

# محاضرات القانون الإداري : الضبط الإداري و المرفق العام

السنة الأولى ل م د

السداسي الثاني

إعداد : الدكتورة عباس راضية أستاذة محاضرة أ



السنة الجامعية 2022/2021

## مظاهر النشاط الإداري

### مقدمة:

ان الادارة العمومية تعتبر الجهاز الذي يقوم بتحضير و تنفيذ القرارات الادارية التي تتخذها السلطة السياسية ، فإنها اصبحت ضرورة و حقيقة في حياة الفرد ، وبهدف المحافظة على النظام العام، تلجأ الادارة احيانا الى تقييد حريات الافراد بالكيفيات التي يجيزها القانون، فالإدارة في بعض صور نشاطها تنزل الى منزلة الفرد ، وفي صورة اخرى تتمتع بسلطات واسعة، لذا وجب ان تفرض عليها قيود و رقابة صارمة عند ممارستها لنشاطها، و اجمع فقهاء القانون الاداري ان مظاهر النشاط الاداري تتمثل في المرفق العام لتحقيق المصلحة العامة و الضبط الاداري .

فالنشاط الإداري للإدارة العامة بصورتيه المرفق العام والضبط الإداري يعدان من أهم و أولى واجبات الدولة فهما ضرورة الزمة لبناء مجتمع تسمو فيه وظائف الدولة التي تتغير بمتغيراته وتتطور بتطورها إذ يؤثر كل منهما على الآخر أي " الدولة ونشاط الإدارة العامة

ان الدولة الحديثة تقوم بوظيفتين أساسيتين الأولى تتمثل في الضبط الإداري وهو المظهر السلبي للنشاط الإداري أما الوظيفة الثانية تتمثل في إدارة المرافق العامة و الوفاء بحاجات الأفراد و إشباع رغباتهم وهو المظهر الايجابي لنشاط الإدارة.

تسلك الإدارة سلوكيات منها الايجابي و السلبي وكل منهما يشكل هدفا للنشاط الإداري فإذا كان سلوكها ايجابيا ظهر في تقديم الخدمات للجمهور و تتمثل في ما يعرف بالمرفق العمومي . اما اذا كان سلوكها سلبيا فتظهر فيه بصفة الناهية الأمرة و يدخل ذلك ضمن سلطة الضبط الإداري أي جملة الإجراءات القانونية و الإدارية التي تهدف من ورائها الإدارة إلى حماية النظام العام .

ولتوضيح أسلوب و صورتي النشاط الإداري وتحديدًا يتطلب الأمر التعرض أولاً إلى موضوع الضبط الإداري ثم إلى دراسة وبحث المرفق العام وذلك في فصلين متتاليين :

الفصل الأول : الضبط الإداري.

المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري.

المبحث الثاني: أهداف الضبط الإداري و أنواعه.

المبحث الثالث: هيئات الضبط الإداري و وسائله.

المبحث الرابع: حدود سلطات الضبط الإداري.

الفصل الثاني: المرفق العام.

المبحث الأول: نشأة المرفق العام و مفهومه.

المبحث الثاني: المبادئ الأساسية التي تحكم المرافق العامة.

المبحث الثالث: إنشاء و إلغاء المرافق العامة.

المبحث الرابع: طرق تسيير المرافق العامة.

## الفصل الأول: الضبط الإداري

ان أهم واجبات الإدارة يتمثل في تنظيم الحريات الفردية أي وضع القيود و الحدود عليها بهدف المحافظة على النظام في المجتمع بمدلولاته المعروفة ، فبرزة فكرة الضبط الإداري لتقييم نوعا ما التوازن بين حق الأفراد في ممارستهم لحرياتهم و حق المجتمع في البقاء أماناً<sup>1</sup>.

ان الضبط الإداري أو البوليس الإداري هو النشاط الذي بواسطته تحقق السلطات الإدارية هدف الوظيفة الإدارية المتمثلة في المحافظة على النظام العام .

يتمثل البوليس الإداري أو الضبط الإداري<sup>2</sup> في إحدى نشاطات السلطات الإدارية وهو مجموعة التدخلات الإدارية على شكل تنظيمات وأوامر ونواهي تهدف وضع قيود أو حدود على حرية الأفراد في ممارسة بعض نشاطاتهم وذلك بهدف حماية النظام العام .

لا يمكن ان يكون الضبط مطلقا بل يجب ان يكون مقيد بحيث يحقق التوازن بين المحافظة على النظام العام و الحريات العامة للأفراد و يكون هذا التقييد بموجب القوانين وفقا لمبدأ المشروعية اي ان الضبط الاداري يجب ان يلتزم بمبدأ المشروعية في تصرفاته ، وان السلطات التي يتمتع بها هيئات الضبط الاداري يختلف باختلاف المكان و الزمان، فالسلطات التي يتمتع بها الضبط الاداري في الظروف العادية يختلف عن السلطات التي يتمتع بها في الظروف الاستثنائية .

سوف نتطرق إلى 3 مباحث هي:

المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري.

<sup>1</sup> رمضان محمد بطيخ- رمضان محمد بطيخ- الضبط الاداري و حماية البيئة، ندوة دور التشريعات و القوانين في حماية البيئة العربية، الشارقة ، الامارات العربية المتحدة، 7-11 مايو 2005، ص3.

<sup>2</sup> يعبر عن الضبط الإداري بمصطلح البوليس الإداري في المراجع الفرنسية. la police administrative

المبحث الثاني: اهداف الضبط الإداري و انواعه

المبحث الثالث: هيئات الضبط الإداري ووسائله.

المبحث الرابع: حدود سلطات الضبط الإداري.

### المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري

يتضمن هذا المبحث تحديد تعريف الضبط الإداري و تمييزه عن الأنظمة المشابهة له ثم تحديد خصائصه.

**المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري و تمييزه عن الأنظمة المشابهة له**

**الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري**

**أولاً: التعريف اللغوي:**

بداية يمكن تعريف الضبط لغة: لزوم الشيء وضبط الشيء حفظه وضبط ضبطاً حفظه بالحزم حفظاً بليغاً احكمه و أتقنه أي باللغة يعني الإحكام و الإتقان والحزم، واصل كلمة بوليس مشتقة من كلمة politia وهي كلمة لاتينية تعني تنظيم او كل شكل حكومي<sup>1</sup>.

**ثانياً: التعريف التشريعي**

لم تتعرض معظم تشريعات الدول الى تعريف الضبط بل اكتفت بتحديد اغراض الضبط ، فنجد كل من الدستور<sup>2</sup> الذي يمنح رئيس الجمهورية سلطة ممارسة الضبط الإداري

<sup>1</sup> سكيمة عزوز ،عملية الموازنة بين اعمال الضبط الإداري و الحريات العامة، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر، 1991، ص10.

<sup>2</sup> انظر دستور 1996 المعدل و المتمم بموجب المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 2020/12/30 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري. حيث نصت المواد من 79 الى 102 عن حالات و اجراءات اعلان الحالات الاستثنائية بهدف استبدال النظام العام و سلطات رئيس الجمهورية في ذلك.

ينص في نصوصه على التدابير التي يمكنه اتخاذها في مجال استبدال النظام العام ، وكما ان القوانين سواء قانون الولاية او البلدية<sup>1</sup> نصت على اتخاذ أجهزتها تدابير الضبط الإداري، كما ان بعض المراسيم التي تنظم صلاحيات الوزراء تحدد الاجراءات و التدابير دون وضع تعريفات مثل المرسوم التنفيذي المتعلق بصلاحيات الوزير الداخلية رقم 94-247 المؤرخ في 10/08/1994<sup>2</sup>.

### ثالثا: التعريف الفقهي

لقد اختلف فقهاء القانون الاداري في مجال تعريف القانون الاداري وفق اتجاهات متباينة تبعا لتباين جوانب هذا الضبط نتجت عنها عدة تعريفات تختلف من الزوايا التي ينظر اليه.

#### 1- تعريف الضبط الإداري وفق الفقه الفرنسي :

من أشهر التعريفات التي نادى بها كبار الفقهاء الفرنسيين نجد: الفقيه هوريو HAURIU الذي عرف الضبط الإداري بأنه : "سيادة النظام و السلام وذلك عن طريق التطبيق الوقائي للقانون L'ordre et la paix par application préventive de droit، غير أن الفقيه هوريو سرعان ما عدل عن هذا التعريف بعد أن وجهت إليه سهام النقد وأعتبر أن الضبط هو كل ما يستهدف به المحافظة على النظام العام في الدولة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> قانون رقم 07-12 المؤرخ في 21/02/2012 المتضمن قانون الولاية ج ر 12 ، قانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011 المتضمن قانون البلدية ج ر 37.

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي رقم 94-247 المؤرخ في 10/08/1994 المتضمن صلاحيات و مهام الوزير الداخلية و الجماعات المحلية.

<sup>3</sup> سامي جمال الدين، اصول القانون الاداري (نظرية العمل الاداري)، الاسكندرية، 1993 ان ص 151.

أما الفقيه إدلوبادير A DE LAUBADERE فإنه عرف الضبط الإداري على أنه شكل من أشكال تدخل بعض السلطات الإدارية يتضمن فرض قيود على حريات الأفراد بغرض ضمان حماية النظام العام<sup>1</sup>.

أما جورج فودال GEORGE VEDEL فعرف الضبط الإداري بأنه : مجموع الأنشطة الإدارية التي يكون موضوعها إصدار قواعد عامة أو تدابير فردية تكون لازمة لحفظ النظام العام اي الامن، السكينة و الصحة<sup>2</sup>.

عرفه الفقيه ريفيرو Rivero بأنه: " مجموع التدخلات الإدارية التي توجب على النشاط الحر للأفراد للانضباط الذي تقتضيه الحياة"<sup>3</sup>

كما يرى الفقيه مارسيل فالين Waline أن الضبط الإداري هو " قيد تقتضيه المصلحة العامة وتفرضه السلطة العامة على نشاط المواطنين ليس حرياتهم"

أما الفقيه بينوا Benoit فيعرف الضبط الإداري تعريفاً واسعاً، فيذهب إلى أن الضبط هو مجموع الاختصاصات المخولة للإدارة للتدخل في الأنشطة و العلاقات الخاصة سواء بقواعد تنظيمية عامة أم بقرارات فردية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>Yves GAUDEMET . Traite de Droit Administratif ;tome 1 ;droit administratif général ; 16edition ;L.G.D.J.D. DELTA2002.P 721" La police administrative est une forme d'intervention qu'exercent certaines autorités administratives et qui consiste à imposer, en vue d'assurer l'ordre publique, des limitation aux libertés des individus"

<sup>2</sup> جورج فوديل، بيارد لقولفويه، القانون الإداري، الجزء 2 ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، 2001، ص500، بوقريط عمر ، زعداوي محمد ، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2006-2007، ص 14

<sup>3</sup> Jean RIVERO. Droit Administratif : 2eme edition ;Paris ; Dalloz ; 1962 ;p358.

<sup>4</sup> عبد الرؤوف هاشم بسيوني - نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية و الشريعة الإسلامية- دار الفكر الجامعي -

الطبعة الأولى-الإسكندرية-2008-ص21و20.

ان الضبط الإداري وفق الفقه الفرنسي هو عبارة عن عمل إداري يشتمل على تنظيم و ضبط نشاطات الافراد من اجل ضمان المحافظة على استقرار النظام العام<sup>1</sup>.

ان اغلب التعاريف السابقة اعتمدت على فكرة النظام العام وهي فكرة غير محددة ولا ثابتة المعالم الامر الذي يضيف على التعريف غموضا .

## 2- تعريف الضبط الإداري وفق الفقه المصري :

ان د أحمد كمال أبو المجد يعتبر سلطة الضبط عموما هي عبارة عن الوسائل القانونية السليمة نفسها، والمقصود بها عادة مجموع السلطات الحكومية العامة التي تهدف إلى المحافظة على الأمن و الصحة و السكينة و تحقيق الرفاهية التي تتيح للدولة في سبيل ذلك أن تقيد الحقوق و الحريات الخاصة<sup>2</sup>.

كما يعتبر د محمد سليمان الطماوي أن الضبط الإداري بصفة عامة هو " حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيودا تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام<sup>3</sup> .

عرف د عبد الغني بسيوني الضبط الإداري على أنه تنظيم الدولة بطريقة وقائية لضمان سلامة و أمن المجتمع، فالضبط في معناه العام هو تنظيم وقائي<sup>4</sup> .

عرفه د محمود عاطف البنا بانه: " النشاط الذي تولاه الهيئات الادارية و يتمثل في تقييد النشاط الخاص بهدف حماية النظام العام<sup>5</sup> .

<sup>1</sup> Yves GAUDEMET ;op cit ;p722.

<sup>2</sup> عبد الرؤوف هاشم بسيوني- نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية و الشريعة الإسلامية-دار الفكر الجامعي- الطبعة الأولى-الإسكندرية-2008، ص 22.

<sup>3</sup> سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري دراسة مقارنة .دار الفكر العربي، 1995 ، ص539

<sup>4</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري ( دراسة مقارنة .( دار المعارف، الإسكندرية، 1991 ، ص 378 .

<sup>5</sup> محمد عاطف البنا ،الوسيط في القانون الاداري، الطبعة الثامنة ،دار الفكر العربي القاهرة، سنة 1992، ص 337.



عرفه د طعيمة الجرف بانه: " ويعتبره وظيفة من اهم وظائف الادارة تتمثل اصلا في المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الامن العام و الصحة العامة و السكينة العامة عن طريق اصدار القرارات اللاتحوية و الفردية و استخدام القوة المادية مع ما يتبع ذلك من فرض قيود على الحريات الفردية تستلزمها الحياة الاجتماعية<sup>1</sup>.

كما عرفه د ابراهيم شيحا بانه: " مجموعة لقواعد التي تفرضها سلطة عامة على الافراد بغية تنظيم حرياتهم العامة او ممارستهم لنشاط معين بقصد النظام العام في المجتمع تنظيما وقائيا، وتتخذ هذه القواعد شكل قرارات تنظيمية او اوامر فردية تصدر من جانب الادارة وحدها وبترتب عليها تقييد الحريات الفردية<sup>2</sup>.

ان تعاريف الفقه المصري مرتكزة على فكرتي تقييد الحريات العامة و المحافظة على النظام العام مما يجعله غامضا ويمكن ان يتبين منها مايلي<sup>3</sup>:

- الضبط الاداري مجموعة من التدابير و الاجراءات الوقائية.  
- من شان الاجراءات و التدابير ان تقيد الحريات العامة وان تضع القيود على النشاط الخاص.

- انها تستهدف الحفاظ على النظام العام بمعناه السائد في المجتمع وقت اتخاذ الاجراءات و التدابير.

لذلك عرفه محمد الشافعي ابو راس بانه: سلطة الادارة في اتخاذ تدابير واجراءات وقائية من شأنها تقييد حريات المواطنين و النشاط الخاص وتهدف الحفاظ على النظام العام بالمعنى السائد وقت الالتجاء الى هذه الاجراءات و التدابير<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> طعيمة الجرف، القانون الاداري و المبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الادارية، دار النهضة العربية، ص 471.

<sup>2</sup> ابراهيم شيحا، القانون الإداري، الدار الجامعية، بيروت، 1994، ص326.

<sup>3</sup> محمد الشافعي ابو راس، القانون الاداري، دون طبعة، دون سنة، ص 252

<https://www.law4012.com/2019/11/administrative-law.html>

### 3- تعريف الضبط الإداري وفق الفقه الجزائري:

أما بالجزائر فقد عرفه د عمار عوابدي بأنه: كل الأعمال والإجراءات والأساليب القانونية و المادية والفنية التي تقوم بها سلطات الضبط الإداري المختصة وذلك بهدف ضمان المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية في نطاق النظام القانوني للحقوق و الحريات السائدة في الدولة<sup>2</sup>.

قد عرفه د محمد الصغير بعلي هو تلك الإجراءات المتخذة للمحافظة على النظام العام المتكون من الأمن و السكينة و الصحة العامة<sup>3</sup>.

عرفه الاستاذ احمد محيو وفق المعيار العضوي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموع الأجهزة والهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام<sup>4</sup>. أما من منطلق المعيار الموضوعي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموعة الإجراءات والتدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام، أو النشاط الذي تقوم به السلطات العامة من أجل المحافظة على النظام العام. وهذا المعنى للضبط هو الأهم في القانون الإداري<sup>5</sup>.

البوليس الإداري يهدف استتباب النظام في الشوارع، الاماكن العمومية، مكافحة الضجيج، الوقاية من الحوادث والكوارث الطبيعية، الفيضانات، الحرائق، النظافة العمومية

<sup>1</sup> محمد الشافعي ابو راس، المرجع السابق، ص252 و 253.

<sup>2</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني- النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية-2000-ص10.

<sup>3</sup> د محمد الصغير بعلي- القانون الإداري- دار العلوم الجزائر - 2005-ص260.

<sup>4</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري .جسور للنشر و التوزيع،الجزائر،ط،2013ص478.

<sup>5</sup> د أحمد محيو، ترجمة محمد عرب صاصيلا ، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط 1979/3 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ص 399.

من خلال مراقبة نظافة المياه ،الوقاية من الوباء ، مكافحة التلوث ..الخ ويمكن ان تحمي الافراد من انفسهم <sup>1</sup>.

بالتالي يعرف الضبط الاداري وفق مدلولان كما يلي: الضبط الاداري وفق المعيار العضوي هو مجموع الهيئات التي تتكفل بعملية الضبط الاداري مثل رئيس الجمهورية و الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي، اما وفق المعيار المادي هو نشاط تمارسه الهيئات السابق ذكرها و غيرها في ضبط امور الدولة من الناحية الادارية كالحفاظ على النظام العام و الصحة العامة والسكينة العامة.

مما سبق يتضح أن الفقه ركز كثيرا عن معيارين لتعريف الضبط هما المعيار العضوي والمعيار الموضوعي:

1- المعيار العضوي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموع الأجهزة والهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام<sup>2</sup>.

2- المعيار الموضوعي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموعة الإجراءات والتدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام، أو النشاط الذي تقوم به السلطات العامة من أجل المحافظة على النظام العام. وهذا المعنى للضبط هو الأهم في القانون الإداري<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>Rachid Zouaimia, Marie Christine Rouaoult ; Droit Administratif ;collection droit pratique ;BERTI édition ;2009.pp 200-201.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري .جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، ط،2013 ص 478.

<sup>3</sup> أحمد محيو، المرجع السابق، ص 399.

## الفرع الثاني: تمييز الضبط الإداري عن غيره من الانظمة المشابهة له

يتضح ان الضبط الإداري نظام وقائي تتولى فيه الإدارة حماية المجتمع من كل ما يمكن أن يخل بأمنه وسلامته وصحة أفراده وسكينتهم ، ويتعلق بتقييد حريات وحقوق الأفراد بهدف حماية النظام العام في الدولة ، وبهذا المعنى يتميز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي والضبط القضائي<sup>1</sup> الامر الذي يتطلب منا تمييزه عنه و عن المرفق العام باعتباره المظهر الثاني للنشاط الإداري.

### اولا: تمييز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي

يختلف الضبط الإداري عن الضبط التشريعي اختلافا جوهريا ، فيلجا المشرع الى اصدار القوانين التي تقيد حريات الافراد وحقوقهم حفاظا على النظام العام وفي ممارسة اختصاصه يستند الى الدستور و المبادئ العامة للقانون و تسمى التشريعات الصادرة في هذا الشأن بالضبط التشريعي<sup>2</sup>، و يقصد بالضبط التشريعي مجموع القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والتي يكون موضوعها الحد من نطاق مباشرة بعض الحريات الفردية فمصدر المنع أو القيد أو الضبط هو السلطة التشريعية<sup>3</sup>، بينما الضبط الإداري يعني حق السلطة في فرض القيود و الضوابط على ممارسة الافراد لحرياتهم في سبيل حماية النظام العام<sup>4</sup>.

ومما سبق يمكن استنتاج اوجه الشبه و اوجه الاختلاف:

<sup>1</sup> مازن ليلو راضي، القانون الإداري ، منشورات الاكاديمية العربية في الدانمارك ، 2008، ص 56.

<sup>2</sup> مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 57 و 58.

<sup>3</sup> عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 279.

<sup>4</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 378.

## 1- اوجه التشابه بينهما:

ان كل من الضبط الاداري والضبط التشريعي يتضمنان تقيدا على ممارسة الحريات الفردية ، كما انهما يهدفان الى حماية النظام العام في المجتمع و الدولة، ويمتازان بكونهما لهما خاصية وقائية باعتبارهما يتخذان الاجراءات و ينصان عليها قبل حدوثها .

## 2- اوجه الاختلاف بينهما:

يختلف الضبط الاداري عن الضبط التشريعي وفق المعيار العضوي و المعيار الموضوعي.

ا- وفق المعيار العضوي: فانه يتم التميز بينهما وفق الهيئة او السلطة القائمة بالأعمال فاذا كان العمل صادر من السلطة الادارية التي تنتمي للسلطة التنفيذية من خلال وضع قيود و ضوابط على ممارسة الحريات الفردية من اجل حماية النظام العام فانه يعتبر من اعمال الضبط الاداري ، اما اذا كان صادر من السلطة التشريعية وذلك بإصدار القوانين التي تنظم الحريات الفردية التي كفلها الدستور من خلال اصدار القوانين التي تحدد نطاق مباشرة الحريات الفردية التي نص عليها الدستور<sup>1</sup>، فانه يعتبر من اعمال الضبط التشريعي.

## ب- وفق المعيار الموضوعي (المادي):

ان الضبط الاداري يقصد به اتخاذ التدابير و الاجراءات الادارية للمحافظة على النظام العام ، اما الضبط التشريعي فانه يشمل القوانين الصادرة من السلطة التشريعية التي تحدد وتضبط كفيات ممارسة الحريات المنصوص عليها في الدستور وفق المادة 140 من التعديل

<sup>1</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الاداري -دراسة مقارنة لاسس و مبادئ القانون الاداري و تطبيقاتها في مصر - منشأة المعارف- الاسكندرية -2003 ص 390.

الدستوري 2016 الفقرة<sup>1</sup>، يشرع البرلمان: حقوق الاشخاص وواجباتهم الاساسية لاسيما نظام الحريات العمومية و حماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين.

فالضبط التشريعي هو عبارة مجموع القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والتي يكون موضوعها الحد من نطاق مباشرة بعض الحريات الفردية فمصدر المنع أو القيد أو الضبط هو السلطة التشريعية<sup>2</sup>. فيلجا المشرع في الكثير من الاحيان الى اصدار القوانين التي تقيد حريات الافراد و حقوقهم حفاظا على النظام العام ، وفي ممارسته لهذا الاختصاص انما تستند لاختصاصه التشريعي ، الذي يجد مصدره في الدستور و المبادئ العامة للقانون و تسمى هذه التشريعات بالضبط التشريعي<sup>3</sup>.

اما الضبط الاداري هو الذي يصدر من جانب الادارة في شكل قرارات تنظيمية او فردية يترتب عليها تقييد حريات الافراد الذي لا يكون إلا بقانون و بناء على قانون غير ان ذلك لا يمنع من اتخاذ اجراءات مستقلة تتضمن قيودا على الحريات الفردية بواسطة ما تصدره من لوائح الضبط<sup>4</sup>.

يتضح ان الهدف من الضبط الاداري و الضبط التشريعي هو المحافظة على النظام العام غير انهما يختلفان من حيث الوسائل فالضبط الإداري تباشره وتشرف عليه سلطة إدارية بقرارات و لوائح اما الضبط التشريعي مصدره السلطة التشريعية بنصوص قانونية.

غير انه قد يحدث التداخل بينهما عندما تبادر السلطة التشريعية إلى سن تشريعات ضبطية وتتولى السلطة التنفيذية ممثلة في الإدارة بتنفيذ هذه التشريعات وفرض قيود على

<sup>1</sup> قانون رقم 01-16 مؤرخ في 6مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 14.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 479.

<sup>3</sup> مازن ليلو راضي، القانون الاداري ، منشورات الاكاديمية العربية في الدانمارك، المرجع السابق، ص 57.

<sup>4</sup> عبد الغني بسيوني- القانون الاداري ، المرجع السابق، ص 379 او 389.

حريات الأفراد بالكيفية المحددة في التشريع<sup>1</sup>، فان تدابير الضبط لا غنى عنها في هذا المجال فهي اكثر اطلاعا و الماما بحدود الحريات التي يجب ان ترد عليها<sup>2</sup>.

### ثانيا: تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي

الضبط الإداري يتضمن مراقبة نشاط الافراد و توجيهه على النحو الذي يكفل المحافظة على النظام العام فهو بذلك اجراء وقائي، اما الضبط القضائي فيقصد به مجموع الاجراءات التي تتخذها سلطة الضبط القضائي في التحري عن الجرائم بعد حدوثها في سبيل القبض على مرتكبي هذه الجرائم وجمع الادلة اللازمة للتحقيق و اقامة الدعوى لمحاكمة المتهمين و انزال العقوبة على من تمت ادانته<sup>3</sup>.

فتظهر اهمية التفرقة بين الضبط الإداري و الضبط القضائي في تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر المنازعات التي تثور بصدد بل وفي تحديد النظام القانوني الذي يطبق على كل منهما ، ذلك ان اعمال الضبط الإداري تخضع لقواعد القانون الإداري ثم يختص القضاء الإداري بنظر منازعاتها ، في حين ان المنازعات المتعلقة بأعمال الضبط القضائي تدخل في اختصاص القضاء العادي اي المحاكم الجنائية و تحكمها قواعد كل من قانون العقوبات و قانون الاجراءات الجزائية<sup>4</sup>.

ويمكن التمييز بينهما كما يلي:

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص480.

<sup>2</sup> سامي جمال الدين، اصول القانون الإداري، نظرية العمل الإداري، الاسكندرية، 1993، ص152.

<sup>3</sup> عبد الغني بسيوني، القانون الإداري دراسة مقارنة، دار المعارف الاسكندرية، 1991، ص 379.

<sup>4</sup> رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص 4

## 1- اوجه التشابه بينهما:

ان الضبط القضائي يتفق مع الضبط الاداري في انهما يستهدفان المحافظة على النظام العام<sup>1</sup>.

ان التقارب بينهما يتم في حالات محددة وذلك بالنظر الى أن جهات معينة تمارس وظيفتين سلطة للضبطية الإدارية وأخرى للضبطية القضائية في ذات الوقت. مثلما هو الحال بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي، فصفته كرئيس للمجلس الشعبي البلدي (الصفة الإدارية) تفرض عليه اتخاذ كل إجراء وقائي يمس جانب الأمن العام أو الصحة العامة أو السكينة العامة، كأن يغلق طريقاً أو أن يمنع ممارسة التجارة في بعض الشوارع. وصفة الضبطية القضائية تفرض عليه أن يتحرك وأن يتخذ كل الإجراءات القانونية عند وقوع الفعل أو حدوث الجريمة، وعاون الشرطة مثلاً يقوم كأصل عام بتنظيم حركة المرور وله أن يوقف الأفراد والسيارات. ولكن اذا لاحظ جريمة معينة بأن رأى سائقاً في حالة سكر أو أن بحوزته بضاعة ممنوعة تعين عليه اتخاذ الإجراءات اللازمة<sup>2</sup>.

## 2- اوجه الاختلاف من بينهما:

يتميز الضبط الاداري عن الضبط القضائي في كونه نشاطاً وقائياً او مانعاً من الاخلال او الاستمرار في الاخلال بالنظام العام سواء اكان هذا الاخلال مكوناً لجرائم يعاقب عليها القانون ام لم يكن كذلك، في حين ان الضبط القضائي نشاط علاجي اي لاحق على ارتكاب الجرائم يهدف الى التحري عنها وجمع الادلة اللازمة للتحقق فيها وكذلك تعقب مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة وانزال العقاب بهم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص. 58.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 480 و 481.

<sup>3</sup> رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص 4.



كما يختلف الضبط الاداري عن الضبط القضائي وفق المعيار العضوي و المعيار الموضوعي.

#### 1- وفق المعيار العضوي:

يقوم هذا المعيار على اساس النظر الى السلطة القائمة بأعمال الضبط ،فاذا كان الضبط صادرا من السلطة الادارية فانه يعتبر من اعمال الضبط الاداري اما اذا صدر من السلطة القضائية وهيئاتها فانه يعتبر من اعمال الضبط القضائي، ويترتب عن ذلك اثار اهمها ان اعمال السلطة الادارية يعتبر قرارا اداريا اما اعمال السلطة القضائية يعتبر قرارا قضائيا<sup>1</sup>.

للتمييز بينهما فانه ننظر الى السلطة القائمة بأعمال الضبط فاذا كان صادر عن السلطة الادارية كرئيس الجمهورية و الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي فانه يعتبر من اعمال الضبط الاداري اما اذا كان صادرا من السلطة القضائية ممثلة في هيئاتها المختلفة كضباط الدرك الوطني و ضباط الشرطة تحت سلطة النائب العام ووكيل الجمهورية فإنها تعتبر اعمال قضائية<sup>2</sup>.

غير انه يتضح ان هذا المعيار غير كاف باعتبار انه تمارس اعمال الضبط القضائي من رجال السلطة التنفيذية وقد تجتمع صفة الضبطية القضائية و الضبطية الادارية في نفس الهيئة مثل رئيس المجلس الشعبي البلدي فانه يمارس الضبطية الادارية فيتخذ كل اجراء وقائي لحماية النظام العام كان يغلق طريقا او يمنع ممارسة التجارة على الارصفة و يتمتع

<sup>1</sup> هاني علي الطهراوي، القانون الاداري، الجزء 1، الطبعة الاولى، دار الثقافة، عمان، 2009، ص 234

<sup>2</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 158 و159.

بالضبطية القضائية و ذلك وفقا لقانون الاجراءات الجزائية من خلال اتخاذ اجراءات قانونية عند وقوع الجريمة<sup>1</sup>.

#### ب- وفق المعيار الموضوعي:

يقوم التمييز بينهما على اساس النظر الى العمل و الهدف منه فالضبط الاداري يقوم على مراقبة الاشخاص عن طريق التنظيم ويهدف تجنب الفوضى او صيانة النظام العمومي فانه اسلوب وقائي يرمي الى منع الاخلال بالنظام العمومي قبل وقوعها و وقف او منع استمرار<sup>2</sup>، بينما الضبط القضائي يهتم بالإجراءات المتخذة في حالة وقوع الجريمة فعلا بالبحث عن مرتكبيها و تسليمهم الى العدالة فهي قمعية وتبدا بعد ارتكاب المخالفة، فالوالي يمنع صيد الغزال ويتخذ اجراءات تدخل في مفهوم الضبط الاداري اي قرار ولائي فاذا خالف المواطنين القرار القي القبض عليه واحيل الى المحكمة وان القاء القبض هو نشاط متعلق بالضبط القضائي<sup>3</sup>.

كما يتميز الضبط الاداري في طبيعة اجراءاته التي تصدر في شكل قرارات تنظيمية او فردية تخضع لرقابة القضاء الاداري الغاء او تعويضا، اما الضبط القضائي فانه يصدر في شكل قرارات قضائية لا تخضع لرقابة القضاء الاداري وتخضع لسلطا القضاء العادي<sup>4</sup>.

الضبط الإداري يتضمن مراقبة نشاط الأفراد وتوجيهه على نحو يكفل المحافظة على النظام العام. فهو على ذلك إجراء وقائي. بينما الضبط القضائي يهدف الى البحث عن الجرائم ومعرفة مرتكبيها لتتولى أجهزة الضبط تقديمهم الى السلطة القضائية المختصة وفقا

<sup>1</sup> محمد بكر حسين ، الوسيط في القانون الاداري، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ، 2009، ص158

<sup>2</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص157.

<sup>3</sup> احمد محيو، المرجع السابق، ص 401.

<sup>4</sup> مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص. 58.

للإجراءات المحددة قانونا. فالضبط القضائي يتخذ وبياسر بعد وقوع الجريمة أو المخالفة وليس قبلها<sup>1</sup>.

غير ان هذا المعيار كان غير كاف فتم اعتماد معيار اخر نتج عن الاجتهاد القضائي الفرنسي حيث بمناسبة قضية السيد (بود) التي اظهرت صعوبات عملية في كيفية التفريق بين الضبط الاداري و الضبط القضائي و تتلخص وقائه هذه القضية في ان السيد (بود) اصيب اثناء مطاردة يجريها البوليس في الطريق اذ طرحه موظف الضبط ارضا ، فرفع دعوى تعويض امام مجلس الدولة عن الاضرار التي لحقت به نتيجة المطاردة على اساس اعمال الضبط الاداري ، بينما تمسكت هيئة الضبط بان المطاردة خاصة بجريمة وعملها صادر عن سلطة ضبط قضائي لا يختص مجلس الدولة بالنظر فيها، وقد جاء في تقرير مفوض الدولة Delvove في تقريره للمجلس : " موظفوا الضبط يستطيعون الاشتراك على السواء في اجراء الضبط الاداري و الضبط القضائي و المعيار الوحيد يمكن استخلاصه من موضوع تحقيقاتهم فاذا عبرت التحقيقات على ان الاجراء قد اتخذ لجمع الادلة في جناية او جنحة او البحث عن الفاعلين لتقديمهم الى القضاء كان الاجراء ضبط قضائي ، واذا لم يكن كذلك وكان يهدف الى وقاية النظام العام كان الاجراء ضبط اداري<sup>2</sup>.

يتضح من حيثيات القضية ان الموظف شارك في اجراء البحث بخصوص جريمة معينة ومحددة و المطاردة التي اصيب فيها الضحية تتصل مباشرة بهذه الاجراءات و لا اهمية في ذلك ان لا تكون النيابة العامة قد امرت بالقبض على المتهم ، اذن موظف الضبط يمارس ضبط قضائي وبذلك المحكمة المختصة وحدها في المختصة بالتعرف على تبعة عمله<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عمار بوضياف ،. منشورات الاكاديمية العربية في الدانمارك ، المرجع السابق.

<sup>2</sup> الهام فاضل، محاضرات في القانون الاداري السداسي الثاني ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قلمة ،

2018/2017، ص 71

<sup>3</sup> الهام فاضل، محاضرات في القانون الاداري السداسي الثاني ، المرجع السابق.

### ثالثا: تمييز الضبط الاداري عن المرفق العام

ان فكرة الضبط الاداري و فكرة المرفق العام تعتبر من مظاهر النشاط الاداري ،  
يتشابه و يتكامل كل من الضبط الاداري و المرفق العام في تحقيق هدف واحد الا وهو  
النظام العام بجميع عناصره ، فأعمال و إجراءات و اساليب الضبط الاداري تساهم في  
عملية حسن سير المرفق العام بانتظام و اطراد ، بالمقابل فان انشاء و تنظيم وتسيير المرفق  
العام يؤدي الى تسهيل مهمة الضبط الاداري في المحافظة على النظام العام<sup>1</sup>

غالبا ما نجد التمييز بين الضبط الإداري والمرفق العام قائما على أن الأول يقيد من  
حريات الأفراد والثاني يقدم لهم خدمات لذلك وصف الفقه الضبط على أنه نشاط سلبي  
والمرفق على أنه نشاط ايجابي. فالضبط يترتب عليه المساس بحرية الفرد أو الأفراد خلافا  
للمرفق إذ يقف الفرد موقف المنتفع من خدماته مجانا أو برسوم يلزم بدفعها. وتختلف الجهة  
التي تتولى مباشرة إجراءات الضبط عن الجهة التي تتولى ضمان توفير الخدمة للمنتفعين،  
ففي الحالة الأولى نجد الجهة دائما سلطة عامة ممثلة في رئيس الجمهورية أو وزير معين أو  
والي أو رئيس مجلس شعبي بلدي، فهذه الهيئات هي من يعود لها الحق في أن تضرب على  
الحريات العامة قيودا أو قيودا لاعتبارات تملئها المصلحة العامة. وبالكيفية التي حددها  
القانون، والأمر غير كذلك بالنسبة للمرفق العام حيث أن النشاط قد يعهد به إلى شركة أو  
إلى فرد وتقوم العلاقة مباشرة بين الشركة أو الفرد من جهة والمنتفع من جهة أخرى<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> ثروت بدوي ، القانون الاداري، دار النهضة العربية ،1974، ص 387.

<sup>2</sup> عمار بوضياف ، منشورات الاكاديمية العربية في الدانمارك ،المرجع السابق.

حسب جورج فودال للتمييز والتفرقة بين الضبط الاداري و المرفق العام تتمثل في ضرورة الجمع بين عدة عناصر وهي اسلوب النشاط و نطاقه وهدفه حتى يمكننا التفرقة بين الضبط الاداري و المرفق العام<sup>1</sup>.

بالتالي كلما اتخذ النشاط الاداري اسلوب الامر والنهي الملزم بإرادة السلطة الادارية المتفردة بهدف تحقيق النظام العام و كان نطاق النشاط هو الحريات الفردية من خلال القيود المفروضة عليها عد هذا النشاط من اعمال الضبط الاداري ، وبالمقابل يكون اعمال المرفق العام اذا اتخذ النشاط اسلوب تقديم السلع و الخدمات من اجل اشباع الحاجات العامة في المجتمع و الدولة<sup>2</sup>.

ويمكن التمييز بينهما كما يلي:

### 1- اوجه التشابه بينهما:

يتشبهان باعتبارهما صورتان للنشاط الاداري الذي يستهدف تحقيق المصلحة العامة فالكثير من الاجراءات التي تستعملها الادارة العمومية في نشاطها الضبطي تساهم في حسن سير المرافق العمومية ،وحسن سير المرفق قد يسهل على الادارة تحقيق اغراض الضبط الاداري مثل: الهدف من الحفاظ على الصحة العمومية يتطلب القيام بإجراءات ضبطية ادارية كإجراء تنظيم التخلص من النفايات و اجراء النظافة وهو نفس هدف الذي يستلزم من السلطة الادارية المختصة بإنشاء وتنظيم و تسيير مرفق عمومي صحي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> جورج فوديل، بيارد لقولفيه، القانون الاداري، المرجع السابق، ص 503

<sup>2</sup> محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للضبط الاداري، مجلة مجلس الدولة، السنة الحادية عشر، القاهرة، 1962، ص 153.

<sup>3</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 156 و 157.

## 1- اوجه الاختلاف بينهما:

الضبط الاداري يترتب عليه المساس بحرية الفرد أو الأفراد خلافا للمرفق إذ يقف الفرد موقف المنتفع من خدماته مجانا أو برسوم يلزم بدفعها.

كما تختلف الجهة التي تتولى مباشرة إجراءات الضبط عن الجهة التي تتولى ضمان توفير الخدمة للمنتفعين، ففي الحالة الأولى نجد الجهة دائما سلطة عامة ممثلة في رئيس الجمهورية أو وزير معين أو والي أو رئيس مجلس شعبي بلدي بالكيفية التي حددها القانون، والأمر غير كذلك بالنسبة للمرفق العام حيث أن النشاط قد يعهد به إلى شركة أو إلى فرد وتقوم العلاقة مباشرة بين الشركة أو الفرد من جهة والمنتفع من جهة أخرى، كما أن طبيعة إجراءات الضبط من الخطورة حيث لا يمكن إسنادها إلى أشخاص القانون الخاص، خلافا للمرفق العام يمكن نقل نشاطه وإسناده إلى فرد أو شركة تتولى القيام به<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للضبط الاداري وخصائصه

### الفرع الاول: الطبيعة القانونية للضبط الاداري

ثار الجدل و النقاش حول الطبيعة القانونية للضبط الاداري و انقسم الفقه الى اتجاهين متعارضين فالاتجاه الاول ان الضبط الاداري ما هو الا وظيفة ادارية تهدف الى وقاية النظام العام في المجتمع فلا يمكن للإدارة ان تمارسه الا في حدود القانون ، اما الاتجاه الثاني فيرى انه وظيفة سياسية تعبر عن مصالح الطبقة الحاكمة و تستخدم لخدمة اغراضهم و مصالحهم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، 481 .

<sup>2</sup> محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للضبط الاداري، المرجع السابق، ص 112-115.

### اولا: الضبط الاداري وظيفه محايدة

حيث يرى انصار هذا الاتجاه ان الضبط الاداري وظيفه ادارية محايدة من وظائف السلطة العامة نهدف الى رقابة النظام العام في المجتمع بوسائل القهر في ظل القانون ذهب Berrand الى ان الضبط الاداري وظيفه محايدة هدفها حفظ النظام العام في المجتمع و يترتب على ذلك مايلي:

- ان النظام العام بالمعنى التقليدي لا يمتد الى النظام السياسي لأنه اذا حدث ذلك فسوف تزول فكرة النظام العام باعتبارها فكرة قانونية في المقام الاول.

- ان القاضي لا يجوز له ان يكون في خدمة النظام بل يتعين عليه ان يكون في خدمة القانون.

وتبنى هذا الرأي محمد سعد الدين الشريف الذي يضع خصائص لوظيفة الضبط و التي تتمثل في الضبط وظيفه ضرورية لأنها تنظم المجتمع و تنظم استعمال الحريات محايدة لا تضطلع بالصبغة السياسية تخضع لسيادة القانون تجد سندها في القانون و الدستور وهي تعتمد على وسيلة السلطة العامة اي لها الحق في استخدام القوة في تنفيذ التدابير و القرارات اللازمة لحفظ النظام<sup>1</sup>.

### ثانيا: الضبط الاداري وظيفه سياسية

يرى انصار هذا الاتجاه ان الضبط الاداري وظيفه سياسية لا شبهة فيها بل لقد ذهب انصار هذا التوجه الى اعتبار الضبط الاداري سلطة رابعة من سلطات الدولة منها الفقيه pascu، و يرى ان مهمته حفظ النظام في المجتمع ، و الذي هو حقيقته فكرة سياسية و اجتماعية.

<sup>1</sup> محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للضبط الاداري، ص 112-115

وقد تعرض هذا الراي للانتقادات وذلك لأنه يؤدي الى تبرير التوسع في اعمال السيادة و يؤدي الى اضافة الشرعية على الحكومات الديكتاتورية<sup>1</sup> .

### ثالثا: الضبط الاداري طبيعة مزدوجة

اعتبر الضبط الاداري احد وظائف السلطة التنفيذية وفرع من فروعها ،ان سلطات الضبط الية من اليات السلطة التنفيذية التي تستخدمها قصد المحافظة على النظام العام فالضبط هو جهاز من اجهزة تلك السلطة ووسيلتها لفرض النظام و تجنب الفوضى. وله طبيعة مزدوجة فله جانب ذو طبيعة محايدة في الوظائف العادية للضبط و في نفس الوقت ذو طبيعة سياسية في الوظائف السياسية<sup>2</sup> .

### الفرع الثاني: خصائص الضبط الاداري

من جملة التعاريف و المفاهيم التي قدمها الفقهاء بخصوص الضبط الاداري والتي تبين وجهات نظر مختلفة للباحثين وهي التي تميزه عن نشاطات الادارة بالتالي يمكن حصر خصائص الضبط الاداري فيما يلي:

#### اولا: الصفة الانفرادية

الضبط الاداري في جميع الاحوال اجراء تباشره السلطة الادارية بصورة منفردة و تهدف من ورائه الى تحقيق النظام العام فلا حاجة لإرادة الافراد ودورها في هذا المجال حتى تنتج اعمال الضبط الاداري و اثارها القانونية و تبعا لذلك فان موقف الفرد حيال اعمال الضبط الاداري هو موقف الامتثال و الخضوع في اطار ما يسمح به القانون<sup>3</sup> .

لقد اقر القضاء بالصفة الانفرادية لأعمال الضبط الاداري عكس اعمال المرفق العام التي تستعمل طريقة التعاقد فلا يمكن لسلطات الضبط الاداري مثلا استعمال طريقة التعاقد

<sup>1</sup> محمد عصفور ، البوليس و الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص 450.

<sup>2</sup> محمد بدران، الطبيعة الخاصة للضبط الاداري، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1989، ص 45.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص200



للقيام بصلاحياتها و اختصاصاتها في المحافظة على النظام العام، وكل عقد تبرمه سلطات الضبط الاداري مع أي متعاقد لإنجاز عمل ما يعتبره القضاء باطلا وذلك لان صلاحيات الضبط الاداري واختصاصاته غير قابلة للتصرف فيها و لا يمكن اكتسابها بالتقادم لأنها اعمال من النظام العام لا تقبل التغيير فهي واجبات اكثر منها حقوق لا يستطيع صاحبها التصرف فيها كما يريد و عليه فان فكرة الضبط الاداري هي فكرة ادارية بحثة على جميع الالصعدة و المعايير<sup>1</sup>.

ان الضبط الاداري في جميع الحالات يأخذ شكل الاجراء الانفرادي اي شكل اوامر تصدر من السلطة الادارية اي القرارات الادارية سواء كانت هذه القرارات فردية او تنظيمية فموقف المواطن اتجاه اعمال الضبط الاداري هو الامتثال للإجراءات التي اتخذتها الادارة في هذا الاطار وهذا وفق ما يحدده القانون وتحت رقابة السلطة القضائية<sup>2</sup>.

#### ثانيا: الصفة الوقائية:

فعندما تبادر الإدارة الى سحب رخصة السياقة ذلك لأنها قدرت خطرا ما و حينما تقوم بغلق المحلات التجارية او تعالين سلعة فهي تقصد وقاية الأفراد من كل خطر محمل الوقوع كوضع حزام الأمن ، و عليه وظيفة الضبط ضرورية لوقاية النظام العام من خطر الإخلال به لا يمكن أن يتم إلا بضبط حدود ممارسة الحريات المختلفة.

يتميز الضبط الإداري بالطابع الوقائي فهو يدرأ المخاطر على الأفراد. فعندما تبادر الإدارة إلى سحب رخصة الصيد أو رخصة السياقة من أحد الأفراد فلأنها قدرت أن هناك خطر يترتب على استمرارية احتفاظ المعني بهذه الرخصة. والإدارة حينما تغلق محلا أو

<sup>1</sup> عمار عوادي، القانون الاداري-النشاط الاداري-، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2000، ص50

<sup>2</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الاداري، الطبعة الرابعة، دار المجدد للنشر و التوزيع، 2010، ص 156.

تعاين بئرا معينا أو بضاعة معينة فإنها تقصد بعملها الإجرائي هذا وقاية الأفراد من كل خطر قد يداهمهم أي كان مصدره و غيره<sup>1</sup>.

كما تتميز فكرة الضبط الإداري بانها فكرة وقائية لحماية النظام العام بمدلوله و مفهومه الإداري اي المحافظة على الامن العام و السكنينة العامة والصحة العامة و الآداب العامة في جل النظم بطريقة وقائية وسابقة على واقعة او وقائع الاخلال بالنظام العام ، فالضبط الإداري هو اسلوب وقائي للتنظيم و العمل الإداري للمحافظة على النظام العام<sup>2</sup>.

اذن القرارات المتخذة في مجال الضبط الإداري لها الصفة الوقائية اي انها تهدف الى منع وقوع الاضطرابات باتخاذ مسبقا الاجراءات الضرورية اي قبل الاخلال بالنظام العمومي<sup>3</sup>.

ان الصفة الانفرادية للإدارة في اتخاذ اجراءات الضبط الإداري يمنع عليها ان تتنازل عنها للأفراد ولا يمكن لها ان تتخلى عن مسؤولياتها فمثلا: في مجال منح البلديات استغلال الشواطئ للخواص فان البلديات تبقى مسؤولة عن امن المصطافين<sup>4</sup>.

### ثالثا: الصفة التقديرية :

يقصد بها أن للإدارة سلطة تقديرية في ممارسة الإجراءات الضبطية فعندما تقدر أن عملا ما سينتج عنه خطر تعين عليها التدخل قبل وقوعه بغرض المحافظة على النظام العام فهي إن قدرت عدم منح رخصة لتنظيم سياسي بغرض إقامة تظاهرة عامة أو اجتماع عام فإنها لا شك رأت ان هناك مخاطر تنتج عن هذا النشاط الجماعي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص482.

<sup>2</sup> عمار عوادي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء2 ديوان المطبوعات الجامعية ، ط 3، الجزائر، 2005، ص 11.

<sup>3</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 155..

<sup>4</sup> Yves GAUDEMET ;op cit ;p725 .

<sup>5</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 483.

كما يعتبر الضبط الاداري مظهر من مظاهر السلطة العامة و فكرة السيادة باعتبار لها مجموعة امتيازات و سلطات و صلاحيات الاستثنائية و غير المألوفة التي تمارسها السلطات الادارية الضبطية المختصة بهدف المحافظة على النظام العام<sup>1</sup> مما يخول لها السلطة التقديرية في اتخاذ الاجراءات و التدابير.

#### رابعاً: اعتماد الضبط الاداري على السلطة العامة:

تعتبر مهمة الضبط الاداري من وسائل الدولة في ممارسة وظائفها الرقابية و التنظيمية من خلال فرض القيود و الضوابط على الحريات بهدف حماية النظام العام ، فلا بد لوقاية النظام العام من استعمال وسيلة السلطة العامة والمتمثلة في المقدرة على اصدار اعمال قانونية من جانب واحد لها قوة ملزمة وتنفيذ تمكن السلطة المعهودة اليها باتخاذها من تأكيد مضمونها طوعاً او كرهاً.

فاعتماد الضبط الاداري عامة على وسيلة السلطة العامة يعني استخدامه الوسائل القسرية في تنفي القوانين و المحافظة على النظام العام ، أي ان لها الحق في استخدام القوة في تنفيذ التدابير و القرارات اللازمة لحفظ النظام العام و الامن ، واكره الافراد المحكومين على احترام نظم الدولة لان التردد في طاعتها قد يخل بالنظام العام في المجتمع اخلاصاً جسيماً ومن ثم بالصالح العام<sup>2</sup>.

#### المبحث الثاني: انواع الضبط الاداري و اهدافه

من خلال هذا المبحث سوف نتطرق الى انواع الضبط الاداري و الى اغراض الضبط الاداري اي اهدافه والتي حصرها الفقه في المحافظة على النظام العام في الدولة وصيانته و اعادته الى الحالة الطبيعية اذا اضطرب او اختل من خلال تحديد مفهوم النظام العام و تحديد عناصره.

<sup>1</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 155-156.

<sup>2</sup> عبد الرؤوف البسيوني، المرجع السابق، ص 28-29.

### المطلب الاول: انواع الضبط الاداري

الضبط الإداري يتمثل في مجموعة من الإجراءات التي تتخذها السلطة الادارية المختصة ويترتب عليها المساس بحرية الأفراد، فان هذه القيود تختلف من حيث مجال نطاقها فقد تخص مكانا محددًا أو أشخاصا معينين أو موضوعا دون غيره، لذلك قسم الفقه الضبط إلى نوعين ضبط عام وآخر خاص.

### الفرع الاول: الضبط الاداري العام

يقصد به النظام القانوني العام للبوليس الإداري أي مجموع السلطات الممنوحة لهيئات البوليس الإداري من أجل المحافظة على النظام العام بمختلف محاوره من أمن عام وصحة عامة وسكنية عامة<sup>1</sup>.

يقصد بالضبط الاداري العام المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الامن و الصحة و السكنية العامة و حماية جميع الافراد في المجتمع من خطر انتهاكاته و الاخلال به<sup>2</sup>.

بالتالي يتشكل الضبط الاداري العام من مجموعة الاختصاصات التي تمنح للسلطات الادارية تمارسها بصفة عامة في كل المجالات وعلى جميع النشاطات للحفاظ على النظام العمومي و السكنية العمومية في حدود سلطاتها الاقليمية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عمار عوادي، المرجع السابق، ص 485.

<sup>2</sup> مازن راضي ليلو، القانون الاداري، منشورات الاكاديمية العربية في الدانمارك، 2008،

ص59. [https://www.bibliotdroit.com/2015/12/blog-post\\_66.html](https://www.bibliotdroit.com/2015/12/blog-post_66.html)

<sup>3</sup> احمد محيو، المرجع السابق، ص 404..

## الفرع الثاني: الضبط الاداري الخاص

يقصد به السلطات التي منحها القانون للإدارة بقصد تقييد نشاطات وحرية الأفراد في مجال محدد ومعين، فهو على هذا النحو اما أن يخص مكانا بذاته أو نشاطا بذاته. ومثال ذلك أن تفرض الإدارة قيودا لتنظيم حركة المرور كأن تغلق شارعاً معيناً أو أن تفرض إجراءات معينة لممارسة الأفراد حق الاجتماع العام أو مسيرة أو إقامة حفلات ليلاً وهكذا. فكل حرية عامة تمس في ممارستها حرية الآخرين أو حقوقهم يجوز للإدارة تقييدها بالطرق التي حققها القانون. فليس من حق الفرد تحت عنوان الحرية العامة أن يبادر بمباشرة عمل الصيد بصفة مطلقة فمن حق السلطة العامة أن تفرض عليه قيوداً تتعلق باستعمال سلاح الصيد أو أنواع الحيوانات المرخص لاصطيادها أو المكان المخصص لممارسة هذا العمل<sup>1</sup>.

ان الضبط الاداري الخاص قد يستهدف اغراضا اخرى بخلاف اغراض الضبط الاداري العام التقليدية ، اذ يملك ان يفرض القيود التي يراها لتحقيق اهداف او اغراض اخرى خلاف النظام العام كالقيود التي تفرض على الافراد لحماية الاثار او تنظيم السياحة ، بالتالي فان الضبط الاداري الخاص اضيق حدودا من الضبط الاداري العام لتقيده بمكان او نشاط او اغراض معينة<sup>2</sup>.

بالتالي يتعلق الضبط الاداري الخاص اما بنشاط معين مثل الضبط في مجال الصيد البحري او بفئة من الاشخاص مثل الضبط المتعلق بالأجانب او يتعلق بمكان معين مثل الضبط الذي يحدد شروط استعمال الشواطئ، ان هذه الانواع من الضبط الاداري الخاص

<sup>1</sup> عمار عوادي ، المرجع السابق، ص 486.

<sup>2</sup> مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 59.

تشكل كل نوع على حدى موضوعا لنص قانوني خاص ينظمه ويحدد السلطات المختصة لممارسته و الاجراءات التي يمكن اتخاذها<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني :أهداف الضبط الإداري

تتمثل اهداف التي يجب ان تتولاها سلطات الضبط الاداري في المحافظة على النظام العام وذلك بمنع الاخلال به او الحد من الاستمرار في مثل هذا الاخلال واذا استهدفت هذه السلطات غرضا اخر غير المحافظة على النظام اتسم تصرفها بالانحراف بالسلطة او اساءة استعمالها .

ان الحفاظ على النظام العام الذي يشكل مجموعة مصالح عليا مشتركة لمجتمع ما في زمن معين يتفق الجميع على ضرورة سلامتها ويتكون النظام العام من ثلاث عناصر هي الامن العام والسكينة العامة والصحة العامة، إذن لا بد ان نوضح المقصود بالعناصر الثلاث التي يهدف الضبط الإداري إلى حمايتها وتوفيرها بكونها عناصر النظام العام وهذا يعنى أن أهداف الضبط الإداري .

### الفرع الاول: مفهوم النظام العام

يصعب ايجاد تعريف قانوني محدد للنظام العام لأنها فكرة مرنة متطورة تختلف باختلاف الزمان و المكان وباختلاف المذاهب السياسية و الاسس الفلسفية و الاجتماعية السائدة في المجتمع، لذلك يجمع الفقه على ضرورة ربط فكرة النظام العام بالمصلحة العامة العليا للمجتمع في كل دولة على حدى<sup>2</sup>.

اما الفقه فان اغلبه يعتبر النظام العام مفهوم غامض غير محدد المعالم ، ومعظم التعاريف تجعل النظام العام هدفا للضبط الاداري.

<sup>1</sup> احمد محيو، المرجع السابق، ص 403.

<sup>2</sup> مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص.59..

فحسب د عمار عوابدي: "المقصود بالنظام العام في مفهوم القانون الاداري و الوظيفة الادارية في الدولة كهدف وحيد للبوليس الاداري هو المحافظة على الامن العام و الصحة العامة والسكينة العامة و الآداب العامة بطريقة وقائية وذلك عن طريق القضاء على كل المخاطر و الاخطار مهما كان مصدرها التي تهدد عناصر ومقومات النظام هذه"<sup>1</sup>.

قد عرفه القضاء الاداري في قرار الغرفة الادارية بمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 27 جانفي 1984 جاء فيه: "...اننا نقصد من خلال عبارة النظام العام مجموعة القواعد اللازمة لحماية السلم الاجتماعي الواجب الحفاظ عليه لكي يتمكن كل ساكن عبر التراب الوطني ، من استعمال قدراته الشرعية في حقوقه المشروعة في مكان اقامته، واعتبارا انه مهما تعلق الامر بمفهوم غير مستقر يتطور بتطور الازمة و الاوساط الاجتماعية. وهذا ما اكده قرار الغرفة الادارية للمحكمة العليا بتاريخ 14 فيفري 1993 في قضية س ضد وزير الداخلية حيث اعتبر ان المساس بالنظام العام لا يمكن تقييمه في سنة 1992 استنادا الى معايير كانت تطبق في سنة 1993"<sup>2</sup>.

ان هدف البوليس الاداري هو ضمان النظام العام اي الامن العام و الصحة العامة و السكينة العامة وقد تختلف العناصر وهذا ما حدث عندما اقر المحافظة على الآداب العامة كهدف من اهداف الضبط الاداري"<sup>3</sup>.

ومنه ان النظام العام يهدف الى تحقيق هذه الاغراض غير انه لا يوجد ما يمنع من التوسع في مدلوله نظرا لتطور الظروف الاجتماعية و ازدياد تدخل الدولة في مختلف مجالات الحياة الى تغيير مفهوم النظام العام بالمدلول التقليدي الذي يقتصر على المحافظة

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الاداري، المرجع السابق، ص 396.

<sup>2</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 160.

<sup>3</sup> Yves GAUDEMET ;op cit ;p722

على الامن و السكنية و الصحة العامة فلم يعد هذا المفهوم كافيا لتغطية كافة غايات  
واغراض هذا الضبط<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: عناصر النظام العام

ان النظام العام مبدئيا يشمل ثلاث عناصر اساسية هي الامن العام و الصحة العامة و  
السكنية العامة والتي هي ذو طابع مادي المتعلقة بالممارسات ذات المظهر الخارجي غير  
انه مع تطور المجتمعات و تطور وظيفة الدولة و اتساع نشاطها تم التوسيع في العناصر  
المكونة للنظام العام وهذا ما سوف نتطرق اليه.

### اولا: العناصر التقليدية للنظام العام

اتفق الفقه و القضاء الاداريين على وجود ثلاث عناصر تقليدية مكونة للنظام العام، وقد  
اكد مارسل فالين على ذلك بقوله: الامن، السكنية، و الصحة العامة هي العناصر الوحيدة  
التي يمكن لسلطة الضبط البلدي اتخاذها عند تحديد وتقييد حرية المواطنين<sup>2</sup>.

كما اكد عليها من قبل القضاء الاداري الجزائري في قراره الصادر بتاريخ  
2003/09/16 والذي جاء فيه: حيث انه يستخلص من معطيات الملف او القرار المراد  
ابطاله يدخل ضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في اطار اعمال الضبط  
الاداري المخولة له من اجل المحافظة على النظام العام و الامن العام و الصحة العامة  
بموجب مداولاته<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص9.

<sup>2</sup> سكنية عزوز، عملية الموازنة بين اعمال الضبط الاداري و الحريات العامة، المرجع السابق، ص 33.

<sup>3</sup> قرار مجلس الدولة رقم 11642 المؤرخ في 16-09-2003 قضية ر ع ضد بلدية العلمة ومن معها، موسوعة  
الاجتهاد القضائي الجزائري، قرارات المحكمة العليا و مجلس الدولة، الاصدار الرابع، 2006.



وقد سايرت التشريعات هذا التوجه وذلك بتحديد العناصر المادية المكون لمضمون النظام العام مثل المادة 97 من القانون الفرنسي 5 افريل 1884 المتعلق بالبلدية: هدف البوليس البلدي هو ضمان حسن النظام ، الامن العام، والصحة العامة<sup>1</sup>.

و قد اكدت في التشريع الجزائري خاصة في قانون البلدية 10-11<sup>2</sup> حيث نص في المادة 88 منه على: يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت اشراف الوالي بما ياتي: "...السهر على النظام و السكنية و النظافة العمومي" و قانون الولاية 07-12 نصت على نفس العناصر في المادة 114 : "الوالي مسؤول على المحافظة على النظام و الامن و السلامة و السكنية العمومية"<sup>3</sup>

## 1- الامن العام:

يعتبر العنصر الاول في النظام العام هدفه المحافظة على سلامة المواطن و طمئنانية على نفسه و ماله من المخاطر التي يمكن ان تقع عليه في الطرق اي في مجال المرور و الاماكن العمومية و حمايته من الكوارث و الاخطار العمومية كالفيزانات او الحريق و الاوبئة... الخ<sup>4</sup>.

ويعتبر اول مهام للدولة قديما و حديثا يقصد به طمئنانية الافراد على اشخاصهم و اموالهم من اي خطر يمكن ان يقع عليهم و يتحقق ذلك باتخاذ ما يلزم من الحيطة لمنع وقوع الحوادث او احتمال وقوعها على الاشخاص ،كحجر المصابين بأمراض عقلية ، واتخاذ

<sup>1</sup>L'article 97 alinéa 1 de la loi du 05-04-1884 du code municipal stipule que : la police municipale a pour objet le bon ordre, la sureté et la salubrité publique.

<https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k27988s/texteBrut>

<sup>2</sup> المواد 88 و 89 و 94 من قانون 10-11 المؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية الجريدة الرسمية عدد 37.

<sup>3</sup> قانون 07-12 المؤرخ في 21 فيفيري 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية عدد 12.

<sup>4</sup> ناصر لنباد، المرجع السابق، ص 161.

الاجراءات اللازمة لمواجهة الاضطرابات و التجمعات ، واتخاذ ما يلزم للوقاية من خطر الاشياء كانهيار المباني او الحرائق او ما ينشأ عن مخاطر الطبيعة كالفيضانات ..الخ<sup>1</sup>

بالتالي يقصد به حماية الارواح و الاموال اي كل ما يطمئن الانسان على نفسه وولده و عرضه وماله من خطر الحوادث او الكوارث سواء مصدره طبيعي كالبراكين و الزلازل او مصدره الانسان كالإشعاعات النووية<sup>2</sup>.

ومن بين الاجراءات و التدابير التي يمكن اتخاذها نجد:

- منع الاجتماعات و التظاهرات اذا كان الهدف منها الاخلال بالأمن العام.
- القيام بكافة التدابير من اجل منع وقوع الجرائم.
- القيام بإجراءات للقضاء على الحيوانات المفترسة .
- القيام بالإجراءات اللازمة لتنظيم المرور .

## 2- الصحة العامة:

ان الدستور يضمن الحق في الصحة و الرعاية الصحية وهو التزام على عاتق الدولة التي تسهر على ضمانه لكل الافراد دون تمييز اكدته المادة 66 من التعديل الدستوري<sup>3</sup> 2016 التي تنص: "الرعاية الصحية حق للمواطنين ، تتكفل الدولة بالوقاية من الامراض البوائية و المعدية و بمكافحتها ، تسهر الدولة على توفير العلاج للأشخاص المعوزين".

يتمثل موضوعه الصحة العامة في النظافة العمومية او في صيانة الصحة العمومية بالمعنى الواسع ويتحدد مجالها بالسهر على نظافة الاماكن و الشوارع العمومية وميادين

<sup>1</sup> عمار عوادي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الاداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية و الاقتصادية ، العدد 4 ن 1987، ص 101.

<sup>2</sup> رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص8.

<sup>3</sup> قانون رقم 01-16 مؤرخ في 6مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14.

العمل ومراقبة نظافة المياه الصالحة للشرب و نظافة المأكولات المعروضة للبيع ، كما يتحدد مجالها في نظافة البنايات القديمة و الجديدة و نظافة المؤسسات الصناعية و التجارية و محاربة الامراض المعدية و تحسين الظروف الصحية و العلاجية للمواطنين من وسائل التطعيم و الادوية...الخ<sup>1</sup>.

يقصد بها وقاية صحة الافراد من اخطار الامراض وذلك باتخاذ ما يلزم من اجراءات لمنع انتشار الاوبئة وكفالة نظافة مواد الغذاء و مياه الشرب و المحافظة على نظافة البيئة و الاماكن العامة<sup>2</sup>.

قد توسعت وظيفة الدولة في مجال الصحة العامة واصبحت تتدخل سواء على مستوى الولاية و البلدية وعلى المستوى الوطني وقد تتوسع سلطات لتشمل تدخل وزير الصحة ووزير البيئة في مجال حماية الصحة العامة .

ان ازمة كورونا كوفيد 19 كان لها اثر مما اثر على بعض الحقوق و حريات الافراد من خلال فرض بعض التدابير الوقائية مثل الحجر المنزلي و التباعد الاجتماعي من خلال مراسيم تنفيذية اصدرها الوزير الاول من اجل الحد من انتشاره باعتباره وباء عالمي وقد ثار جدل حول مدى اعتباره ضبط خاص او عام؟ ، غير انه بالنظر لخصوصيته وخصوصية التدابير المتخذة يصعب تكييفه، هذا ما ظهر مؤخرا في ظل ازمة كورونا.

### 3 - السكنية العامة:

يقصد بها اتخاذ كافة التدابير و الاجراءات الوقائية للقضاء على اسباب ومصادر الازعاج و القلق بهدف ضمان راحة المواطنين كوقاية الافراد من الضوضاء وعدم التعرض

<sup>1</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 162.

<sup>2</sup> محمد فؤاد عبد الباسط ، القانون الاداري، نشاط الادارة ، تنظيم الادارة، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية ، 2006 ص 261-262.

لمضايقات الغير كالمسولين او مستعملي مكبرات الصوت وتوقيف المركبات التي لا تستجيب للشروط التقنية في خفض معدلات الاصوات و الضجيج او منع الانشطة المزعجة في التجمعات السكنية و المهنية .

اي توفير الهدوء في الطرق و الاماكن العامة ومنع كل ما من شأنه ان يقلق راحة الافراد او يزعجهم كالأصوات و الضوضاء المنبعثة من مكبرات الصوت و الباعة المتجولين و محلات التسجيل ومنبهات المركبات<sup>1</sup>.

### ثانيا: العناصر الحديثة للنظام العام

لقد تطور مفهوم النظام العام مع تطور الوظيفة الادارية للدولة فأصبحت تتدخل في المجالات الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية واصبحت الدولة تتدخل اضافة الى تقييد حريات الافراد الى الحفاظ على استقرار الحياة العامة و الحفاظ على حقوق وحريات الافراد. لقد كان للقضاء الاداري الفرنسي دورا هاما في توسيع عناصر النظام العام اي اغراض الضبط الاداري حيث اعترف بحق هيئات الضبط في التدخل لحماية الآداب و الاخلاق العامة و الحفاظ على جمال ورونق الاماكن العامة وحماية النظام الاقتصادي<sup>2</sup>.

### 1 - جمال الرونق و المظهر:

النظام العام الجمالي للبيئة او جمال الرونق و المظهر يعرف باعتباره احد عناصر النظام العام وفق اجتهاد الفقهاء فهناك من يقصد به المظهر الفني و الجمالي للشارع الذي

<sup>1</sup> مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 60.

<sup>2</sup> جطبي امر، الاهداف الحديثة للضبط الاداري، اطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016، ص30.

يستمتع المارة برؤيته<sup>1</sup>، وهناك من يعتبر النظام الذي يهدف الى حماية جمال الرونق و الرواء للبيئة حفاظا على السكينة النفسية للأفراد المقيمين في هذه البيئة .

قد تم الاعتراف به كعنصر من عناصر النظام العام يخول السلطات المختصة التدخل ، بشكل تدريجي ففي مرحلة اولى كانت السلطات الضبط الاداري لا تتدخل الا اذا كان المساس بجمال الرونق و الرواء مرتبط بأحد العناصر التقليدية للنظام العام حيث سنة 1928 قضى مجلس الدولة الفرنسي بان سلطة الضبط الاداري لا يمكنها التدخل لحماية جمال الرونق و الرواء الا في الحالات التي يرخص فيها القانون ذلك صراحة<sup>2</sup>.

اما في مرحلة ثانية فقد ارسى مجلس الدولة الفرنسي في قرار صادر في 1936 المتعلق بالإعلانات الورقية توزع على المارة الذين يتخلصون منها في الشارع فتشوه الطرقات اين اعترف لسلطات الضبط الاداري بإمكانية التدخل حفاظا لجمالية المظهر فقط ولو لم يرتبط الامر بالثلاثية الكلاسيكية. فدخل تكريس جمال الرونق و المظهر كعنصر للنظام العام ، غير انه يشترط وجود طابع الخطورة الخاصة من شأنها اثارة اضطراب خارجي لإعمال هذا العنصر تجنباً للتعسف في استعمال السلطة الادارية<sup>3</sup>.

اصدر المشرع الفرنسي العديد من القوانين تهدف حماية جمال الرونق و الرواء مثل قانون 02 ماي 1930 الخاص بتنظيم المدن، قانون 1943 المعدل بقانون 1979/12/29 المتعلق بالرقابة على لصق الاعلانات<sup>4</sup>، و المشرع الجزائري بدوره نص على نصوص خاصة تتضمن هذا العنصر منها قانون حماية البيئة في اطار التنمية المستدامة 03-

<sup>1</sup> مريم بن عباس ، العناصر الحديثة للنظام العام في القانون الاداري ، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية ، المجلد 7 ، العدد، جانفي 2020، ص 200.

<sup>2</sup> سليمان هندون، الضبط الاداري -سلطات و ضوابط، دار هومة، الجزائر، 2017، ص 49.

<sup>3</sup> مريم بن عباس ، العناصر الحديثة للنظام العام في القانون الاداري المرجع السابق، ص 200.

<sup>4</sup> سليمان هندون، المرجع السابق، ص 49.

10،قانون 06-06 المتضمن القانون التوجيهي للمدينة و قانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي...الخ

## 2- النظام العام الاقتصادي:

ارتبط دخول النظام العام الاقتصادي في دائرة عناصر النظام العام بتطور وظيفة ودور الدولة ، من دولة متدخلة امتدت لتنظيم المجال الاقتصادي الذي اضحى اي اختلال قد يصيبه يعد مساسا بالنظام العام.

من الاجتهادات الفقهية التي تعتبر النظام العام الاقتصادي احد عناصر النظام العام و يعرف على انه هو ذلك النظام الذي يستهدف اشباع حاجات ضرورية او ملحة ينتج عن عدم اشباعها حدوث اضطرابات معينة لا تقل في خطورتها عن الاضطرابات الخارجية و يتصل بمجموعة من الاهداف الاقتصادية التي تتعلق بمتطلبات التسعيرة الجبرية و توفير الموارد الغذائية الضرورية و تنظيم عملية التصدير و الاستيراد و التعامل بالعملات الحرة و الاتجار فيها و اسكان من لا مأوى لهم و خاصة في اوقات الازمات<sup>1</sup>.

يرى الفقيه مارتريس MARTRES ان دواعي و اهداف النظام العام الاقتصادي مبنية من وجهة نظر اقتصادية و ليست قانونية فالفكرة الاساسية للنظام العام الاقتصادي ، تقوم على اساس تدخل الدولة وحده يمكن ان يعالج انعدام التوازن و الاختلال الاقتصادي و ان التحررية لم تعد تكفي لضمان الامن الجماعي.

لقد تم الاعتراف بفكرة النظام العام الاقتصادي بعد التسليم ان ليس من المنطق ترك المجال الاقتصادي للأفراد في ظل حرية مطلقة لأنه يعرض المجتمع لمخاطر كبيرة ، لذلك

<sup>1</sup> مريم بن عباس، المرجع السابق، ص201.

تتدخل لتقييد الانشطة الاقتصادية الفردية كاتخاذ تدابير التسعير الجبري و تدابير الاقتصاد الخاص بالأزمات و تدابير اشباع الحاجات الضرورية او الملحة<sup>1</sup>.

اذن يقصد به تدخل سلطات الضبط الاداري فيما يتعلق بتنظيم بعض العلاقات تدخل في اطار المجال الاقتصادي تحت طائلة المساس بالنظام العمومي لغايات اقتصادية بحثة على غرار الاجور، الاسعار و التموين. انشأت الجزائر عدة هيئات للضبط الاقتصادي من اجل الحفاظ على النظام العام الاقتصادي منها مجلس المنافسة و مجلس النقد و القرض.

### 3- الآداب العامة:

اتسع النظام العام اتساعا ليشمل النظام العام الادبي او الاخلاقي الذي يعتبر من العناصر المعنوية للنظام العام .

يقصد به مجموعة الاسس و القيم الاخلاقية التي يقوم عليها البنيان الاساسي للمجتمع ، و التي تؤدي مخالفتها الى تفكك المجتمع ، وفكرة الآداب العامة هي الجانب الاخلاقي لفكرة النظام العام و هي جزء من النظام العام بمعناه الواسع، و هي قواعد ضرورية للمحافظة على المجتمع من الانحلال ويجب الالتزام بها من المجتمع و عدم المساس بها.

تم تكريس الآداب العامة كعنصر حديث للنظام العام و مستقل عن العناصر التقليدية في قرار مجلس الدولة الفرنسي في قراره المشهور حول قضية افلام لوتيتسيا سنة 1959 اين مكن عمدة البلدية من اتخاذ تدابير الضبط الاداري لحماية للآداب العامة فقط دون اتصالها بالثلاثية التقليدية موقعا بذلك ميلاد عهد جديد لمفهوم النظام العام ، حيث منع عرض 3 افلام رغم حصولهم على تراخيص تحت تأثير الضغط الاجتماعي الذي اعتبر ان عرض الافلام يهدد تربية و اخلاق و آداب التلاميذ الصغار، فرفعت الشركة السينمائية الدعوى امام

<sup>1</sup> هيثم سليمان حامد عرشو، مفهوم النظام العام في القانون الاداري، دراسة مقارنة، بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة النيلين، كلية الدراسات العليا القانون، 2017، ص 52.

مجلس الدولة الذي قضى برفض الغاء قرار رئيس البلدية نيس لأنه من سلطاته الضبطية ان يتعرض للمحافظة على الآداب العامة و الاخلاق العامة اذا كانت تهدد النظام العام و تعرضه للخطر<sup>1</sup> .

كما ان القضاء الجزائري اخذ بهذا العنصر في قضية والي ولاية تيزي وزو ضد السيد (ج س) باستخدامه لبيع المشروبات الكحولية وارتداء النساء لباس غير لائق و بتاريخ تم غلق من قبل الوالي بناء على محضر الشرطة وقد رفع السيد القضية امام القضاء وتم استئنافه امام مجلس الدولة الذي ايد قرار الوالي القاضي بالغلق النهائي للمحل و تحميل السيد ج س المصاريف القضائية<sup>2</sup>

ان مفهوم الآداب العامة متغير من فترة الى فترة ومن مكان الى مكان و تتحكم فيه عدة عوامل سياسية، اجتماعية، اقتصادية، و ثقافية، و دينية، يبقى تكييفها يخضع الى السلطة التقديرية للقاضي الاداري.

الملاحظ ان أغلب التشريعات كرسته منها الجزائر حيث ينص قانون البلدية على اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في المحافظة على الآداب العامة .

#### 4- احترام الكرامة الانسانية :

ظهر لأول مرة من خلال اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي في سنة 1995 في قضية LANCER DE NAINS التي تتلخص وقائعها فان عمدة البلدية قام باصدار قرار يمنع بموجبه عروضاً تتم في قاعة الرقص الليلي يتم فيها رمي شخص من قصار القامة اي قزم باتفاق و مقابل اجرة و علل قراره على ان العروض غير اخلاقية ، غير ان مجلس الدولة

<sup>1</sup> عمار عوايدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الاداري، الجزائر، 1988، ص 38

<sup>2</sup> قرار رقم 044612 بتاريخ 2009/04/15 ، قضية والي ولاية تيزي وزو ضد ج س، سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، الجزء3، الطبعة 1، منشورات كلبيك، 2013، ص 1642.



اقر القرار العمدة باعتبار انه جاء للحفاظ على الكرامة الانسان بادراج عنصر جديد للنظام العام دون ان يرتبط بالعناصر التقليدية واكد على هذا التوجه في 2014 قضية الفكاهي ديودني، اقر المجلس قرار منع عرض الفكاهي بسبب مساسه بالكرامة الانسانية<sup>1</sup>.

### المبحث الثالث: هيئات الضبط الإداري ووسائله

هناك سلطات ادارية المكلفة بوظيفة المحافظة على النظام العام و المختصة بممارسة سلطات الضبط الاداري في الدولة وفق احكام الدستور و القانون

يقصد بسلطات الضبط هي تلك المخول لها صلاحيات اتخاذ الاجراءات الضرورية لحفظ النظام العمومي عن طريق سلطة التنظيم و ليس اجهزة الشرطة ، ان هيئات الضبط قد حددها القانون على سبيل الحصر سواء المتعلقة بالضبط العام او الضبط الخاص.

كما هناك العديد من الوسائل التي تستعملها الهيئات للحفاظ على النظام العام وتتنوع الوسائل بين القانونية و البشرية و المادية

### المطلب الاول: هيئات الضبط الإداري

يمكن تقسيم هيئات الضبط الإداري إلى قسمين : هيئات تمارس اختصاص الضبط على المستوى الوطني ، و هيئات تمارس اختصاص الضبط على المستوى المحلي .

### الفرع الاول: هيئات الضبط على المستوى الوطني

ان هيئات الضبط الاداري يحددها القانون و التنظيم ، وفي النظام الجزائري نجد رئيس الجمهورية ، الوزير الاول او رئيس الحكومة حسب الحالة، وزير الداخلية.

### اولا: رئيس الجمهورية:

اعترفت مختلف الدساتير لرئيس الجمهورية سلطة ممارسة مهام الضبط، فهو المكلف بالمحافظة على كيان الدولة ووحدتها ووجودها. من أجل ذلك خول له الدستور إتخاذ جملة

<sup>1</sup> مريم بن عباس، المرجع السابق، ص 206.

من الإجراءات كإعلان حالة الطوارئ، والحصار، وإقرار الحالة الإستثنائية والهدف الأساسي من إقرار هذه التدابير هو حماية الأرواح و الممتلكات .فقد تقتضي الظروف من رئيس الجمهورية أن يعمد إلى إتباع إجراء معين بغرض الحد من المخاطر التي تهدد الأفراد ومحاولة التقليل قدر الإمكان من الأضرار المترتبة عليها<sup>1</sup>.

كما لا يوجد نص دستوري صريح لممارسة الضبط الإداري الا انه يفهم من خلال سلطاته التنظيمية المنصوص عليها في المادة 141 من التعديل الدستوري<sup>2</sup> 2020: " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"

الى جانب سلطات رئيس الجمهورية في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية فان الدستور ينص صراحة على سلطاته الضبطية في الظروف الاستثنائية من خلال اتخاذ اجراءات منها الاعلان عن حالة الطوارئ و حالة الحصار و حالة الاستثنائية وحالة الحرب حسب الوضع، فتزداد سلطاته بصورة كبيرة وحددت في المواد 91 الى 96 من دستور 1996 المعدل في 2016 التي تقابلها المواد 97 الى 102 من تعديل 2020 والتي تضمنت شروط شكلية و موضوعية لإعلان هذه الحالات.

قد اعلن عن حالة الحصار بالجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 91-196 المؤرخ في 04/06/1991 المتضمن اعلان حالة الحصار ج ر رقم 29، والمرسوم الرئاسي 91-336 المؤرخ في 22/09/1991 يتضمن اعلان حالة الحصار ج ر رقم 44، كما اعلن عن حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي 92-44 المؤرخ في 09/02/1992 يتضمن اعلان حالة الطوارئ ج ر رقم 10.

<sup>1</sup> عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق ،ص-203.204.

<sup>2</sup> المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في

استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر ، عدد 82 .

### ثانيا: الوزير الأول او رئيس الحكومة حسب الحالة:

ان احكام حسب التعديل الجديد لم يشر الدستور إلى الدستور لم تشر الى سلطات الوزير الاول او رئيس الحكومة في مجال الضبط لكن يمكن استنباطها من خلال نص المادة 112 من دستور 1989 التي تقابلها المادة 125 من دستور 1998 و المادة 141 من تعديل 2020 حيث يمكن للوزير الاول ان يتدخل في مجال التنظيم بموجب مراسيم تنفيذية ، ومن القرارات نجد المرسوم التنفيذي 91-53 المؤرخ في 1991/02/23 يتعلق بالشروط الصحية المطلوبة عند عملية عرض الاغذية للاستهلاك ج ر 09<sup>1</sup> ، غير انه هناك من يرفض تمتع الوزير بالسلطات الضبطية على اساس انعدام النص القانوني.

بالرجوع الى الواقع خاصة في مجال ازمة كورونا كوفيد 19 الجائحة التي مست العالم و نتج عنها غلق الحدود و الحجر الصحي و التباعد الاجتماعي فان كل التدابير المتعلقة بها صدرت من قبل الوزير الاول بموجب المرسوم التنفيذي رقم 20-69 المؤرخ 2020/3/21 المتعلقة بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد 19 و مكافحته، ج ر عدد 15، المرسوم التنفيذي رقم 20-70 المؤرخ في 2020/3/24 يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا -كوفيد 19- ومكافحته، ج ر عدد 16.

### ثالثا: وزير الداخلية

الوزير لا يتمتع أصلا بهذه الصلاحية لأنها معهودة إلى كل من الرئيس و إلى الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي ،فالوزراء ليس لهم سلطة لممارسة الضبط الاداري العام و لا يمكنهم اتخاذ قرارات ضبطية قابلة للتطبيق على التراب الوطني الا اذا سمح لهم القانون بذلك ، غير أن القانون يجيز أحيانا لبعض الوزراء ممارسة الضبطية بحكم القطاع و المركز كوزير الداخلية باعتباره يلعب دورا مهما في السير الحقيقي لجهاز الشرطة التي تمارس سلطاتها تحت سلطته عن طريق المديرية العامة للأمن و بالرجوع الى المرسوم التنفيذي 94-247 المؤرخ في 1994/08/10 وفق المادة 2 " يمارس وزير الداخلية الصلاحيات التالية :

<sup>1</sup> ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري ،المرجع السابق، ص 166.

1- النظام العام و الامن العمومي

2- الحريات العامة:

- حالة الأشخاص و ممتلكاتهم و حرية تنقلهم

- حركة الجمعيات بمختلف أنواعها

- التظاهرات و المسيرات العامة،

ووفق المادة 4 فانه يقوم ب:

• سهر على احترام القوانين و التنظيمات

• ضمان حماية الأشخاص و الممتلكات

• ضمان السكنية و الطمأنينة و النظام العام و النظافة العمومية

• ضمان حماية المؤسسات العمومية

• ضمان مراقبة المرور عبر الحدود

• ضمان سهولة المرور في الطريق العمومي.

غير ان يمكن للوزراء ممارسة الضبط الخاص كل في اختصاصاته مثل وزير الثقافة يتخذ التنظيمات الضرورية لحماية الاثار و المناظر وزير النقل يختص بالإجراءات في مجال النقل<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي :**

تتجسد هيئات و سلطات البوليس الإداري المحلية في كل من الولاية و رؤساء المجالس الشعبية البلدية ،فكل من الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي له مسؤولية المحافظة على النظام العام على مستوى الحدود الإدارية لكل من الولاية و البلدية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 167.  
<sup>2</sup> عمار عوابدي ، القانون الإداري ، النشاط الإداري ، ج 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثالثة ، الجزائر، 2005، ص 24

اولا: رئيس المجلس الشعبي البلدي :

يعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي السلطة الاساسية التي تمارس الضبط الاداري العام في البلدية ، فيسهر على المحافظة على النظام العام بعناصره التقليدية الامن و السكنية و الصحة وقد اشارت العديد من المواد قانون البلدية 11-10 حيث تنص المادة 94 منه " يمارس رئيس م ش ب .....احترام حقوق المواطنين و حرياتهم من خلال :

- المحافظة على النظام العام و سلامة الأشخاص و الأملاك
  - المحافظة على جميع الأماكن العمومية التي يجري فيها التجمع الأشخاص
  - المعاقبة على كل مساس بالراحة و كل الأعمال المخلة بها (السكنية العامة )
  - السهر على نظافة العمارات و سهولة السير في الشوارع و المساحات و الطرق العمومية
  - اتخاذ الاحتياطات و التدابير الضرورية لمكافحة الأمراض المعدية و الوقاية منها
  - القضاء على الحيوانات المؤذية و المضرة
  - السهر على احترام مقاييس التعليمات في المجال التعمير "
- و يقوم بهذه صلاحية السهر على النظام و السكنية و النظافة العمومية تحت اشراف الوالي حسب نص المادة 88 قانون البلدية كمثل للدولة.

ثانيا: الوالي

للوالي دور كبير في ممارسة الضبط الاداري و يستمد سلطاته من قانون الولاية 12-07 باعتباره ممثلا للدولة وفق المادة 110 فان الوالي ممثل الدولة على مستوى الولاية وهو مفوض الحكومة.

ووفق المادة 114 لافان الوالي م 96 من قانون الولاية يلتزم الوالي بالمحافظة على الأمن و السكنية فهو المسئول على المحافظة على النظام العام و الامن و السلامة و السكنية العمومية ،لمساعدته على القيام بمهامه في مجال الضبط الإداري وضع القانون تحت تصرفه مصالح الأمن وفق المادة 118 ، وفي الحالات الاستثنائية تنتزع سلطات

الوالي لضمان حياة الأفراد و سلامة ممتلكاتهم وفق المادة 116 من قانون الولاية، كما يمكن حلول الوالي محل رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ الاجراءات المتعلقة بالحفاظ على الامن و النظافة و السكنية العمومية وفق المادة 100 من قانون البلدية 11-10.

### المطلب الثاني: وسائل الضبط الإداري

تمارس هيئات الضبط الاداري اختصاصاتها للمحافظة على النظام العام بالاستعانة بمجموعة وسائل تتنوع بين وسائل بشرية و وسائل مادية ووسائل قانونية.

#### الفرع الأول: الوسائل البشرية و المادية

##### اولا: الوسائل البشرية

يوضع تحت تصرف سلطان الضبط الاداري اعوان وهيئات لتنفيذ القرارات الضبطية لتطبيقها في الميدان كرجال الشرطة و الدرك و الشرطة البلدية<sup>1</sup>.

تتمثل في الأعوان الضبط المكلفين بالحفاظ على النظام العام و ذلك من خلال تنفيذ القوانين و التنظيمات الضبطية اللازمة كالدرك و الشرطة وحراس الغابات و الشواطئ... م 681 و ما يليها ق الاجراءات الجزائية.

إن الشرطة البلدية و أفراد الشرطة و الدرك الوطني الوسيلة البشرية التي يستعملها و يستعين بها رئيس البلدية في مجال الضبط الإداري العام كما نصت عليها المادة 93 من قانون البلدية 11-10 كما يلي :

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

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي ، القانون الاداري، التنظيم الاداري، النشاط الاداري، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2004، ص278.

يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي عند الاقتضاء، تسخير قوات الشرطة او الدرك الوطني المختصة اقليميا حسب الكيفيات المحددة في التنظيم .».

كما تعتبر شرطة العمران التابعة لجهاز الأمن الوطني وسيلة في الحفاظ على النظام العام في مجال البناء و التعمير .

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

### ثانيا: الوسائل المادية

جل الإمكانيات و الموارد المادية المتاحة للإدارة لممارسة كفيلة بالحفاظ على النظام العام كالسيارات و الشاحنات و كل الآلات اللازمة ، فهي كل الإمكانيات و الوسائل المتاحة للإدارة بغرض ممارسة صلاحياتها من سيارات الشرطة ، و طائرات ، و مخابر ، و على العموم كل آلة أو عتاد يمكن للإدارة من ممارسة مهامها في مجال الضبط.

### الفرع الثاني: الوسائل القانونية

لا تمارس الإدارة سلطة الضبطية إلا وفقا لما ينص عليه القانون و بالكيفية التي رسمها من خلال التنظيمات باتخاذ قرارات ادارية تنظيمية او باستعمال الاكراه و من هذه الوسائل نجد:

### اولا: لوائح الضبط التنظيمية

تعتبر اللوائح اهم اساليب الضبط الاداري و ابرز مظاهر ممارستها و يقصد بها القواعد التي تضعها السلطة الادارية المختصة للمحافظة على النظام العام و الامن العام و السكنية والصحة العمومية بموجب قواعد عامة و مجردة تقيد بها النشاط الفردي و حرياتهم و تتضمن عقوبات جزائية على كل من يخالف احكامها و تدعى بتنظيمات الضبط او البوليس

les règlements de police ، ومن صورها : الاخطار، تنظيم النشاط ،الاذن السابق،  
الحظر<sup>1</sup>.

### 1- الاخطار السابق:

يعتبر النشاط في هذه الحالة غير محظور و لا يشترط الحصول على ترخيص من  
السلطة الادارية المختصة قبل ممارسته ولكن يجب الاخطار لممارسة هذا النشاط<sup>2</sup>. يسمح  
الاخطار المسبق قبل ممارسة نشاط معين للادارة من اتخاذ الاحتياطات الوقائية التي تمنع  
من ضرره او تمنع تعرض النظام العام للاضطرابات نتيجة ممارسة هذا النشاط، مثل ضرورة  
الاخطار قبل اقامة الحفلات و الافراح والشعائر الدينية في الاماكن العامة<sup>3</sup>.

### 2- تنظيم النشاط:

قد يفرض على ممارسة نشاط معين ان يخضع للتنظيم التي توضع بموجب لوائح تبين  
اوضاع و كيفية ممارسته مثلا لوائح المرور قد تحدد السرعة المسموح بها و اماكن  
الوقوف.. ،كما انه لا يجوز ان يصل التنظيم الى درجة الحظر متى كان النشاط مشروعاً،  
لذلك ينبغي ان يكون التنظيم منطويًا على اقل القيود اعاقا للحرية<sup>4</sup>.

### 3- الترخيص او الاذن السابق:

قد يتطلب النشاط ضرورة الحصول على ترخيص او اذن سابق قبل ممارسته ، و يعتبر  
نظام يقيد الحريات لذا فان الفقه و القضاء يتجهان الى التضييق من سلطة الادارة في فرض  
نظام الترخيص و يخضها لقواعد هي:

- لا يمكن ان تطبق الترخيص بالنسبة للحريات التي لا يشترط فيها القانون و الدستور  
فلا يمكن للإدارة فرضه.

<sup>1</sup> محمود حلمي، موجز مبادئ القانون الاداري، الطبعة الاولى، 1977، ص 87.

<sup>2</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الاداري(دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 385.

<sup>3</sup> عمار عوايدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الاداري، مرجع سابق، ص 43.

<sup>4</sup> عادل السعيد محمد ابو الخير، الضبط الاداري و حدوده ، مطابع الطوجي التجارية، القاهرة، 1993، ص 278.



- يجوز فرض نظام الترخيص اداريا بالنسبة للأنشطة التي تتصل بالنظام العام و بشكل مباشر مثل فتح المحلات الصناعية الخطرة او الضارة بالصحة العامة و المقلقة للراحة.

- يتعين على سلطة الضبط عند اصدار الترخيص مراعاة مبدأ المساواة بين الافراد .

قد تشترط الإدارة طبقاً لنص القانون والتنظيم على الأفراد ترخيصاً معيناً كما لو أراد الأفراد القيام بمظاهرة أو مسيرة فمن حق الإدارة أن تفرض على هؤلاء الحصول على الرخصة المسبقة و إلا كان عملهم مشوب بعيب الشرعية ، كما تفرض الإدارة استصدار ترخيص لحمل السلاح في الصيد.

#### 4- المنع او الحظر:

يعتبر المنع او الحظر أعلى أشكال المساس بالحريات الفردية العامة التي تفرضها الإدارة على الأشخاص بهدف حماية النظام العام كمنع المرور في اتجاه معين او منع التجول حماية للأشخاص و الممتلكات، عادة ما يكون حظر جزئي او مؤقت<sup>1</sup>، لذلك فان القضاء لا يجيز الحظر المطلق الا في استحالة حفظ النظام العام<sup>2</sup>.

#### ثانياً: القرارات الادارية الفردية

قد تلجأ الادارة الى ممارسة سلطات الضبط عن طريق اصدار قرارات الضبط الاداري الفردية و تستند الى قاعدة تنظيمية او على نص عام<sup>3</sup>، وتصدر قصد تطبيقها على فرد او عدد من الافراد معينين بذواتهم او حالات معينة وتأخذ عدة صور كالأمر بهدم منزل ايل للسقوط او الامتناع عن العمل كالأمر بمنع اجتماع عام او منع عرض فيلم او مسرحية او منع ترخيص مزاولة نشاط معين .. الخ.

ان نشاط الضبط الاداري يشمل تدابير الضبط الفردية ، غير انه لا يجوز لسلطة الضبط ان تصدر قرارات فردية تخالف قرار تنظيمي .

<sup>1</sup> عبد الغني بسيوني، القانون الاداري، المرجع السابق، ص 384.

<sup>2</sup> عادل السعيد محمد ابو الخير، المرجع السابق، ص 287.

<sup>3</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص 172.

### ثالثا: الجزاء الاداري:

هو اسلوب تقوم به هيئات الضبط من اجل المحافظة على النظام العام ، وهو اجراء وقائي تهدف الادارة من خلاله اتقاء خطر الاخلال بالنظام العام ، وقد يكون الجزاء ماليا كالمصادرة، و قد يكون مقيدا للحرية كالاقتال و ابعاد الاجانب ، او يكون مهنيا كسحب الترخيص.

و تقرر الجزاءات بموجب نصوص قانونية و تنظيمية ، ومن صورها مايلي:

#### 1- الاعتقال الاداري:

هو اجراء وقائي يصدر ضد شخص لم يرتكب جريمة محددة و تامر به سلطة غير قضائية واستنادا الى نصوص تشريعية خاصة من اجل حماية امن و سلامة المجتمع.

وقد نص عبيه في المادة 5 من المرسوم الرئاسي 92-44 المتضمن حالة الطوارئ التي تجيز لسلطات الضبط الاداري اللجوء الى الاعتقال الاداري في حالة الطوارئ دون اللجوء الى القضاء للمحافظة على النظام العام<sup>1</sup>.

#### 2- المصادرة الادارية:

تعتبر المصادرة الادارية اجراء استثنائي لأنه يقصد بها نزع المال قسرا و بغير مقابل، قد ترد المصادرة على اشياء محرم او ممنوع استعمالها او تداولها مثل العملة الصعبة او الاغذية الفاسدة او منشورات تمس النظام العام.

#### 3- سحب الترخيص:

يقصد به سحب الترخيص لمزاولة نشاط معين حماية للنظام العام خاصة اذا اتضح استمرار عمل يعتبر خطر داهم على الصحة و السكينة العمومية.

<sup>1</sup> المادة 5 من المرسوم الرئاسي 92-44: "يمكن لوزير الداخلية و الجماعات المحلية ان يامر بوضع أي شخص راشد يتضح ان نشاطه يشكل خطورة على النظام و الامن العموميين او على السير الحسن للمصالح العمومية في مركز امن و في مكان محدد".

#### رابعاً: استخدام القوة العمومية او التنفيذ الجبري

إذا كان الأصل امتثال الأفراد طوعاً لقرارات الإدارة إلا انه يجوز استعمال القوة أحياناً لمنع نشاط معين كقيام بمسيرة غير شرعية و هذا حماية للنظام العام، و يعتبر من اشد اساليب الضبط الاداري حيث تتضمن اساليب القهر و القوة باستخدام القوة الجبرية لارغام الافراد على الامتثال للوائح و قرارات الضبط حماية للنظام العام.

و يقصد به حق الادارة في ان تنفذ اوامرها على الافراد بالقوة الجبرية دون حاجة الى اذن سابق من القضاء<sup>1</sup> ، من امثلة :

- اللجوء الى التسخير لاسيما في حالات الضرورة مثلا لإعادة اسكان مواطنين لإخلائهم من مبنى ايل للسقوط .

- استعمال القوة المادية وذلك لتفادي او انهاد المساس بالنظام العمومي مثل استعمال القوة المادية لتفريق مواطنين ارادوا اقامة مسيرة و لم يقدموا طلباً للإدارة او قدم و رفض .

- التنفيذ المباشر او التنفيذ الجبري يتطلب شروط هي<sup>2</sup>:

- وجود خطر جسيم يهدد النظام العام بمدلولاته المعروفة و يتطلب سرعة التدخل .

- ان يتعذر دفع الخطر بالطرق القانونية العادية .

- ان يكون هدف الضبط تحقيق المصلحة العامة .

- ان يتم التقيد من حريات الافراد في سبيل تحقيق المصلحة العامة الا بقدر ما تقتضي به الضرورة .

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية(دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، الطبعة الخامسة، القاهرة، 1984، ص 573.

<sup>2</sup> عادل السعيد محمد ابو الخير ، المرجع السابق، ص 337 ومحمود حلمي، المرجع السابق، ص 94.

### المبحث الرابع: حدود سلطات الضبط الإداري

بما ان الضبط الإداري له علاقة وطيدة بالحرية و الحقوق فانها ليست مطلقة بل مقيدة بعدة قيود لتحقيق التوازن بين سلطات الضبط التي تهدف المحافظة على النظام العام و بين مقتضيات حماية حقوق و حرية المواطنين ،ان تحديد مدى ونطاق اختصاصات سلطة الضبط الإداري في تقييد نشاط وحرية الأفراد بهدف حماية النظام العام بعناصره المتعددة يجب أن يتم في إطار مبدأ أساسي بحكم القانون العام مؤداه أن الأصل صيانة الحرية الأساسية للأفراد وعدم المساس بها وان الاستثناء هو فرض القيود على هذه الحرية بموجب إجراءات الضبط الإداري .وان حدود سلطات الضبط الإداري يختلف باختلاف الحالات والظروف التي تتم ممارستها فيها سواء عادية او استثنائية.

#### المطلب الأول: حدود الضبط الإداري في الظروف العادية

يخضع الضبط الإداري في الظروف العادية إلى قيدين مبدأ المشروعية و الخضوع لرقابة القضاء .

#### الفرع الاول: تقييد سلط الضبط بمبدأ المشروعية

الضبط الإداري نشاط تقوم به الإدارة إلى جانب أنشطة أخرى وهو يخضع لما تخضع له أعمال الإدارة جميعاً من وجوب الخضوع مبدأ المشروعية إذن المقصود بمبدأ المشروعية خضوع السلطة الإدارية للقانون في كل ما يصدر عنها من تصرفات وما تتخذ من أعمال وقرارات وفي جميع مظاهر النشاط الذي تقوم به ويترتب على ذلك بطلان أي تصرف أو إجراء تتخذه سلطة الإدارة يخالف القانون أو يخرج على قواعده الملزمة .إذن وفقاً لمبدأ المشروعية فان سلطة الإدارة في النطاق الإداري ليست طليقة من كل قيد وإنما هي مقيدة باحترام أحكام وقواعد القانون .هنا يجب أن يكون سلطات الضبط الإداري والتي هي مقيدة لحرية الأفراد لغرض المحافظة على النظام العام هي ليست مطلقة بل مقيدة بمبدأ المشروعية وهي مشروعية الظروف العادية.

يتضمن مبدأ المشروعية في طياته خضوع كل من الإدارة و الافراد على حد سواء لمبدأ سيادة القانون ،فأي إجراء أو تدبير من تدابير الضبط الاداري يقتضي أن يخضع ويتفق وأحكام القانون بمفهومه الواسع تطبيقاً لمقتضيات المشروعية والا اعتبر إجراء باطل مما يترتب عنه مسؤولية الإدارة إلغاء وتعويضاً. فإن هناك بعض الضوابط والقيود التي يتطلب أن تلتزم بها سلطات الضبط الاداري بغية الاضطلاع بممارسة تدابير وإجراءات الضبط الاداري، باعتبارها تمثل حدوداً لسلطات الضبط في ظل الظروف العادية لتجسيد مقتضيات المشروعية والتي يندرج ضمنها ما يلي :

**1- التزام سلطات الضبط بالمحافظة على النظام العام:** يقصد بذلك التزام سلطات الضبط الاداري في ممارسة إجراءات وتدابير الضبط وفقاً لأهدافه المنوطة بمختلف عناصره أو مقوماته، فإذا حادت هيئات الضبط عن الغرض المحدد لها، فإن تصرفها يتسم بعيب الانحراف في استعمال السلطة، ومثال ذلك كأن ترفض سلطات الضبط المختصة منح الترخيص لدار سينما بعد توافر شروطه لرغبة الإدارة في شراء الأرض التي أقيمت عليها دار السينما بثمن بخس، من ثم يعتبر عمل الضبط خارج نطاق تحقيق المصلحة العامة لأنه استهدف هدف أجنبي لا يندرج ضمن مقومات النظام العام، وإنما صدر لتجسيد مصلحة خاصة<sup>1</sup>.

**2- ضرورة وجود سبب جدي يبرر ممارسة الاجراء:** يرتبط عنصر السبب بأن تراعي سلطات الضبط الحالة الواقعية التي تدفعها لاتخاذ التدابير الضبطية باعتباره يمس ويؤثر على النظام العام، مما يحث على تدخل السلطات الضبطية الادارية لممارسة صلاحياتها المنوطة بها، من ثم تتوقف مشروعية الاجراء الضبطي الذي اتخذته سلطات الضبط على السبب والاجراء والظروف التي اتخذ فيها ولا يكون كذلك التدبير الضبطي مشروعاً الا إذا كان جدياً في درئ الخطر الذي يهدد النظام العام وكان ضرورياً لممارسته.

<sup>1</sup> محمد على الخلائية، القانون الاداري، الكتاب الاول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى ، عمان، 2015 ،ص

بالتالي لا يمكن بأي حال من الاحوال أن تتجه سلطات الضبط إلى اتخاذ إجراءات وتدابير في أي نشاط بدون سبب يبرره النظام العام، حيث أن سلطة اتخاذ التدابير ليست سلطة مطلقة بل مخولة بالشروط و الاوضاع الملائمة التي حددها القانون وبرر من خلالها تدخل الادارة لممارسة التدابير الضبطية، لذلك يستوجب جليا أن تتوفر المبررات الجدية التي تقضي لتدخل الإدارة لممارسة صلاحية الضبط ، وذلك ما يكون مبنيا على أسباب جدية وحقائق ال وهمية أو صورية من خلال توافر الحالة الواقعية أو القانونية التي تجسد صالحية سلطة الضبط الإداري للتدخل وممارسة الإجراءات الضبطية<sup>1</sup>.

**3- تقييد سلطة الضبط بالوسائل المشروعة:** تتنوع وتتعدد الوسائل المتخذة من طرف سلطات الضبط بالنظر إلى اختلاف الصلاحيات المخولة إليها عند الاخلال بالنظام العام، لذلك فإن فرض قيود وضوابط ضد حقوق وحرريات الافراد الذي يشكل استثناء عن القاعدة العامة في إطار تجسيد مقومات النظام العام يستوجب أن يحفظ بالوسائل المشروعة في إطار القيام بالمهام المحددة، حيث يمكن أن يحدد القانون الوسيلة المعتمدة التي تستدعي من السلطات الضبطية استخدامها في إطار الاخلال بالنظام العام، كما يمكن أن يمنح في بعض الاحوال سلطة تقديرية لصالح سلطات الضبط كي تتدخل، الا أن هذه السلطة محكومة باستعمال الوسائل الملائمة للتدخل لممارسة الاجراء الضبطي<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: خضوع إجراءات الضبط الإداري لرقابة القضاء:

إن قرارات الضبط الإداري وإجراءاته هي في الواقع إجراءات إدارية فإنها تخضع لجميع قواعد المشروعية التي تحكم كافة القرارات الإدارية وهي من ناحية أخرى تخضع لرقابة القضاء.

القضاء الإداري يفرض رقابته على مختلف عناصر القرار الإداري وإجراءاته للتأكد من مدى مطابقتها للقوانين والأنظمة التي تعتمد عليها سلطات الضبط الإداري في استخدام

<sup>1</sup>بالخير دراجي، عادل زياد، حدود سلطات الضبط الاداري لحماية الحقوق و الحريات الفردية، مجلة العلوم القانونية و السياسية، المجلد10، عدد2019، ص2، 1427.

<sup>2</sup>بالخير دراجي، عادل زياد، المرجع السابق، ص 1427.

صلاحياتها المنوطة بها<sup>1</sup>، كقانون الصحة العامة، أو الاجتماعات.. وغير ذلك، من ثم يتجه القاضي الإداري لبسط رقابته على مختلف تصرفات وتدابير الضبط الإداري، والتي تأخذ الصور التالية :

### أولاً: رقابة القاضي على اهداف الضبط الإداري:

يقتضي على التدابير الضبطية الإدارية التي تؤثر على الحقوق والحريات العامة أن تستند على جسامه الخطر الذي يهدد النظام العام مع مراعاة الزمان والمكان بعين الاعتبار، لذلك أكد مجلس الدولة الفرنسي رقابته التقليدية في مجال الضبط الإداري، حيث ألغى قرار رئيس بلدية الذي منع من خلاله عقد اجتماع يحضره السيد "بنجامين" معتبرا أن حضوره وإلقاءه محاضرة سيؤدي إلى التأثير على الامن العام في البلده، وقد استند مجلس الدولة إلى أن حضور "بنجامين" لا يشكل درجة من الخطورة التي تؤدي إلى الاخلال بالامن العام باعتباره عنصرا من عناصر النظام العام<sup>2</sup>.

كما ان ألغى مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 12 مارس 2001، قرار بلدية دالي ابراهيم التي رفضت تسليم الطالب رخصة البناء لمخالفتها لنصوص المواد 34، 35، 36، من المرسوم التنفيذي رقم 91-176، وكذا مخطط شغل الأراضي ومخطط التهيئة العمرانية للبلدية، حيث جاءت كل الوثائق المرفقة لطلب رخصة البناء موافقة لمقتضيات هذه المواد، فيكون بذلك قرار البلدية مخالفا للأهداف المخصصة بموجب هذه النصوص، مما يجعل قرارها معيبا<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> محمد على الخلايلة، المرجع السابق، ص 221

<sup>2</sup> مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 303

<sup>3</sup> خالف وردة، الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، جامعة محمد ملين دباغين، سطيف2، 2014، ص 263.

### ثانيا: رقابة القاضي على أسباب وملائمة التدابير الضبطية

يرتبط عنصر السبب في ممارسة التدابير الضبطية بالحالة الواقعية أو القانونية التي تهدد وتؤثر على النظام العام، حيث يستدعي أن تستند إجراءات الضبط الإداري إلى أسباب جدية تبرر اتخاذ السلطات الضبطية للإجراءات ، لذلك يتطلب من القاضي الإداري عند فرض رقابته أن يراعي انتفاء عنصر السبب للحالة الواقعية أو القانونية حتى يحكم بعدم مشروعية الإجراء الضبطي بغية إقامة التوازن بين حتميات ومقتضيات الحفاظ على النظام العام، وكذا حتمية مراعاة متطلبات حماية حقوق وحريات الأفراد، من ثم طبق القضاء الإداري رقابة الإلغاء على كل تدابير وإجراءات الضبط الإداري بناء على انتفاء عنصر السبب<sup>1</sup> ، وذلك من خلال : التحقق من الوجود المادي للوقائع، التكييف القانوني للوقائع، ملائمة الاجراء الضبطي مع جسامه الاضطراب الذي يؤثر على النظام العام<sup>2</sup>.

### ثالثا: رقابة القاضي لقواعد الاختصاص و الشكل الاجراء

توجب من خلال ممارسة الإجراء أو التدبير الضبطي أن يتم مراعاة قاعدة الاختصاص من خلال مدى توافر الصلاحية التي تؤهل جهة إدارية معينة للتدخل في إطار ممارستها التدابير الضبطية والا اعتبر قرار معيب وغير مشروع، كما يتطلب أيضا أن تراعي الإدارة التي تمتلك صلاحية ممارسة التدابير الضبطية الجوانب الإجرائية والشكلية المعمول بها قانونا وتنظيما، لذلك فإن رفض القاضي الإداري إلغاء القرار في الأحوال العادية يؤسس في الغالب على الإجراءات غير الجوهرية<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني:سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

ان سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية التي يتمتع بها هيئات الضبط الإداري في الظروف العادية قد لا تكفي لمواجهة ظروف استثنائية خطيرة والتي تهدد الأمن والنظام العام وتعطل سير المرافق العامة، كأن يهدد امن الدولة خطر حرب خارجية أو

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008، ص49.

<sup>2</sup> بالخير دراجي، عادل زياد، المرجع السابق، ص 1429-1430..

<sup>3</sup> بالخير دراجي، عادل زياد، المرجع السابق، ص 1432.



اضطرابات داخلية كالفتن والتمرد والعصيان...الخ، لذلك إن هذه الأخطار يجب مواجهتها بقواعد قانونية تمنح سلطات استثنائية لهيئات الضبط الإداري، على حساب حريات الأفراد فيكون لها بصورة مؤقتة تنتهي بانتهاء الأزمة فرض القيود على اختلاف أوجه النشاط الفرد وفي كافة المجالات. وتجد هذه القواعد القانونية أساسها في نصوص تشريعية (التشريعات الاستثنائية) وفي نظرية الضرورة التي ابتدعها القضاء الإداري لرفع الحرج عن الإدارة وتمكينها من معالجة الظروف المستمدة وقت الأزمات واتخاذ القرار المناسب عند غياب النص.

لذلك يثور تساؤل عن حدود سلطات الضبط الإداري خلال هذه الظروف الاستثنائية، وكيفية تحقيق التوازن بين سلطات الضبط الإداري من جهة وحماية حقوق وحريات الأفراد من جهة أخرى. ويقصد بالظروف الاستثنائية السماح لسلطات الضبط الإداري بإصدار قرارات وأوامر تعتبر في الأوقات العادية خروجاً على مبدأ المشروعية، إلا أنها تعتبر مشروعة نتيجة صدورهما في ظل ظروف استثنائية بغية المحافظة عن النظام العام، لذلك تعفى سلطات الضبط من ضوابط المشروعية العادية بتوافر الظروف الاستثنائية، وكذا تتوسع اختصاصات وصلاحيات سلطات الضبط.

### الفرع الاول: توسع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

حيث يخول سلطات الضبط أن تضطلع باستخدام كل السلطات والوسائل المتاحة التي تفتضيها مواجهة هذه الضرورة أو وفقاً لحالة الضرورة بغية المحافظة على النظام العام، من ثم قد لا تلتزم سلطات الضبط بالوسائل المحددة قانوناً وتنظيماً المقررة لها في إطار الأحوال العادية، باعتبار أن الحالات غير العادية قد تدفعها الاستعمال مشروعية استثنائية تمكن من خلالها سلطات الضبط من ممارسة إجراءات ووسائل غير عادية لم ينص عليها القانون حتى وإن اقتضى الأمر في بعض الأحوال أن تمس ببعض الحقوق والحريات الفردية ومخالفة القانون كوضع قيود على حريات الأفراد، والأمر بتوقيف المخالفين وحجزهم<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> مصلح ممدوح الصرايرة، المرجع السابق، ص 256.

إنّ الظروف الاستثنائية في مجال الضبط الإداري تعني السماح لسلطات الضبط الإداري بإصدار قرارات وأوامر تعتبر في الأوقات العادية خروجاً على مبدأ المشروعية ولكنها تعتبر مشروعة بالرغم من ذلك لصدورها في إطار ظروف استثنائية للمحافظة على النظام العام، وبذلك تعفي هذه السلطات من قيود المشروعية العادية سواء تعلقت هذه القيود بالاختصاص أو الشكل أو الموضوع، كما تتمتع هذه السلطات باختصاصات واسعة وشاملة لم ينص القانون عليها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: حدود رقابة القاضي الإداري على سلطات الضبط في الحالات الاستثنائية

لقد اتجه القضاء الإداري لبط رقابته على ممارسة صلاحيات الضبط في الأحوال الاستثنائية مثلما هو الحال في الأحوال العادية وذلك إعمالاً لمبدأ المشروعية، إلا أن طبيعة هذه الرقابة تختلف بالنظر إلى طبيعة القوانين المطبقة في الأحوال الاستثنائية. فقد تضمن القضاء الإداري العديد من الشروط الخاصة التي يقتضي توافرها لإعمال حالة الضرورة، وهي كما يلي<sup>2</sup>:

- أن تتحقق فعلاً حالة طارئة أو استثنائية تفضي إلى تهديد خطير لمقومات النظام العام كالسلامة العامة، أو الأمن...، وفي الغالب ما توضح القوانين هذه الأحوال الاستثنائية كوقوع حرب التي تعد حالة استثنائية .
- يقتضي أن يهدف الإجراء الاستثنائي إلى الحفاظ على مقومات النظام العام وتجسيد المصلحة العامة وليس للأغراض شخصية وإلا حاد الإجراء على مقتضيات المشروعية.

<sup>1</sup> بالخير دراجي، عادل زياد، المرجع السابق، ص 1433

<sup>2</sup> بالخير دراجي، عادل زياد، المرجع السابق، ص 1435

- يستدعي أن يكون الإجراء الضبطي لازما أو حتميا بمعنى أنه الوسيلة الوحيدة الملائمة لمواجهة الأحوال الغير عادية، من ثم لا تكفي الإجراءات العادية لمعالجة الظرف الاستثنائي، كما أن الإجراءات الضبطية الاستثنائية مرتبطة ارتباطا وطيدا بظرف مؤقت أي محددة أثناء فترة تحقق الحالة الاستثنائية.
- ينجم عن تدخل سلطات الضبط الإداري في الأحوال الاستثنائية تحمل المسؤولية بسبب الأضرار التي قد تلحق حقوق وحرقات الأفراد، مما يستدعي الأمر التعويض عن ذلك .

ان الجزائر قد مارست التدابير الضبطية المتخذة في الأحوال الاستثنائية مثلا ما تعلق بقرارات الوضع في المراكز الأمنية والإقامة الجبرية وتفتيش الأشخاص والأماكن ليال ونهارا، وفق المرسوم التنفيذي رقم 75/92 المؤرخ في 20 فيفري 1992 الذي يحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي 44/92، وفقا للمادة الثالثة.

اتجهت الغرفة الإدارية بالجزائر في إحدى اجتهاداتها النادرة المتعلقة بقضية وردان عبد هلا ضد الوزير الأول، والتي تتلخص وقائعها فيما يلي: بتاريخ 1992/04/07 أصدر الوزير الأول مرسومين تنفيذيين الأول رقم 142/92 المتضمن حل مجالس شعبية بلدية، والثاني رقم 143/92 ، يتضمن توقيف منتخبي المجالس الشعبية البلدية التي حلت بموجب مرسوم رقم 142/92 ،حيث رفع السيد وردان دعوى إلغاء ضد المرسومين 142/92 و143/92 ،وقد أقر اجتهاد الغرفة الإدارية في الموضوع إلى أنه وفي القضية الحالية، فإن الأحداث التي أدت بالسلطة العمومية إلى فرض حالة الطوارئ، تشكل ظروف استثنائية خطيرة مما يبرر القيام بهذا الإجراء نظرا لان السلطات العمومية ملزمة بالحفاظ على استمرارية الدولة وعلى حسن سير المرافق العمومية<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> سنوساوي سمية، الاجتهاد القضائي الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامع الجزائر 1، 2019، ص 248 وما بعدها.

يتضح بأن دور القاضي الإداري الجزائري يقتصر على معاينة الحالة الاستثنائية التي تبرر عمل الإدارة العمومية، بالتالي تفنقر رقابته على مراعاة ملائمة التدابير والإجراءات المخصصة لها في ظل الأحوال الاستثنائية، بخالف ما اتجه إليه القضاء الإداري المقارن لاسيما الفرنسي في تجسيد الرقابة على مشروعية التدابير الضبطية الإدارية في الأحوال الاستثنائية، فالقضاء الإداري الفرنسي فرض رقابته على مختلف أشكال انحراف الإدارة في استعمال السلطة، سواء تعلق الأمر بالبعد عن الهدف المخصص قانونا أو عن تحقيق المصلحة العامة، لاسيما إذا تعلق الأمر بأغراض سياسية أو شخصية أو نقابية أو مهنية<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> بالخير دراجي، عادل زياد، المرجع السابق، ص 1437.

## الفصل الثاني: المرفق العام

يعتبر المرفق العام مظهر من مظاهر الوظيفة الإدارية في الدولة، إذ أن النشاط الإداري يتخذ مظهرين أساسيين هما مظهر الضبط الإداري ومظهر المرفق العام، فمفهوم المرفق العام كان يقوم أساسا في البداية على التعبير عن النشاط الإداري للأشخاص العامة، انطلاقا من هذا التصور نشأ معيار المرفق العام على فكرة بسيطة مفادها أنه كلما تعلق نشاط الإدارة بالمرفق العام كلما كان القانون المطبق هو القانون الإداري، والقضاء المختص هو القضاء الإداري. غير أن تطور الظروف الاقتصادية، الاجتماعية الثقافية، الأيكولوجية،... من جهة وتطور احتياجات المحكومين في الزمان والمكان انعكس على مفهوم المرفق العام بشكل أرغمه على مسايرة مختلف هذه التطورات.

يعد المرفق العام المظهر الإيجابي لنشاط الإدارة وتتولاه الإدارة بنفسها أو بالاشتراك مع الأفراد ، وتسعى من خلاله إلى إشباع الحاجات العامة، وتعد فكرة المرافق العامة من أهم موضوعات القانون الإداري وترد إليها معظم النظريات والمبادئ التي ابتدعها القضاء الإداري كالعقود الإدارية والأموال العامة والوظيفة العامة.

سوف يتم دراسة المرفق العام من خلال المباحث التالية:

**المبحث الأول : نشأة المرفق العام و مفهومه.**

**المبحث الثاني : المبادئ الأساسية التي تحكم المرافق العامة.**

**المبحث الثالث : إنشاء و إلغاء المرافق العامة.**

**المبحث الرابع : طرق تسيير المرافق العامة.**

### المبحث الأول: نشأة المرفق العام و مفهومه

تعتبر فكرة المرفق العام من الافكار الاساسية التي قامت عليها نظريات القانون الاداري ، وتعتبر مفهومها اساسيا من مفاهيم القانون الاداري.

### المطلب الأول: ظهور و تطور نظرية المرفق العام

ان مفهوم المرفق العام مفهوم يكتنفه الغموض مما يطلب البحث عن كيفية ظهور هذا المصطلح ، وقد تبلور مفهومه في اطار النظرية الفرنسية للقانون الاداري التي عرفت عدة مراحل و تطورات بتحول دور الدولة من حارس الى متدخلة.

### الفرع الاول: المرفق العام و الثورة الفرنسية

ظهرت عدة تحولات سياسية و اجتماعية كبرى في التاريخ السياسي و الثقافي و القانوني لفرنسا بشكل خاص بدأت من سنة 1789 ، حيث عملت حكومات الثورة الفرنسية على الغاء الملكية المطلقة و امتيازات الطبقة البرجوازية و حققت الثورة الفرنسية العديد من المبادئ كمبدأ المساواة و مبدأ الفصل بين السلطات ، ثم قسمت فرنسا الى 83 وحدة ادارية و قد ظهر مصطلح المرفق العام لكن تعددت مفاهيم استخدامه اما الخدمة العامة او المصلحة العامة .

ارتبط مفهوم الدولة الحارس بالمفهوم التقليدي للمرفق العام ليصبح اساس القانون الاداري ومعيار تطبيقه ، واكد على ذلك من خلال العديد من القرارات القضائية و آراء الفقهاء ، ان هوريو هو اول من قدم تعريف للخدمة العامة، و ليون دوجي اسس ايدولوجية حقيقية للخدمة العامة وجعلها نظرية جديدة للدولة ، وازداد اهمية المرفق العام عند التحول الى الدولة المتدخلة .

ارتبط مفهوم المرفق العام بدور الدولة في القرن 18 و19 كان للدولة مهام ادارية تتمثل في الامن ، القضاء، العدالة من خلال انشاء مرافق عامة كالشرطة و الجيش و السجون ، فكانت لا تتدخل في النشاط الاقتصادي .

غير ان الحرب العالمية الاولى 1918-1919 و الازمة الاقتصادية 1929 و بواذر الحرب العالمية الثانية ادى الى الانتقال نحو الدولة المتدخلة ، فظهرت المرافق العامة الاقتصادية تسيير وفق التسيير الخاص و مرافق خاصة ذات المنفعة العامة التي لها بعض الامتيازات العامة فاصبح مفهوم المرفق العام يكتنفه الكثير من الغموض و ظهر ما يسمى بأزمة المرفق العام.

### الفرع الثاني: دور القضاء في ايجاد فكرة المرفق العام

ان حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية بلانكو بتاريخ 1873/02/08 يعتبر تاريخ نشأ معيار المرفق العام ، حيث ربط نشاط المرفق العمومي و اختصاص القاضي الاداري وهذا المبدأ طبق في عدة قضايا منها قضية تيري، وقضية فوتري<sup>1</sup>.

وقد تم تأسيس مدرسة المرفق العام من قبل العديد من الفقهاء منهم ليون دوقي و اندري ديلوبادير حيث اعتبرت المرفق العام ليس فقط معيا لاختصاص القاضي الاداري ولكن الاساس الوحيد للقانون الاداري وان القانون الاداري لا يفهم الا باعتباره قانون المرافق العمومية<sup>2</sup>.

رغم بساطة الامر غير ان التطورات التي عرفتھا الدولة اثرت على المرفق العام و ادى الى حدوث ازمة المرفق العام نتيجة تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي و تدخل الخواص

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العامة، القيت على طلبة السنة الثانية شعبة العلوم القانونية و الادارية،

السداسي الاول، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغي سطيف-2، 2020/2019، ص10

<sup>2</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص 31.

في تقديم المنفعة العامة و الخدمة العمومية في شكل مرافق واهم القضايا نجد قضية باك دلوكا حكم محكمة تنازع في 1921/01/22 حيث تعرضت سفينة بحرية في ساحل العاج لحدث تسبب في غرق بعض المسافرين و الحاق ضرر بالبضائع و بعض العربات ، فرفعت القضية اما القضاء العادي التي قضت بعدم الاختصاص كما قضى القضاء الاداري بعدم الاختصاص فقرت محكمة التنازع ان النزاع مدني و القاضي العاد هو المختص باعتبار ان الشركة تقوم بوظيفة النقل وفق الشروط التي تطبق بينها و بين الافراد و غياب امتيازات السلطة العامة، فظهر مفهوم جديد للمرافق العمومية فأصبحت هناك مرافق عمومية و مرافق اقتصادية عمومية نتيجة تدخل الدولة في الجانب الصناعي و التجاري، كما اصدر مجلس الدولة قرار في مؤسسة فيزيا بتاريخ 1935/12/20 على ان الشخص الخاص يمكنه ادارة خدمة عامة و بالتالي يخضع للقانون الاداري و العكس صحيح<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: تعريف المرفق العام و عناصره

#### الفرع الاول: تعريف المرفق العام

يوجد العديد من التعاريف للمرفق العام والتي تختلف باختلاف وجهة النظر، فقد عرفه الفرنسي موريس هوريو بانه: "منظمة عامة تباشر من طرف السلطات و الاختصاصات التي تكفل القيام بالتقديم خدمة للجمهور على نحو مستمر"<sup>2</sup>، اما الفقيه ليون ديغي فقد عرف المرفق العام بانه: " كل نشاط يجب ان يكفله وينظمه الحكام لان الاضطلاع بأمر هذا النشاط لا غنى عنه لتحقيق التضامن الاجتماعي ولا يمكن تحقيقه الا عن طريق السلطة

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العامة، المرجع السابق، ص 12.

<sup>2</sup> Maurice HAURIUO. Precis de droit administratif et de droit public, 8 ed. 1914, p22.



الحاكمة التي تحقق المنفعة العامة" وعرفه اندري ديلوبادير بانه: " كل نشاط يباشره شخص معنوي عام او تحت رقابته مستعملا قواعد استثنائية<sup>1</sup>.

اما د سليمان الطماوي فقد :مشروع يعمل بانتظام تحت اشراف السلطة العمومية قصد تقديم خدمة عامة للجمهور مع خضوعه لنظام معين"<sup>2</sup>، د سعاد الشراقوي: نشاط تمارسه جماعة بهدف اشباع حاجة من الحاجات التي تحقق الصالح"<sup>3</sup>.

ليس من السهل تعريف المرفق العام، ولعل صعوبة تعريفه تعود إلى أن عبارة المرفق العام مبهمه ولها معنى عضوي و آخر موضوعي ، يعرف المرفق حسب المعيار العضوي و المادي وقد اعتمد البعض على مزج المعيارين للوصول الى تعريف كما يلي:

#### اولا: المعيار الشكلي او العضوي :

فيعتمد المعيار العضوي في تعريفه للمرفق على تنظيم الادارة و يعتمد على الجانب الشكلي في تنظيم المشروع الذي يعد مرفق عام و على الرابطة العضوية التي تربط التنظيم و الجهاز الإداري في الدولة ، و عليه تعني فكرة المرفق : الإدارة أو المؤسسة العمومية ، فالمرفق العدالة أو وزارة العدل مرفق التعليم أي مجرد وجود مؤسسة إدارية<sup>4</sup>.

#### ثانيا: المعنى الموضوعي:

فييتعلق بالنشاط الصادر عن الإدارة بهدف إشباع حاجات عامة والذي يخضع لتنظيم وإشراف ورقابة الدولة .ومن ثم فهذا التعريف يرتبط بطبيعة النشاط و أهدافه بغض النظر

<sup>1</sup> شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العامة، المرجع السابق، ص12.

<sup>2</sup> سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، الطبعة10، القاهرة، 1979، ص25.

<sup>3</sup> سعاد الشراقوي، القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009، ص

<sup>4</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص 187.

عن الجهة او الهيئة التي تمارس هذا النشاط ، هو كل نشاط او خدمة او وظيفة تلبي حاجات المواطنين العمومية مثل: التعليم، الصحة، النقل، البريد، بغض النظر عن الهيئة التي تسيورها<sup>1</sup>.

### ثالثا: المعيار المزدوج :

يقصد به الجمع بين المعيارين المادي و العضوي وفي ذلك ان المرفق العام بمعناه الوظيفي يقصد به نشاط يهدف إلى تحقيق الصالح العام و بأنه « نشاط تتولاه الإدارة بنفسها أو يتولاه فرد عادي تحت توجيهها ورقابتها وإشرافها بقصد إشباع حاجة عامة للجمهور».

### الفرع الثاني :عناصر المرفق العام

من التعريفات السابقة يتضح أن هناك ثلاثة عناصر يجب توافرها حتى يكتسب المشروع صفة المرفق العام وهي:

#### اولا: عنصر الهدف

لابد أن يكون الغرض من المرفق العام تحقيق المنفعة العامة وإشباع حاجات الأفراد أو تقديم خدمة عامة، وهذه الحاجات أو الخدمات قد تكون مادية كمد الأفراد بالمياه والكهرباء أو معنوية كتوفير الأمن والعدل للمواطنين.

بالتالي انشاء المرفق العام يهدف تحقيق الصالح العام او المنفعة العامة و يقصد به سد حاجات عمومية او تقديم خدمات عمومية او تقديم خدمات للمواطنين ، وان تحقيق بعض المرافق العامة الربح كالمرافق الصناعية و الاقتصادية من خلال حصولها على مقابل مالي

<sup>1</sup> محمد الصغير بعلي، الوجيز في القانون الاداري، دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة، الجزائر، 2002، ص206.

لقاء تقديم خدماتها لا يعني فقدها صفة المرفق العام طالما هدفها تحقيق المصلحة العامة والتي تظهر من خلال مراعاة المعقولية في تحديد الاسعار<sup>1</sup>.

### ثانيا- عنصر ارتباطه بشخص معنوي عام

يقصد به ان تقوم الدولة بإنشاء المرافق العامة ويجب أن يكون نشاط المرفق العام منظماً من جانب الإدارة وموضوعاً تحت إشرافها ورقابتها، وخاضعاً لتوجيهها لضمان عدم انحرافه عن المصلحة العامة لحساب المصالح الخاصة. وإذا عهدت الإدارة إلى أحد الأشخاص المعنوية العامة او الاشخاص الخاصة بإدارة المرافق فإن هذا لا يعني تخليها عن ممارسة رقابتها وإشرافها عليه من حيث تحقيقه للمصلحة العامة وإشباع الحاجات العامة للأفراد،

يرتبط المرفق العام بالإدارة العامة المركزية أو اللامركزية، من حيث الإنشاء أو في تسييره وإدارته وإلغاءه، فالمرافق العامة الوطنية إنما ترتبط بالسلطات المركزية والمرافق العامة المحلية تتبع الإدارة اللامركزية (البلدية والولاية)، وتخضع لوصايتها، ورغم مساهمة الأشخاص الخاصة في تسيير المرافق العامة إلا أن ذلك يكون تحت إشراف ومراقبة الإدارة العامة، ذلك أن المرفق يخضع دائماً للدولة، وهذا ما يترتب عليه ممارسة الدولة مجموعة من السلطات وتحدد نشاطه وهيكلته<sup>2</sup>.

### ثالثا- خضوعه لنظام قانوني استثنائي

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

<sup>1</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الاداري ، المرجع السابق، ص 195.

<sup>2</sup> محمد صغير بعلي، المرجع السابق، ص 208.

يقصد بالنظام القانوني الخاص أو الاستثنائي الذي يحكم المرفق العام مجموعة القواعد والأحكام والمبادئ القانونية التي تختلف اختلافا جذريا عن قواعد القانون الخاص، وعن القواعد التي تحكم المشروعات الخاصة، ما دامت نظرية المرفق العام لعبت دورا أساسيا في وجود القانون الإداري كقانون مستقل ومختلف عن فروع القانون الأخرى، إذ أن المرفق العام يعد وسيلة السلطة العامة في الدولة لتحقيق المصلحة العامة، وهذا النظام القانوني هو ما يسمح بإنشائه وتنظيمه وتسييره و الرقابة عليه<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث: أنواع المرافق العامة

لا تأخذ المرافق العامة صورة واحدة بل تتعدد أنواعها تباعاً للزاوية التي ينظر منها إليها، العامة، فيمكن تصنيف المرافق العامة على عدة أنواع:

#### الفرع الاول: المرافق العامة من حيث طبيعة او موضوع نشاطها

تنقسم المرافق العامة من حيث موضوع نشاطها أو طبيعة هذا النشاط الى ثلاثة أنواع:

#### أولاً- المرافق العامة الإدارية

يقصد بالمرافق العامة الإدارية تلك المرافق التي تتناول نشاطاً لا يزاوله الأفراد عادة اما بسبب عجزهم عن ذلك أو لقلّة أو انعدام مصلحتهم فيه، ومثالها مرافق الدفاع والأمن والقضاء ، وهي المرافق العامة التقليدية التي لازمت الدولة منذ زمن طويل و تتسم بارتباطها بالجانب السيادي للدولة الامر الذي يفرض قيامها بهذه النشاطات و ان لا تعهد بها للأفراد بما في ذلك خطورة كبيرة<sup>2</sup>، و تتميز هذه المرافق عن غيرها بانها تخضع من حيث الاصل

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الثالثة، الجزائر 2005 ، ص 61. 62.

<sup>2</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص 420.

للقانون العام في سائر نشاطاتها ، عرفها فؤاد مهنا بانها: " المرافق التي تمارس نشاطا اداريا و تخضع في تنظيمها وفي مباشرة نشاطها للقانون الاداري و تستخدم وسائل القانون العام<sup>1</sup>.

### ثانيا- المرافق الاقتصادية(المرافق العامة الصناعية و التجارية)

بفعل الأزمات الاقتصادية وتطور وظيفة الدولة ظهر نوع آخر من المرافق العامة يزاول نشاطاً تجارياً أو صناعياً مماثلاً لنشاط الأفراد و تعمل في ظروف مماثلة لظروف عمل المشروعات الخاصة والأمثلة على هذه المرافق كثيرة ومنها مرفق النقل والمواصلات ومرفق توليد المياه والغاز ومرفق البريد<sup>2</sup>، يقصد بها المرافق التي تنشؤها السلطة العامة او تشرف عليها مباشرة و يكون نشاطها ذا طبيعة اقتصادية غير خدمية ،تدعى المرافق العامة الصناعية و التجارية .

المرافق العامة الاقتصادية فهي المرافق التي تمارس تزاول نشاطا اقتصاديا يهدف لتحقيق أهداف اقتصادية لإشباع حاجات عامة اقتصادية، صناعية أو تجارية أو مالية، وتخضع هذه المرافق إلى قواعد مختلطة قواعد القانون الإداري وقواعد القانون الخاص<sup>3</sup>. لتمييزها عن المرافق الادارية يجب الرجوع الى عدة معايير اعتمدها القضاء وهي طبيعة نشاط المرفق أي يكون نشاطه مماثلا للنشاط الممارس من قبل الافراد و المنشآت الخاصة، مصادر التمويل أي ان يمول المرفق بنفسه من خلال ما يدفعه المستفيدين كئمن للخدمات المقدمة، و طريقة التشغيل أي ان يسير وفق اساليب القانون الخاص<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> فؤاد مهنا، مبادئ و احكا. القانون الاداري، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، 1980،ص 263.

<sup>2</sup> محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 40.

<sup>3</sup> محمود محمد الحافظ ، نظرية المرفق العام ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص122.

<sup>4</sup> مروان محي الدين القطبي، طرق خصخصة المرافق العامة(دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية،

بالتالي هي مجموعة من المرافق العمومية التي تمارس نشاطا يهدف تحقيق حاجة عامة صناعية او تجارية مثلها في ذلك مثل النشاط الذي تمارسه الاشخاص الخاصة و هي تخضع في ذلك الى مزيج من قواعد القانون العمومي و قواعد القانون الخاص<sup>1</sup>.

### ثالثا- المرافق المهنية

وهي المرافق التي تنشأ بقصد توجيه النشاط المهني ورعاية المصالح الخاصة بمهنة معينة، وتتم إدارة هذه المرافق بواسطة هيئات أعضائها ممن يمارسون هذه المهنة ويخولهم القانون بعض امتيازات السلطة العامة مثل: نقابات المهندسين والمحامين والأطباء وغيرها من النقابات المهنية الأخرى، ان ما يميز المرافق المهنية ان انضمام افراد المهنة اليها ليس اختياريًا و انما امر اجباري مما يجعلها نوع من الجماعات الجبرية<sup>2</sup>.

تتمتع النقابات المهنية بالشخصية المعنوية و بعض امتيازات السلطة العامة و لها اختصاصات اهمها تمثيل المهنة و الدفاع عنها امام الدولة وغيرها من السلطات، تحدد القواعد المنظمة للمهنة ، كما يخضع لمزيج من القانون العام و القانون الخاص اي نظام قانون مختلط<sup>3</sup> ، فالقرارات التنظيمية المتعلقة بسير المهنة او توقيع الجزاءات التأديبية تخضع للقانون العام اما العلاقات التي تربطه بالأفراد و الذمة المالية تخضع للقانون الخاص.

### رابعا - المرافق العامة الاجتماعية:

هي المرافق التي تمارس نشاطا اجتماعيا وتستهدف أهداف عامة اجتماعية، ومن أمثلة هذه المرافق مرفق الضمان الاجتماعي والتأمينات والحماية الاجتماعية في الدولة، ويخضع

<sup>1</sup> ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص 199.

<sup>2</sup> محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين مفهومين التقليدي و الاشتراكي، ديوان

المطبوعات الجامعية، 1987، ص 11

<sup>3</sup> عمار عوابدي، القانون الاداري، النشاط الاداري، الجزء2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 63

هذا النوع لقواعد القانون الإداري وقواعد القانون الخاص، مثل المرافق المخصصة لتقديم اعانات للجمهور و مراكز الضمان الاجتماعي و التقاعد و مراكز الراحة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: المرافق العامة من حيث استقلالها

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

أولاً- المرافق العامة التي تتمتع بالشخصية المعنوية: وهي المرافق التي يعترف لها قرار إنشائها بالشخصية المعنوية ويكون لها كيان مستقل كمؤسسة عامة مع خضوعها لقدر من الرقابة أو الوصاية الإدارية، وتدعى المؤسسات العامة يترتب عن ذلك نتائج قانونية كاستقلال المرفق بذمة مالية و يتحمل نفقاته و ارباحه و خسائره وله حق التقاضي، و يكتسب نوعاً من اللامركزية و اتفق الفقه على تسميتها اللامركزية المرفقية او المصلحية<sup>2</sup>.

ثانياً- المرافق العامة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية: وهي المرافق التي لا يعترف لها قرار إنشائها بالشخصية المعنوية ويتم إلحاقها بأحد أشخاص القانون العام وتكون تابعة لها، كالدولة أو الوزارات أو المحافظات، وهي الغالبية العظمى من المرافق العامة، فلا تكون لها ذاتية خاصة بها وإنما تذوب في كيان الشخص المعنوي العام سواء كان ذلك الشخص هو الدولة ام شخص اقليمي اخر<sup>3</sup>.

### الفرع الثالث: المرافق العامة من حيث نطاق نشاطها-المعيار الاقليمي-

تنقسم المرافق العامة من حيث نطاق أو مجال عملها إلى مرافق عامة وطنية مركزية ومرافق محلية اقليمية .

<sup>1</sup> عمار عوابدي، القانون الاداري، النشاط الاداري، المرجع السابق، ص63.

<sup>2</sup> سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، المرجع السابق، ص61.

<sup>3</sup> هاني علي الطهراوي، القانون الاداري، دار العلم و القافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2001، ص215

أولاً- المرافق العامة الوطنية: يقصد بها تلك المرافق التي يتسع نشاطها ليشمل كل أقاليم الدولة .كمرفق الدفاع ومرفق القضاء ومرفق الصحة، بالتالي هي مجموع المرافق التي يمتد نشاطها الى جميع اقليم الدولة و نظرا لعمومية واهمية النشاط فإنها تخضع لإشراف الإدارة المركزية من خلال الوزارات او ممثلها ، ضمانا لحسن اداء هذه المرافق لنشاطها و تحقيقا للمساواة في توزيع خدماتها<sup>1</sup>

ثانيا- المرافق المحلية: ويقصد بها المرافق التي يتعلق نشاطها بتقديم خدمات لمنطقة محددة أو إقليم معين من أقاليم الدولة ،ويعهد بإدارتها إلى الوحدات المحلية البلدية و الولاية، كمرفق النظافة ز مؤسسة النقل الولائي وغيرها من المرافق التي تشعب حاجات محلية<sup>2</sup> .حيث ينتفع من هذه المرافق سكان الإقليم فقط وتتولي السلطات المحلية أمر الإشراف عليه وتسييره لأنها أقدر على ذلك من الإدارة المركزية، وأكثر منها اطلاعا على شؤون الإقليم، فقد اعترف قانون البلدية لهذه الأخيرة بحق إنشاء مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية، كما اعترف القانون للولاية أيضا بحق إحداث مؤسسات ذات طابع إداري أو صناعي أو تجاري<sup>3</sup>.

#### الفرع الرابع: المرافق العامة من حيث مدى الالتزام بإنشائها

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

أولاً- المرافق الاختيارية: الأصل في المرافق العامة أن يتم إنشائها بشكل اختياري من جانب الدولة ،وتملك الإدارة سلطة تقديرية واسعة في اختيار وقت ومكان إنشاء المرفق ونوع

<sup>1</sup> هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص211

<sup>2</sup> عمار بوضياف، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 435

<sup>3</sup> عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية 1997، ص 116.



الخدمة أو النشاط الذي يمارسه وطريقة إدارته .ومن ثم لا يملك الأفراد إجبار الإدارة على إنشاء مرفق عام معين .

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

### الفرع الخامس: المرافق العامة من حيث وسيلة الانشاء

تنقسم المرافق وفق هذا التقسيم الى مرافق تنشأ بنص تشريعي و مرافق تنشأ بنص

تنظيمي

**أولاً- مرافق عامة تنشأ بنص تشريعي:** وهي عادة مجموع المرافق ذات الاهمية الوطنية القصوى، التي يفرض المشرع أمر إنشائها بموجب نص تشريعي ليتمكن أعضاء السلطة التشريعية من الاطلاع على نشاط المرفق وضرورته وقواعده. و الحقيقة أن أهمية المرفق واحتلاله لهذه المكانة مسألة يتحكم فيها طبيعة النظام السياسي السائد في الدولة<sup>1</sup> . ففي الدولة الاشتراكية مثال تحتل المرافق الاقتصادية مكانة متميزة، بينما في النظم الليبرالية لا ترقى أهميتها للدرجة التي ذكرناها بل انها تعادل المشروعات الخاصة.

**ثانيا- مرافق تنشأ بنص تنظيمي:** عادة ما يخول التشريع الأساسي في الدولة للسلطة التنفيذية صلاحية إنشاء المرافق العامة ، سواء على المستوى المركزي بمرسوم رئاسي أو بمرسوم تنفيذي، كما يحق للولاية أو البلدية بقرارات إدارية، إنشاء مرافق عامة على المستوى المحلي التي من شأنها تلبي حاجات الجمهور.حيث وفق المادة 139 فقرة 29 من دستور

<sup>1</sup> بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، التنظيم الإداري- النشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة

2016 المعدل 2020 أن : " يشرع البرلمان في الميادين المجالات الاتية: .....29 إنشاء فئة المؤسسات... " هذا يعني أن المؤسس الدستوري حصر مجال تدخل البرلمان في إنشاء المرافق العامة فقط "إنشاء فئة المؤسسات" وترك بذلك المجال واسع للسلطة التنفيذية .

### المبحث الثاني: المبادئ الأساسية التي تحكم المرافق العامة

تخضع المرافق العامة لمجموعة من المبادئ العامة التي استقر عليها القضاء والفقه والتي تضمن استمرار عمل هذه المرافق وأدائها لوظيفتها في إشباع حاجات الأفراد ، وأهم هذه المبادئ مبدأ استمرار سير المرفق العام ومبدأ قابلية المرفق للتغيير ومبدأ المساواة بين المنتفعين، غير انه يمكن اضافة مبدأ حياد المرفق العام و مبدأ مجانية المرفق العام.

### المطلب الأول: مبدأ استمرار سير المرفق العام

تتولى المرافق العامة تقديم الخدمات للأفراد وإشباع حاجات عامة وجوهرية في حياتهم ويترتب على انقطاع هذه الخدمات حصول خلل واضطراب في حياتهم اليومية، لذلك كان من الضروري أن لا تكتفي الدولة بإنشاء المرافق العامة بل تسعى إلى ضمان استمرارها وتقديمها للخدمات، لذلك حرص القضاء على تأكيد هذا المبدأ واعتباره من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري ومع أن المشرع يتدخل في كثير من الأحيان لإرساء هذا المبدأ في العديد من مجالات النشاط الإداري، فإن تقريره لا يتطلب نص تشريعي لأن طبيعة نشاط المرافق العامة تستدعي الاستمرار والانتظام .

### الفرع الاول: مضمون مبدأ الاستمرارية

إن أساس مبدأ الاستمرارية يكمن في تمكين المرفق العام من إشباع الحاجات العامة للمواطنين دون انقطاع، وعلى السلطات الإدارية و تأمين تشغيل المرافق العامة بصورة منتظمة، وتعد هذه القاعدة من أهم القواعد التي تحكم سير المرافق العامة سواء كانت إدارية

أو اقتصادية وتستند إلى أهمية وحيوية الخدمات التي تؤديها المرافق العامة ومدى جسامته الأضرار التي تصيب الدولة و الأفراد جراء توقف مرفق ماء، أو تعطله- ولو لفترة وجيزة- عن تقديمها ويكفي تصور مدى الاضطراب الذي يصيب حياة الأفراد إذا انقطع التيار الكهربائي لمدة طويلة، أو نشاط مرفق النقل ليوم أو يومين، فالمواطن يخطط لتصرفاته معتمدا على وجود مرافق تعمل بانتظام.<sup>1</sup>

ان مضمون مبدأ الاستمرارية ليس واحدا في جميع المرافق العامة والخدمة التي يقدمها فيعني لدى بعض المرافق العمل والتشغيل الدائم، مثل الشرطة و الدفاع والمستشفيات والحماية المدنية ويعني لدى البعض الآخر العمل المستمر وفقا لدوام وتوقيت يومي محدد، مثل مرفق الحالة المدنية، البريد، المدارس والجامعات.

فمن حق المنتفع الاستفادة من خدمات المرفق في المكان والزمان والمخصص لذلك، وإذا تعرض المرفق لعوائق تقنية مثلا تحول دون تحقيق عنصر الانتفاع وجب أن يعلم الجمهور بذلك، فإذا أرادت مثلا مؤسسة سونلغاز القيام بأشغال معينة وقطع التيار الكهربائي لمدة معينة وجب أن تعلم الجمهور بذلك وكذا الحال بالنسبة لمؤسسة توزيع المياه، حيث يعتبر مبدأ الاستمرارية أكثر المبادئ وزنا لأن القضاء الإداري كثيرا ما اعتمد عليه.<sup>2</sup>

كما ان مجلس الدولة الفرنسي اقر ان رفض او امتناع صريح او ضمني لتقديم الخدمة المنصوص عليها قانونا يعطي الحق للمواطن في الطعن امام قاضي الالغاء بعدم مشروعية قرار الامتناع عن تقديم الخدمة ، كما ان هذا الامتناع قد يثير مسؤولية مسير المرفق اذا تسبب في احداث ضرر لحق بالمواطن ، وفي هذا الصدد اصدر قاضي مجلس الدولة

<sup>1</sup> زكريا المصري، أسس الإدارة العامة التنظيم الإداري- النشاط الإداري، دار الكتب القانونية ودار الشئات للنشر والبرمجيات، مصر، 2007، ص 962.

<sup>2</sup> الجرف طعيمة، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، دار النهضة العربية، القاهرة 1978، ص 259.

الفرنسي في حكمه الصادر بتاريخ 27/01/1988 في قضية Giraud الطالب الذي لم يستفيد من كامل البرنامج قرار اكد على تعريض الطالب نتيجة خرق مبدأ الاستمرارية<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: الضمانات القانونية والقضائية لمبدأ الاستمرارية

يقنضي مبدأ الاستمرارية توافر جملة من الضمانات تعمل جميعا على تجسيده في أرض الواقع، ومن هذه الضمانات ما وضعه المشرع ومنها ما رسخه القضاء الإداري.

#### أولاً: الضمانات القانونية: حق الإضراب

يعرف الإضراب بأنه اتفاق العاملين على الامتناع عن العمل، لفترة معينة من الزمن بقصد تحقيق بعض الأهداف الاجتماعية و الاقتصادية أو السياسية.

لقد ارتبط حق الإضراب في الجزائر بتطور تشريعي، فطبقا لدستور 1963 كان الإضراب مسموحا به ثم جاء بعد ذلك أمر 10 جويلية 1965 بدون إشارة إلى الإضراب وهو نفس الموقف الذي اتبعه المشرع في الأمر المنظم للوظيفة العامة سنة 1966، هذا السكوت تم تفسيره على أنه رفض للإضراب، ثم جاء دستور 1976 الذي اعترف بالإضراب في القطاع الخاص، وسكت عن الإضراب في القطاع العام هذا السكوت اعتبر بمثابة رفض للإضراب في القطاع العام، إلى أن جاء دستور 1989 ولأول مرة حسب المادة 13 منه اعترف بالإضراب، وهو ما أكدته دستور 1996 بحيث اعتبر أن الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون وذلك طبقا للمادة 41 من الدستور كما تم التأكيد عليه في جميع التعديلات حتى 2020 في المادة 70 التي تعترف بالحق في الإضراب غير انه يمنع القانون ممارسة هذا الحق او يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الامن او في جميع الخدمات او الانشطة العمومية ذات المصلحة الحيوية للامة .

عن شاكري سمية ، المرجع السابق، ص 31. 64076; 27/01/1988; Conseil d'Etat, 4/1ssr.du

صدر القانون 90-02 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب المعدل والمتم<sup>1</sup> بالقانون 91-27 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991<sup>2</sup>، وتضمنت قواعده كيفية ممارسة حق الإضراب وإجراءاته وآثاره، و صدر الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية<sup>3</sup>، واعترفت المادة 36 منه للموظف بممارسة حق الإضراب في ظل التشريع المعمول به .

كما تم وضع قيودا وشروط لممارسة الإضراب من طرف موظفي المرافق العامة ضمانا الاستمرارية و تقديم خدماتها للجمهور، وعلى رأسها الالتزام بتقديم ما يسمى "بالحد الأدنى من الخدمة"، وقد نص كذلك على القطاعات والمصالح التي يجب فيها تقديم القدر الأدنى، كما منع اللجوء إلى الإضراب على فئات معينة من الموظفين نظرا لأهمية دورهم في استمرار الحياة العامة، حيث يعد رفض ذلك ضمان أدنى من الخدمة خطأ مهنيا جسيما ، مما يمكن معه أيضا الأمر بتسخيرهم بكل ما يترتب عن ذلك من نتائج، ويهدف الحيلولة دون تعسف الجهة القائمة بالإضراب، فقد ضبط المشرع ممارسة حق الإضراب بقيود إجرائية.

<sup>1</sup> القانون رقم /90 02 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 06 فيفري 1990 ،المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية عدد 06 .

<sup>2</sup> القانون رقم /91 27 المؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1412 الموافق 21 ديسمبر 1991 ،المعدل والمتمم للقانون /90 02 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 06 فيفري 1990 ،المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية عدد 68.

<sup>3</sup> الأمر رقم /06 03 مؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 جويلية 2006 الم ، تضم لان القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46

## ثانيا: الضمانات القضائية

القضاء الإداري في فرنسا كان له الفضل في إظهار النظريات التي تخدم مبدأ حسن سير المرفق بانتظام واطراد من خلال نظرية الظروف الطارئة ونظرية الموظف الفعلي.

### 1- نظرية الظروف الطارئة:

في مجال التعاقد لا يعفى المتعاقد من التزاماته إلا في حالة القوة القاهرة، وهي الحادث غير المتوقع الذي لا يمكن دفعه، وهذه القاعدة لا يمكن العمل بها على إطلاقها في مجال العقود الإدارية، لذا أنشأ القاضي الفرنسي بنظرية الظروف الطارئة، عقب الحرب العالمية الأولى ارتفعت أسعار الفحم ارتفاعا كبيرا إلى درجة أن شركة الإضاءة في بوردو وجدت أن الرسوم التي تتقاضاها لا تغطي نفقات الإدارة ولهذا طلبت من السلطة رفع السعر ولكن السلطة رفضت وتمسكت بتنفيذ عقد الالتزام، وبلغ الأمر مجلس الدولة فإذا به يقرر مبدأ جديدا استمده من دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد مفاده أنه إذا وجدت ظروف لم تكن في الحسبان وق (التعاقد، وكان من شأنها زيادة الأعباء المالية الملقاة على عاتق الملتزم إلى حد الإخلال بتوازن العقد إخلالا جسيما فالمتعاقد الحق في أن يطلب من الإدارة في الخسائر<sup>1</sup>.

### 2- نظرية الموظف الفعلي:

ضمانا لمبدأ استمرارية الخدمة العامة صاغ القضاء الفرنسي نظرية الموظف الفعلي و يقصد بالموظف الفعلي شخص يمارس اختصاصا إداريا معيناً رغم وجود عيب جسيم في قرار تعيين شغله لهذه الوظيفة أو لعدم صدور قرار التعيين<sup>2</sup>. وتقتضي مبادئ القانون إلغاء جميع تصرفاته لأنها صادرة عن غير ذي مختص، غير أن القضاء وسعياً منه عدم ارتباك

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 165 وما بعدها

<sup>2</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 454.

أداء الخدمات العامة بانتظام واطراد أضفى مشروعية على هذه الأعمال رغم العيب وميز بشأن تأصيل هذا القرار بين حالتين حالة الظروف العادية وحالة الظروف الاستثنائية.

ففي الظروف العادية سمح القضاء الفرنسي بالاعتراف ببعض الأعمال الصادرة عن الموظفين الواقعيين، ولقد برر ذلك بفكرة العمل الظاهر، اما في الظروف الاستثنائية أنه إذا بادر شخص أو مجموعة أشخاص في حالات استثنائية كالحروب والكوارث، بالقيام بأعمال تنتج آثارها القانونية رغم انها صادرة عن شخص أو أشخاص لا يكتسبون صفة الموظف القانوني، فإذا حلت بالبلدية ظروف استثنائية كالحرب مثلا وتخلى عن أداء الوظيفة أعضاء من المجلس البلدي وحل محلهم مواطنون ، فإن عملهم ينتج آثاره القانونية، وهو ما أكده القضاء الفرنسي على اساس فكرة الموظف الواقعي.

### المطلب الثاني: مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير

إذا كانت المرافق العامة تهدف إلى إشباع الحاجات العامة للأفراد وكانت هذه الحاجات متطورة ومتغيرة باستمرار فإن الإدارة المنوط بها إدارة وتنظيم المرافق العامة تملك دائماً تطوير وتغيير المرفق من حيث أسلوب إدارته وتنظيمه وطبيعة النشاط الذي يؤديه بما يتلاءم مع الظروف والمتغيرات التي تطرأ على المجتمع ومسايرة لحاجات الأفراد المتغيرة باستمرار .

إن الأساس الذي تقوم عليه سلطة التعديل مرتبطة بالقواعد الضابطة لسير المرافق العامة ومن أولها قاعدة قابلية المرفق العام للتغيير والمرفق العام يقبل التغيير في كل وقت متى ثبت أن التغيير من شأنه أن يؤدي إلى تحسين الخدمة التي يقدمها إلى المنتفعين وفكرة التعديل و لا يحتج على التغيير و اكد القضاء الاداري المصري ذلك: "من المسلم قانوناً أن للجهة الإدارية سلطة وضع الأنظمة التي تتولاها سيرا منتظماً ومنتجاً وكذلك لها تعديل هذه

الأنظمة بما تراه متفقا مع الصالح العام دون أن يكون لأحد من الناس الادعاء بقيام حق مكتسب في استمرار نظام معين"<sup>1</sup>

لقد استقر الفقه والقضاء الإداريين على الاعتراف بحق الإدارة، في إجراء التعديلات التي تراها لازمة وضرورية بهدف تطوير المرافق العامة، وليس لموظفي المرافق العامة أو المنتفعين بخدماتها حق مكتسب يقف عقبة في وجه الإدارة وهي تمارس حقها في التعديل.

### المطلب الثالث: مبدأ المساواة المنتفعين امام المرفق العام

يقوم هذا المبدأ على أساس التزام الجهات القائمة على إدارة المرافق بأن تؤدي خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور ممن تتوافر فيهم شروط الاستفادة منها دون تمييز بينهم بسبب الجنس أو اللون أو اللغة أو الدين أو المركز الاجتماعي أو الاقتصادي، ويستمد هذا المبدأ أساسه من الدساتير والمواثيق وإعلانات الحقوق التي تقتضي بمساواة الجميع أمام القانون ولا تمييز بين أحد منهم .

إن المرافق العامة التي تقوم على تلبية الحاجيات العامة لتحقيق المصلحة العامة والتي تؤدي خدماتها بأساليب القانون العام والخاص معا، وذلك تبعا لطبيعة ونوع هذه المرافق العامة، تتفرد بنظام قانوني يميزها عن نشاط الأفراد والتي يتجلى في مجموعة من القواعد الضرورية لإنشائها وتنظيمها وإلغائها، علاوة على القواعد الضابطة لسيرها.

### الفرع الاول: مساواة المنتفعين من خدمات المرفق :

يقتضي هذا المبدأ وجوب معاملة المرفق لكل المنتفعين معاملة واحدة دون تفضيل البعض على البعض الآخر لأسباب تتعلق بالجنس أو اللون أو الدين أو الحالة المالية وغيرها، ويعود السبب لذلك إلى أن المرفق تم إحداثه بأموال عامة بغرض أداء حاجة عامة،

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، المرجع السابق، ص 184



ومن هنا تعين عليه أن لا يفاضل في مجال الانتفاع بين شخص وشخص وفئة وأخرى ممن تتوفر فيهم شروط الانتفاع من خدمات المرفق العام.

غير انه لا يتنافى هذا المبدأ مع سلطة المرفق العام في فرض بعض الشروط التي فستوجبها القوانين والتنظيمات كالشروط المتعلقة بدفع الرسوم أو إتباع بعض الإجراءات أو تقديم بعض الوثائق، وعلى ذلك لا يعد انتهاكا للمبدأ المذكور أن تشترط مؤسسة سونلغاز على المنتفع وثيقة تتعلق بالعقار موضوع الخدمة لتتأكد من توافر الشروط التقنية (البناء الغير فوضوي)، كما لا يعد المبدأ انتهاكا لمبدأ المساواة أن تفرض إدارة الخدمات الجامعية على الطلبة الراغبين في الحصول على غرفة بالأحياء الجامعية أن يقدم هؤلاء ما يثبون به إقامتهم العائلية على بعد مسافة حددها التنظيم، ولا يعد انتهاكا للمبدأ أن تفرض مبالغ مالية معينة لقاء الانتفاع بالخدمات<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة

يترتب على هذا المبدأ حق الأفراد بالالتحاق بالوظائف العامة، ولا يجوز فرض شروط تتعلق بالجنس أو اللون أو الدين للاستفادة من وظيفة معينة، فالالتحاق بالوظائف العامة اصبح اليوم يشكل حق دستوريا يتمتع به الأفراد، غير أن التمتع بهذا الحق لا يمنع المشرع من أن يضبط الالتحاق بالوظائف بشروط محددة تتعلق بالحالة السياسية الجنسية والسن وحسن السيرة السلوك وغيرها.

كما يضبطه أيضا بإجراءات معينة كإجراء الدخول في مسابقة، كما تم ترسيخ وتأكيد مبدأ التساوي في الالتحاق بالوظائف العامة في دستور 1996 بموجب المادة 29 و 51 منه، المعدل 2020، كما اكد في الامر 06-03 في المادة 74.

<sup>1</sup> منصور عبد الكريم، نظرة مفاهيمية للمرفق العام في الجزائر، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية و القانونية العديدين الاولة الثاني جوان 2016، ص180-181.

### المطلب الرابع: مبدأ مجانية المرافق العامة

هو مبدأ نصت عليه بعض الدول في بعض المرافق و قد اقرها الفقه في بعض المرافق منها الصحة و الامن و التعليم .

واصل المبدأ ان الخدمات التي تقدمها الدولة ضرورية جدا لذا يجب تأمينها بصفة مجانية ، لكن التطور في نفقات الدولة و متطلبات المردودية و الريح اصبح من الصعب تطبيق هذا المبدأ على مجال واسع ، يرى بعض الفقهاء ان المجانية لا يمكنها ان تكون مبدأ مشتركاً لكل المرافق العامة بمختلف انواعها ، فاذا امكن تطبيقها في المرافق العامة الادارية فانه غير ممكن في المرافق العامة الصناعية و الاجتماعية .

ان الثمن هو المقابل المالي للخدمة الذي يدفعه المرتفق في حالة المرفق العام الصناعي و التجاري ، اما المرافق العامة الادارية فان المقابل المالي يكون بشكل رسوم او اتاوات مثل رسم التطهير التي يدفعها المواطن للبلدية في المقابل المرفق العام الذي تؤمنه البلدية في مجال القمامات المنزلية<sup>1</sup>.

### المبحث الثالث: انشاء و الغاء المرافق العام

درج الفقيه فودال والقضاء على ضرورة أن يكون إنشاء المرافق العامة بقانون أو بناء على قانون صادر من السلطة التشريعية أي أن تتدخل السلطة التشريعية مباشرة فتصدر قانوناً بإنشاء المرفق.

في الجزائر فان تحديد السلطة المختصة بإنشاء المرافق العامة مرتبطة بمجال توزيع الاختصاصات و الصلاحيات بين السلطات و هو ما يعرف بمجال القانون و مجال التنظيم م 147 من تعديل 2020 ، فهناك بعض المرافق تم إحداثها بموجب قانون كالولاية و البلدية

<sup>1</sup> ناصر لباد، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص 209.

و أغلبية بموجب تنظيم كالجامعة ، و على المستوى المحلي فان قانون البلدية و الولاية يمنحان المجالس صلاحية إحداث و إنشاء و تنظيم المرافق العامة المحلية و عملا بقاعدة توازي الأشكال فان نهاية أو زوال المرفق يكون بنفس الطريقة.

### المطلب الاول: انشاء المرافق العامة

عندما تقدم السلطة العامة على إنشاء المرافق العامة، فإنها تقدر ان هناك حاجة عامة للجمهور يجب إشباعها، ولا يستطيع النشاط الفردي القيام بهذه المهمة على الوجه المطلوب أو يعجز كليا عن القيام بها، وقد تقوم الدولة على القيام بإنشاء المرافق العامة بصرف النظر عن امكانياته، وذلك من خلال تدخلها في الميدان قدرة النشاط الفردي و الاقتصادي<sup>1</sup>

انشاء المرافق العامة يدخل في سلطة الإدارة التقديرية كمبدأ عام، وقد تلتزم الإدارة أحيانا ، بإنشاء بعض المرافق العامة وتكون سلطتها مقيدة<sup>2</sup>. كما أن إنشاء المرافق العامة يختلف حسبما إذا كانت هذه المرافق عامة وطنية أو مرافق عامة محلية.

### الفرع الاول: إنشاء المرافق العامة الوطنية

إن تحديد السلطة المختصة لإنشاء وتنظيم المرافق العام، على المستوى الوطني يخضع لمعيار توزيع السلطات بين الهيئة التشريعية أي البرلمان والهيئة التنفيذية أي الحكومة فهي مسألة تخضع معالجتها لطبيعة النظام السياسي السائد في الدولة<sup>3</sup>. فإذا كان دستور الدولة قد حدد انشاء المرافق العامة بالنظر لأهميتها يعود للسلطة التشريعية فإن قاعدة إنشاء المرفق

<sup>1</sup> عصام علي الدبس، القانون الإداري ، الكتاب الأول ماهية القانون الإداري- التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 140

<sup>2</sup> محمود محمد حافظ، نظرية المرفق العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 110

<sup>3</sup> ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص 201.

تكون بموجب نص تشريعي ، اما باقي المرافق تعود للسلطة التنفيذية وتنشأ بنص تنظيمي<sup>1</sup>، أما بالنسبة للوضع في الجزائر، فإن إنشاء المرافق العامة الوطنية خضع لعدة حالات حسب دستور 1989 السلطة المختصة بعملية تنظيم و احداث المرافق العمومية في الجزائر هي السلطة التنفيذية وفق المادة 115 لم تمنح احداث المرافق العامة ن وبالتالي فان انشاءها يكون على شكل مراسيم رئاسية او تنفيذية، اما دستور 1996 اضاف جديد وه منح للسلطة التشريعية انشاء فئات المؤسسات وفق المادة 122 والتي لازالت الى غاية التعديل 2020 اضافة الى دور السلطة التنفيذية في ذلك<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: المرافق العامة المحلية

يمنح كل من قانون البلدية رقم 11-10 وقانون الولاية رقم 12-07 لهيئتي الإدارة المحلية انشاء مرافق عامة محلية بلدية او ولائية.

### اولا: المرافق العامة البلدية

بالرجوع الى المادة 149 من قانون البلدية على ما يلي .....:» تضمن البلدية سير المصالح العمومية البلدية التي تهدف إلى تلبية إحتياجات مواطنيها وادارة أمالكها ، وبهذه الصفة فهي إضافة إلى مصالح الإدارة العامة، مصالح عمومية تقنية قصد التكفل على وجه الخصوص بما يأتي :

- التزود بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة.

- النفايات المنزلية والفضلات الأخرى.

- صيانة الطرقات وإشارات المرور.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 437

<sup>2</sup> ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، ص201.

- الإنارة العمومية.
  - الأسواق المغطاة و الأسواق والموازين العمومية.
  - الحظائر ومساحات التوقف.
  - المحاشر.
  - النقل الجماعي.
  - المذابح البلدية
  - الخدمات الجنائزية وتهيئة المقابر وصيانتها بما فيها مقابر الشهداء.
  - الفضاءات الثقافية التابعة لأماكنها.
  - فضاءات الرياضة والتسلية التابعة لأماكنها.
  - المساحات الخضراء « .
- يتم إنشاء المرافق العامة البلدية بإجراء مداولة من طرف المجلس الشعبي البلدي حسب المادة 52 من قانون البلدية والمصادقة عليها من طرف الوالي حسب المادة 55 منه ، كما أنه يجوز للمجالس الشعبية البلدية لبلدتين أو أكثر، أن تقرر الاشتراك في إطار مؤسسة عمومية مشتركة بين البلديات لاجل تحقيق الخدمات والتجهيزات أو المصالح ذات النفع المشترك بينها.

ثانيا: المرافق العامة الولائية:

وفق المادة 141 من قانون الولاية ..... «:يمكن للولاية أن تنشئ قصد تلبية الحاجات الجماعية لمواطنيها بموجب مداولة المجلس الشعبي الولائي مصالح عمومية ولائية للتكفل على وجه الخصوص بما يأتي :

- الطرق والشبكات المختلفة.

- مساعدة ورعاية الطفولة والأشخاص المسنين أو الذين يعانون من إعاقة وأمراض مزمنة.  
- النقل العمومي.

- النظافة والصحة العمومية ومراقبة الجودة.

- المساحات الخضراء.

- الصناعات التقليدية والحرف.

يكيف عدد هذه المصالح العمومية وحجمها حسب إمكانيات كل ولاية ووسائلها و احتياجاتها « ...كما نصت المادة 146 على أنه يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية ولائية، تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي قصد تسيير مصالح عمومية، وحددت المادة 147 أنواع المؤسسات العمومية الولائية بأن تكون إما مؤسسة عمومية ذات طابع إداري أو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري حسب الهدف المرجو منها .

### المطلب الثاني: إلغاء المرافق العامة

إن إلغاء المرفق العام تعتبر مسألة تقديرية، تندرج ضمن إختصاص السلطة المختصة ، فلا يملك المنتفعين من خدمات المرفق الذي تم إلغاؤه المطالبة ببقائه لان هذا الإلغاء يتعلق بالمصلحة العامة.

#### الفرع الاول: المقصود بإلغاء المرفق العام

يقصد بإلغاء المرفق العام هو وضع حد لنشاطه، وذلك لاعتراف السلطة المختصة بأنه لم تعد هناك حاجة الاستمرار وجود المرفق العام، و هو امر متروك لتقدير الإدارة، أي تقدر مدى الحاجة أم عدم الحاجة إلى المرفق والمقارنة بين ما يحققه من فائدة وما يتخلف عنه من ضرر واختيار الوقت المناسب لا لقدام على إلغائه وظروف ومبررات الإلغاء . ويمكن رد أسباب إلغاء المرافق العامة إلى ما يلي<sup>1</sup>:

- دمج مرفق عام مع مرفق عام آخر يمارس ذات النشاط أو نشاطا مماثل.
- إشباع حاجة جماعية عارضة ومؤقتة لا تتسم بطابع الديمومة، حيث تحقق الغرض الذي انشأ من أجله المرفق العام.
- ترك إشباع الحاجات العامة التي كان يتولاها المرفق العام للنشاط الخاص.

#### الفرع الثاني: الجهة المختصة بإلغاء المرفق العام

لم يحدد المشرع الجزائري كيفية إلغاء المرافق العامة، وتطبيقا للقواعد العامة فإن الإلغاء يتم بنفس الأداة الإنشاء من حيث المرتبة والقوة، بمعنى أنه إذا تم الإنشاء بقانون فيجب أن

<sup>1</sup> فاضل الهام، محاضرات في القانون الإداري، للسداسي الثاني ألفت على طلبية السنة أولى ل م د، كلية الحقوق ، جامعة 8 ماي 1948 قالمة، 2017/2018، ص20.

يكون الإلغاء بقانون ، أو بأداة أعلى فإذا تم الإنشاء بقرار بلدي فقد يكون الإلغاء بقرار ولائي بما أن الولاية هي جهة وصاية بالنسبة للبلدية.

### الفرع الثالث: النتائج المترتبة عن إلغاء المرفق العام

عندما يتم إلغاء المرفق العام فإن أمواله تعود إلى الجهة التي نص عليها القانون الصادر بإلغائه، فإن لم ينص على ذلك فإن أموال المرفق تعود إلى أموال الشخص الإداري الذي كان يتبعه هذا المرفق<sup>1</sup>.

أما مصير الموظفين فإنه يتم نقلهم إلى مرفق عام آخر، أو إنهاء خدماتهم وتسوية حقوقهم الوظيفية وتعويضهم بناء على مبدأ تحقيق المساواة بين المواطنين أمام التكاليف والأعباء .

### المبحث الرابع: طرق تسيير المرافق العامة

إن المرافق العامة أنواع مختلفة، لذا تتباين أساليب تسييرها، لاختيار طريقة من الطرق تراعي الإدارة اعتبارات متعددة : سياسية واجتماعية واقتصادية، ففي الدولة الليبرالية الكلاسيكية كانت الأساليب تنحصر في الاستغلال المباشر، وفي استلزام بعض المرافق الاقتصادية، ثم تنوعت طرق إدارة المرفق العامة، تحت تأثير الأفكار الاشتراكية و تدخل الدولة المكثف في المجال الاقتصادي و الاجتماعي، فظهرت أساليب جديدة في التسيير، تعتمد التأميم والمؤسسات والمنشآت العمومية والاقتصاد المختلط، ومع تراجع الأفكار الاشتراكية وتفوق الأفكار الليبرالية التي تنادي بخصوصية طرق تسيير المرافق العامة و إخضاعها لقواعد المنافسة ، قامت الدولة بفتح المجال للقطاع الخاص بالمشاركة في تسيير المرافق العامة.

<sup>1</sup> مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك، 2008 ،ص 77.



بالتالي يمكن أن التمييز بين الأساليب عديدة في تسيير واستغلال المرافق العامة.

### المطلب الأول: الأساليب العامة لإدارة المرفق العام اي الطرق التقليدية :

ان الطرق العامة لإدارة وتسيير المرافق العامة تكون من قبل الدولة بنفسها وهذه الطرق العامة تتخذ شكلين أو صورتين هما: الاستغلال المباشر و المؤسسة العامة.

### الفرع الأول: الاستغلال المباشر

يعتبر الاستغلال المباشر الشكل العادي لتسيير المرفق العام، ويقصد به أن تقوم الدولة أو الجماعة المحلية بإدارة المرفق مستعينة بأموالها وموظفيها ومستعملة في ذلك وسائل القانون العام<sup>1</sup>. إن أسلوب الإدارة المباشرة، يتبع عادة في إدارة المرافق العمومية التقليدية أي الإدارية ، وذلك لأنها غير مريحة و ترى الدولة أنه من الخطورة التنازل عنها سواء بإخضاعها للتخصص أو بتوكيلها للأفراد.

الا أن هذا لا يمنع من استخدام أسلوب الإدارة المباشر في عدد من المرافق العامة التجارية والصناعية سواء كانت تابعة للدولة أو الجماعات المحلية، إذا رأت هذه الأخيرة مصلحة في ذلك<sup>2</sup>.

ان ما يميز أسلوب التسيير المباشر في مختلف أشكاله أن المرفق العام ضمن هذا الأسلوب لا يتمتع بالشخصية المعنوية ، بحيث تتولى الإدارة سواء كانت إدارة مركزية كالوزارات أو إدارة لامركزية إقليمية كالمبليات، القيام بالنشاط المرفق العام بنفسها ولحسابها، فنتولى تنظيم المرفق وتشغيل وتعيين موظفيه وتمويله وتحمل مخاطر التشغيل والمسؤولية

<sup>1</sup> محمد سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 61.

<sup>2</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 211.

عن الأضرار التي يسببها المرفق للغير وتدخل في عالقة مباشرة بالمنتفعين بخدمات المرفق العام الذي تسييره تسييرا مباشرا<sup>1</sup>.

بالتالي فان موظفو المرافق العمومية المسيرة تسييرا مباشرا هم موظفون عموميون يخضعون لقانون الوظيفة العامة بكل ما يحمله من حقوق والتزامات،و تعتبر كل املاك المرفق العام املاكا عمومية تخضع لأحكام الدومين العام، و القرارات التي تصدرها قرارات إدارية، و العقود التي تبرمها عقود إدارية،و القضاء الإداري هو المختص بالمنازعات المتعلقة بها، و تعتمد في تمويلها على الميزانية العامة للدولة أو على ميزانية الجماعة المحلية ، ومن ثم تخضع لقواعد المحاسبة العمومية وللرقابة على المالية العمومية<sup>2</sup>

#### الفرع الثاني: أسلوب المؤسسة العامة

المؤسسة العامة هي شخص معنوي عام، الهدف من إنشائها هو التسيير المستقل والمتخصص للمرفق العام، إلى جانب الدولة و المجموعات المحلية وعليه فإن تسيير المرافق العامة قد يعهد إلى أشخاص عمومية أخرى، والتي أطلق عليها اسم المؤسسة العامة. و تنتوع المؤسسات العمومية بالجزائر منها المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري ،المؤسسة ذات الطابع العلمي و التكنولوجي، المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي و الثقافي و المهني<sup>3</sup>.

تعرف المؤسسة العامة على أنها: " شخص معنوي خاضع للقانون العام وهي مكلفة بتسيير مرفق عام ". ويعرفها سليمان الطماوي بأنها: " مرفق عام يدار عن طريق مؤسسة عامة، يتمتع بالشخصية المعنوية ولقد أطلق عليها الفقه باللامركزية المرفقية التقنية كمقابل

<sup>1</sup> عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 458.

<sup>2</sup> بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 268.

<sup>3</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، 461.

للامركزية الإقليمية، حيث تفوض الدولة لشخص معنوي عام تسيير مرفق عام، وذلك بمنحها استقلالية مالية و ادارية في اطار التخصص بهدف تحسين الخدمة العمومية. وهي بذلك تختلف عن التسيير المباشر، كونها تتمتع بالشخصية المعنوية، ينتج على استقلالية المؤسسة عن الدولة جملة من النتائج<sup>1</sup> :

- **الاستقلال المالي**: تتمتع المؤسسة العامة بذمة مالية مستقلة عن الدولة أو الجماعة الإقليمية المنشئة لها، فهي مستقلة في تحصيل إيراداتها و في الإنفاق .

- **لاستقلال الإداري (الأجهزة)**: تقوم المؤسسة العامة على أجهزة إدارية خاصة بها وتتكون هذه الأجهزة بصفة عامة، من جهاز تداولي يتمثل في مجلس الإدارة مكون من ممثلي الوزارات المعنية بالمجال، معينة من قبل الوصاية وهو المسؤول عن اختيار الاستراتيجيات وتحديد برنامج النشاط وكذا اتخاذ كافة القرارات، وجهاز تنفيذي يتمثل في المدير وقد يساعده معانون وهو المسؤول عن تنفيذ قرارات مجلس الإدارة ويمارس السلطة السلمية على الموظفين وهو كذلك الأمر بالصرف فيما يخص ميزانية المؤسسة العامة .

كما يكون لها حق قبول الهبات والوصايا، و يكون لها حق التعاقد دون الحصول على رخصة، و لها حق التقاضي، و تتحمل نتائج أعمالها وتسأل عن الأفعال الضارة التي تلحق بالغير.

لقد سمحت المادة 146 من قانون الولاية بأنه يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، قصد تسيير المصالح العمومية، كما نصت المادة 153 من قانون البلدية بأنه يمكن البلدية أن تنشئ مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة من أجل تسيير مصالحه.

<sup>1</sup> ناصر لباد، المرجع السابق، ص 214.

كما ضبط نظام المؤسسة العامة بقيدتين اساسين هما<sup>1</sup>:

أ- **قيد التخصص** : تنشأ المؤسسة العامة مهما كان مجال تدخلها من أجل القيام بأعمال محددة في نص إنشائها، فهي ملزمة بأن لا تتجاوز مجال نشاطها أو استعمال ذمتها لمهام أخرى .فالقانون أو التنظيم يحدد بدقة مجالات التدخل .

ب- **نظام الوصاية**: إذا كانت المؤسسة العامة تتمتع بالاستقلالية بما أنها تمثل اللامركزية في جانبها المرفقي فإن ذلك لا يعني قطع كل علاقة بينها وبين سلطة الوصاية، بل تبقى المؤسسة خاضعة لنظام الوصاية ، فمن حق الإدارة العامة المركزية أن تراقب نشاطها بهدف التأكد من عدم خروجها عن المجال المحدد لها .وضمامنا لسلامة و مشروعية أعمال المؤسسات العمومية، وحفاظا على متطلبات وحدة نظام الدولة الإدارية ولكن يجب أن تمارس الإدارة العامة المركزية الوصاية، في حدود القانون تطبيقا لقاعدة "لا وصاية بدون قانون". و قد تكون هذه الوصاية على الأشخاص أو الأعمال المصادقة على المداولات ذات الأهمية، فهي وصاية مالية وتقنية أي حسب طبيعة نشاط المؤسسة.

### المطلب الثاني: الأساليب الخاصة لتسيير المرفق العام

إن الاتجاه إلى القطاع الخاص لإدارة المرفق العامة يتزايد بشكل واضح في إطار عالمي جديد، ويرجع هذا الاتجاه رغبة الدول في البحث عن وسائل لتمويل المشروعات والثقة في القطاع الخاص من حيث إمكانياته المالية وقدراته الفنية وكفاءته في الإدارة ، والى أن إدارة المرافق العامة بواسطة القطاع الخاص أصبحت أداة لتحقيق سياسة تحرير الاقتصاد<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، المرجع السابق، 460.

<sup>2</sup> الهام فاضل ، المرجع السابق، ص46.

نتيجة للتغيرات التي عرفتها الجزائر منذ 1989 و استجابة للتحويلات الاقتصادية التي نجم عنها الانتقال من النظام الاشتراكي المعتمد على أساليب التسيير المباشر للمرافق العامة، إلى النظام الليبرالي قامت الدولة بإفصاح المجال للقطاع الخاص بالمشاركة في تسيير المرافق العامة و ذلك عن طريق البحث عن أسلوب فعال يغطي النقائص التي عرفها التسيير الكلاسيكي والاختلالات التي واجهته من حيث نوعية التسيير، الموارد البشرية... الخ و ذلك عن طريق الاعتماد على تقنية التفويض كأسلوب جديد لتسيير المرافق العامة<sup>1</sup>.

### الفرع الأول: مفهوم تفويض المرافق العامة

مصطلح تفويض المرفق العام مصطلحا جديدا في النظام القانوني قديما في تطبيقاته، و لما كان بهذه الصفة، وجب الأمر التعرض لتعريفه وكذا تحديد أشكاله أو صوره .

#### اولا: تعريف تفويض المرفق العام

يعتبر تفويض المرفق العام أحد أهم أوجه الشراكة الاقتصادية بين القطاع العام و القطاع الخاص في ميدان المرافق العامة، الا أن الفقه و الاجتهاد مازال في طور بلورة هذا المفهوم وتحديد الأسس التي يقوم عليها. واستعمل مصطلح تفويض المرفق العام لأول مرة من طرف الأستاذ J-M AUBY في سنوات الثمانينات في كتابه المرافق العمومية المحلية ولقد عرفه بأنه العقد الذي يهدف إلى تحقيق الأهداف التالية<sup>2</sup> :

- أن يعهد إلى شخص آخر يطلق عليه تسمية صاحب التفويض، تنفيذ مهمة المرفق العام والقيام باستغلال ضروري للمرفق . اقامة علاقة مباشرة مع المستفيدين .

<sup>1</sup> الهام فاضل، المرجع السابق، ص47

<sup>2</sup> Auby Jean François, les services publics locaux ,P.U.F, , Paris, 1987, P.1.

- أن يتحمل صاحب التفويض مسؤولية تشغيل المرفق العام و الذين تؤدي إليهم الخدمات مقابل تأديتهم لتعريفات محددة.

- أن يتقيد صاحب التفويض بالمدة المحددة و التي تعكس الاستثمارات التي يهدف إلى تغطيتها.

كما يعرفه Braconnier Stéphane بأنه "عقد يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى المفوض، لمدة محدودة تسيير مرفق عام، يتولى مسؤوليته لشخص معنوي خاضع للقانون الخاص يسمى المفوض إليه، فيخول له حق تحصيل أجرة من المرتفقين أو تحقيق أرباح من التفويض المذكور أو بهما معا<sup>1</sup>.

لقد كرس المشرع الفرنسي تقنية تفويض المرافق العامة منذ القرن الماضي عندما لجأ إلى تفويض أشخاص القانون الخاص لإدارة بعض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري لكن دون وضع نظام قانوني لضبط هذا الأسلوب إلا في مطلع التسعينات من خلال بعض القوانين فأورد المشرع الفرنسي تعريفا واضحا لتفويض المرافق العامة في المادة 38 من قانون sapinLoi لسنة 1993 كالآتي : " تفويض المرفق العام هو العقد الذي يعهد بموجبه شخص من أشخاص القانون العام إلى شخص عام أو خاص تسيير مرفق عام، بمقابل مالي مرتبط باستغلال المرفق<sup>2</sup>.

لقد ظهر لأول مرة مصطلح التفويض في الجزائر في قانون المياه لسنة 2005 حيث كرس قسم بعنوان تفويض الخدمة العمومية ، ثم نص عليه صراحة في قانون البلدية 11-10 في المادة 2/150 : " يمكن تسيير هذه المصالح مباشرة في شكل استغلال مباشر

<sup>1</sup> Braconnier Stéphane, droit des services publics, presse universitaire de France, paris, 2004, p.413. عن الهام فاضل، المرجع السابق، ص48

<sup>2</sup> la loi n° 93-122, du 9 janvier 1993, relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, JORF n° 25, du 30 janvier 1993 . « Une délégation du service public est un contrat par lequel une personne de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service... » عن الهام فاضل، المرجع السابق، ص49

او في شكل مؤسسة عمومية بلدية او عن طريق الامتياز او التفويض، ثم وضع المشرع الجزائري لأول مرة نظام قانوني خاص بتقنية التفويض، بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام<sup>1</sup>، حيث خولت المادة 207 الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام و المسؤول عن مرفق عام، أن يقوم بتفويض تسييره إلى المفوض له، ينصب موضوعه على تفويض تسييره أو إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لسير عمله، وذلك مالم يوجد نص قانوني مخالف، ويتم التكفل بأجر المفوض له بصفة أساسية من استغلال المرفق، وتقوم السلطة المفوضة بتفويض تسيير المرفق بموجب اتفاقية، وبهذه الصفة يمكن السلطة المفوضة أن تعهد للمفوض له إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لسير عمل المرفق العام .

ومن خلال هذا التعريف الذي أورده المشرع الجزائري فإن تفويض المرفق العام يقوم على العناصر التالية - : أطراف عقد تفويض المرفق العام: يتمثل أطراف هذا العقد في الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام من جهة، والمفوض له من جهة ثانية، لم يقيد المشرع بشكل خاص، ربما حتى يفسح مجال التعاقد أمام كل متعامل تتوافر فيه الشروط والمعايير اللازمة للتفويض سواء كان من الوطنيين أو الأجانب<sup>2</sup>.

في 2018 صدر المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام<sup>3</sup> و عرفه في المادة 2: « يقصد بتفويض المرفق العام في مفهوم هذا المرسوم تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية لمدة محددة الى المفوض له المذكور في المادة 4 ادناه بهدف الصالح العام».

<sup>1</sup> المرسوم الرئاسي 15 / 247 الصادر بتاريخ 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، العدد 18

<sup>2</sup> الهام فاضل، المرجع السابق، ص 49-50

<sup>3</sup> المرسوم التنفيذي 18-199 المؤرخ في 02/08/2018 المتعلق بتفويض المرفق العام، ج ر 48.

ان نص المادة 4 حددت الاشخاص المفوض لهم وهم: شخص معنوي عام او شخص معنوي خاص خاضع للقانون الجزائري و ان تبرم معه السلطة المفوضة اتفاقية التفويض.

كما ينصب موضوع عقد التفويض المرفق العام على استغلال المرفق وتسييره وفقا للهدف من إنشائه تحت إشراف ورقابة السلطة المفوضة ، هذا يعني أن تفويض المرفق العام ينصب على تفويض التسيير دون أن يتم التنازل عن المرفق كلية فعند نهايته تصبح كل ممتلكات واستثمارات المرفق العام ملكا للشخص المعنوي العام المعني .

يعتبر المقابل المالي من أبرز حقوق المفوض له ويكون مرتبطا بعوائد استغلال المرفق، ويأخذ في الغالب صورة أتاوى يحصل عليها من المنتفعين بخدمة المرفق. و يشكل ارتباط المقابل المال بنتائج الاستغلال، معيارا للتمييز بين عقد تفويض المرفق 2 العام والصفقات العامة<sup>1</sup>، وفي حال شكل المقابل المالي الذي يحصل عليه صاحب التفويض ثمنا للخدمات المؤدية دون أن يتحمل صاحب التفويض أية مخاطر فنكون بصدد صفقة عامة وليس عقد تفويض مرفق عام، وهذا ما أكد عليه القضاء الإداري الفرنسي في عدد من القضايا التي عرضت عليه، اما فيما يخص مدة عقد تفويض المرفق العام فالمستقر عليه فقها وقانونا أن عقد تفويض المرفق العام من العقود المؤقتة المدة.

لا يمكن تحديد قائمة بالأنشطة التي يمكن أن تكون موضوعا لعقد تفويض المرفق العام، سواء في فرنسا أو في أي دولة أخرى إلا أن الفقه و الاجتهاد قد حددا مجموعة من الضوابط للمرافق العامة القابلة للتفويض وهي<sup>2</sup>:

- لا يجوز تفويض إدارة واستغلال المرافق العامة الدستورية، كمرفق العدالة والدفاع والشرطة الارتباطات بسيادة الدول.

<sup>1</sup> الهام فاضل، المرجع السابق، ص50.

<sup>2</sup> ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، 135.



- لا يجوز أن يكون موضوع عقد تفويض المرافق العامة تحصيل جباية الإيرادات العامة التي يكون لها الطابع الضريبي.

- لا يجوز تفويض إدارة المرفق العام التي تحتكر إدارتها و استغلالها الدولة أو أحد أشخاص القانون العام .

### ثانيا: صور تفويض المرفق العام

المشعر الجزائري نص في المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على ما يلي: " كما يمكن أن يأخذ تفويض المرفق العام أشكال أخرى، غير تلك المبينة فيما يأتي وفق الشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم . "و تمثل أشكال تفويضات المرفق العام التي تضمنتها المادة 210 في: الامتياز و الايجار و التسيير و الوكالة المحفزة.

#### 1- عقد الامتياز:

يعتبر عقد الامتياز من أهم العقود الإدارية لارتباطه الوثيق بتسيير المرفق العمومي، و الأصل أن الإدارة هي المكلفة بإدارته ولكن استثناء سمح للخواص بتسييره .

1- تعريف عقد الامتياز: هناك العديد من التعريفات منها :

اتفق فقهاء القانون الإداري على أن عقد امتياز المرافق العمومية هو أشهر العقود ، عرفه محمد سليمان الطماوي « بأنه عقد إداري يتولى الملتزم- فردا كان أو شركة - بمقتضاه وعلى مسؤوليته إدارة مرفق عام اقتصادي، واستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة لتسيير المرافق العامة، فضلا عن الشروط التي تضمنها الإدارة عقد الامتياز »<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، مطبعة جامعة عين الشمس، الطبعة الخامسة، 1991 ص106.

ان محل عقد الامتياز وفق هذا التعريف قد حصر في المرافق العامة الاقتصادية فقط، وبالتالي استبعاد المرافق العامة الإدارية لان تكون محل لعقد الامتياز الإداري، كما أنه يقصر منح الامتياز إلا على الأشخاص الخاصة فرد أو شركة دون الأشخاص العامة، كما عرفه أحمد محيو: « الامتياز هو اتفاق تكلف الإدارة بمقتضاه شخصا طبيعيا أو اعتباريا بتأمين تشغيل مرفق عام هدفه تسيير مرفق عام، وهو أسلوبا للتسيير يكمن الامتياز بتولي شخص يسمى صاحب الامتياز أعباء مرفق خلال فترة من الزمن فيتحمل النفقات ويتسلم الدخل الوارد من المنتفعين بالمرفق<sup>1</sup>».

اما من الناحية التشريعية فقد حدد المشرع الجزائري عقد الامتياز في عدة نصوص قانونية وتنظيمية منها<sup>2</sup>:

قانون المياه<sup>3</sup> 2005: المادة 101 منه تطرقت لمنح امتياز الخدمات العمومية للمياه دون تعريف عقد الامتياز ولكن بالرجوع إلى المادة 76 المتضمنة النظام القانوني لامتياز استعمال الموارد المائية نجدها عرفت عقد الامتياز بأنه « عقد من عقود القانون العام، لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص يقدم طلبا بذلك طبقا لدفتر الشروط المحددة في هذا القانون والكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم» .

التعليمية 1994 المتعلقة بامتياز المرافق العامة المحلية وتأجيرها<sup>4</sup>، و التي و وضعت نظام قانوني للامتياز و جعلت منه الأسلوب الأكثر ملائمة والمفضل لتسيير المرافق العامة المحلية، وعرفته بأنه «...عقد تكلف بمقتضاه الجهة الإدارية المختصة فردا أو شركة خاصة

<sup>1</sup> أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986، ص 144.

<sup>2</sup> الهام فاضل، المرجع السابق ن ص53 وما بعدها.

<sup>3</sup> قانون رقم 05 - 12 المؤرخ في 4 أوت 2005، يتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60

<sup>4</sup> التعليمية رقم 94.03 / 842، مؤرخ في 7 ديسمبر 1994، تتعلق بامتياز المرافق العامة المحلية وتأجيرها، صادرة عن الوزارة الداخلية و الجماعات المحلية

بإدارة مرفق عام واستغلاله لمدة معينة من الزمن بواسطة عمال وأموال يقدمها صاحب الامتياز "الملتزم"، على مسؤوليته مقابل رسوم يدفعونها المنتفعون من خدماته وذلك في إطار النظام القانوني الذي يخضع له المرفق».

بصدور المرسوم الرئاسي 15-247 ، ظهر للامتياز مدلولا «واضحا ودقيقا حيث جاء فيه أن الامتياز عقد تعهد بمقتضاه السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام و استغلاله، ما تعهدوا له فقط باستغلال المرفق العام، حيث يستغل المرفق العام باسمه و بأمواله وعلى مسؤوليته، تحت مراقبة «السلطة المفوضة، لقاء أتاوى محددة يتقاضاها من مستخدمي المرفق العام.

اما بصدور المرسوم التنفيذي 18-199 عرفت المادة 53 الامتياز بانه الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له اما انجاز المنشآت او اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام و استغلاله او استغلال مرفق عام ، باسمه و على مسؤوليته ويتحصل على اتاوى من مستعملي المرفق العام.

#### ب- عناصر امتياز المرفق العام

- أطراف الامتياز: هما السلطة المفوضة من جهة، والتي تتمثل في الشخص المعنوي العام (الدولة، جماعة محلية، مؤسسة عامة، ومن جهة أخرى المفوض له صاحب الامتياز والذي لم يحدد المرسوم الرئاسي 15-247 هل هو من أشخاص القانون الخاص أم يستوي أن يكون من أشخاص القانون الخاص أو العام، بالرجوع الى المرسوم التنفيذي 18-199 حددت المادة 4 منه الاشخاص المفوض لهم تسيير المرفق العام و تتمثل في الشخص المعنوي العام او الشخص المعنوي الخاص لكن اشترط ان يكون هذا الشخص خاضع للقانون الاداري وان تبرم معه السلطة المفوضة اتفاقية التفويض.

تتمتع السلطة المفوضة بسلطات استثنائية حولها القانون، حتى ولو لم يتضمنها العقد قصد الحفاظ على المصلحة العامة دون مراعاة رضا الطرف الآخر، رغم أن هناك من الفقه الكلاسيكي من انتقد هذه السلطات الاستثنائية المسلم بها للإدارة لأنها تعتبر طرف في العقد، وبالتالي يجب احترام مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، لكن سرعان ما تراجعوا عن هذا الرأي، بأن عقد الامتياز ليس مثل عقود القانون الخاص وإنما يعتبر عقد إداري مركب يتضمن شروط لائحية وأخرى تعاقدية.<sup>1</sup>

- **موضوع الامتياز:** هو تسيير مرفق عام واستغلاله وبناء المنشآت الضرورية للتسيير وكذا التجهيزات اللازمة للاستغلال، فصاحب الامتياز لا يقتصر دوره على التسيير بل يتعداه إلى إنشاء المرفق في حد ذاته ثم ادارته و استغلاله لتحصيل ما أنفقه في البناء ، أي يتحمل صاحب الامتياز كل الاستثمارات المبدئية المتعلقة بالمرفق العام . فالمشروع محل الامتياز يبقى محتفظا بصفته مرفقا عاما، رغم أن تسييره قد تم من طرف أحد أشخاص القانون العام أو القانون الخاص، ولكن تحت الرقابة الدائمة للإدارة مانحة الامتياز.

- **المقابل المالي للامتياز:** يأخذ صورة رسوم يتقاضاها المفوض له من المستفيدين بخدمات المرفق العام وذلك لتغطية أعباء تشغيل المرفق وحصول صاحب الامتياز على مقدار من الربح المعقول أما الدولة وأشخاص القانون العام، فلا يتحملون أية أعباء.

- **مدة العقد:** الملاحظ ان المشرع اغفل تحديد مدة العقد غير انه في المرسوم 18-199 حدد مدته في 30 سنة مع امكانية تمديدتها بشروط نص عليها في المادة 52 كمايلي:

- الا تزيد مدة التمديد عن 4سنوات كحد اقصى.

- التمديد يكون بموجب ملحق و مرة واحدة فقط.

<sup>1</sup> فاضل الهام، محاضرات في القانون الإداري، المرجع السابق، ص54.

- يجب ان يكون سبب التمديد انجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية وتعد السلطة المفوضة تقرير معلل بأسباب التمديد.

## 2- عقد الإيجار :

لم يحض عقد إيجار المرفق العام باهتمام المشرع في الجزائر ، إذ يتضح من خلال النصوص التنظيمية والتشريعية، غياب أي تأطير لهذا النوع من عقود تسيير المرفق العام.

### 1- تعريف عقد الإيجار:

لقد تم تعريفه من خلال التعلية 1994 الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية ، والتي عرفته بأنه: «تلك الاتفاقية التي من خلالها يخول شخص عام تسيير مرفق عام لشخص آخر و الذي يضمن استغلاله تحت مسؤوليته، وفي المقابل يدفع المستأجر للمؤجر مقابل الإيجار».

وبصدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 كرس المشرع عقد الإيجار باعتباره شكل من أشكال تفويض المرفق العام، وفي ذلك دلالة قطعية على رغبة الدولة في الاستعانة بالقطاع الخاص في تسيير المرفق العامة، من خلال تأجير مرافق القطاع العام لمعاملين خواص .

يمكن تعريف عقد الإيجار بأنه: "الاتفاق الذي يكلف بموجبه شخص عمومي مؤجر شخص آخر يسمى مستأجر، استغلال مرفق عمومي لمدة معينة مع تقديم إليها المنشآت و الاجهزة ويقوم المستأجر بتسيير واستغلال المرفق مستخدما عماله و امواله ، و في المقابل تسيير المرفق العمومي يتقاضى المستأجر مقابل مالي محدد في العقد، يدفعها المنتفعين من المرفق في شكل اتاوة وذلك شرطاً ان يدفع المستأجر مساهمة مالية للشخص العمومي ، لاسترجاع مصاريف المنشآت والأجهزة الأصلية . "ولقد عرفته المادة 210 / 2 من المرسوم الرئاسي 15-247 بأنه «عقد تعهد بمقتضاه السلطة المفوضة للمفوض له تسيير المرفق

وصيانتة باسمه وبأمواله وتحت مسؤوليته، لقاء أتاوى محددة يتحصل عليها من مستعملي المرفق العام». ومن ثمة نستخلص عناصر عقد إيجار المرفق العام،

بالرجوع للمرسوم 18-199 عرفه المشرع في المادة 54 بانه الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة له بتسيير و صيانة المرفق العام مقابل اتاوة سنوية يدفعها لها ، على ان تقوم السلطة المفوضة بتمويل اقامة المرفق العام، ويتحمل المفوض له كل المسؤولية .

#### ب- عناصر عقد الإيجار:

- أطراف عقد إيجار المرفق العام: المفوض من جهة شخص معنوي عام ( والمفوض له من جهة ثانية) شخص من أشخاص القانون الخاص، وقد حدد بموجب المادة4 من المرسوم 18-199 .

- موضوع عقد إيجار المرفق العام: ينصب على تسيير وصيانة المرفق العام القائم أي أن صاحب التفويض لا يتحمل إقامة المرفق أو المنشآت الأساسية المتعلقة به ،لذلك تكون مدة عقد إيجار المرفق العام قصيرة نسبيا، فغالبا ما يكون عقد الإيجار متوسط المدى من 04 إلى 13 سنة، غير انه في ظل المرسوم 18-199 فان المشرع حدد مدته ب 15 سنة كحد اقصى مع امكانية التمديد اذا توافرت الشروط التالية:

- الا تزيد مدة التمديد عن 3سنوات كحد اقصى.

- التمديد يكون بموجب ملحق ومرة واحدة فقط.

- التمديد يكون بطلب من السلطة المفوضة.

- يجب ان يكون سبب التمديد انجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية فتعد السلطة المفوضة تقرير معلل.

- مقابل إيجار المرفق العام : يتلقى المفوض له المقابل المالي من مجموع الإتاوات التي يدفعها المترفقين أو المستفيدين من خدمات المرفق العام، على أن يكون مسؤولاً عن استغلال المرفق و أن يتحمل كافة المخاطر المتوقع حدوثها، ولا يحتفظ لنفسه بكافة الإتاوات و انما يدفع للمؤجر السلطة المفوضة ، مقابل مالي ناشئ عن الاستغلال وهذا المقابل عبارة عن رسوم مخصصة لتغطية نفقات الإدارة أو الجهة المفوضة، مقابل استعماله للمنشآت العائدة للمرفق العام، والتي تكبد الشخص المعنوي العام نفقات إقامتها، و ان مصاريف المنشآت وأعمال الصيانة تقع على مانح التفويض، بحيث أن صاحب التفويض لا يقوم بإنشائها ولا تمويلها وانما يقوم فقط بالاستغلال، أما عن تكاليف الصيانة فهي تقع على عاتق المستأجر بحيث يقوم بالصيانة اللازمة وذلك لحسن سير المرفق العام وتسهيل استغلاله.

### 3- عقد التسيير:

#### 1- تعريف عقد التسيير:

لقد عرف في المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 بتعريفه، حيث نص على أنه: «عقد تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو بتسيير وصيانة المرفق العام. ويستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحفظ بإدارته ، ويدفع أجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية، تحدد السلطة المفوضة التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام وتحفظ بالأرباح. وفي حالة العجز، فإن السلطة المفوضة تعوض ذلك للمسير الذي يتقاضى اجرا جزافيا، ويحصل لتعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية.

بالرجوع الى المرسوم التنفيذي 18-199 نجد المادة 56 عرفت عقد التسيير بأنه الشكل الذي تعهد فيه السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام او تسييره و

صيانته معاً، لا يتحمل المفوض اي خطر في عقد التسيير ، ويتم تمويل من قبل السلطة المفوضة للمرفق العام بنفسها مع الاحتفاظ بإرادته.

#### ب- عناصر عقد التسيير

- **اطراف العقد** : السلطة المفوضة من جهة والمفوض له من جهة .

- **موضوع عقد التسيير**: عقد التسيير إما تسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام من قبل المفوض له، أما أشغال البناء و التجهيزات الضرورية لسير المرفق فتتحملها السلطة المفوضة بنفسها، الاستغلال يكون لحساب السلطة المفوضة وتحت إدارتها، أي أن المسير يقتصر دوره على ضمان السير العادي للمرفق العام.

- **المقابل المالي**: لا يتقاضى المسير أجره من المنتفعين بخدمات المرفق و انما يتقاضاها من الإدارة والذي يكون محددًا بصورة ثابتة وجزافية مع إمكانية حصوله على علاوات تقدرها إنتاجية المرفق العام<sup>1</sup>.

#### 4- الوكالة المحفزة ( Régie intéressé ):

هي طريقة لإدارة المرفق العام بواسطة شخص من أشخاص القانون الخاص يعمل لحساب الإدارة المتعاقد معها، وتبقى الإدارة المتعاقدة مسؤولة عن المرفق العام ومالكة لأدوات الإنتاج وتحمل كافة مخاطر المشروع، وتقدم الأموال اللازمة لإدارة المرفق ويحصل الشخص الخاص المتعاقد مع الإدارة في أسلوب الاستغلال غير المباشر على رسوم أو أجر محددة يتقاضاها من الإدارة المتعاقدة أو يحصل على نسبة معينة من إيراد المشروع أو

<sup>1</sup> ضريفي نادية، المرجع السابق، ص160



أرباحه، إذا هناك مشاركة مع الإدارة في النتائج المالية . هذا يعني أن أسلوب الوكالة المحفزة هو أسلوب وسط بين التسيير المباشر والامتياز<sup>1</sup>.

#### 1- تعريف الوكالة المحفزة:

عرفت على انها العقد الذي يعهد فيه الشخص العام إلى شخص عام أو شخص خاص إدارة واستغلال مرفق عام، بحيث يكون صاحب التفويض على اتصال مباشر مع المستفيدين من خدمات المرفق العام، ويتولى تنفيذ الأعمال المتعلقة بالتشغيل لحساب الشخص المعنوي العام مانح التفويض مقابل أجره محددة في العقد يدفعها الشخص العام، وترتبط هذه الخيرة برقم الأعمال المحقق.

كما عرفت في المرسوم الرئاسي 247/15 في المادة 210 منه عرفت عقد الوكالة المحفزة بأنه: « تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو بتسيير وصيانة المرفق العام، ويقوم المفوض له باستغلال المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها إقامة المرفق العام وتحتفظ بإدارته ويدفع أجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية وحصّة من الأرباح، عند الاقتضاء و تحدد السلطة المفوضة، بالاشتراك مع المفوض له، التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام و يحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية العام» .

كما عرفها المشرع في المادة 55 من المرسوم التنفيذي 18-199 بانها الشكل الذي تعهد فيه السلطة المفوضة للمفوض له تسيير المرفق العام او تسييره و صيانته معا، حيث يستغل المفوض له المرفق العام و يدفع اجر مباشرة من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الاعمال و تضاف اليها منحة الانتاجية و عند الاقتضاء حصة من

<sup>1</sup> سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص542.

الارياح ، كما تحدد السلطة المفوضة بالاشتراك مع المفوض له قيمة التعريفات التي يدفعها مستخدمو المرفق و التي يحصلها لصالح السلطة المفوضة المعنية.

اما من حيث الخطر يستغل لمفوض له المرفق الام لحساب السلطة المفوضة الذي قد تعترضه مخاطر تجارية تتعلق بإيرادات الاستغلال او مخاطر صناعية تتعلق بالاستغلال و النفقات المرتبطة بتسيير المرفق العام ففي هذه الحالة تتحمل السلطة المفوضة وحدها مستوى الخطر، ومدة العقد هي 10 سنوات كحد اقصى قابلة للتمديد على ان لا تزيد عن سنتين.

#### ب- عناصر عقد الوكالة المحفزة:

##### - اطراف العقد:

العقد يكون بين السلطة المفوضة والمفوض له وينطبق عليهما شروط المادة 4 من المرسوم التنفيذي 18-199 فيما يخص الإيجار و الامتياز والتسيير.

##### - موضوع عقد الوكالة المحفزة :

هو تسيير أو تسيير وصيانة مرفق عام وهي أعمال صيانة عادية من قبل المفوض له لحساب السلطة المفوضة و التي تكلف بأشغال البناء والصيانة والتجهيزات الضرورية لسير المرفق العام و لا يقوم المفوض له بإدارة المرفق العام لحسابه وانما لحساب الشخص المعنوي العام، ولا يتلقى المفوض له المقابل المالي من المنتفعين مباشرة وانما السلطة المفوضة هي التي تدفعه له .

- المقابل المالي :

هو عبارة عن المبلغ الذي يتقاضاه المتعاقد مع السلطة العامة، ودون الأخذ بعين الاعتبار نجاح أو فشل المرفق في نشاطه كما يمكن ان يتحصل مبلغ وهو عبارة عن مكافأة إضافية يختلف مقدارها في حالة نجاح المرفق وتحقيقه أرباح.

ان أسلوب الوكالة المحفزة في تسيير المرفق العام يشجع المسير لبذل كل الجهود للنهوض بالخدمة العمومية والزيادة من فاعلية المرفق، ذلك أن المقابل المالي الذي يحصل عليه المفوض له في هذه الحالة، مرتبطا برقم الأعمال والإنتاجية<sup>1</sup>.

من خلال ما سبق يتضح ان المرسوم 18-199 حدد احكام ابرام تفويضات المرفق العام والمتمثلة في الامتياز و الايجار و التسيير و الوكالة المحفزة ووفق المادة4 ان اطراف هذه العقد متشابهة فالإدارة المفوضة اختيار الصورة التي تراها مناسبة غير ان الملاحظ انه حدد السلطة المفوضة الا في الجماعات المحلية الاقليمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الاداري التابعة لها و المسؤولة عن المرفق العام او اشخاص معنوية خاضعة للقانون العام في اطار تجمع، غير انها تختلف في عناصر اخرى كما هو موضح في الجدول:

أساليب التفويض	الامتياز	الايجار	التسيير	الوكالة المحفزة
أحكام التفويض				
موضوع العقد	اما انجاز المنشآت او اقتناء ممتلكات ضرورية للإقامة مرفق عام و استغلاله او استغلال	تسيير و صيانة المرفق العام	تسيير او تسيير و صيانة معا	تسيير المرفق العام او تسيير وصيانته معا

<sup>1</sup> ضريفي نادية، المرجع السابق، ص 158.

محاضرات القانون في الاداري : الضبط الاداري و المرفق العام  
د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

			المرفق العام	
مدة العقد	مدة 30 سنة قابلة للتتمديد ب4سنوات كحد اقصى و بشروط م52	مدة 15 سنة قابلة للتتمديد ب3 سنوات كحد اقصى و بشروط . م54	مدة 5 سنوات م56	مدة 10 سنوات مع امكانية تمديدھا الى سنتين كحد اقصى بشروط م55
المقابل المالي	يمول المفوض له المرفق بنفسه و يتحصل بالمقابل على اتاوى من مستعملي المرفق العام	تمويل المرفق من السلطة المفوضة و يتحصل بالمقابل على اتاوة سنوية	تمويل المرفق من السلطة المفوضة التي تدفع للمفوض له اجر مباشر في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الاعمال اضافة الى منحة الانتاجية اما الارياح تحتفظ بھا السلطة المفوضة كما تتحصل على التعريفات المستخدمين	يحصل على اجر من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الاعمال و منحة الانتاجية و عند الاقتضاء حصة من الارياح ، اما التعريفات التي يقدمھا مستخدمو المرفق تحصل لصالح السلطة المفوضة
مسؤولية المخاطر	المفوض له يستغل المرفق العام باسمه و على مسؤوليته	يتحمل المفوض له كل مسؤولية الخطر سواء تجارية او	لا يتحمل المفوض له أي خطر	يستغل لصاحب السلطة المفوضة بالتالي هي التي تتحمل وحدها المخاطر.

	صناعية.		
--	---------	--	--

### الفرع الثاني : اساليب ابرام تفويض المرفق العام

وفق المادة 8 من المرسوم التنفيذي 18-199 يتم ابرام اتفاقيات تفويض المرفق العام اما عن طريق طلب المنافسة كقاعدة عامة او التراضي كاستثناء.

#### أولاً- الطلب على المنافسة:

يقصد بالطلب على المنافسة الاجراء الذي يهدف الى الحصول على افضل عرض بمعنى يقدم احسن الضمانات المهنية و التقنية و المالية حسب سلم التقييم المحدد في دفتر الشروط ، من خلال وضع عدة متعاملين في المنافسة ، حيث يقوم الطلب على الاعلان ، و اشترط المشرع في المنافسة ان تكون وطنية وفق المادة 11. و تمر عملية المنافسة بمرحلتين<sup>1</sup>:

1-اختيار المترشحين الاولين على اساس ملفات الترشح المتكون من كل الوثائق المحددة في دفتر الشروط بعنوان دفتر ملف الترشح في لوح الاعلان عن العروض وتتمثل في:

- تصريح النزاهة.
- القانون الاساسي للشركة او الهيئة .
- تعريف كتابي فيما يخص المترشحين الخاضعين للقانون الجزائري او سبق لهم العمل في الجزائر .

<sup>1</sup> المادة 12 من المرسوم التنفيذي 18-199.

- كل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المترشحين التي يجب ان تذكر في دفتر الشروط.

2- مرحلة دعوى المترشحين الذين تم انتقائهم اثناء المرحلة الاولى الى سحب دفاتر الشروط ،وفي حالة عدم جدوى الطلب على المنافسة يمكن للإدارة ان تعلن عن عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الاولى و تعيد الطلب بنفس الشروط و الاجراءات للمرة الثانية ، قد حدد المشرع حالات عدم جدوى الطلب على المنافسة كما يلي:

- اذا تبين بعد الطلب على المنافسة للمرة الاولى مثل عدم استلام أي عرض ، استلام عرض واحد، عدم تطابق أي عرض لدفتر الشروط.

- اذا تبين بعد الطلب على المنافسة للمرة الثانية مثل عدم استلام أي عرض، عدم تطابق أي عرض لدفتر الشروط ،اما اذا استلم عرض واحد و تبين مطابقته لدفتر الشروط فيتم قبوله لمتابعة الاجراءات.

### ثانيا: التراضي

ان اسلوب التراضي يعتبر اجراء استثنائي و يمكن ان يأخذ احدي الصورتين اما التراضي البسيط او التراضي بعد الاستشارة<sup>1</sup>.

#### 1- التراضي البسيط:

تلجا السلطة المفوضة الى التراضي البسيط في حالات محددة على سبيل الحصر وهي<sup>2</sup>:

- حالة الخدمات التي لا يمكن ان تكون محل تفويض الا لمترشح واحد يحتل وضعية احتكارية.

- الحالات الاستعجالية و تتمثل في:

<sup>1</sup> المادة 16 من المرسوم التنفيذي 18-199.  
<sup>2</sup> المادتين 20 و 21 من المرسوم التنفيذي 18-199

\* عندما يكون تفويض مرفق عمومي موضوع فسخ.

\* استحالة ضمان استمرارية المرفق العام من طرف المفوض له.

\* رفض المفوض له امضاء الملحق الذي يكون موضوعه تمديد الآجال.

## 2- التراضي بعد الاستشارة

يقصد به الاجراء الذي تقوم به السلطة المفوضة من خلال اختيار ثلاث مترشحين مؤهلين على الاقل من اجل التعاقد معها حيث تلجا السلطة المفوضة لهذا الاسلوب في الحالات الاتية<sup>1</sup>:

- حالة عدم الجدوى على طلب المنافسة للمرة الثانية و في هذه الحالة يتم اختيار المفوض له من بين المترشحين المؤهلين الذين شاركوا في الطلب على المنافسة.

- عدم تفويض بعض المرافق العامة التي لا تستدعي اجراء طلب على المنافسة و التي يتم تحديدها بموجب قرار مشترك بين وزير المالية و الوزير المكلف بالجماعات الاقليمية ، و يتم اختيار المفوض له ضمن قائمة تعدها مسبقا السلطة المفوضة بعد التأكد من قدراتهم المالية و المهنية و التقنية التي تسمح لهم بتسيير المرفق العام.

<sup>1</sup> المادة 19 من المرسوم التنفيذي 18-199.

## قائمة المراجع :

### الكتب:

1. إبراهيم شيحا، القانون الإداري، الدار الجامعية، بيروت، 1994 .
2. أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
3. أحمد محيو، ت د محمد عرب صاصيلا ، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ط 1979/3 ديوان المطبوعات الجامعية .
4. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986.
5. بعلي محمد الصغير، القانون الإداري، التنظيم الإداري- النشاط الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة 2013.
6. ثروت بدوي ، القانون الاداري، دار النهضة العربية ،1974.
7. جورج فوديل، بيارد لقولفيه، القانون الاداري، الجزء 2 ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، 2001.
8. حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الضبط الاداري، دار المطبوعات الجامعية ، مصر، 1989.
9. زكريا المصري، أسس الإدارة العامة التنظيم الإداري- النشاط الإداري، دار الكتب القانونية ودار الشتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2007.
10. سامي جمال الدين، اصول القانون الاداري، نظرية العمل الاداري، الاسكندرية، 1993.
11. سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
12. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، الطبعة 10، القاهرة، 1979.
13. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية(دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، الطبعة الخامسة، القاهرة، 1984.
14. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري دراسة مقارنة .دار الفكر العربي، 1995
15. سليمان هندون، الضبط الاداري -سلطات و ضوابط، دار هومة، الجزائر، 2017.
16. سعاد الشرقاوي، القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2009.



محاضرات القانون في الإداري : الضبط الإداري و المرفق العام  
د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

17. طعيمة الجرف، القانون الإداري و المبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة 1978.
18. ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولت الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010.
19. عادل السعيد محمد ابو الخير، الضبط الإداري و حدوده ، مطابع الطوجي التجارية، القاهرة، 1993.
20. عبد الرؤوف هاشم بسيوني- نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية و الشريعة الإسلامية- دار الفكر الجامعي-الطبعة الأولى-الإسكندرية-2008.
21. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية 1997.
22. عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري ، دراسة مقارنة، دار المعارف الإسكندرية، 1991.
23. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظرية العامة في القانون الإداري -دراسة مقارنة لاسس و مبادئ القانون الإداري و تطبيقاتها في مصر - منشأة المعارف- الاسكندرية -2003.
24. عصام علي الدبس، القانون الإداري ، الكتاب الأول ماهية القانون الإداري- التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014 .
25. عمار بوضياف ، منشورات الاكاديمية العربية في الدانمارك ، 2008.
26. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري .جسور للنشر و التوزيع،الجزائر،ط،2013.
27. عمار عوابدي- القانون الإداري-الجزء الثاني- النشاط الإداري- ديوان المطبوعات الجامعية-2000.
28. عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء2 ديوان المطبوعات الجامعية ،الطبعة الثالثة، الجزائر، 2005.
29. عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2008.
30. مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك،  
[https://www.bibliotdroit.com/2015/12/blog-post\\_66.html](https://www.bibliotdroit.com/2015/12/blog-post_66.html)2008
31. محمد الشافعي ابو راس، القانون الإداري، دون طبعة ، دون سنة  
<https://www.law4012.com/2019/11/administrative-law.html>
32. محمد الصغير بعلي، الوجيز في القانون الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع ، عنابة، الجزائر، 2002.

محاضرات القانون في الإداري : الضبط الإداري و المرفق العام  
د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

33. محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2004.
34. محمد الصغير بعلي- القانون الإداري- دار العلوم الجزائر - 2005.
35. محمد بدران، الطبيعة الخاصة للضبط الإداري، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1989.
36. محمد بكر حسين ، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ، 2009.
37. محمد عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الثامنة ،دار الفكر العربي القاهرة، سنة 1992.
38. محمد عصفور، البوليس و الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.
39. محمد علي الخلائية، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ، عمان، 2015.
40. محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين مفهومين التقليدي و الاشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية.
41. محمد فؤاد عبد الباسط ، القانون الإداري، نشاط الإدارة ، تنظيم الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية ، 2006.
42. محمود حلمي، موجز مبادئ القانون الإداري، الطبعة الأولى، 1977.
43. محمود محمد الحافظ، نظرية المرفق العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.
44. مروان محي الدين القطبي، طرق خصخصة المرافق العامة(دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
45. مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014 .
46. فؤاد مهنا، مبادئ و احكام القانون الإداري، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، 1980.
47. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجدد للنشر و التوزيع، 2010.
48. هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار العلم و الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2001.
49. هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، الجزء 1، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2009.

### المجلات :

1. بالخير دراجي، عادل زياد، حدود سلطات الضبط الاداري لحماية الحقوق و الحريات الفردية، مجلة العلوم القانونية و السياسية، المجلد10، عدد2019،2.
2. عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الاداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية و الاقتصادية ، العدد 4 ، 1987.
3. محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للضبط الاداري، مجلة مجلس الدولة، السنة الحادية عشر، القاهرة، 1962.
4. مريم بن عباس ، العناصر الحديثة للنظام العام في القانون الاداري ، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية ، المجلد 7 ، العدد، جانفي 2020.
5. ن منصور عبد الكريم، نظرة مفاهيمية للمرفق العام في الجزائر ،المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية و القانونية العديدين الاول ة الثاني جوان 2016.

### المذكرات و الاطروحات

1. بوقريط عمر ، زعداوي محمد ، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الاداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2006-2007.
2. جلطي امير، الاهداف الحديثة للضبط الاداري، اطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016.
3. خالف وردة، الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، جامعة محمد ملين دباغين، سطيف2، 2014 .
4. سكيينة عزوز ،عملية الموازنة بين اعمال الضبط الاداري و الحريات العامة، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر، 1991.
5. سنوساوي سمية، الاجتهاد القضائي الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامع الجزائر 1، 2019.

## محاضرات القانون في الاداري : الضبط الاداري و المرفق العام د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

6. هيثم سليمان حامد عاشور، مفهوم النظام العام في القانون الاداري، دراسة مقارنة، بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة النيلين، كلية الدراسات العليا القانون، 2017.

### المحاضرات

1. شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العامة، القيت على طلبة السنة الثانية شعبة العلوم القانونية و الادارية، السداسي الاول، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغي سطيف-2-، 2020/2019.
2. فاضل الهام، محاضرات في القانون الإداري، للسداسي الثاني أقيت على طلبة السنة أولى ل م د، كلية الحقوق ، جامعة 8 ماي 1948 قالمة، 2018/2017.

### المؤتمرات

-رمضان محمد بطيخ- رمضان محمد بطيخ-الضبط الاداري و حماية البيئة، ندوة دور التشريعات و القوانين في حماية البيئة العربية، الشارقة ، الامارات العربية المتحدة، 7-11 مايو 2005.

### الدستور:

- دستور 1996 المعدل و المتمم بموجب المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30/12/2020 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر عدد82.

### القوانين

1. القانون رقم 90-02 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 06 فيفري 1990، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية عدد 06.
2. القانون رقم 91-27 المؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1412 الموافق 21 ديسمبر 1991، المعدل والمتمم للقانون /90 02 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 06 فيفري 1990

## محاضرات القانون في الإداري : الضبط الإداري و المرفق العام د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

،المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، الجريدة الرسمية عدد 68.

3. قانون رقم 05 - 12 المؤرخ في 4 أوت 2005، يتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية، العدد 60.
4. الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية عدد 46.
5. قانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011 المتضمن قانون البلدية ج ر 37.
6. قانون رقم 12-07 المؤرخ في 21/02/2012 المتضمن قانون الولاية ج ر 12.
7. قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 14.

### المراسيم

1. المرسوم التنفيذي رقم 94-247 المؤرخ في 10/08/1994 المتضمن صلاحيات و مهام الوزير الداخلية و الجماعات المحلية.
2. المرسوم الرئاسي 15-247 الصادر بتاريخ 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، العدد 18.
3. المرسوم التنفيذي 18-199 المؤرخ في 02/08/2018 المتعلق بتفويض المرفق العام، ج ر 48.

### التعليمات:

- التعليمية رقم 94.03/ 842، مؤرخ في 7 ديسمبر 1994، تتعلق بامتياز المرافق العامة المحلية وتأجيرها، صادرة عن الوزارة الداخلية و الجماعات المحلية.

### القرارات:

1. قرار مجلس الدولة رقم 11642 المؤرخ في 16-09-2003 قضية ر ع ضد بلدية العلمة ومن معها، موسوعة الاجتهاد القضائي الجزائري، قرارات المحكمة العليا و مجلس الدولة، الاصدار الرابع، 2006.

2. قرار رقم 044612 بتاريخ 2009/04/15 ، قضية والي ولاية تيزي وزو ضد ج س، سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء الاداري، الجزء3، الطبعة 1، منشورات كليك، 2013.

### En Frances

1. Auby Jean François, les services publics locaux ,P.U.F, , Paris, 1987.
2. Braconnier Stéphane, droit des services publics, presse universitaire de France, paris, 2004,.
3. Jean RIVERO. Droit Administratif : 2eme edition ;Paris ; Dalloz ; 1962 .
4. Maurice HAURIOU.Precis de droit administratif et de droit public, 8 ed.1914
5. Rachid Zouaimia, Marie Christine Rouaoult ; Droit Administratif ;collection droit pratique ;BERTI édition ;2009.
6. Yves GAUDEMET . Traite de Droit Administratif ;tome 1 ;droit administratif général ; 16edition ;L.G.D.J.D. DELTA2002
7. la loi n° 93-122, du 9 janvier 1993, relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, JORF n° 25, du 30 janvier 1993 .
8. Conseil d'Etat,4/1ssr.du 27/01/1988 ;64076.

الفهرس:

الصفحة	الموضوع
01	مقدمة
03	الفصل الأول: الضبط الإداري
04	المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري
04	المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري و تمييزه عن الانظمة المشابهة له
04	الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري
04	اولا: التعريف اللغوي
04	ثانيا: التعريف التشريعي
05	ثالثا: التعريف الفقهي
05	1- تعريف الضبط الإداري وفق الفقه الفرنسي
07	2- تعريف الضبط الإداري وفق الفقه المصري
09	3- تعريف الضبط الإداري وفق الفقه الجزائري
11	الفرع الثاني: تمييز الضبط الإداري عن غيره من الانظمة المشابهة له
11	اولا: تمييز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي
12	1- اوجه التشابه بينهما
12	2- اوجه الاختلاف بينهما
14	ثانيا: تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي
15	1- اوجه التشابه بينهما
15	2- اوجه الاختلاف بينهما
19	ثالثا: تمييز الضبط الإداري عن المرفق العام
20	1- اوجه التشابه بينهما
21	2- اوجه الاختلاف بينهما
21	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للضبط الإداري وخصائصه
21	الفرع الاول: الطبيعة القانونية للضبط الإداري

محاضرات القانون في الاداري : الضبط الاداري و المرفق العام  
د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

22	اولا: الضبط الاداري وظيفه محايدة
22	ثانيا: الضبط الاداري وظيفه سياسية
23	ثالثا: الضبط الاداري طبيعة مزدوجة
23	الفرع الثاني: خصائص الضبط الاداري
23	اولا: الصفة الانفرادية
24	ثانيا: الصفة الوقائية
25	ثالثا: الصفة التقديرية
26	رابعا: اعتماد الضبط الاداري على السلطة العامة
26	المبحث الثاني: انواع الضبط الاداري و اهدافه
27	المطلب الاول: انواع الضبط الاداري
27	الفرع الاول: الضبط الاداري العام
28	الفرع الثاني: الضبط الاداري الخاص
29	المطلب الثاني: أهداف الضبط الإداري
29	الفرع الاول: مفهوم النظام العام
31	الفرع الثاني: عناصر النظام العام
31	اولا: العناصر التقليدية للنظام العام
35	ثانيا: العناصر الحديثة للنظام العام
40	المبحث الثالث : هيئات الضبط الإداري ووسائله
40	المطلب الاول: هيئات الضبط الاداري
40	الفرع الاول: هيئات الضبط على المستوى الوطني
40	اولا: رئيس الجمهورية
42	ثانيا: الوزير الأول او رئيس الحكومة حسب الحالة
42	ثالثا: وزير الداخلية
43	الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي
44	اولا: رئيس المجلس الشعبي البلدي



محاضرات القانون في الإداري : الضبط الإداري و المرفق العام  
د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

44	ثانيا: الوالي
45	المطلب الثاني : وسائل الضبط الإداري
45	الفرع الأول : الوسائل البشرية و المادية
45	اولا: الوسائل البشرية
46	ثانيا: الوسائل المادية
46	الفرع الثاني: الوسائل القانونية
46	اولا: لوائح الضبط التنظيمية
48	ثانيا: القرارات الادارية الفردية
49	ثالثا: الجزاء الاداري
50	رابعا: استخدام القوة العمومية او التنفيذ الجبري
51	المبحث الرابع: حدود سلطات الضبط الإداري
51	المطلب الأول: حدود الضبط الإداري في الظروف العادية
51	الفرع الاول: تقيد سلط الضبط بمبدأ المشروعية
53	الفرع الثاني: خضوع إجراءات الضبط الإداري لرقابة القضاء
54	اولا: رقابة القاضي على اهداف الضبط الاداري
55	ثانيا: رقابة القاضي على أسباب وملائمة التدابير الضبطية
55	ثالثا: رقابة القاضي لقواعد الاختصاص و الشكل الاجراء
55	المطلب الثاني : سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية
56	الفرع الاول: توسع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية
57	الفرع الثاني: حدود رقابة القاضي الإداري على سلطات الضبط في الحالات الاستثنائية
60	الفصل الثاني: المرفق العام
61	المبحث الأول: نشأة المرفق العام و مفهومه
61	المطلب الأول: ظهور و تطور نظرية المرفق العام
61	الفرع الاول: المرفق العام و الثورة الفرنسية

محاضرات القانون في الاداري : الضبط الاداري و المرفق العام  
د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

62	الفرع الثاني: دور القضاء في ايجاد فكرة المرفق العام
63	المطلب الثاني: تعريف المرفق العام و عناصره
63	الفرع الاول: تعريف المرفق العام
64	أولاً: المعيار الشكلي او العضوي
64	ثانياً: المعنى الموضوعي
65	ثالثاً: المعيار المزدوج
65	الفرع الثاني : عناصر المرفق العام
65	أولاً: عنصر الهدف
66	ثانياً: عنصر ارتباطه بشخص معنوي عام
66	ثالثاً: خضوعه لنظام قانوني استثنائي
67	المطلب الثالث: أنواع المرافق العامة
67	الفرع الاول: المرافق العامة من حيث طبيعة او موضوع نشاطها
67	أولاً: المرافق العامة الإدارية
68	ثانياً: المرافق الاقتصادية(المرافق العامة الصناعية و التجارية)
69	ثالثاً: المرافق المهنية
69	رابعاً: المرافق العامة الاجتماعية
70	الفرع الثاني: المرافق العامة من حيث استقلالها
70	أولاً: المرافق العامة التي تتمتع بالشخصية المعنوية
70	ثانياً: المرافق العامة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية
70	الفرع الثالث: المرافق العامة من حيث نطاق نشاطها-المعيار الاقليمي
71	أولاً: المرافق العامة الوطنية
71	ثانياً: المرافق المحلية
71	الفرع الرابع: المرافق العامة من حيث مدى الالتزام بإنشائها
71	أولاً: المرافق الاختيارية
72	ثانياً: المرافق العامة الإجباري

72	الفرع الخامس: المرافق العامة من حيث وسيلة الانشاء
72	أولاً: مرافق عامة تنشأ بنص تشريعي
72	ثانياً: مرافق تنشأ بنص تنظيمي
73	المبحث الثاني: المبادئ الأساسية التي تحكم المرافق العامة
73	المطلب الأول: مبدأ استمرار سير المرفق العام
73	الفرع الأول: مضمون مبدأ الاستمرارية
75	الفرع الثاني: الضمانات القانونية والقضائية لمبدأ الاستمرارية
75	أولاً: الضمانات القانونية: حق الاضراب
77	ثانياً: الضمانات القضائية
78	المطلب الثاني: مبدأ قبلية المرفق العام للتغيير
79	المطلب الثالث: مبدأ المساواة المنتفعين امام المرفق العام
79	الفرع الأول: مساواة المنتفعين من خدمات المرفق
80	الفرع الثاني: المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة
81	المطلب الرابع: مبدأ مجانية المرافق العامة
81	المبحث الثالث: انشاء و الغاء المرافق العام
82	المطلب الأول: انشاء المرافق العامة
82	الفرع الأول: إنشاء المرافق العامة الوطنية
83	الفرع الثاني: المرافق العامة المحلية
83	أولاً: المرافق العامة البلدية
85	ثانياً: المرافق العامة الولائية
86	المطلب الثاني: إلغاء المرافق العامة
86	الفرع الأول: المقصود بإلغاء المرفق العام
86	الفرع الثاني: الجهة المختصة بإلغاء المرفق العام
87	الفرع الثالث: النتائج المترتبة عن إلغاء المرفق العام
87	المبحث الرابع: طرق تسيير المرافق العامة

محاضرات القانون في الاداري : الضبط الاداري و المرفق العام  
د عباس راضية - السنة الأولى ل م د- السداسي الثاني

88	المطلب الأول: الأساليب العامة لإدارة المرفق العام اي الطرق التقليدية
88	الفرع الأول: الاستغلال المباشر
89	الفرع الثاني: أسلوب المؤسسة العامة
91	المطلب الثاني: الأساليب الخاصة لتسيير المرفق العام
92	الفرع الأول: مفهوم تفويض المرافق العامة
92	اولا: تعريف تفويض المرفق العام
96	ثانيا: صور تفويض المرفق العام
108	الفرع الثاني: اساليب ابرام تفويض المرفق العام
108	اولا: الطلب على المنافسة
109	ثانيا : التراضي
111	قائمة المراجع
118	الفهرس