعتزلتموهوم و ما يعبدون إلا الله فأووا إلى الكهف ينشر لكم ربكم من رحمته و يهيئ لكم من أمركم مرفقاً". أنظر في هذا الخصوص: - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص.404.

²- عمار بوضياف، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، د.ح.ج، الجزائر، 2000، ص.57.

³- جوزيف بادروس، القاموس الموسوعي الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص.531.

⁴- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، 1996، مرجع سابق، ص.406.

ثالثا: التعريف الجامع للمرفق العام:

يميل أغلب الفقه إلى اعتماد التعريف الجامع لشموله، باعتباره جامعا للتعريفين العضوي والموضوعي معا، ويعرف المرفق العام وفقا له بأنه كل نشاط تتولاه هيئة ما بهدف إشباع الحاجات العامة للمواطنين تحقيقا للصالح العام.⁵

تتمتع دراسة المرفق العام بأهمية كبيرة في القانون الإداري، حيث أصبح أساسا من أسسه بعد اعتماده من قبل القاضي الإداري، كمعيار جاذب لاختصاصه في قرار Blanco بتاريخ 1873/02/08، عندما أقرت محكمة التنازع الفرنسية أن ارتباط النزاع بمرفق عام من حيث تنظيمه أو تسييره، يؤدي إلي تطبيق قواعد استثنائية غير تلك التي يخضع لها الأفراد العاديين، و هي قواعد القانون الإداري بمفهومه الفني الضيق مما يفرض خضوع المنازعة حتما لولاية القاضي الإداري.⁶

ارتبط القانون الإداري بالمرفق العام وجودا وعندما لفترة طويلة من الزمن، فظهرت على اثر ذلك مدرسة المرفق العام بزعامه الفقيه "ديجي"، و التي اعتمدت المرفق العام كأساس وحيد للقانون الإداري، معرفة الدولة كمجموعة من المرافق العامة⁷، غير أنه و بتطور الزمن ازداد تدخل الدولة في مجالات كانت حكرا على الأفراد من جهة، كما تدخل الأفراد في مجالات تقديم خدمات ذات نفع عام، والتي كانت إما حكرا على الإدارة أو لا تستهوي الأفراد بطبيعتها، مما أدى إلى ظهور نوع جديد من المرافق العامة غير المرافق العامة الإدارية.

ظهر المرفق العام كنتيجة لذلك كمعيار شديد القصور، كثير الاتساع مما أدى إلى تحلله كفكرة لزوال الترابط الحتمي بين المفهوم العضوي و المفهوم الموضوعي للمرفق العام، و ظهور معايير بديلة للمرفق العام

⁵- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص.587.
⁶- أقر قرار بلانكو بأن المسؤولية التي تتحملها الدولة بسبب الأضرار التي سببها مستخدموها في المرافق العامة للغير، لا يمكن أن تحكمها المبادئ المنصوص عليها في القانون المدني، و التي يخضع لها العلاقات بين الأفراد العاديين، فهي مسؤولية ليست عامة ولا مطلقة، بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير حسب احتياجات المرفق و ضرورة تصالح حقوق الدولة مع الحقوق الخاصة، أنظر في هذا الإطار:

- TC, Blanco, 08 février 1873, 00012, publié au recueil Lebon.

⁷- شكل المرفق العام حجر زاوية القانون الإداري باتفاق الفقه و القضاء الفرنسيين، أنظر في هذا السياق:

-Bernard STIRN, « Le service public dans la jurisprudence du conseil d'Etat français », Colloque organisé par le laboratoire Méditerranéen de droit public, Athènes, 19 et 20 octobre 2017.

كالمسئولية العامة و المنفعة العامة،⁸ غير أن ذلك لا ينفي بأي حال من الأحوال الدور الهام الذي يلعبه المرفق العام، سواء في تحديد المبادئ التي تحكم المرافق العامة، أو تقرير مسؤولية الدولة عن سير المرافق العامة.

الفرع الثاني: عناصر المرفق العام:

يقوم المرفق العام على عدة ركائز نذكر منها:

أولاً: المرفق العام يستهدف تحقيق مصلحة عامة:

يعد الصالح العام السبب الرئيس المبرر لإنشاء المرفق العام، إذ تهدف الدولة من خلاله إلى تلبية حاجة عامة محلية أو وطنية،⁹ مادية كتوفير خدمة العلاج أو معنوية كتلبية حاجة التعليم، و تعد الحاجة العامة كما المصلحة العامة مصطلحات فضفاضة متغيرة من زمن إلى آخر و من دولة إلى أخرى، فالحاجات العامة في زمن الاشتراكية ليست ذات الحاجات في عصر الرقمنة والعولمة، كما أن الحاجات العامة في فرنسا تختلف كلياً عن الحاجات العامة في الجزائر، وهو ما يؤدي إلى اختلاف سياسة كل دولة في تلبية هذه الحاجات، مما يؤدي بدوره إلى اختلاف المرافق العامة من دولة إلى أخرى.

لا تشترط سمة المجانية في النشاط حتى يعد مرفقاً عاماً، إذ يجوز للإدارة فرض رسوم مقابل تلبية الحاجة بغية تغطية نفقات الخدمة المحصلة أو لضمان جدية طلبها، و مثالها إلزام المنتفعين بخدمة العلاج بالمستشفيات الحكومية بدفع مبلغ 50 دج، ففرض هذا المبلغ الرمزي لا يعني اتجاه المستشفى إلى تحقيق الربح، بل هو مبلغ رمزي يساهم به المواطن في تغطية جزء ضئيل من خدمة العلاج.¹⁰

إن كانت المجانية من المبادئ المرتبطة بالمرفق العام حسب Louis Rolland فهي قاعدة عامة ملازمة للمرافق العامة الإدارية كالمدارس و مصالح الحماية المدنية، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 65 من دستور 1996

⁸- حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص.245.

⁹- نظراً لارتباط المرفق العام بالحاجة العامة فإن التشريعات الأوروبية تعمد إلى استخدام مصطلح المرافق ذات النفع العام « service d'intérêt général »، أنظر:

- Claire MONTALOUX, Service public et intérêt général, Regard croisés sur l'économie, 2007/2 (n°2), p.25-26. DOIM : IO.3917/nce.002.0025.VRL : <https://www.cairn.info/revue-regards--croises-sur-l-economie-2007-2-page-25.htm> consulté le 13/01/2020, consulté le 31/08/2020.

¹⁰- راجع في هذا الخصوص:

- سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص.588-589.

- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، 1996، مرجع سابق، ص.406.

على أن التعليم العمومي مجاني وفق الشروط التي يحددها القانون¹¹ لكنها لا ترقى لأن تكون مبدأ عاماً من المبادئ العامة للقانون في المرافق العامة الإدارية،¹² على خلاف المرافق العامة الاقتصادية التي تعد فيها المجانية شبه غائبة ذلك أن دفع المنتفعين بها، لمبالغ مالية يعد من مقومات هذه المرافق.¹³

يشترط لاعتبار النشاط مرافقاً عاماً أن تكون المصلحة العامة جوهرية في إنشائه، إذ لا يجوز أن يكون الهدف من إنشائه تحقيق الربح في الأصل، أما إن ابتغت الدولة تحقيق الربح بصفة عرضية، دون أن يكون هدفها الجوهري، و إنما يأتي ذلك كنتيجة لنوعية نشاطها الاقتصادي، فلا يغير ذلك من صفة المرفق العام.¹⁴

ثانياً: المرفق العام تتولاه الدولة:

يقصد بذلك وجود ارتباط عضوي بين المشروع والإدارة، فهي التي تتولى إنشائه وإدارته وإلغاءه، و ينصرف مصطلح الدولة إلى جهات عدة تتغير حسب أيديولوجيتها فقد تكون سلطة تشريعية أو إدارة مركزية أو محلية، إذ قد يمنح القانون للهيئات المحلية حق إنشاء مرافق محلية بشرطين أولهما استنادها إلى نص قانوني، و ثانيهما تحقيق المرفق العام لنفع عام محلي،¹⁵ و هو الأمر الذي يميز المرفق العام عن غيره من مشاريع الأفراد الخاصة، التي رغم تحقيقها للمصلحة العامة العرضية، إلا أنها تنشأ بإرادة الأفراد فهم الذين يحددون هيكلتها و طرق تسييرها، و حتى في حالة لجوء الإدارة إلى منح الأفراد مكنة تسيير مرافقها عن طريق الامتياز مثلاً، فيبقى لها وحدها أمر تحديد هيكلتها و طرق تسييرها.¹⁶

تملك الإدارة سلطة تقديرية واسعة في إنشاء المرافق العمومية، فلا يملك أحد إجبارها على ذلك، أو مطالبتها به قضائياً، إلا في حالة إذا ما أُلزم القانون الجماعات المحلية بإنشاء مرافق عامة معينة تلبية لحاجة عامة محلية

¹¹- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج. عدد (76)، صادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معدل و متمم بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج. عدد (82)، صادرة في 30 ديسمبر سنة 2020.

¹² - CE, 18 juillet 1996, Société direct mail promotion et autres, n°168702 168734 169631 169951, publié au recueil Lebon/

¹³- Manuel DE LAMARRE, Timothée PARIS, Droit administratif, Ellipses, Paris, 2009, p.201.

¹⁴- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص.284.

¹⁵- زهدي يكن، القانون الإداري، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، 2001، ص.158.

¹⁶- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص.160.

ضرورية، فيجوز للمواطنين في هذه الحالة المطالبة بإنشاء المرفق العام تنفيذًا للقانون¹⁷، غير أنه تبقى هذه الحالة استثناء عن قاعدة عامة، مفادها أن الدولة تملك سلطة ملائمة مطلقة في إنشاء المرفق العام من عدمه.

ثالثًا: خضوع المرفق العام لنظام قانوني متميز:

يقصد بالنظام القانوني المتميز ذلك النظام القانوني الاستثنائي الذي يحكم المرافق العامة، لتمتعها بخصوصية شديدة سواء من حيث كيفية إنشائها أو إلغائها، أو من حيث امتيازات السلطة العامة التي تملكها الإدارة في إطار تسيير المرفق العام، باعتبارها صاحبة القرار كإصدارها لقرارات إدارية، أو تسليطها لجزاءات إدارية على مستخدميها، أو سلطتها في تحصيل الأموال أو نزع الملكية للمصلحة العمومية حتى تتمكن من تلبية الحاجة العامة، و هو ما يميز المرافق العامة عن مشاريع الأفراد الخاصة.¹⁸

الفرع الثالث: أنواع المرافق العامة:

تتنوع المرافق باختلاف طبيعة نشاطها، وأداة إنشائها، ونطاق نشاطها و مدى إلزامية إنشائها، وعليه يمكن تعداد المرافق التالية:

أولاً: المرافق العامة الإجبارية و المرافق العامة الاختيارية:

يخضع إنشاء المرافق العامة كقادة عامة للسلطة التقديرية للدولة كما سبق بيانه، باعتبارها الأدرى بالحاجات والأقدر على تلبيتها، إلا أن تطبيق هذا المبدأ ليس مطلقاً، إذ قد يتدخل المشرع ليفرض على السلطة التنفيذية خلق مرافق عمومية معينة نظراً لأهميتها و استحالة ترك أمر تلبية الخدمة للأفراد العاديين، و مثال هذه الحالة مرفق القضاء الذي يستحيل إسناد أمر إنشائه للأفراد العاديين نظراً لأهمية ووزنه في سلم المرافق العامة.

يفرض القانون على الإدارة أحياناً أمر إنشاء مرافق معينة بسبب عدم جدواها الاقتصادية، باعتبارها لا تشكل عامل جذب للخواص، فتصبح بذلك مرافقاً إجبارية يتعين إنشاؤها تلبية لحاجة عامة ضرورية، وإلا حق للمواطنين المطالبة بإنشائها قضائياً عن طريق مخاصمة قرار رفض الإدارة لإنشائها، كما يحق لهم المطالبة

¹⁷ - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، 1996، ص ص. 408-409.

¹⁸ - راجع في هذا الخصوص:

- هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009، ص ص. 265، 266.
- عمار عوادي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، د.م.ج، الجزائر، 2000، ص ص. 61، 60.

بالتعويض الناجم عن الضرر اللاحق بهم، بسبب إهمال الإدارة في إنشاء هذا النوع من المرافق و تلبية الحاجة العامة الضرورية.¹⁹

أما المرافق العامة الاختيارية فتعد تطبيقاً أصيلاً لحرية الإدارة في إنشاء المرافق العامة، مما يستتبع حرمتها في تحديد زمن إنشاء المرفق، و حيزه الجغرافي، و كذا طبيعته وطريقة إدارته و الرقابة عليه، و وقت إلغاءه ودوافعه، مما يحرم الأفراد من حق المطالبة بإنشاء هذا النوع من المرافق باعتبارها اختيارية.²⁰

ظهر حالياً في فرنسا نوع جديد من المرافق العامة التي تتوسط المرافق العامة الإجبارية و المرافق العامة الاختيارية، و التي تعرف "بالمرافق العامة الافتراضية" أو "الحكومية" و تعرف بأنها كل نشاط فردي ينطوي على نفع عام يعود على المواطنين، و يشترط فيها قانوناً الحصول على ترخيص مسبق من الدولة، حيث اعترف مجلس الدولة الفرنسي لبعض مشاريع الخواص بصفة المرافق العامة رغم عدم إنشائها من قبل الدولة و ذلك لسببين هما:

1. انطواء نشاطها على نفع عام.

2. صدور قرار إداري يرخص بإنشائها.²¹

ثانياً: المرافق العامة حسب حيزها الجغرافي:

يمكن تقسيم المرافق العامة حسب حيزها الجغرافي إلى نوعين هما مرافق عامة وطنية ومرافق عامة إقليمية.

1. المرافق العامة الوطنية: هي مجموع المرافق العامة التي يمتد اختصاصها ليشمل كافة إقليم الدولة، فتقدم

خدمات وطنية تلبية لحاجة وطنية ومثالها مرافق الأمن، العدالة والدفاع.

2. المرافق العامة المحلية: المرافق العامة المحلية هي المرافق التي تمارس نشاطها على إقليم جغرافي أضيق

من المرافق الوطنية، ذلك أن الخدمات التي تقدمها تأتي في الأساس تلبية لحاجات السكان في إقليم محدد، و مثالها الولاية و البلدية.

تظهر أهمية التمييز بين المرافق العامة الوطنية والمرافق العامة المحلية، في تحديد قواعد الاختصاص المكاني التي تحكم كل مرفق منهما، فان كانت المرافق العامة الوطنية مخولة ممارسة نشاطها على كافة إقليم الجمهورية، فان قواعد الاختصاص المكاني للمرافق العامة المحلية أضيق نطاقاً، إذ يتعين على المرفق العام

¹⁹ - مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص ص.327،328.

²⁰ - عصام علي الدبس، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2014، ص. 425.

²¹ - المرجع نفسه، ص.426.

لبلدية "تيشي" مثلاً، عدم تجاوز حدود البلدية و إلا عدت قراراتها مشوية بعيب عدم الاختصاص الإقليمي، الذي يجعلها عرضة للطعن بالإلغاء.

كما تبرز أهمية التفرقة في ضبط القواعد التي تحكم المسؤولية، إذ تتحمل الدولة بمعناها الضيق المسؤولية الناشئة عن الأضرار التي يسببها المرفق العام الوطني، وعلى خلاف ذلك تتحمل الجماعات المحلية المسؤولية الناجمة عن الأضرار التي تسببها المرافق العامة المحلية²²، كما يؤدي تقسيم المرافق العامة إلى وطنية ومحلية إلى اختلاف الجهة القضائية الإدارية الفاصلة في الدعوى، إذ يختص مجلس الدولة بالفصل في المنازعات المتعلقة بالمرافق العامة الوطنية- في ماعدا تلك المتعلقة بدعوى القضاء الكامل-، في حين تختص المحاكم الإدارية بالفصل في منازعات المرافق العامة المحلية.²³

ثالثاً: المرافق العامة بالنظر إلى تمتعها أو عدم تمتعها بالشخصية المعنوية:

تنقسم المرافق العامة في هذا الإطار إلى مرافق عامة متمتعة بالشخصية المعنوية، ومرافق عامة غير متمتعة بالشخصية المعنوية.

1. مرافق عامة ذات شخصية معنوية: يقصد بها تلك المرافق المتمتعة بالشخصية الاعتبارية قانوناً و ما يترتب عنها من آثار قانونية نصت عليها المادة 50 من القانون المدني²⁴، من اسم وموطن، وذمة مالية مستقلة وأهلية أداء، ونائب قانوني يعبر عن إرادتها، إضافة إلى حق التقاضي وإبرام العقود، لذا فهي مرافق تتمتع بالاستقلالية في ممارسة اختصاصاتها، وتقديم خدماتها شرط خضوعها للرقابة الإدارية، ومثالها البلدية والولاية فهما مرفقين متمتعين بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة.²⁵

²² - محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص ص. 302، 303.

²³ - أنظر المادتين 801 و 901 من القانون 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج. رقم (21)، صادرة في 23 أبريل 2008.

²⁴ - أمر رقم 57-58 المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج. عدد (78)، صادرة بتاريخ 1975/09/0، المعدل والمتمم.

²⁵ - تنص المادة الأولى من القانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 يونيو سنة 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج. عدد (37)، صادرة بتاريخ 03 جويلية 2011، على أن: "البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة وتتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة....."، كما تنص المادة الأولى من القانون 12-07، مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج. عدد (12)، صادرة بتاريخ 29 فبراير سنة 2012، على أن: "الولاية هي الجماعة الإقليمية للدولة، وتتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة.....".

2. **مرافق عامة غير متمتعة بالشخصية المعنوية:** هي مرافق عمومية لا تتمتع بالاستقلالية لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية، وهو ما يؤدي إلى تبعيتها المباشرة لشخص عام مركزي أو محلي، مما يجعلها تذوب في كيان الشخص الذي تتبعه،²⁶ ومثالها ما جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري سنة 2002، حيث صرح بما يلي: "الأشخاص المعنوية وحدها يمكن مقاضاتها أمام الجهات القضائية كونها تتمتع بالشخصية المعنوية أما الهيئات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فلا يمكنها رفع دعاوى أمام الجهات القضائية، ولا يمكن مقاضاتها أمام نفس الجهات".²⁷

اعتبر مجلس الدولة الجزائري في قرار آخر له صادر سنة 2006، بأن مدير كلية الطب غير مؤهل لتمثيل الإدارة الجامعية أمام القضاء، لأن الكلية ليست لها شخصية معنوية، إنما يمثل الجامعة رئيسها بصفتها مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية.²⁸

رابعاً: المرافق العامة بالنظر إلى طبيعتها:

تتنوع المرافق العامة تبعاً لاختلاف طبيعة نشاطها، حيث يمكن التمييز بين المرافق العامة الإدارية و المرافق العامة الاقتصادية، والمرافق العامة المهنية والمرافق العامة الاجتماعية على النحو التالي:

1. **المرافق العامة الإدارية:** هي المرافق العامة التقليدية التي ارتبط ظهورها بالدولة والمنصوص عليها في المادة 800 من ق.ا.م.ا وهي الدولة، الولاية، البلدية، وكل مؤسسة عمومية ذات طابع إداري كالجوامع والمستشفيات الحكومية،²⁹ كما عرفها الدكتور **عصام علي الدبسي** بأنها تلك المرافق التي تزاول نشاطاً يدخل بطبيعته في صميم الوظيفة الإدارية و تختلف كلياً عن نشاط الأفراد، و مثالها مرفقي القضاء و الدفاع،³⁰ كما

²⁶ - عصام علي الدبسي، مرجع سابق، ص.424.

²⁷ - مجلس الدولة، قرار رقم 149303، قضية (ب.ع) ضد (مديرية البريد والمواصلات)، بتاريخ 1999/02/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، الجزائر، 2002، ص.93.

²⁸ - مجلس الدولة، قرار رقم 021929، قضية "المسأنفة" ضد "عميد كلية الطب"، بتاريخ 2006/02/22، سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء 3، منشورات كليك، الجزائر، 2003، ص.1453.

²⁹ - محمد أمين بوسماح، المرفق العام في الجزائر، د.م.ج، الجزائر، 1995، ص.127.

³⁰ - راجع في هذا الصدد:

- عصام علي الدبسي، مرجع سابق، ص.423.

- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص.161.

عرفت المرافق العامة الإدارية إضافة إلى ذلك، تعريفاً سلبياً على أنها تلك المرافق التي لا تدخل ضمن فئة المرافق العامة الصناعية و التجارية، مما يستوجب خضوعها لنظام قانوني متميز واستثنائي.³¹

2. المرافق العامة الاقتصادية: هي مجموع المرافق المزولة لنشاط صناعي أو تجارياً أو زراعي أو مالي أو فلاحي لإشباع حاجات عامة، وهي مرافق حديثة مقارنة بالمرافق العامة الإدارية، حيث ظهرت كنتيجة حتمية لتدخل الدولة في المجالات الاقتصادية تلبية لحاجات اقتصادية ضرورية للمواطنين بمقتضى قرار محكمة التنازع الفرنسية في قضية « Société commerciale de l'Ouest africain » بتاريخ 1921/01/22، حيث اعتبرت بأن « la colonie de la Cote d'Ivoire » تستغل مرفق النقل كأبي شخص عادي، مما أدى لإسناد منازعتها لاختصاص القضاء العادي،³² ومن أمثلة هذا النوع من المرافق، الجزائرية للمياه و ديوان الترقية والتسيير العقاري وغيرها من المرافق.

3. التمييز بين المرافق العامة الإدارية والاقتصادية: اختلف الفقه حول تحديد معيار للتمييز بين المرافق العامة الإدارية و المرافق العامة الاقتصادية، غير أن مجلس الدولة الفرنسي أكد في اجتهاده القضائي على ضرورة الاحتكام إلى عدة معايير للتمييز بينهما، والتي من الممكن أن تتعلق بموضوع الخدمة المقدمة، أو مصادر تمويل المرفق العام، أو آليات تنظيمه، أو تسييره،³³ وبناء عليه يمكننا اعتماد المعايير التالية:

أ. المعيار التشريعي: يعد المعيار التشريعي حسب رأينا الحد الفاصل بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الاقتصادية سواء كان مباشراً أو غير مباشر، ويقصد بالمعيار التشريعي المباشر تحديد المشرع لطبيعة المرفق العام صراحة مما يغنينا عن البحث عن طبيعته، أما المعيار التشريعي غير المباشر فيقصد به سكوت المشرع عن تحديد طبيعة المرفق العام، مع تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر منازعاته مما يجعل تحديد طبيعته أمراً سهلاً، ومثاله نص المادة 800 من ق.ام.ا على اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات التي تكون الدولة، الولاية، البلدية، أو أي مؤسسة عمومية ذات طابع إداري طرفاً فيها، و هو ما يعني اعتبارها مرافق عامة إدارية بناء على المعيار التشريعي غير المباشر.

³¹ - Geneviève KOUBI, « Service public administratif (spa) », dans : Dictionnaire d'administration publique, Presses universitaires de Grenoble, 2014,p p.466-467.

³² - راجع في هذا الإطار كلا من:

- Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, Droit administratif, 8^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2009, p.317.

- «La colonie de la Cote- d'Ivoire exploite un service de transport dans les même conditions qu'un industriel ordinaire ;.....il n'appartient qu'à l'autorité judiciaire de connaître des conséquences dommageable de l'accident invoqué..... ».TC, 22 janvier1921,Colonie de la Cote-d'Ivoire,An° 00706, publié au recueil Lebon.

³³ - Martine LOMBARD, Gilles DUMONT., op.cit, p.317.

أما في حالة سكوت المشرع عن تحديد طبيعة المرفق العام بصفة مباشرة أو غير مباشرة، فنلجأ إلى ما يعرف بالمعايير المساعدة التي أقرها الفقه والقضاء وهي:

ب. معيار موضوع النشاط: يعد المرفق العام إداريا متى تعلق نشاطه بخدمات ذات طابع إداري كمرفق الجامعة، أما إن قدم المرفق خدمة اقتصادية، صناعية، تجارية، فلاحية، أو مالية كان مرفقا اقتصاديا،³⁴ ومثاله قيام مرفق ما ببيع عقارات أو خدمات بمقابل يدفعه المنتفعون به،³⁵ غير أن البحث في طبيعة المرفق العام ليس بالأمر الهين إذ يصعب في كثير من الأحيان التمييز بين الخدمة الإدارية والخدمة الاقتصادية.

ج. معيار مصادر التمويل: تمول المرافق العامة الاقتصادية عادة بنفس طرق تمويل المؤسسات الخاصة، عن طريق مبالغ تقابل الخدمة المقدمة للجمهور، كما أن ميزانية المرافق العامة الصناعية والتجارية المحلية يجب أن تكون متوازنة ولا تستفيد من إعانات إلا في حالات استثنائية نادرة، على عكس المرافق العامة الإدارية التي تمول من خلال تسديد الضرائب، وهي مجانية قد تفرض أحيانا دفع رسوم لا تتناسب في حقيقة الأمر مع الخدمة المقدمة.³⁶

د. معيار آليات تسيير المرفق العام: يركز هذا المعيار على فكرة أنه متى كان المرفق العام يضمن الخدمة العامة بطريقة مباشرة كان مرفقا عاما إداريا، أما إن كان مسيرا بأسلوب الشركات كان اقتصاديا، غير أن معيار آليات التسيير يبقى قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس، فأسلوب الاستغلال المباشر مثلا، قد يعتمد في المرافق العامة بنوعها إدارية كانت أو صناعية تجارية.³⁷

هـ. معيار الغاية: اعتبر جانب آخر من الفقه بأن استهداف الربح قد يكون حدا فاصلا بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الاقتصادية، إذ تسعى المرافق العامة الإدارية عادة إلى تحقيق الصالح العام، في حين تبغي المرافق العامة الاقتصادية تحقيق الربح،³⁸ غير أنه و إن كان الربح سمة مميزة للمرافق العامة الاقتصادية، فإنه لا يصلح دائما أن يكون معيارا وحيدا للتمييز بينهما، مما يفرض الاستعانة بجميع المعايير المكلمة لتحديد طبيعة المرفق في حالة غياب المعيار التشريعي.

³⁴ - Rachid ZOUAIMIA, Marie Christine ROUAULT, DROIT ADMINISTRATIF, Berti édition, Alger, 2009, p.216.

³⁵ - Jean- Claude RICCI, Droit administratif général, 3^{ème} édition, Hachette supérieure, Paris, 2009, p.125.

³⁶ - Pierre-Laurent FRIER, Jaques PETIT, Précis de droit administratif, 6^{ème} édition, Montchrestien, Paris, 2010, p.223.

³⁷ - Rachid ZOUAIMIA, Marie Christine ROUAULT., op.cit, p.216.

³⁸ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص.162.

4. أهمية التمييز بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الاقتصادية: يتمتع التمييز بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الاقتصادية بأهمية عملية كبيرة، إذ تسمح لنا معرفة الطبيعة القانونية للمرفق العام، بتحديد النظام القانوني الذي يحكمه من جهة، والقضاء المختص بنظر منازعاته من جهة أخرى.

أ. **تحديد النظام القانوني الذي يحكم المرفق العام:** تختلف المرافق العامة الإدارية من حيث نظامها القانوني عن المرافق العامة الاقتصادية، إذ تخضع المرافق العامة الإدارية للقانون العام، و هو أمر مبرر بوجود الدولة كطرف سيادي، و على هذا الأساس تعد أموالها أموالا عامة لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها، أما عقودها فهي عقود إدارية تتمتع فيها الإدارة بامتيازات السلطة العامة، كما يعد مستخدميها موظفون عموميون يخضعون لقانون الوظيفة العمومية، إضافة إلى ذلك تخضع هذه المرافق إلى قواعد المسؤولية الإدارية التي تعد قواعد استثنائية غير مألوفة مقارنة بقواعد المسؤولية المدنية³⁹.

على عكس ذلك تخضع المرافق العامة الاقتصادية إلى هجين من القانونين العام و الخاص، فمستخدميها عمال ماعدا المدراء الذين يعدون موظفين عموميين يخضعون لقانون الوظيفة العمومية، أما عقودها فعقود خاصة⁴⁰ تخضع لقواعد المسؤولية المدنية⁴¹.

ب. **تحديد القضاء المختص بالفصل في المنازعة:** ميز المشرع الجزائري بين المرافق العامة الإدارية و المرافق العامة الصناعية والتجارية، من حيث السلطة القضائية المختصة بنظر المنازعة، إذ يختص القضاء الإداري بنظر منازعات المرافق العامة الإدارية طبقا للمادة 800 من ق.ا.م.ا، والتي منحت الاختصاص للقاضي الإداري للفصل في منازعات الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية كالجامعات

³⁹ - تختلف المسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية في قواعدها ونطاقها وشروطها وأثارها القانونية، وقد اقر القضاء الجزائري مسؤولية الإدارية للمستشفى عن الأضرار التي تلحقها بالمواطنين، ومثالا مسؤولية مستشفى الأمراض العقلية بسطيف عن انتحار مريض بسبب الإهمال، انظر في هذا السياق: المحكمة العليا، قرار رقم 75670، قضية (المركز الاستشفائي الجامعي) ضد (فريق ك ومن معهم)، بتاريخ 13/01/1991، المجلة القضائية، العدد2، الجزائر، 1996، ص.127.

⁴⁰ - "القاضي الإداري غير مختص للبحث في النزاع القائم بخصوص إبرام مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري صفقة عمومية لأنها لا تبرم عقودا إدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، الجزائر، 2003، ص.109.

⁴¹ - راجع في هذا الخصوص:

- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص.163-168.

والمستشفيات، ومرفق الشرطة،⁴² على خلاف منازعات المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية التي تخضع لرقابة القاضي العادي.⁴³

5. المرافق العامة الاجتماعية والمرافق العامة المهنية: المرافق العامة الاجتماعية هي المرافق التي تقدم خدمات اجتماعية لفئات معينة من المواطنين، لتواجههم في حالة اجتماعية تفرض تدخل الدولة لمساعدتهم، وقد اعترفت محكمة التنازع الفرنسية بوجود هذه الفئة من المرافق في قرارها الصادر بتاريخ 22 جانفي 1955 في قضية « Naliato »⁴⁴، ومن أمثلتها مراكز الضمان الاجتماعي و مراكز التقاعد⁴⁵، وقد اعتبرت دور الحضانة و مراكز التخييم الصيفي و مراكز المساعدة الاجتماعية في فرنسا، من قبيل المرافق العامة الاجتماعية التي تخضع في كل من الجزائر وفرنسا لهجين من القانونين العام والخاص، كما تتوزع منازعاتها بين جهات القضاء العادي والقضاء الإداري، غير أن القضاء الإداري الفرنسي هجر هذه الطائفة من المرافق سنة 1983 بمقتضى قرار « Gambini » فأصبحت تسمى بشبح المرافق العامة الاجتماعية.⁴⁶

أما المرافق العامة المهنية فهي منظمات نقابية تتولى إدارة وتنظيم مهنة معينة، كنقابة المحامين ونقابة الأطباء، وتخضع لهجين من القانونين العام والخاص،⁴⁷ كما تخضع المنازعة المتعلقة بالمرفق العام النقابي

⁴² - أقر مجلس الدولة الجزائري مسؤولية مرفق الشرطة عن القتل الخطأ، بواسطة سلاح ناري استلمه الموظف بحكم وظيفته، راجع في هذا الخصوص: مجلس الدولة، قرار رقم 146043، قضية (المديرية العامة للأمن الوطني) ضد (ف ا)، بتاريخ 01/02/1999، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، مرجع سابق، ص.91.

⁴³ - راجع ما يلي:

- " متى ثبت أن الوكالات المحلية العقارية هي مؤسسات عامة ذات طابع تجاري، إذ تمسك حساباتها على الشكل التجاري... فان القاضي الإداري غير مختص بالبت في النزاع الذي تكون مثل هذه المؤسسات طرفا فيه."، المحكمة العليا، قرار رقم 130998، قضية (الوكالة العقارية لبلدية بير الجير) ضد (ج.م ومن معه)، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1996، ص.183.

- " الوكالات المحلية للتسيير والتنظيم العقاري الحضري هي مؤسسات ذات طابع اقتصادي وتجاري، وبالتالي لا تكزن نزاعاتها القائمة مع متقاضين خاضعين للقانون الخاص من اختصاص الجهة القضائية الإدارية..."، مجلس الدولة، قرار رقم 4841، قضية الوكالة المحلية للتنظيم والتسيير العقاري الحضري ضد (أ.ح)، بتاريخ 15/04/2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، الجزائر، ص.77.

- " القاضي الإداري غير مختص للبت في النزاع القائم بخصوص إبرام مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري صفقة عمومية"، مجلس الدولة، قرار رقم 003889، قضية (ز.ش) ضد (المدير العام لمؤسسة التسيير السياحي للشرق - قسنطينة)، بتاريخ 05/11/2002، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، مرجع سابق، ص.109.

⁴⁴ - Jean-Claude RICCI., op.cit, p.125.

⁴⁵ - ممدوح مصلح الصرايرة، مرجع سابق، ص.332.

⁴⁶ - Gilles J.GUGLIELMI, Une introduction au droit du service public, Collection « Exhumation d'épuisés », Paris, 1994, p.13.

⁴⁷ - عصام علي الدبس، مرجع سابق، ص.424.

لرقابة القاضي الإداري و ولاية القانون العام،⁴⁸ على خلاف تلك التي لا تتصل بمظاهر النشاط النقابي المرفقي والتي تخضع لأحكام القانون الخاص، وولاية القضاء العادي كعلاقة أعضاء النقابة ببعضهم البعض.⁴⁹

خامسا: المرافق العامة من حيث أداة إنشائها:

تنقسم المرافق العامة من حيث أداة إنشائها إلى مرافق عامة منشأة بنص تشريعي ومرافق عامة منشأة بنص تنظيمي.

1. المرافق العامة المنشأة بنص تشريعي: قد يعمد المشرع في أحيان كثيرة إلى إسناد أمر إنشاء مرافق عامة معينة إلى السلطة التشريعية، نظرا لأهمية الخدمة التي تقدمها واعتبارها كأولوية وطنية، ومن أمثلتها فئات المؤسسات في القانون الجزائري.

2. المرافق العامة المنشأة بنص تنظيمي: يقصد بها مجموع المرافق العامة المنشأة بمقتضى نصوص تنظيمية صادرة عن السلطة التنفيذية، في إطار ممارستها لسلطتها التنظيمية⁵⁰ ومن أمثلتها المصالح العمومية الولائية والبلدية.

المطلب الثاني: النظام القانوني للمرافق العامة:

يقصد بالنظام القانوني للمرافق العامة مجموع القواعد القانونية التي يخضع لها المرفق العام في إنشائه و تسييره و إلغائه.

الفرع الأول: إنشاء وإلغاء المرافق العامة:

إن التطرق إلى إنشاء المرافق العامة يعني التعرض إلى روح المبادرة لدى الدولة في خلق مرافق عامة تلبية لحاجيات المواطنين، حيث تختلف هذه السلطة ضيقا واتساعا باختلاف سياسة الدولة وتوجهها الاقتصادي، ففي حين تعتمد بعض الدول إلى منح السلطة التشريعية روح المبادرة في خلق المرافق العمومية، تميل دول أخرى إلى منح هذه المكنة إلى السلطة التنفيذية.

⁴⁸ - مجلس الدولة، قرار رقم 204658، قضية (خ.ص) ضد منظمة المحامين، بتاريخ 2000/07/10، مجلة مجلس الدولة، العدد

1، مرجع سابق، ص.111.

⁴⁹ - هاني علي الطهراوي، مرجع سابق، ص.372، 373.

⁵⁰ - عمار بوضياف، مرجع سابق، ص.170.

عمدت فرنسا إلى إسناد أمر إنشاء المرافق العامة إلى السلطة التشريعية كمبدأ عام إلى غاية سنة 1958، حيث منح دستور الجمهورية الخامسة للسلطة التنظيمية هي الأخرى، سلطة إنشاء المرافق العمومية في غير المجالات المخصصة للبرلمان، مما أدى بالفقه إلى القول بأن إنشاء المرافق العامة في فرنسا يعود للسلطة التنظيمية، اللهم إلا إذا تعلق الأمر بفتح اعتمادات مالية جديدة أو بإنشاء فئة جديدة من المؤسسات العامة فإنها تنشأ في هذه الحالة بنص تشريعي⁵¹.

تقترب سلطة إنشاء المرافق العامة في الجزائر إلى حد بعيد من نظيرتها في فرنسا، حيث منحت الفقرة 29 من المادة 122 من دستور 1996، للبرلمان سلطة إنشاء فئات المؤسسات بينما تتولى السلطة الإدارية مركزية كانت أو محلية أمر إنشاء باقي المرافق العمومية، ومثالها منح المادة 149 من قانون البلدية، للبلدية سلطة إنشاء مرافق عامة بلدية، و منح المادة 141 من قانون الولاية للولاية حق إنشاء مرافق عامة ولائية، تلبية للحاجات الجماعية لمواطنيها، بموجب مداولة صادرة عن المجلس الشعبي الولائي.

يتم إلغاء المرافق العامة بناء على السلطة التقديرية للإدارة التي أنشأتها طبقاً لقاعدة توازي الأشكال، فسلطة الإنشاء هي ذاتها سلطة الإلغاء، فلا يمكن للبلدية إلغاء مرفق عام أنشأته الولاية، وإلا عد قرارها معيباً بعيب عدم الاختصاص الجسيم.

الفرع الثاني: المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة:

تخضع المرافق العمومية باختلاف أنواعها إلى مجموعة من المبادئ التي تضمن حسن سيرها في سبيل تلبية الحاجات العامة.

أولاً: مبدأ المساواة أمام المرافق العامة:

يقصد به معاملة المرافق العامة للمواطنين جميعاً على قدم المساواة دون تمييز بينهم على أساس الأصل، العرق، الجنس أو اللون أو المستوى الاجتماعي أو الدين، وغيرها من الاعتبارات التي تخرق حياد المرفق العام، وتقلل من قدرته على تلبية الحاجات العامة.

⁵¹ - ألبرت سرحان، يوسف جميل، زياد أيوب، القانون الإداري الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 28، 29.

يعد مبدأ المساواة مبدأ قانونيا وقضائيا ترسخ في المواثيق الدولية وفي دستور 1996، فجاءت ديباجته مؤكدة على تمسك الشعب الجزائري بخياراته من أجل الحد من الفوارق الاجتماعية والقضاء على أوجه التفاوت الجهوي، كما أكدت المادة 37 منه بأن المواطنين سواسية أمام القانون فلا يجوز التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي.

يفرض تطبيق مبدأ المساواة امتناع المؤسسات عن القيام بالممارسات الإقطاعية و الجهوية، و على هذا الأساس نصت المادة 25 منه على أن يعاقب القانون على استغلال النفوذ والتعسف في استعمال السلطة، لتردف المادة 26 مضيئة بأن الإدارة في خدمة المواطن وأن القانون ضامن لعدم تحيز الإدارة، وكلها مواد تؤكد ضمنا إرادة تشريعية في نبذ كل تمييز بين المواطنين من قبل الإدارة.

كرست المادة 27 من دستور 1996 مبدأ المساواة بين المرتفقين بالمرافق العمومية صراحة بنصها على أن: "تضمن المرافق العمومية لكل مرتفق التساوي في الحصول على الخدمات، وبدون أي تمييز"، كما ألزمت الفقرة الثالثة من المادة 26 من الدستور، الإدارة بأن تتعامل بحياد مع الجمهور في ظل احترام الشرعية، لأن الحياد ركيزة من ركائز مبدأ المساواة، وعليه ألزمت المادة 65 من دستور 96 المؤسسات التربوية بضمان الحياد وبضمان الحفاظ على طابعها البيداغوجي والعلمي، قصد حمايتها من أي تأثير سلبي أو ايديولوجي.

يعتبر القضاء الإداري مبدأ المساواة من المبادئ العامة للقانون، ويأخذ إحدى الصور التالية:

- 1. المساواة بين المنتفعين بالمرافق العامة:** يقتضي هذا المبدأ معاملة المنتفعين بالمرافق العامة على قدم المساواة دون تفضيل أو محاباة على أساس الجنس، أو العرق، أو الأصل، أو الدين، أو أية اعتبارات أخرى، فلا يجوز لمرفق المستشفى مثلا، الامتناع عن معالجة مريض لأنه مسيحي لأن في ذلك مساس بمبدأ الحياد.
- 2. المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة:** يقصد به منح جميع المرشحين فرصة التقدم للوظائف العامة، دون حرمان أحدهم أو استبعاد الآخر بسبب جنسه، أو أصله، أو عرقه، أو غيرها من الاعتبارات، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 2021/04/14 عندما قالت بعدم مشروعية القرار الصادر بطرد عاملة من شركة « Camaïeu International »، بحجة مساسها بصورة الشركة بسبب رفضها خلع حجابها أثناء تعاملها مع الزبائن، لأن في ذلك تمييزا يمس بحياد المرفق العام.⁵²

⁵²- راجع في هذا السياق:

- « La cour d'appel en a déduit à bon droit que le licenciement de la salariée, prononcé au motif du refus de celle-ci de retirer son foulard islamique lorsqu'elle était en contact avec la clientèle, qui était discriminatoire, devait être annulé », Cour de Cassation, Chambre sociale, A n°479 du 14 avril 2021 (19-24079).

3. **المساواة أمام الأعباء العامة:** يقصد به المساواة بين جميع المواطنين في تحمل الأعباء العامة كدفع الضرائب و الالتحاق بالخدمة الوطنية، فلا يجوز مثلا إلزام مواطن بأداء الخدمة الوطنية وإعفاء آخر منها، رغم تواجدهما في نفس الوضعية القانونية بسبب المستوى الاجتماعي أو الدين أو غيرها من الاعتبارات. كرس الدستور الجزائري مبدأ المساواة في الأعباء العامة في الفقرة الثانية من المادة 35 منه بنصها على أن تستهدف مؤسسات الجمهورية ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات، ولضمان المساواة في الأعباء ألزم المشرع مؤسسات الدولة بإزالة كافة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون المشاركة الفعلية للجميع في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية.

لا يعني الخضوع لمبدأ المساواة معاملة المواطنين كافة بطريقة مماثلة دون تمييز بينهم، إذ لا يؤخذ مبدأ المساواة على إطلاقه، فلا يمكن مثلا تصور قبول ترشح كافة المرشحين لمنصب معين دون أن تتوافر في بعضهم الشروط المطلوبة لتقلد الوظيفة، ومثال هذا الاستثناء ما نصت عليه المادة 67 من دستور 1996 بأنه يتساوى المواطنون في تقلد المهام و الوظائف في الدولة، باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين.

أقر مجلس الدولة الفرنسي 3 حالات يجوز فيها التمييز بين المنتفعين بالمرافق العامة وهي:

- في حالة صدور نص قاني يجيزه.
- في حالة وجود وضعيات مختلفة تفرض التمييز بين المنتفعين بالمرافق العام.
- بسبب اعتبارات الصالح العام.⁵³

كما لا ينبغي أن يساوي المرفق العام بين المواطنين في الأعباء العامة، دون تمييز بين الوضعيات القانونية إذ يتعين على المرفق العام في فرضه للضرائب التفرقة بين الوضعيات المختلفة، عن طريق تحديد فئات الضريبة بموضوعية شديدة، أخذا بعين الاعتبار الفروق الموجودة بين المكلفين بالضريبة من جهة و دواعي الصالح العام من جهة أخرى⁵⁴.

- Marie-Paule Richard-Descamp, Port du vole : L'atteinte à l'image commerciale n'en justifie pas l'interdiction en l'absence d'une clause de neutralité, publié sur : village-justice.com/articles/port-voile-atteinte-image-commerciale-justice-pas-interdiction-absence-une,38951.html source=divr.i&utm_campaign=RSS, consulté le 08 juin 2020.

⁵³ - Pierre TIFINE, « Egalité devant le service public et différenciations tarifaires. Commentaire sous. CE, sec, 29 décembre 1997, Commune de Nanterre, n°157425 et n°134341 :Revue générale du droit on line,2008,numéro1625(www.revuegeneraledudroit.eu/?p:1625), consulé le 12/02/2020.

⁵⁴ - Ludovic AYRAULT, « Le principe d'égalité en matière fiscale », Titre VII,2020/I(N°4), p.35-43.DOI :IO :3917/tvii.004.0035.URL :https://www.cairn.info/revue-titre-vii-2020-I-page-35_hm, consulté le28/02/2020.

ثانيا: مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتبديل:

يقصد بهذا المبدأ قدرة الإدارة كسلطة عامة على التدخل في تغيير القواعد التي تحكم المرافق العامة، في أي وقت تشاء بغية تحقيق الصالح العام، ويرجع ذلك إلى شدة تأثر المرافق العامة بالظروف السياسية، لاجتماعية، والاقتصادية مما يفرض ضرورة ألفتها دوريا مع المستجدات الحاصلة حتى لا تبقى جامدة، مما قد يعيق حركتها ويجعلها غير قادرة على تحقيق المصلحة العامة.

يعد مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتبديل مبدأ دستوري كرسه المشرع الجزائري في المادة 27 من دستور 1996، بنصها على أن تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية والتكيف المستمر، كما كرسه القضاء الإداري الفرنسي كمبدأ من المبادئ العامة للقانون، مما يفرض تطبيقه حتى إذا لم يوجد نص قانوني يجيزه، ويترتب عن ذلك النتائج التالية:

أ. إمكانية تعديل كافة القواعد القانونية الخاصة بالمرفق العام من تنظيم وإدارة واليات تسيير.

ب. تخضع المرافق العامة بمختلف أنواعها للتعديل والتغيير.

ج. يمتد تطبيق هذا المبدأ إلى الالتزامات التي تتحملها المرافق العامة ومن قبيلها العقود التي تبرمها هذه الأخيرة⁵⁵.

غير أنه يشترط لمشروعية التعديل شرطين جوهريين أولهما متعلق بغاية التعديل، التي يجب أن تتصرف دوما إلى تحقيق مصلحة عامة، إذ لا يجوز التغيير من أجل التغيير، وثانيهما متعلق بآثاره القانونية، إذ يسري التعديل بأثر فوري فلا يمكن أن يسري بأثر رجعي⁵⁶ لأن في ذلك مساس بالمراكز القانونية المستقرة.

ثالثا: مبدأ استمرارية المرافق العامة:

يقصد به الحرص على دوام سير المرافق العام عن طريق ضمان تقديمها للخدمات العامة بانتظام واطراد دون تعطل أو توقف، وهو مبدأ دستوري كرسه دستور 1996 في المادة 27 منه إذ نص على أن تقوم المرافق العمومية على مبادئ الاستمرارية.

لم يكتفي المشرع الجزائري بترسيخ الاستمرارية، بل أكد في المادة 27 على ضرورة توزيع الخدمات التي تقدمها المرافق العامة بشكل منصف لتغطية كافة أنحاء التراب الوطني، كما ألزمت الفقرة الثالثة من المادة 26

⁵⁵- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، 2004، ص. 311.

⁵⁶- مصلح ممدوح الصرايرة، مرجع سابق، ص. 347، 346.

المرافق العمومية بأداء الخدمة دون تماطل، ذلك أن تعطيل تلبية الخدمات بسبب العجز أو البيروقراطية، يمس مباشرة بمبدأ الاستمرارية لأن الخدمة البطيئة دلالة واقعية على عجز المرفق وعدم فاعليته.

رفع مجلس الدولة الفرنسي مبدأ الاستمرارية إلى مصاف المبادئ العامة للقانون،⁵⁷ كما تحرص كافة التشريعات على ضمان استمرارية المرافق العامة وديمومة خدماتها، بهدف تفادي أي ارتباك قد يؤدي إلى توقف تقديم الخدمة، عن طريق توفير جملة من الضمانات أولاها تشريعية وثانيتها قضائية.

1. الضمانات التشريعية: يسعى المشرع الجزائري شأنه شأن التشريعات المقارنة إلى ضمان استمرارية المرافق العامة عن طريق تنظيم مسألتين هما:

أ. **تنظيم حق الإضراب:** الإضراب هو كل امتناع عن تقديم الخدمات العمومية الموكلة إلى المرفق العام بصورة مؤقتة، وقد سعى المشرع الجزائري إلى تنظيمه كحق دستوري، نظرا لخطورته على ديمومة تقديم الخدمة العامة، عن طريق تكريسه للضوابط القانونية التالية، في القانون 02/90:⁵⁸

- رغم اعتراف المشرع بحق العمال في إعلان الإضراب في نص المادة 24 من القانون 02/90، إلا أنه اشترط اللجوء إليه بعد استنفاد إجراءات المصالحة و الوساطة، وفي غياب طرق أخرى للتسوية.
- **عقد اجتماعات دورية:** كرس المشرع الجزائري إجراء عقد اجتماعات دورية بين الإدارة والعاملين في المرافق العامة، بهدف طرح انشغالاتهم على الإدارة، وعرض مطالبهم عليها تفاديا لتفاقم المشاكل وإعلانهم للإضراب.
- **رفع الخلاف للهيئات الوصية:** يقصد به قيام العاملين بالمرافق العامة برفع طلباتهم إلى الإدارة لحلها بشكل ودي، مع محاولة الاستجابة لها تفاديا للإضراب.
- **إحالة الخلاف على المجلس العام للوظيفة العامة.**
- **موافقة جماعة العمل:** أوجب القانون على العاملين في المرافق العامة المزمعين إعلان إضراب ضرورة عقد جمعية عامة للحصول على موافقة العمال لإعطائه شرعية، مشترطا عقدها في مواقع العمل المعتادة، حيث تستمع جماعة العمال إلى ممثلي المستخدم أو السلطة الإدارية المعنية بناء على طلبهم.⁵⁹

⁵⁷ - Martine LOMBARD, Gilles DUMONT., op.cit,p.324.

⁵⁸ - قانون رقم 90-02 مؤرخ في 6 فبراير سنة 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر.ج. عدد (6) صادرة بتاريخ 7 فبراير 1990، معدل ومتمم.

⁵⁹ - أنظر المادة 27 من القانون رقم 90-02 يتعلق بالوقاية من النزاعات في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، مرجع سابق.

- **الإشعار المسبق بالإضراب:** فرض المشرع الجزائري على العمال الراغبين في إعلان الإضراب، إخطار الإدارة مسبقا بالإضراب، 08 أيام على الأقل قبل إعلانه، وتحسب مدة الإشعار المسبق بالإضراب ابتداء من تاريخ إيداعه لدى المستخدم و مفتشية العمل المختصة إقليميا طبقا للمادة 30 من القانون 02/90.
- **اتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية الأملاك العامة:** من أي تخريب قد يطالها من قبل المضربين، مما من شأنه إعاقة سير المرفق العام بعد انتهاء الإضراب، حيث تنص المادة 31 من القانون 02/90 على أنك " يلتزم المستخدم وممثلوا العمال بمجرد إيداع الإشعار المسبق بالإضراب، باتخاذ التدابير اللازمة لضمان المحافظة على المنشآت والأملاك، وضمان أمنها وبعين الطرفان العمال الذين يتكفون بهذه المهام".
- **ضمان الحد الأدنى من الخدمة:** يعد ضمان الحد الأدنى من الخدمة مبدأ دستوريا رسخته المادة 27 من دستور 1996 ، بنصها على أن تضمن المرافق العمومية عند الاقتضاء الحد الأدنى من الخدمة، لذا يفرض المشرع الجزائري على المرافق العمومية الأساسية استمرار تقديم حد أدنى من الخدمة، ضمانا لعدم توقفها كليا أثناء فترة الإضراب، ويعود ذلك إلى أهمية هذه المرافق و الخدمات التي تقدمها، أو لأنها تمس الأنشطة الاقتصادية الحيوية أو تموين المواطنين.
- عدت المادة 38 من القانون 02/09 المجالات التي يتعين فيها ضمان الحد الأدنى من الخدمة والتي نذكر منها المصالح الاستشفائية والمناوبة ومصالح الاستعجالات وتوزيع الأدوية، المصالح البلدية لرفع القمامة، المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء والغاز والمواد البترولية والماء ونقلها وتوزيعها.....الخ.
- **إمكانية اللجوء إلى التسخير:** التسخير هو إجراء تتخذه الإدارة طبقا للمادة 41 من القانون 02/90، لحمل عمال المرافق العامة على ضمان تقديم الخدمة أثناء مدة الإضراب، وهو إجراء يمس بعض العمال دون غيرهم نظرا لحساسية مناصبهم وتأثيرها على الخدمة المقدمة، و كذا على أمن الأشخاص والمنشآت والأملاك، ضمانا لاستمرار المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد.
- **منع اللجوء إلى الإضراب في قطاعات معينة:** لم يتوقف المشرع عند حد تنظيم إجراءات الإضراب، بل تعداه إلى منع اللجوء إلى الإضراب في ميادين الأنشطة الأساسية طبقا للمادة 43 من القانون 02/90، وتعرف الأنشطة الأساسية بأنها تلك الخدمات التي قد يعرض توقفها حياة، أو أمن، أو صحة المواطنين، أو الاقتصاد الوطني للخطر، ومن الفئات المحرومة من الإضراب القضاة، الأعوان الميدانيين العاملين في الحماية المدنية، عمال المصالح الخارجية لإدارة السجون....الخ.

ب. **تنظيم حق الاستقالة:** الاستقالة هي إنهاء الرابطة الوظيفية بناء على طلب المستخدم وهي حق معترف به للعامل،⁶⁰ مما قد يؤدي إلى إعاقة سير المرفق العام خصوصا إذا تعلق الأمر باستقالة جماعية، وعلى هذا الأساس اشترطت أغلب التشريعات عدم قبول الاستقالة بمجرد تقديمها، بل يشترط توافر مجموعة من الشروط هي:

- تقديم المستقيل لطلب خطي،⁶¹ وهو ما تؤكد الفقرة الثانية من المادة 68 من القانون 11/90 بنصها على أنه: "على العامل الذي يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع الهيئة المستخدمة أن يقدم استقالته كتابة"
- استمراره في ممارسة عمله ضمانا لديمومة الخدمة العامة، حتى تعين الإدارة من ينوب عنه قانونا.
- منح مقدم طلب الاستقالة حق العدول عنها قبل تبليغه بموافقة السلطة المختصة.⁶²
- موافقة الإدارة على طلب الاستقالة.
- مغادرته لمنصب عمله بعد فترة إشعار مسبق، وفقا للشروط القانونية التي تحددها الاتفاقات الجماعية طبقا للفقرة الثالثة من المادة 68 من القانون 11/90.

ج. **عدم جواز الحجز على أموال المرفق العام:** تسري على المرفق العام قاعدة عامة مفادها عدم جواز الحجز على أمواله حتى لا يحدث شلل في نشاطه، ولا يتم الإضرار بالمصلحة العامة بسبب عدم توفر الوسائل المادية الضامنة لتلبية الحاجة العامة.

2. **الضمانات القضائية لمبدأ الاستمرارية:** يقصد بالضمانات القضائية تلك القواعد التي رسخها القضاء الإداري، حماية لمبدأ استمرارية المرافق العامة ويمكن إيجازها فيما يلي:

- أ. **الموظف الفعلي:** يعرف الموظف الفعلي بأنه كل شخص لم يعين أساسا في المرفق العام أو أنه عين تعيينا معيبا عيبا جسيما، فمن المفروض أن أعماله تعد غير مشروعة لعدم مشروعية تعيينه، غير أن القضاء الإداري الفرنسي ابتدع ما يعرف "بنظرية الموظف الفعلي، معتبرا بأن كافة التصرفات القانونية الصادرة عنه صحيحة ومشروعة في حالتين:
- **في حالة الظروف العادية:** اعتبر القضاء الإداري الفرنسي أن أعماله مشروعة تطبيقا "لنظرية الظاهر"، باعتبار أن المنتفعين بالمرفق العام قد تعاملوا مع الموظف الفعلي على أساس أنه موظف معين من قبل المرفق العام، جاهلين صفته وقت التعامل معه مما يفرض حمايتهم قانونا⁶³.

⁶⁰- أنظر المادة 68 من القانون 11/90 مؤرخ في 21 ابريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل، ج.ر.ج. عدد(17)، صادرة بتاريخ 25 أبريل سنة 1990، المعدل والمتمم

⁶¹- ألبرت سرحان و آخرون، مرجع سابق،ص.50.

⁶²- عصام علي الدبس، مرجع سابق،ص.438.

⁶³- راجع في هذا الخصوص:

• **في حالة الظروف الاستثنائية:** يمكن تعريف الظروف الاستثنائية على أنها الظروف غير العادية التي تواجهها دولة ما فتؤثر على المرافق العامة فيها، ومثالها الحروب والفتن الداخلية والكوارث الطبيعية، التي تعيق سير المرافق العمومية، بسبب مرض العمال أو وفاتهم مما يؤدي إلى شغور مناصبهم، فيعيق سير المرفق العام بانتظام واطراد و يعيق تقديم الخدمة العامة.و قد اعتبر القضاء الإداري الفرنسي بأن تولي شخص لمنصب ما بطريقة غير قانونية في الحالات الاستثنائية، لا ينفى عن أعماله صفة المشروعية ضمانا لاستقرار المراكز القانونية المكتسبة.

ب. الظروف الطارئة: هي نظريه من صنع القضاء الإداري الفرنسي في قضية غاز بورديو سنة 1916، ألزم بمقتضاها المتعامل المتعاقد مع المرفق العام بالاستمرارية في مزاوله مهامه، رغم ظهور ظروف طارئة تعيق تنفيذ العقد، مع إلزام المرفق العام في المقابل بالتدخل لإعادة التوازن المالي للعقد، عن طريق دفع مبلغ مالي له تخفيفا عليه حتى يتمكن من الاستمرارية في تنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه، تنفيذا لعقد مبرم بينه وبين المرفق العام.

إضافة إلى هذه المبادئ ظهرت مبادئ حديثة يرتكز عليها المرفق العام، وهي الشفافية ويقصد بها سير المرافق العمومية بشكل مطابق لأحكام القانون، ومبدأ حرية المنافسة و إتاحة المرفق العام للجميع وهي المبادئ المكرسة بمقتضى المادتين الخامسة من تنظيم الصفقات العمومية، و المادة التاسعة من قانون مكافحة الفساد⁶⁴.

– محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016 عمان، ص.ص. 154، 155.

– ألبرت سرحان، مرجع سابق، ص. 52.

– هاني علي الطهراوي، مرجع سابق، ص. 308.

⁶⁴-أنظر في هذا الإطار:

1. مرسوم رئاسي 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج. عدد(4)، صادرة بتاريخ 08 مارس 2006، معدل ومتمم.

2. مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج. عدد(50)، صادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

المطلب الثالث: أساليب إدارة المرافق العامة:

تختلف طرق إدارة وتسيير المرافق العامة من دولة إلى أخرى، حيث تملك كل دولة سلطة اختيار الأسلوب الأمثل لإدارة مرافقها، بشكل يضمن فاعليتها، ويمكن حصر هذه الأساليب فيما يلي:

الفرع الأول: الاستغلال المباشر (أسلوب الإدارة المباشرة):

يقصد به تولي الإدارة تسيير المرافق العامة بنفسها عم طريق قراراتها وأموالها و مستخدميهها، مستعملة في ذلك امتيازات السلطة العامة التي تمكنها من تأمين الحاجات العامة، وهو أسلوب يستخدم عموما في المرافق العامة الإدارية أو المرافق العامة الحيوية كمرفق الدفاع و القضاء والأمن، كما قد يمتد تطبيقه إلى المرافق الصناعية والتجارية، كالنقل بالسكة الحديدية الذي تعمد الإدارة إلى تسييره بأسلوب الإدارة المباشرة.⁶⁵

منح المشرع الجزائري للبلدية سلطة استغلال مصالحها العمومية عن طريق الاستغلال المباشر، ملزما إياها بتقييد إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية البلدية، على أن يتولى تنفيذها أمين خزينة البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية،⁶⁶ كما منحت المادة 142 من قانون الولاية للمجلس الشعبي الولائي حق استغلال مصالحه العمومية عن طريق الاستغلال المباشر، حيث يتولى المجلس الشعبي الولائي تحديد المصالح العمومية التي يقرر استغلالها عن طريق الاستغلال المباشر، و تسجل إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب قواعد المحاسبة العمومية⁶⁷.

ينتج عن تطبيق أسلوب الاستغلال المباشر النتائج التالية:

1. يعد العاملون في المرفق العام تابعون للدولة المنشئة للمرفق مركزية كانت أو محلية.
2. تعد الأموال و الوسائل المادية المستخدمة في الاستغلال المباشر أموالا عامة، حيث يخضع المرفق العام في تمويله إلى نفس القواعد التي تحكم ميزانية الدولة.⁶⁸

⁶⁵- عمار بوضياف، مرجع سابق، ص.186.

⁶⁶- أنظر المادة 151 من القانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

⁶⁷- أنظر في هذا الإطار المادتين 143 و 144 من القانون رقم 12-07، يتعلق بالولاية، مرجع سابق.

⁶⁸- محمد جمال مطلق الذنبيات، مرجع سابق، ص.159.

الفرع الثاني: أسلوب المؤسسة العمومية:

المؤسسة العمومية هي كل هيئة تنشئها الدولة وتمنحها الشخصية المعنوية، وقدرًا من الاستقلال المالي والإداري، لتضمن تسيير مرافقها العامة، ويترتب على تطبيق هذا الأسلوب مجموعة من النتائج أهمها:

- تتمتع المؤسسة العمومية بالاستقلال المالي والإداري.
- تملك المؤسسة العمومية حق التقاضي وإبرام العقود.
- تتحمل المؤسسة العمومية مسؤولية القرارات الصادرة عنها.

يترتب على تطبيق أسلوب المؤسسة العامة نتيجتين هامتين أولاهما قيد التخصص، ويقصد به التزام المؤسسة العامة بتلبية الخدمة المنوطة بها، متقيدة بمبدأ التخصص في نشاطاتها فلا يجوز للمستشفى الخروج عن تخصصها المنحصر في تقديم خدمة العلاج للقيام بمهمة التكوين أو التربية والتعليم، وثانيهما خضوع المؤسسة العمومية للصياغة الإدارية، إذ تخضع المؤسسة العمومية لرقابة إدارية على الأعمال والأشخاص والهيئة ذاتها، ضمانًا لعدم تعسف المؤسسة العمومية وحسن سير المرافق العامة.

تأخذ المؤسسات العمومية إما شكل المؤسسات العمومية الإدارية التي تقدم خدمات إدارية، فتخضع للقانون العام ورقابة القاضي الإداري، ومثالها المستشفيات وكل من البلدية و الولاية، إما شكل المؤسسات العمومية الاقتصادية وهي مرافق عمومية تقدم خدمات صناعية و تجارية، و تخضع لهجين من القانونين العام والخاص و ولاية القاضي العادي.

منحت المادة 153 من قانون البلدية للبلدية سلطة إنشاء مؤسسات عمومية، تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، من أجل تسيير مصالحها، وقد تكون هذه المؤسسات إما إدارية أو ذات طابع صناعي وتجاري، وقد خص قانون البلدية المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية بالموازنة بين إيراداتها ونفقاتها⁶⁹.

يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، قصد تسيير المصالح العمومية بموجب مداولة، و تأخذ المؤسسات العمومية الولائية شكل مؤسسة عمومية إدارية أو مؤسسة عمومية صناعية وتجارية، حسب الهدف المرجو منها طبقًا للمادة 147 من قانون الولاية.

⁶⁹- انظر المادة 154 من القانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مرجع سديق.

الفرع الثالث: تفويض تسيير المرافق العامة:

لجأ المشرع الجزائري إلى أسلوب التفويض نظرا لاجابيات هذه الآلية مقارنة بطرق التسيير الأخرى، لأنه يبقى الدولة في معزل جزئي عن مشاكل سوء التسيير، مما يمكنها من الالتفات إلى ميادين تنمية أخرى،⁷⁰ وقد نظم المشرع الجزائري أسلوب تفويض سير المرافق العامة بمقتضى المرسوم الرئاسي 247/15، كما منحت المادة 155 من قانون البلدية للبلدية سلطة تسيير مصالحها العمومية المذكورة في المادة 149 من ذات القانون، وفق أسلوب التفويض عن طريق عقد برنامج أو صفقة طلبية.

أولا: تعريف تفويض المرفق العام:

يعرف « Stéphane Braconnier » عقد التفويض بأنه عقد يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى المفوض، شخصا من أشخاص القانون الخاص يسمى المفوض له، أمر تسيير مرفق عام لمدة محددة، مقابل تحصيل مبالغ مالية من المنفعين بالمرفق العام، أو تحقيق أرباح من التفويض أو بهما معا.⁷¹

ثانيا: عناصر تفويض المرفق العام:

1. وجود مرفق عام قابل للتفويض: كافة المرافق العمومية قابلة للتفويض إدارية كانت أو صناعية تجارية، ما لم يوجد نص قانوني مخالف⁷²، غير أنه لا يمكن تفويض تسيير المرافق العامة السيادية لأن طبيعتها تحول ذلك، فلا يجوز تفويض تسيير مرفق القضاء أو الدفاع مثلا⁷³.
2. وجود علاقة تعاقدية محددة المدة: يجب أن يرتبط طرفا التفويض بعقد أطلق عليه المشرع الجزائري مصطلح "الاتفاقية" في نص المادة 209 من المرسوم الرئاسي 247/15، مشترطا إخضاعها إلى مبادئ

⁷⁰- خديجة سعدي، " تفويض المرفق العام في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 كآلية لتحديث تسيير المرافق العامة في الجزائر"، المجلة الجزائرية للمالية العامة، مجلد 7، عدد 1، 2017، ص.34.

⁷¹- نقلا عن : عبد الصديق شيخ، "أشكال تفويض المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام"، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، مجلد 12، عدد 2، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2018، ص.195.

⁷²- أنظر المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

⁷³- عبد الصديق شيخ، مرجع سابق، ص.197.

الاستمرارية والمساواة وقابلية التكيف، و تعد اتفاقية تفويض المرفق العام عقدا إداريا⁷⁴ تختلف مدته حسب شكل التفويض.

- يتم التكفل بأجر المفوض له من استغلال المرفق العام طبقا 207 من المرسوم الرئاسي 247/15.

ثالثا: أشكال التفويض:

يمكن أن يأخذ تفويض المرفق العام، حسب مستوى التفويض والخطر الذي يتحمله المفوض له ورقابة السلطة المفوضة، شكل الامتياز أو الإيجار أو الوكالة المحفزة أو التسيير، كما يمكن أن يأخذ أشكالا أخرى،⁷⁵ و يمكن إيجاز أشكاله على النحو التالي:

1. **الامتياز:** نصت الفقرة الثالثة من المادة 210 من المرسوم الرئاسي 247/15 على أن تعهد السلطة المفوضة للمفوض له في إطار عقد الامتياز، إما بإنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة مرفق عام واستغلاله، وإما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام.

يمكن أن تكون محل امتياز المصالح العمومية البلدية و الولائية على حد سواء، حيث يمكن للمصالح العمومية البلدية المعددة في المادة 149 من قانون البلدية، أن تكون محل امتياز يخضع لدفتر شروط نموذجي⁷⁶، أما المصالح الولائية فلا يمكنها اللجوء إلى عقد امتياز إلا بصفة استثنائية تتعلق بتعذر استغلال مصالحها الولائية، عن طريق أسلوب الاستغلال المباشر والمؤسسة العمومية.⁷⁷

عرفت المادة 53 من المرسوم التنفيذي 199/18 الامتياز بأنه: "الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة مرفق عام واستغلاله، و إما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام،⁷⁸ مقابل مبالغ مالية يتقاضاها من المنتفعين بالمرفق العام⁷⁹، وتعد صيغة الامتياز

⁷⁴- يحي بدير، "الجوانب القانونية لآلية تفويض المرفق العام على ضوء أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مجلد 2، عدد 1، جوان 2017، ص.133.

⁷⁵- انظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

⁷⁶- انظر المادة 155 من القانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

⁷⁷- جعلت المادة 149 من قانون البلدية اللجوء إلى عقد الامتياز استثناء محدود التطبيق، مقارنة به في قانون البلدية كما أخضعتة إلى دفتر شروط نموذجي.

⁷⁸- مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج.ر.ج. رقم (48) بتاريخ 5 أوت 2018.

⁷⁹- محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص.200.

الأطول مدة مقارنة بأشكال التفويض الأخرى، إذ حددها المشرع ب 30 سنة قابلة للتتمديد مرة واحدة لمدة لا تتعدى 4 سنوات طبقا للمادة 53 من المرسوم التنفيذي 199/18.

ينتج عن عقد الامتياز نتائج عدة تترتب في مواجهة الإدارة المفوضة و المفوض له على حد السواء، ففي مواجهة السلطة المفوضة يرتب عقد الامتياز حقها في الإشراف والرقابة على أعمال صاحب الامتياز وهو ما يمنحها سلطة إصدار أوامر تضمن تلبية الخدمة العامة، كما تتمتع بسلطة تعديل عقد الامتياز كلما دعت المصلحة العامة إلى ذلك،⁸⁰ و كذا سلطة تحديد المقابل المالي، ومثاله تحديد الدولة صاحبة الامتياز لحقوق امتياز استغلال خدمات النقل البحري⁸¹.

أما صاحب الامتياز فيلتزم قانونا بتنفيذ العقد على أكمل وجه بالشكل المتفق عليه قانونا، ليتمتع في المقابل بكافة مزايا عقد الامتياز، مع حقه في اقتضاء المقابل المالي أو المطالبة بإعادة التوازن المالي لعقد الامتياز.⁸²

أكد مجلس الدولة الجزائري أن عقد الامتياز عقد إداري يختص القضاء الإداري بنظر منازعاته، فصرح سنة 2004 في قضية "شركة نقل المسافرين" ضد "بلدية وهران" بأنه: "لما كان عقد الامتياز عقدا إداريا، تمنح بموجبه السلطة الامتياز للمستغل بشكل استثنائي مؤقت وقابل للرجوع عنه، فإنه لاحق شخصيا دائما للمستفيد بما في ذلك حق الامتياز."⁸³

2. **الإيجار:** عرفته المادة 54 من المرسوم التنفيذي 199/88 بأنه ذلك الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له، تسيير وصيانة المرفق العام مقابل إتاة سنوية يدفعها له ويتصرف المفوض له لحسابه،

⁸⁰- هيام مروة، القانون الإداري الخاص، المؤسسة الجديدة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص.106،105.

⁸¹- أنظر كلا من:

- مرسوم تنفيذي رقم 08-57 مؤرخ في 32 فبراير سنة 2008، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج.ر.ج. عدد (16)، صادرة في 24 فبراير 2008.

- مرسوم تنفيذي رقم 08-58 مؤرخ في 23 فبراير 2008، يحدد مبلغ حقوق امتياز استغلال خدمات النقل البحري، ج.ر.ج. عدد (16)، صادرة بتاريخ 24 فبراير 2008.

⁸²- راجع في هذا الصدد:

- محمد جمال مطلق الذنبيات، مرجع سابق، ص.162.

- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص.436.

⁸³- مجلس الدولة، قرار رقم 11950، قضية "شركة نقل المسافرين" ضد "بلدية وهران"، بتاريخ 09/03/2004، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 5، الجزائر، 2004، ص.212.

مع تحمل كل المخاطر وتحت رقابة جزئية من السلطة المفوضة، وتبرم اتفاقية التفويض بشكل الإيجار لمدة محددة ب 15 سنة، يمكن أن تمتد مدة 4 سنوات كحد أقصى.⁸⁴

3. **الوكالة المحفزة:** تعرف الوكالة المحفزة وفقاً للمادة 55 من المرسوم التنفيذي 199/18 بأنها عقد تعهد بمقتضاه السلطة المفوضة للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته، وتعد الوكالة المحفزة عقداً إدارياً يبرم لمدة 10 سنوات كحد أقصى، قابلة للتמיד مرة واحدة على أن لا يتعدى التمديد مدة سنتين كحد أقصى. يقوم عقد الوكالة المحفزة على فكرة تشجيع المستثمرين بحثاً عن المردودية، باعتبار أن الوكالة دافع شخصي للمفوض له لتسيير المرفق العام على أكمل وجه، محققاً تلبية كمية ونوعية مثلى للخدمة العمومية، لسعيه للحصول على المزايا المالية التي تمنحها الوكالة.⁸⁵

ينتج عن الوكالة المحفزة استغلال المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تقوم بتمويله وتحفظ بإدارته، وفي مقابل ذلك يدفع أجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة، بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحة إنتاجية وحصّة من الأرباح عند الاقتضاء.⁸⁶

4. **التسيير:** عرفته المادة 56 من المرسوم التنفيذي 199/18 و المادة 210 من المرسوم الرئاسي 247/15، بأنه الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة للمفوض له فيه، بتسيير أو بتسيير وصيانة المرفق العام، ويستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحفظ بإدارته، فيدفع أجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحة إنتاجية، ولا يجب أن تتجاوز اتفاقية التسيير مدة 5 سنوات.

⁸⁴- عبد الصديق شيخ، مرجع سابق، ص.198.

⁸⁵- حسام الدين بوركبية، "تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة"، مجلة المفكر، مجلد 12، عدد 14، ص.535.

⁸⁶- أنظر الفقرة الثامنة من المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

المبحث الثاني: الضبط الإداري

إذا كان الهدف الأساسي من عمل الإدارة هو تحقيق النفع العام، فإنه من المستقر عليه قانوناً أن النفع العام يتحقق إما عبر تلبية الخدمات العامة في أسلوب المرافق العامة، أو عبر استخدام الإدارة لامتيازات السلطة العامة، التي يعد الضبط الإداري أقوى مظاهرها على الإطلاق، عن طريق استخدام الجبر والإكراه للحد من الحريات العامة حفاظاً على النظام.

سنتطرق في إطار الضبط الإداري إلى العناصر التالية:

المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري

المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري

المطلب الثالث: وسائل الضبط الإداري وحدوده

المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري

يمكن التطرق إلى مفهوم المرفق العام بالتعرض إلى تعريفه، وخصائصه، وكذا أنواعه، وأهدافه على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري:

قبل الخوض في المعنى الاصطلاحي للضبط الإداري تجب الإشارة إلى أن الضبط لغة مصطلح مشتق من المصطلح اللاتيني « Politia » ، ويقصد به تنظيم السياسة والحكم،⁸⁷ وتجب الإشارة إلى أن مصطلح الضبط قد عرف تطوراً كبيراً من حيث استعماله، إذ استخدم في البداية للدلالة على المدينة و الحضارة فيقال « une

⁸⁷- راجع في هذا الخصوص:

- Rémi ROUQUETTE, « Police administrative », dans : Dictionnaire du droit administratif, Le Moniteur, Paris, 2002, p. 599.

- هندون سليمان ، سلطات الضبط الإداري في الإدارة الجزائرية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2012، 1-2013، ص ص.15،16.

- la rousse.fr/dictionnaires/français/polis/62149, consulté le 14/03/2021.

« société policée » ، ثم استخدم كمرادف لتدخل الدولة ليتطور استخدامه فيما بعد، فشمّل الحكومة أكثر من الإدارة فتمت الاستعانة به للدلالة على التنظيم المالي والعدالة... الخ، أما حالياً فيستعمل للدلالة على النشاط الممارس من قبل قوات الأمن لحفظ الأمن، كقوات الدرك والجيش الوطني وأعاون الشرطة البلدية.⁸⁸

أولاً: التعريف العضوي للضبط الإداري:

يعرف الضبط الإداري وفقاً للمعيار العضوي بأنه مجموع الأجهزة التي تتخذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على النظام العام،⁸⁹ كما يقصد به مجموع الأشخاص المكلفين بحفظ النظام العام في الدولة كقوات الشرطة، الجهاز الوطني للأمن.⁹⁰

ثانياً: التعريف الموضوعي للضبط الإداري:

هي مجموع التدابير الاحترازية الصادرة بغية الحفاظ على النظام العام كإجراءات منع الصيد، وغلق المحلات التجارية حفاظاً على الصحة العمومية، وبالجمع بين التعريفين العضوي والموضوعي للضبط الإداري عرفه كلا من Jean Rivero و Jean Waline بأنه مجموع التدخلات الإدارية التي يقوم بها ضباط الشرطة الإدارية، عن طريق فرض قيود على حريات الأفراد، بهدف ضمان الانضباط الذي تفرضه الحياة في المجتمع.⁹¹

الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري:

يتميز الضبط الإداري بجملة من الخصائص التي تميزه عن غيره من نشاطات الإدارة ويمكن حصرها فيما يلي:

أولاً: الضبط الإداري انفرادي تقديري:

يتميز الضبط الإداري بخاصيتي الانفرادية والتقديرية، ويقصد بالانفرادية صدور قرارات الضبط الإداري بالإرادة المنفردة للإدارة، دون مشاورة المخاطبين بالقرار الضبطي، فلا يتصور مثلاً أن تتشاور مصالح الصحة مع

⁸⁸ - Pierre-Laurent FERIER, Jacques PETIT, Précis de droit administratif, 6^{ème} édition Montchrestien, Paris, 2010, p.253.

⁸⁹ - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص.368.

⁹⁰ - أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، د.م.ج، الجزائر، 2006، ص.398.

⁹¹ - Romain DEMANGEON, Les concours de police, école doctorale, université de Lorraine, 2020, p.19.

المخاطبين بقرار الحجر الصحي، بغية إقناعهم بالانعزال حماية للصحة العامة، ذلك أن الانفرادية تتوافق مع طبيعة قرار الحجر كامتياز من امتيازات السلطة العامة مقيد للحرية.

أما التقديرية فتعني اتخاذ قرارات الضبط الإداري بناء على السلطة التقديرية للإدارة، إذ تتولى الإدارة تقدير الخطر المحقق بالنظام العام، وكذا التدابير الاحترازية اللازمة لحمايته ووقت التدخل وطرقه، غير أنها سلطة مقيدة بمبدأ المشروعية، إذ يتعين صدور القرارات الضبطية من السلطة المختصة مع احترام قواعد الشكل والإجراءات، وينبغي وجود حالة واقعية أو قانونية داعية لاستخدام القرارات الضبطية الإدارية، و أن تبتغي الإدارة من خلاله الحفاظ على النظام العام.

ثانيا: الضبط الإداري وقائي غائي:

يتسم الضبط الإداري بسمة الوقائية إذ أنه تدبير احترازي يسبق المساس بالنظام العام بكافة مكوناته، و يبتغي الوقاية من المساس به، وهو ما يختلف كليا عن التدابير العلاجية اللاحقة التي تتخذها الإدارة لرأب الصدع بعد المساس بالنظام العام، فإجبار المواطنين على ارتداء الكمامة مثلا يهدف إلى الوقاية من انتشار وباء الكوفيد19.

أما الغائية فتعني صدور قرارات الضبط الإداري لغاية حماية النظام العام من أي خطر يترصده، فلا يعقل أن تصدر قرارات الضبط بهدف التضيق على المواطنين و الحد من حرياتهم وإلا كانت غير مشروعة، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة 34 من دستور 96 بنصها على أنه: "لا يمكن تقييد الحقوق والحريات وال ضمانات إلا بموجب قانون، ولأسباب مرتبطة بحفظ النظام العام والأمن، وحماية الثوابت الوطنية وكذا تلك الضرورية لحماية حقوق وحريات أخرى يكرسها الدستور".

ثالثا: الضبط الإداري استثنائي مؤقت:

يعد الضبط الإداري إجراء استثنائيا لأنه لا يعدو أن يكون خروجا عن قاعدة عامة أصيلة في القانون الإداري، مفادها أن الحرية هي القاعدة العامة التي تجب حمايتها قانونا، حيث يرد أي تقييد لها بمقتضى الإجراء الضبطية الإدارية بصفة استثنائية، فحق التنقل وعيش حياة عائلية هادئة هو الأصل، أما تحديد الإقامة الجبرية فاستثناء على حرية التنقل لذا وجب أن يمارس الاستثناء في إطار ضيق حتى لا يصبح قاعدة عامة.

بناء عليه لا بد أن تأخذ القرارات الضبطية الإدارية طابع التأقت، فتصدر لمدة محددة، وهو ما أكده مجلس الدولة الجزائري عندما صرح بأنه: "يمكن للوالي الأمر بغلق إداري للمخمر أو المطعم لمدة لا تتجاوز

(06) أشهر"،⁹² أما سلطة الأمر بالغلاق النهائي فيختص بها القضاء فقط، غير أنه يمكن للسلطة الإدارية أن تتوجه للقضاء المختص لطلب الغلق النهائي لمحل، بسبب مساسه بالنظام العام.⁹³

يشترط مجلس الدولة الفرنسي بدوره صدور القرارات الضبطية الإدارية لمدة مؤقتة حتى لا تصبح قاعدة الحرية استثناء، وهو ما أكده في قرار له بتاريخ 13 جوان 2020، معتبرا بأن المادة الثالثة من المرسوم الصادر عن الوزير الأول قد قلبت منطق كون الضبط الإداري إجراء استثنائيا مؤقتا، لأنه منع حق التظاهر وأوقفه على إجازة المحافظ مما استدعى إلغاءه.⁹⁴

الفرع الثالث: التمييز بين الضبط الإداري والمصطلحات المشابهة:

يفتضي الإلمام بمفهوم الضبط الإداري تمييزه عن المفاهيم المشابهة له.

أولا: التمييز بين الضبط الإداري والضبط التشريعي:

بناء على التعريفات السابقة يمكننا التمييز بين الضبط الإداري والمفاهيم المشابهة له وهي الضبط التشريعي والضبط القضائي، أما الضبط التشريعي فهو مجموع القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية بغية الحفاظ على النظام العام ومن قبيلها نص المادة 77 من قانون تنظيم السجون على أنه "يمنع على المحبوس الاحتفاظ بالنقود والمجوهرات والأشياء الثمينة"⁹⁵، أو نص المادة 29 من القانون 03/05 على جملة من القيود الضبطية التشريعية الهادفة إلى حماية البذور والشتائل بغية حماية الحياة النباتية.⁹⁶

⁹²- مجلس الدولة، قرار رقم 006195، قضية (والي ولاية الجزائر) ضد (ب.ف.)، بتاريخ 23/09/2002، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، مرجع سابق، ص.96.

⁹³- "إن الإخلال بالنظام العام الناتج عن تحويل محل بيع مشروبات كحولية إلى مكان للدعارة، يشكل مخالفة جسيمة للقانون وبالتالي فإن طلب الوالي الرامي إلى غلق المحل نهائيا يعد مؤسسا...."، مجلس الدولة، قرار رقم 044612، قضية "والي تيزي وزو" ضد "ج.س.)، بتاريخ 15/04/2009، سايس جمال، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص.1641.

⁹⁴- «... La nouvelle version du décret du 30 mai 2021 conduit à inverser cette logique, puisque toute manifestation demeure interdite tant que le préfet ne l'a pas autorisé... » CE, M.B...A c, 13 juin 2021, A n°440846, inédit au recueil Lebon.

⁹⁵- قانون رقم 04-05 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج.ر.ج. عدد (11) صادرة في 9 فبراير 2005.

⁹⁶- قانون رقم 03-05 مؤرخ في 6 فبراير 2005، يتعلق بالبذور و الشتائل وحماية الحياة النباتية، ج.ر.ج. عدد (11)، صادرة بتاريخ 09 فبراير 2005.

أما الضبط الإداري فيصدر عن السلطة الإدارية مركزية كانت أو محلية، غير أنهما قد يتداخلان بصورة تكاملية في حالة ما إذا أصدرت السلطة التشريعية قوانين ضببية تتولى السلطة الإدارية تنفيذها بمقتضى تدابير ضببية إدارية، ومثالها نص المادة 6 من قانون تبيض الأموال على أنه يجب أن يتم كل دفع يفوق مبلغاً يتم تحديده عن طريق التنظيم، بواسطة وسائل الدفع عن طريق القنوات البنكية والمالية⁹⁷، ففي هذه الحالة ترك المشرع للسلطة الإدارية أمر اتخاذ قرارات ضببية تضمن تنفيذ الضبط التشريعي.

ثانياً: التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي:

يعد الضبط الإداري إجراءً وقائياً تتخذه السلطة الإدارية بهدف تفادي المساس بالنظام العام، على خلاف الضبط القضائي الذي تتولاه فئات معينة منحها القانون صفة الضببية القضائية كضباط الدرك والشرطة، وبهذا يبدو الفرق جلياً من حيث السلطة الممارسة للضبط الإداري وتلك الممارسة للضبط القضائي، إضافة إلى أن الضبط القضائي إجراء بعدي يتخذ بعد وقوع الجريمة والإخلال بالنظام العام، فتتدخل السلطات الضببية القضائية للبحث والتحري بهدف ضبط الجناة ومعاقبتهم وشتان بين العلاجية في الضبط الإداري والعقابية في الضبط القضائي.

غير أنه قد تتداخل إجراءات الضبط الإداري مع إجراءات الضبط القضائي في حالات معينة عندما تتولى سلطة واحدة مهمة الضبط الإداري والقضائي في آن واحد، ومثالها منح المادتين 92 و93 من قانون البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي صفة ضابط شرطة قضائية وإدارية في آن واحد، فبصفته ضابط شرطة إدارية يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي كافة الإجراءات الكفيلة للتأكد من حفظ النظام العام في الأماكن العمومية، وكذا تنظيم الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية وغيرها من التدابير الاحترازية.⁹⁸

ثالثاً: التمييز بين الضبط الإداري والمرفق العام:

يتعارض المصطلحان مفهوماً وطبيعةً فإن كان المرفق العام جهازاً يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، عن طريق تلبية الحاجات العامة، فإن الضبط الإداري هو وسيلة لتحقيق المصلحة العامة المتجسدة في حفظ النظام

⁹⁷ - قانون رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005، بتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، ج.ر.ج.ج. عدد(11)، صادرة في 9 فبراير 2005.

⁹⁸ - أنظر المادة 94 من القانون رقم 11-10، بتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

العام بشكل خاص، عن طريق الحد من الحريات العامة، فلكل منهما وسيلته في تحقيق الصالح العام، فالمرفق العام يلبي حاجة عامة و الضبط الإداري يقيد حرية عامة.

الفرع الرابع: أنواع الضبط الإداري وأهدافه:

عمد الفقه إلى تقسيم الضبط الإداري إلى نوعين هما ضبط إداري عام وضبط إداري خاص.

أولاً: أنواع الضبط الإداري:

ينقسم إلى ضبط إداري عام وضبط إداري خاص

1. الضبط الإداري العام: هي مجموع الاختصاصات والسلطات الممنوحة لهيئات الضبط الإداري من أجل حماية الأمن العام بمكوناته الثلاث من امن وصحة وسكينة⁹⁹، ففي كل مرة تصدر هيئات الضبط قرارات تبتغي من خلالها الحفاظ على الصحة أو السكينة أو الأمن تعلق الأمر بالضبط الإداري العام، ومثالها منع التنقل فوق جسر مهدد بالانهيار، أو منع مرور السيارات في وسط المدن السياحية في أوقات معينة من المواسم السياحية، أو منح إقامة مهرجان صيفي في وسط غابي مهدد بالحرائق.

يأخذ الضبط الإداري العام صورتين ضبط إداري وطني يشمل كافة التراب الوطني وضبط إداري محلي يمارس على جزء محدود من إقليم الدولة، كالضبط الإداري الولائي أو البلدي المتعلق بالحفاظ على الأمن والصحة والسكينة.

2. الضبط الإداري الخاص: ظهر الضبط الإداري الخاص كنتيجة حتمية لضرورة تكريس تنظيمات خاصة ببعض المجالات والأنشطة، فان كان الضبط الإداري الخاص يسعى هو الآخر إلى الحفاظ على النظام العام، فانه في المقابل يستهدف مجالات أضيق و أهدافا أكثر تحديدا من قبل سلطات خاصة في كثير من الأحيان، فالأهداف الخاصة والإجراءات الخصوصية حدان فاصلان بين نوعي الضبط.¹⁰⁰

يتعلق الضبط الإداري الخاص إما بمكان محدد بذاته أو بنشاط بعينه، و مثاله الضبط الإداري الذي يحظر الصيد في شواطئ معينة، أو الضبط الإداري الذي يهدف لحماية أصناف معينة من النباتات أو الطيور، أو

⁹⁹- عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص.20.

¹⁰⁰- Manuel DELAMARRE, Timothée PARIS., op.cit, p.221.

الضبط الإداري الذي يمارسه رئيس البلدية على الإعلانات الموجهة للشباب في البلدية،¹⁰¹ أو الضبط الذي يمارسه وزير الطيران المدني في فرنسا بمنع تحليق طائرات على حيز جوي معين.¹⁰²

ثانياً: أهداف الضبط الإداري

إن الهدف الأساسي من الضبط الإداري هو حماية ما يعرف بالنظام العام، وقد أشارت المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى فكرة النظام العام بنصها على أنه: "لا يعاقب أحد بسبب آراءه حتى لو كانت دينية مادام التعبير عنها لا يمس بالنظام العام المفروض قانوناً".

كرس النظام العام في فرنسا بمقتضى قانون 1884/04/05، ومنه استمد المشرع الفرنسي نص المادة 2/2012 من قانون الجماعات المحلية فنصت على أنه: "يهدف الضبط البلدي إلى ضمان حسن النظام، الأمن، الصحة والسكينة العامة"، إذ عرف المشرع الفرنسي النظام العام بعناصره التقليدية الثلاث امن وصحة وسكينة.

أدت مطاطية النظام العام -كما تتعته Marie Gautier¹⁰³ - لانتساع مفهومه في فرنسا إذ أصبح فضافاً شاملاً لوجهين نظام عام مادي و آخر معنوي، مما أدى بدوره إلى اتساع سلطات القاضي الساهر على احترامه، كما أدى تأثير سلطة قاضي مجلس الدولة الفرنسي بالقضاء الاتحادي، إلى ظهور أنواع عدة للنظام العام أولها "النظام العام الاتحادي" و ثانيها "النظام العام الأوروبي".¹⁰⁴ و ثالثها "النظام العام في القانون الإداري الفرنسي".

¹⁰¹ - « ... UN maire peut prendre une mesure relative à la diffusion des publications destinées à la jeunesse. » CE, 2/6 SSR, du 08 avril 1998, Commune de Lattes, 159258, inédit au recueil Lebon.

¹⁰² - CE, 10 avril 2002, Ministre de l'équipement et de transport, 238212, inédit au recueil Lebon.

¹⁰³ -Marie Gautier, « L'ordre public », in L'influence du droit européen sur les catégories du droit public, sous Dir de Jean-Bernard AUBY, Dalloz, Paris, 2010, p.318

¹⁰⁴ - راجع في هذا الخصوص كلا من:

-Ibid., pp.318.

-CJCE23nov1999, Arblade e. a., aff. jtes C-369et C-376/96.

-« La cour considère, tout d'abord, que la qualification des lois belges en cause, de lois de « police et de sureté » ne les soustrait pas, en tant que telles, au respect du droit communautaire..... ».Communiqué de presse n°92/99,23nov 1999, Arrêt de la CJCE dans les affaires C-369/96 et C-376/96, Arblade et Leloup .

- « ...Un tel système,...amoindrirait aussi l'efficacité de la convention en tant qu'instrument - constitutionnel de l'ordre public européen... ». CEDH, gde ch., 23 mars 1995, Loizidou c. Turquie, série A n°310.

تبنى المشرع الجزائري ذات المفهوم في المادتين 88 من قانون البلدية، و 114 من قانون الولاية فنصت المادة 88 ق.ب على أن يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بالسهر على النظام والسكينة والنظافة العمومية، كما اعتبرت المادة 114 من ق.و الوالي مسؤولاً على المحافظة على النظام و الأمن و السكينة العمومية.

اعتمد العميد هوريو تعريفاً إيجابياً للنظام العام معرفاً إياه على أنه "النظام المادي والخارجي لأنه لا يسعى لاستئصال الأسباب العميقة لما يمس بالمجتمع، بل يكتفي بترسيخ نظام مادي فهو لا يتدخل في النظام الأخلاقي للأفكار"، ويبدو التعريف الذي تبناه مورييس هوريو سنة 1927 قاصراً و محدوداً، بالنظر للتطور الذي عرفه مفهوم النظام العام مما أدى إلى ظهور مفهومين للنظام العام أولهما مفهوم تقليدي وثانيهما حديث.

1. النظام العام التقليدي: هو النظام العام الخارجي المرتكز على العناصر التقليدية الثلاث من أمن وصحة وسكينة:

أ. **الأمن العام:** هو أول مكونات النظام العام ظهوراً، ويقصد به توفير الشروط الضرورية لضمان ممارسة الناس لحرياتهم وحقوقهم الأساسية في وسط يأمنون فيه على أرواحهم وممتلكاتهم من أي خطر أو تهديد،¹⁰⁵ و بناء عليه أوكلت المادة 89 من قانون البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي اتخاذ كافة التدابير الوقائية لضمان سلامة وحماية الأشخاص والممتلكات في الأماكن العمومية التي يمكن أن تحدث فيها أية كارثة أو حادث. ومن قبيل التدابير الضبطية الصادرة عنه حفاظاً على الأمن العام، قرارات هدم الجدران والبنائيات الآيلة للسقوط طبقاً للفقرة الثالثة من المادة 89 من قانون البلدية، وكذا تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية طبقاً للفقرة الرابعة من ذات المادة.

يعد الأمن العام المكون الأساسي الذي تقوم عليه فكرة النظام العام، باعتباره أخطر تهديد قد يواجهه المجتمع، وبناء عليه اعتبر مجلس الدولة الفرنسي بأنه يحق لرئيس الجمهورية حل الجمعيات، متى شكل نشاطها تهديداً للأمن العام،¹⁰⁶

ب. **الصحة العامة:** يقصد بالصحة العامة سلامة الناس من كل الأمراض والأوبئة التي قد تهدد صحتهم وحياتهم، وبناء عليه يتعين على سلطات الضبط الإداري اتخاذ كافة التدابير اللازمة لحماية صحة المواطنين،

¹⁰⁵- انظر في هذا الإطار:

- Pierre-Laurent FERIAER, Jacques PETIT., op.cit, p.259.

- أوكلت المادة 112 من قانون الولاية للوالي سلطة الحفاظ على الأمن العام عن طريق السهر على حماية حقوق المواطنين وحياتهم.

¹⁰⁶-CE, Association « Génération identitaire, 3 mai 2021, An°451743, inédit au recueil Lebon.

ومثالها القرارات الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار رقابته على نوعية المواد الغذائية، وقد خولت المادة 94 من قانون البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي حماية الصحة العامة عن طريق اتخاذ التدابير التالية:

- السهر على نظافة العمارات
- اتخاذ الاحتياطات والتدابير الضرورية لمكافحة الأمراض المتنقلة أو المعدية والوقاية منها.
- منع تشرد الحيوانات المؤذية والضارة.
- السهر على سلامة المواد الغذائية الاستهلاكية المعروضة للبيع.
- السهر على احترام تعليمات نظافة المحيط وحماية البيئة.

خص المشرع الجزائري الجماعات المحلية بسلطات واسعة في سبيل حماية الصحة العامة، مخصصا فصلا كاملا من قانون البلدية للنظافة وحفظ الصحة مانحا البلدية سلطة السهر على حفظ الصحة والنظافة العمومية في المجالات التالية:

- توزيع المياه الصالحة للشرب
- صرف المياه المستعملة ومعالجتها
- جمع النفايات الصلبة ونقلها ومعالجتها
- مكافحة نواقل الأمراض المتنقلة.
- الحفاظ على صحة الأغذية والأماكن والمؤسسات المستقبلية للجمهور¹⁰⁷.

ج. السكنية العامة: يقصد بالسكنية العامة عيش المواطنين في هدوء وطمأنينة وعدم تعكير صفوهم أو إقلاق راحتهم، ويعد ثالث عنصر تقليدي مكون للنظام العام، حيث يتعين على هيئات الضبط الإداري اتخاذ كافة الإجراءات الكفيلة بضمان هدوء الناس وراحتهم، وقد انحصرت السكنية العامة بادئ الأمر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي في منع الاضطرابات التي قد تسببها الاحتجاجات والمظاهرات التي من شأنها إعاقة مختلف أنشطة المواطنين.

تطورت فكرة السكنية العامة لتأخذ مفهوما حديثا تجسد في حماية المواطنين ضد كافة أنواع الضجيج في الحياة العامة، ومن أمثلة القرارات الضبطية المتخذة حفاظا على السكنية العامة قرارات رئيس المجلس الشعبي بمنع استعمال مكبرات الصوت في قاعات الحفلات ابتداء من الساعة 10 ليلا.

¹⁰⁷- أنظر المادة 123 من الفصل الرابع الوارد تحت عنوان "النظافة وحفظ الصحة والطرق البديلة"، من القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق..

رخص قانون البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي اتخاذ كافة التدابير الكفيلة بحماية السكينة العمومية، في كل الأماكن العمومية التي يجري فيها تجمع الأشخاص و كذا تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالطرقات ذات الحركة الكثيفة¹⁰⁸.

2. **النظام العام الحديث (النظام العام المعنوي):** تطورت فكرة النظام العام كهدف من أهداف الضبط الإداري مع تطور اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي، فانتسج مضمونه ليشمل مكونات أخرى غير الأمن والصحة والسكينة، مما أدى إلى ظهور مفهوم حديث للنظام العام فظهر مصطلح جديد يعرف "بأخلقة الأمن العام" إذ أصبحت الأخلاق والآداب العامة مكونات رئيسة للنظام العام، وهو ما خالف رأي الفقيه Hauriou بأن الضبط الإداري لا يلاحق فوضى الأخلاق.

أثار القضاء الإداري الفرنسي عنصر الأخلاق العامة مبكرا في قضية، « Dame Laugier » سنة 1913، وفي هذا السياق اعتبر مجلس الدولة الفرنسي بأنه يحق لرئيس البلدية منع مباراة ملاكمة لتعارضها مع الجانب الأخلاقي، كما يحق لسلطة الضبط الإداري غلق بيوت الدعارة أو منع عرض مسرحي متى كان متعارضا مع الأخلاق العامة،¹⁰⁹ ويعد قراره في قضية « Les films Lutétia » من أشهر القرارات التي رسخ فيها القضاء الإداري الفرنسي الأخلاق العامة كمكون للنظام العام، معتبرا بأن قرار رئيس بلدية « Nice » بمنع عرض فيلم بعنوان « le feu dans la peau »، يعد مشروعا للطابع غير الأخلاقي للفيلم.¹¹⁰

تملك هيئات الضبط الإداري في الجزائر بدورها سلطة منع أي ممارسات أو تقييد أي حريات في سبيل عدم المساس بالآداب العامة، وهو ما أكده مجلس الدولة الجزائري سنة 2002 عندما صرح بأنه: " يمكن للوالي الأمر بغلق إداري للمخمرة أو المطعم لمدة لا تتجاوز (06) أشهر، إما اثر مخالفة القوانين والقواعد المتعلقة بهذه المؤسسات، وإما بغرض الحفاظ على نظام وصحة السكان وحفاظا على الآداب العامة"¹¹¹.

لم يتوقف تطور مفهوم النظام العام عند هذا الحد، بل تعداه ليشمل عناصر أخرى، فظهر النظم العام الاقتصادي، النظام العام العمراني الذي يحد من حرية الأفراد في تشيد البنايات، بفرض قيود عليهم للحفاظ على

¹⁰⁸ - يؤخذ على نص المادة 94 من قانون البلدية ورودها بصيغة العموم، إذ تناول المشرع سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي في حفظ السكينة العامة بشكل قاصر غير كاف ولا واف إذ خصها بفقرة واحدة فقط.

¹⁰⁹ - Manuel DELAMARRE, Timothée PARIS., op.cit, p.217.

¹¹⁰ - «Un maire responsable du maintien de l'ordre dans sa commune, peut donc interdire sur le territoire de celle-ci la présentation d'un filmdans la projection est susceptible d'entraîner des troubles sérieux ou d'être, à raison du caractère immoral dudit film préjudiciable à l'ordre public.... » CE, section, Les films Lutétia, 18 décembre 1959, An°36385 36428, publié au recueil Lebon.

¹¹¹ - مجلس الدولة، قرار رقم 006195، قضية والي ولاية الجزائر) ضد(ب.ف) مصطفى، بتاريخ 2002/09/23، مرجع سابق.

الطابع العمراني للمدن، كما ظهر النظام العام الرونقي أو الجمالي الذي يرمي لحماية أصناف معينة من الطيور أو طائفة معينة من النباتات حماية للطبيعة وجمالها.

أضاف القضاء الإداري الفرنسي عنصر كرامة الإنسان كمكون حديث للنظام العام سنة 1995، في قضية « Morsang-sur-Orge » مستوحيا إياه من نص المادة الثانية من قرار المجلس الدستوري الذي أطلقت عليه تسمية « la décision Bioéthique » ، و الذي رفع بمقتضاه كرامة الإنسان إلى مصاف المبادئ الدستورية.¹¹²

اعتبر مجلس الدولة الفرنسي في قراره أن القرار الصادر عن رئيس بلدية بمنع تقديم عرض استعراضي، يتم فيه رمي أشخاص قصار القامة على سبيل الترفيه، قرارا مشروعاً لأن تقديم عرض ساخر من إعاقة أو نقص يعترى فئة معينة يمس بالكرامة الإنسانية للشخص.¹¹³

إن اعتبار كرامة الإنسان عنصراً من عناصر النظام العام الحديث يعد مكسباً تشريعياً وقضائياً في آن واحد، إذ لم تعد هيئات الضبط الإداري تكفي بحماية الأمن والصحة والسكينة العامة، بل تعدت ذلك إلى حماية كرامة الإنسان من أي مساس قد يؤدي مشاعر الشخص بسبب إعاقته، أو دينه، أو معتقداته، أو انتماءاته، ورغم تطور هذا العنصر الحديث وتعدد استعمالاته وتشعب مدلولاته ليُطال حتى مجال الكرامة الإنسانية للأموات في القانون المدني الفرنسي، إلا أنه لا يزال يحتاج إلى توضيح معالمه قضائياً في اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي.¹¹⁴

¹¹² - « ...Qu'il en ressort que la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle », Conseil Constitutionnel, décision n°94-344DC du 27 juillet 1994, Loi relative au respect du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal, JORF n°174 du 29 juillet 1994.

¹¹³ - « ...Que le respect de la dignité de la personne humaine est une des composante de l'ordre public... ».CE, Assemblée, Commune Morsang- sur-orge, 27 octobre 1995, An°136727, inédit au recueil Lebon.

¹¹⁴ -Philippe COSSALTER, "La dignité humaine en droit public français : L'ultime recours", intervention à la 7^{ème} conférence-débat du centre de droit public comparé, université Panthéon-Assas Paris\ . 30 C [www.revegenraledu.droit.eu / ? P= 18309](http://www.revegenraledu.droit.eu/?P=18309) , consulté le 08/06/2021.

المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري

نظرا لخطورة الآثار القانونية التي يترتبها الضبط الإداري على الحريات العامة، كان يجب تقييده سواء من حيث السلطات التي تمارسه، أو الوسائل التي تستخدمها هذه الهيئات في سبيل حماية النظام العام من أي تهديد يترصده.

هيئات الضبط هي السلطات المخولة قانونا إصدار القرارات الضبطية الإدارية والحد من الحريات العامة، و يمكن تقسيمها تبعا لحيزها الجغرافي إلى سلطات ضبط إداري على المستوى الوطني، وسلطات ضبط إداري على المستوى المحلي، وقد عمد المشرع الجزائري إلى تحديد هذه السلطات وفق قواعد اختصاص مقيد، وبضوابط إجرائية ملزمة بغية ضمان مشروعية الضبط الإداري.

الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني:

يمكن حصر سلطات الضبط الإداري على المستوى الوطني في رئيس الجمهورية والوزير الأول والوزراء.

أولا: رئيس الجمهورية:

يعد رئيس الجمهورية أعلى سلطة تضطلع بحفظ النظام العام في الجزائر، إذ يتمتع بسلطة حفظ الأمن في الظروف العادية والاستثنائية وهو ما عبرت عنه المادة 84 من دستور 1996 بنصها على أن يجسد رئيس الجمهورية رئيس الدولة، وحدة الأمة، ويسهر في كل الظروف على وحدة التراب الوطني والسيادة الوطنية، وهو ما يعني أن سلطته في حفظ النظام العام لا تنحصر في التدخل في الحالات الاستثنائية بل تتعداها إلى الحالة العادية، و هو الالتزام الذي يتعهد به رئيس الجمهورية الجزائري عند أدائه اليمين الدستورية، حيث يقسم على الحفاظ على سلامة ووحدة التراب الوطني ووحدة الشعب و الأمة.¹¹⁵

1. في الأحوال العادية: يضطلع رئيس الجمهورية بسلطة الحفاظ على النظام العام في الأحوال العادية،

و يقصد بالأحوال العادية عدم وجود أي ظرف طارئ أو استثنائي يهدد النظام العام في البلاد، حيث يمارس سلطة ضبطية إدارية على المستوى الوطني، بما له من سلطة تنظيمية واسعة خولته إياها المادة 91 من دستور 1996.

¹¹⁵- أنظر المادة 90 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

يمارس رئيس الجمهورية سلطته التنظيمية عن طريق إصدار مراسيم رئاسية، و هي سلطة واسعة جدا مضمونا و مجالا، كما أنها تتميز بكونها سلطة مستقلة و مباشرة، مستقلة عن البرلمان لأن رئيس الجمهورية يتدخل في غير المجالات المخصصة للبرلمان، كما أنها سلطة مباشرة لا تحتاج إلى إجازة سلطة أخرى أو استشارة هيئة معينة لحفظ النظام العام في الحالات العادية.

يعد من قبيل تدخل رئيس الجمهورية في حفظ النظام العام في الحالات العادية، المرسوم الرئاسي 488/91 الذي أصدره رئيس الجمهورية لتسخير الجيش الشعبي الوطني في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، حيث يساهم الجيش كوسيلة بشرية لضمان حماية النظام العام في الحالات العادية والاستثنائية على حد سواء، و إن كان تدخله في الحالات الاستثنائية أكثر شيوعا لخطورتها و تأثيرها على النظام العام¹¹⁶.

2. في الحالات الاستثنائية: هي الظروف غير العادية أو الطارئة التي قد تجتازها البلاد لعدة أسباب منها الكوارث الطبيعية أو الصحية أو الحروب أو الفتن الداخلية، و التي تستدعي تدخل رئيس الجمهورية باعتباره القائد الأعلى للقوات المسلحة و متولي مسؤولية الدفاع الوطني، وهناك من يعرفها على أنها تعطيل الحريات العامة والضمانات التشريعية والقضائية المقررة دستوريا بهدف حماية النظام العام¹¹⁷ و يمكن حصر سلطاته فيما يلي:

أ. **حالتي الحصار و الطوارئ:** منحت المادة 97 من الدستور لرئيس الجمهورية حق تقرير حالتي الحصار والطوارئ متى دعت الضرورة الملحة إلى ذلك، و قد قيد المشرع رئيس الجمهورية بمجموعة من الشروط الموضوعية و الشكلية لتقرير حالتي الحصار والطوارئ ليضمن مشروعية قراره، حيث يشترط موضوعا وجود ضرورة ملحة، و يعد مصطلح "الضرورة الملحة" مصطلحا عاما ففضاضا يقبل العديد من الفرضيات، مما يمنح رئيس الجمهورية سلطة تقديرية واسعة في تقدير مدى اعتبار الوضع يشكل ضرورة ملحة.

أما شكلا فرئيس الجمهورية ملزم باحترام الشكليات والإجراءات التالية:

¹¹⁶- مرسوم رئاسي رقم 488/91 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، يتضمن تطبيق القانون 91-23 المؤرخ في 6 ديسمبر سنة 1991، والمتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، ج.ر.ج. عدد (66)، صادرة بتاريخ 22 ديسمبر 1991.

¹¹⁷- مبروك غضبان، نجاح غربي، " قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرها على الحقوق والحريات العامة في الجزائر"، مجلة المفكر، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017، ص.12.

- اجتماع المجلس الأعلى للأمن.
- استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني و الوزير الأول (أو رئيس الحكومة حسب الحالة)، ورئيس المحكمة الدستورية.
- تقرير حالي الحصار أو الطوارئ لمدة أقصاها 30 يوما، ولا يمكن تمديدتها إلا بموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا.

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد جمع بين حالي الحصار والطوارئ سواء من حيث الحالة الموضوعية الداعية إليهما، أو من حيث الإجراءات الشكلية التي يخضعان لها، وهو أمر يجانب الصواب القانوني لوجود فروق واضحة بينهما.

تعرف حالة الطوارئ بأنها عدم التوازن الناتج عن وقف دولة القانون و المبادئ القانونية التي تقوم عليها، مع استبعاد تطبيق ميكانيزمات الرقابة القضائية المطبقة في الأحوال العادية، وقد تم إعلانها لأول مرة في فرنسا بمقتضى قانون 03 أبريل 1955، فنصت المادة الأولى منه أنها تعلن في حالة وجود خطر وشيك ناجم عن مساس خطير بالنظام العام، أو حوادث تشكل بسبب طبيعتها أو خطورتها طابع كارثة أو مصيبة عامة، حيث لجأ إليها المشرع الفرنسي لمواجهة ما أسماه بالاضطرابات في الجزائر، بعد إعلان ثورة أول نوفمبر¹¹⁸ ويترب عنها منع تنقل الأشخاص أو السيارات في أماكن و أوقات معينة، كما أعلنتها فرنسا بتاريخ 2020/03/23 لمواجهة ما أسماه المشرع الفرنسي بالكارثة الصحية المتمثلة في الكوفيد 19.¹¹⁹

أما حالة الحصار فقد أقرها المشرع الفرنسي بمقتضى قانون 9 أوت 1849، ولا يتم تقريرها إلا في حالة خطر ناجم عن حرب خارجية أو في حالة تمرد عسكري، ويتم إعلانها لمدة 12 يوما حيث يتم تحويل سلطات الشرطة للقوات العسكرية، مع إخضاع المدنيين لسلطة المحاكم العسكرية.

¹¹⁸- راجع في هذا الإطار:

- Dominique ROUSSEAU, « L'état d'urgence : Un état vide de droit, [Revue projet.com/artivles/2066-2-I-etat-d-urgence-un-etat-vide-de-droit-s/](http://Revue-projet.com/artivles/2066-2-I-etat-d-urgence-un-etat-vide-de-droit-s/), consulté le 20 /01/2021.

- « L'état d'urgence peut être déclaré...soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique », Loi n°55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence et en déclarant l'application en Algérie, JORF n°0085 du 7 avril 1955.

¹¹⁹- Loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, JORF n°0072 du 24 mars 2020.

عرفت الجزائر حالة الطوارئ بمقتضى المرسوم 44/92 لمدة 12 شهرا بهدف ضمان استتباب النظام العام، وضمان أمن الأشخاص والممتلكات، وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية، حيث خولت بموجبه المواد 4،6،7 كلا من وزير الداخلية والوالي محليا ما يلي:

- تحديد أو منع مرور الأشخاص و السيارات في أماكن وأوقات معينة.
- تنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى وتوزيعها.
- إنشاء مناطق الإقامة لغير المقيمين.
- منع إقامة أو الوضع تحت الإقامة الجبرية لكل شخص راشد، يتضح أن نشاطه مضر بالنظام العام أو سير المصالح العمومية.
- الأمر استثنائيا بالتفتيش نهارا أو ليلا.
- يؤهل كلا من وزير الداخلية والوالي للأمر بالإغلاق المؤقت للقاعات العروض الترفيهية، وأماكن الاجتماعات مهما كانت طبيعتها، ويمنع كل مظاهرة يحتمل فيها الإخلال بالنظام العام والطمأنينة العمومية¹²⁰.

تم المشرع الجزائري مقتضيات حالة الطوارئ بإصدار المرسوم الرئاسي 320/92، حيث دعم سلطات الضبط بسلطة اتخاذ تدابير وقف نشاط كل شركة أو جهاز أو مؤسسة أو هيئة، أو غلقها مهما كانت طبيعتها أو اختصاصها، عندما تعرض هذه النشاطات النظام العام أو الأمن العمومي أو السير العادي للمؤسسات أو المصالح العليا للبلاد للخطر.¹²¹

أما حالة الحصار فقد عرفت الجزائر سنة 1980 لمواجهة زلزال الأصدان بمقتضى المرسوم 252/80، حيث تم وضع القيادة العسكرية لمنطقة الأصدان المنكوبة تحت سلطة العقيد ابن عباس غزيل الذي عين بمقتضى المرسوم 253/80 قائدا عاما للمناطق المنكوبة،¹²² وقد خولت المادة الثانية من المرسوم 252/80 للقائد العام السلطات التالية:

¹²⁰- مرسوم رئاسي رقم 92-44 مؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد(10)، صادرة بتاريخ 9 فبراير سنة 1992.

¹²¹- مرسوم رئاسي رقم 92-320 مؤرخ في 11 غشت سنة 1992، يتم المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فبراير سنة 1992 و المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد (61)، صادرة في 12 غشت سنة 1992.

¹²²- مرسوم رقم 80-253، مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1980، يتضمن تعيين القائد العام للمناطق المعلن عنها منكوبة، ج.ر.ج. رقم(42)، صادرة بتاريخ 14 أكتوبر 1980.

- تنظيم سير عمليات التدخل على مستوى المناطق المنكوبة.
 - اتخاذ كل الإجراءات الوقائية الضرورية لحل المشاكل الناجمة عن الزلزال.
 - اتخاذ كل الإجراءات الإستعجالية التي تمليها الضرورة بما في ذلك تسخير الممتلكات والأشخاص قصد مساعدة السكان المنكوبين اعتبارا لاحتياجاتهم الآنية.
 - اتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحفظ النظام العام¹²³.
- ب. الحالة الاستثنائية:** منحت المادة 98 من دستور 1996 لرئيس الجمهورية حق تقرير الحالة الاستثنائية متى توافرت مجموعة من الشروط الموضوعية والشروط الإجرائية الشكلية المتمثلة فيما يلي:
- **الشروط الموضوعية:** اشترط المشرع الجزائري وجود **خطر داهم** يوشك أن يمس المؤسسات الدستورية للدولة أو استقلالها أو سلامة ترابها، والخطر الداهم مأخوذ من خطر وهو كل تهديد يترصد شخصا أو بلدا، أما الداهم فمشتق من داهم، يداهم ، مداهمة فيقال داهم المتمرد هاجمه فجأة، داهمه المرض أناه فجأة، داهم العدو البلاد غزاها، فالخطر الداهم كل خطر فجائي يغشى بلدا.
- **الشروط الشكلية:** لا يتخذ إجراء الحالة الاستثنائية إلا بعد إتباع الإجراءات التالية:
- استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المحكمة الدستورية
 - الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.
 - تتخذ الحالة الاستثنائية لمدة أقصاها ستون يوما، ولا يمكن تمديدتها إلا بعد موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا.
 - يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة.
 - يجتمع البرلمان وجوبا.
- **الآثار القانونية للحالة الاستثنائية:** يترتب على الحالة الاستثنائية الآثار القانونية التالية:
- تخول الحالة الاستثنائية لرئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.
 - يعرض رئيس الجمهورية بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية القرارات التي اتخذها أثناءها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها.
- ج. حالة التعبئة العامة:** منحت المادة 99 من دستور 1996 لرئيس الجمهورية حق تقرير حالة التعبئة العامة، وقد سكت المشرع الجزائري عن توضيح معناها والأسباب الموضوعية الداعية إليها، إلا أن حالة

¹²³- مرسوم رقم 80-252، مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1980، يتضمن التنظيم الاستثنائي في المناطق المعن عنها منكوبة، ج.ر.ج. عدد(42)، صادرة بتاريخ 14 أكتوبر 1980.

التعبئة العامة هي تحويل القوات المسلحة الوطنية إلى حالة الحرب أو شبه الحرب، وإعادة بناء اقتصاد الدولة ومؤسساتها وقدراتها ومواردها المادية والبشرية وقوانينها، لتوفير حاجات الحرب طويلة الأمد و تحقيق أهدافها، وتجدر الإشارة إلى أن الكوارث الطبيعية والنكبات تتدرج تحت حالة شبه الحرب، ومن أمثلة الدول التي أعلنت التعبئة العامة مؤخرا لبنان لمواجهة وباء الكوفيد 19.

د. **حالة الحرب:** نظمت المواد 100، 101، و 102 من دستور 1996 حالة الحرب، إذ يملك رئيس الجمهورية سلطة إعلان حالة الحرب متى توافرت الشروط الموضوعية والشكلية التالية:

➤ **الشروط الموضوعية:** يشترط لإعلان حالة الحرب وقوع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعرف العدوان بأنه تعد وانتهاك لحرمان الغير، أو هو في عرف الدول الهجوم العسكري على دولة ما، و قد اشترط المشرع الجزائري حدوث العدوان أو أن يوشك على الوقوع بمعنى اقتراب الهجوم ودنوه.

➤ **الشروط الشكلية:** تشترط المادة 100 من دستور 1996 جملة من الإجراءات والشكليات التالية قبل إعلان حالة الحرب:

- اجتماع مجلس الوزراء و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن.
- استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية.
- اجتماع البرلمان وجوبا.
- يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بإعلان حالة الحرب.

➤ **الآثار القانونية لإعلان حالة الحرب:** تعد حالة الحرب أخطر الحالات الاستثنائية نظرا لخطورة آثارها القانونية المنصوص عليها في المادتين 101 و 102 من الدستور والمتمثلة فيما يلي:

- إيقاف العمل بالدستور
- تولي رئيس الجمهورية جميع السلطات، فاستثنائية الظروف وخطورة الحالة يبرران الخروج عن مبدأ الفصل بين السلطات.
- تمديد العهدة الرئاسية بقوة القانون في حال انتهائها إلى غاية نهاية الحرب.
- إذا حدث لرئيس الجمهورية عجز بدني أو توفي، يتولى رئيس مجلس الأمة كافة الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب، باعتباره رئيسا للدولة، حسب الشروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهورية.
- يتولى رئيس المحكمة الدستورية وظائف رئيس الدولة، في حالة اقتران شغور منصب رئيس الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة.

➤ **انتهاء حالة الحرب:** تنتهي حالة الحرب بتوقيع رئيس الجمهورية لاتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، بعد أن يلتزم رأي المحكمة الدستورية بشأن الاتفاقيات المتعلقة بهما، و يعرض رئيس الجمهورية تلك الاتفاقيات فوراً على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة.

ثانياً: الوزير الأول (أو رئيس الحكومة حسب الحالة):

رغم عدم إشارة النصوص القانونية صراحة إلى سلطة الوزير الأول في ممارسة الضبط الإداري، إلا أنه يمكن القول بأن استشارته من قبل رئيس الجمهورية قبل اتخاذ الإجراءات الضبطية الإدارية، تجعل منه سلطة ضبط إداري غير مباشرة، ومثالها استشارته قبل إعلان حالي الطوارئ والحصار طبقاً للمادة 97 من دستور 1996 كما سبق بيانه.

كما أن تدخله لتنفيذ قوانين الضبط التشريعي والمراسيم الرئاسية طبقاً للمادة 112 من دستور 1996، يجعله سلطة ضبط إداري غير مباشرة لتوليه تنفيذ القوانين والتنظيمات بمقتضى مراسيم تنفيذية،¹²⁴ بغية حماية النظام العام، ومن أمثلة التدابير الضبطية التي اتخذها الوزير الأول المرسوم التنفيذي 69/20 الذي صدر بغية الوقاية من انتشار فيروس (كوفيد 19)، و الذي اتخذ الوزير الأول بمقتضاه قرار تعليق نشاطات نقل الأشخاص لمدة 14 يوماً عن طريق تعليق:

- الخدمات الجوية للنقل العمومي للمسافرين.
- النقل البري في كل الاتجاهات.
- نقل المسافرين بالسكة الحديدية.
- النقل الموجه بالميترو، الترامواي، و النقل بالمصاعد الهوائية¹²⁵.

برزت أهمية الدور الذي يلعبه الوزير الأول في حفظ النظام العام بصفة جلية أثناء فترة (الكوفيد 19)، عبر تدخله عن طريق إصدار المرسوم التنفيذي 20-70، الذي منحت بمقتضاه المادة الثانية للوزير الأول سلطة

¹²⁴- أنظر المادة 112 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، معدل ومتمم.

¹²⁵- مرسوم تنفيذي رقم 20-69 مؤرخ في 21 مارس 2020، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (الكوفيد 19) ومكافحته، ج.ر.ج. عدد (15)، صادرة بتاريخ 21 مارس سنة 2020.

تقرير الحجر الصحي المنزلي في الولايات و/أو البلديات المصرح بها من قبل السلطات الصحية الوطنية كبؤر لوباء كورونا (كوفيد 19).¹²⁶

ثالثاً: الوزراء:

رغم عدم نص الدستور على سلطة الوزراء في ضمان النظام العام، فقد يضطلعون بسلطة حفظ النظام العام كل في قطاعه وعلى رأسهم وزير الداخلية والجماعات المحلية الذي يمارس ضبطاً إدارياً على المستوى الوطني، إضافة إلى باقي الوزراء الذين يتخلون لحفظ النظام العام كل في مجال تخصصه، ومن أمثلته الضبط الممارس من قبل وزير الرياضة في الملاعب، و الضبط الممارس من قبل وزير الصيد البحري للحفاظ على الثروة السمكية وهو ضبط إداري مباشر وخاص يمارس عن طريق إصدار قرارات وزارية ملزمة.

الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي:

يضطلع كلا من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي بسلطة حفظ النظام العام، على المستوى المحلي طبقاً للسلطات الممنوحة لهما قانوناً على النحو الآتي بيانه:

أولاً: رئيس المجلس الشعبي البلدي:

خولت المادة 88 من قانون البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي سلطة الحفاظ على النظام العام على مستوى البلدية، تحت إشراف الوالي عن طريق السهر على النظام والسكينة والنظافة العمومية، مع السهر على حسن تنفيذ التدبير الاحتياطية والوقاية و التدخل في مجال الإسعاف.

يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي كل الاحتياطات الضرورية، وكل التدابير الوقائية لضمان سلامة الأشخاص والممتلكات في الأماكن العمومية، التي يمكن أن تحدث فيها أية كارثة أو حادث في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها طبقاً للمادة 89 من قانون البلدية، كما منحت الفقرة الثانية من المادة 89 من قانون البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي سلطة توجيه أوامر لتنفيذ تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف شرط أن

¹²⁶- مرسوم تنفيذي رقم 20-70 مؤرخ في 24 مارس سنة 2020، يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته، ج.ر.ج. عدد (16)، صادرة بتاريخ 24 مارس 2020.

يعلم الوالي بذلك فورا، كما يأمر ضمن نفس الأشكال بهدم الجدران والعمارات والبنىات الآيلة للسقوط حماية لأرواح الناس وممتلكاتهم¹²⁷.

عددت المادة 95 من قانون البلدية السلطات التي يتمتع بها رئيس المجلس الشعبي البلدي في سبيل ضمان النظام العمومي، شرط أن يتم ذلك في إطار احترام حقوق وحرية المواطنين، و من بين الاختصاصات المسندة إليه في هذا الخصوص سلطة التأكد من الحفاظ على النظام العام في كل الأماكن العمومية التي يجري فيها تجمع الأشخاص، وكذا تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية، والسهر على نظافة العمارات وضمان سهولة السير في الشوارع والساحات والطرقات العمومية... الخ، ويلاحظ في هذا الخصوص دقة المادة 94 من قانون البلدية، بتحديد الدقيق للدور الضبطي الإداري الذي يلعبه رئيس المجلس الشعبي البلدي في حماية النظام العام على مستوى البلدية.

ثانيا: الوالي:

يلعب الوالي دورا كبيرا في الحفاظ على النظام العام على مستوى الولاية في الحدود التي ترسمها له القوانين والتنظيمات، وقد خولت المادة 114 من قانون الولاية للوالي سلطة الحفاظ على النظام العام والسلامة والسكينة العمومية، ويلاحظ في هذا الإطار تعبير المشرع الجزائري عن الصحة العمومية بمصطلح السلامة وهو تعبير غير دقيق لعدم توافق اللفظين موضوعا، فالصحة العمومية أضيق مجالا من السلامة وأكثر دقة وتحديدا، ويسهر الوالي أثناء ممارسته للضبط الإداري على حماية حقوق المواطنين وحريةاتهم.

يتولى الوالي طبقا للمادتين 115 و116 تنسيق نشاطات مصالح الأمن المتواجدة على إقليم الولاية، فيلزم بهذه الصفة رؤساء مصالح الأمن بإعلامه في المقام الأول بكل القضايا المتعلقة بالأمن العام والنظام العمومي على مستوى الولاية، كما يمكنه عندما تقتضي الظروف الاستثنائية ذلك أن يطلب تدخل قوات الشرطة والدرك الوطني المتواجدة على إقليم الولاية عن طريق التسخير.

يمكن أن يستمد الوالي سلطاته في الضبط الإداري من المراسيم التنفيذية التي قد تعهد له بسلطة حفظ النظام العام على المستوى المحلي، و من أمثلة ذلك نص المادة العاشرة من المرسوم الرئاسي 69/20 على أنه: "يمكن أن يتخذ الوالي المختص إقليميا كل إجراء يندرج في إطار الوقاية من انتشار فيروس كورونا (

¹²⁷- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 89 من القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق..

كوفيد 19) ومكافحته، كما يمكنه بهذه الصفة أن يسخر عدة أملاك أو أي منشأة عمومية أو خاصة، لضمان الحد الأدنى من الخدمات للمواطنين¹²⁸.

المطلب الثالث: وسائل الضبط الإداري وحدوده:

لا يمكن لسلطات الضبط الإداري ممارسة اختصاصاتها الضبطية الإدارية، ما لم تحز مجموعة من الوسائل القانونية والمادية والبشرية، التي تمكنها من تحقيق غايتها في حفظ النظام العام، غير أنها مقيدة في ذلك بحدين يضمنان مشروعية إجراءات الضبط الإداري.

الفرع الأول: وسائل الضبط الإداري

أولاً: الوسائل القانونية:

هي مجموع الأدوات القانونية التي تستخدمها السلطة الضبطية لممارسة الضبط الإداري، وتأخذ هذه الوسائل شكلين إما قرارات ضبطية أو تنفيذ جبري.

أ. **القرارات أو اللوائح الضبطية:** هي أعمال قانونية إرادية انفرادية صادرة عن سلطة الضبط الإداري المختصة، بهدف إحداث أثر محدد قانوناً يتمثل في الحفاظ على النظام العام، وتأخذ إما صورة مراسيم تنظيمية عامة ومجردة، تصدر إما عن رئيس الجمهورية في شكل مراسيم رئاسية كالمرسوم الرئاسي الصادر للإعلان عن حالة الطوارئ، أو في صورة مراسيم تنفيذية تصدر عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة (حسب الحالة) ومثالها المرسوم التنفيذي 70/20 المحدد لكيفية الوقاية من فيروس كورونا، كما قد تأخذ شكل قرارات فردية تخاطب أشخاصاً معينين بذواتهم أو بصفاتهم كقرارات الهدم، وتأخذ هذه القرارات أحد الأشكال التالية:

➤ **الحظر أو المنع:** يقصد بالحظر منع المواطنين من ممارسة حرية ما بغية الحفاظ على النظام العام، وهي الصورة التي تبرز بوضوح في تقييد الضبط الإداري للحريات العامة، ومن أمثلتها منع محاضر من إلقاء محاضراته لأن موضوعها يشكل تهديداً للأمن العام، أو منع سلطة السمع البصري بث فيلم لأنه يشكل مساساً بالآداب العامة، أو منع عرض مسرحية تروج لخطاب الكراهية والفرقة بين أعضاء الشعب الواحد.

¹²⁸- مرسوم تنفيذي رقم 20-69، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (الكوفيد 19) ومكافحته، مرجع سابق.

➤ **الترخيص:** رغم أن ممارسة الحريات حق دستوري مضمون قانونا، إلا أنه قد يفرض القانون في بعض الحالات الحصول على رخصة معينة لممارسة حرية ما، فالرخصة تعد في حقيقة الأمر قيد على الممارسة اللا مشروطة للحرية، ومثالها اشتراط الحصول على رخصة صيد لممارسة الصيد، ورخصة بناء قبل الشروع في تشييد الأبنية، وقد خولت المادة 95 من قانون البلدية لرئيس المجلس الشعبي البلدي في هذا الإطار تسليم رخص البناء و الهدم و التجزئة حسب الشروط المحددة قانونا، ويلزم في هذا الإطار باحترام التشريع و التنظيم المتعلقين بالعقار والسكن والتعمير، وحماية التراث الثقافي المعماري على كافة إقليم البلدية¹²⁹.

➤ **اشتراط الحصول على إذن مسبق:** يقيد القانون الأفراد أحيانا بشرط الحصول على إذن مسبق قبل مزاوله حرية ما، كاشتراط الحصول على إذن سلطة معينة، قبل عقد اجتماعات أو تنظيم مظاهرات.

➤ **ضرورة إخطار السلطة مسبقا:** الإخطار هو اشتراط إعلام سلطة معينة قبل ممارسة حرية ما، ويختلف عن الإذن أو الترخيص في كون أن المخطر يكتفي بإعلام السلطة المختصة فقط قبل ممارسة حريته، بينما يتعذر على طالب الرخصة أو الإذن ممارسة حريته ما لم توافق السلطة المختصة على طلبه، ومن أمثلة الحريات التي تتطلب ممارستها إخطار السلطة المختصة، حرية العبادة إذ يتعين على الجاليات اليهودية أو المسيحية إخطار السلطات المختصة، قبل إقامة احتفالاتها الدينية، إضافة إلى هذا قد تتطوي القرارات الضبطية على توجيهات معينة يلتزم بها المواطن حتى يتمكن من ممارسة حرياته على أكمل وجه.

ب. التنفيذ الجبري: إذا كان تنفيذ الأفراد للقرارات الإدارية يفرض التزامهم بها بصفة طوعية دون إكراههم على ذلك، فإنه قد يتحتم على سلطة الضبط اللجوء أحيانا إلى ما يعرف بالتنفيذ الجبري، و يشترط لممارسته توفر الشروط التالية:

- وجود نص قانوني صريح يجيزه.
- وجود خطر جسيم يهدد النظام العام أو ما يعرف بحالة الضرورة.
- رفض الأفراد تنفيذ قرارات الضبطية الإدارية طوعا.
- عدم وجود جزاءات إدارية تضمن تنفيذ القرارات الإدارية الضبطية.

¹²⁹- عمار بوضياف مرجع سابق، ص.207.

ثانيا: الوسائل المادية والبشرية:

يقصد بالوسائل البشرية أعوان الإدارة الذين تستخدمهم لضمان تنفيذ قراراتها الإدارية الضبطية، ومن أمثلتهم قوات الشرطة أو الدرك الذين يسخرهم رئيس المجلس الشعبي البلدي لحماية النظام العام، و قد قيده الفقرة الثانية من المادة 93 من قانون البلدية بعدم اللجوء إلى تسخيرهم إلا عند الاقتضاء أي عند وجود حاجة إلى ذلك لضمان تنفيذ التدابير الضبطية الصادرة عنه. كما منحت المادة 116 من قانون الولاية ذات السلطة للوالي بتسخير قوات الشرطة والدك الوطني الموجودة على إقليم الولاية، غير أنها ربطتها بشرط وجود ظروف استثنائية تقتضي ذلك.

أما الوسائل المادية فيقصد بها العتاد والمعدات التي تستخدمها سلطات الضبط الإداري، من سيارات وشاحنات و آلات حفر و أموال عامة، لضمان تنفيذ القرارات الضبطية.

الفرع الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري

بعد استعراضنا للضبط الإداري في المحور الثاني من مقياس القانون الإداري يتعين علينا الإشارة إلى أن سلطات الضبط الإداري لا تتمتع بسطة مطلقة في ممارستها لاختصاصاتها، بل هنالك حدود تحددها وقيود تقيدها حتى لا يصبح الضبط كاستثناء، كقاعدة عامة وتتمثل هذه القيود في حدين أولهما المشروعية وثانيهما رقابة القضاء الإداري عليها.

أولا: المشروعية كحد للضبط الإداري:

يقصد بمبدأ المشروعية سيادة القانون وخضوع الدولة بحكامها ومحكومياتها له، لذا يتعين على سلطات الضبط الإداري احترام أحكام القانون أثناء ممارستها لسلطاتها، بدء باحترامها لقواعد الاختصاص المقررة قانونا فلا يجوز مثلا صدور قرار إعلان التعبئة العامة عن الوزير الأول، لأنه اختصاص مقيد ممنوح لرئيس الجمهورية لا يجوز تفويضه ولا التنازل عنه، كما يجب أن تكون هنالك حالة قانونية أو واقعية داعية لاتخاذ القرار الضبطي فلا يجوز مثلا منع دخول مواد غذائية أو أدوية إلى البلاد لمجرد الاشتباه، بل لابد من وجود مبرر قانوني يبرر هذا المنع، كما ينبغي أن يكون محل القرار الضبطي مشروعاً و أن يصدر وفقاً للإجراءات و الشكليات المقررة قانوناً، إذ يعد قرار رئيس الجمهورية بإعلان حالة الحرب غير مشروع، إن لم يتم باستشارة السلطات المنصوص عليها قانوناً، كما ينبغي أن يصدر القرار لغاية مشروعة تستهدف الحفاظ على النظام العام، وليس بهدف التضيق على الحريات العامة.

ثانيا: الرقابة القضائية كقيد للضبط الإداري:

يتمثل الحد الثاني من حدود الضبط الإداري، في الرقابة القضائية على القرارات الضبطية الإدارية، إذ لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يترك تقييد الحريات العامة دون رقابة، و تعد الرقابة القضائية الضمانة الحقيقية لمنع تعسف الهيئات الإدارية في ممارسة سلطاتها، حيث يتمتع القاضي الإداري بسلطة ممارسة أنواع مختلفة من الرقابة على القرارات الإدارية الصادرة عن الدولة،الولاية، البلدية و كل مؤسسة عمومية إدارية طبقا للمادتين 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تأخذ رقابة القاضي الإداري على القرارات الضبطية الإدارية ثلاثة أشكال، بدء بالقاضي الإستعجالي الإداري، الذي يأمر بكافة التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة، من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية، أثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات.¹³⁰

يختص قاضي الإلغاء بدوره بإلغاء القرارات الضبطية الإدارية طبقا للمادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الضبطية الإدارية الصادرة عن الهيئات المحلية، في حين يختص مجلس الدولة بالنظر في دعاوى الإلغاء المرفوعة لمخاصمة القرارات الإدارية الصادرة عن سلطات الضبط الإداري المركزية.

تختص المحاكم الإدارية بالنظر في دعاوى القضاء الكامل الرامية إلى طلب التعويض عن الأضرار الناجمة عن عدم مشروعية القرارات الضبطية الإدارية طبقا للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويملك القاضي الفاصل في الدعوى سلطة تقديرية واسعة في تقدير التعويض المستحق جراء عدم مشروعية قرارات الضبط الإداري.

¹³⁰- أنظر المادة 920 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

خاتمة

في ختام دراستنا لنشاط الإدارة نخلص إلى أن الصالح العام هو محور نشاط الإدارة العامة مركزية كانت أو محلية، ورغم كونه مصطلحا فضفاضاً واسع الاستخدام، إلا أنه يمكن استشعاره من خلال البحث في النشاط الإداري بوجهيه الإيجابي والسلبي، حيث يبرز هاجس تحقيق المصلحة العامة من خلال تلبية الحاجة العامة في المرفق العام، وضمان الأمن العمومي في الضبط الإداري.

تسعى الدولة من خلال المرافق العامة إلى تلبية حاجات عامة وطنية ومحلية متطورة و متغيرة من زمن إلى آخر، فتلجأ إلى إنشاء مجموعة من المرافق العامة محددة طبيعتها، وطريقة تسييرها و المبادئ العامة التي تحكمها، وقد لاحظنا في إطار بحثنا التنوع الكبير للمرافق العامة في الجزائر حيث نجد المرافق العامة بالنظر إلى أداة إنشائها، والمرافق العامة بالنظر إلى إجبارية أو اختيارية إنشائها، و المرافق العمومية بالنظر إلى حيزها الإقليمي، و المرافق العمومية بالنظر إلى طبيعتها، وكلها مرافق مختلفة مفهوماً وطبيعة ونظاماً.

تتنوع أساليب تسيير المرافق العامة في الجزائر حيث تبنى مشرعنا عدة أشكال في تسييرها بدء بالاستغلال المباشر، ومرورا بالمؤسسة العمومية وصولاً إلى تفويض التسيير بأشكاله المختلفة، و هو ما يعكس فلسفة متعددة الأوجه، ورؤية شاملة يظهر فيها المشرع الجزائري بوجه المنظم الحريص على تبنى خيارات مختلفة باختلاف طبيعة المرفق وأهدافه.

يعد النظام العام بمختلف مكوناته هاجساً مؤرقاً يسعى كلا من المشرع و القاضي الجزائريين إلى ضمانه، وقد خص المشرع الجزائري سلطات محددة على سبيل الحصر بسلطة حمايته من أي مساس أو تهديد، حيث تملك هيئات إدارية مركزية ومحلية سلطة حمايته عن طريق إصدار قرارات ضبطية إدارية وقائية تمنع المساس به، وتتمثل السلطات المركزية في كل من رئيس الجمهورية و الوزير الأول والوزراء، أما السلطات المحلية فتتمثل في كل من الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي.

تملك هيئات الضبط الإداري وسائل قانونية ومادية وبشرية تضمن تنفيذ قراراتها لحماية للنظام العام، الذي عرف تطوراً كبيراً في السنوات الأخيرة حيث لم يعد تدخل الدولة في الجانب الضبطي حكراً على غاية حماية الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، بل تعداه ليطال عناصر أخرى و أغراض معنوية كالأخلاق العامة، وكرامة الإنسان، والآداب العامة، و الرونق الجمالي.

أدى اتساع مفهوم النظام العام إلى امتداد تطبيق الضبط الإداري في مختلف المجالات، مما يشكل تهديدا للحريات العامة الأمر الذي فرض وضع حدود لمنع تعسف الإدارة في استعمال سلطاتها وأول هذه القيود مبدأ المشروعية الذي يقصد به خضوع التدابير الضبطية لأحكام القانون من حيث محلها و السلطة المختصة بإصدارها، وكذا إجراءاتها والحالة الداعية إليها وغايتها، إضافة إلى ذلك تعد الرقابة القضائية الضمانة الحقيقية لمنع تعسف الإدارة في تقييد الحريات عن طريق رقابة القاضي الإستعجالي و قاضي الإلغاء و قاضي التعويض مما من شأنه حماية الحريات العامة و ضمان دولة القانون.

المراجع

I. باللغة العربية:

أولاً: الكتب

1. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الرابعة، د.م.ج، الجزائر، 2006.
2. ألبرت سرحان، يوسف جميل، زياد أيوب، القانون الإداري الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
3. جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
4. ، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثالث، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
5. جوزيف بادروس، القاموس الموسوعي الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
6. هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2009.
7. زهدي يكن، القانون الإداري، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، 2001.
8. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
9. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.
10. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
4. مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.
5. محمد أمين بوسماح، المرفق العام في الجزائر، د.م.ج، الجزائر، 1995.
16. محمد علي الخلايلة، الوسيط في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
17. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
18. محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016.
11. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.
2. عمار بوضياف، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، د.ح.ج، الجزائر، 2000.
6. عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، د.م.ج، الجزائر، 2000.
7. عصام علي الدبس، القانون الإداري، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2014.
17. هيام مروة، القانون الإداري الخاص، المؤسسة الجديدة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003.
18. عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.

19. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.

ثانيا: أطروحات الدكتوراه

سليمان هندون، سلطات الضبط الإداري في الإدارة الجزائرية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013.

ثالثا: المقالات

1. حسام الدين بوركيبة، "تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة"، مجلة المفكر، مجلد 12، عدد 14، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018، ص ص (527-547).
2. يحي بدير، "الجوانب القانونية لآلية تفويض المرفق العام على ضوء أحكام المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، مجلد 2، عدد 1، المركز الجامعي الونشريسي، تيسمسيلت، جوان 2017، ص ص (131-141).
3. مبروك غضبان، "نجاح غربي، قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرها على الحقوق والحريات العامة في الجزائر"، مجلة المفكر، مجلد 9، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018، ص ص (11-37).
4. عبد الصديق شيخ، "أشكال تفويض المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام"، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، مجلد 12، عدد 5، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2018، ص ص (193-201)

5. خديجة سعدي، تفويض المرفق العام في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 كآلية لتحديث تسيير المرافق العامة في الجزائر، المجلة الجزائرية للمالية العامة، مجلد 7، عدد 1، جامعة تلمسان، 2017، ص ص (27-41)

رابعا: النصوص القانونية

أ. الدساتير:

- مرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.ج عدد (76)، صادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج.ج عدد (82)، صادرة في 30 ديسمبر سنة 2020.

ب. النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج عدد (78)، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975، المعدل والمتمم.
2. قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج رقم(21)، صادرة بتاريخ 25 أبريل 2008.
3. قانون 90-02، مؤرخ في 6 فبراير سنة 1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها و ممارسة حق الإضراب، ج.ر.ج.ج عدد (6)، صادرة بتاريخ 7 فبراير 1990.
4. قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 ابريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل، ج.ر.ج.ج عدد (17)، صادرة بتاريخ 25 أبريل 1990، المعدل والمتمم.
5. قانون رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافئتهما، ج.ر.ج.ج عدد(11)، صادرة في 9 فبراير 2005.
6. قانون رقم 05-03 مؤرخ في 6 فبراير 2005، يتعلق بالبذور والشنائل وحماية الحيازة النباتية، ج.ر.ج.ج عدد(11)، صادرة بتاريخ 09 فبراير 2005.
7. قانون رقم 05-04 مؤرخ في 6 فبراير 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج.ر.ج.ج عدد (11) صادرة في 9 فبراير 2005.
8. قانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 يونيو سنة 2011، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.ج عدد(37)، صادرة بتاريخ 03 جويلية 2011.
9. قانون رقم 12-07، مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج عدد(12)، صادرة بتاريخ 29 فبراير سنة 2012.

ج. النصوص التنظيمية:

ج. 1) المراسيم الرئاسية:

1. مرسوم رقم 80-253، مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1980، يتضمن تعيين العائد العام للمناطق المعلن عنها منكوبة، ج.ر.ج. رقم (42)، صادرة بتاريخ 14 أكتوبر 1980.
2. مرسوم رقم 80-252، مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1980، يتضمن التنظيم الاستثنائي في المناطق المعلن عنها منكوبة، ج.ر.ج. عدد (42)، صادرة بتاريخ 14 أكتوبر 1980.
3. مرسوم رئاسي رقم 488/91 مؤرخ في 21 ديسمبر 1991، يتضمن تطبيق القانون 91-23 المؤرخ في 6 ديسمبر سنة 1991، والمتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، ج.ر.ج. عدد (66)، صادرة بتاريخ 22 ديسمبر 1991.
4. مرسوم رئاسي رقم 92-44 مؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد (10)، صادرة بتاريخ 9 فبراير سنة 1992.
5. مرسوم رئاسي رقم 92-320 مؤرخ في 11 غشت سنة 1992، يتم المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فبراير سنة 1992 و المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد (61)، صادرة في 12 غشت سنة 1992.
6. مرسوم رئاسي رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج. عدد (4)، صادرة بتاريخ 08 مارس 2006، معدل ومتمم.
7. مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج. عدد (50)، صادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

ج. 2) المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 08-57 مؤرخ في 32 فبراير سنة 2008، يحدد شروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري وكيفياته، ج.ر.ج. عدد (16)، صادرة في 24 فبراير 2008.
2. - مرسوم تنفيذي رقم 08-58 مؤرخ في 23 فبراير 2008، يحدد مبلغ حقوق امتياز استغلال خدمات النقل البحري، ج.ر.ج. عدد (16)، صادرة بتاريخ 24 فبراير 2008.
3. مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج.ر.ج. رقم (48) بتاريخ 5 أوت 2018.
4. مرسوم تنفيذي رقم 20-69 مؤرخ في 21 مارس 2020، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (الكوفيد 19) ومكافحته، ج.ر.ج. عدد (15)، صادرة بتاريخ 21 مارس سنة 2020.

5. مرسوم تنفيذي رقم 20-70 مؤرخ في 24 مارس سنة 2020، يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته، ج.ر.ج. عدد (16)، صادرة بتاريخ 24 مارس 2020.

خامسا: الاجتهاد القضائي:

أ. قرارات مجلس الدولة:

1. مجلس الدولة، قرار رقم 149303، قضية (ب.ع) ضد (مديرية البريد والمواصلات)، بتاريخ 1999/02/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، الجزائر، 2002.
2. مجلس الدولة، قرار رقم 146043، قضية (المديرية العامة للأمن الوطني) ضد (ف ا)، بتاريخ 1999/02/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، الجزائر، 2002.
3. مجلس الدولة، قرار رقم 204658، قضية (خ.ص) ضد منظمة المحامين، بتاريخ 2000/07/10، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، الجزائر، 2002.
4. مجلس الدولة، قرار رقم 006195، قضية (والي ولاية الجزائر) ضد (ب.ف)، بتاريخ 2002/09/23، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، الجزائر، 2003.
5. مجلس الدولة، قرار رقم 003889، قضية (ز.ش) ضد (المدير العام لمؤسسة التسيير السياحي للشرق-قسنطينة)، بتاريخ 2002/11/05، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، الجزائر، 2003.
6. مجلس الدولة، قرار رقم 4841، قضية الوكالة المحلية للتنظيم والتسيير العقاري الحضري ضد (أ.ح)، بتاريخ 2003/04/15، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، الجزائر، 2003.
7. مجلس الدولة، قرار رقم 11950، قضية "شركة نقل المسافرين" ضد "بلدية وهران"، بتاريخ 2004/03/09، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد 5، الجزائر، 2004.
8. مجلس الدولة، قرار رقم 021929، قضية "المسأفة" ضد "عميد كلية الطب"، بتاريخ 2006/02/22، سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء 3، منشورات كليك، الجزائر، 2003.
9. مجلس الدولة، قرار رقم 044612، قضية "والي تيزي وزو" ضد "ج.س)، بتاريخ 2009/04/15، سايس جمال، الجزء الثالث، منشورات كليك، الجزائر، 2003.

ب. قرارات المحكمة العليا:

1. المحكمة العليا، قرار رقم 75670، قضية (المركز الاستشفائي الجامعي) ضد (فريق ك ومن معهم)، بتاريخ 1991/01/13، المجلة القضائية، العدد 2، الجزائر، 1996.
2. المحكمة العليا، قرار رقم 137561، قضية (فريق ق.م) ضد (مدير الشؤون الدينية)، بتاريخ 1996/05/05، سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الثاني، منشورات كليك، الجزائر، 2013.

3. المحكمة العليا، قرار رقم 130998، قضية (الوكالة العقارية لبلدية بير الجير) ضد (ج.م ومن معه)، بتاريخ 1996/05/15، المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، 1996.

II. مراجع باللغة الأجنبية:

A. Ouvrages :

1. Gilles J.GUGLIELMI, Une introduction au droit du service public, Collection « Exhumation d'épuisés », Paris, 1994.
2. Manuel DE LAMARRE, Timothée PARIS, Droit Administratif, Ellipses, Paris, 2009.
3. Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, Droit administratif, 8^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2009.
4. Rachid ZOUAIMIA, Marie Christine ROUAULT, DROIT ADMINISTRATIF, Berti édition, Alger, 2009.
5. Jean- Claude RICCI, Droit administratif général, 3^{ème} édition, Hachette supérieure, Paris, 2009.
6. Pierre-Laurent FRIER, Jaques PETIT, Précis de droit administratif, 6^{ème} édition, Montchrestien, Paris, 2010.

B. Thèses de doctorat :

Romain DEMANGEON, Les concours de police, école doctorale, université de Lorraine, 2020.

C. Articles :

1. Claire MONTIALOUX, Service public et intérêt général, Regard croisés sur l'économie, 2007/2 (n°2), p.25-26. DOIM : IO.3917/nce.002.0025.VRL : <https://www.cairn.info/revue-regards--croises-sur-l-economie-2007-2-page-25.htm>. consulté le 13/01/2020.
2. Dominique ROUSSEAU, « L'état d'urgence : Un état vide de droit, [Revue projet.com/artivles/2066-2-I-etat-d-urgence-un-etat-vide-de-droit-s/](http://Revue-projet.com/artivles/2066-2-I-etat-d-urgence-un-etat-vide-de-droit-s/).
3. Ludovic AYRAULT, « Le principe d'égalité en matière fiscale », Titre VII, 2020/I (N°4), p.35-

43.DOI :IO :3917/tvii.004.0035.URL :https://www.cairn.info/revue-titre-vii-2020-I-page-35_hm.

4. **Marie-Paule Richard-Descamp**, Port du vole : L'atteinte à l'image commerciale n'en justifie pas l'interdiction en l'absence d'une clause de neutralité, publié sur : village-justice.com/articles/port-voile-atteinte-image-commerciale-justice-pas-interdiction-absence-une,38951.html source=divr.i&utm_campaign=RSS.
5. **Marie Gautier**, « L'ordre public », in L'influence du droit européen sur les catégories du droit public, sous Dir de Jean-Bernard AUBY, Dalloz, Paris, 2010.
6. **Pierre TIFINE**, « Egalité devant le service public et différenciations tarifaires. Commentaire sous. CE, sec,29 décembre 1997, Commune de Nanterre, n°157425 et n°134341 :Revue générale du droit on line,2008,numéro1625(www.revuegeneraledudroit.eu/?p:1625).
7. **Philippe COSSALTER**, La dignité humaine en droit public français : L'ultime recours, intervention à la 7eme conférence-débat du centre de droit public comparé, université Panthéon-Assas Paris\ . 30 C [www.revegenraledudroit.eu / ? P= 18309](http://www.revegenraledudroit.eu/?P=18309) .

D. Actes de colloques :

Bernard STIRN, « Le service public dans la jurisprudence du conseil d'Etat français », Colloque organisé par le laboratoire Méditerranéen de droit public, Athènes, 19 et 20 octobre 2017.

E. Textes juridiques :

Textes législatifs :

1. **Loi n°55-385** du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence et en déclarant l'application en Algérie, JORF n°0085 du 7 avril 1955.
2. **Loi n°2020-290** du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, JORF n°0072 du 24 mars 2020.

Décisions :

1. Conseil Constitutionnel, Décision n°94-344DC du 27 juillet 1994, Loi relative au respect du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal, JORF n°174 du 29 juillet 1994.

F. Jurisprudence :**Jurisprudence Européenne :**

1. CEDH, gde ch, 23 mars 1995 , Loizidou c. Turquie, série A n°310.
2. CJCE 23nov1999, Arblade e. a., aff. jtes C-369et C-376/96.
3. Communiqué de presse n°92/99, 23nov 1999, Arrêt de la CJCE dans les affaires C-369/96 et C-376/96, Arblade et Leloup .

G. Jurisprudence Française :**Jurisprudence Administrative :****Décisions du Tribunal des conflits :**

1. TC, 08 février 1873, Blanco, 00012, publié au recueil Lebon.
2. TC, 22 janvier 1921, Colonie de la Cote d'Ivoire, 00706, publié au recueil Lebon.

Arrêts du conseil d'Etat :

1. CE, section, Les films Lutétia, 18 décembre 1959, An°36385 36428, publié au recueil Lebon.
3. CE, Assemblée, Commune Morsang-sur-orge, 27 octobre 1995, An°136727, inédit au recueil Lebon.
4. CE, M.B...A c, 13 juin 2021, A n°440846, inédit au recueil Lebon.
5. CE, 18 juillet 1996, Société direct mail promotion et autres, n°168702 168734 169631 169951, publié au recueil Lebon.
6. CE, 2/6 SSR, du 08 avril 1998, Commune de Lattes, 159258, inédit au recueil Lebon.
7. CE, 10 avril 2002, Ministre de l'équipement et de transport, 238212, inédit au recueil Lebon.
8. CE, Association « Génération identitaire, 3 mai 2021, A n°451743, inédit au recueil Lebon.

Jurisprudence civile :

1. **Cour de Cassation**, Chambre sociale, A n°479 du 14 avril 2021 (19-24079).

H. Dictionnaires :

1. **Rémi ROUQUETTE**, « Police administrative », dans : Dictionnaire du droit administratif, Le Moniteur, Paris, 2002.
2. **Geneviève KOUBI**, « Service public administratif (spa) », dans : Dictionnaire d'administration publique, Presses universitaires de Grenoble, 2014.

فهرس

قائمة أهم المختصرات

1	مقدمة عامة
3	المبحث الأول: المرفق العام
3	المطلب الأول: مفهوم المرفق العام
3	الفرع الأول: تعريف المرفق العام
4	أولاً: التعريف العضوي للمرفق العام:
4	ثانياً: التعريف الموضوعي للمرفق العام:
5	ثالثاً: التعريف الجامع للمرفق العام:
6	الفرع الثاني: عناصر المرفق العام:
6	أولاً: المرفق العام يستهدف تحقيق مصلحة عامة:
7	ثانياً: المرفق العام تتولاه الدولة:
8	ثالثاً: خضوع المرفق العام لنظام قانوني متميز:
8	الفرع الثالث: أنواع المرافق العامة:
8	أولاً: المرافق العامة الإجبارية و المرافق العامة الاختيارية:
9	ثانياً: المرافق العامة حسب حيزها الجغرافي:
10	ثالثاً: المرافق العامة بالنظر إلى تمتعها أو عدم تمتعها بالشخصية المعنوية:
11	رابعاً: المرافق العامة بالنظر إلى طبيعتها:
16	خامساً: المرافق العامة من حيث أداة إنشائها:
16	المطلب الثاني: النظام القانوني للمرافق العامة:

- 16..... الفرع الأول: إنشاء وإلغاء المرافق العامة:
- 17..... الفرع الثاني: المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة:
- 17..... أولاً: مبدأ المساواة أمام المرافق العامة:
- 20..... ثانياً: مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتبديل:
- 20..... ثالثاً: مبدأ استمرارية المرافق العامة:
- 25..... المطلب الثالث: أساليب إدارة المرافق العامة:
- 25..... الفرع الأول: الاستغلال المباشر (أسلوب الإدارة المباشرة):
- 26..... الفرع الثاني: أسلوب المؤسسة العمومية:
- 27..... الفرع الثالث: تفويض تسيير المرافق العامة:
- 27..... أولاً: تعريف تفويض المرفق العام:
- 27..... ثانياً: عناصر تفويض المرفق العام:
- 28..... ثالثاً: أشكال التفويض:
- 31..... المبحث الثاني: الضبط الإداري:
- 31..... المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري
- 31..... الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري:
- 32..... أولاً: التعريف العضوي للضبط الإداري:
- 32..... ثانياً: التعريف الموضوعي للضبط الإداري:
- 32..... الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري:
- 32..... أولاً: الضبط الإداري انفرادي تقديري:
- 33..... ثانياً: الضبط الإداري وقائي غائي:
- 33..... ثالثاً: الضبط الإداري استثنائي مؤقت:
- 34..... الفرع الثالث: التمييز بين الضبط الإداري والمصطلحات المشابهة:

- 34..... أولًا: التمييز بين الضبط الإداري والضبط التشريعي:
- 35..... ثانيًا: التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي:
- 35..... ثالثًا: التمييز بين الضبط الإداري والمرفق العام:
- 36..... الفرع الرابع: أنواع الضبط الإداري وأهدافه:
- 36..... أولًا: أنواع الضبط الإداري:
- 37..... ثانيًا: أهداف الضبط الإداري:
- 42..... المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري:
- 42..... الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني:
- 42..... أولًا: رئيس الجمهورية:
- 48..... ثانيًا: الوزير الأول (أو رئيس الحكومة حسب الحالة):
- 49..... ثالثًا: الوزراء:
- 49..... الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي:
- 49..... أولًا: رئيس المجلس الشعبي البلدي:
- 50..... ثانيًا: الوالي:
- 51..... المطلب الثالث: وسائل الضبط الإداري وحدوده:
- 51..... الفرع الأول: وسائل الضبط الإداري:
- 51..... أولًا: الوسائل القانونية:
- 53..... ثانيًا: الوسائل المادية والبشرية:
- 53..... الفرع الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري:
- 53..... أولًا: المشروعة كحد للضبط الإداري:
- 54..... ثانيًا: الرقابة القضائية كحد للضبط الإداري:
- 55..... خاتمة

57.....المراجع

66.....فهرس