الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلـــدون – تيارت –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

مذكرة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

التخصص: قانون إداري

بعنـــــــــــــــــوان

المبادئ الدستورية للمرافق العمومية

من اعداد الطالبين:

– شايب باشا بلال

– ساهد رمضان

تحت اشراف الأستاذ:

براهيمي الوردي

لجنة المناقشة

أعضاء اللجنة	الرتبة	الصفة
– عليان بوزيان	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
– براهيمي الوردي	أستاذ مساعد أ	مشرفا ومقررا
– حبشي لزرق	أستاذ التعليم العالي	عضوا مناقشا
– شاشوا نور الدين	أستاذ محاضر	عضو مدعوا

السنة الجامعية: 2023/2022

بسم الله الرحمن الرحيم

اهـــــــداء

الحمد لله على الخير كله، الحمد لله مادام الوجود له، إلى من حبها سكن الروح والقلب معا

إلى التي لم أجد الكلمات في وصفها، أمي الحبيبة نبع الحنان، والى من كان منارة طريقي

ومن علمني كل شيء

في الحياة أبي الغالي، والى من كانوا سندي ونجوما في سمائي .....

إخوتي، والى رفقاء الدرب جميعا، وأصدقائي

صحبة مشواري الدراسي وأحبتي كلهم، والى من علمنا العلم وكانوا شموع طريقنا أساتذتنا

الكرام، والى كل من كان معنا

في مشوارنا هذا من مسؤولين وطاقم إداري أتوجه بالشكر لهم وأهديهم ثمرة نجاحي

وتخرجي امتنانا وعرفانا بمجهوداتهم ...

شايب باشا بلال

اهـــــــداء

الحمد لله حتى يبلغ الحمد منتهاه، أما عن فرحة التخرج فلا اقتباس يصفها ولا كلام يعبر عن شعورها، أجمل لحظة هي أن يتحقق ما تعبنا وصبرنا لأجله

أهدي تخرجي إلى الذي أوصاني الله به برا وإحسانا والدي، إلى بحر الحب والحنان النبض الساكن في عروقي، من كان دعائها سر نجاحي، أمي الحنونة.....

وإلى نجوم سمائي المتلألئة وسندي في الحياة إخوتي، وإلى جميع أساتذتي الكرام وإلى كل الأصدقاء والأحبة

والى كل من خفق قلبه لي حبا وخوفا علي، أهدي اليهم ثمرة جهدي المتواضع

شكرا من القلب وأسأل الله أن يفتح لي ولأصدقائي أبواب الخير والتوفيق.

ساهد رمضان

شكــر وعرفـــان

بسم الله الرحمن الرحيم، والحمد لله رب العالمين الذي منحنا القوة وساعدنا على إنهاء هذا البحث والخروج به بهذه الصورة ، فبالأمس القريب بدأنا مسيرتنا التعليمية ونحن ننظر إلى يوم التخرج كأنه يوم بعيد، فرأينا أن (شعبة الحقوق) هدفًا ساميًا ومغامرة عظيمة وغاية تستحق السير وتحمل العناء لأجلها،

وإن هذا البحث الذي نقدمه لكم يحمل في طياته معلومات هامة بذلنا مجهودًا عظيمًا لدراستها وجمعها لتظهر لكم بهذا الشكل،

وإيمانّا بمبدأ أنه لا يشكر الله من لا يشكر الناس، فإننا نتوجه بالشكر الجزيل للأستاذ الدكتور (براهيمي الوردي) الذي ساعدنا كثيرًا في مسيرتنا لإنجاز وكتابة هذا البحث وكان له دورًا عظيمًا من خلال تعليماته ونقده البناء ودعمه الأكاديمي، كما نوجه الشكر لأسرتينا فردًا فردًا الذين صبروا وتحملوا معنا ومنحونا الدعم على جميع الأصعدة، ونشكر أصدقائنا والأحباب وكل شخص قدم لنا الدعم المادي أو المعنوي.

بلال رمضان

المقدمة

المرافق العامة هي عبارة عن مشروعات تستهدف تحقيق النفع العام تحتفظ الحكومة بالكلمة العليا في إنشائها وإدارتها وإلغائها، والمشروع هو عبارة عن نشاط منظم ومتناسق تمارسه مجموعة بشرية قيادية وتوجيهية وإدارية وتنفيذية، بوسائل مادية وفنية وقانونية لتحقيق غرض محدد .

لابد أن يكون كذلك 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.

ومع ذلك فإن تحقيق بعض المرافق العامة للربح لا يعني حتما، افتقادها صفة المرفق العام، طالما أن هدفها الرئيس ليس تحقيق الربح، وإنما تحقيق النفع العام كما أن تحصيل بعض المرافق لعوائد مالية لقاء تقديمها الخدمات إلى المواطنين، كما هو الحال بالنسبة لمرفق الكهرباء والقضاء لا يسعى لكسب عوائد مالية بقدر ما يعد وسيلة لتوزيع الأعباء العامة على كل المواطنين.

وعليه فإن هدف المنفعة العامة التي اعترف القضاء الإداري به عنصرًا من عناصر المرفق العام لا يمكن تحديده بدقة، فهذا الهدف قابل للتطوير، ويتوقف على تقدير القاضي إلى حد كبير،و في هذا السبيل ذهب جانب من الفقه ان المشروعات الي تنشأها الدولة تعتبر مرافق عامة لأنها تستهدف تحقيق وجه من وجوه النفع العام الذي عجز الأفراد وأشخاص النشاط الخاص عن القيام بها، أو لا يستطيعون القيام بها على أكمل وجه .

ويترتب على ذلك أن المرافق العامة إنما تقوم بتقديم خدماتها أصلاً بصورة مجانية رغم ما قد تفرض من رسوم لا ترقى أبدًا إلى مستوى سعر تكلفة الخدمة المقدمة، مثل رسوم الاستفادة من خدمات المستشفيات العامة، أو الدراسة بالجامعات .

وإذا كانت المرافق العامة على اختلاف أنواعها تخضع لمجموعة مبادئ تستهدف بالدرجة الأساس حسن أداءها لمهامها فإن هذه المبادئ لن تتأثر بل قد تزداد تأكيدا ولزوما لإستمرارية هذه الخدمات بنظم وإضطراد عن طريق المساواة والشفافية وخاصة الجودة المطلوبة من المنتفعين من خلال أهمية تطويرها المستمر، وبالتالي يجب توفر الشروط اللازمة من أجل تحقيقها.

أهمية الدراسة:

لأنها تحتل المظهر الحقيقي لتدخل الدولة في الأنشطة الفردية المختلفة مكانة هامة على أساس تحديد مفهوم القانون الإداري والدولة بصفة عامة، حتى أن مدرسة المرفق العام عرفت الدولة بمثابة جسم خلايا المرافق العامة، و تزداد أهمية البحث مع تزايد وظائف الدولة، فلم تعد مقصورة على مرفق الدفاع والأمن والقضاء، كما كان الوضع قديما بل أن تدخل الدولة في المجالات أدى إلى تزايد نشاطات الإدارة وتشابك مصالحها مع الأفراد لذلك أضحى من الضروري في هذه الدراسة إبراز الأهمية التي جاءت بها المبادئ الحديثة للمرفق العام في جميع الميادين من أجل سير المرافق العامة، ومدى استيعاب التحولات الجديدة التي يأتي بها الفقه والقضاء ومطابقتها مع الحياة اليومية خاصة النقائص التي كانت في المبادئ الكلاسيكية للمرافق العامة في السابق وذلك بتسييرها بأسلوب مباشر أو المؤسسات العامة في القطاع العام والخاص.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة الى مجموعة من الأهداف نسعى للوصول إليها أهمها ما يلي:

1- بيان و توضيح دور الإدارة و أهميتها في تسيير المرافق العامة عن طريق الأساليب والنحولات الجديدة التي عرفتها الجزائر داخلها في مرافقها العامة.

2- كما تهدف الدراسة الى معالجة العلاقة بين المنتفعين بالمرافق العامة من خلال تسليط الضوء على دورها في تحسين الجودة لهذه المرافق العامة من خلال إبداء تعاونهم بطريقة حديثة، ولا يمكن ذلك إلا من خلا ل تأطيرهم من طرف الدولة والمنتفعين على أساس نصوص قانونية لضمان مشاركة المنتفعين في تحديث المرافق العامة.

3- كما تهدف الى تحقيق المساواة والشفافية وإعطاء الفرض وبث الثقة المتبادلة بين المرفق والمنتفعين.

أسباب الدراسة:

تكمن أسباب إختيارنا لهذا الموضوع الحيوي والهام نتيجة لما لمسناه من أهمية المرافق العامة في حياة الأفراد اليومية، وكذا ضرورة وضع وصياغة قوانين ومراسيم وحتى قرارات من أجل استحداث مبادئ هامة تحكم المرافق العامة حتى نصل إلى تقنيات جديدة في تسيير المرافق العامة و توطيد العلاقة معه و مع المنتفعين من خدمات هذا الأخير وإن الإدارة ملزمة بتعبيد الطريق بين الأفراد والمرفق العام بجميع الطرق الصحيحة والثابتة وبالتالي تحسين نوعية الخدمة العمومية وفعاليتها.

إشكالية الدراسة:

إنطلاقا من هذه الأفكار التمهيدية للموضوع يمكننا طرح الإشكالية العامة للدراسة في: ماهو النظام القانوني الذي تخضع له المرافق العمومية؟ وما علاقته بالمرفق العام؟

المنهج المتبع:

نظرا لطبيعة هذه الدراسة اعتمدنا المنهج التحليلي والدقيق الذي يمكننا من استعراض المفاهيم القانونية والإدارية المتعلقة بطرق إدارة وتسيير المرافق العامة في الجزائر، كما اعتمدنا على التوضيح ما يحتويه كل مبدأ على حدا ومكانته في المرافق العامة وقد سلكنا في عرض الدراسة مسلكا يتفق مع الغاية من أجل الوصول الى عناصر وافية ومضبوطة للإجابة على التساؤلات المطروحة من إشكاليات البحث، حيث قسمنا البحث إلى فصلين اثنين على النحو التالي: فالفصل الأول يحتوي على مبحثين تتضمن **مبدأ تحقيق المصلحة العامة ، ومبدأ المساواة**، أما الفصل الثاني فيحتوي على مبحثين تتضمن **مبدأ الاستمرارية و التكيف** و كذا **مبدأ الشفافية والجودة**.

الفصل الأول

المبادئ الدستورية المتعلقة بالمنتفعين من المرافق العمومية

المبحث الأول: مبدأ تحقيق المصلحة العامة

هنالك قواسم مشتركة بين أفراد كل مجتمع تجمع بينهم، ومن ثم يكون من مصلحة جميع أفراد المجتمع تحقيق الأهداف المشتركة لهم، ومن ثم يمكن أن يطلق على الأهداف المشتركة للأفراد المجتمع الواحد، تعبير المصلحة العامة ومفهوم المصلحة العامة، مفهموم متغير بتيغر القيم والتقاليد والعادات والعقائد الدينية السائدة في المجتمع ومن ثم فهي تتغير من مجتمع لآخر.

ولكن هل يتفق مفهوم المصلحة العامة في القانون مع مفهومها في الفقه الإسلامي؟ أم أن بينهما اختلاف؟؛ وما هو مفهوم المصلحة العامة في مجال القانون الإداري؟ وهل هي مصلحة محددة لعمل السلطة الإدارية؟ أم أنها لا اعتبار لها عند اصدار الإدارة قراراتها؟ وهل مفهوم المصلحة في القانون الإداري ضيق؟ أم أنه يضيق ويتسع حسب الضرورة أو المراد أو حسب الحاجة؟

يوجد معنى خاص للمصلحة العامة ومفهوم آخر في المجال الجنائي ينطلق من النظرة المادية للمجتمع ولا يقسم كثيرا بالنظرة للآخرة ولا يهتم بالدين والمعتقدات إلا باعتباره قد يكون مصدر قلق واضطراب للنظام العام في المجتمع فالقانون الجنائي مقسم بتحقيق السكينة والأمن العام واهتمامه بمصلحة الأفراد باعتبارها جزء من المصلحة العامة.

المطلب الأول: ماهية المصلحة العامة

الفرع الأول: مفهوم المصلحة العامة لغة

المقصود بالمصلحة عند أهل اللغة أنها: " المصلحة لغة من الصلاح، والإصلاح ضد الفساد، والمصلحة واحدة المصالح"[1]، فكل ما كان فيه نفع سواء كان بالجلب والتحصيل كاستحصال الفوائد واللذائذ أو بالدفع والاتقاء كاستبعاد المضار والآلام فهو جدير بأن يسمى مصلحة، والمصلحة من الصلاح والنفع، وصلح صلاحا وصلوحا زال عنه الفساد، وصلح الشيء كان نافعا ومناسبا، يقال: أصلح في عمله، أي آتى بما هو صالح ونافع.

وقال ابن منظور في لسان العرب: "المصلحة الصلاح والاستصلاح نقيض الاستفساد، وأصلح الشيء بعد فساده، أقامه"[2].

واستعمل هذا المصطلح لدى فقهاء الرومان في العصر الكلاسيكي بمعنى المصلحة، من أن مقدار الحكم بالأداء يحدد طبقا لقيمة الشيء، وبذلك يكون التعويض عن الخسارة قد تحقق في فترة لاحقة، وعندما كان هذا المبدأ لا يسمح تطبيقه – في الحالات الاستثنائية – إلى تعويض كامل عن الخسارة، فقد لجأ الفقهاء إلى المصلحة بالمقابلة للمبدأ السابق، حيث سمح هذا المبدأ للقاضي أن يحدد مقدار التعويض وفقا للمصلحة، أي قيمة الضرر الذي تحَمّلَهُ المضرور من الجريمة أو قيمة النفع الذي ضاع عليه فيما لو لم تكن الجريمة قد ارتكبت[3].

كما استعمل مصطلح الغاية أو الهدف للدلالة على المصلحة، فهي تعرف أحيانا بأنها الفائدة المنشودة أمام القاضي عن طريق المطالبة بتقرير الأحقية في الادعاء، وحيث لا توجد مصلحة لا

---

[1]– محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، 1981، ص 368.

[2]– أبو الفضل جمال الدين محمد، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، ص293،

[3]–محمد بن أبي بكر الرازي، مرجع نفسه، ص 369.

يوجد نزاع، أو أنها القيمة لموضوع المطالبة التي يتخذ أساسا لإصلاح أو منع أو خسارة أو اضطراب قائم مؤكد[1].

الفرع الثاني: تعريف المصلحة العامة شرعا

يتبين مما عرضنا من تعريفات لغوية للمصلحة العامة اختلاف علماء اللغة في تعريفها، ولهذا الاختلاف أثر لدى الفقهاء في تعريفهم الشرعي للمصلحة فكانت لهم عدة تعاريف شرعية.

حيث عرفها الدكتور **محمد سعيد البوطي** بأنها: "جلب منفعة أو دفع مضرة، والمنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لمبادئه من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينهم، فالمنفعة هي اللذة أو ما كان وسيلة اليهما، ودفع الألم أو ماكان وسيلة اليه، وبتعبير آخر هي جلب اللذة مباشرة والحفاظ عليها بدفع المضرة وأسبابها[2].

كذلك يعرف الامام الغزالي المصلحة في كتابه" **المستصفى**" بقوله: 'أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، وهي تعني المحافظة على المقاصد الخمسة التي قصدها اشارع من خلقه، وهي (الدين، النفس، العقل، النسل، المال)، فكل ما يتضمن هذه الأصول الخمسة أو يندرج تحتها فهو مصلحة، وكل ما يفوقها فهو مفسدة ودفع هذه المفسدة يعتبر مصلحة[3] .

ويرد على هذا التعريف، أنه لم يعرف المصلحة في ذاتها، بل بين أقسامها وهو أنها قد تكون بجلب المنافع أو دفع المضار.

وتناول الامام **أبو محمد عز الدين بن عبد العزيز بن عبد السلام السلمي** معنى المصلحة بقوله: "من أراد أن يعرف المناسبات والمصالح والمفاسد راجحها من مرجوحها، فليعرض ذلك على

[1]– محمد عبد السلام مخلص، **نظرية المصلحة العامة في دعوى الإلغاء**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981، ص13.

[2]– محمد سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، مطبعة الاستقامة، تونس، 1947، ص 23.

[3]– أبو حامد الغزالي، **المستصفى من علم الأصول**، كلية الشريعة، المدينة المنورة، ص481/2 وما بعدها.

عقله بتقدير أن الشرع لم يرد به، ثم يبني عليه الأحكام، فلا يكاد حكم منها يخرج عن ذلك، إلا ما تعبد الله بعباده، ولم يفقهم على مصلحته أو مفسدته"[1].

ويلاحظ أن هذا القول انما يضع معيار المصلحة على العقل، فهو ميزان المصلحة والمفسدة، هذا ما لم يكن الحكم تعبديا لا سبيل أما العقل لفهم علته[2].

كما عرفها محمد الطاهر بن عاشور بأنها: " وصف للفعل يحصل به الصلاح، أي النفع منه دائما أو غالبا للجمهور او الآحاد"[3].

يلاحظ من خلال التعريفات السابقة الذكر للمصلحة بأن هناك تشابه بينها وذلك لأنها لم تعرف المصلحة في ذاتها بل بينت أقسامها وذلك بكونها تجلب المنافع وتدفع المضار.

كما اهتم الفقه الإسلامي بدراسة مفهوم المصلحة العامة من خلال تقسيم هذه المصالح وذلك وفقا لأسس أربعة وهي:

1. **المقصد.**
2. **درجة الحاجة.**
3. **درجة الشمول.**
4. **درجة التحقيق.**

وفيما يلي الأسس الأربعة بالتفصيل

أ. الأساس الأول: المقصد

[1]– أبو محمد عز الدين السلمي، **قواعد الأحكام في صالح الآنام**، دار الجيل، بيروت، ط2، 1980، ص10.

[2]– حيث يقول، والمصالح ضربان، أحدهما حقيقي؛ وهو الأفراح واللذات، والثاني مجازي، وهو أسبابها، نفس المرجع، ص 14.

[3]– محمد الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، مطبعة الاستقامة، تونس، 1366هـ، ص20 وما بعدها.

ان مقاصد الشارع في خلقه تنحصر في أمور خمس وهي: الدين، النفس، العقل، النسل، المال، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه المصالح فهو مفسدة[1].

ب. الأساس الثاني: درجة الحاجة

تتدرج وسائل حفظ المقاصد الكلية للشريعة حسب الأهمية إلى درجات ثلاث وهي الضروريات، الحاجيات، التحسينات[2].

1. الضروريات: هي الأمور التي لابد منها لحفظ هذه الأمور الخمسة بإقامة أركانها، وتثبيت قواعدها، ويدرء الفساد الواقع أو المتوقع.

2. الحاجيات: هي تلك الأمور التي تحقق من دونها الأمور الخمسة، ولكن مع الحرج، فشرعت لحاجة الناس لرفع الضيق عنهم حتي لا يقعوا في الحرج والمشقة، وذلك كمشروعية القرض والسلم، والفطر في السفر، والتيمم عند فقدان الماء.

3. التحسينات: وهي الأمور التي تتطلبها محسان العادات ومكارم الأخلاق، ولا يفوت بعد مراعاتها ضروري، ولا يلحق الناس بفواتها حرج، ولكن يكون الأمر في ذلك مستهجنا عند ذوي العقول السليمة، وذلك مثل مشروعية الطهارة، إزالة النجاسة، وستر العورة، وآداب الأكل والشراب[3].

ج. الأساس الثالث: درجة الشمول

المصلحة باعتبار تعلقها بمصالح الأمة أو أفرادها تتنوع إلى نوعين، هما المصلحة الكلية والمصلحة الجزئية[4].

---

[1]– سيف الدين الأمدي، **الأحكام في أصول الأحكام**، مطبعة دار المعارف، الجزء الرابع، 1332هـ، القاهرة، ص27 وما بعدها.

[2]– محمد سعيد رمضان البوطي، مرجع سابق ص 119 وما بعدها.

[3]– يوسف العالم، **المقاصد العامة الشرعية**، دار المعارف، القاهرة، دون سنة نشر، ص 172.

[4]–محمد الطاهر بن عاشور، مرجع سابق، ص 79 وما بعدها.

أ. المصلحة الكلية: يقصد بالمصلحة الكلية، أنها ما كانت عادة على عموم الأمة عودا متماثلا، أو كانت عادة على جماعة عظيمة من الأمة.

ب. المصلحة الجزئية: يقصد بالمصلحة الجزئية، أنها تلك المتعلقة بمصلحة الفرد أو أفراد قلائل، وهي أنواع ومراتب وتكفل بأحكامها جانب المعاملات في الفقه الإسلامي.

د. الأساس الرابع: درجة التحقق

يمكن تقسيم المصلحة من حيث درجة تحققها إلى مارتب ثلاث هي:

أ. المصلحة المحققة

ب. المصلحة الموهومة

ج. المصلحة المحتملة

أ. المصلحة المحققة:

ان المصلحة المحققة هي تلك التي ترجع إلى الكليات الخمس الشرعية، وهو ماثبت وراء هذه الكليات من الهدف الأسمى للكون، فالنصوص القطعية تتضمن مصالح حقيقة يتعين الالتزام بها، وهي مصالح ضبطها الشارع ولم يتركها لأحد من خلفه[1].

ب. المصلحة الموهومة:

وهي التي تخرج عن دائرة المصالح الحقيقية وهي نوعين[2]:

– **النوع الأول:** ما يخالف في جوهره المقاصد الخمسة الشرعية كشرب الخمر، والاعتداء على النفس، ونحو ذلك، فهذا وان شابه المصلحة من حيث الظاهر، بيد أنه داخل في الحقيقة في نطاق

[1]– أبو محمد عز الدين السلمي، مرجع سابق، ص 11.

[2]– محمد سعيد البوطي، مرجع سابق، ص 124.

المفسدة، لإهداره المقاصد الخمسة، أو وسائل تحقيقها وحمايتها، فهو مصلحة موهومة، وهي تهدر ولا يعمل بها.

– **النوع الثاني:** أن ينقلب الأمر الذي يتضمن مصلحة إلى مفسدة بسبب سوء القصد، لأن ذلك وسيلة لهدم المقاصد روحيا أو الاخلال بها.

ج.المصلحة المحتملة.

اذا ظهر وجه المصلحة في الفعل أخذنا به واذا ظهرت المفسدة الخلية عند المصلحة سعينا في درئها، ولكن قد يلتبس الحال فلا يظهر وجه المصلحة أو المفسدة، وهذه هي المصلحة المحتملة، والضابط في ذلك أننا نحتط للمصلحة بتقدير وجودها ونفعلها، وللمفسد بتقدير وجودها ونتركها، وان دار الفعل بين الوجوب والندب بيّنا على أنه واجب وأتينا به، وهذا فيما لا تشترط له نية كدفع الصائل عن النفس[1].

وهذا الأساس الرابع مرده في الحقيقة، اعتبار الشارع، فلقد وردت نصوص معينة عن الشارع بأحكام تتحقق المصلحة، ومن أمثلة ذلك مصلحة حفظ العقل، اعتبرها الشارع بالنص على تحريم شرب الخمر.

كما وردت نصوص تلغي ما قد يتوهم أنه مصلحة أو تهدر المصلحة المرجوحة في مقابل المصلحة الراجحة، ومثال المصلحة الموهومة، مساواة الذكر بالأنثى في الميراث، حيث ألغاها الشارع بالنص، ومثال المصلحة المرجوحة المهدرة، المحافظة على النفس بعدم قتال الأعداء[2].

[1]– أبو محمد عز الدين السلمي، مرجع سابق، ص 11.

[2]– نفس المرجع: ص 95.

الفرع الثالث: تعريف المصلحة العامة في القانون الإداري و فقهاء القانون

يمنح القانون الجهات الإدارية سلطات معينة بقصد تسيير المرافق العامة والحفاظ على الأموال العامة وحقوق المتعاملين مع الجهة الإدارية سواء من الموظفين أو الجمهور.

وحينما منح القانون هذه السلطات للجهات الإدارية قصد من ذلك تحقيق المصلحة العامة، وفي مجال القرارات الإدارية نجد أن الشارع قد سلك مسلكين:

أولهما: أن يمنح الشارع للجهة الإدارية سلطة اصدار القرار بغير أن حدد لها الحالات التي يجوز لها فيها استخدام سلطاتها الممنوحة ها بمقتضى القوانين ومن ثم تكون الجهة الإدارية ملزمة بأن يكون الباعث على اصدار قراراتها هو المصلحة العامة.

ثانيهما: أن يمنح الشارع الجهة الإدارية سلطة اصدار القرار ولكن يحدد لها الهدف من القرار وهو ما يسمى بمبدأ تحديد الأهداف بحيث تكون الجهة الادارية ملزمة بالهدف المحدد لها من منحها سلطتها فإذا خرجت عنه عد قرارها مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

تناول فقهاء القانون الجنائي تعريف المصلحة العامة، فقد عرفها **الدكتور مأمون سلامة** بأنها:" المصلحة هي العنصر الوحيد للحق، وهي قيمة معنوية أو مادية يسندها الشخص إلى مال يتخذ كوسيلة لإشباع الحاجة، واذا كان في الحقيقة مضمون كل حق يحتوي على مال، فان هذا المال لا يكون اه ذات المنفعة، ولا يمثل ذات المصلحة بالنسبة للجميع، فبتقدير الميزة أو المنفعة يتم حسب كل مستفيد، فان التحديد الوضعي للمصلحة يجب ألا يكون ثابتا، فالحقوق تتحول كلما تغيرت المصالح في الحياة[1].

ويرى جانب من الفقه الفرنسي أنه: " تكون المصلحة محمية عندما يكون حقا، فالأسلوب القانوني يجب أن يهتم باكتشاف العناصر الموضوعية التي تحكم كل الحلول اللازمة في القانون

[1]– مأمون سلامة، **جرائم الموظفين ضد الإدارة العامة**، مرجع سابق، ص

الوضعي اذ ينبغي في التفسير أن يقرر بوضوح ما الذي تكتشفه الطبيعة الاجتماعية، وطبيعة الأشياء الموضوعية، وعلى ذلك فان التفسير الموضوعي، يحقق في الدرجة الأولى جمع وموازنة المصالح، وعلى هذا ينبغي تقرير المصالح الموجودة – تقدير قيمتها– وزنها بطريقة ما بميزان العدالة، حتى نرجح الأكثر أهمية بالموازنة المطلوبة، وينتهي هذا الرأي إلى أن المصلحة تكون محمية عندما يعترف بأنها حق بسبب وحيد وهي أنها تمثل القيمة الأعلى[1].

كما عرفها الدكتور **رمزي سيف** على أنها: " المصلحة شرط لتنفيذ الحقوق الفردية، و تبدأ هذه الفكرة بأن القواعد القانونية تفرض على الأشخاص الذين يعيشون في مجتمع، ويكون تنفيذها بواسطة السلطة العامة، فالقانون الموضوعي يهدف أساسا إلى تحديد نطاق كل سلطة تجاه الآخر، فالنظام الاجتماعي يضع في اعتباره الضروريات التي تدفع الشخص إلى التصرف، والهدف الذي ينبغي الحصول عليه، وبصفة خاصة المصلحة التي تقرب وتربط الأشخاص[2].

كما تطرق الدكتور **محمد عبد السلام مخلص** إلى تعريف المصلحة في دعوى القانون الخاص بأنها: "الحاجة إلى حماية القانون أو الغاية التي ينشدها من يرفع الدعوى"، هذه الغاية تكون في العادة تحقيق الحماية القانونية، ومن ثمة فانها هي الحاجة إلى حماية القانون للحق المعتدي عليه، والمهدد بالاعتداء عليه، والمنفعة التي يحصل عليها المدعي بتحقيق هذه الحماية[3].

ومن وجهة نظرنا أنه يمكن تعريف المصلحة من خلال التفرقة بينها وبين المال، فهذا الأخير يقصد به كل ما من شأنه أن يسدد حاجة من حاجات الانسان، بينما المصلحة هي التي تمثل العلاقة

---

[1] – JASTON Stefani, **Droit pénal général**, Paris, 1980, p 129.

[2]– رمزي سيف، **الوسيط في شرح قانون المرافعات**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1963، ص136.

[3]– محمد السلام مخص، مرجع سابق، ص 12.

بين المال والشخص أو بعبارة أخرى هي تكييف أو تقييم لتلك العلاقة بين حاجات الفرد وبين الوسائل التي تستخدم لإشباعه.

المطلب الثاني: الظوابط التي تخضع لها المصلحة العامة قانونيا

الفرع الأول: أهم الظوابط للمصلحة العامة

أ. أولا: المصلحة المحمية كظابط للتجريم.

اذا كانت كل جريمة تكون اعتداء على مصلحة معينة تم حمايتها بنص تجريمي، فلا شك أن صفة عدم المشروعية التي تلحق بالفعل فهي تتحدد على أساس الارتباط بين الفعل والمصلحة، من حيث تهديدها أو الأضرار بها، فالمشرع لا يقوم بتجريم الأفعال إلا باعتبارها من وسائل حماية المصلحة العامة، فإذا انتفت تلك العلاقة فان صفة عدم المشروعية تنقضي بدورها وذلك رغم التعارض الشكلي بين كل من الفعل والنص التجريمي، فعدم المشروعية ليست علاقة شكلية بين السلوك وبين النص التجريمي وانما صفة موضوعية تعبر عن جوهرها، وهي أن السلوك محل التجريم يشكل اعتداء وتهديد للمصلحة الي أسبغ عليها المشرع بحماية جنائية.[1]

ولذا فان المشرع يكون ملزما دائما بالتدخل عندما تكون هناك مصلحة جديرة بالحماية، ومن الناحية الأخرى غير ملزم بالتدخل وذلك في حالة انتفاء المصلحة.

ب. ثانيا: المصلحة القانونية كظابط موضوعي للتقسيمات العامة للجرائم.

من المتعارف عليه أن القسم الخاص من قانون العقوبات يتضمن مجموع الجرائم المنصوص عليها مع تحديد العقوبات الخاصة بها، إلا أن الملاحظ أن كل مجموعة من الجرائم تشترك في مصلحة ينبغي على المشرع حمايتها، وان كان هذا لا ينفي وجود مصلحة خاصة لكل جريمة على حدى، ومثال ذلك الجرائم المخلة بوجابات الوظيفة العامة، فرغم وحدة المصلحة المحمية في تلك الجرائم، أي أنها تشترك في مصلحة واحدة وهي حسن سير العمل الوظيفي لتمكين الإدارة من أداء وظيفتها على أكمل وجه، أو ضمان حسن العمل الإداري باضطراد وانتظام، إلا أننا نجد تلك

[1]– رفيق محمد سلام، مرجع سابق، ص 126.

المصلحة قد حماها المشرع بنصوص متعددة وكل منها يتناول جريمة مختلفة عن تلك المقررة بالنص الآخر اختلاف يتعلق بالعناصر المكونة لها وللعقوبات المترتبة على ارتكابها، فالمصلحة القانونية التي أراد المشرع حمايتها في جريمة التربح، أي أن كل جريمة تحمي مصلحة خاصة تغاير الأخرى، وأهمية بيان المصلحة المحمية هنا يتبين للشارع امكان تحديد مجموع الجرائم التي تشترك في مصلحة واحدة، فاذا ما تيسر ذلك أمكن تحليل كل جريمة تحمي مصلحة خاصة تغاير الأخرى، وأهمية بيان المصلحة المحمية بيان المصلحة المحمية هنا يتبين للشارع امكان تحديد مجموع الجرائم التي تشترك في مصلحة واحدة، فاذا ما تيسر ذلك أمكن تحليل كل جريمة على حدى، ومن ثم فالمصلحة تعتبر معيارا موضوعيا لتقسيم الجرائم المتعلقة بالوظيفة[1].

ج. ثالثا: المصلحة القانونية كظابط لتفسير اختلاف جرائم المجموعة الواحدة

لقد مر تفسير النص الجنائي بعدة مراحل مختلفة، حيث كان على القاضي في بداية الأمر الالتزام الحرفي بالنص من حيث المطابقة بين الفعل المرتكب من طرف الجاني وبين النص الجنائي، فان تطابق طبقت عليه العقوبة، وإما البراءة، وقد ظل الأمر إلى أن لحق التطور بعملية التفسير، حيث أصبح مرتبط بالغرض من النص، وهو ما يطلق التفسير الغائي، فالنص لا يفسر في حدود ألفاظه وحروفه وإنما في ضوء المصلحة المرجو تحقيقها من وراءه، فالمصلحة بذلك لا يقف دورها عند حد بيان الأركان والصفات التي تشترك فيها كل مجموعة من الجرائم، وانما يمتد هذا الدور إلى تفسير كل نص وليس فقط المصلحة التي تشترك في حمايتها وانما أيضا على وجه أخص في ضوء المصلحة الخاصة به لحمايتها[2].

د. رابعا: المصلحة القانونية كظابط للتمييز بين التعدد المعنوي والتعدد الظاهري بين النصوص

[1]– **رفيق** محمد سلام، مرجع سابق، ص 127.

[2]– مأمون محمد سلامة، مرجع سايق، ص 15.

تظهر أهمية تفريد المصلحة المحمية حينما نريد تحديد ضابط التفرقة بين التعدد المعنوي للجرائم وبين التنازع الظاهري بين النصوص يشتركان في وجود فعل واحد ينطبق عليه أكثر من تجريمي، ومثال ذلك هتك العرض بالطريق العام، حيث نكون بصدد جريمة هتك العرض وجريمة فعل فاضح علني، كما أن الاستيلاء بغير حق على مال مملوك للدولة ونص جريمة السرقة، وهذا من أجل تحديد هل نحن أمام تعدد معنوي بين الجرائم أو بصدد تنازع ظاهري بين النصوص، فينبغي علينا أولا تحديد المصلحة القانونية التي أضرت من السلوك الإجرامي، فإذا كان الفعل الواحد قد أضر بمصلحتين أو أكثر حماها الشرع بنصوص متعددة فإننا نكون بصدد التعدد المعنوي، أما اذا كان الفعل الواحد قد أضر بمصلحة قانونية واحدة حماها المشرع بأكثر من نص، فإننا نكون أمام التنازع الظاهري بين النصوص، مما يحتم علينا تطبيق النصوص الخاصة[1].

هـ. خامسا: المصلحة كظابط لإظهار الأركان المشتركة للجرائم التي تحمي مصلحة قانونية واحدة

فالمصلحة القانونية المراد حمايتها هي الضابط الموضوعي لتجميع الجرائم في طوائف متعددة، فالمصلحة المحمية هي المعيار الذي يتخذه الشرع في تجميع الجرائم التي تهدف إلى حماية مصلحة واحدة من جوانبها المتعددة، ووحدة المصلحة هي التي تضفي على الجرائم المختلفة صفة العموم والاشتراك في كثير من الأركان والتي تساعد الباحث عل تفهم الجريمة – واستظهار عناصرها– فهما يتفق وغايتها من التجريم[2].

ولتوضيح ذلك، فانه في جرائم الاخلال بواجبات الوظيفة، فالمصلحة القانونية في جميع تلك الجرائم واحدة، ورغم ذلك أن تلك الجرائم تختلف في العناصر المكونة لها والعقوبة المقررة لها، غير أنه بتحليل المصلحة القانونية الخاصة بكل جريمة نجدها مختلفة جزئيا من غيرها في ذات طائفة

[1]– أيمن محمد أبو علم، مرجع سابق، ص 34 وما بعدها.

[2]– مأمون سلامة، مرجع سابق، ص 15.

الجرائم، فالمصلحة القانونية في جريمة الرشوة تختلف عن تلك المراد حمايتها في جريمة الاختلاس وكلاهما يختلفان عن المصلحة المحمية في جريمة الحصول على ربح من الأعمال الوظيفية، إلا أن تلك المصالح القانونية الخاصة بكل جريمة انما يكون جانبا من جوانب المصلحة القانونية العامة التي أراد المشرع حمايتها في جميع تلك الجرائم ألا وهي حسن سير العمل الوظيفي حتى تتمكن من جهة الإدارة من أداء الوظيفة المنوطة بها.

و. سادسا: المصلحة المحمية كظابط للتمييز بين المجني عليه والمضرور في الجريمة

تتمثل المصلحة المحمية في جرائم الأموال العامة في ضمان السير الطبيعي للمرافق العامة للدولة، والمال الموجود لدى الإدارة اما يكون متعلقا بالدولة أو بالأفراد، فان كان المال ملكا للدولة فان المجني عليه يعتبر هو في ذات الوقت المضرور وهي الدولة لأن الاعتداء يتضمن انقاص الذمة المالية للدولة فضلا عن عرقلة السير الطبيعي للوظيفة العامة، اذا اذا كان هذا المال الموجود لدى الإدارة متعلقا بالأفراد، ويخضع في ذات الوقت للحيازة الكاملة للدولة بغض النظر عن سند هذه الحيازة، فإننا هنا – حالة الاعتداء عليه– نكون بصدد مجني عليه ومضرور، أما المجني عليه فهي الدولة لأن الاعتداء وقع على المصلحة المراد حمايتها وهي – رغم تعلق المال بحقوق أفراد عاديين – ضمان السير الطبيعي للوظيفة العامة، أما المرور هنا فيكون الفرد صاحب المال موضوع الاعتداء، ولا شك أن هذه التفرقة تنطوي عل أهمية كبيرة سواء في مجال قانون العقوبات أو في قانون الإجراءات الجنائية، من حيث بيان الجهة صاحبة الحق في تحريك الادعاء الجنائي والقيود الواردة عليه، ومدى إمكانية الأخذ بالرضا الصادر من المضرور.[1]

[1]– رفيق محمد سلام، مرجع سابق، ص 129.

الفرع الثاني: طبيعة المصلحة المحمية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة

تجتمع جرائم الاعتداء على الأموال العامة في عدة عناصر، وذلك من أجل تحقيق المصلحة المحمية المتمثلة في حماية الأموال والوظيفة العامة، ومن الممكن هنا وجود مصلحة خاصة لكل جريمة[1].

وهنا نتطرق إلى طبيعة المصلحة المحمية في جرائم الاعتداء على الأموال العامة، في التشريع الجزائري، ونقسمها إلى ثلاث عناصر رئيسية:

أ. المصلحة المحمية تتمثل في حماية المال العام.

ب. المصحة المحمية تتمثل في حماية الوظيفة العامة.

ج. المصلحة المحمية تتمثل في حماية الإدارة العامة.

أ. المصلحة المحمية تتمثل في حماية المال العام:

نجد أن المشرع الجزائري قد نص على الجرائم المضرة بالإدارة العامة ضمن قانون خاص، وهو القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي أولى أهمية بالغة للمال العام، فقد نص على تدابير وقائية وذلك من أجل الحفاظ على المال العام، منها ما جاء في الباب الثاني، والمتعلق أساسا بطريقة اختيار الموظف العام (المادة3)، وضرورة التصريح بالممتلكات وكيفيته (المواد 4،5،6) وكذلط أيضا كيفية تسيير الأموال العامة (المادة7) واضافة إلى ذلك نجد أن المادة الأولى منه، قد حددت أهداف هذا القانون، والتي جعلت استرداد الأموال وزالموجودات من أولوياته، وكذلك نجد أن المشرع الجزائري قد أعطى أهمية كبيرة للمال العام وتطريق لتدابير وقائية من أجل المحافظة عليه[2].

[1]– ناصر خلف بخيت، **الحماية الجنائية للمال العام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 95.

[2]– مرجع نفسه، ص 98.

وهذا مايوحي لنا بأن المشرع الجزائري بوضعه كل جرائم الاعتداء على المال العام ضمن قانون الفساد، والذي يمتاز باجراءات خاصة في كل من التحقيق والمتابعة، وبتشديده للعقوبة وذلك في كل الجرائم المضرة والماسة بالإدارة العامة والواقعة على الأموال العامة، وقد أراد حماية المال العام من شتى الطرق الاعتداء عليه.

ب. المصلحة المحمية تتمثل في حماية الوظيفة العامة:

اعتبر "**الدكتور رفيق محمد سلام**" المصلحة المحمية تتمثل في الوظيفة العامة، وذلك عند ربطهم بينها وبين الموظف العام وفقا للقانون الجنائي، ولم يحد المشرع عند مفهوم الموظف العام حسب القانون الإداري، بل منحه مفهوم أشمل يتفق مع الحماية الجنائية المقررة[1].

ويرى "**الدكتور أيمن محمد أبو علم**[2]" أن المصلحة المحمية في هذه الجرائم تتمثل في حماية الوظيفة العامة، ذلك كونها تتمثل في الاعتداء من طرف الجاني سواء على أموال التي هي ملك للدولة أو الأفراد، بصفته موظف عام.

ولما كانت الدولة قد أعطت هذه السلطة لموظفيها فلا بد من ممارسة تلك السلطات في اطار من الحيدة أو العدالة، حتى تحقق تلك السلطات الغرض الذي من أجله منحت،فإذا حدث اعتداء من موظفي الدولة على المال العام فان ذلك ينطوي على عدوان صارخ على مصالح جوهرية ينهض عليها البناء الاجتماعي، بحيث لا تستقيم الحياة بدونه مما يقضي في النهاية إلى اعتبار الفعل مكونا لجريمة جنائية يستحيل التازل عن حماية القانون لها.

[1]– رفيق محمد سلام، مرجع سابق ص 121.

[2]– أيمن محمد أبو علم، مرجع سابق، ص 36.

فجرائم الرشوة واختلاس الأموال العامة، أو الاستيلاء عليها أو الغدر انما تمثل عدوانا صارخا على مصلحة عليا للدولة تهز الثقة في كيانها الاجتماعي وتجعل من السلطات التي منحت للموظفين لتسيير شؤون الدولة سيفا مسلطا على كيانها[1].

كما ذهب البعض الآخر من الفقه إلى اعتبار المصلحة المحمية تتمثل في حماية الوظيفة العامة، والدليل على ذلك هو توسع المشرع الجنائي في تعريف الموظف العام حيث لم يكتف بتعريف الموظف العام ضمن القانون الداري وذلك من أجل الحفاظ على شروط ومواصفات الوظيفة العمومية[2].

ومنه فإن الجرائم الواقعة على الأموال العامة والمضرة بالمصلحة العامة هي جرائم تتعلق بالموظف العام وترتبط به مثل ارتباط جريمة الاختلاس بالموظف العام حيث أنها تعتبر جريمة خيانة الأمانة من قبل الموظف العام وتكون العقوبة مشددة لارتكابها بوصفه موظفا عاما.

ج. المصلحة المحمية تتمثل في حماية الإدارة العامة

ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار المصلحة المحمية في جرائم الاعتداء على الأموال العامة، هي حماية الإدارة العامة باعتبار أن هذه الأخيرة هي تنظيم وإدارة كل من القوى البشرية والمادية لتحقيق الأهداف المنشودة، فهي تقوم على عنصرين رئيسين هما:[3]

الأمر الأول:

ان الإدارة كشخص معنوي تحتاج بطبيع الحال إلى قوى بشرية كاملة تستعملها الدولة في إدارة شؤونها، وتتمثل هذه القوى في الموظفين ومن في حكمهم والذين يديرون وظائف عامة.

[1]– نبيل محمود حسن، **شرح جريمة الكسب غير المشروع والجرائم الملحقة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 29.

[2]– ناصر خلف بخيت، مرجع سابق، ص 96.

[3]– رفيق محمد سلام، مرجع سابق، ص 122.

ولكن هؤلاء الموظفين استغلوا المناصب والوظائف التي يديرونها من أجل الحصول على أطماع ومكاسب بطرق غير مشروعة وذلك من أجل اشباع احتياجاتهم ورغباتهم الشخصية وذلك بدون وجه حق، وذلك على حساب المصلحة العامة.

الأمر الثاني:

يتمثل العنصر المادي في جميع الأموال اللازمة لادارة مشروعاتها وتحقيق أهدافها وخططها المنشودة، إذ يجب على الموظف المسَلم إليه الأموال بسبب الوظيفة المحافظة عليها واستخدامها في الحدود التي تقررها القوانين واللوائح تحقيقا للصالح العام، وأن يتحلى بصفات الأمانة والحيدة والثقة. على هذا الأساس فإنه يكون من الضروري توفير الحماية الجنائية لتلك الأموال سواء المملوكة للدولة أو إحدى هيئاتها أو مؤسساتها العامة أو المملوكة لأشخاص طبيعيين أو معنويين[1].

وفي الجرائم المضرة بالإدارة العامة كجريمة الرشوة أو الاختلاس، أو التربح أو الغدر، فحينما ينصب الاعتداء على الأموال العامة أو الخاصة فهو واقع في حقيقة الأمر على مصلحتين توخى المشرع حمايتها بالنص الاجرامي، **الأولى** مصلحة الإدارة العامة من أجل المحافظة على السير الطبيعي للعمل الوظيفي، **والثانية** مصلحة الأشخاص و تتمثل في المحافظة على أموالهم الخاصة.

[1]– فتوح الشاذلي، **قانون العقوبات –القسم الخاص**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1996، ص 179 ومابعدها.

المبحث الثاني: مبدأ المساواة

مبدأ المساواة من المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة فهو يقوم على أساس التزام الجهات القائمة بالمرفق العام لأداء خدماتها مع ججميع من تتوفر فيهم الشروط التي توصلهم للإستفادة من هذه الخدمة دون تمييز.

حيث يستوجب من خلال دراستنا لهذا المبدأ تحديد تعريفا دقيقا، وكذا توضيح أساسية القانون إلى غاية الوصول إلى المظاهر والآثار المترتبة عن في جميع الميادين وعليه:

المطلب الأول: ماهية مبدأ المساواة

يعتبر مبدأ المساواة من المبادئ العامة في القانون الإداري التي تسري دون حاجة نص يقررها بالنظر إلى أهميته البالغة في خدمة المرافق العامة حيث أصبح اليوم مبدأ عالميا، وجب دراسته في جميع النواحي فهو يعني المساواة بين المواطنين في أغلب المجالات كالتعيين في الوظائف العامة، دفع الضريبة، وذلك لتساوي المواطنين في الانتفاع بالخدمات التي يقدمها المرفق العام مهما كانت نوعيتها دون تمييز في الجنس، الأصل أو العرف، لاحترام مبدأ المساواة بين المنتفعين في الانتفاع بالخدمات التي يقدمها المرفق العام مهما كانت نوعيتها دون تمييز في الجنس، الأصل أو العرف، لاحترام مبدأ المساواة بين المنتفعين[1].

ونظرا للأهمية البالغة التي يحتويها موضوعنا سنعالج في هذا المطلب فرعين دون ميزة خاصة أولها نتطرق لمفهوم مبدأ المساواة، أما الثاني فيندرج تحته أهميته داخل المرافق العامة.

[1]– سعيد نكساوي، **القانون الإداري والقضاء الإداري**، الطبعة1، دار النشر والمعرفة، المغرب، 2009، ص 15.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة

لفظ مبدأ المساواة له عدة صياغات لغوية أهمها فكرة الاستقامة والتساوي والعدل، فهو يمثل أما القانون بأنه حق من حقوق الانسان جاء به الإعلان العالمي لحقوق الانسان لعام 1948.

ان مبدأ المساواة يسمح بإعطاء الطابع السيادي للمرفق العام وهو يؤدي إلى احترام وظيفة المرافق اذا توفرت فيهم الشروط المطلوبة من أجل الاستفادة من الخدمات وسلع المرافق العامة والانتفاع بها.

لأن هذا المبدأ يكفل لجميع المواطنين الراغبين في الانتفاع بالمرفق العام على قدم المساواة دون تمييز أو تفرقة، فهو يعرف بأنه مجانية المرفق العام ليس المعنى الحقيق بها وإنما يتضمن المساواة بين المنتفعين أمام المرفق العام، غير أنه لا يتنافى من قيام الدولة بوضع رسوم مقابل الخدمات التي تقدمها أو فرض شروط عامة للوظائف العامة، دون التفرقة بين الأفراد من الإدارة على أساس الاستفادة من هذه الخدمات مادامت تتوفر فيهمم الشروط القانونية دون أن يتأثر مبدأ المساواة في الإدارة بالإتجاه السياسي أو الاجتماعي.

بينما لفظ المساواة اصطلاحا عنده عدة تعريفات واضحة ودقيقة يستعمل في الرياضيات والعلوم الدقيقة من أجل الوصول للمعادلة، ويستعمل في العلوم الإنسانية والاجتماعية "المعالجة على قدم وساق"

أو "الفصل في الأمور دون تمييز عنصري أو تحيز وبعيدا عن كل اعتبارات شخصية"[1]

يقصد بالمساواة أمام المرافق العامة التزام هذه الأخيرة بتقديم خدماتها للمنتفعين دون تمييز لا مبرر له[1].

[1]– بو حفص سيد محمد، **مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري**، دكتور في القانون العامة، جامعة بلقايد، تلمسان 2007–2006، ص 181.

فيعرف بشكل عام "أن يتساوى الأفراد فيما بينهم ويتساوون أيضا أمام الدولة"

وذلك من دون تمييز بينهم لا في الأصل أو الجنس أو الدين أو اللغة أو حتى المركز الاجتماعي لاكتسابه الحقوق أو ممارسة الواجبات والالتزامات فهذا المبدأ مستمد من القانون الطبيعي وإعلانات الحقوق والديانات السماوية التي تقوم عليها قواعد القانون بصفة عامة من طرف السلطات العامة من الدولة والسلطات الإدارية على وجه الخصوص، فالمساواة لا تكون إلا بين الأشخاص الذين لديهم نفس الفكر القانوني ونفس الظروف، غير أنه اذا نظرنا لعكس المساواة نجد بأنه لا تتماثل بين الأفراد ولا الظروف المحيطة به.

كما استقر الفقه والقضاء الإداري بان مبدأ المساواة أمام المرافق العامة لا تعني المساواة المطلقة وإنما المساواة النسبية، وذلك بأن تتماثل المراكز القانونية وتتوفر فيهم الشروط القانونية المطلوبة للاستفادة من خدمات المرافق العامة، وتحمل أعباء وتكاليف هذا الانتفاع بين جميع الأفراد.

غير أن كفة المساواة النسبية هي التي تضمنت العبارة التالية: " أن المساواة هي عدم المساواة بين غير المتساويين، بينما عدم المساواة هي المساواة بين غير المتساويين".

غير ان التعبير عن رأي الشعب للوصول للحرية والعدالة عن طريق مبدا المساواة بين جميع المواطنين حتي تكون الركيزة الأساسية لتحقيق حرية جميع الأفراد.

[1]– سمغوي زكريا، المرفق العام المحلي في ضل القانون رقم 10–1 المتعلق ببلدية حي الجزائر، مجلة البحوث القانونية والسياسية، دورية علمية محكمة تعني بالدراسات القانونية والسياسية تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الدكتور الكاهر مولاي، سعيدة، العدد الثاني، 2014، ص 383.

مما جعل القاعدة الأساسية لحقوق الانسان وحرياتهم تتضمن المساواة على اعتبار التمييز بين الأغنياء والفقراء، ولا حتى العالم والجاهل، وكذا بين الرجل والمرأة عن طريق إعطائهم ومنحهم حقوقهم وواجباتهم بالتساوي من أجل الوصول إلى مبدأ الديمقراطية كمبدأ أساسي[1].

هذا المبدأ كرس من طرف المشرع الجزائري في عدة نصوص من بينها المرسوم رقم131/88 المؤرخ في 04 جويلية 1988، الذي ينظم العلاقة بين الإدارة والمواطن، حيث نصت المادة السادسة منه على مايلي: "تسهر الإدارة دوما على تكيف مهامها وهياكلها مع احتياجات المواطنين، ويجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة[2].

وحتى المرسوم التنفيذي رقم 90-188 المؤرخ في 23 جوان 1990 الذي يحدد هياكل الإدارة المركزية وأجهزتها في الوزارات.

كما نجد بأنه سار العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966 في المادة الثانية منه على: "تتعهد الدولة الأطراف في هذا العهد [ان تضمن جعل ممارسة الحقوق المنصوص عليها في هذا العهد بريئة من أي تمميز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب.

كما يمكن تعريف مبدأ المساواة أمام المرفق العام على أنه:

* التزام المرفق العام بتقديم خدمات للمنتفعين دون تمييز لا مبرر له[3].

---

[1]- دليلة مرابط، **مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 40.

[2]- محمد جمال مطلق الذنيبات، **الوجيز في القانون الاداري**، الطبعة1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 15.

[3]- ظريفي نادية، **تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة**، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص 35.

* عدم التمييز أفراد الطائفة الواحدة اذا تماثلت مراكزهم القانونية[1].

- نص دستور 1963 في المادة 12 منه على أن "لكل المواطنين في الجنسين نفس الحقوق ونفس الواجبات"[2].
- وذلك لوجود فلسفة الثورة في ضمير تلك الأمة، لأن الدولة الجزائرية تثبت الاختيار اللشتراكي في ذلك الوقت.

أما بالنسبة لدستور 1976 فقد تكلم صراحة على هذا المبدأ من خلال المادة 39 التي تنص على: "تضمن الحريات الأساسية وحقوق الانسان والمواطنين متساوون في الحقوق والواجبات يلغي كل تمييز قائم على أحكام مسبقة تتعلق بالجنس أو العرق أو نحوه[3].

تحدثت هذه امادة عن المساواة القانونية الموجودة في وسط الأفراد الذين يملكون نفس المراكز القانونية، غير أن مبدأ المساواة في المرافق العامة قد تحدثت عليها عدة دساتير من المراكز القانونية، غير أن مبدأ المساواة في المرافق العامة قد تحدثت على عدة دساتير بينها 1996-1989-1976 لتوضيحه بصفة جيدة ودقيقة.

كما نجد العديد من القوانين وضحت أهمية مبدأ المساواة من خلال القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية لسنة 2006 وقانون الصفقات لعام 2010.

دستور 1996 أشار لهذا المبدأ في المادة 29: " كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي، ونصت المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 02-47 على: "تختص اللجنة

[1]- وجدي ثابت غبريال، **مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة**، دار المعارف، الإسكندرية، ص 23.

[2]- المادة 12 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963 المؤرخ في 8 سبتمبر 1963 ج ر ج ج العدد 64.

[3]- المادة 39 من دستقر 1976 المؤرخ الصادر بموجب أمر رقم 76-97 المؤرخ في 28 فيفري 1989 (ج ر عدد 94).

الفرعية الدائمة للوساطة بما يلي: * استلام دراسة ومتابعة كل الطلبات الواردة من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يرون أن إدارة عمومية ما على المستوى المحلي أو المركزي قد قصرت في حقهم وفق قواعد المرفق العمومي"[1].

حسب المادة السالفة الذكر فإنه يظهر مضمون مبدأ المساواة في قاعدتين أساسيتين أولهما المساواة في الحقوق والواجبات.

حيث يتجلى من مبدأ المساواة وجود قاعدة تحتوي على نتيجتين أساسيتين أهمها: المساواة في الحقوق والواجبات وعلى هذا الأساس: الأساس في الحقوق تتضمن مظهرين يتمثلان في:

الأول هو مساواة جميع المرتفقين أمام سير المرفق العمومي يجب أن يقدم نفس الخدمات لجميع المرتفقين.[2]

الثاني هو المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية أي حسب هذا المبدأ هو المساواة أمام القانون، وذلك بالتحاق كافة من أراد التوظيف العمومي فهي حق دستوري حسب المادة 51 من الدستور "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون". وعلى المستوى التشريعي، وعلى سبيل المثال فقد أكد على هذا المبدأ الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية (المادة5)، إلا أن التمتع بهذا الحق لا يمنع المشرع أن يضبط الالتحاق بالوظائف العمومية بشروط محددة تتعلق مثلا بالسن وحسن السيرة وإجراء الدخول في المسابقة، والمستوى التعليمي[3].

[1]- المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 02-47 المؤرخ في 2 ذي القعدة 1422 الموافق 16 جانفي 2002 يتضمن الموافقة على النظام الداخلي للجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، الجريدة الرسمية، عدد 5، ص 03.

[2]- الأستاذ ناصر لباد الوجيز في الوجيز في القانون الإداري الطبعة الثانية، 2007، ص 205-206.

[3]- الأستاذ ناصر لباد، مرجع سابق، ص 206.

المساس في الالتزامات و الأعباء: يعتبر إحدى المظاهر في قاعدة المساواة أمام المرفق العمومي، وخير مثال على ذلك المساواة أمام أعباء الخدمة الوطنية، بحيث تنص المادة 1 من الأمر 74-103 المؤرخ في 15 نوفمبر 1974 المتضمن قانون الخدمة الوطنية "أن الخدمة الوطنية إلزامية بالنسبة لجميع الأشخاص المتمتعين بالجنسية الجزائرية والمكملين ل 19 سنة من أعمارهم، وهي على قدم المساواة تجاه الجميع[1].

وفي هذا الصدد يقول "**الدكتور أحمد محيو**" في تطبيق المساواة "يجب أن نفهم جيدا وذلك بغض النظر عن العبارات المجردة حول المساواة عموما أن الإدارة تسيطر عليها بعض المصالح أو بعض الفئات الإجتماعية، تقوم بتحريف القانون واستغلاله لصالحها لا سيما عندما تقوم الإدارة باستعمال سلطتها التقديرية[2].

حسب المادة 27 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية في محتواها " لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الاجتماعية[3].

من خلال هذه المادة يتبين لنا بأنه جعلت من أولوياتها الأساسية، وإنما لديهم كافة الحقوق والواجبات التي وضعها لهم القانون الأساسي للوظيفة العمومية حتى تكون لديهم الثقة في الدولة بأنها بعيدة جد البعد عن العنصرية وعدم تطبيق مبدأ المساواة بين موظفيها العموميين في المرافق العامة.

[1]- نفس المرجع، ص 206.

[2]- ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 37.

[3]- المادة 27 من الأمر 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، تتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية (ج ر عدد 46).

أما المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل والمتمم جاء من أجل التركيز على مبدأ المنافسة والمساواة بين المترشحين في حالة تقديم ملفاتهم لأجل الظفر بالصفقات المعلن عنها بطريقة صحيحة وبجدارة بين المنافسين حسب ما نص عليه القانون.

بينما نجد المادة 03 من المرسوم السالف الذكر على أنه " لضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، يجب أن تراعي في الصفقات العمومية مبادئء حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المترشحين وشفافية الإجراءات"[1]. حيث أن هذه المادة جعلت من مبدأ المساواة هو المعيار الأساسي في المعاملة بين المرشحين من خلال تطبيق مبدأ المنافسة بإعطاء الفرصة لجميع من لديه أو تتوفر فيه الشروط الصفقة لعرضها على المصلحة المعاقدة حتي يتحقق مبدأ المساواة بين المترشحين.

[1]- المادة 03 من المرسوم الرئاسي 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية المعدل والمتمم (ج ر عدد 58)

الفرع الثاني: أهمية مبدأ المساواة في المرفق العام

يحظى مبدأ المساواة في المرافق العامة أهمية كبيرة في معظم الدول من خلال عدة نواحي منا الناحية القانونية والسياسية وحتى الإدارية من أجل تحقيق حماية متساوية للأفراد عن طريق حقوقهم وحرياتهم، إضافة للانتهاك والإخلال بهذا المبدأ يؤدي إلى الوصول لمخالفات ينجز عنها جزاءات عدة حسب الجرم المرتكب.

أولا/ أهميته القانونية:

يقوم الدولة بإنشاء المرافق بناءا على قانون صادر من السلطة التشريعية في تحويل السلطة التنفيذية سلطة إنشاء المرافق العامة[1]، والتي ترتكز في انشائها على مبادئ أساسية أهمها المساواة أمام المرافق العمومي والذي قرره الدستور بنص صريح على أن المواطنين سواسية أمام القانون وهم يتمتعون بالمساواة في الحقوق والواجبات العامة دون أي فرق بينهم، باعتبار أن المساواة بين المنتفعين هو تطبيق مباشر للمبدأ الدستوري الأعلى وهو المساواة أمام القانون[2].

وبناءا على ذلك فإن أهمية مبدأ المساواة أمام القانون تظهر من خلال نفوس الناس بالأمن والاستقرار وإبعاد الخوف على حقوقهم ومصالحهم وحتى ممتلكاتهم، حتى يتبين لنا شعور الولاء لوطنه والحفاظ على كرامته.

على اعتبار أن جميع دساتير العالم والمواثيق العالمية وإعلانات الحقوق قد أعطت أهمية بالغة جدا لهذا المبدأ أو ذلك من الناحية القانونية عن طريق النداء به.

[1]– نواف كنعان، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري) دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 319.

[2]– صديقي عبد الرزاق، مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014–2015، ص 11.

ثانيا/ أهميته السياسة:

تكمن أهمية هذا المبدأ من خلال حق جميع الأفراد في التساوي أمام المشاركة في الأنشطة السياسية، كالحق في التصويت في الانتخابات والاستفتاءات العامة في الدولة والحق في الترشح لعضوية المجالس النيابية العامة والمجالس المحلية[1].

لأن مبدأ المساواة يعطي أهمية كبيرة للمواطن عكس الأجانب من خلال ممارسة حقوقهم بدور فعال في إدارة الشؤون السياسية للبلاد، دون تفرقة، حيث نصت المادة 62 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أن لكل مواطن تتوافر فيه الشروط القانونية له الحق أن ينتخب ويُنتخب[2].

فهذه المادة جاءت حتى تبين الغابة من الأهمية الموجودة فيه عن طريق كونه يشكل ضمان أساسية لجميع المواطنين في ممارسة الأنشطة السياسية بالتساوي[3].

كما نصت المادة 52 من التعديل الدستوري لسنة 2016 عل حق "انشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون"[4].

بالإضافة إلى العديد من المواد قد تحدثت عن إنشاء الجمعيات كي تتمكن الأفراد من الانضمام وعدم التمييز ببينهم لأي سبب كان اجتماعيا أو شخصيا، وهي النقطة الهامة التي توصلنا إلى الشعور بالمسؤولية الاجتماعية في مجتمعنا موحدا ومتماسكا.

[1]– ضريفي نادية، مرجع سابق، ص 36.

[2]– المادة 62 من التعديل الدستوري، 2016، مرجع سابق.

[3]– جويدة حسني، جميلة حميدي، مبدأ المساواة أمام المرافق العمومية في القانون الجزائري، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، 2018–2019، ص 21.

[4]– المادة 52 من التعديل الدستوري، 2016، مرجع سابق.

ثالثا/ أهميته الادارية

تتمثل أهمية مبدأ المساواة أمام المرافق العمومية من الناحية الإدارية من خلال إعطاء الطابع السيادي للمرفق العام، وهذا ما يؤدي إلى احترام وظيفته التي تقدم خدمات عامة بالتساوي بين جميع المنتفعين الموجودين في نفس المركز القانوني[1].

وبمعنى آخر على الإدارة أن تحترم مبدأ المساواة بين المنتفعين متى تماثلت ظروفهم وتوافرت فيهم شروط الانتفاع التي حددها القانون، أما إذا توافرت شروط الانتفاع في طائفة من الأفراد دون غيرهم، فإن المرفق أن يقدم الخدمات للطائفة الأولى دون الأخرى أو أن يميز في المعاملة بالنسبة للطائفتين تبعا لإختلاف ظروفهم[2].

حيث منحت الإدارة عدة مزايا لطوائف معينة من الأفراد لاعتبارات خاصة كالسماح للعجزة او المعاقين بالانتفاع من خدمات المرفق كالنقل مجانا أو بدفع رسوم رمزية، أما إذا أخلت الجهة القائمة على إدارة المرفق بهذا المرفق وميزت بين المنتفعين بخدماته، فإن المنتفعين أن يطالبوا من الإدارة التدخل لإجبار الجهة المشرفة على إدارة المرفق باحترام القانون، إذا كان المرفق يدار بواسطة ملتزم، فإن امتنعت الإدارة عن ذلك أو المرفق يدار بطريقة مباشرة، فإن من حق الأفراد اللجوء إلى القضاء للمطالبة بإلغاء القرار الذي أخل بمبدأ المساواة بين المنتفعين إذا أصابهم ضرر من هذا القرار فإن لهم الحق في طلب التعويض المناسب[3].

[1]– صديقي عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 21.

[2]– الأستاذ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزء الثاني، الطبعة1، 2010، ص 28 29.

[3]– مرجع نفسه، ص 29.

وعلى هذا الأساس فإنه تقضي قاعدة والمساواة امام المرافق العامة إلى عدة نتائج أساسية أهمها:

- تساوي المنتفعين أمام تشغيل المرافق العامة، فيجب على المرفق العام أن يقدم خدماته لمن يطلبها من الجمهور بنفس الشروط.
- حق جميع الافراد الالتحاق بالوظائف العامة، فيجب على المرفق العام طالما استوفوا الشروط العامة التي يتطلبها شغل الوظيفة العامة.
- يستمد من مبدأ المساواة مبدأ آخر لا يقل عنه أهمية وهو مبدأ حيدة المرافق العامة في آدائها للخدمة العامة.
- إذا أخلت الإدارة بقاعدة المساواة فإن الأفراد يواجهون هذا التعسف بواسطة طريقتين وهما دعوى الإلغاء ودعوى التعويض[1].

وتجدر الإشارة، انه طالما كان المرفق العام يحقق خدمة للجميع ولمصلحتهم لذلك فمن الطبيعي أن يتساوى الجميع أمامه دون تمييز وهذه المساواة لا تسري على المنتفعين فقط، بل على طالبي الانتفاع أيضا، ومبدأ هذا لا يعني المساواة بين جميع الأشخاص بصورة مطلقة، بل فقط ممن تتوافر فيهم الشروط التي يفرضها المرفق العام لإمكانية الاستفادة من نشاطه[2].

[1]– الدكتور محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والإشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ص 50-51.

[2]– الأستاذ يعرب محمد الشرع، تفويض المرافق العامة وأبرز تطبيقاته، عقود البناء والتشغيل والتحمويل، عقود البون (BOT)، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، 2017، ص 37- 38.

المطلب الثاني: مظاهر تطبيق مبدأ المساواة في المرفق العام

يشتمل مبدأ المساواة في خدمات المرفق العام على المظاهر والصور التي يجب العمل على حمايتها والتكفل بها بطريقة صحيحة من دون احتوائها على الناحية التشريعية فقط وإنما حتى الناحية العلمية من أجل تبيين حقيقة المساواة بين المنتفعين في حقوقهم وامام القضاء.

وعليه سنحاول المعالجة في هذا المطلب فرعين مهمين فالفرع الأول يحتوي على مظاهر تطبيق مبدأ المساواة، بينما الثاني ندرس فيه الآثار المترتب على تطبيق هذا المبدأ وعليه:

الفرع الأول: المساواة في الانتفاع بخدمات المرافق العامة

لقد جاء مبدأ المساواة أمام المرافق العمومية من أجل تحقيق العدالة الاجتماعية، وكذا أنصاف المواطنين الذين يطلبون خدمات من المرفق العام للانتفاع، وحتى ضمان حسن سيره، فهو يحتوي على العديد من التطبيقات مما يتيبين إنجازاته من خلال الخدمات المقدمة للمنتفعين كتولي الوظائف العامة إلى جانب الحياد أمام المرافق العامة.

أولا: المساواة في الانتفاع بخدمات المرافق العامة

إذا كان الانتفاع أمام المرافق العامة يندرج تحت مبدأ المساواة بين جميع الافراد عن طريق توفر الشروط اللازمة التي جاء بها القانون ووفرها كي تخدم كافة المواطنين دون سواء.

فيتوجب على السلطات العامة في الدولة والسلطات الإدارية على وجه الخصوص[1]، بأن تطبق مبدأ المساواة في جميع المجالات من أجل الانتفاع والتمتع بالحقوق والالتزام بالواجبات، وتحمل التكاليف العامة والمساواة أمام القانون عن طريق تعاملها بين الأفراد دون تفريق أو تسيير، أو أي قرارات مستوية بعد المشروعية.

[1]– بورنان ايمان، المرفق العام البلدي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، 2017–2019، ص 53.

فلا يجوز حرمان فئات معينة من الالتحاق بالكليات والمعاهد كونهم من اطبقة الدنيا أو المتوسطة، وجعلها من نصيب الفئة المرموقة أو تلك التي لها مكانة في لب المجتمع.

حيث "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية"[1].

وفي هذا الخصوص فان المساواة القانونية بين المترشحين انتفاع بخدمات المرفق فقد فرق القضاء الإداري بين أنواع المساواة القانونية والواقعية من جميع النواحي، وذلك بوصع شروط صارمة حتى يكون الالتزام بالمساواة مضمونة وتوصلهم للانتفاع بهم عن طريق المساواة المادية، وأيضا المساواة الفكرية.

ثانيا: المساواة في الانتفاع بتقليد الوظائف العامة

تجدر الإشارة في هذا الجزء من الموضوع على ان التعيين في الوظسفة العمومية يقوم على مبدأ أساسي وجوهري خال من أي لبس لاستناد دولة القانون عليه: حيث نجد امادة 63 من القانون الدستوري لسنة 2016 أكدت على ذلك " يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أي شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون"[2].

لأن المعيار الوحيد لتولي الوظائف العامة تكمن في الأهلية أي الجدارة أو الكفاءة فنجد جانبين أساسين قد تحدث عليه:

[1]– المادة 34 من التعديل الدستوري.

[2]– المادة 63 من التعديل الدستوري، 2016.

فالجانب السلبي: ركزت في عدم ترك المشرع أو الحكومة اتخاذ إجراءات غير منطقية في تولي الوظائف عن طريق الرجوع لإعتبارات سياسة أو دينية أو حتى إجتماعية فيجب البعد حتى لا تخفي مبدأ المساواة بين المنتفعين.

أما الجانب الإيجابي: لا يجوز للسلطات المختصة تعيين الموظفين العموميين بأي اعتبار الا على أساس الخبرة والكفاءة والجدارة حتى يطبق مبدأ المساواة، فنجد أحكام القضاء الإداري والدستوري ركز على التمييز في نطاق المساواة عند تولي الوظائف العامة من أجل حسن سير المهنة التي سوف يتقلدها.

كما أن المادة 74 من الأمر 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية مكرسا هذا المبدأ "يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة"[1].

إذا كان مبدأ المساواة في تقليد الوظيفة أساسه من الدستور فإن الدستور الجزائري قد نص على ذلك صراحة تضمن العديد من النصوص القانونية في مبدأ المساواة بين الجنسين المرأة والرجل حسب المادة 36 من التعديل الدستوري لسنة 2016" تعمل الدولة على ترقية التناصف بين الرجال والنساء في سوق الشغل تشجع الدولة ترقية المرأة في مناصب المسؤولية في الهيئات والإدارات العمومية على مستوى المؤسسات".

إذا هذا العنصر يهدف إلى تحقيق المساواة وتكافؤ الفرص بين جميع المواطنين[2].

ثالثا: المساواة في الانتفاع أمام القضاء

سنحاول من خلال هذا العنصر أن نبين ونفصل الانتفاع القائم أمام القضاء من خلال توضيح العلاقة التكاملية بين مبدأ المساواة والعدل بين الناس وذلك لما يقوم به القاضي حين يساوي بين

[1]- المادة 74 من الأمر 06-03 المتعلق بالوظيفة العمومية، المرجع السابق.

[2]- صديقي عبد الرزاق، مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة، مرجع سابق، ص 33.

الخصوم ويقوم بتطبيق القانون بحذافيره، وهذا ما نصت عليه المادة 158 من دستور 1996 أنه "أساس القضاء مبدأ الشرعية والمساواة والكل سواسية أمام القضاء"[1]، فهو يدين لنا احترام القانون وكيفية تطبيقه ووقوفه أمام جميع المتقاضين في المحاكم والمجلس للفصل في المنازعات والخصومات بإجراءات صارمة و مظبوطة مهما اختلف الوضع الاجتماعي للأفراد ودون تميز من حيث الأصل أو الجنس أو اللغة وحتى العقيدة، فيجب تخصيص هيئة من أفراد المجتمع تعمل على تحقيق مبدأ المساواة أمام القضاء أي تكون سلطة القضاء واحدة يقف أمامها الجميع وبنفس الإجراءات وبنفس الدفاع ودون مراعاة لأي عامل من العوامل اذي يعمل على الإخلال بميزان العدل ويخلق بمهام مبدأ المساواة[2].

كما نجد بأن العديد من الدساتير والقوانين المختلفة حين الانتفاع بالمرفق العام يوجد فئة من الأشخاص تجمعهم وحدة الشروط، فهم يعملون معاملة واحدة بعيدة عن صور التمييز وأشكاله ومن يخالف ذلك يتابع قضائيا، وذلك بالإخلال بمبدأ المساواة أمام القانون وأمام الأفراد مما يؤدي إلى إجبار الإدارة على تنفيذ التزاماتها بتطبيق القانون.

وعليه تطبيقا لمبدأ المساواة أمام القضاء يترتب عليه استثناءات ترجع إلى اختلاف المراكز القانونية للمنتفعين ففي بعض الأحيان تقوم الإدارة بوضع امتيازات مختلفة حسب كل فئة، فتقوم الإداراة بوضع مجموعة متساوية في الانتفاع بخدمة الإدارة دون أخرى، المهم بأن مستوى المساواة بين الأفراد كل فئة يوجدون في وضع متشابه كالاشتراكات في النقل بسكك الحديدية فالتعريفات مختلفة فهناك تعريفات تفصيلية[3].

[1]– المادة 158 تعديل الدستوري، رقم 16–01 في مارس 2016، المرجع السابق.

[2]– عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، الطبيعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 48.

[3]– ربيع أمينة، النظام القانوني للمرافق العامة في الجزائر، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر للقانون العام، جامعة العقيد أكلي محند أو الحاج، البويرة، عام 2015–2016.

الفرع الثاني: آثار تطبيق مبدأ المساواة في المرفق العام

يعتبر الهدف السامي والرسمي للمرفق العام هو إشباع الحاجات العامة للجمهور من أجل تحقيق المصلحة العامة المراد الوصول إليها في جميع النواحي عن طريق تحذير الإدارة من القيام بتصرفات غير لائقة أو تمييزية بين طالبي الانتفاع من المفق العام والتي تجعل من مبدا المساواة يندثر معناه الحقيقي ويصبح غير معمول به.

وعيه تترتب على تطبيق مبدأ المساواة عدة آثار وايجابيات تتمثل في معالجتنا لها أهمها:

أولا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات سياسية

تحرص غالبية الدول على فتح المجال أمام جميع المواطنين دون أي تمييز بينهم في طلب الانتفاع من الخدمات للمرفق العام لأن المساواة في السياسة أعطت له أهمية بالغة وغرست فيه المساواة القانونية حتي يتمكن أي فرد من أفراد المجتمع تولي مناصب عليا في الدولة من خلال باب الترشح والانتخاب لعامة المواطنين شريطة أن يكونوا متماثلين في المراكز القانونية والقيود المحددة مسبقا من قبل القوانين الناظمة للعملية الانتخابية.[1]

وبهذا الخصوص حرصت معظم التشريعات على رفض التمييز بين الأفراد في الانتفاع بخدمات المرفق العام لإنتمائاتهم السياسية أو الحزبية، وذلك بعدم تقديم مزايا معينة لحزب معين دون غيره أو حجز مناصب لأنصار و إتباع حزب ما.

لهذا نجد بأن المشرع حرص على ضرورة العمل باحترام العقائد السياسية دون التمييز بين معتنقي وإتباع هذه السياسيات التي تضمنتها في العديد من النصوص الدستورية.

[1]– صديقي عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 39.

ثانيا: رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات خاصة

لقد اندرجت هذه الأخيرة تحت طائلة الاعتبارات الدينية والجنس وذلك من خلال عدة مميزات وعناصر تندرج تحت الخطوات التالية:

أ. رفض التمييز بين المنتفعين لإعتبارات دينية فنجد بأن مبدأ المساواة قد اندرج تحت فكرة المعتقد الديني الذي يجد فيه العديد من أفراد المجتمع مبتغاهم في المرفق العام لكن لابد من عدم الحرمان من الحقوق والحريات العامة كتولي الوظائف العامة وهذا ما أقرته أغلب الإعلانات العالمية والدساتير ولعل أولها الإعلان العالمي الفرنسي لحقوق الإنسان.[1]

فهو يقتضي عدم التمييز بين المواطنين في الالتحاق في الوظائف العامة، فكل شخص تتوفر فيه الشروط الضرورية حسب القوانين واللوائح يمكنه تقلد مناصب في هذه الوظائف.

وخير مثال على ماجاء به الإعلان العالمي لحقوق الانسان في مادته الثانية منه "كل انسان له حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان دون تمييز كالتمييز بسبب العنصر أو الدين"، وحتى أنه ذكر في المادة السابقة منه، "لجميع الأفراد الحق في التمتع بالحماية القانونية ضد أي تمييز"[2].

فالتمييز المنطقي لهذين المادتين جاء على أساس عدم التمييز بين الأفراد دينيا أي من دون التقييد أو التفضيل أو الابتعاد على كل أثر يوصل إلى تعطيل أو عدم الاعتراف بحقوق الانسان وحرياتهم الأساسية التي يتمتعون بها من خلال ممارستهم مبدأ المساواة المنوطة بهم.

لأن هذه القاعدة لا تخلوا من استثناءات وذلك لوجود مناصب ذات طابع ديني بحت وذلك بتولي قيادتها أو تقلدها إلا من له تلك النزاعات الدينية التي تكون راسخة في أذهانهم ويتماشون بها لأنهم

[1]– جويدة حسني، جميلة حميدي، مرجع سابق، ص 48.

[2]- صديقي عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 43.

هم أصحاب لا اختصاص فلا يمكن لأي كان تولي أمورها لما لهم من مؤهلات وخبرة في هذا المجال كوظيفة المسجد أو حتى معلم القرآن الكريم مثلا.

نجد أن الجزائر أعطت رأيها في هذا الموضوع وذلك على أساس عدم حرمان أي شخص من الانتفاع بأعمال وخدمات المرفق العام لكون الشخص يعتنق دينا معينا بل بالعكس هي دولة تحترم وتقدس الديانات الأخرى وتلتزم بمبادئ على أساس مبدأ المساواة بين الجميع دون التمييز عن طريق الدين لكونها مسلمة تحث على العدل والمساواة بين أفراد المجتمع الواحد ككل.

ب. رفض التمييز بين المنتفعين لاعتبارات الجنس: تجدر الإشارة إلى أن مبدأ المساواة هو عدم التمييز بين المنتفعين بخدمات المرفق العام استنادا لاعتبارات الجنس وذلك بهدف المساواة بين الرجل والمرأة والقضاء على جميع صور وأشكال التمييز ضدها في مجال الخدمات فلا يجوز للإدارة استبعاد المرأة من تولي مناصب في مجال الوظيفة العمومية.[1]

مما نجده قد رفض التمييز لاعتبارات الجنس حتى يهدف إلى وضع ضمانات توصلنا إلى المساواة بين الرجل والمرأة من خلال الانتفاع من خدمات المرفق العام، فلا يمكن النظر إلى المرأة على هذا الشخص واستبعادها فهو عمل غير مشروع وتسوية لبس.

وبالتالي فهذا المبدأ ينتج عنه المساواة بين الجنسين بإعتبار أن المرأة ركيزة المجتمع ولها حق التمتع بنفس الحقوق والواجبات التي يتمتع بها الرجل خاصة في المجال الإداري والاقتصادي والسياسي.[2]

[1]– علي خضار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، 2003، ص 438.

[2]– سيدي محمد بوحفص، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2006–2007، ص 74.

الفصل الثاني

المبادئ الدستورية المتعلقة

بتسيير المرفق العام

الفصل الثاني: المبادئ الدستورية المتعلقة بتسيير المرفق العام

المبحث الأول: مبدأ الاستمرارية و التكيف (مبدأ دوام حسن سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد)

تتولى المرافق العمومية القيام بخدمات أساسية للمواطنين وتؤمن حاجات جوهرية في حياتهم. مثلا فهم لا يتخذون احتياطات لتزويد أنفسهم بالمال الصالح للشرب أو الكهرباء أو الغاز اعتمادا على مرافق الماء والكهرباء والغاز، كما أن معظم الناس تعتمد أساسا في التنقل داخل وخارج المدينة على مرافق النقل العمومية ولهذا يجب أن يكون عملها منتظما ومستمرا دون انقطاع أو توقف ، ومن اليسير أن يتصور الإنسان مدى الارتباك الذي قد ينجم عن تعطل مرفق من المرافق ولو لمدة قصيرة ولهذا أجمع الفقهاء على أن استمرارية المرفق تعتبر أحد المبادئ الأساسية التي تحكم على المرافق العمومية [1].

إذ يبرز هذا المبدأ في مقدمة المبادئ التي تحكم المرافق العامة لأهميته البديهية بحكم ارتباطه المباشر بالمهمة التي تقوم بتحقيقها المرافق فهذه المرافق تقوم بإشباع الحاجات الأساسية لأفراد المجتمع . وبالتالي فان اختلال سير هذه المرافق لا بد وأن يصطحب باختلال مماثل في حياة الأفراد ونظام معيشتهم ويمكن إدراك ذلك إذا تصورنا مدى الفوضى التي يمكن أن تعم في المجتمع إذا تعطلت مرافق النقل والمياه والكهرباء و الأمن مثلا[2].

لذلك كان مبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد أحد المبادئ الجوهرية في القانون العام وفي النظام القانوني لكل المرافق العامة أيا كان نوعها أو نشاطها. وقد استقر عليه القضاء الإداري .أي مجلس الدولة الفرنسي ومجلس الدولة المصري، ومجلس شورى الدولة في لبنان، من خلال أحكامه ودون حاجة لنص تشريعي مباشر يقرر المبدأ، وقد أستخلص القضاء

[1] –ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري ، الطبعة الرابعة ، دار المجد للنشر والتوزيع ، الجزائر ص 2002.

[2] – د/ محمد فؤاد عبد الباسط ، القانون الإداري (تنظيم الإدارة ،نشاط الإدارة ،وسائل الإدارة) ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، مصر ، بدون سنة نشر

الإداري هذا المبدأ الأساسي من خلال التطبيقات المتنوعة للمبدأ ، وساير الفقهاء أحكام القضاء الإداري في تأكيد مبدأ سير المرافق العامة بانتظام وإبرازه وصياغته على نحو محكم ودقيق[3]

[1] – د/ محمد رفعت عبد الوهاب ،مبادئ وأحكام القانون الإداري ، المرجع السابق ،ص 307

المطلب الأول: مفهوم مبدأ الاستمرارية

مبدأ الاستمرارية فيما يرجع لسير المرافق العامة نابع عن تصور عمل الدولة والأجهزة التابعة لها حيث يقوم على المداومة والانتظام، لا على التقطع والتوقف، وبالتالي فان نشاط المرفق العام ضروري لحياة المجموعة الوطنية، ولا ينبغي أن ينقطع. كما ينجر عن توقفه عواقب وخيمة على حياة المجتمع، وكما يقال " الاستمرارية روح المرفق العام " وسرعان ما أصبح مبدأ أساسيا ، ولا شك أنه القاعدة الأكثر حساسية التي تسير عليها المرافق العامة والأكثر تأثرا بالمناخ السياسي والاجتماعي ولها صبغة سياسية أكبر مقارنة مع القواعد الأخرى مما يفسر الجدال الذي يحدث كلما لجأ الأعوان العموميون إلى الإضراب [1]

وفي سبيل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار يلاحظ أن القانون الإداري ، قد احتوى على مجموعة من الأحكام التي أوجدها القضاء الإداري، ومن هذه الأحكام منع إضراب الموظفين ،وقد أيد المشرع في اغلب دول العالم هذا الاتجاه ،وذهبت بعض الدول الأخرى إلى جعل الإضراب جريمة يعاقب عليها القانون ، ومن هذه الدول العراق ، ومصر وذهبت دول أخرى إلى تنظيم الإضراب ، بحيث لا يؤدي إلى توقف العمل في المرافق المهمة.

كما أوجد مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الاستثنائية ، أو نظرية الضرورة التي بواسطتها تستطيع الإدارة في ظروف معينة أن تخالف القانون في سبيل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار وأيضا أنشأ نظرية الموظف الفعلي التي تطبق في ظروف العادية لحماية الأفراد الذين يتعاملون بمظهر الموظف وهو ليس كذلك [2]

[1] – د/ محمد أمين بوسماح، المرفق العام في الجزائر، المرجع السابق، ص113-114.

[2] – م فارس عبد الرحيم ، حدود سلطة الإدارة عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار، المرجع السابق،ص 228

الفرع الأول: تعريف مبدأ الاستمرارية (مبدأ دوام حسن سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد)

مبدأ دوام حسن سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد أو ما يعرف بمبدأ الاستمرارية هو من المبادئ العامة للقانون التي تتعلق بعملية تنظيم وسير المرافق العامة بانتظام وباضطراد في الدولة ، ويقضي هذا المبدأ القانون العام بحتمية ديمومة صيرورة المرافق العامة وبصورة جيدة ومنتظمة مثل انتظام وباضطراد طاقات القلب والحياة في الإنسان لأن الحياة العامة في المجتمع والدولة ترتكز وتتوقف على سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد وأي توقف أو خلل في سير المرافق العامة يؤدي إلى شلل وتوقف الحياة العامة في المجتمع والدولة ، ومبدأ دوام حسن سير المرافق العامة هو من المبادئ العامة للقانون التي اكتشفها وأقرها القضاء [1].

ويقتضي مبدأ الاستمرارية توافر جملة من الضمانات تعمل جميعا على تجسيده في أرض الواقع، ومن هذه الضمانات ما وضعه المشرع ومنها ما رسخها القضاء الإداري. وتتجلى هذه الضمانات في تنظيم ممارسة حق الإضراب، وتنظيم ممارسة حق الاستقالة وسن قواعد خاصة لحماية أموال المرفق، وهي جميعا تمثل ضمانات تشريعية أي من صنع المشرع. وهناك ضمانات أخري كنظرية الموظف الفعلي ونظرية الظروف الطارئة وهي من صنع القضاء [2].

فمبدأ الاستمرارية لا يقتصر فقط على المرافق العامة الإدارية إذ يحكم كذلك المرافق العامة الصناعية والتجارية، من النتائج المدعمة من قبل اجتهاد القضاء [3]

كما نصت التشريعات على عمل المرفق العام كما أوجد مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية من أجل ضمان سير المرفق العام بانتظام واستمرار ، إذا

---

[1] –عمار عوابدي، **القانون الإداري** ، الجزء الثاني ، د.د.ن ،الطبعة 5 بن عكنون ،الجزائر، 2008، ص 75

[2] –عمار بوضياف ، مرجع سابق ص 337.

[3] – André de laubadrére ,droit administratif ,librairie générale de droits et de jurisprudence R.Pichon et R.Durand AUZIAS20 et 24, Rue Soffat France 1970 p582.

لحق بالمتعاقد مع الإدارة ضرر جسيم ليس بخطئه ولا خطأ الإدارة الأمر الذي يهدد بتوقف تنفيذ العقد فتقوم الإدارة هنا بتعويض المتعاقد بالقدر الذي يضمن سير المرفق العام بانتظام واستمرار .

الفرع الثاني: الضمانات الواردة على مبدأ الاستمرارية

أولا: الضمانات التشريعية

أ- **الإدارة:** باعتبار القائد الفعلي للجهاز الحكومي والإداري فان رئيس الحكومة " يسهر على حسن سير الإدارة العمومية". ومن ثم فانه يقع على جميع المسؤولين وفي كل المستويات الإدارية الالتزام والتكفل بإدارة وتسيير المرفق العام بطريقة سليمة ودائمة مثل التقيد بمواقيت العمل ، وتوفير الوسائل الكفيلة بسير المرافق العامة بانتظام وباضطراد وبدون انقطاع عند الاقتضاء (نظام الدوام في المرافق الصحية مثلا). كما أن مبدأ استمرارية المرافق العامة هو الذي تنبني عليه المادة **48** من القانون 11-10 من قانون البلدية :" في حالة حل المجلس الشعبي البلدي ، يعين الوالي خلال العشرة أيام التي تلي حل المجلس، متصرفا ومساعدين ، عند الاقتضاء ، توكل أهم مهمة تسيير شؤون البلدية وتنتهي مهامهم بقوة القانون بمجرد تنصيب المجلس الجديد تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم ".

وفي كل الحالات(ماعدا حالة القوة القاهرة) فانه يترتب على الإخلال بمبدأ الاستمرارية من طرف الإدارة تحمل المسؤولية عما ينجم عن ذلك من أضرار بالنسبة للمنتفعين خاصة [1]

ب- الموظف: من أجل ضمان مبدأ استمرارية المرافق العامة. نص القانون على بعض الالتزامات التي يجب على الموظف العام مراعاتها والتقيد بها نذكر منها :

1- تنظيم الإضراب في المرافق العامة : يقصد بالإضراب بأنه اتفاق بعض العمال على الامتناع عن العمل مدة من الزمن ،دون أن تنصرف نيتهم إلى التخلي عن وظائفهم نهائيا ، وذلك بقصد إظهار استيائهم من أمر من الأمور _ بقاء الموظف ملزما بتأدية الواجبات المرتبطة

[1] -محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري، ص226.

بمهامه حتى صدور قرار قبول الاستقالة خلال مدة ثلاثة أشهر يمكن تمديدها إلى فترة إضافية أقصاها ستة أشهر_ اعتبار التوقف عن الخدمة فجأة و بدون مراعاة الإجراءات القانونية خطا مهنيا جسيما بسبب إهمال المنصب أو للوصول إلى بعض المطالب الوظيفية.[1]

يعد الإضراب أخطر ما يهدد ويعطل سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد، حيث يتوقف الموظفون في المرفق العام عن القيام بعملهم والامتناع عن أدائها مدة من الزمن ، مما يؤدي إلى شلل أو توقف في تقديم الخدمات للجمهور ، و تختلف تشريعات الدول بين تحريم الإضراب و إباحته مع تنظيمه بما لا يتعارض مع مبدأ سير المرفق العام بانتظام و باضطراد .[2]

إما موقف المشرع الفرنسي فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي باعتبار الإضراب عملا يبيح فصل أو فسخ العمل ، و حتى لو يوجد نص يقضي بذلك ، فهذا الحكم عام بالنسبة لموظفي الحكومة و عمال المرافق العامة[3] و استمر القضاء الإداري الفرنسي العمل بالاجتهاد السابق إلى إن صدر دستور الجمهورية الرابعة ، الذي نظم ممارسة حق الإضراب في المرافق العامة في قضية دهائن في 1950 / 01 / 07 ، حيث نظم الإضراب في المرافق العامة .[4]

و لقد كرس المشرع الجزائري حق الإضراب في المادة 20 من دستور 1963 ، كما أصبحت ممارسة حق الإضراب في ظل دستور 1996 مشروعة مبدئيا بموجب المادة 57 منه و التي تنص على مايلي : " الحق في الإضراب معترف به و يمارس في إطار القانون ، يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق ، أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الأمن أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع " .

---

[1] سليمان الطماوي ، مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة ، ص 501

[2] اكثم وجيه عبد الرحمان سليمان ، مرجع سابق ص 54.

[3] هاني علي الطهراوي ، مرجع سابق ، ص297.

[4] عمرو عدنان ، ماهية القانون الإداري التنظيم الإداري والمرافق العامة ، منشأة المعارف، الطبعة 2 ، مصر ، 2004، ص 135

و أكده أخيرا من خلال إصدار الأمر 06 – 03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية و اعترفت المادة 36 منه للموظف بممارسة حق الإضراب في ظل التشريع المعمول به أي في ظل القانون 90-02 إلى غاية الآن .و لقد

سعى المشرع الجزائري إلى ضبط ممارسة حق الإضراب بقيود إجرائية تحول دون تعسف الجهة القائمة به . كما انه بإمكان المشرع و لأسباب موضوعية إن يمنع ممارسة هذا الحق في قطاعات معينة . و أهم هذه القيود :

_ عقد اجتماعات دورية . _

رفع الخلافات إلى جهات الوصاية .

_ إحالة الخلاف على مجلس الوظيفة العمومية المتساوي .

_ الموافقة من طرف جماعة العمل .

_ الإشعار المسبق .

_ اتخاذ إجراءات المحافظة على الممتلكات .

_ ضمان الحد الأدنى للخدمة .

_ إمكانية اللجوء للتسخير .[1]

2 – تنظيم الاستقالة: المقصود بالاستقالة هي إظهار رغبة الموظف في إن يترك العمل نهائيا و بهذا تختلف عن الإضراب الذي هو عبارة عن امتناع مؤقت عن العمل مع التمسك بالبقاء في الوظيفة[2] . إذا كان من حق الموظف إن يستقيل من عمله بالمرفق العام فانه ليس من حقه أن يترك و يتخلى عن أداء مهامه فجأة ، كما يشاء و بدون إجراءات و سعيا منه

[1]– عمار بوضياف ، الوجيز القانون الإداري ، ص 338-342.

[2]– سليمان الطماوي ، مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة ، ص509.

لضمان استمرارية المرافق العامة ، نص قانون الوظيف العمومي على مجموعة من القيود ، و الشروط التي تنظم الاستقالة و هي تتمثل في :

_ تقديم طلب الاستقالة في شكل كتابي إلى السلطة صاحبة التعيين .

_ بقاء الموظف ملزما بتأدية الواجبات المرتبطة بمهامه حتى صدور قرار قبول الاستقالة خلال مدة ثلاثة أشهر يمكن تمديدها إلى فترة إضافية أقصاها ستة أشهر.

_ اعتبار التوقف عن الخدمة فجأة و بدون مراعاة الإجراءات القانونية خطا مهنيا جسيما بسبب إهمال المنصب .[1]

ت- الأموال: عدم جواز الحجز على أموال المرفق العام.

يحتاج كل مرفق للقيام بنشاطه إلى أموال كالعقارات و المنقولات. و لو خضع المرفق في مجال الحجز للقواعد العامة لأدى ذلك إلى مباشرة إجراءات الحجز على ممتلكاته و هو مايترتب عليه إلحاق بالغ الضرر بالمنتفعين من خدمات المرفق . لذا و إعمالا لمبدأ حسن سير المرفق العام بانتظام و باضطراد وجب أن تخضع أموال المرفق إلى نظام قانوني متميز يهدف إلى المحافظة عليها تحقيقا للمقصد العام و هو تمكين المرفق من أداء خدمة للجمهور. [2]ضمانا لاستمرارية المرافق العامة ، أضفى القانون على أملاك و أموال المرافق العامة حماية متميزة ، كما انه يسمح بالاستيلاء على الأموال الخاصة بشروط معينة .

1- اموال الادارة (الاموال العامة) : من اجل اداء المرافق العامة لمهامها تلبية لاحتياجات الجمهور ، اضفى المشرع حماية خاصة و متميزة على املاك و اموال الادارات العامة ، سواء كانت حماية مدنية او جنائية .

[1]- محمد الصغير بعلي ، القانون الاداري ، من ص225 ال ص231.

[2]- عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الاداري ، ص 344.

2- الاملاك الخاصة : على الرغم من الحماية الدستورية التي تحضى بها الملكية الخاصة ، الا ان القانون يسمح بنزعها او استعمالها و الاستيلاء عليها مؤقتا و بشروط معينة ، لضمان استمرارية المرافق العامة ، حيث تنص المادة 679 من القانون المدني[1] على مايلي : " يتم الحصول على الأموال و الخدمات لضمان سير المرافق العمومية باتفاق رضائي وفق الحالات و الشروط المنصوص عليها في القانون " .

ثانيا: الضمانات القضائية:

أ- نظرية الموظفين الواقعيين (او الفعليين) : الموظف الفعلي أو الواقعي هو ذلك الذي عين تعيينا معيبا أو لم يصدر بتعيينه قرار إطلاق و بالرغم من أن الأصل العام يقضي بطلان الأعمال التي تصدر منه لصدورها من غير مختص أو مغتصب فان القضاء قد أعلن سلامة تلك الأعمال في بعض الحالات و ذلك على أسس مختلفة .

_ في الأوقات العادية : ارجع القضاء ذلك استنادا إلى الظاهر و من ثم فلا يعتبر الموظف غير مختص أو مغتصب موظفا فعليا إلى إذا كان قرار تعينه الباطل معقول يعذر الجمهور إذا لم يدرك سبب بطلانه بصرف النظر عما إذا كان الموظف ذاته حسن النية أو سيئ النية لان الاستثناء شرع لمصلحة الجمهور و مثال ذلك إن يفوض وزير احد مرؤوسيه تفويضا مخالفا للقانون .

_ في الأوقات الاستثنائية : بنيت سلامة التصرفات الصادرة من الموظفين الفعليين على ضرورة سير المرافق سيرا منتظما ، دون الحاجة لأن يكون الموظف قد عين تعيينا معقولا بل يجوز ألا يكون قد صدر بتعينه قرار إطلاق و يحدث هذا غالبا في حالة اختفاء السلطات الشرعية لسبب من الأسباب كالغزو الخارجي .[2]

[1]- القانون المدني 88-14 المؤرخ في 3 ماي سنة 1988 الجريدة الرسمية العدد 18 الصادرة بتاريخ 4 ماي 1988.

[2]- سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الاداري ، ص374.

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ التكيف

إن أي مرفق عام تقع على عاتق القائمين على إدارته مهمة التكيف مع الظروف. بل من واجبهم أن يتنبأ بما يمكن أن يحدث في المستقبل ، وفقا لعناصر التخطيط و الاستعداد ، لمواجهته بالأساليب التي تحقق المنفعة العامة . فالمتأمل في مقصود مبدأ قابلية المرفق للتغيير ، يجده في الحقيقة امتدادا لاستمرارية المرفق العام ، و يعني ذلك أن هذا المبدأ أعطى الإدارة الحق في إجراء اللازم من تعديل أو تغيير في قواعد تنظيم المرفق لسيره آو لتشغيله وقت ما تشاء ، شريطة أن لا يخالف هذا الحق الطبيعة اللائحية لسير المرفق العام .

و إذا كان المجلس الدستوري في فرنسا لم يشر في قراره الصادر في 23/07/1996 إلى تمتع مبدأ قابلية المرفق للتغير Le Principe De Mutabilité بقيمة دستورية كسابقيه [1]، فانه يستمد من طبيعة المرفق العام ذاته ، الذي يهدف إلى إشباع حاجة جماعية ، فإذا ما تغيرت هذه الحاجة – وهي بطبيعتها متغيرة – .

إن القانون هو أداة لترجمة السياسات إلى قواعد و إجراءات لأنه يعكس الواقع السياسي و الاجتماعي والثقافي و الاقتصادي و المالي السائد في المجتمع ، وهو أيضا أداة ممتازة لإحداث التغيير والإسراع في التطور و التنمية.

أي إن القانون الذي يعكس عادة الحقائق في المجتمع يمكن له إن يغير في مضمون هذه الحقائق ، انه الأداة الرئيسية للتغيير المنظم في أي مجتمع.إن مجال المرافق العامة ولا سيما الاقتصادية منها من المجالات الخصبة التي تظهر فيها قدرات الإدارة على التغيير والتطوير [2]

1- Veuillez consulter la décision n°96-378 DC du 23 juillet 1996 loi de réglementation des telecommunications au lien ci-dessous

2-https;//www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1996/96378DC.htm.

3- د/ حسن محمد علي حسن البنان ، مبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير والتطوير (دراسة مقارنة) . المرجع السابق ص 49

إذ أنه من خصائص الحياة البشرية أنها حياة تكاملية بمعنى أن الإنسانية تسعى إلى الكمال وتحاول خلال سيرها الزمني الارتقاء بنفسها في مدارجه ، وهذا يعني أن الحياة في حركة دائمة ومستمرة ، بل و في تغير وتطور دائم ومستمر لا يقف عند حد ولا يتوانى في مسيرته تلك وهذه المسيرة الإنسانية من شأنها أن تفرز العديد من الاحتياجات ، قد يكون بعضها جديدا لم يكن له وجود في السابق وقد تقتنع سلطة الدولة بأن عليها تلبيتها فتقوم بإنشاء مرفق عام لتحقيقها ، وقد تكون تلك الحاجات موجودة سابقا لكنها أخذت في التغير والتطور مدفوعة بتغير وضع الحاجة بتغير وضع الجمهور خلال سيرة الزمن ، وعندما تكون هذه الحاجة قد تم تأسيس مرفق عام لتلبيتها في وقت سابق فمعنى هذا أن على المرفق السير بشكل مواز لسير الجمهور وتغير بشكل يتناسب مع تغير حاجة الجمهور والتطور بشكل ينسجم مع تطور المجتمع ، وبعبارة أخرى من أجل أن يتمكن المرفق العام من تأدية خدماته للجمهور بشكل منتظم ومضطرد عليه أن يواكب حركة المجتمع ، فإذا كان المجتمع يخطو نحو التغير والتطور فعلى المرفق العام أن يفعل مثل ذلك، أي أن يتطور بالشكل الذي يمكنه من مرافقة المجتمع بمرحلته الراهنة و إلا فلن يكون قادرا على الاستمرار في خدمت المجتمع وتحقيقه للغرض الذي أنشئ من أجله[1]

فمن حق السلطة العامة التي يتبع لها إدارة المرافق العامة أن تقوم في أي وقت وعند الاقتضاء ، بتعديل القواعد الخاصة بتنظيم وسير المرفق وذلك بهدف تأمين المصلحة العامة من خلاله. وهذا التعديل يتيح للإدارة جعل المرفق ملائما للظروف الجديدة وتطورات الحديثة لكي يكون قادرا على تحقيق هدفه وما يصبو إليه بأفضل أسلوب وعلى أكمل وجه [2]

إذا كانت المرافق العامة تهدف لإشباع الحاجات العامة للأفراد وكانت هذه الأخيرة متطورة ومتغيرة باستمرار ، فان الإدارة المنوط بها إدارة وتنظيم المرافق العامة يجب أن تتطور و تتغير حتى تتلاءم مع الظروف والمتغيرات التي تطرأ على المجتمع، ومسايرة لحاجات الأفراد المتغيرة

[1]– د/ محمد طه حسين الحسيني ، الوسيط في القانون الاداري (الجزء الثاني)، المرجع السابق ص 70.

[2]– د/ عباس محمد نصر الله . القانون الاداري الخاص ، المرجع السابق ، ص 69

باستمرار ، أي ضرورة تدخل المرفق لتلبية الحاجات الجديدة والمتزايدة .أيا كانت هذه التغيرات ، سواء كانت ذات طبيعة قانونية أو اقتصادية أو تقنية التي تطرأ وتمس المرافق العامة وإلا أدى عدم التكيف معها إلى انصراف المواطنين عنها.

ويرى بعض الفقهاء أن مبدأ تكييف الخدمات المرفقية مرتبط بقاعدة استمرار المرفق العمومي ، وقد كرسها المشرع الجزائري من خلال عدة نصوص نذكر أهمها:

-المرسوم رقم-88-131- المؤرخ في 1988/07/04 ، الذي ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، حيث تنص المادة 06 منه على ما يلي " تسهر الإدارة دوما على تكييف مهامها وهياكلها مع احتياجات المواطنين ويجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة" [1] .

الفرع الأول: تعريف مبدأ التكييف (مبدأ قابلية المرفق للتغيير والتعديل)

يقصد بهذا المبدأ تمكين المرفق العام من تحقيق المنفعة التي انشأ من أجلها على أفضل وجه ومواجهة الظروف المتغيرة التي تحيط بنشاطه فإذا تغيرت الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي نشا المرفق في ظلها ونظم ابتداء على أساسها أو ظهر للإدارة من خلال ممارسة المرفق لنشاطه أن يستحسن تغيير طريقة تشغيل المرفق لزيادة كفأته فإنها تملك ذلك بسلطتها التقديرية [2] .

ومن منطلق مبدأ قابلية المرافق العامة لتغيير وتبديل لا يجوز للموظفين العموميين والمتعاقدين مع الإدارة الادعاء بفكرة الحق المكتسب للمحافظة على أوضاعهم القانونية دون تغيير أو تبديل ، فيشغل الموظفون في الإدارة مركزا قانونيا عاما ، حيث تملك السلطة العامة تعديل نظامهم دون أن يمتلكوا الادعاء بفكرة الحق المكتسب للمحافظة على النظام الوظيفي الذي عينوا في ظله ولو أصبحوا عمالا خاضعين لقانون العمل .

---

[1]- نادية ضريفي ، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة، دار بلقيس ، د.ط،الجزائر ،2010 ص39،38.

[2]- عبد الباسط محمد فؤاد ، مرجع سابق ص 223 .

للإدارة حق تعديل العقود الإدارية بإرادتها المنفردة دون أن يحتج المتعاقد مع الدارة بقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين " لان الطبيعة الخاصة للعقود الإدارية وتعلقها بتحقيق المصلحة العامة ، تقتضي ترجيح كفة الإدارة في مواجهة المتعاقد معها، ومن مستلزمات ذلك أن لا تتقيد الإدارة بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ،وتتمكن من تلبية التغير المستمر في المرافق العامة التي تديرها.

وسلطة الإدارة في تعديل عقودها الإدارية أثناء تنفيذها تشمل جميع العقود الإدارية دون حاجة إلى نص في القانون أو شرط في العقد ، وقد أعترف القضاء و الفقه الإداري بهذه الفكرة على أن لا يمس هذا التعديل النصوص المتعلقة بالامتيازات المالية للمتعاقد ، وقد استقر القضاء والفقه على مبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير والتبديل أيا كان نوعها

وأما المنتفعين من الخدمات المقدمة من قبل المرفق العام ، فلا يجوز لهم الاحتجاج بالحقوق المكتسبة والمعارضة لسلطة التعديل، لأنهم يوجدون في وضعية نظامية ومركز تنظيمي إزاء خدمات المرفق العام ، فهم لا يملكون حقوقا تمكنهم من معارضة الإدارة في سلطة التعديل[1].

الفرع الثاني: التطبيقات الواردة على مبدأ التكييف

تعتبر سلطة الإدارة في تغيير وتعديل المرافق العامة ليست مطلقة ، وإنما عليها قيود يجب توفرها ، وهذه القيود هي كما يلي:

1-يجب أن يكون أثر قرار التغيير والتبديل بالنسبة للمستقبل فقط وبناء على هذا فان قرار تعديل تعريفة الرسوم بالنسبة لاستهلاك الكهرباء لا يشمل إلا الخدمات التي تمت بعد صيرورة القرار النافذ.

2-يجب على الإدارة أن تتوخى من التعديل تحقيق مصلحة عامة ، حيث ذلك القيد العام الذي يهيمن على كل تصرفاتها ، والذي تصبح تصرفاتها تعسفية ومشوبة بعيب الانحراف

[1] – أكثم وجيه عبد الرحمان سليمان مرجع سابق ، ص71 –70

فيما لو تركته إلى سواه ، ولكن لا يمكن أن يقيدها في ذلك اعتبارات مستمدة من حق يدعي اكتسابه لموظفي المرفق العام أو المنتفعين به[2]

التطبيقات الخاصة بمبدأ قابلية المرفق العام للتغيير والتعديل:

حيث أن الإدارة تعدل شروط الانتفاع بالمرفق العام أو زيادة المقابل لهذا الانتفاع كان تعدل الإدارة في شروط بخدمات المرافق التي منح امتيازها كمرفق النقل والكهرباء وغيرها.

أولا :أسلوب الإدارة المباشرة :

حسب هذا الأسلوب ، فان الإدارة تتولى إدارة المرافق العامة بصورة مباشرة مستهدفا بذلك وسائلها الخاصة من أشخاص وأموال ، كما تستخدم في ذلك وسائل القانون العام ، فالموظفون العاملون في هذه المرافق هم موظفون عموميون والأموال أموال عامة ، وان العقود التي تبرمها هذه المرافق عقود إدارية والقرارات الصادرة عن هذه المرافق هي قرارات إدارية وتستخدم امتيازات القانون العام . ويعتبر هذا الأسلوب هو الوسيلة الأساسية والتقليدية لإدارة المرافق العامة الإدارية سواء أكانت مركزية أم محلية، فهو الأسلوب الشائع لمثل هذه المرافق، مثل مرفق الأمن والدفاع والقضاء.[1]

حيث يعتبر هذا الأسلوب من الأساليب القديمة لإدارة المرافق العامة والذي حقق تقديم الخدمات العامة للمجتمع ويعني هذا الأسلوب أن تتولى الإدارة سواء كانت مركزية أو لا مركزية القيام بالنشاط الإداري لنفسها ولحسابها فتتولى تنظيم المرفق العام وتشغيله وتعيين موظفيه وتمويله وتحمل مخاطر التشغيل والأضرار التي يسببها المرفق للغير.

[1] – سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الاداري دراسة مقارنة ، ص531.

[2]– مصلح ممدوح الصرايرة ، القانون الاداري، الكتاب الأول ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الأردن ،2012 ص 347.

ويلاحظ على أن أسلوب الإدارة المباشرة أنه يصلح لإدارة المرافق العامة الوطنية والمحلية والتي تشبع حاجاته وتقدم خدمات أساسية في المجتمع وهي مرافق يصعب في الغالب تحديد المنتفعين منها لأن خدماتها تشمل كافة سكان الدولة ، من حيث لا يصلح تطبيق هذا الأسلوب على بعض المرافق العامة الصناعية والتجارية.

ثانيا: أسلوب المؤسسة العامة:

المؤسسة العامة هي شخص معنوي عام يتمتع بالشخصية المعنوية العامة لإدارة مرفق عام في الدولة...ويقوم أسلوب المؤسسة العامة على أن يخصص لإدارة بعض المرافق هيئات إدارية تمنح شخصية معنوية عامة متميزة عن شخصية الدولة وعن الأشخاص الإقليمية الأخرى وتتمتع بنوع من الاستقلال المالي والإداري.

وأساس اختيار هذا الأسلوب لإدارة المرافق العامة هو الرغبة في توفير قدر من المرونة في إدارة المرافق العامة وخاصة المرافق العامة التجارية والصناعية وتحريرها من القيود والإجراءات الإدارية والمالية المتبعة في أسلوب الإدارة المباشرة [1].

ومن أهم الأسباب والمبررات التي أدت إلى أخذ السلطة الإدارية بأسلوب المؤسسة العامة لإدارة المرافق العامة:

– أن المؤسسة العامة في أحيان معينة تقابل جماعة متميزة من الأفراد لها مصالح متميزة عن المصلحة العامة.

–إن المؤسسة العامة في أحيان أخرى لا تقابل أي جماعة إنسانية متميزة ولا تعدو أن تكون مجرد أسلوب فني لتحقيق أغراض متنوعة .

[1]– نواف كنعان ، مرجع سابق ، ص 351–352.

– أن المؤسسة العامة في بعض الأحوال يكون الباعث على إنشائها هو الحاجة إلى تمكين الإدارة في ممارستها لنشاط معين من استخدام الأساليب التي تستخدمها المشروعات الخاصة نظرا لتماثل النشاط في الحالتين.

فيلاحظ أنه لا يوجد نظام قانوني موحد يمكن إن يسري على كافة أنواع المؤسسات العامة في الدولة وإنما هناك ثمة تعدد في الأنظمة القانونية التي تحكم المؤسسات العامة نابع من تنوع وتعدد المؤسسات المعنية بها.

وبالرغم من ذلك فانه يوجد صداد من التنظيم القانوني الموحد والمشترك فيما بين المؤسسات العامة على إخلاف أنواعها وهو التنظيم الذي يحدد صفة الشخص المعنوي العام .

و بالنسبة لإنشاء المؤسسات العامة فالاتجاه الغالب في الفقه والقضاء الإداريين إن إنشاء المؤسسة العامة يتم بموجب القانون واعتبارات متعددة و هي :

– إن إنشاء المؤسسة يمثل انتزاع هيئة عامة من سلطة مركزية برئاسة تابعة لها لابد له من سند قانوني ولكون السلطة التشريعية هي السلطة المختصة بالموافقة على ميزانية الدولة فهي التي تعطي خسائرها المحتملة ولأن إنشاء بعض المؤسسات العامة يترتب عليه تقييد حريات الأفراد ونشاطهم الأمر الذي يقضي أن يكون مثل هذا الإنشاء مستندا للقانون .

ثالثا: أسلوب امتياز المرافق العامة

يقصد بهذه الطريقة ،أن تعهد الإدارة (الدولة أو أحد الأشخاص العامة الإقليمية) إلى أحد الأفراد أو الشركات بإدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله لمدة لا تتجاوز 99 سنة بواسطة عمال وأموال يقدمها الملتزم وعلى مسؤوليته في مقابل تقاضي رسوم من المنتفعين بخدمات هذا المرفق العام [1]

[1] – مليكة الصروخ، مرجع سابق ، ص346–347.

ويتم استخدام أسلوب امتياز المرافق العامة بموجب عقد إداري يسمى عقد امتياز يتم إبرامه بين طرفين أحدهما الإدارة وثانيهما الشخص الطبيعي أو المعنوي الخاص وترتيبا على ذلك فان الأصل في إدارة أي مرفق عام بأسلوب الامتياز يتم بموجب قانون يحدد الشروط المتعلقة بتنظيم سير أعمال المرفق العام وكيفية تقديمه للخدمات العامة وتحديد كلا من الحقوق وامتيازات بين طرفي العقد أما الحقوق والالتزامات المتبادلة التي تترتب على عقد الامتياز والمرافق العامة فتشمل التزامات وحقوق خاصة وهي تمثل في مجملها حقوق الإدارة مانحة الامتياز .

يخضع حامل الامتياز لمجموعات ثلاثة من الالتزامات:

-التزامات مصدرها عقد الامتياز : وتشمل التزامات حامل الامتياز بتنظيم وتشغيل المرفق العام محل الامتياز طيلة مدة الامتياز وفقا للشروط الواردة فيه ومن أهمها التزامه بالقيام بأعمال التي تضمن تنفيذ عقد الامتياز وهذا يتطلب أن توفر الإدارة مانحة الامتياز كافة الوسائل المادية والقانونية لحامل الامتياز لمساعدته على أداء دوره في تقديم الخدمة العامة حتى نهاية عقد الامتياز.

-التزامات مصدرها المبادئ التي تحكم سير المرافق العامة، فحامل الامتياز ملزم بمبدأ المساواة بين المنتفعين بخدمات المرفق العام دون ميز وملزم بتقديم الخدمة العامة بصورة منتظمة ودون توقف ذلك حتى يستجيب المرفق العام لمقتضيات الحياة المتغيرة .

-التزامات مصدرها القوانين والأنظمة المبرمة: ومن أهمها احترام القوانين والأنظمة لأن ذلك يعتبر ضمان لأداء المرفق العام للخدمات الخاصة به بشكل منتظم في إطار هذه القوانين.

وترتيبا على هذه الامتيازات تجاه حامل الامتياز لا يجوز التحلل منها إلا في حالة القوة القاهرة والتي تجعل تنفيذ العقد مستحيلا وليس مرهقا وبالتالي استحالة استمرارية سير المرافق العامة وانقطاع الخدمة التي يقدمها . وإخلال حامل الامتياز بأي التزام يجعله يتعرض لتوقيع جزاءات وهي عبارة عن غرامات مالية .

الاستنتاج:

يبدو مما سبق أن المرفق العام من المواضيع الأساسية في القانون الإداري، ونستخلص من خلال الدراسة السابقة أنه لا يمكن أن يكون للمرفق العام مفهوم جامع ومانع إلا في ضوء الأهداف والغايات الإدارية، الاجتماعية والاقتصادية التي تحدد له مسبقا. وهذه المرافق تتنوع وتنقسم وفقا للزاوية التي ينظر منها فهذه المبادئ الثلاثة يطلق عليها عادة المبادئ العامة التقليدية وهذه التسمية توحي بوجود مبادئ حديثة لتسيير المرفق العام، وبالتالي فان حسن سير المرفق العام وأدائه لمهامه الأساسية لا يتأتى إلا بخضوعه لمجموعة مبادئ تضمن حسن سير المرفق العام والتي هي, مبدأ استمرارية خدمات المرفق ،مبدأ المساواة ،مبدأ تكيف المرفق العام.

المبحث الثاني: مبدأ الشفافية والجودة

المطلب الأول: ماهية مبدأ الشفافية

هو أحد المبادئ التي يبنى عليها نظام الحكم الناجح لأن من خلاله يمكن صنع القرار المناسب عكس ما كانت عليه الإدارة التقليدية في السابق لقيامها بأعمالها بسرية وعدم ترك للمواطن فرصة الاطلاع على الإجراءات والأهداف التي اتخذتها وعليه فان مبدأ الشفافية من شأنه أن يكرس مفهوم الاشتراكية في تسيير الحياة العامة . لذلك نجد مبدأ الشفافية يحتل مكانة هامة في علاقة الإدارة بالأفراد ، والذي تبنته العديد من الدول لأجل الوصول للشفافية ونزاهة التسيير.

لقد تزايد الاهتمام بهذا الموضوع على أساس أنه من الأسس التي يبنى عليه النظام الإداري و الركيزة الأساسية في التسيير التي وضعت الثقة المتبادلة بين الإدارة والمواطن فهو المعيار المناسب لتحقيق المساواة و النزاهة في التسيير وإشباع الحاجات العامة وكذا إحاطة المواطن بكل مايجري داخل الإدارة وما تقدمه من خدمات لذا ارتأينا أن نضع في هذا المطلب على أساسهما نفصل موضوعنا وعليه:

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشفافية وأهميتها

أولا: مفهوم مبدأ الشفافية

لقد أطلق مبدأ الشفافية على حرية تبادل المعلومات حتى يستطيع الطرف الأخر الاطلاع عليها وذلك بإزالة الشك والإبهام فهي عبارة عن مجموعة الممارسات و السلوكات التي يلتزم بها المسيرون والمدراء وفقا للإجراءات والتشريعات المعمول بها للمساعدة في الكشف عن المعلومات اللازمة من أجل صناعة القرارات الإدارية واتخاذها والقضاء على الفساد للوقوف بالعدالة والنزاهة المطلوبة وتمكين المواطن أو المنتفع من المرفق العام العلم بكل المسائل ذات العلاقة بمركزه القانوني لأنها من مبادئ الحكم الراشد.

حسب المادة 51 من دستور 2016 قد بينت بأنه من حق المواطن الحصول على المعلومات والوثائق الراغب فيها من طرف الإدارة ولكن في حدود ما يسمح به القانون حيث جاء في محتواها بجعل الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها مضمونان للمواطن.

وفي القانون 88-09 المؤرخ في 26 أكتوبر 1988 المتعلق بالأرشيف الوطني في المادتين 10- 11 نصت على حق العامة في الاطلاع على الأرشيف .

بينما المادة 10 من المرسوم 18-131 الذي ينظم العلاقة بين الإدارة " يمكن للمواطنين أن يطلعوا على الوثائق والمعلومات الإدارية مع مراعاة أحكام التنظيم المعمول به في مجال المعلومات المحفوظة والمعلومات التي يحميها السر المهني ويتم هذا الاطلاع عن طريق الاستشارة المجانية في عين المكان و/أو تسليم نسخ منها على نفقة الطالب بشرط أن لا يتسبب الاستنساخ في إفساد الوثيقة أو يضر بالمحافظة عليها فيجب على كل مواطن يمنع من الاطلاع على هذه الوثيقة أن يشعر بذلك بمقرر مبين للأسباب" [1] .

[1] المادة 10 من المرسوم 88-131 المؤرخ في 4 جويلية 1988 الذي ينظم العلاقة بين المواطن والإدارة، الجريدة الرسمية عدد10 ، مرجع سابق .

بينما نجد قانون البلدية رقم 11-10 في مواده 11 إلى 14 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 16 -190 المؤرخ في جوان 2016 الذي يحدد كيفية الاطلاع على مستخرجان مداولات المجلس الشعبي البلدي وقرارات البلدية ،فقانون البلدية والمرسوم التنفيذي رقم 16-190 جاؤوا بهدف تكريس حق المواطن في الإعلام والذي يمثل واحد من الدعائم الأساسية الحاكمة المحلية التشاركية ، كما نجد بأن المرسوم هذا يبين اتخاذ المجلس الشعبي البلدي لكل التدابير الإلزامية التي تسهل إعلام المواطن حول تسيير الشؤون المحلية فلا بد من استعمال وتطوير كل الدعائم الرقمية الملائمة قصد ضمان نشر وتبليغ القرارات البلدية.

أما المرسوم الرئاسي 15-247 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من خلال العديد من المواد ونذكر منها (5-65-70-82-162-203-213) تكلمت على مبدأ الشفافية بجميع نواحيها ، وجاءت المادة 11 من قانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وذلك توضيحا للمعلومات المتعلقة بالإجراءات ، وكذلك البنك الدولي و صندوق النقد الدولي عرف الشفافية على أنها "التدفق الدائم والحقيقي المستمر للمعلومات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية وقت حدوثها حول المستثمرين بالقطاع الخاص والذين يستخدمون القروض وأموال الائتمان العامة وكذلك المفترضين وأيضا المعلومات حول تمويل الخدمات الحكومية وإدارة السياسة المالية والنقدية وكذلك أنشطة المؤسسات المالية "[1] غير أن هذا التعريف السابق قد حصر مبدأ الشفافية بين المستثمرين والخواص والمؤسسات المالية والحكومة دون وجود أطراف أخرى من أجل الالتزام الإداري .

الباحثة يمنى أحمد عتوم عرفت مبدأ الشفافية على أنه " منهج عمل يقوم على الوضوح والعقلانية والعمل بروح الفريق والصراحة والانفتاح والمشاركة في اتخاذ القرارات وخضوع ممارسات الإدارية للمساءلة والمراقبة المستمرة لتدفق المعلومات وانفتاح قنوات الاتصال ، ومعرفة

[1] سامي الطوخي ، النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس ، الشفافية في إدارة الشؤون العامة، الطريق لتنمية والإصلاح الإداري(دراسة مقارنة) دار النهضة العربية بمصر 2014 ص 314-315.

آليات اتخاذ القرار وإتباع تعليمات وإجراءات إدارية واضحة وسهلة لانجاز الأعمال داخل المؤسسة وخارجها "[2]

مبدأ الشفافية هو الوضوح التام من اتخاذ القرارات ورسم الخطط والسياسات وعرضها على الجهات المعينة .

أو هي توفير المعلومات اللازمة والواضحة، مع تداولها عبر جميع وسائل الإعلام المكتوبة والمقروءة وحتى المسموعة بطريقة مكشوفة وعلانية .

الشفافية هي أنها " تتضمن الوضوح في التشريعات ودقة الأعمال المنجزة داخل التنظيمات وإتباع التعليمات أو الممارسات الإدارية الواضحة وسهلة الوصول إلى اتخاذ قرارات على درجة كبيرة من الموضوعية والدقة .[1]

بينما يوجد من يعرفها على أساس أنها نقيض الغموض والسرية " تعني تحرر الإدارة من غموضها وانغلاقها ، فيشمل معناها وضوح وفهم القواعد التشريعية والتنظيمية وسهولة الاطلاع على لممارسات الفعلية كمن ينظر من خلال نافذة ذات لوح زجاجي شفاف في غاية النظافة.[2]

فالشفافية هي تصرف بطريقة مكشوفة وهي إدارة الشؤون العامة و الإفصاح عن المعلومات و علانيتها فهي تعزز المساءلة وتدعمها.

وعليه فان مبدأ الشفافية كمبدأ عام آلية لإبعاد كل السلوكيات غير السوية داخل مختلف التنظيمات لتحقيق الحكم الراشد و الإدارة الديمقراطية و الوقاية من الفساد.

---

[2] يمنى أحمد عتوم ، درجة ممارسة الشفافية في القرارات الإدارية ومعوقات ذلك من جهة نظر القادة الأكاديميين وأعضاء هيئة التدريس في الجامعات الأردنية الرسمية والخاصة ، حقل التخصص الإدارة وأصول التربية 2008-2009 ص 28-29.

[1] سعيد علي الراشدي الإدارة بالشفافية ط1، دار الكنوز للمعرفة عمل 2008 ص 15-16

[2] حسين عبد الرحيم السيد ، الشفيلة في قواعد وإجراءات التعاقد الحكومي في دولة قطر ، مجلة الشريعة و القانون ، جامعة الشارقة عدد39، 2009 ص55-56

كما أن مبدأ الشفافية كمبدأ حديث جاء من أجل حماية المصلحة العامة بالنسبة للمنظمات الدولية أو المرافق العامة وحتى الخاصة منها، ولقد جاهدت على المطالبة به لذلك نجد بأن هذا المبدأ يحتوي على وجهين أساسين يتمثلان في:

أولهما ضرورة احترام الأشخاص العامة عند منح امتياز المرافق العامة لشفافية إجراءات المنح مما يسمح بالمنافسة النزيهة لاختيار الأحسن لتسيير المرفق العام وبذلك تختار الأحسن لضمان المصلحة العامة [3].

ثانيهما تضمن العمل على احترام هذا المبدأ من أجل التسيير الحسن للمرفق العام وكذا إعطاء أحسن الخدمات لمن يطلبها منه، وعليه لابد من احترام المبادئ الكلاسيكية والتماشي معها.

لقد عرفه الأستاذ Michel bazex "الشفافية هي وسيلة لمراقبة الخدمات المؤداة بواسطة المرفق العام ، بغية التأكد من أن المصالح الاقتصادية للمنتفعين قد روعيت فعلا من قبل الشخص المكلف بتحقيق المرفق العام[1] ".

مما نجد أن مبدأ الشفافية لم يأتي من أجل المرافق العامة فحسب بل لحداثته قد تعدى أيضا للمجال الاقتصادي بجميع طرقه، وحتى تواجده في الصفقات العمومية لما لها من أهمية في الدولة كتسيير المشاريع المهمة فيها.

وتماشيا مع السياسة العالمية الرامية لتعزيز مبدأ الشفافية كأداة لمكافحة الفساد واقتناع المشرع الجزائري بأن قطاع الصفقات العمومية أكثر المجالات التي ينمو بها الفساد بسرعة كبيرة وذلك لارتباطها بخزينة الدولة وبالمال العام ، لأن المشرع حرص على وضع أهم القوانين ومراسيم من أجل تكريس مبدأ الشفافية وحمايته من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تحت رقم 06-01 ، وأيضا حسب قانون الصفقات العمومية التي جاء بالعديد من الإضافات

---

[3] ضريفي نادية ، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية أطروحة في دكتوراه في الحقوق قسم القانون العام جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة 2011-2012 ص230

[1] ضريفي نادي ، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة و هدف المرد ودية المرجع نفسه ص 230

والمستجدات على صعيد توضيح شفافية ظروف سير وإبرام وتنفيذ هذه الصفقات بهدف ضمان نجاعة الطلبات العمومية والحفاظ على المال العام وترشيد إنفاقه .

ثانيا: أهمية مبدأ الشفافية

ومن الملاحظ أن أهمية مبدأ الشفافية تندرج أساسا على النوعية التي تقدمها المرافق العامة للمنتفعين وهذا ما يؤدي في كثير من المرات من الثقة ، لأن القائم بالمرفق العام لابد عليه من احترام القوانين والعمل على التماشي بها لمقتضيات المصلحة العامة عن طريق السماح للمنتفعين من الإعلام بالوثائق والخدمات التي يقدمها هذا المرفق من أجل الوصول للخدمة التي يبحث عنها المنتفعين وتكون بطريقة صحيحة ومرغوب فيها.

لقد نصت الجزائر على مبدأ الشفافية إلا في بعض القوانين فقط، ولم تكرسه كمبدأ لتسيير المرفق العام لوضوحه في عقود الامتياز أي المرافق العامة التابعة للدولة حتى تتمكن الإدارة المانحة للامتياز من مراقبة جميع أعمالها وخدماتها عن طريق القضاء الإداري فتظهر الشفافية في حالة توضيح وتحديد التسعيرة هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري عند منح الامتياز في توضيح التسعيرات ، وخير مثال على ذلك ما جاء المرسوم التنفيذي 05-174 [1] بما احتوته المادة 17-04 المتعامل، وفي حالة التعديل لا يسري هذا التعديل إلا بعد ثلاثين يوما من تسليم نسخة مكتوبة في هذه التعديلات للزبون المعني [2]

كما نصت المادة 22 من المرسوم التنفيذي 04-117 حيث فرضت على صاحب الامتياز ضرورة الحق في الإعلام بالتوقيت و التسعيرات المتعلقة بكل خدمة [3]

---

[1] –المرسوم التنفيذي رقم 05-174 المؤرخ في 9 ماي 2005 المتضمن الموافقة على رخصة إقامة شبكة عمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية واستغلالها وتوفير خدمات هاتفية ثابتة دولية وما بين المدن في الحلقة المحلية للجمهور ، ج .ر رقم 34-205 .

[2]–ظريفي نادية المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية المرجع السابق ص 232

[3] – ظريفي نادية المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية المرجع نفسه ص232

إن الشيء المهم في موضوعنا الذي سوف نبينه أيضا هو الالتزام بإبراز أهمية مبدأ الشفافية خاصة ما يكتسبه من أهمية واضحة في أنشطة وسائر الشؤون العامة التي هي من عمل الدولة وخير مثال قطاع الصفقات الذي يعتبر من أهم القطاعات العامة ذات الاتصال المباشر بالخزينة التابعة للدولة وإدارتها وتسييرها لما تتطلبه من أموال ، غير أننا نجد بأن الأهمية التي تحتويها المرافق العمومية وجعلت أهمية هذا المبدأ تتضح إلى العلن كضرورة ملزمة لما له من تطور واضح وصريح من طرف الدولة ، فالمشرع الجزائري قد بين الأهمية البالغة لهذا المبدأ لما تحتويه المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 في تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام من أجل تحديد الهدف الأساسي وهذا ما يبرز محتوى المادة سابقة الذكر " ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الجيد للأموال العمومية" .

لذلك نجد بأن المشرع الجزائري بين أهمية مبدأ الشفافية في عدة نقاط أهمها:

1-الحفاظ على المال العام ومكافحة الفساد:

إن ظاهرة الفساد الإداري والمالي بمختلف صوره هي ظاهرة عالمية لا تكاد تخلوا منها دول من الدول العالم، وان كانت تتفاوت بينها في مدى انتشار وتفشي هذه الظاهرة لأنها أكثر انتشارا في مجتمعات الدول النامية وبين أجهزتها وسلطاتها حتى تكاد تكون سمة مميزة لهذه المجتمعات إلى حد ما ، ونجدها أقل وضوحا ولا تعدو أن تكون حالات فردية بين الحين و الآخر في ظل مجتمعات متقدمة [1] .

فما دامت ظاهرة الفساد الإداري ظاهرة عالمية مثلها مثل غيرها تحتوي إدارتها هذا النوع من الفساد في أجهزتها الإدارية مع أنها تأثرت بالسياسة العالمية التي تعمل على مكافحة شتى أنواع الفساد مما نتوصل إلى مغزى الشفافية وأيضا جعلت من الباحثين يغوصون في موضوع الفساد والاهتمام به لوضع حد له في جميع أنشطة الدولة ، لذلك قامت العديد من منظمات

[1] – بلال أمين زين الدين ، ظاهر الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2008 ص 427

البحث وتحري من أجل مكافحة هذه الظاهرة الخطيرة على أساس توضيح أشكالها المتعددة وذلك باختلاف المجالات التي انتشرت فيها خاصة الفساد الإداري والمالي الذي ينهش قطاعات المرافق العامة التي لها أهمية بالغة ، وأحسن مثال على ذلك هذه العبارة التي تنبت لنا الفساد بحد ذاته "إساءة استعمال السلطة العامة أو الوظيفة العمة للكسب الخاص " [2].

على اعتبار أن تفشي ظاهرة الفساد وممارستها تنطوي أساسا على الخفاء والسرية مما يؤدي إلى غياب الشفافية والمساواة وحتى النزاهة حين ممارسة الأجهزة الإدارية العامة لنشاطاتها اليومية ، لأن المساءلة والنزاهة عبارة عن آلية من آليات القضاء على الفساد بكل أشكاله ، بل أ ن كل من الشفافية والنزاهة والمساءلة هي أهم الاستراتيجيات التي تتبناها التنظيمات الإدارية لمعالجة ظاهرة الفساد[3]

وكما أن أفضل مثال هو احتواء الشفافية داخل الصفقات العمومية لآلية مواصلة تحقيق إبرام الصفقات العمومية واختيار المتعاقد الأمثل والجدير بأخذها ، وذلك في أجواء نزيهة وبحسب قواعد ومعايير الموضوع مسبقا من أجل مكافحة الفساد المالي والإداري كالرشوة أو استحسان المتعاقد والميل إليه في منحه الصفقة مع أنه غير جدير بها وذلك خلف الستائر وبسرية واضحة وغياب الشفافية.

2-مبدأ الشفافية يدعم المبادئ الأخرى في المرافق العامة والصفقات العمومية:

لقد حددت المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أن المبادئ المنصوص عليها في المادة سابقة الذكر ألحت إلى مراعاتها وذلك بدأ من حرية الوصول إلى الطلبات

[2]- عنتربن مرزوق ، الرقابة الإدارية ودورها في مكافحة الفساد الإداري في الإدارة الجزائرية، دراسة ميدانية لولاية برج بوعريريج ، مذكرة ماجستير كلية العلوم السياسية والإعلام جامعة الجزائر 2008 ص 31

[1]- فايزة عمايدية مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام تخصص قانون الإدارة العامة ، كلية العلوم السياسية ، قسم الحقوق 2012-2013 ص 22

العمومية إلى غاية الوصول إلى مبدأ الشفافية عن طريق الإجراءات المتبعة فيه حرصا على تطبيق هذه المبادئ بحذافيرها .

الصفقة العمومية مثلا تبرم على أساس المناقصة العامة فنجد بأنها تحتوي على المنافسة الحرة والمساواة بين المتنافسين لتحقيق هذين الشرطين توصلنا إلى قاعدة عامة ألا وهي الإعلان عن المناقصة بدلا من الصفقة لأن الإعلان ضروري فهو يجسد مبدأ الشفافية في حالة المنافسة الحقيقية والصحيحة التي لا يشوبها أي فساد ، مما يجعل التعاقد مع الإدارة صحيح وصائب على أساسه يتحقق مبدأ الشفافية وتكون هناك نزاهة بعيدة عن أي شكل من أشكال الفساد التي تنخر داخل الإدارة العامة بأنه إفساح المجال إلى جميع الأفراد والأشخاص الذين يمهم أمر المناقصات و المزايدات العامة والذين تتحقق فيهم الشروط [1]

بالإضافة إلى مبدأ الشفافية يقتضي بالضرورة الإعلان عن المناقصة من أجل دعوة الكل للإشراك فيها ، حتى يتم فسح المجال للمنافسين الراغبين في التعاقد مع الإدارة العامة عن طريق الإعلان بجميع وسائل الإشهار المحددة قانونا ، لأن الإشهار هو الأداة من أجل التعبير عن المنافسة وهو عنصر محوري في الطلبات العمومية وهي وسيلة تجسيد الشفافية في المعاملات وضمانه [1] ، فلا يتحقق مبدأ الشفافية في الصفقات العمومية إلا إذا اتبعت الإجراءات خاصة العلنية من أجل إعلام جميع الفئات المعنية وذلك بنوع الصفقة ونوع الخدمات المراد تقديمها ، والشروط المطلوبة لتحضيرها والتي تأهلهم للدخول في التنافس لأن العلنية عبارة عن جزء من الشفافية للوصول إلى العمل الإداري.

[1]– عمار عوابدية ، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ج 03 ، 2005 ص202

[2]– الطاهر خوضير، المبادئ الأساسية المعتمدة في إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون 10–236 مجلة الفكر البرلماني العدد 2011 ص 94

الفرع الثاني : مظاهر تأثير مبدأ الشفافية

حسب ما جاء في المادة 82 فقرة 7-8-9 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نلاحظ بأن جل المشاريع التي تقدم عليها الإدارة لأن هدفها المصلحة العامة للمواطنين ، إلى أن هذه المشاريع تكون من صميم اختيار الإدارة وحدها ، فلا يمكن للمواطنين بصفتهم المنتفعين الأساسيين عدم التدخل في اختيار المشاريع التي من شأنها تحقيق المصلحة العامة، أو حتى معارضة هذه المشاريع التي من شأنها عدم تحقيق نفعا عاما ، وعلى هذا الأساس برغم من محاولة الجزائر تطبيق وتبني فكرة الديمقراطية التشاركية ، وحتى ما جاء في القانون 10-11 المتعلق بالبلدية ، باعتبار البلدية المكان المناسب لممارسة المواطنة وتشكيل إطار مشاركة المواطن في تسيير الشؤون العامة ، غير أن بموجب هذا القانون تعطي فرصة على أساسها للمواطنين لإبداء أرائهم عن المبادرات المحلية . فنجد أن المشرع الجزائري جعل من أسلوب طلب العروض هو القاعدة العامة في حق المشاركة لكل العارضين بما يحتويه من شفافية ونزاهة الصفقة ويعد من مظاهر الفساد وتبديد المال العام . وقد نصت المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15 -247 على " تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي "[2]

حيث أن التراضي يعد أسلوبا استثنائيا ، وما أقرت صراحة أن التراضي البسيط شكل من أشكال التراضي وهو قاعدة استثنائية في إبرام العقود .

قامت المادة 41 من مرسوم الرئاسي 15-247 بتعريف التراضي "أنه إجراء تخصيص صفقة المتعامل المتعاقد الواحد دون الدعوة إلى الشكلية ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة "[1]

[1]- المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15 -247 المرجع السابق

[2]- المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15 -247 المرجع نفسه

بينما نجد أن هناك حالات الإجراءات الخاصة التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15-247 فهي حالات صفقات لا يقتضي في إبرامها اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في هذا المرسوم حيث يمكن القول أن هذه الحالات تتعارض ومبدأ الشفافية ، وكان الداعي لذلك هو المصلحة العام وللسير الحسن للمرفق العام واستمراريته وعليه عدة حالات أهمها :

حالة الاستعجال الملح والمعلل بالخطر الداهم حيث يتعرض له ملك أو استثمار تجسد في الميدان أو وجود خطر على الأمن العمومي مثلا، وعليه يتم الإبرام والتنفيذ عن طريق الترخيص بمقرر معلل من الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي وترسل نسخة منه إلى الوزير المكلف بالمالية، بينما حالة الإجراءات المكيفة تكون في صفقات حددها المرسوم بمبالغ مالية بموجبها لا يقتضي إبرام صفقة عمومية وفق الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في المرسوم ، بالإضافة إلى حالة الإجراءات الخاصة بالصفقات العمومية التي تتطلب السرعة في اتخاذ القرار من خلال الصفقات المتعلقة باستيراد المنتجات والخدمات التي تتطلب من المصلحة المتعاقدة بحكم طبيعتها والتقلبات السريعة في أسعارها ومدى تطورها. غير أن حالة الإجراءات المتعلقة بتقديم الخدمات الخاصة فهي تابعة للإجراءات المكيفة عندما تتعلق بالخدمات ، وفي الأخير فان المشرع الجزائري وضع في مادته 25 من المرسوم الرئاسي 15-247 [2] على إبرام الصفقات العمومية بما احتوته المادة 34 وذلك على أساس أن هذا النوع من الصفقات مسماة بصفقة الطلبات للنمط العادي و الطابع المتكرر والمتعلقة بانجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم أو تقديم الخدمات أو انجاز الدراسات .

[1]- المادة 29 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المرجع السابق

المطلب الثاني : ماهية مبدأ الجودة

تعتبر الجودة من أهم التطورات الحديثة التي تحقق الفعالية المطلوبة في جميع المجالات والمستويات حيث أصبحت ضرورة هامة لجميع المنظمات من أجل البقاء واستمرار ، بحيث الجودة للخدمة التي تقدمها المرافق العامة معيارا تقاس به مدى قدرة الإدارة في تقديم الخدمة عن طريق المرافق العامة ، وذلك وفق معايير جيدة وممتازة .

فهذا المبدأ عبارة عن نتيجة حدوث تغيرات وتطورات على مر السنين لأن مفهومه يتخطى إدارة الإنتاج في القطاع الخاص، بالإضافة إلى أن مبدأ الجودة أصبح ذات إستراتيجية لعمل الإدارة في المرافق العامة.

وللإحاطة بما يدور في هذا المطلب ارتأينا أن نقسم هذا الأخير الى فرعين يتضمن الأول مفهوم مبدأ الجودة ، بينما الثاني يحتوي على الأساس القانوني لمبدأ الجودة .

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الجودة

قبل التطرق إلى التعريف المفصل والصحيح لمبدأ الجودة لا بد علينا من الإشارة إلى المفهوم من الناحية الإدارية لأنه بمثابة بوابة ترتكز العمليات الاستثمارية لتحقيق المنافسة الحرة والجيدة، وذالك لتوافر عدة خصائص وجودة معينة تتضمن السلع والخدمات المنجزة من طرف المشروع الاقتصادي داخل الدولة وعلى الرغم من أن الفقهاء لم يضعوا تعريفا شاملا إلا أننا سوف نعمل على إبداء أراء العديد من المفكرين والأساتذة والفقهاء والباحثين للوصول لتعريف قد يكون ملما وصحيحا لمفهوم مبدأ الجودة .

حتى أن الفقه القانوني لم يدرج تعريفا صحيحا ومحددا لمبدأ الجودة وإنما جاء في سياق علم إدارة الأعمال والإدارة العامة. لأن متطلبات الحياة اليومية تركت منا نتغاضى على بعض الأمور . وترك حقيقة الجودة من خلال الخدمات المقدمة من طرف المرافق العامة للمنتفعين بطريقة جيدة ومتطورة.

حيث عرفه القاموس أكسفورد الأمريكي على أنه " الجودة هي درجة التمييز والتفوق[1] من خلال تقديم خدمات بمستوى أفضل من أجل إشباع حاجات الأفراد ومتطلباتهم الذي تعمل المرافق العامة على تحقيقه ، عرفها معهد الجودة الفدرالي الأمريكي على أنها " أداة العمل الصحيح وبالشكل لصحيح من المرة الأولى مع الاعتماد على تقييم المستفيد من معرفة مدى تحسن الأداء "[2] .

حسب هذين التعريفين فان المعيار الأساسي الذي يتبين به الجودة هو الشخص المستفيد من الخدمة من المرفق العام فهو القاضي الوحيد لتوصيلنا لنتيجة الجودة ما إذا كانت جيدة أم لا حيث يعني مفهوم الجودة المتطلبات الكثيرة غير الملموسة لكن حقيقتها واضحة المعالم ولكن لا حدود أو نهاية لها[3] من أجل الوصول إلى النتيجة التي يلتمسها المنتفعين من الخدمة ويلاحظها متلقي الخدمة عن طريق سرعة تلبيت الخدمة مع التركيز على المواصفات التي يطلبها الأفراد من الإدارة ذات الجودة العالية لإشباع حاجاتهم .

كما أن هناك من الباحثين الذين أوضحوا رأيهم على أساس تقديم الخدمة من طرف المرافق العامة للمواطن لكنها ليست بصورة جيدة ولا تخضع للمعايير المحددة للجودة فهي تلبي احتياجات يطلبها المواطن لكن ليست دقيقة وبدون فائدة.

ويرى البعض أن مفهوم الجودة التي يطلبها المواطن تتمثل في مدى تلبيت السلع والخدمات لاحتياجات مستخدميها[4]

---

[1] محمد عبد العال النعيمي ، راتب خليل صويص ، غالب خليل صويص إدارة الجودة المعاصرة ، عمان ، دار اليازوري للنشر والتوزيع 2009 ص 31

[2] مهدي السماراتي ، إدارة الجودة الشاملة في القطاعين الإنتاجي ولخدماتي ، عمان ، دار جرير 2006 ص 29

[3] علوان قاسم ، إدارة الجودة الشاملة ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ط 4 ، 2016 ص20

[4] الدرادكة مأمون سليمان إدارة الجودة الشاملة عمان ، دار الصفاء للشر 2001 ص19

أو أنها الصفات المميزة لمنتج أو خدمة ما وتتوجه لإشباع حاجات المستهلك في الحاضر والمستقبل ، وهي أيضا حصيلة لمظاهر وخصائص السلعة أو الخدمة التي تؤثر في قدرتها على إشباع رغبة محددة أو مفترضة[1] .

أما تعريف الجودة فنجد بأنها تلك العملية التي تتضمن جودة العمل والخدمة وحتى جودة المعلومات والتشغيل ، كما تتضمن جودة النظام والموارد البشرية القائمة عليها لتحقيق الأهداف المنشودة ، لأن هذا التعريف شامل يحتوي على كل العمليات الإدارية التي يقوم بها المرفق العام من خدمات حتى يوصلنا لخدمة صحيحة ومنظمة ، وكذا إدراجه تحت كافة المراحل العملية الإنتاجية المختلطة بالجودة سواء أكانت السلع أو الخدمات المتصفة بجودة معينة تصدر عن المرافق العامة .

ومن الملاحظ بأنه من الناحية القانونية الجودة تعيننا في حالة الخدمات التي يقدمها المرفق العام للمنتفعين من أجل تحقيق رغباته وإرضائهم بالخدمة المقدمة لهم بمطابقتها بمعايير الجودة العالمية لتحقيق المصلحة العامة لأن مفهوم الجودة يختلف من شخص لأخر حسب الخدمة التي قدمت إليه ورضائه بها التي قامت بإيصاله لهدفه الذي طلبه من المرافق العامة أما التعريف الحديث للجودة هي توافر خصائص وصفات المنتج (سلعة – خدمة – فكرة) تشبع احتياجات وتوقعات العميل ، ويأتي بذلك ترجمة احتياجات العميل وتوقعاته إلى تصميم للمنتج مع جودة تنفيذ هذا التصميم وتقديم المنتج مع الخدمات المصاحبة إذا تطلب الأمر [2] .

ولقد اختلف العديد من الباحثين والكتاب حول إبراز تعريف محدد وشامل لمبدأ الجودة وأهمها :

[1]– عيشاوي أحمد إدارة الجودة الشاملة الأسس النظرية والتطبيقية السلعية والخدماتية، ط4 ،عمان، دار الحامد للنشر والتوزيع 2016 ص 20–21

[2]– حليمة عيادي مدخل إدارة الجودة لتقييم خدمات المرفق العام، دراسة حالة شركة اتصالات الجزائر –ورقلة– جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013 ص 14

عند الجمعية البريطانية للجودة:"الفلسفة الإدارية للمؤسسة التي تدرك من خلالها تحقيق كل من احتياجات المستهلك ، وكذلك تحقيق أهداف المشروع معا"[1].

عند منظمة الايزو :" مدخل إداري يركز على الجودة ويعتمد على مشاركة جميع أفراد المنظمة للوصول إلى النجاح طويل المدى من خلال تحقيق رضا الزبون وتحقيق المنفعة لجميع أفراد المنظمة والمجتمع"[2].

يعرف هارولد جيلمور " الجودة درجة مطابقة منتج معين لتصميمه ومواصفاته " كما عرفها جوزيف جوران أنها تعني " الملائمة للاستخدام أو الاستعمال " وعرفها أرماند فيجنبوم بأنها "الرضا التام للعميل"

وتم تعريف الجودة على أنها المطابقة لمواصفات ومعايير مخططات تضعها المؤسسة فيكون المنتوج ذو جودة إذا كان يمثل لهذه المجموعة من القواعد والمواصفات الفنية ، وعليه فان الجودة عبارة عن إنتاج المؤسسة لسلعة أو تقديم خدمة بمستوى عالي من الجودة المتميزة، عن طريق الوفاء باحتياجات ورغبات منتفعيها ، بالشكل الذي يرغبون فيه من أجل تحقيق رضائهم وسعادتهم ذات المقاييس الموضوعية سلفا حتى يقدم الخدمة بصفة متميزة .

ولهذا فان الجودة بالمفاهيم الإدارية الحديثة هي معيار أو مجموعة متطلبات ، تتطلب جهدا متواصلا من أجل التطوير والتحسين المستمر في أداء لتحقيق رغبات العملاء ، فهي معيار لقياس درجة أداء الأعمال في الوقت المحدد ، وبالكيفية التي تتلاءم وتتفق مع احتياجات ورغبات العميل وتوقعاته ، ومدى رضاه عن طريق أداء الأعمال وتقديم الخدمات والمنتجات .

أعطى المشرع الجزائري تعريفا للجودة في عدة قوانين ومراسيم وقرارات الا أن هذه النصوص لم تعطي تعريفا شاملا .

[1]– حليمة عيادي مدخل إدارة الجودة لتقييم خدمات المرافق العامة دراسة حالة شركة اتصالات الجزائر–ورقلة – المرجع السابق ص 14

[2]– لعلي بوكميش ، إدارة الجودة الشاملة ايزو ، 9000 عمال ، دار الراية للنشر 2011 ص 64.

إلا أن هناك تعريف نظري يتمثل في " الجودة مجمل خصوصيات ومواصفات منتج أو خدمة، التي تعطي له الاستعداد لإشباع الحاجات المعبر عنها أو الضمنية ".

وعليه فان مبدأ الجودة لا يقتصر على الخدمات التي يقدمها المرفق العام ، بل يجب أن تكون الجودة ذات الأساس للجودة ، وذلك باختيار الموظفين الذين يتولون المناصب في المرفق العام، مع استخدام جميع الوسائل التي يجب أن تتوفر فيها الإدارة وتكون ذات جودة عالية ، مع استعمال الأساليب الجديدة للوصول إلى الخدمات المطلوبة المناطة بهذه المرافق التي على أساسها يتلقى المنتفعين الخدمة ويكون الهدف إشباع حاجيات الأفراد ورغباتهم.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لمبدأ الجودة وأهميتها وأهدافه

أولا: الأساس القانوني لمبدأ الجودة

إن التطور العلمي والتقني وثورة المعلومات والتطورات الدستورية والقانونية والسياسية في أواخر القرن العشرين ومطلع القرن الحادي والعشرين ساهمت في نشوء مبادئ ونظريات قانونية من أجل مواكبة المستجدات والتطورات المعاصرة لهذا التطور ، فقد شهد القانون الإداري تطورا كبيرا نتيجة لهذه المتغيرات ومن أهمها ظهور مبادئ جديدة أضيفت إلى المبادئ القديمة التي تحكم عمل المرافق العامة، وهي مبدأ الجودة في الخدمة التي تقدمها المرافق العامة ، لكن باستعمال وإدراج أسس قانونية تضمنتها وتكملة عليها ، هذا ما سنبينه فيما يلي :

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد اهتم بجميع المجالات والميادين ووضع القوانين والمراسيم ،إلا أنه لم يستطع إعطاء تعريف محدد ودقيق لمبدأ الجودة، وذلك لاهتمامه بالتطوير الاقتصادي بأي طريقة ممكنة ، وبمرور الزمن اهتم بالجودة في أكثر من مجال لوجود إقبال كبير من طرف المنتفعين لجودة الخدمة في المرافق العامة وذلك على أساس أن مبدأ الجودة أصبح هو الغالب للخدمة لتفطن المواطنين لنوعية الخدمة دون النظر للماديات أو الوقت وهذا ما نلاحظه في النصوص التالية :

1-القوانين:

لقد أدرجها المشرع في العديد من الميادين أهمها حماية المستهلك وقمع الغش من خلال قانون 03-09 الذي جاء التزاما لقانون حماية المستهلك لعام 1989 ، وأعيد تنظيمه ضمن قانون 03-09 جاء ف إطار اقتصاد تنافسي زاد التنافس بين الشركاء الاقتصاديين، وبسبب رغبتهم في تحقيق الربح الكبير، ولقد أوضح ذلك في المادة 02 من القانون رقم 03-09 " تطبق أحكام هذا القانون على سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بالمقابل أو مجانا وكل متدخل وفي جميع مراحل عمليات العرض و الاستهلاك"[1] .

وجاء أيضا بما يتعلق بعلاقات العمل في القانون رقم 20-11 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-06 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أفريل 1990 والأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 هذين القانونين متعلقين بقانون العمل والوظيفة العامة ، والذي جاء من أجل توضيح طريقة العمل ، فهي شملت أنواعا كثيرة حسب تنوع النشاط والطبيعة القانونية ، وعلى أساسه استعملت الجودة لكن بطريقة غير واضحة ودقيقة وثابتة .

أما ما يتعلق بالتقييس والمعايرة قانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 جوان 2004 (ج ر 41 المؤرخ في 2004/06/27)

2-المراسيم

لقد جاءت المراسيم من أجل تكملة القوانين السابقة، كالمرسوم الذي يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش فهو مرسوم تنفيذي تحت رقم 39-90 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 01-316 المؤرخ في 20 جانفي 1990 فحسب المادة الرابعة منه جاءت من أجل وضع أعوان مكلفين برقابة

[1] المادة 2 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 ، ج ر رقم 15 المؤرخة 8مارس 2009

الجودة وقمع الغش بجميع الوسائل الممكنة حتى المنتوج للمستهلك بجودة ضعيفة وليس فيه أي لبس فهي تحدثت على مبدأ الجودة بطريقة غير مباشرة .

أو الذي يتعلق بمراقبة جودة المواد المعدة للتصدير ومطابقتها من خلال المرسوم التنفيذي تحت رقم 94-90 جاء من أجل توضيح الطريقة المثلى للتعامل بين المستثمرين والمتنافسين للوصول وتحقيق جودة جيدة عن طريق المعاملات الخارجية بين الدول وحتى الداخلية بين المناطق والولايات .

أما ما يتعلق بإنشاء الجائزة للجودة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 02-05 المؤرخ في 2002/01/06 جاء من أجل تحفيز واشتراك مجموعة العمال في مشروع الجودة ، وكذا تقوية صورة علاقة المؤسسة عن طريق جائزة الجودة مع العمل على إثبات الزبائن لمستوى الجودة وتوضيح قيمتها في المؤسسات مع مكافأة المؤسسات للهيئات على النتائج المتحصل عليها في مجال تحسين وتطوير الجودة .

وكذا المرسوم التنفيذي الذي جاء من أجل تحديد شروط فتح المخابر لتحاليل الجودة واعتمادها تحت رقم 02-68 .

3-القرارات

وخير مثال على ذلك ما جاء وتعلق بنظام مسابقة منح الجائزة الجزائرية للجودة من خلال القرار المؤرخ في 2002/04/03 والذي عمل على تحفيز القائمين بها في وضع مشروع للوصول إلى الجودة المطلوبة على أساس الوصول للنتائج المرغوب فيها .

فنجد بأن المشرع في جميع النصوص التي جاء بها لم يعطي تعريفا صريحا للجودة رغم التعاريف والمصطلحات التي أتى بها ، لأنه عبر عن الجودة ببعض المصطلحات قياسا كالمنتوج ، البضاعة ، الغذاء، الخدمة ، الإنتاج .....الخ

غير أننا نجد بأن المراسيم والقوانين وحتى القرارات جاءت عبارة عن قياس لكلمة الجودة في العديد من المرات.

من الملاحظ أن هذه النصوص تستعمل مصطلح المستهلك بكثرة ، ولا تستعمل الزبون من خلال العبارات التالية: التغليف ، سلامة المنتجات ، الإنتاج ، منتوج خطير ،منتوج مضمون الخدمة ، السلع.....الخ

أما المرسوم التنفيذي الصادر بتاريخ 2002/04/03 جاء ووضع لنا العديد من المعايير لمعنى الجودة عن طريق نقطتين مهمتين وهما:

1- المواصفات الموجودة أو التي تمتاز بها السلع والخدمات فهي تعتمد أحيانا على التقييس وتارة على النصوص التشريعية التي جاء بها .
2- مدى توافق تلك المواصفات مع متطلبات المستعمل أو المستهلك أو الزبون من تلك السلعة أو الخدمة[1].

و في الواقع فان السلعة أو الخدمة من المتطلبات التي يطلبها المنتفع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة وذلك حسب التقنية أو المعايير التي تتماشى بها المرافق العامة.

فمن خلال ما مر بنا نجد بأن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا دقيقا للجودة وإنما اكتفى بتعبير عنها بعدة مصطلحات ووضع لها معايير تتماشى بها .

[1] بن سيدي أحمد محند أو يدير ، الجودة في التشريع الجزائري والنظريات العلمية ومعايير ايزو 9000 ، مجلة التنمية البشرية ، العدد 10 مارس 2018.

ثانيا: أهمية وأهداف مبدأ الجودة في المرفق العام

أ- أهمية مبدأ الجودة:

- زيادة الحصة السوقية والإيرادات : فهي تتيح للمؤسسات تقديم المنتجات والخدمات بجودة مميزة ، وبالتالي تكمن في تحقيق الزيادة في الطلب الذي ينتج عنه زيادة في الإيرادات .

- تقليل التكاليف : حسب الدراسات التي أجريت من قبل ، فان التكاليف تظهر في زيادة تحسين المنتوج للمؤسسة وقلة تكاليفها ، مما يؤدي إلى الاستغناء عن الأنشطة التي لا تخدم قيمة المنتج ، ويكون عديم الجودة مما يؤدي بصاحبها إلى الإصلاح وتعويض ما خسره لأن إدارة الجودة تعمل على تحقيق حالات عدم تطابق المعايير للمنتج للوصول لأرباح جيدة .

- زيادة رضا المنتفعين: لأن الهدف هو أرضاء المنتفعين من خدمات المرافق العامة وتقديم ما يتطابق مع رغباتهم ومتطلباتهم وذلك لزيادة الثقة بين الطرفين .

- تأثير الجودة على الإستراتيجية التنافسية: هذا العنصر يندرج تحت نوعية الجودة لأنه كلما كان مبدأ الجودة ذات ميزة عالية كلما زاد الطلب عليه وأصبحت المنافسة متوفرة في المرافق العامة والخاصة.

- التحسين المستمر: عن طريق الكفاءة ، والبحث الدائم على الأفضل لتقديم المنتوج الجيد ووضع موظفين أكفاء ومتمكنين وذات جدارة وخبرة عالية للعمل على إشباع رغبات المنتفعين من المرفق العام.

ب- أهداف مبدأ الجودة:

- خلق بيئة تدعم و تحافظ على التطوير المستمر.
- اشتراك جميع العاملين في تطوير الإدارة لتقديم الجودة المطلوبة .
- تحسين نوعية الخدمات التي يطلبها المنتفعين.

- زيادة الكفاءة في الإدارات والقيام بالعمل الجماعي لإشباع رغبات المواطن من طرف المرافق العامة .
- تدريب العاملين في المرافق العامة بتطوير أسلوب تحقيق الخدمة.
- التقليل من المهام التي ليس لها أهمية وفائدة للأفراد .
- تحسين الثقة بين الإدارة والمنتفعين وأداء عمل جيد ، هذه الأهداف ساعدت على ظهور مفهوم مبدأ الجودة بطريقة شاملة ،والسبب الأول لظهور هذا المفهوم هو ازدياد حدة المنافسة من قبل الصناعة اليابانية التي غزت الأسواق العالمية ، مما أدى بالمؤسسات الأمريكية اللجوء إلى توسيع مفهوم إدارة الجودة الإستراتيجية .

الخاتمة:

إن مبدأ الجودة هو أحد المبادئ القانونية الإدارية الحديثة التي تحكم عمل المرافق العامة حيث يقصد بها تقديم الخدمة للأفراد بصورة جيدة تشبه معايير الجودة لدى الدول المتقدمة لأن أصله يرجع إلى اتفاقية الاتحاد العام التي نصت على ضرورة تبنيه من قبل الدول الأعضاء بموجب اتفاقية لشبونة والتي دخلت حيز التنفيذ عام 2009 ، أما على الصعيد العربي فقد أنعكس بشكل كبير في النشاط الإداري بصورة كبيرة إذ جاء " مبدأ الجودة" مكملا للمبادئ الثلاثة المتفق عليها في الفقه القانون الإداري ، فهذه المبادئ الثلاث من دون مبدأ الجودة لا يمكن للمرفق العام أن يحقق أهدافه بصورة مقبولة .

فيسعى مبدأ الجودة لعدة أهداف يجب تحقيقها أهمها تقديم الخدمة للمواطنين بصورة جيدة تنال رضاهم وتشبع حاجاتهم الأساسية وفق معايير الجودة العالمية وذلك عن طريق استخدام أساليب الإدارة الحديثة واستعمال الموارد المتاحة سواء البشرية أو المادية، والعمل على تخطي جميع المعوقات التي تأتي في طريق إدارة المرافق العامة .

ظل المرفق العام يشكل محورا أساسيا في القانون الإداري ، سواء تم النظر إليه من خلال العمل القضائي أو الفقهي ، فإن هناك من يرى أن المرفق العام يمثل أساس مختلف نظريات القانون الإداري.

وبالتالي فإن النظر إلى مفهوم المرفق العام كإشكالية عامة يتيح الوقوف على عدة ملاحظات من قبيل أن المرفق العام أصبح رهينة لتجاذبات صعبة تقف ورائها الأزمات القديمة والتحديات الجديدة ، على حد سواء وذلك بسبب اتساع مجال استعمالات المرفق العام واهتزاز الاختيارات الاقتصادية بدرجات معينة ، مع ما يرافق ذلك من تطورات عديدة ومتلاحقة مست بالوظائف والأنظمة القانونية ومجمل الإشكالات التعريفية لمفهوم المرفق العام.

إن ما يمكن استنتاجه مما سبق، هو تسجيل يحول عميق على المفهوم التقليدي للمرفق العام خاصة من حيث المبادئ التي تحكم هذا الأخير بحيث لم يعد يرسي خصوصياته كنظام قانوني وأنماط تدبيرية على مقولة المصلحة العامة التي أصبحت عبارة عن مفهوم عام وفضفاض، يستخدم بطريقة احتياطية من أجل أن يصلح لأي شيء وكذلك حدوث اندفاع قوي باتجاه ثقافة تسير له تكون قائمة على معايير جديدة ، من قبيل النجاعة والتقويم إلى درجة تطوير المؤشرات والمبادئ القانونية التقليدية للمرفق العام.

قائمة المصادر والمراجع

1/ النصوص القانونية :

- القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، والمتضمن تعديل الدستور (ج.ر.25 ل 14 أبريل سنة 2002).
- القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، والمتضمن تعديل الدستور (ج.ر رقم 63 ل 16 نوفمبر سنة 2008).

المبادرة بمشروع تعديل الدستور جاءت من رئيس الجمهورية، دون عرضه على الاستفتاء الشعبي، طبقا للمادة 176 من الدستور.

- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016 (ج.ر رقم 14 ل 07 مارس 2016) المبادرة بمشروع تعديل الدستور جاءت من رئيس الجمهورية، دون عرضه على الاستفتاء الشعبي، طبقا للمادة 176 من الدستور.
- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (ج.ر رقم 82 ل 30 ديسمبر 2020).

المبادرة بمشروع تعديل الدستور جاءت من رئيس الجمهورية، دون عرضه على الاستفتاء الشعبي، طبقا للمادة 176 من الدستور.

الاستفتاء جرى يوم الأحد أول نوفمبر 2020، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-251 المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 2020 المتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية للاستفتاء (ج.ر. رقم 54 ل 16 سبتمبر 2020).

2/ الكتب:

- أبو الفضل جمال الدين محمد، **لسان العرب**، دار المعارف، القاهرة، ص293،

- أبو حامد الغزالي، **المستصفى من علم الأصول**، كلية الشريعة، المدينة المنورة، ص481/2 وما بعدها.
- أبو محمد عز الدين السلمي، **قواعد الأحكام في صالح الآنام**، دار الجيل، بيروت، ط2، 1980، ص10.
- الأستاذ علاء الدين عشي، **مدخل القانون الإداري**، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزء الثاني، الطبعة1، 2010، ص 28 29.
- الأستاذ ناصر لباد، **الوجيز في الوجيز في القانون الإداري**، الطبعة الثانية، 2007، ص 205-206.
- الأستاذ يعرب محمد الشرع، **تفويض المرافق العامة وأبرز تطبيقاته**، عقود البناء والتشغيل والتحميل، عقود البون، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، 2017، ص 37- 38.
- بلال أمين زين الدين، ظاهر الفساد الإداري في الدول العربية والتشريع المقارن، دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2008 ص 427
- رمزي سيف، **الوسيط في شرح قانون المرافعات**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1963، ص136.
- فتوح الشاذلي، **قانون العقوبات –القسم الخاص**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1996، ص 179 ومابعدها.
- عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، الطبيعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 48.
- علي خضار شطناوي، **الوجيز في القانون الإداري**، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، 2003، ص 438.

- محمد فاروق عبد الحميد، **نظرية المرفق العام في القانون الجزائري بين المفهومين التقليدي والإشتراكي**، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ص 50-51.
- محمد بن أبي بكر الرازي، **مختار الصحاح**، دار الكتاب العربي، بيروت، 1981، ص 368.
- محمد عبد السلام مخلص، **نظرية المصلحة العامة في دعوى الإلغاء**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1981، ص13.
- محمد جمال مطلق الذنيبات، **الوجيز في القانون الاداري**، الطبعة1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 15.
- محمد الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، مطبعة الاستقامة، تونس، 1366هـ، ص20 وما بعدها.
- محمد سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، مطبعة الاستقامة، تونس، 1947، ص 23.
- محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري (تنظيم الإدارة، نشاط الإدارة ،وسائل الإدارة) دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، بدون سنة نشر.
- محمد فارس عبد الرحيم، **حدود سلطة الإدارة عند تطبيق مبدأ سير المرفق العام بانتظام واستمرار**، ص 228.
- محمد عبد العال النعيمي وآخرون، إدارة الجودة المعاصرة، عمان، دار اليازوري للنشر والتوزيع 2009 ص 31.
- مصلح ممدوح الصرايرة، **القانون الإداري**، الكتاب الأول ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2012، ص 347.
- مهدي السماراتي، **إدارة الجودة الشاملة في القطاعين الإنتاجي والخدماتي**، عمان، دار جرير 2006 ص 29.

- نواف كنعان، **القانون الإداري (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)** دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 319.
- سيف الدين الأمدي، **الأحكام في أصول الأحكام**، مطبعة دار المعارف، الجزء الرابع، 1332هـ، القاهرة، ص27 وما بعدها.
- وجدي ثابت غبريال، **مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة**، دار المعارف، الإسكندرية، ص 23.
- يوسف العالم، **المقاصد العامة الشرعية**، دار المعارف، القاهرة، دون سنة نشر، ص 172.
- ناصر خلف بخيت، **الحماية الجنائية للمال العام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 95.
- نبيل محمود حسن، **شرح جريمة الكسب غير المشروع والجرائم الملحقة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 29.
- سعيد نكساوي، **القانون الإداري والقضاء الإداري**، الطبعة1، دار النشر والمعرفة، المغرب، 2009، ص 15.
- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة ، ص 501
- عمرو عدنان، ماهية القانون الإداري التنظيم الإداري والمرافق العامة، منشأة المعارف، الطبعة 2، مصر، 2004، ص 135..
- عمار عوابدي، **القانون الإداري**، الجزء الثاني، الطبعة 5 بن عكنون، الجزائر، 2008، ص 75.
- علوان قاسم، إدارة الجودة الشاملة، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع ط4، 2016 ص20.
- الدرادكة مأمون سليمان ادارة الجودة الشاملة عمان، دار الصفاء للشر 2001 ص19.
- عيشاوي أحمد ادارة الجودة الشاملة الأسس النظرية والتطبيقية السلعية والخدماتية، ط4 ،عمان، دار الحامد للنشر والتوزيع 2016 ص 20-21

- د/ حسن محمد علي حسن البنان، مبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير والتطوير (دراسة مقارنة) ص 49.
- سامي الطوخي، النظام القانوني للحكومة تحت ضوء الشمس، الشفافية في إدارة الشؤون العامة، الطريق لتنمية والإصلاح الإداري(دراسة مقارنة) دار النهضة العربية بمصر 2014 ص 314-315.
- يمنى أحمد عتوم، درجة ممارسة الشفافية في القرارات الإدارية ومعوقات ذلك من جهة نظر القادة الأكاديميين وأعضاء هيئة التدريس في الجامعات الأردنية الرسمية والخاصة، حقل التخصص الإدارة وأصول التربية 2008-2009 ص 28-29.
- سعيد علي الراشدي الإدارة بالشفافية ط1، دار الكنوز للمعرفة عمل 2008 ص 15-16

3/ الأطروحات:

- ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية أطروحة في دكتوراه في الحقوق قسم القانون العام جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة 2011-2012 ص230.
- سيدي محمد بوحفص، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2006-2007، ص 74.
- بورنان ايمان، المرفق العام البلدي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، 2017-2019، ص 53.
- جويدة حسني، جميلة حميدي، مبدأ المساواة أمام المرافق العمومية في القانون الجزائري، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، 2018-2019، ص 21.
- دليلة مرابط، **مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 40.

- ربيع أمينة، النظام القانوني للمرافق العامة في الجزائر، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر للقانون العام، جامعة العقيد أكلي محند أو الحاج، البويرة، عام 2015-2016.
- عنتربن مرزوق ، الرقابة الإدارية ودورها في مكافحة الفساد الإداري في الإدارة الجزائرية، دراسة ميدانية لولاية برج بوعريريج ، مذكرة ماجستير كلية العلوم السياسية والإعلام جامعة الجزائر 2008 ص 31
- فايزة عمايدية مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام تخصص قانون الإدارة العامة ، كلية العلوم السياسية ، قسم الحقوق 2012-2013 ص 22
- صديقي عبد الرزاق، مبدأ المساواة في خدمات المرافق العامة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014-2015، ص 11.

4/المجلات

- بن سيدي أحمد محند أو يدير ، الجودة في التشريع الجزائري والنظريات العلمية ومعايير ايزو 9000 ، مجلة التنمية البشرية ، العدد 10 مارس 2018
- حسين عبد الرحيم السيد ، الشفيلة في قواعد وإجراءات التعاقد الحكومي في دولة قطر، مجلة الشريعة و القانون ، جامعة الشارقة عدد39، 2009 ص55-56.
- حليمة عيادي مدخل ادارة الجودة لتقييم خدمات المرفق العام، دراسة حالة شركة اتصالات الجزائر – ورقلة- جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013 ص 14
- بو حفص سيد محمد، **مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري**، دكتور في القانون العامة، جامعة بلقايد، تلمسان 2006-2007، ص 181.

- سمغوي زكريا، المرفق العام المحلي في ضل القانون رقم 10-1 المتعلق ببلدية حي الجزائر، مجلة البحوث القانونية والسياسية، دورية علمية محكمة تعني بالدراسات القانونية والسياسية تصدرها كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الدكتور الكاهر مولاي، سعيدة، العدد الثاني، 2014، ص 383.
- الطاهر خوضير، المبادئ الأساسية المعتمدة في إبرام الصفقات العمومية في ظل القانون 10- 236 مجلة الفكر البرلماني العدد 2011 ص 94

5/المراجع باللغة الفرنسية:

- André de laubadrére ,droit administratif ,librairie générale de droits et de jurisprudence R.Pichon et R.Durand AUZIAS20 et 24, Rue Soffat France 1970 p582.
- Veuillez consulter la décision n°96-378 DC du 23 juillet 1996 loi de réglementation des telecommunications au lien ci-dessous
- https;//www.conseil constitutionnel.fr/decision/1996/96378DC.htm.

فهرس الموضوعات

اهداء .....

شكر وعرفان.....

مقدمة.....أ.د

الفصل الأول: المبادئ الدستورية المتعلقة بالمنتفعين من المرافق العمومية.....

المبحث الأول: مبدأ تحقيق المصلحة العامة.....2

المطلب الأول: ماهية المصلحة العامة.....3

الفرع الأول: مفهوم المصلحة العامة لغة.....**3**

الفرع الثاني: تعريف المصلحة العامة شرعا.....**4**

الفرع الثالث: تعريف المصلحة العامة في القانون الإداري و فقهاء القانون.....**9**

المطلب الثاني: الظوابط التي تخضع لها المصلحة العامة قانونيا.....12

الفرع الأول: أهم الظوابط للمصلحة العامة.....**12**

الفرع الثاني: طبيعة المصلحة المحمية في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة.....**16**

المبحث الثاني: مبدأ المساواة.....20

المطلب الأول: ماهية مبدأ المساواة.....20

الفرع الأول: مفهوم مبدأ المساواة.....**21**

الفرع الثاني: أهمية مبدأ المساواة في المرفق العام.....**28**

المطلب الثاني: مظاهر تطبيق مبدأ المساواة في المرفق العام.....32

الفرع الأول: مظاهر تطبيق مبدا المساواة في المرافق العامة.....**32**

الفرع الثاني: آثار تطبيق مبدأ المساواة في المرفق العام.....**36**

الفصل الثاني: المبادئ الدستورية المتعلقة بتسيير المرفق العام.....

المبحث الأول: مبدأ الاستمرارية والتكييف.....40

المطلب الأول : مفهوم مبدأ الاستمرارية.....42

الفرع الأول: تعريف مبدأ الاستمرارية.....**43**

الفرع الثاني: الضمانات الواردة على مبدأ الاستمرارية.....**44**

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ التكييف.....49

الفرع الأول: تعريف مبدأ التكييف.....**51**

الفرع الثاني: التطبيقات الواردة على مبدأ التكييف.....**52**

المبحث الثاني مبدأ الشفافية والجودة.....58

المطلب الأول: ماهية مبدأ لشفافية.....58

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الشفافية وأهميته.....**59**

الفرع الثاني: مظاهر تأثير مبدأ الشفافية.....**67**

المطلب الثاني: ماهية مبدأ الجودة.....69

الفرع الأول: تعريف مبدأ الجودة.....**69**

الفرع الثاني: الأساس القانوني لمبدأ الجودة وأهميته وأهدافه.....**75**

الخاتمة .....هـ-و

قائمة المصادر والمراجع.....79-85

الفهرس 86-88