

**محاضرات قانون النشاط الإداري - السداسي الثاني -  
السنة الأولى ليسانس تخصص حقوق  
السنة الجامعية 2021/2020**

من إعداد الدكتور بن عودة حسكر مراد<sup>1</sup>

**الباب الثاني: أساليب التنظيم الإداري**

يتجاذب أسلوب ممارسة الوظيفة الإدارية أسلوبين متناقضين، أحدهما يرمي إلى تركيز الوظيفة الإدارية في الدولة في يد سلطة واحدة، ودون أدنى مشاركة من قبل أية هيئة أخرى في الدولة. إن هذا النظام هو المعروف باسم نظام المركزية الإدارية. أما النظام الثاني، فإنه يهدف إلى توزيع الوظيفة الإدارية في الدولة بين السلطة المركزية الموجودة في العاصمة، وبين سلطات أخرى في الدولة، يتحدد اختصاصها إما إقليمياً، وإما موضوعياً. إن هذا النظام هو المعروف باسم نظام اللامركزية الإدارية

**الفصل الأول: المركزية الإدارية (La centralisation administrative)**

**المبحث الأول: تعريف المركزية الإدارية**

يقصد بنظام المركزية الإدارية، وحدة السلطة التي تباشر الوظيفة الإدارية في الدولة. أي حصر مظاهر النشاط الإداري بصوره المختلفة في يد سلطة إدارية واحدة يطلق عليها عادة الحكومة المركزية، تباشره من عاصمة البلاد إما بمفردها، أو بمشاركة ممثليها عبر الأقاليم.

إن هذا النظام هو الذي كان سائداً في المجتمعات القديمة، نظراً لأن حاجات تلك المجتمعات كانت محدودة، كما أن وظيفة الدولة في الماضي كانت جد محدودة، بحيث اقتصر على الأمن والدفاع والقضاء (الدولة الحارسة). ومن هنا كان من السهل في ظل هذه الظروف تركيز سلطة الفصل في المسائل الإدارية التي تهم شؤون الجماعة بيد سلطة واحدة في الدولة. إن هذه السلطة تمثلت في شخص رئيس الدولة (الملك عادة)، يمارس هذه السلطة إما بمفرده، وإما يشاركه في ذلك ممثليه أو نوابه التابعين له، والذين يتصرفون باسمه وبعد الرجوع إليه.

وإذا كانت التغييرات السياسية، والإقتصادية، والإجتماعية التي عرفتها مجتمعات العالم قد جعلت من الصعب إن لم يكن من المستحيل الأخذ فقط بنظام المركزية الإدارية في ممارسة النشاط الإداري، إلا أن دول العالم ما زالت تأخذ ببعض تطبيقات هذا النظام.

**المبحث الثاني: صور المركزية الإدارية: تأخذ المركزية الإدارية في الواقع إحدى صورتين،**

**المطلب الأول: التركيز الإداري (La concentration administrative):**

إن التركيز الإداري هو الصورة الأولى لنظام المركزية الإدارية. فقد كان النشاط في الدولة محصوراً، كما أن نطاقه كان محدوداً، وبالتالي كان من السهل على الحكومة المركزية المتواجدة بالعاصمة أن تباشره دون أدنى مشاركة من هيئات أخرى في الدولة، سواء كانت هذه الهيئات إقليمية، أو كانت مصلحة. إن هذه الصورة لنظام المركزية الإدارية، تعني أن الوظيفة الإدارية في كلياتها وجزئياتها تكون مركزة في يد السلطات العليا في الدولة. فهذه وحدها هي التي تملك سلطة البت النهائي في كل المسائل الإدارية، بحيث لا تترك للموظفين التابعين لها بالإدارات والمصالح الحكومية، سواء بعاصمة البلاد، أو في مختلف أقاليم الدولة، سوى تنفيذ ما اتخذته السلطات العليا في الدولة. ومع ذلك يجب التأكيد على أن هؤلاء الموظفين المكلفين بتنفيذ ما قررته الحكومة المركزية، يتمتعون باختصاصات استثنائية، أو فنية، أو تحضيرية. إلا أن هذه الاختصاصات لا تنتقص في شيء من طبيعة التركيز الإداري، ما دام أن الأعمال التي يمارسونها من خلال تلك الاختصاصات لا تصل إلى درجة البت أو التقرير النهائي.

**المطلب الثاني: عدم التركيز الإداري أو المركزية المبسطة (La déconcentration):**

<sup>1</sup> دكتور محاضر أ تخصص القانون العام بكلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة تلمسان /رئيس فرقة بحث القانون الجنائي و الروابط الأسرية بمخبر القانون الخاص الأساسي .جامعة تلمسان . (email : [benoudadroit@yahoo.fr](mailto:benoudadroit@yahoo.fr))

يقصد بالمركزية المبسطة أن سلطة البت أو التقرير النهائي في المسائل الإدارية لا تكون حكرا على شاغلي الوظائف العليا في العاصمة كما هو الشأن بالنسبة للنظام السابق، بل تكون موزعة بين شاغلي الوظائف العليا في العاصمة، وممثلهم عبر الأقاليم (شاغلي الوظائف الدنيا في السلم الإداري). ومعنى ذلك أنه على الرغم من بقاء السلطة الإدارية في الدولة وحدة واحدة، إلا أن اختصاصات هذه السلطة تصبح موزعة بين أعضائها، حيث أن هناك أعضاء متواجدون بالعاصمة، وأعضاء متواجدون بالأقاليم المختلفة للدولة. فالسلطة الإدارية إذن في ظل هذه الصورة من النظام المركزي هي سلطة واحدة، لأن العلاقة التي تربط شاغلي الوظائف العليا في العاصمة، وممثلهم عبر الأقاليم هي علاقة تبعية وخضوع وليست علاقة استقلالية، كل ما في الأمر هو أن الوظيفة الإدارية أصبحت موزعة بين السلطة المركزية المتواجدة في العاصمة، و ممثلها المتواجدين عبر أقاليم الدولة.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن عدم التركيز الإداري بهذا المفهوم لا يخل بمبدأ تبعية المرؤوسين للاختصاصات المخولة لهم بمقتضى النصوص القانونية، أو بمقتضى التفويض، لأنهم يبقوا خاضعين لرقابة الحكومة المركزية.

إن عدم التركيز هذا له فوائد عديدة، تتمثل أهمها فيما يلي:

1- إنه يخفف العبء عن كاهل الوزير، وهذا من شأنه أن يسمح للوزير بالتفرغ لأهم المسائل الإدارية، وبالتالي يصدر فيها القرارات بعد تأن ودراسة متعمقة، ما دام أن نشاط الإدارة قد اتسع بشكل كبير في العصر الحالي.

2- إن عدم التركيز الإداري هو وسيلة هامة ليس فقط للحد من البطء والروتين الإداري، بل كذلك هو وسيلة للاقتصاد في النفقات التي تتطلبها العملية الإدارية، وكذلك للاقتصاد في الإجراءات.

3- أن توزيع الاختصاصات الإدارية على مختلف فروع الحكومة، ومختلف فروع الوزارات، والمصالح الوزارية، أو الأقاليم، يسمح بتنوع أساليب ممارستها طبقا لتنوع حاجيات كل إدارة أو إقليم، مما يتلاءم في الواقع مع الإعتبارات الفنية للإدارة.

4- وأخيرا تعتبر المركزية المبسطة، أو عدم التركيز الإداري، بمثابة خطوة مهمة نحو ديمقراطية الإدارة على المستوى المحلي. فهي تعتبر بمثابة خطوة ممهدة لنظام اللامركزية الإدارية، ذلك أن الانتقال إلى هذا الأسلوب الأخير يكون أكثر قبولا لدى السلطة، إذا ما تم من المركزية المبسطة عما إذا تم من التركيز الإداري. فمن المؤكد أن الحكومات تكون أكثر استعدادا للتنازل عن بعض اختصاصات الوالي للمجلس الشعبي البلدي أو الولائي، مما لو كان هذه الاختصاصات للوزير نفسه.

هذا وتجدر الإشارة، إلى أنه إذا كان هذا النظام يقوم على توزيع الوظيفة الإدارية بين شاغليها على مستوى العاصمة، وممثلهم عبر الأقاليم المختلفة للدولة، فإن هذا التوزيع يتم إما بقانون، وإما بموجب قرار بالتفويض. وإذا كان توزيع الوظيفة الإدارية بموجب قانون لا يثير إشكالات كبيرة، ما دام أن الأمر يتعلق بإرادة المشرع الذي منح صراحة المرؤوسين سلطة البت النهائي في بعض الأمور الإدارية الداخلة في اختصاصاتهم، ودون الرجوع في ذلك إلى الرئيس الإداري الأعلى، فإن توزيع الوظيفة الإدارية بموجب قرار التفويض يحتاج إلى شرح، وهو ما سوف نقوم به الآن.

#### أولا: المقصود بتفويض الاختصاصات الإدارية:

من المبادئ المسلم بها فقها وقضاء، مبدأ شخصية العمل بمعنى أن من أعطي اختصاصا معيناً بمقتضى النصوص القانونية، يجب عليه أن يقوم به هو بنفسه، باعتبار أن هذه الممارسة تمثل التزاما قانونيا ملقا على عاتقه، وليس حقا له، إن شاء قام به، وإن شاء تنازل عليه لغيره.

إلا أن التطبيق الجامد لهذا المبدأ قد يؤدي إلى إعاقة العمل الإداري، وطبعه بالانتمية والروتين، وبالتالي جعله غير متلائم مع الإتساع المتزايد لنشاط الإدارة في مختلف المجالات، و نظرا كذلك للاختصاصات العديدة التي يتمتع بها الرئيس الإداري. ومن هنا ظهر التفويض في الاختصاصات الإدارية كعنصر فعال من أجل التخفيف من حدة مبدأ شخصية العمل، إذ طبقا له، يكون لصاحب الاختصاص الأصلي (المفوض)، أن يتنازل عن ممارسة جزء من اختصاصاته لفائدة أحد مرؤوسيه (المفوض إليه)، وذلك استنادا إلى نص قانوني يسمح بذلك. فالتفويض إذن لا يجوز إلا إذا أجازته النصوص القانونية، كما أنه لا يتناول كل اختصاصات الأصل، وإلا اعتبر ذلك بمثابة تنازل من جانبه عن وظيفته، وهي مسألة

غير جائزة قانوناً. بل أكثر من ذلك، فإن التفويض يجب ألا يمتد إلى القرارات الكبرى التي يجب أن يحتفظ الرئيس الإداري فيها بسلطة البت النهائي كالقرارات المتعلقة برسم السياسة العامة للدولة، ورسم البرامج التخطيطية لتنمية الجهاز الإداري<sup>2</sup>.

**ولكن هل يجوز للأصيل أن يباشر الاختصاصات التي فوضها أثناء فترة التفويض ؟**

**ذهب فريق من الفقه** إلى الإجابة عن السؤال بالنفي، منهم الأستاذ سليمان محمد الطماوي. فحسب هؤلاء الفقهاء، إذا أراد الأصيل مباشرة الاختصاصات التي فوضها، يجب عليه قبل ذلك أن يقوم بإلغاء قرار التفويض إما كلياً أو جزئياً، كما يقوم بتبليغ هذا القرار الجديد إلى المفوض إليه، وبعد ذلك يباشر الاختصاصات التي فوضها (وألغى التفويض بشأنها).  
في حين ذهب فريق آخر - وهو الأولى بالإتباع - إلى وجوب التمييز بين الاعتبارات القانونية والاعتبارات العملية للتفويض:

**فطبقاً للاعتبارات القانونية :** والمتمثلة في أن العلاقة التي تربط الأصيل بالمفوض إليه هي العلاقة التي تربط الرئيس بمرؤوسه. فما دام أن المفوض إليه هو مرؤوس للمفوض، بإمكان هذا الأخير أن يباشر الاختصاصات التي فوضها أثناء فترة التفويض، إعمالاً للقواعد العامة التي تحكم النظام المركزي، والتي يجوز من خلالها للرئيس الإداري أن يباشر رقابته على مرؤوسيه (الإلغاء، السحب، الحلول) هذا من جهة. و من جهة أخرى، فإن المسؤولية في التفويض يتحملها الأصيل، أي المفوض وليس المفوض إليه، ومن هنا يجوز للأصيل أن يباشر اختصاصات المفوضة أثناء فترة التفويض.

**أما طبقاً للاعتبارات العملية :** فإن الغرض من التفويض هو تخفيف العبء عن الأصيل، وذلك حتى يتفرغ لأهم المسائل، ويتخذ فيها قراراته بعد دراسة متأنية، هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإن الغرض من التفويض هو خلق روح المبادرة لدى المرؤوسين، وتعويدهم على تحمل المسؤوليات، وبالتالي خلق روح المبادرة لديهم لتقوية الثقة في أنفسهم. ومن جهة ثالثة، لو سمحنا للأصيل بمباشرة الاختصاصات المفوضة أثناء فترة التفويض، فإن ذلك قد يترتب عليه تتضارب القرارات، وفي هذا مساس بمبدأ وحدة القيادة والأمر. وعليه لو تمسكنا بالإعتبارات العملية للتفويض لأمكن القول بأنه لا يجوز للأصيل أن يباشر الاختصاصات التي فوضها أثناء فترة التفويض.

ومن هنا يخلص أصحاب هذا الرأي على وجوب التوفيق بين الاعتبارات القانونية للتفويض، والإعتبارات العملية له، وعليه فإن الجواب الذي يقدمونه للسؤال المتعلق بمدى إمكانية ممارسة الأصيل للاختصاصات التي فوضها أثناء فترة التفويض تكون على الشكل التالي: إذا كان من حق الأصيل قانوناً ممارسة الاختصاص المفوضة، فإنه مع ذلك لا يلجأ إلى استعمال هذا الحق إلا في الحالات الاستثنائية المحضة تاركا الفرصة للمفوض إليه في مباشرة الاختصاصات المفوضة إليه.

**هذا وتجدر الإشارة إلى أن التفويض نوعان: تفويض الاختصاص ((délégation de compétence)**

**، وهو ما تكلمنا عليه لحد الآن، وتفويض التوقيع ((délégation de signature).**

فإذا كان يقصد بتفويض الاختصاص، تنازل الأصيل عن جزء من اختصاصاته لفائدة المرؤوس بمقتضى نصوص قانونية، فإن تفويض التوقيع يقصد به تنازل الأصيل عن عملية مادية هي مجرد التوقيع على القرارات باسم الأصيل.

وإذا كان هذان النوعان يشتركان في الشروط الواجب توافرها، لتحقيق كل منهما، والتي من بينها ضرورة استنادهما إلى نص قانوني، وأن يتم النشر أو الإعلان عنهما، فإنهما يختلفان من حيث النتائج التي تترتب على كل واحد منهما، وذلك على الشكل التالي.

<sup>2</sup> - فرسم السياسة العامة يتولاها في النظام الرئاسي رئيس الدولة، بوصفه مسؤولاً أمام الشعب. أما في النظام البرلماني، فإن مجلس الوزراء هو الذي يضع هذه السياسة العامة، باعتبار أن أعضاءه مسؤولون أمام البرلمان. ومن ثم لا يجوز لمجلس الوزراء أن يحتمي وراء مجالس استشارية، ولو كانت متخصصة، لنفي مسؤوليته. وكذا الحال في شأن كل الوزارة. فالوزير باعتباره الرئيس الإداري الأعلى للوزارة التي يتولاها، هو الذي يجب أن يصدر القرارات التي تتصل برسم السياسة العامة لوزارته، ووضع البرامج التخطيطية لتنمية إنتاجها.

1- في تفويض الاختصاص لا يباشر مبدئياً الأصيل الإختصاصات التي فوضها أثناء التفويض. أما في تفويض التوقيع فيجوز للأصيل أن يقوم هو الآخر بالتوقيع إلى جانب المفوض إليه.

2- إن تفويض السلطة يوجه إلى الشخص بصفته لا بذاته، فالأمر يتعلق بصفة الشخص، كتفويض الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وبالتالي لو تغير المفوض أو المفوض إليه، فإن التفويض يبقى قائماً. وعلى العكس من ذلك، فإن تفويض التوقيع يوجه إلى الشخص بذاته، أي باسمه. و يترتب على ذلك زوال التفويض إذا تغير أحد أطراف العلاقة فيه .

3- تنسب القرارات الصادرة في تفويض الإختصاص إلى المفوض إليه، وبالتالي فإنها تأخذ مرتبته (المفوض إليه) في السلم الإداري. أما القرارات الصادرة في تفويض التوقيع، فإنها تنسب إلى الأصيل، وبالتالي فإنها تأخذ مرتبته (الأصيل) في السلم الإداري.

### ثانياً: الحول (La substitution ou la suppléance):

يقصد بالحول انتقال جميع اختصاصات الأصيل في حالة قيام مانع يحول دون ممارسته لاختصاصاته، إلى موظف آخر بقوة القانون.

فالحول يفترض قيام مانع يمنع الأصيل من مباشرة الإختصاصات المنوطة به. والمانع قد يكون بصفة مؤقتة، كالعطلة، أو التوقف عن الخدمة في الوظيفة. وقد يكون المانع بصفة دائمة، كالتسريح من الوظيفة، أو الإحالة على التقاعد، أو الوفاة. والحول يتم بقوة القانون عند تحقق المانع، أي أن الشخص الذي سوف يمارس الإختصاصات التي كانت بيد الأصيل، يقوم بها مباشرة دون حاجة لصدور قرار بذلك. والأصل أن يكون الحول يكون كلياً، أي شاملاً لجميع الإختصاصات التي كان يمارسها الأصيل، إلا إذا وجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك، ففي هذه الحالة، يجب احترام النص القانوني.

### ثالثاً: الإنابة (L'intérim):

ويقصد به أن تصدر جهة قضائية قراراً بتعيين أحد الموظفين لممارسة اختصاصات موظف آخر تغيب لسبب من الأسباب عن مزاوله مهامه. فالإنابة تفرض ثلاثة أطراف هي: الطرف الأول وهو الأصيل الذي تغيب عن ممارسة مهامه. أما الطرف الثاني، فهو المنيب، أي الجهة التي أصدرت قرار الإنابة. وغالباً ما تكون هذه الجهة جهة رئاسية لكل من الأصيل والغائب. مع ملاحظة أن هذه الجهة، يجب عليها أن تستند عند إصدارها لقرار الإنابة إلى نص قانوني يسمح بذلك، أو إلى مبدأ من المبادئ العامة للقانون. أما الطرف الثالث، فهو النائب الذي صدر له قراراً لمباشرة اختصاصات الأصيل.

### المبحث الثالث : عناصر المركزية الادارية

تقوم المركزية الإدارية على ثلاثة أركان أو عناصر أو دعائم أساسية هي:

#### أولاً: هيمنة السلطة المركزية على الوظيفة الإدارية في الدولة :

ومعنى ذلك أن هذه السلطة –مهما تعددت فروعها وتنوعت هيئاتها- تبقى هي المتحكم الوحيد للوظيفة الإدارية في الدولة. فتلك الهيئات أو الفروع الإدارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية التي تصفي عليها استقلالاً عن شخصية تلك الهيئة المهيمنة على شؤون الإدارة، بل تبقى خاضعة لأوامرها، وتابعة لها. ومن مظاهر هذه الهيمنة ما يلي:

أ-تركيز سلطة اتخاذ القرار في يد أعضاء السلطة أو الحكومة المركزية: أي أن سلطة التقرير والبت النهائي في المسائل الإدارية ينفرد بها أعضاء الحكومة المركزية. ولا ينتقص من ذلك، أن يتولى إعداد أو تحضير تلك المسائل الإدارية فنيون تابعون لهذه السلطة، ويباشر تنفيذها موظفون آخرون، ذلك أن اتخاذ القرار وهو الأهم ما زال مركزاً بيد الرئيس الإداري.

حقيقة أن عدم التركيز الإداري يخول الرؤساء الإداريين التابعين للرئيس الإداري الأعلى سلطة اتخاذ قرارات نهائية في بعض الأمور، إلا أن الرقابة الرئاسية التي يباشرها هذا الأخير، وما يترتب عليها من إمكانية إلغاء أو تعديل أو سحب تلك القرارات –إذا توفرت الشروط القانونية لذلك- كفيلة بتأكيد الهيمنة التي نحن بصدددها.

ب-احتكار السلطة المركزية لتعيين الموظفين التابعين لها سواء بالعاصمة أو بالأقاليم: وعلى ذلك يستبعد النظام المركزي كلية قيام الجماعات المحلية بتعيين الموظفين، أو أن يتم انتخاب الموظفين من قبل سكان الأقاليم التابعة للدولة. فالحكومة المركزية هي التي تنفرد بمثل هذا التعيين، وذلك عن طريق مسابقات، أو عن أي طريق آخر.

### **ثانيا: التدرج التبعي للموظفين وللوظائف الإدارية ( La hiérarchie administrative ) :**

وهو ما يطلق عليه بالسلم الإداري، أي تدرج الموظفين على مستوى الدولة تدرجا تصاعديا، بحيث تكون كل مجموعة من الموظفين تابعة للموظف أو الموظفين الأعلى منهم في الدرجة، وهؤلاء بدورهم يخضعون لتبعية من هم في درجة أعلى منهم، وهكذا إلى أن نصل إلى الرئيس الإداري الأعلى في الدولة، وهو رئيس الدولة في النظام الرئاسي، والوزير في النظام البرلماني .

### **ثالثا: الرقابة الرئاسية (Le pouvoir hiérarchique) :**

ويطلق عليها البعض تسمية السلطة الرئاسية. إلا أن هذا الإصطلاح الأخير لا يعني أنها حق شخصي لمصاحب للوظيفة، يباشره الرؤساء دون قيود أو حدود، بل على العكس من ذلك، فإن هذه السلطة ما هي إلا نوع من الإختصاصات تبين النصوص القانونية مداها، وكيفية ممارستها. لذلك يخضع الرؤساء الإداريون في مباشرتهم لتلك الإختصاصات للمسؤولية الإدارية أمام رؤسائهم الإداريين، أو للمسؤولية القضائية، وذلك حتى نصل إلى الوزير في النظام البرلماني، والذي سيكون مسؤولا سياسيا أمام البرلمان، بل وقضائيا عن أعمال وزارته، أو رئيس الدولة في النظام الرئاسي، الذي وإن لم يكن مسؤولا سياسيا، إلا أنه مسؤول قضائيا. ومن هنا يجب أن تمارس هذه الرقابة في حدود النصوص القانونية، بحيث يجب أن يكون من بين أغراضها هو ابتغاء المصلحة العامة.

وهذه تأخذ الرقابة الرئاسية إحدى مظهرين، وذلك على الشكل التالي:

#### **المظهر الأول : الرقابة على الأشخاص:**

تتمثل هذه الرقابة في مجموعة من الإختصاصات التي يباشرها الرئيس الإداري تجاه مرؤوسيه، وذلك فيما يتعلق بتعيينهم، وترقيتهم، ونقلهم، وتأديبهم... هذا وتجدر الإشارة إلى أن مثل هذه الإختصاصات أصبحت في الوقت الحالي منظمة بنصوص قانونية متعددة، وم حاطة في نفس الوقت بضمانات عديدة من شأنها الحيلولة دون تعسف السلطة المركزية في استعمالها. فالتعيين في الوظائف العامة أصبح يخضع لشروط صارمة، بحيث ليس بالإمكان توظيف الأشخاص مباشرة إلا في حالات نادرة، بل إن القاعدة العامة في التوظيف حاليا هي ضرورة إجراء مسابقة، أو امتحان، ومن هنا لم يعد يتمتع الرئيس الإداري بسلطة تقديرية مطلقة في التعيين في الوظائف العامة. ونفس الشيء يمكن قوله بالنسبة للترقيات، إذ أصبح لها قواعد ثابتة، بحيث لا يستطيع الرئيس الإداري مخالفتها، وإلا يكون قد ارتكب عمل غير مشروع يعرضه لتحمل المسؤولية، سواء الإدارية أو القضائية. أما التأديب، فلقد أصبح محاطا بضمانات عديدة، من شأنها ضمان الحيطة والنزاهة.

ومن هنا يمكن القول بأن الرقابة على أشخاص المرؤوسين أصبحت من الناحية العملية مقيدة ومحاطة بضمانات، لدرجة تنعدم معها السلطة التقديرية للرؤساء الإداريين.

#### **المظهر الثاني : الرقابة على أعمال المرؤوسين:**

تتضمن هذه الرقابة صورتين: فقد تكون سابقة على ممارسة هذه الأعمال، وتأخذ في هذه الحالة أسلوب التوجيه والنصح والإرشاد. وقد تكون تالية على ممارسة تلك الأعمال، وذلك من أجل التحقق من مطابقتها للنصوص القانونية.

#### **1- الرقابة السابقة على أعمال المرؤوسين:**

تتمثل هذه الرقابة -كما رأينا- في سلطة التوجيه والنصح، وذلك بقصد تدريب الموظفين على شؤون أعمالهم، وإعانتهم على فهم النصوص القانونية. وفي هذا الصدد فإن هذه الرقابة تكون في شكل شكل تعليمات أو أوامر أو منشورات.

إن هذه الرقابة قد تكون موجهة إلى موظف معين، سواء كانت شفاهة أو كتابية، كما قد تكون موجهة إلى طائفة غير محددة من الموظفين، وفي هذه الحالة فإنها تأخذ دائما شكلا كتابيا.

ومن المستقر عليه في فقه القانون العام أن مثل هذه التوجيهات ما هي إلا إجراءات إدارية داخلية، أي أنها لا تعد كقاعدة قرارات إدارية قابلة للطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة. وعلى ذلك، فلا يلتزم بها سوى الموظفين الذين وجهت إليهم، والذين يلتزمون من المفروض بإطاعتها، وإلا تعرضوا للمسؤولية التأديبية. إلا أن السؤال الذي يجب طرحه في هذا الصدد يتمثل في معرفة ما مدى طاعة المرؤوس للأوامر الصادرة إليه من الرئيس؟ بمعنى هل يلتزم الموظفون بإطاعة تلك الأوامر همها كانت، أي سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة؟

لا بد أن نميز هنا بين فرضين: الفرض الأول يتمثل في الأوامر المشروعة الصادرة من الرئيس الإداري، أما الفرض الثاني فيتعلق بالأوامر غير المشروعة الصادرة من الرئيس الإداري.

**الفرض الأول:** وفيه تكون الأوامر والتوجيهات الصادرة من الرئيس الإداري للمرؤوس مشروعة: ففي مثل هذه الحالة يجب على المرؤوس أن يقوم بتنفيذ تلك الأوامر والتوجيهات، ذلك أن السلطة الرئاسية في مظاهرها المختلفة يمارسها من المفروض رؤساء لهم من الخبرة والأقدمية ما يجعلهم أكثر دراية لحاجات العمل الإداري، بل أكثر من ذلك، فإن الرئيس الإداري هو المسؤول الأول عن سير العمل الإداري في الهيئة التي يشرف عليها. لذلك فإن إطاعة الأوامر والتعليمات في هذه الحالة أمر تملبه طبائع الأمور.

**الفرض الثاني:** وفيه تكون الأوامر والتوجيهات الصادرة من الرئيس الإداري غير مشروعة: هنا اختلف الفقه في الجواب على هذا السؤال :

**فلقد ذهب رأي إلى القول بأن المرؤوس غير ملزم باحترام تلك الأوامر والتعليمات، لأنه مطالب أولاً باحترام القانون، ومراعاة أحكامه. والقول بغير ذلك، معناه الخروج على أحكام المشروعية، هذا المبدأ الذي يجب أن يعمل في إطاره كل من الرئيس والمرؤوس.**

إلا أن هذا الرأي يترتب عليه، أنه بإعطائه للمرؤوس سلطة تقدير مدى مشروعية الأوامر والتوجيهات الصادرة إليه من رئيسه الإداري، فإن ذلك من شأنه إعاقة الأعمال الإدارية ذلك أن المرؤوس من أجل التهرب من القيام بالأعباء الملقاة عليه، سوف يحتج بأن الأمر الصادر إليه هو أمر غير مشروع، وفي هذا مساس بمبدأ سير الأعمال الإدارية بانتظام واضطراب.

**ولقد ذهب رأي آخر إلى القول بعكس ذلك، إذ اعتبر بأن المرؤوس عليه أن ينفذ الأوامر والتوجيهات الصادرة إليه من رئيسه الإداري مهما كان الأمر، ودون البحث فيما إذا كانت مشروعة أو غير مشروعة، ما دام أن العلاقة التي تربط الرئيس بالمرؤوس هي علاقة تبعية وخضوع.**

إلا أن هذا الرأي يؤخذ عليه إهمال لشخصية المرؤوس بحيث يتحول إلى شبه آلة تنفذ الأوامر فقط. وأخيراً هناك رأي ثالث يتوسط الرأيين السابقين، وهو الأولى بالاتباع. ومؤدى لهذا الرأي الأخير هو أنه إذا كانت طاعة الأوامر والتوجيهات من حيث الأصل واجبة على المرؤوس، حتى ولو كانت غير مشروعة، وذلك حفاظاً على السير الحسن للمرفق العام، إلا أن الإلتزام بتنفيذها مقيد من ناحية أخرى، بالأى يكون وجه عدم المشروعية واضحاً أو ظاهراً، وبالأى يترتب على التنفيذ إلحاق أضرار جسيمة بالمصلحة العامة.

وعلى ذلك، يجب على الموظف العام الذي يرى بأن الأوامر والتوجيهات الموجهة إليه غير مشروعة، وأن عدم مشروعيتها واضحة، أن ينبه مصدر تلك الأوامر والتوجيهات بذلك. ومعنى ذلك أن مجرد صدور أمر من الرئيس إلى المرؤوس حتى ولو كان ذلك الأمر كتابياً، لا يعفي المرؤوس من تحمل مسؤولية التنفيذ (المسؤولية الإدارية). ففي مثل هذه الحالات بإمكان السلطات الإدارية المختصة أن توقع على المرؤوس عقوبات تأديبية. ويزداد الوضع خطورة بالنسبة للمرؤوس، إذا كانت عملية التنفيذ تشكل جريمة جنائية. (المسؤولية الجزائية).

هذا فيما يتعلق بالمسؤوليتين الإدارية والجزائية. أما فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية، فإن الأحكام السابقة تنطبق، ما دام أن تنفيذ المرؤوس لأوامر غير مشروعة بدرجة واضحة، يعتبر خطأ شخصياً يترتب عليه تحميله لمسؤولية الأضرار التي لحقت بالغير من جراء التنفيذ.

**هذا وتجدر الإشارة على أن المشرع الجزائري قد أخذ بهذا الرأي الأخير. فلقد نصت المادة 129 من القانون المدني على ما يلي: " لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصياً عن أفعالهم**

التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم. " ومعنى ذلك أن هناك أوامر تكون فيها الطاعة واجبة، وأوامر لا تكون الطاعة فيها واجبة. وواضح أن الأوامر التي تكون الطاعة فيها غير واجبة، هي الأوامر التي يكون وجه عدم المشروعية فيها واضحا.

ولقد أكد المشرع الجزائري على هذا الرأي في المادة 31 من القانون الأساسي العام للوظيفة العامة (الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، الجريدة الرسمية رقم 46 الصادرة في 16 جويلية 2006). فلقد نصت هذه المادة على ما يلي: " إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من الغير، بسبب خطأ في الخدمة، وجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلا عن المهام الموكولة له".

إن هذه المادة تقيم التمييز المعروف في القانون الإداري بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي فيما يتعلق بتحمل المسؤولية المدنية عن الأضرار المترتبة عن الخطأين. فالإدارة هي التي تتحمل تعويض الأضرار المترتبة على ارتكاب الموظف لخطأ مرفقي. أما إذا ارتكب الموظف خطأ شخصي – كأن يقوم بتنفيذ أوامر، عدم المشروعية فيها واضح- فإنه هو الذي يتحمل مسؤولية تعويض الأضرار المترتبة على ذلك.

## 2- الرقابة اللاحقة على أعمال الموظفين:

تتمثل هذه الرقابة في حق الرئيس الإداري في إقرار أعمال مرؤوسيه، أو التصديق عليها، أو القيام بتعديلها، أو إلغائها، أو سحبها أو الحلول محاهم في القيام بها.

### أ- إقرار عمل المرؤوس:

إن هذا الإقرار قد يكون صريحا، وذلك إذا ما تطلبه المشرع صراحة. وفي هذه الحالة لا يصبح عمل المرؤوس نهائيا إلا بعد قيام الرئيس الإداري بإقراره. أما إذا رفض الرئيس إقرار ذلك والعمل، فإن هذا الأخير لا يصبح نهائيا مهما طال الزمن. وقد يكون الإقرار ضمنيا. ومعناه أنه إذا مضت مدة معينة – تحددها النصوص القانونية- دون اعتراض الرئيس على أعمال المرؤوس، فإنه يستفاد ضمنا بأنه أقر تلك الأعمال، وأصبحت بالتالي نهائية. عن الإقرار الضمني معناه بطريقة أخرى، أن حق الرئيس في الإقرار ينقلب إلى مجرد حق اعتراض على أعمال المرؤوس خلال مدة معينة.

**ب- تتمثل الرقابة اللاحقة أيضا في:** حق الرئيس الإداري في إلغاء وسحب قرارات المرؤوس، أو تعديل آثارها كلية أو جزئيا، وأخيرا الحلول محلهم في القيام بها.

إن هذه الرقابة يمارسها الرئيس الإداري إما تلقائيا، وإما بناء على تظلم رفعه الأشخاص المتضررين من الأعمال التي قام بها المرؤوس. كما أن هذه الرقابة تتم سواء بسبب عدم مشروعية أعمال المرؤوس، أو بسبب عدم ملاءمتها لسير العمل الإداري حتى ولو كانت مشروعة.

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه هناك فرق بين الإلغاء وبين السحب. فالإلغاء يؤدي إلى زوال أثر العمل الإداري الملغى بأثر مباشر. أي أن آثار العمل الملغى تبدأ من يوم صدور قرار الإلغاء، أما الأمور السابقة فتعتبر صحيحة. أما السحب فيمتد بأثر رجعي، أي أنه لا يعتد بالآثار التي رتبها القرار الذي تم سحبه.

**ويجب أن نميز في هذا الصدد بين إلغاء أو سحب القرارات المشروعة، والقرارات غير المشروعة.** فإذا تعلق الأمر بالقرارات المشروعة، فإنه لا يجوز إلغاؤها أو سحبها إذا رتبت حقوقا مكتسبة. أما إذا تعلق الأمر بالقرارات غير المشروعة، فيجب أن نميز بين عدم المشروعية البسيطة وعدم المشروعية الجسيمة. فإذا تعلق الأمر بعدم المشروعية البسيطة، فإنه يجوز للرئيس الإداري أن يقوم بإلغائها أو سحبها، ولكن يجب أن يتم ذلك قبل أن يترتب عليها حقوقا مكتسبة، لأنه لو مضت عليها مواعيد الطعن القضائية، ولم يقم الرئيس الإداري بإلغائها أو سحبها خلال تلك المواعيد، فإن تلك القرارات تتحصن، أي تصبح بمثابة قرارات مشروعة، وترتب حقوقا مكتسبة، وبالتالي لا يجوز المساس بها، سواء بالطريق الإداري أو بالطريق القضائي. أما إذا تعلق الأمر بعدم المشروعية الجسيمة، فإنه يجوز للرئيس الإداري أن يقوم بإلغائها أو سحبها، متى تأكد من ذلك، ومهما طال عليها الزمن، لأن القرارات المشوية بعدم المشروعية الجسيمة هي قرارات منعدمة (تتعلق عادة بقرارات صدرت بناء على غش أو تزوير)، بحيث لا يترتب عليها أبدا حقوق مكتسبة، وبالتالي فإن إلغائها أو سحبها غير مقيد بمدة معينة.

ومما تجدر الإشارة إليه في الأخير أن الرقابة الرئاسية في النظام المركزي تعتبر قاعدة عامة، وليست استثناء، أي أنها تنقرر سواء أشارت إليها النصوص أو لم تشر إليها. ويترتب على ذلك أن هذه الرقابة لا تنقيد إلا بنص خاص، وفي حدود ذلك النص. وعلى ذلك إذا أعطى النص للمرؤوس اختصاصا يباشره بصفة نهائية، ودون إخضاعه للرقابة الرئاسية، فإنه لا يجوز في هذه الحالة لرئيسه الإداري أن يعقب عليه، أي أنه لا يملك بصدده الأعمال حق الإلغاء أو السحب، أو التعديل، أو الحل محلها لأدائها.

أما إذا أخضعت النصوص الأعمال التي يقوم بها المرؤوس للرقابة الرئاسية، فإنه لا يجوز للرئيس الإداري أن يباشر هذه الرقابة، إلا بعد إتمام المرؤوس لتلك الأعمال.

### **الفصل الثاني: اللامركزية الإدارية.**

إن الحديث عن المركزية الإدارية يتطلب أولاً تحديد مفهومها (المبحث الأول)، كما يتطلب كذلك التمييز بينها وبين بعض الأفكار المشابهة لها (المبحث الثاني). وبعد الإنتهاء من ذلك، يجب التعرف على الصور المختلفة للامركزية الإدارية (المبحث الثالث)، وأخيراً العناصر المكونة لها (المبحث الرابع).

### **المبحث الأول: تعريف اللامركزية الإدارية**

على خلاف المركزية الإدارية، يقصد باللامركزية الإدارية، توزيع الوظيفة الإدارية في الدولة بين الحكومة المركزية، وهيئات مستقلة، إقليمية كانت أم مصلحية، تباشر وظيفتها تحت رقابة الدولة. إن اللامركزية الإدارية بهذا المفهوم، لم تظهر إلا بعد ظهور وانتشار المبادئ والأفكار الديمقراطية، ونتيجة للتقدم التقني والعلمي والصناعي، وما ترتب على ذلك من تغيرات هامة في النواحي السياسية والإقتصادية والإجتماعية، بحيث أصبحت الدولة الحديثة مثقلة بالتزاماتها تجاه الأفراد. كل هذه الظروف جعلت من الصعب على السلطة المركزية أن تجمع بين يديها مقاليد الأمور. ومن هنا بدأ التفكير في نقل بعض الأنشطة والإختصاصات إلى هيئات إقليمية أو مصلحية، تباشر تلك الإختصاصات استقلالاً عن الدولة، وعلى نحو يسمح بإشراك أفراد الأقاليم المختلفة للدولة في تسيير شؤونهم بأنفسهم.

### **المبحث الثاني: عناصر اللامركزية الإدارية**

حتى تتحقق اللامركزية الإدارية في صورتها الإقليمية أو المصلحية، لا بد أن تتوفر ثلاثة أركان هي وجود مصالح ذاتية متميزة (المطلب الأول)، ووجود هيئات مستقلة لإدارة المصالح الذاتية (المطلب الثاني)، ووجود رقابة إدارية على الهيئات التي تدير المصالح الذاتية (المطلب الثالث).

### **المطلب الأول: وجود مصالح ذاتية متميزة:**

أي أن هناك مصالح متميزة عن المصالح الوطنية. إن وجود مثل هذه المصالح الذاتية، أو المشتركة هو الذي يبرر منح الهيئات اللامركزية الإستقلال الكافي لمباشرة أعمالها بقصد تحقيق المصلحة المحلية، ودون الإعتماد على السلطة المركزية. على أن هذا لا يعني تخلي السلطة المركزية عن القيام بدورها في إشباع الحاجيات العامة. فالدولة ما زالت تحتفظ لنفسها بإدارة المشاريع ذات المصالح الحيوية لكافة أفراد الدولة.

إن القول بأن هناك مصالح محلية، أو مصالح ذاتية متميزة يعني بأن هناك نوعين من المصالح: مصالح ذاتية أو محلية، ومصالح وطنية. إلا أن السؤال الذي يجب طرحه الآن يتمثل في معرفة كيفية تحديد ما يعد من المصالح الوطنية التي يترك أمر إدارتها للسلطة المركزية، وما يعد من المصالح الذاتية، أو المحلية، فيترك أمر إدارتها للهيئات المحلية؟

يصعب في الواقع وضع معيار دقيق، نستطيع من خلاله التمييز بين المصالح الوطنية والمصالح المحلية، وذلك للإعتبارات التالية:

1- صعوبة التفرقة أحيانا بين ما يعد من المصالح المحلية، وما يعد من المصالح الوطنية، ذلك أن التطور الذي أصبح يعرفه المجتمع في المجالات الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، أدى إلى وجود تداخل بين المصالح في الدولة، بحيث يصعب الفصل التام بين المصالح الوطنية والمصالح المحلية. فمثلا المستشفى

المتواجد في منطقة معينة، إذا كان يحقق مصلحة محلية لسكان تلك المنطقة، فإنه يحقق في نفس الوقت مصلحة وطنية، لأنه ليس مفتوحاً فقط لسكان الهيئة المحلية، بل لكل من قصده من سكان الوطن.

2- قد يتم تنظيم مرفق معين في صورة مرفق محلي، وذلك لكون هذا النشاط من الأنشطة التي تهم سكان الهيئة المحلية بالدرجة الأولى، ثم يكتسب هذا النشاط بمرور الوقت صفة أعم وأشمل بحيث تبدو أهميته وفائدته الوطنية، ومن هنا يتم إدارته بواسطة مرفق وطني.

لذلك وللأسباب السابقة، يترك أمر تحديد ما يعد من المصالح الوطنية، وما يعد من المصالح المحلية للمشرع.

### **المطلب الثاني: وجود هيئات مستقلة لإدارة المصالح الذاتية أو المحلية**

من الأمور المستقر عليها، أنه لا قيام للنظام المركزي دون أن يتوفر للهيئات المحلية القدر الكافي من من الإستقلال في مواجهة السلطة المركزية. وإذا كان تمتع تلك الهيئات بالشخصية المعنوية يعد من الدعائم الرئيسية لاستقلالها، فإن مثل هذا الإستقلال قد يكون ناقصاً إذا ما ترك للسلطة المركزية مسألة تعيين وعزل أعضاء المجالس المحلية.

ومن هنا كان من الضروري في رأي الكثير من الفقهاء أن يتم اختيار أعضاء المجالس المحلية عن طريق الإنتخاب. فهذه الوسيلة، فوق اعتبارها بمثابة مسألة تقوي من استقلال الهيئات المحلية، فإنها تساعد كذلك على تقوية المبادئ الديمقراطية، ما دام أنها تسمح لمواطني الهيئات المحلية في إدارة شؤونهم عن طريق اختيار ممثليهم على المستوى المحلي (أولاً). ومع ذلك هناك فريق آخر من الفقه من اعتبر بأن الإنتخاب لا يعد شرطاً ضرورياً لتحقيق استقلال الهيئات المحلية (ثانياً).

### **المطلب الثالث: الرقابة (أو الوصاية) على الهيئات اللامركزية**

إذا كان الأصل هو استقلال الهيئات اللامركزية في مباشرة نشاطها، وذلك كنتيجة طبيعية لتمتعها بالشخصية المعنوية، فإن هذا الإستقلال ليس مطلقاً. فالهيئات اللامركزية إنما تباشر أعمالاً تدخل أصلاً في اختصاص السلطة المركزية. وإذا كانت هذه الأخيرة -نتيجة لاتساع نشاطها في العصر الحديث- قد تنازلت عن بعض أعمالها لفائدة هيئات لامركزية، فإن ذلك لا يخل بحقها في مباشرة نوع من الرقابة على أعمال و نشاط هذه الهيئات.

وحق الرقابة بوجه عام، والرقابة على الهيئات اللامركزية بوجه خاص، أصبح من الحقوق المستقرة والمعترف بها. فلا يوجد أي نظام في العالم مهما كانت الفلسفة التي يقوم عليها، ينكر حق السلطة المركزية في القيام برقابة الهيئات اللامركزية.

### **أولاً: تحديد فكرة الرقابة وأهدافها :**

لتوضيح فكرة الرقابة على الهيئات اللامركزية، سوف نقوم بتحديد أهداف هذه الرقابة، والفارق بينها وبين السلطة الرئاسية. على أننا سوف نبدأ بمناقشة الإصطلاح الذي يستخدمه الفقه عادة عند الحديث على هذه الفكرة، أي اصطلاح "الوصاية الإدارية"

**أوصاية أم رقابة:**

يستخدم لفظ "الرقابة" في الأصل للدلالة على ما تباشره سلطة عليا من إشراف على أعمال وموظفي سلطة أدنى منها. وهو بذلك يصلح لتكييف علاقة الخضوع التي تربط السلطات الإدارية العليا، بالسلطات الأدنى منها في إطار النظام المركزي، وكذلك العلاقة التي تقوم بين السلطة المركزية، والهيئات المحلية في إطار النظام اللامركزي.

ومع ذلك فلقد جرت العادة لدى معظم الفقهاء على استعمال اصطلاح "الوصاية الإدارية" للدلالة على الرقابة التي تباشرها السلطة المركزية على الهيئات اللامركزية، واصطلاح "الرقابة أو السلطة الرئاسية" للدلالة على ما يباشره الرئيس الإداري من سلطات في مواجهة الموظفين التابعين له مباشرة.

والحقيقة أن مصطلح "الوصايا" هو من المصطلحات المستخدمة في القانون الخاص ويرجع تقريرها إلى نقص في أهلية الشخص الخاضع لها.

إلا أن الوصاية التي تمارسها السلطة المركزية على البلدية أو الولاية لا ترجع إلى نقص في أهلية هذه الهيئات. فالبلدية والولاية، هي شخص كامل الأهلية. وبالإضافة إلى ذلك، إذا كان الهدف من

الوصاية في القانون الخاص، هو حماية مصلح الشخص الخاضع لها، فإن الهدف من الوصاية الإدارية ليس هو -على وجه التحديد- حماية مصالح الهيئات اللامركزية، وإنما حماية المصلحة العامة.

وأمام هذا الخلاف الجوهرى بين الوصاية الإدارية والوصاية في القانون الخاص، فقد نادى بعض الفقهاء بضرورة عدم استخدام لفظ الوصاية في القانون الإدارى للدلالة على الرقابة التي تباشرها السلطة المركزية على الهيئات اللامركزية.

والحقيقة، وإن كنا لا نعتز -من حيث المبدأ- على استعمال لفظ الوصاية في القانون الإدارى، بشرط أن يكون للوصاية مفهوماً مختلفاً عن مفهومها في القانون الخاص، إلا أننا لا نجد مبرراً أو ضرورة للبحث عن مصطلح آخر متميز عن مصطلح الرقابة للدلالة على علاقة الخضوع التي تربط السلطة المركزية والهيئات المحلية.

فبالخلاف بين نوعي الرقابة هو خلاف في المضمون والجوهر، وليس خلافاً في التسمية فقط. وعلى ذلك نفضل استعمال مصطلح الرقابة على الهيئات اللامركزية للدلالة على الرقابة التي تقوم بها السلطة المركزية على الهيئات اللامركزية، ومصطلح الرقابة الرئاسية للدلالة على ما يقوم به الرئيس الإدارى من رقابة تجاه المرؤوس.

وإذا كان هناك ضرورة لاستخدام مصطلح الوصاية في القانون الإدارى، فإنه -على عكس المتبع الآن- يجب استخدامه للدلالة على الرقابة التي يمارسها الرئيس على المرؤوس، وليس للدلالة على الرقابة التي تمارسها السلطة المركزية على الهيئات اللامركزية. فالوصاية لا تعني الرقابة فقط، بل تعني كذلك الطول محل الخاضع للوصاية. وإذا كان هذا الحق معترف به للرئيس الإدارى في مواجهة المرؤوس، فإن السلطة المركزية لا تتمتع بهذا الحق -كقاعدة- تجاه الهيئات المحلية.

#### ب- أهداف الرقابة على الهيئات اللامركزية:

رأينا فيما سبق أن الإستقلال الممنوح للهيئات اللامركزية هو استقلال نسبي. ومعنى ذلك أن هذا الإستقلال لا يمنع السلطة المركزية من مباشرة رقابتها على نشاط هذه الهيئات. فوجود الرقابة أمر تقتضيه ضرورة التنسيق بين نشاط السلطة المركزية، ونشاط الهيئات اللامركزية. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الرقابة على الهيئات اللامركزية هي وسيلة تحمي وحدة الدولة، دون أن يضحى بأهداف الإدارة المحلية في الديمقراطية، وحسن إدارة المرافق المحلية.

على أن الهيئات اللامركزية إذا كانت تقوم أساساً على تمثيل مصالح إقليم معين، إلا أنها مطالبة في نفس الوقت أن تتوخى في عملها تحقيق المصلحة العامة للدولة، وأن تعمل في حدود ما رسمته لها النصوص القانونية. وعلى هذا الأساس يتعين على الهيئات اللامركزية أن تعمل في إطار مبدأ المشروعية. وجدير بالذكر أن الرقابة التي تمارسها السلطة المركزية على الهيئات المحلية، لا تنقرر في جميع صورها إلا بمقتضى نصوص قانونية، وبالتالي فإن سلطة الرقابة التي تتمتع بها السلطة المركزية يجب أن تقتيد بالحدود التي رسمتها النصوص القانونية، وألا تتعدى الأهداف والقيود التي وضعتها النصوص القانونية.

**ثانياً: وسائل الرقابة على الهيئات اللامركزية :** تتنوع وسائل الرقابة على الهيئات اللامركزية، وذلك بحسب موضوع الرقابة. فهذه الأخيرة إما أن تمارس على أعمال الهيئات اللامركزية، وإما أن تمارس على أشخاص هذه الهيئات.

#### 1- وسائل الرقابة على الأعمال : وتتمثل في :

**أ- الترخيص أو الإذن :** قد يستلزم المشرع ضرورة الحصول على ترخيص أو إذن من جانب السلطة المركزية، بخصوص مشاريع القرارات التي تعدها الهيئات اللامركزية. والترخيص أو الإذن يكون قبل إصدار القرار، لذلك فهو من قبيل الرقابة السابقة. ويهدف المشرع من وراء ذلك هو إعطاء السلطة المركزية الفرصة للتحقق من مدى احترام الهيئات اللامركزية لمبدأ المشروعية.

ويجب أن يصدر الإذن أو الترخيص من السلطة المختصة قبل إصدار أو اتخاذ العمل، وإلا كان العمل باطلاً، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. على أن التصريح أو الإذن يجب أن يكون صريحاً، على أنه

يجوز أن يكون معلقا على شرط، وفي هذه الحالة بإمكان الهيئة اللامركزية أن ترفض الشروط الواردة في الإذن، وذلك نظرا لتمتعها بالإستقلالية.

**ب- التصديق :** هو نوع من الرقابة اللاحقة يتضمن الأمر بتنفيذ القرار الذي اتخذته الهيئة اللامركزية. وإذا كان الترخيص أو الإذن يجب أن يكون صريحا وسابقا على القيام بالعمل، فإن التصديق على العكس من ذلك هو إجراء لاحق على اتخاذ القرار. وقد يكون صريحا، أي لا بد من الموافقة الصريحة للسلطة المركزية. كما يمكن أن يكون التصديق ضمنيا، ويتحقق ذلك بعد مضي المدة التي حددها النص للتصديق، وذلك رغم سكوت السلطة المركزية .

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه هناك حالات يشترط فيها المشرع ضرورة التصديق على القرار من أكثر من وزير. وفي هذه الحالة لا بد من الحصول على التصديق من كل الوزراء، وفي حالة عدم موافقة أحدهم على القرار، فإن ذلك يعد ذلك بمثابة رفض للتصديق.

ومن المستقر عليه أن الهيئة اللامركزية غير ملزمة بتنفيذ تصرفاتها أو قراراتها بعد التصديق عليها من جهة الرقابة، إذ يجوز لها الرجوع فيها، أو تعديلها، وفي هذه الحالة يتعين عليها أن تتحصل على تصديق من جهة الرقابة على التعديل حتى يكون القرار نافذا.

**ج- الإلغاء :** قد تكون القرارات الصادرة من الهيئة اللامركزية غير مشروعة، أو تنطوي على مساس بالمصالح العليا للدولة. وفي هذه الحالات، يحق لجهة الرقابة أن تقوم بإلغائها. والقاعدة هنا أنه لا يجوز لجهة الرقابة أن تلغي بعض أجزاء القرار وتبقي على الجزء الآخر، لأن ذلك يعد من قبل تعديل القرار، وهو ما لا تملكه جهة الرقابة.

**د-الحلول :** وهو من أهم وأخطر أنواع الرقابة التي قد تلجأ إليها جهة الرقابة، لذلك فإنه لا يتقرر إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحالات المنصوص عليها قانونا.

ومن المستقر عليه -ما لم ينص القانون على خلاف ذلك- أن جهة الرقابة لا يحق لها الحلول محل الهيئات اللامركزية إلا إذا امتنعت هذه الأخيرة عن مباشرة تصرف أو اتخاذ قرار يفرضه عليها القانون. فحق الحلول لا يتقرر إلا إذا كان اختصاص الهيئة اللامركزية مقيدا. كما يشترط أن تقوم جهة الرقابة بتبني الهيئة اللامركزية بضرورة اتخاذ القرار، أو مباشرة التصرف الذي يقرصه عليها القانون، وأن يثبت بقاء الوضع على حاله.

## **2- وسائل الرقابة على الأشخاص :** وتتمثل هذه الوسائل فيما يلي:

**أ-التعيين :** بإمكان السلطة المركزية أن تعين بعض الأشخاص في الهيئات اللامركزية وذلك ضمانا لحقها في الرقابة، وحرصا منه كذلك على تجنب عيوب الانتخاب التي قد يترتب عليها حصول أشخاص غير أكفاء على مقاعد في المجالس الشعبية المحلية. على أن أهم الأشخاص الذين تملك السلطة المركزية تعيينهم في الجزائر هم الوالي، ورئيس الدائرة.

وجدير بالذكر أن حق السلطة المركزية في التعيين يجب أن يقتصر على بعض أعضاء الهيئة اللامركزية، وذلك ضمانا لاستقلاليتها.

**ب-توقيع الجزاءات التأديبية :** يجوز لسلطة المركزية أن توقع عقوبات تأديبية على أعضاء المجالس الشعبية. ولا غرابة في ممارسة هذا الحق على الأشخاص الذين قامت بتعيينهم، فما دام أنها هي التي قامت بتعيينهم، فإنها تملك كذلك الحق في توقيع العقوبات التأديبية عليهم، لأن من يملك التعيين يملك العزل.

## **الفصل الثاني: الإدارة المحلية في الجزائر(اللامركزية الإقليمية)**

ينص الدستور على أن " الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية والولاية.

البلدية هي الجماعة القاعدية."

## **المبحث الأول : تشكيل هيئات الإدارة المحلية في الجزائر**

### **السلطات الإدارية المركزية في المستويات الدنيا**

#### **المطلب الأول: الوالي**

لا شك في أن وظيفة الوالي تتسم -في جانب كبير منها- بالطابع السياسي، وذلك باعتباره ممثلا للسلطة التنفيذية في نطاق الولاية. ومن هنا، فإن القانون الجزائري يربط بين وظيفة الوالي، ومنصب رئيس

الجمهورية حيث أن هذا الأخير هو الذي يعين الوالي بمرسوم رئاسي صادر من مجلس الوزراء بناء على اقتراح من وزير الداخلية.

### أما عن اختصاصات الولاية بصفة عامة،

1- يعتبر الوالي هو ممثل الدولة ومندوب الحكومة على مستوى الولاية، ويتخذ قرارات الحكومة. و هذا زيادة على التعليمات التي يتلقاها من كل وزير من الوزراء. ويقوم في هذا الصدد بالسهرة على تنفيذ القوانين والتنظيمات.

2- ومن الإختصاصات الهامة التي يقوم بها الوالي، ما يتعلق بتنشيط وتنسيق ورقابة عمل المصالح التابعة للدولة، وبالتالي سيكون له دورا هاما في مجال التنمية الإقتصادية على مستوى الولاية. كما أنه يمارس سلطات هامة بالنسبة للعاملين بفروع الوزارات التي لم تنتقل اختصاصاتها إلى المجالس المحلية. وله في ذلك سلطة اقتراح نقل أو ترقية هؤلاء الموظفين، بالإضافة إلى سلطته في توقيع الجزاءات التأديبية عليهم.

3- كما يعتبر الوالي هيئة تنفيذية، إذ يتولى تنفيذ القرارات التي تسفر على مداوات المجلس الشعبي الولائي.

4- كما يمثل الوالي الولاية في جميع أعمال الحياة المدنية والإدارية، حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في النصوص القانونية.

5- هذا ولقد بينت النصوص القانونية اختصاص الوالي في مجال الأمن. فهو المسؤول عن المحافظة على النظام العام والأمن والسلامة والسكينة العامة. ولهذا السبب وضع المشرع تحت تصرفه مصالح الأمن لتطبيق القرارات المتخذة في هذا الصدد.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الكاتب العام لدى الولاية يلعب دورا هاما في مساعدة الوالي في القيام بمهامه. بل أكثر من ذلك، فإنه إذا تغيب الوالي عن ممارسة اختصاصاته، أو حصل له مانع، فإن الكاتب العام هو الذي يستخلفه في ممارسة كل اختصاصات هذا الأخير.

### المطلب الثاني : رئيس الدائرة ( الدائرة ورئيسها ) .

إن الدائرة في النظام الجزائري هي عبارة عن مقاطعة إدارية تابعة للولاية. وتحدد حدودها الجغرافية أو تعدل أو تلغى بموجب قانون.

على أن الدائرة وإن كانت مقاطعة إدارية، إلا أنها لا تعتبر هيئة مستقلة (إدارة محلية)، لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية. فهي فقط جزء أو فرع أو قسم إداري تابع ومساعد للدولة، ولذلك فهي عبارة عن تطبيق لفكرة عدم التركيز الإداري.

أما الهدف من وجود الدائرة في النظام الجزائري، فهو محاولة تقريب خدمات الإدارة من المواطنين، إذن هي حلقة وصل بين الولاية والبلديات.

وتوضع الدائرة تحت تصرف رئيس الدائرة، الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من الحكومة، من مسؤولي المصالح المركزية والمناصب العليا الأخرى في الإدارة المحلية، مع مراعاة الشروط العامة للتعيين في الوظائف العليا. وعلى هذا الأساس يقوم رئيس الدائرة بمساعدة الوالي في مهمة تمثيل الدولة على المستوى المحلي.

### المطلب الأول: تشكيل المجالس الشعبية المحلية يدير المجالس الشعبية المحلية، سواء على مستوى

البلدية، أو على مستوى الولاية، جهازا للمداولة، وهو يعتبر الجهاز الأساسي في الجماعات المحلية، كما أنه يعتبر من ناحية أخرى مظهرا من مظاهر التعبير عن اللامركزية، وعن ديمقراطية الإدارة و ديمقراطية الإدارة، وذلك طبقا لأحكام الدستور التي تنص على أن "يمثل المجلس المنتخب قاعدة اللامركزية، ومكان مشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية".

أما عن رئاسة المجالس الشعبية المحلية فتميز في هذا الصدد بين رئيس المجلس الشعبي البلدي، وبين رئيس المجلس الشعبي الولائي.

**فبالنسبة لرئيس المجلس الشعبي البلدي:** فإن أول عضو في رأس القائمة التي تحصلت على أغلبية الأصوات يكون هو من يتولى مهام رئاسة المجلس خلال كل المدة الانتخابية. على أن يتم تنصيب هذا الرئيس في خلال مدة لا تتعدى 8 أيام بعد الإعلان عن النتائج الانتخابية

**أما بالنسبة لرئيس المجلس الشعبي الولائي:** فإن القائمة التي تحصلت على الأغلبية هي التي ترشح عضوا من بينها ليقوم أعضاء المجلس بانتخابه لرئاسة المجلس و في حلة عدم وجود قائمة حصلت على الأغلبية تقدم القوائم التي تحصلت على نسبة 35 بالمئة مرشحها للتصويت عليه . ويكون ذلك بواسطة الإقتراع السري، وبالأغلبية المطلقة ( 50% من الأصوات + صوت). فإن لم يتحصل أي مترشح على الأغلبية المطلقة، يجرى دور ثان، ويكتفى فيه بالأغلبية النسبية، أي من تحصل في الدور الثاني على اكبر عدد من الأصوات هو الذي يفوز بالرئاسة. وإذا حصل تساوي الأصوات بين المترشحين في هذا الدور الثاني، فيعلن عن فوز المترشح الأكبر سنا.

وعلى خلاف رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يعد هيئة تنفيذية لمداولات المجلس الشعبي البلدي، فإن رئيس المجلس الشعبي الولائي، لا يعد هيئة تنفيذية لمداولات المجلس الشعبي الولائي، بل هو فقط مشرف على سير الأعمال داخل المجلس، إذ يقوم بتوجيه دعوات لأعضاء المجلس لحضور الجلسات، ويتولى إدارة الجلسات.

وبعد تنصيب رئيس المجلس الشعبي الولائي، يقوم هذا الأخير باختيار مساعد أو أكثر من بين المنتخبين، ويعرضهم على المجلس للموافقة عليهم.

وعملا بأحكام الإنابة، فإن قانون الولاية قد سمح لرئيس المجلس الشعبي الولائي أن يقوم بتعيين أحد مساعديه –الذين اختارهم وصادق عليهم المجلس- وذلك لإنابته في رئاسة الجلسة في حالة غيابه عنها.

فإذا لم يقم رئيس المجلس الشعبي الولائي بتعيين النائب، أو لم يحضر الرئيس ونائبه للجلسة، فإن المجلس الشعبي الولائي هو الذي يقوم بتعيين أحد المساعدين الذين صادق عليهم، وذلك لإنابة الرئيس في تلك الجلسة .

أما إن غاب الرئيس أو النائب أو المساعدين ، فإن المجلس الشعبي الولائي يقوم بتعيين عضو من بين أعضائه، وذلك لإنابة الرئيس في رئاسة تلك الجلسة .

أما إذا أراد رئيس المجلس الشعبي الولائي أن يستقيل، فلا بد من التمييز بين ما إذا أراد أن يستقيل كرئيس، أو كعضو. فإذا أراد أن يستقيل كرئيس، فلا بد عليه أن يقدم استقالته أمام المجلس الشعبي الولائي، ويخطر الوالي فورا. على أن يتم استلافه بنفس بالطريقة التي عين بها الرئيس الأول، وذلك في مدة شهر من استقالته (المادة 35 من قانون الولاية).

### **المطلب الثاني : تشكيل الهيئات التنفيذية للجماعات الإقليمية**

إن الدور الرئيسي للهيئات التنفيذية هو تنفيذ مداولات المجالس الشعبية المحلية.

#### **الفرع الأول: الهيئة التنفيذية البلدية**

طبقا للقانون الحالي، فإن الهيئة التنفيذية للبلدية، أصبحت تتشكل أساسا من رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يرأس هذه الهيئة و مساعدا يختارهم ويصادق عليهم المجلس وإذا توفي رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو استقال، أو أقيّل من منصبه، فإنه يجب على المجلس الشعبي البلدي أن يقوم بتعويضه بمنخب من قائمة أعضاء الرئيس، وذلك في مهلة شهر واحد من حصول الاستقالة، أو الإقصاء، أو الإقالة )

وعملا بأحكام الإنابة، فإن قانون البلدية، قد سمح لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يقوم بتعيين نائب من النواب الذين اختارهم وصادق عليهم المجلس، وذلك لاستخلافه في مهامه في حالة غيابه. أما إذا لم يقم الرئيس بتعيين هذا النائب، أو حصل مانع لكل من الرئيس والنائب، فإن أعضاء القائمة التي تحصلت على أغلبية المقاعد، هم الذين يقومون بتعيين عضو من بينهم لإنابة الرئيس.

ومن جهة أخرى، وعملا بأحكام التفويض، فإن قانون البلدية قد سمح لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يقوم، وتحت مسؤوليته، بتفويض نائب أو منتخب لممارسة بعضا من مهامه.

#### **الفرع الثاني: الهيئة التنفيذية الولائية**

حاليا، فإن المجلس التنفيذي للولاية أصبح يتشكل من الوالي أساسا ، ويساعده في ذلك إدارة الولاية التي توضع تحت سلطته السلمية أو الرئاسية .

### المطلب الثاني : اختصاصات الهيئات الإدارية المحلية.

#### أولا : اختصاصات المجالس الشعبية البلدية:

لقد وردت اختصاصات المجالس الشعبية البلدية في قانون البلدية على النحو التالي:

- 1- التهيئة والتنمية المحلية:
- 2- التعمير والهيكل الأساسية والتجهيز
- 3- التعليم الأساسي وما قبل المدرسي:
- 4- الأجهزة الاجتماعية والجماعية:
- 5- السكن: تقوم البلدية على الخصوص بتنظيم التشاور وخلق شروط الترقية العقارية العمومية والخاصة، وتنشيطها، والمشاركة بأسهم لإنشاء المؤسسات وشركات البناء العقارية، وتشجيع إنشاء التعاونيات العقارية، والمساعدة على ترقية برنامج السكن.
- 6- حفظ الصحة والنظافة والمحيط:
- 7- الاستثمارات الاقتصادية:

8- إنشاء المرافق العامة البلدية: بإمكان البلدية أن تقوم بإنشاء مرافق عامة لتوفير الإحتياجات الجماعية لمواطنيها، لا سيما في مجال المياه الصالحة للشرب، والتنظيف، والمياه القدرة، والقمامات المنزلية، وغيرها من الفضلات، والأسواق المغطاة، والأسواق والأوزان والمكاييل العمومية، والتوقف مقابل دفع الرسوم، والنقل العمومي، والمقابر والمصالح الجنائزية.

ويتغير عدد هذه المرافق وحجمها حسب كل بلدية ووسائلها وقدرتها. ويمكن تسيير هته المرافق مباشرة، أو في شكل استغلال مباشر، أو جعلها مؤسسات عمومية بلدية متمتعة بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، أو على شكل امتياز يعطى لغيرها.

#### ثانيا: اختصاصات المجلس الشعبي الولائي:

1- الصلاحيات العامة: من حق المجلس الشعبي الولائي معالجة جميع المسائل التابعة لاختصاصه عن طريق المداولة، لذلك يقوم على الخصوص بالمداولة في كل قضية تهم الولاية ترفع إليه من ثلث أعضاء المجلس، أو رئيسه، أو الوالي، وتقديم الملاحظات والآراء والإقتراحات الخاصة بشؤون الولاية والتي يرسلها الوالي للوزير المختص مرفقة برأيه في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما، وإخطار وزير الداخلية عن طريق رئيسه بكل قضية تتعلق بسير المصالح اللامركزية التابعة للدولة، وإمكانية إنشاء لجنة تحقيق حول القضايا المرتبطة بتسيير الولاية وتنميتها، والتي يتم انتخابها من بين أعضاء المجلس، ثم تقدم هذه اللجنة تقريرها للمجلس، فيقوم رئيس المجلس بإخطار الوالي ووزير الداخلية بذلك، والقيام بأعمال التنمية الاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، وتهيئة إقليم الولاية، وحماية البيئة، ومساعدة البلديات.

2- مخطط الولاية: يقوم المجلس الشعبي الولائي على وجه الخصوص بالمصادقة على مخطط الولاية، وتحديد مخطط التهيئة العمرانية، ومراقبة تنفيذه، واتخاذ الإجراءات التي من شأنها تنمية الولاية، وتشجيع كل مبادرة من شأنها المساهمة في التنمية.

#### 3- الفلاحة والري:

4- الهيكل الأساسية والاقتصادية: فيقوم المجلس على وجه الخصوص بتهيئة طرق الولاية وصيانتها، وتصنيف طرق الولاية، وترقية هيكل استقبال الأنشطة وتنميتها، وتنمية الريف.

5- التجهيزات التربوية وتجهيزات التكون المهني: فيقوم المجلس على وجه الخصوص بإنجاز مؤسسات التعليم الثانوي والتقني، والتكوين المهني، وصيانتها.

6- النشاط الاجتماعي: فيقوم المجلس على وجه الخصوص بترقية التشغيل، وإنجاز الهياكل الصحية، ومساعدة الطفولة والمعوقين والمسنين والمعوزين، والتكفل بالمتشردين والمرضى عقليا، والوقاية من الأوبئة والأمراض، ومراقبة وحفظ الصحة، ومراقبة المواد الإستهلاكية، وإنشاء منشآت ثقافية ورياضية وترفيهية، ونشر التراث الثقافي، ومساعدة استغلال القدرات السياحية في الولاية.

7- السكن: فيقوم المجلس على وجه الخصوص بتدعيم البلديات فيما يخص تطبيق برامج الإسكانية،

**8-إنشاء المرافق العامة:** يمكن للولاية قصد تلبية الحاجيات الجماعية لمواطنيها، أن تقوم بإنشاء مرافق عامة، لا سيما في ميادين الطرق والشبكات المختلفة، ومساعدة الأشخاص المسنين والمعوقين ورعايتهم، والنقل العمومي داخل الولاية، وحفظ الصحة ومراقبة النوعية. ويمكن تسيير هذه المرافق مباشرة، أو في شكل استغلال مباشر، أو جعلها مؤسسات عامة ولائية متمتعة بالشخصية المعنوية وافتقلال المالي، أو في شكل امتياز يعطى لغيرها.

## **الباب الثاني : النشاط الإداري**

### **الفصل 01 : النظرية العامة للمرفق العام.**

تحتل نظرية المرفق العام مكانة مرموقة ضمن موضوعات القانون الإداري التقليدي، خاصة في الدول التي تأخذ بالازدواجية القانونية والقضائية، مثل فرنسا والجزائر.

### **الفصل الأول : مفهوم فكرة المرفق العام**

يعتبر مفهوم المرفق العام من أكثر المفاهيم التي أثارت جدلا كبيرا في فقه القانون الإداري، ذلك أن هذا المفهوم قد خضع لعدة تطورات.

### **المبحث الأول: التعاريف المختلفة لمرفق العام**

يمكن تعريف للمرفق العام بالرجوع إلى عدة معايير، أو وجهات نظر هي:

#### **أولاً: التعريف العضوي :**

يقصد بالمرفق العام من الناحية العضوية هيئة أو منظمة التي تعتبر جزء من التنظيم الإداري في الدولة، باعتبارها تمارس نشاطا معيناً من أجل إشباع الحاجات العامة. إن الشيء الأساسي في هذا المعيار هو النظر إلى الهيئة أو المنظمة أو الجهاز أو العضو باعتباره من أجهزة الدولة أو فرعاً من فروعها. فمرفق العدالة مثلاً هو وزارة العدل ، ومرفق التعليم هو الجامعة .

#### **ثانياً: التعريف الموضوعي أو المادي:**

أما من الناحية المادية أو الموضوعية، وهي سائدة عند معظم الفقهاء، فيقصد بالمرفق العام النشاط الذي يحقق المصلحة العامة. فإذا كان النشاط في موضوعه، أو مضمونه يستهدف تحقيق احتياجات الجمهور، أي تحقيق المصلحة العامة، فيعتبر إذن من المرافق العامة. أما إذا لم يكن يهدف إلى تحقيق تلك الاحتياجات الجماعية للجمهور، فلا يمكن اعتباره في هذه الحالة مرفقاً عاماً. وهذا هو الشيء الذي يميز بين المرفق العام والنشاط الخاص. فالأول تحركه المصلحة العامة، أما الثاني، فتحركه المصلحة الخاصة، أي تحقيق الربح.

#### **ثالثاً: المرفق العام نظام قانوني متميز:**

إن القول بأن نشاطاً معيناً يعتبر نشاطاً عاماً، معناه أن هذا المرفق أصبح خاضعاً لقواعد استثنائية غير معروف في القانون الخاص. إن هذا المعيار نادى به الفقيه CHENOT. إن المرفق العام بهذا المفهوم يعني نظاماً قانونياً متميزاً، أي مجموعة من الإجراءات المتميزة عن القانون الخاص .

#### **رابعاً: التعريف المقترح للمرفق العام :**

نتيجة للانتقادات الموجهة للتعاريف السابقة، ظهر اتجاه فقهي آخر ذهب إلى المزج أو الجمع بين المعيار المادي والمعياري العضوي -بعد إدخال بعض التعديلات عليه- وذلك من أجل إعطاء تعريف صحيح للمرفق العام. فهناك عدة عناصر مشتركة لأي نشاط تقوم به المرافق العامة، والمتمثلة في الغرض من النشاط (المعياري المادي)، وهو تحقيق المصلحة العامة، ثم أن المرفق العام يشرف عليه بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة، شخص عام (المعياري العضوي).

ومن هنا يمكن أن نعطي التعريف التالي للمرفق العام: " إن المرفق العام هو شكل من أشكال النشاط الإداري الذي يهدف إلى تحقيق احتياجات الصالح العام- أي تحقيق المصلحة العامة-، والذي يشرف عليه شخص عام سواء بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة".

ومن خلال هذا التعريف نوضح الآن العناصر المشتركة التي تقوم عليها المرافق العامة، والمتمثلة فيما يلي :

### **1-إن المرفق العام هو نشاط يستهدف تحقيق مصلحة عامة (تحقيق حاجيات الصالح العام):**

إن القيام بإنشاء مرافق عامة، معناه أن المصلحة العامة تكون في خطر إذا لم تتحقق احتياجات المواطنين. ومن هنا تظهر ضرورة تدخل شخص عام لتحقيق المصلحة العامة. إلا أن تحقيق المصلحة العامة لم يعد حكرا على المرافق العامة، لأن هناك العديد من الأنشطة الخاصة التي تحقق نفس تلك المصلحة. على أن الشيء المميز بين هذه الأنشطة الخاصة -حتى ولو حققت مصلحة عامة-، وبين المرافق العامة، يكمن في أن الهدف الأساسي للنشاط الخاص هو تحقيق مصلحة خاصة لأصحابها قبل أي شيء، وهذا عكس المرفق العام الذي يكون هدفه الأساسي هو تحقيق المصلحة العامة، أما إذا تحقق الربح من نشاط المرفق العام، فيأتي ذلك في المرتبة الثانية. و يترتب على ذلك ما يلي:

أ-على خلاف الأنشطة الخاصة، بإمكان المرفق العام أن يواصل نشاطه حتى في الأحوال التي يحقق فيها الخسارة، وهذه الخاصية تعد من بين الخصائص الأساسية لوجود فكرة المرفق العام، والتي تميزه عن الأنشطة الخاصة. ذلك أن هذه الخيرة لا تتجه إلى القيام بالأنشطة التي لا تدر ربحا. ب-كما أن مجانية النشاط أو الخدمة تعد من أهم مميزات العديد من المرافق العامة، من ذلك مرفق التعليم، وإصلاح الطرقات، والمستشفيات...، ومع ذلك بإمكان الدولة أن تفرض بعض الرسوم الرمزية على مستعملي المرافق العامة، كشرط للانتفاع بخدمتها، على أن هذه الرسوم لا تساوي قيمة الخدمة، أو المنفعة المتحصل عليها من الخدمة.

ومع ذلك يجب أن نشير إلى أن فكرة مجانية النشاط لا وجود لها بالنسبة للمرفق الصناعية والتجارية التي تقوم بها الإدارة، ذلك أن طبيعة النشاط في حد ذاته، باعتباره اقتصاديا، تستبعد فكرة مجانية الخدمة. كما أن تسيير هذا النشاط يستلزم بالضرورة وجود توازن مالي للمرفق. وهذا التوازن المالي لا يمكن تحقيقه إلا إذا حقق المرفق ربحا يمكنه من تمويل نشاطه. على أن فكرة التوازن المالي للمرفق، أو فكرة تحقيق الربح، يجب أن تفسر في إطار فكرة إنتاجية المؤسسة، وذلك حتى لا يزول الهدف الأساسي للمرفق العام، والمتمثل أساسا في تحقيق المصلحة العامة.

### المبحث الثاني : أنواع المرافق العامة

يمكن تقسيم المرافق العامة إلى عدة أقسام، والسبب في هذا التنوع هو نظرة كل فقيه إلى زاوية معينة من التقسيم. وعلى العموم فإن أهم أنواع المرافق العامة تتمثل فيما يلي:  
أولا: تقسيم المرافق العامة طبقا لنوع النشاط الذي تزاوله :  
يمكن تقسيم المرافق من هذه الزاوية إلى :

**1- مرافق إدارية :** وهي المسماة بالمرافق التقليدية، والتي شيدت على أساسها نظريات القانون الإداري. إن هذه المرافق تزاول نشاطا يختلف عن النشاط الذي يزاوله الخواص عادة. ومثال هذه المرافق: مرفق الأمن ، ومرفق الدفاع، ومرفق القضاء. فهذه المرافق تتميز بخضوعها الكلي لقواعد القانون العام، وإن لجأت إلى قواعد القانون الخاص فإن ذلك لن يكون إلا على سبيل الإستثناء، وبرغبة الإدارة الخاصة.

**2- مرافق صناعية وتجارية :** وتقوم على أساس مزاوله الإدارة لنشاط من نفس النوع الذي يمارسه الخواص. إن هذه المرافق كانت تمثل في البداية طابع الدولة الإشتراكية التي لم تكثف بالقيام بالمهام التقليدية، بل تعدت ذلك إلى مزاوله الأنشطة الصناعية والتجارية، من ذلك مثلا مرفق النقل بالسكك الحديدية، أو بالطائرات، وتوريد المياه والكهرباء والغاز... على أن الذي يميز هذه المرافق هو خضوعها لمزيج من قواعد القانون الخاص والعام.

إن أساس خضوع هذه المرافق لقواعد القانون الخاص خاصة هو تمكينها من منافسة المشاريع الخاصة، لأنه لو طبقت عليها قواعد القانون العام كلية، لما تمكنت من منافسة تلك المشاريع، نظرا لان أساليب القانون العام بطئيه مقارنة مع أساليب القانون الخاص.

ولقد ترتب على ظهور هذه المرافق مشكلتين أساسيتين: الأولى تمثلت في كيفية التمييز بين المرافق الإدارية والمرافق الصناعية (أ)، أما الثانية، فتمثلت في تحديد ما يخضع من نشاط هذه المرافق لأحكام القانون الخاص، وما يخضع أحكام القانون العام (ب).

### أ- معيار التمييز بين المرافق الإدارية والمرافق الصناعية والتجارية:

لقد اختلف الفقه في وضع معيار للتمييز بين المرافق الإدارية، والمرافق الصناعية والتجارية، وذلك على الشكل التالي :

1- يذهب البعض من الفقه إلى القول بأن الذي يميز بين المرفقين هو النظر إلى نوع القاعد التي يخضع لها المرفقين، وعليه فإن المرفق الإداري يخضع لأحكام القانون العام، أما المرفق الصناعي والتجاري، فيخضع لأحكام القانون الخاص.

إلا أن هذا الرأي غير صحيح لأنه يصادر على المطلوب، أي يذهب إلى النتيجة دون أن يبين لنا كيف توصل إليها. فخضوع المرفق العام الإداري لقواعد القانون العام، وخضوع المرفق العام الصناعي والتجاري لقواعد القانون الخاص أساساً، ما هو إلا نتيجة لكون المرفق إما إداري، أو صناعي وتجاري. فإن هذا المعيار ليس قاطعاً في كل الأحوال.

2- ويذهب فريق آخر من الفقه إلى القول بأن الذي يميز بين المرفق العامة الإدارية، والمرافق العامة الصناعية والتجارية هو الغرض الأساسي منهما. فبينما يكون الغرض من إنشاء المرافق الصناعية والتجارية هو تحقيق الربح، فإن الغرض من إنشاء المرافق الإدارية لا يتعلق بتحقيق الربح.

إن هذا المعيار على الرغم من بساطته وسهولته، وعلى الرغم من أنه يصدق في بعض الحالات، إلا أنه غير صحيح على إطلاقه، لأن المرافق الإدارية بإمكانها هي الأخرى أن تحقق أرباحاً. فلا يوجد أي مانع يحول بين لجوء الإدارة إلى الحصول على أرباح من وراء إدارة المرافق العامة الإدارية، وذلك من خلال اقتضاء رسوم مرتفعة من المنتفعين بخدمات هذه المرافق.

3- على أن أكثر المعايير شيوعاً في الفقه هو ما نادى به الفقيه "CHAVANON" الذي ركز على طبيعة النشاط الذي يزاوله المرفق العام. بمعنى أنه لكي تعتبر المرافق العامة صناعية وتجارية، يجب أن تكون الخدمات التي تقدمها للأفراد مما يعتبره القانون الخاص ذا طبيعة تجارية فيما لو قام به الأفراد العاديين.

وإذا كان هذا المعيار قد شاعره الكثير من الفقهاء أمثال الفقيه "BONNARD" والفقيه "WALINE" وذلك نظراً لدقته، إلا أنه على الرغم من ذلك فإن القضاء لم يأخذ به على إطلاقه في كل الحالات، ذلك لأن بعض أوجه النشاط الذي تمارسه المرافق الصناعية والتجارية لا يعتبر عند التحليل الدقيق مما يندرج ضمن الأعمال التجارية بمعناها الفني.

4- المعيار القضائي: إن معظم الأحكام القضائية الحديثة نسبياً والصادرة عن القضاء الإداري الفرنسي على وجه الخصوص تدل على أن القضاء الإداري يأخذ بعين الاعتبار في تحديده للمرافق الصناعية والتجارية بعنصرين أساسيين، الأول موضوعي، والآخر ذاتي، وذلك على الشكل التالي:

\* **العنصر الأول: عنصر موضوعي، ويتعلق بطبيعة النشاط الذي يزاوله المرفق العام**، بحيث يجب أن يكون هذا النشاط ذو طبيعة صناعية وتجارية. ومع ذلك ليس من الضروري التزام معيار القانون التجاري في هذا الخصوص، بل يكفي أن يدخل نشاط المرفق في باب الإنتاج أو التوزيع، لذلك يمكن أن يدخل ضمن هذا المجال النشاط الزراعي أو الصناعات الإستراتيجية.

\* **العنصر الثاني: عنصر شخصي (ذاتي):** ويقوم على رغبة الإدارة في إخضاع المرافق الصناعي والتجاري لقواعد القانون الخاص. بمعنى أنه لا يكفي أن يتحقق في المرفق محل البحث العنصر الأول، بل يجب أن تكشف الإدارة عن رغبتها في إخضاعه للنظام القانوني للمرافق العامة الصناعية والتجارية، بأن تتولى إدارته وتسييره في ظروف شبيهة لإدارة المشروعات الخاصة، ذلك أنه لا يوجد أي مانع من أن تلجأ الإدارة إلى إدارة المرفق العام الصناعي والتجاري طبقاً لقواعد القانون العام.

ثم إنه يمكن في جميع الحالات الإستهداء بفكرة احتمال تحقيق الأرباح. فالحقيقة أن فكرة الربح هذه، ولو أنها ليست من طبيعة المرافق العامة -التي يجب أن تحقق المصلحة العامة بالدرجة الأولى- إلا أنها تميز إلى حد كبير بين المرافق العامة الإدارية، والمرافق العامة الصناعية والتجارية. فالأولى تكلف

الدولة نفقات كبيرة في إدارتها، أما الثانية، فإن نشاطها يأتي بمراد مالية تتساوى عادة مع النفقات التي تتطلبها إدارة هذه المرافق.

### **(ب)- مدى خضوع المرفق الصناعي والتجاري لقواعد القانون الخاص:**

اتضح لنا من خلال ما سبق أن المرفق الصناعي والتجاري يخضع لمزيج من قواعد القانون العام والخاص. إلا أن الإشكال المطروح الآن يتمثل في تحديد نصيب خضوعه لقواعد القانون العام، ونصيب خضوعه لقواعد القانون الخاص.

في البداية يمكن القول بأنه يصعب وضع معيار دقيق لتحديد نصيب خضوع المرفق العام الصناعي والتجاري لقواعد القانون العام والخاص، ومع ذلك وبالإعتماد على أحكام القضاء الإداري، الفرنسي على وجه الخصوص، يمكن وضع المبادئ التالية :

#### **1- مستخدمي المرافق الصناعية والتجارية: وينقسم هؤلاء إلى قسمين: فأما الذين يشغلون وظائف**

الرئاسة والتوجيه " Direction " كالمدير والمحاسب، فهم موظفون عموميون يخضعون لقواعد القانون العام. وأما الباقي فهم عمال، يخضعون لقواعد القانون الخاص.

**2- النظام المالي للمرافق العامة:** تخضع المرافق العامة الصناعية والتجارية في الغالب للطرق المتبعة في المشروعات الخاصة كقاعدة، مع وجود بعض التحفظات ترجع أساساً إلى الطبيعة العامة للمرفق، كما أن هذه المرافق تشبه إلى حد كبير المشروعات الخاصة في خضوعها للضرائب. أما النظام المالي للمرافق العامة الإدارية، فتحكمه قواعد القانون العام أساساً.

**3-دعوى المسؤولية المدنية(التعويض) الناجمة عن نشاط المرافق العامة:** القاعدة العامة في المرافق العامة الصناعية والتجارية، أنها تخضع للقانون الخاص، أي أن الدعوى يختص بنظرها القاضي العادي، والذي يطبق في هذا الصدد قواعد القانون الخاص، مع وجود استثناءات وتحفظات ترجع إلى الطبيعة العامة. أما دعوى المسؤولية الموجهة ضد المرفق العام الإداري، فيختص بنظرها كقاعدة القاضي الإداري، مطبقاً عليها قواعد القانون العام.

**4- عقود هذه المرافق العامة:** القاعدة العامة في عقود المرافق العامة الصناعية والتجارية أنها عقود خاصة، تحكمها قواعد القانون الخاص، مع وجود بعض الاستثناءات، إذ بإمكان هذه المرافق أن تبرم عقوداً إدارية خاصة في علاقاتها مع الأشخاص العامة، أو أن تستعمل امتيازات السلطة العامة في عقودها. أما عقود المرافق العامة الإدارية، فإنها تعتبر عقود إدارية، خاضعة لأحكام القانون العام.

### **الفصل الثاني : القواعد التي تحكم سير المرافق العامة**

إن القواعد أو المبادئ الأساسية التي تشترك فيها كل المرافق العامة تتمثل في قاعدة استمرارية الخدمة، وقاعدة المساواة أمام خدمات المرفق، وقاعدة التكيف مع الأوضاع الجديدة.

### **المبحث الأول: قاعدة استمرارية خدمات المرفق العام :**

رأينا فيما سبق أن المرفق العام يجب عليه أن يسعى إلى تحقيق مصلحة عامة للجمهور، وهذا يترتب عليه أن تكون تلك الخدمة متواصلة ومستمرة لا بشوبها أي انقطاع، لأن أي انقطاع أو أي توقف سيؤثر سلباً على المصلحة العامة، إذ قد يؤدي إلى إلحاق اضطرابات في حياة الجماعة، فمثلاً لو انقطع مرفق الكهرباء أو مرفق الغاز أو مرفق الصحة العمومية عن أداء خدماته كلية للجمهور، فإن ذلك قد يؤدي إلى إحداث اضطرابات في حياة الجماعة، قد تكون عواقبها خطيرة على المجتمع، بل إن تلك الخطورة تكون كبيرة إذا كان المرفق محتكراً من قبل الشخص العام. ومن هنا فإن القضاء قد وضع مبدأ أساسياً يحكم جميع المرافق العامة، وهو مبدأ استمرارية خدمات المرفق العام، أو سير المرفق العام بانتظام واضطراد، والذي بواسطته لا يمكن لنشاط المرفق أن يعرف انقطاعاً أو توقفاً. إن هذا المبدأ يطبق حالياً حتى ولو لم ينص عليه المشرع صراحة.

إن هذا المبدأ يترتب النتائج التالية في مجال الوظيفة العامة (المطلب الأول)، والعقود الإدارية (المطلب الثاني)، والأموال العامة(المطلب الثالث)، وذلك على الشكل التالي:

### **المطلب الأول: في مجال الوظيفة العامة:**

يترتب على لمبدأ استمرارية خدمات المرفق العام ثلاثة نتائج أساسية في مجال الوظيفة العامة. تتعلق الأولى بالإضراب (الفرع الأول)، وتتعلق الثانية بالإستقالة (الفرع الثاني)، أما النتيجة الثالثة، فتتعلق بالموظف الفعلي (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: أثر المبدأ على الإضراب:

الإضراب بصفة عامة هو اتفاق جماعي بين الموظفين على الامتناع عن العمل بصفة مؤقتة للمطالبة بالحقوق المهنية أو الاجتماعية، ودون أن تنصرف نيتهم إلى التخلي كلية عن وظيفتهم. فالغرض من الإضراب هو التعبير عن استياء الموظفين عن بعض الأوضاع المهنية، وذلك قصد الوصول إلى تحقيق بعض مطالبهم، خاصة ما تعلق منها بإصلاح أوضاعهم المهنية، كالمطالبة بالرفع من المرتب.

و الإضراب بهذا المعنى يعد من أخطر ما يهدد قاعدة أو مبدأ استمرارية خدمات المرفق العام، ولهذا فإن المشرعين في معظم دول العالم قد واجهوا هذا الخطر عن طريق إما تحريمه في القطاع العام، أو السماح به ولكن مع تنظيمه، وتقييده بشكل لا يؤثر على قاعدة استمرارية خدمات المرفق العام.

ونظرا لأن الإضراب قد يؤدي إلى المساس بالسير الحسن للمرافق العامة، فإن المشرع قد تدخل لتنظيمه، إذ حرم استخدامه بالنسبة لبعض المرافق العامة الحيوية، كما أحاط هذا الحق من جهة أخرى بالنسبة للمرافق العامة التي يمكنها استخدام هذا الحق بعدة ضمانات من شأنها أن تضمن استمرارية خدمات المرفق العام، وذلك على النحو التالي:

**أولاً: الوقاية من النزاعات الجماعية:** إذا وقع أي خلاف يتعلق بالعلاقات المهنية أو الاجتماعية، وعلاقة العمل والشروط العامة للعمل، فلا يمكن اللجوء إلى ممارسة حق الإضراب إلا بعد استنفاد طرق تسوية هذه الخلافات بين الموظف والمستخدم، والتي حددها المشرع ما يلي:

**1- عقد اجتماعات دورية:** بين ممثلي الموظفين والممثلين المخولين في المؤسسات والإدارات العمومية، وذلك من أجل دراسة المشاكل داخل المؤسسات والإدارات العمومية، وإيجاد حل لها.

**2- المصالحة:** إذا لم يتوصل الطرفان إلى حل مرض بعد الاجتماعات الدورية، يرفع ممثلو الموظفين المسائل المستمر فيها الخلاف إلى:

- إما إلى السلطات المدنية المختصة على مستوى البلدية أو الولاية التي تنتمي إليها المؤسسة أو الإدارة المعنية.

- وإما إلى الوزراء أو ممثليهم المخولين قانوناً، إذا كانت المؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية تدخل في نطاق اختصاصاتهم، أو إذا كان الخلاف الجماعي في العمل يكتسي طابعاً جهوياً أو وطنياً، وهذا من أجل إعطاء حل لمشاكلهم -المتبقية أو الكلية. فإذا لم يتوصلوا إلى حل، تستدعي السلطات السلمية في خلال ثمانية (8) أيام الموالية إخطارها طرفي لخلاف الجماعي في العمل إلى اجتماع المصالحة الذي يحضره ممثلي السلطة المكلفة بالوظيفة العامة، ومفتشية العمل المختصة إقليمياً.

فإذا كان الخلاف يتعلق بعدم تطبيق التزام قانوني أو تنظيمي، تسهر السلطة السلمية العليا التي أخطرت على ضمان تطبيق ذلك الإلتزام في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوماً من تاريخ إخطارها.

أما إذا كان الخلاف يتعلق بتأويل الأحكام القانونية أو التنظيمية، أو بمسائل لا يمكن التكفل بها في إطار الأحكام القانونية المعمول بها، تخطر السلطة السلمية، السلطة المكلفة

بالوظيفة العمومية قصد عرض نقاط الخلاف على المجلس المتساوي الأعضاء في الوظيفة العمومية.

على أن إجراء المصالحة في كلتا الحالتين، يجب ألا يتجاوز خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ أول اجتماع. فإذا استمر الخلاف خلال هذه الفترة، تقوم السلطة السلمية العليا بإعداد محضر يوقعه الطرفان يتضمن النقاط المتفق عليها- إن حصل اتفاق- أو يتضمن المقترحات التي تتعلق بأشكال التكفل بالمسائل المستمر فيها الخلاف، وإجراءاته، وتبعته إلى السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية.

### **ثانياً: ممارسة حق الإضراب :**

إذا استمر الخلاف بعد استنفاد إجراءات المصالحة -سابق الإشارة إليها- وفي غياب طرق أخرى للتسوية، يمارس الموظفون حقهم في اللجوء إلى الإضراب. على أن المشرع قد وضع بعض الضوابط لممارسة هذا الحق، وذلك على النحو التالي:

**1- التحكيم:** إذا اتفق الطرفان على عرض نزاعهما على لجنة التحكيم، فلا يمكن اللجوء في هذه الحالة إلى ممارسة حق الإضراب. أما إذا وقع اتفاق على التحكيم بعد الشروع في الإضراب، فيجب إن يوقف الإضراب.

**2- موافقة الموظفين على الإضراب:** إذا لم يقع التحكيم، فيجب دعوة الموظفين إلى جمعية عامة في أماكن العمل المعتادة -وذلك بعد إعلام المستخدم- قصد إعلامهم بالنقاط المستمر فيها الخلاف، والبت في احتمال التوقف الجماعي عن العمل. على أنه يجوز للموظفين أن يستمعوا -بناء على طلبهم- إلى ممثلي المستخدم أو ممثلي السلطة الإدارية المعنية.

وهنا لكي يكون الاجتماع صحيحاً، لا بد من حضور نصف عدد الموظفين على الأقل الذين تتكون منهم المؤسسة أو الإدارة العامة. ولا يجوز اللجوء إلى الإضراب إلا بعد موافقة أغلبية الموظفين الحاضرين للاجتماع، عن طريق الاقتراع السري.

**ج- الإشعار المسبق بالإضراب:** لا يمكن الشروع في الإضراب إلا بعد انتهاء أجل الإشعار المسبق بالإضراب الذي يودع لدى المستخدم. على أنه يجب إعلام مفتشية العمل المختصة إقليمياً، وتحديد مدة الإشعار بالإضراب عن طريق المفاوضة. كما أن هذه المدة لا يمكن أن تقل عن ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ إيداعه.

وبمجرد إيداع الإشعار المسبق بالإضراب، يلتزم المستخدم وممثلو الموظفين باتخاذ التدابير اللازمة لضمان المحافظة على المنشآت والأماكن وضمان أمنها. ويعين الطرفان الموظفين الذين يتكفلون بهذه المهام.

### ثالثاً: حماية حق الإضراب:

إذا تم ممارسة حق الإضراب دون مراعاة الشروط السابقة، فإن الإضراب يعد غير مشروع، كما أنه الموظفين الذين شاركوا فيه، يكونون قد ارتكبوا خطأ مهنياً جسيماً. أما إذا تم الإضراب وفقاً للإجراءات السابقة، فإنه يعد مشروعاً، أي أن القانون يحميه. ومعنى ذلك أنه لا يجوز للإدارة نقض عقد العمل الذي يربطها بالموظفين المضربين نتيجة إضرابهم. على أن الإضراب قد يؤدي إلى وقف أثر علاقة العمل طول مدة الإضراب، بحيث لا تلتزم الإدارة بدفع المرتب للموظفين المضربين، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك.

وبالإضافة إلى ذلك، فإنه لا يجوز للإدارة أن تقوم بتعيين موظفين آخرين قصد استخلاف الموظفين المضربين، ما عدا الحالات المتعلقة بالتسخير التي تأمر بها السلطة الإدارية، أو إذا رفض الموظفون تنفيذ الإلتزامات الناتجة عن ضمان الحد الأدنى من الخدمة. كما أنه لا يجوز تسليط أية عقوبة على الموظفين المضربين بسبب مشاركتهم في الإضراب المشروع.

ولكن إذا كان القانون قد وفر حماية للموظفين المضربين خلال مرحلة الإضراب، إلا أنه من جهة أخرى فرض عليهم بعض الإلتزامات، بحيث لا يجوز لهم أن يمنعوا الموظفين الذين رفضوا الإضراب، الإلتحاق بمناصب عملهم، أو أرادوا بعد الإضراب استئناف عملهم، سواء كان ذلك عن طريق التهديد، أو المناورة الإحتيالية، أو العنف، أو الإعتداء، وإلا تعرضوا للعقوبات المنصوص عليها قانوناً.

كما لا يجوز للموظفين المضربين احتلال المحلات المهنية للمستخدم عندما يكون الغرض من هذا الإحتلال هو عرقلة حرية العمل. وفي هذه الحالة يجوز للمستخدم أن يلجأ للقضاء لاستصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية. هذا وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت عرقلة حرية العمل ورفض الإمتثال لتنفيذ الأمر القضائي بإخلاء المحلات المهنية تعتبر أخطاء مهنية جسيمة، فمع ذلك، فإن الموظفين الذين قاموا بذلك قد توقع عليهم العقوبات الجزائية.

### رابعاً: تحديد ممارسة حق الإضراب:

ومن أجل ضمان عدم انقطاع خدمات المرفق العام بصفة نهائية، حتى في وقت الإضراب، فإن المشرع قيد ممارسة حق الإضراب بما يلي:

#### 1- الحد الأدنى من الخدمة (Le service minimum):

إذا كان الإضراب يمس الأنظمة التي يمكن أن يضر انقطاعها التام استمرارية خدمات المرفق العمومية، أو يمس الأنشطة الإقتصادية الحيوية في الدولة، أو تموين المواطنين، أو المحافظة على المنشآت

والأملاك الموجودة، فيتعين مواصلة الأنشطة الضرورية في شكل قدر أدنى من الخدمة إجباري، أو ناتج عن مفاوضات أو اتفاقيات أو عقود.

وتتمثل المصالح التي يجب القيام بالحد الأدنى من الخدمة فيها فيما يلي:

المصالح الإستشفائية، المناوبة ومصالح الإستعجالات وتوزيع الأدوية – المصالح المرتبطة بسير الشبكة الوطنية للمواصلات السلكية واللاسلكية والإذاعة والتلفزة – المصالح المرتبطة بإنتاج الكهرباء والغاز والمواد البترولية، والماء، ونقلها وتوزيعها – المصالح البلدية لرفع القمامة من الهياكل الصحية والمسالخ، ومصالح المراقبة الصحية، بما فيها الصحة النباتية والحيوانية في الحدود والمطارات والموانئ، والمصالح البيطرية العامة والخاصة، وكذا مصالح التطهير – المصالح المرتبطة مباشرة بإنتاج الطاقة المخصصة لتزويد شبكة المواصلات السلكية واللاسلكية، وكذلك المصالح الضرورية لسير مراكز العبور في المواصلات السلكية واللاسلكية الوطنية للإشارة – مصالح كتابة الصبب في المحاكم والمجالس القضائية... الخ .

## 2-التسخير (La requisition):

يمكن أن يؤمر بتسخير الموظفين المضربين الذين يشغلون في الهيئات والإدارات العمومية أو المؤسسات مناصب ضرورية لأمن الأشخاص والمنشآت والأملاك، لضمان استمرارية المصالح العمومية الأساسية في توفير الحاجيات الحيوية للبلاد، أو الذين يمارسون أنشطة لازمة لتمويل السكان. ويعد عدم الإمتثال لأمر التسخير خطأ جسيماً، وهذا دون المساس بالعقوبات الجزائية.

### خامساً: موانع اللجوء إلى الإضراب:

لا يجوز لبعض القطاعات التي قد يعرض توقفها حياة المواطنين أو صحتهم للخطر، أو يعرض الإقتصاد الوطني للخطر، اللجوء إلى الإضراب. إن هذه القطاعات تتمثل في: القضاة، الموظفون المعينون بمرسوم، أو الموظفون الذين يشغلون مناصب في الخارج، وأعاون مصالح الأمن، والأعاون الميدانيين العاملين في مصلح الحماية المدنية، وأعاون مصالح استغلال شبكات الإشارة الوطنية في وزارتي الداخلية والشؤون الخارجية، و الأعاون الميدانيين العاملين في الجمارك، وموظفي المصالح الخارجية لإدارة السجون.

### الفرع الثاني: تنظيم استقالة الموظفين

إن الاستقالة هي رغبة الموظف في ترك منصب العمل نهائياً. وبهذا تمتاز الاستقالة عن الإضراب في أن الإمتناع عن أداء الخدمة في الإضراب يكون مؤقتاً، أما في الاستقالة، فإن الإمتناع عن أداء الخدمة يكون بصفة نهائية.

وإذا كانت الاستقالة عبارة عن حق للموظف، إلا أن هناك اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة، والتي تقيد من استعمال هذا الحق، بحيث لا يكون الموظف في نفس مركز العامل في القطاع الخاص. فالموظف يقوم بوظيفة ليس لصالح شخص معين بالذات، بل من أجل المصلحة العامة، ولهذا من الواجب التوفيق بين حقه في الاستقالة وترك منصب العمل الذي يشغله، وبين حق المجتمع في الحصول على الخدمة العمومية. وهذا هو السبب الذي أدى بالفقه والقضاء إلى الإستقرار حول فكرة مفادها أن علاقة الموظف بالإدارة لا تنقطع بمجرد تقديمه الاستقالة، بل تبقى قائمة مدة من الزمن تسمح للإدارة بالبحث عن خلف، وذلك ضماناً لعدم انقطاع الخدمة.

إن حكمة هذه القاعدة واضحة، ذلك أن امتناع الموظف عن أداء عمله عقب تقديم استقالته مباشرة، قد يؤدي إلى اختلالات كبيرة في المرفق إذا لم تتمكن الإدارة من إيجاد خلف له مباشرة بعد تقديمه للإستقالة.

إن هذا هو السبب الذي أدى بالقضاء الإداري الفرنسي على وجه الخصوص إلى تطبيق هذه القاعدة قبل أن يتم النص عليها تشريعياً. هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد نص على هذه الآثار في المواد من 217 إلى 220 من القانون رقم 06-12 المؤرخ في 14 نوفمبر 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة.

### الفرع الثالث: تبرير نظرية الموظف الفعلي:

تنفيذا لقاعدة استمرارية خدمات المرفق العام، وضع القضاء الإداري الفرنسي نظرية الموظف الفعلي. والموظف الفعلي هو الشخص الذي يوجد عيب جسيم في قرار تعيينه، أو أن قرار تعيينه لم يصدر على الإطلاق، إلا أنه مارس مهام إدارية.

فالأصل أن أعمال هذا الموظف تعتبر غير مشروعة، وبالتالي يجب أن تلغى. إلا أنه حفاظا على مصالح الأشخاص الذين تعاملوا مع الموظف الفعلي، اعتبر القضاء أن ما يصدر عنه من أعمال تجاههم يعد صحيحا، وذلك إما على أساس فكرة الظاهر، واحترام الغير حسن النية، وإما على أساس فكرة الضرورة.

على أن فكرة الظاهر تطبق من المفروض في الظروف العادية. وعليه إذا كان يبدو للغير بأن قرار تعيين الموظف لا يشوبه أي عيب، فإن ما يصدر منه من أعمال تجاه هؤلاء يعد مشروعا، من ذلك مثلا أن يشغل فردا وظيفة على أساس أنه نجح في المسابقة الخاصة بالتوظيف، ويصدر بهذه الصفة أعمالا تجاه الغير، ولكن بعد ذلك يقوم القضاء بإلغاء نتائج المسابقة بعد الطعن قضائيا في تلك النتائج طبعاً، أو أن يمارس موظفا اختصاصاته تجاه الغير بناء على تفويض غير صحيح. أما في الظروف الإستثنائية، ونقصد بها الأوقات التي يختل فيها انتظام السلطة العامة في أداء وظائفها، كأوقات الحروب والأوبئة والكوارث العامة، فإن الأعمال الإدارية قد يقوم بها أفراد عاديين لا يتمتعون بصفة الموظف العام، وإنما الذي دفعهم إلى القيام بها هو ضمان استمرارية الخدمة العمومية، فإن أعمال هؤلاء تعد مشروعة وصحيحة تطبيقاً لفكرة الضرورات تبيح المحظورات.

### **المطلب الثاني: في مجال العقود الإدارية:**

يرتب هذا المبدأ استمرارية خدمات المرفق العام نتيجة هامة في مجال العقود الإدارية، تتمثل في نظرية الظروف الطارئة (La théorie de l'imprévision).

فالمبدأ في العقود الخاصة التقليدية، هو أن العقد شريعة المتعاقدين، ولا يعفي المتعاقد من الوفاء بالتزاماته إلا بالقوة القاهرة -وهي الحادث الذي لا يمكن توقعه كما لا يمكن دفعه، والذي يجعل تنفيذ الإلتزام مستحيلاً-. هذه القاعدة لم يكن بالإمكان الأخذ بها على إطلاقها في مجال العقود الإدارية، لذلك أنشأ القضاء الإداري الفرنسي بين القوة القاهرة التي يستحيل فيها على المتعاقد الوفاء بالتزاماته التعاقدية، وبين الطرف العادي الذي يمكن فيه للمتعاقد الوفاء بالتزاماته التعاقدية، حالة وسطى وهي نظرية الظروف الطارئة، بحيث يجب على المتعاقد مع الإدارة الوفاء بالتزاماته التعاقدية ما دام أن ذلك ممكن، على الرغم من أن فيه مشقة وإرهاق مالي شديد، ولكن في المقابل فإن الخسارة التي تحملها يجب أن توزع بينه وبين الإدارة.

وعليه، طبقاً لنظرية الظروف الطارئة، وضماناً لمبدأ استمرارية خدمات المرفق العام، يجب على المتعاقد مع الإدارة أن ينفذ التزاماته، مع حصوله على تعويض جزئي عن الخسارة التي تحملها، هذه الخسارة توزع بينه وبين الإدارة.

### **المبحث الثاني: قاعدة مساواة المنتفعين أمام المرفق العام:**

هذا هو المبدأ الثاني الذي يحكم جميع المرافق العامة. وطبقاً لهذا المبدأ يجب على المرفق العام أن يؤدي خدماته إلى الجمهور بنفس الشروط، بحيث لا يكون هناك تمييز بينهم لا مبرر له. إن هذه القاعدة تعد مستمدة من مبدأ آخر يسود تقريباً جميع دساتير العالم، والذي يقضي بمساواة الجميع أمام أحكام القانون سواء في الحقوق أو في الواجبات.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المساواة أمام خدمات المرافق العامة ليست مطلقة. فهي لا تعني بأنه يجوز لأي فرد أن يتحصل على الخدمة من المرفق العام بدون أي شرط مسبق، بل إن هذه المساواة، شأنها شأن جميع المراكز القانونية، لا يمكن أن تكون حقاً للشخص إلا إذا توفرت شروطها. ومن هنا فإنه لا يتنافى مع قاعدة المساواة وضع الإدارة لشروط عامة لا بد أن تتوفر في الشخص الذي يريد الحصول على خدمة من المرفق العام، كتحديد رسم معين فيمن يريد الحصول على خدمة معينة من المرفق، أو تحديد شهادة معينة لإمكانية الإلتحاق بوظيفة عامة.

فالأصل إذن هو إعمال قاعدة المساواة بين من يستوفون شروط الإنتفاع. ومع ذلك فإن هذه القاعدة تحتاج إلى بعض التوضيحات. فلا يمكن إعمال قاعدة المساواة بين المنتفعين إلا إذا كانوا في نفس المركز والظروف، أما إذا اختلفت مراكزهم، فإنه يمكن التمييز بين المنتفعين من خدمات المرفق العام.

### **المبحث الثالث : قاعدة تكيف المرفق العام مع الأوضاع الجديدة :**

وهذه ثالث قاعدة تحكم جميع المرافق العامة، والتي يعبر عنها بقابلية المرفق العام للتبديل والتغير في أي وقت، وذلك تماشياً مع الظروف الجديدة. ومقتضى هذه القاعدة أنه يجوز للإدارة أن تتدخل في أي وقت، وتعديل من قواعد سير المرفق العام، ولكن مع مراعاة فكرة المصلحة العامة، أي أن هذا التعديل تمليه فكرة المصلحة العامة.

فالأصل أنه بعد أن يتقرر إنشاء المرفق العام بالوسيلة القانونية، تتولى الإدارة تنظيمه، فتختار طريقة إدارته. والإدارة تراعي هنا طبيعة المرفق ونوع الخدمات التي يقدمها للجمهور. ولكن إذا ما تبين للإدارة في أي وقت من الأوقات، بأن تنظيم المرفق بالشكل القديم لم يعد يتفق مع المصلحة العامة، أو أن هناك تنظيماً آخر يحقق بطريقة أفضل المصلحة العامة، جاز للإدارة هنا أن تغيّر في طريقة تنظيمه أو إدارته، كأن تفرض رسوماً على الانتفاع بالخدمة، لم تكن موجودة من قبل، أو أن تفرض رسوماً إضافية على الرسوم السابقة. .

## **الباب الثاني : الضبط الإداري (La police administrative)**

### **الفصل الأول : مفهوم البوليس الإداري أو الضبط الإداري :**

يمكن تعريف البوليس الإداري بأنه "نشاط إداري يتمثل في فرض قيود على تصرفات الأفراد من أجل حماية، أو المحافظة على النظام العام"

### **أولاً: المفهوم العضوي والمفهوم الموضوعي للمادي للبوليس الإداري :**

يقصد بالبوليس الإداري من الناحية المادية نشاط السلطات الإدارية التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام. هذا لمفهوم هو المقصود دائماً. وهذا المعنى هو الأهم في القانون الإداري، وهو المعنى الحقيقي للبوليس الإداري، لأنه يمثل إحدى الأنشطة الرئيسية للسلطة التنفيذية. فالمفهوم المادي يقصد به إذن مجموعة التدخلات الإدارية التي تتمثل في وضع حدود للحريات الفردية من أجل المحافظة على النظام العام، لذلك لو استعملت عبارة البوليس الإداري لوحدها، فإن المقصود بذلك هو المعنى المادي. أما من الناحية العضوية، فيقصد بالبوليس الإداري مجموعة الأشخاص المكلفين بذلك النشاط، أي الذين يقومون بتنفيذ الإجراءات المتعلقة بالنظام العام. إن المظهر التنظيمي هو الذي يظهر هنا، فيجري الحديث عندئذ عن قوات الأمن أو أجهزة الشرطة.

### **ثانياً : البوليس الإداري يضمن تقييد تصرفات (حريات) الأفراد:**

إذا كان البوليس الإداري يجب أن يستند إلى نصوص قانونية عند قيامه بتقييد حريات الأفراد، فإن هذا شيء منطقي مادام أن تلك الحريات قد منحها المشرع للأفراد. أما السلطة التنفيذية فإن دورها يتمثل في توضيح وتحديد ما جاء في القانون، وذلك عن طريق سلطات البوليس الإداري. على أن سلطات البوليس الإداري قد تتسع أو تضيق، وذلك باختلاف نوع وأهمية الحريات. فمثلاً تضيق هذه السلطات إذا ما تم ممارستها على الملكية الخاصة في دولة رأسمالية. هذا من جهة، ومن جهة أخرى يجب ألا تؤدي إجراءات البوليس الإداري إلى منع ممارسة حريات الأشخاص بصفة كلية، أو بصفة كاملة.

على أن تقييد البوليس الإداري لتصرفات الأفراد يتم بعدة وسائل. فقد تلجأ الإدارة إلى التنظيمات، أو القرارات الفردية، وقد تجد نفسها مضطرة إلى استعمال وسائل الضغط، وذلك على النحو التالي:

**أولاً – القرارات التنظيمية:** ( Les règlements de police ) من أبرز الوسائل التي تمكن البوليس الإداري من تقييد تصرفات الأفراد القرارات الإدارية التنظيمية (اللوائح)، التي تقوم من خلالها هيئات البوليس الإداري بوضع قواعد عامة ومجردة، لا تطبق على أشخاص معينين بذواتهم، وإنما تنطبق على كل الأفراد. على أن مخالفة هذه التنظيمات هو عمل معاقب عليه جزائياً ( المادة 453 من قانون العقوبات ).

**ثانيا - القرارات الفردية: ( Les actes individuels )** وهي القرارات الإدارية التي تلزم أفرادا معينين بذواتهم، على خلاف اللائحة أو القرار التنظيمي الذي يخص مجموعة غير محددة من الأفراد. والأصل في القرارات الفردية أنها تكون مستندة على قاعدة عامة، وسواء كانت هذه القاعدة نصا تشريعيًا أو كانت نصا تنظيميًا.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن القرارات الإدارية تأخذ الأشكال التالية :

**أ-الأمر: ( L'ordre )** كالأمر الصادر من شرطي إلى سائق السيارة بالتوقف ، أو الأمر الصادر من قوات الأمن إلى المتظاهرين بالتفرق.

**ب-الحظر أو المنع: ( L'interdiction )** كالأمر الصادر برفض السماح بالقيام بمسيرة أو تجمع أو مظاهرة.

**ج-الترخيص أو الإذن: ( L'autorisation )** كالأمر الصادر بالسماح بالقيام بمسيرة أو تجمع أو مظاهرة.

والقاعدة فيكل هذه الأوامر أن تكون كتابية ، ومع ذلك يجوز أن تكون شفوية ، كما يمكن أن تكون بالإشارة كإشارة شرطي المرور بالتوقف أو بالسير أو بالمرور. وقد تكون بواسطة الإشارات الضوئية مثل الضوء الملون النظم لحركة المرور.

**ثالثا: وسائل الضغط: ( La coercition )** يجوز لهيئات البوليس الإداري أن تستعمل وسائل الضغط من أجل الحفاظ على النظام العام ، سواء من أجل وضع حد لمخلفة معينة، من ذلك التنفيذ المباشر ( L'action d'office ) والتنفيذ الجبري ( L'exécution forcée ) ، أو من أجل الوقاية من الإضطرابات التي قد تصيب النظام العام.

على أن هناك وسائل أكثر خطورة فد تستعملها هيئات البوليس الإداري، من ذلك استعمال الأسلحة، أو مشاركة الجيش في الحفاظ على النظام العام خارج الحالات الإستثنائية، وذلك بطلب من رئيس الحكومة أصلا، والوالي استثناء، إذا تعلق الأمر بحالة طوارئ قصوى. ( القانون رقم 91-23 المؤرخ في 6 ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية رقم 63 الصادرة في 22 ديسمبر 1991).

ونظرا لخطورة استعمال القوة المادية، ما دام أن الأمر قد يتعلق بالمساس بالحريات العامة للأفراد، فإن هيئة البوليس الإداري لا تلجأ إلى هذه الوسيلة إلا بمراعاة بعض الضوابط.

إن هذه الضوابط وضعتها محكمة التنازع الفرنسية بتاريخ 2 ديسمبر 1902 في قضية (société immobilière de Saint- Just)

والمتمثلة فيما يلي:

يجب أن يجد استعمال القوة المادية سنده في نص قانوني، أي أنه يجب على الإدارة أن تستند على نص قانوني يسمح لها باستعمال القوة المادية.

1- لا يجوز للإدارة استعمال القوة المادية إلا إذا تعرضت لمقاومة، سواء كانت تلك المقاومة إيجابية أو كانت سلبية.

على أن تلك المقاومة لا يمكن للإدارة التغلب عليها إلا باستعمال القوة، لأن النصوص القانونية لم تضع أي جزاء في هذا المجال، أو أن الجزاء الذي قرره النصوص غير كاف.

وإذا كان يسمح للإدارة باستعمال القوة المادية، فإن استعمالها هذا يجب أن يقتصر على الهدف المنشود.

ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أنه على الرغم من عدم توفر هذه الشروط، فإن الإدارة بإمكانها في حالة الضرورة أن تتدخل باستعمال القوة المادية.

### المبحث الثالث: أهداف الضبط الإداري .

إن الهدف من نشاط البوليس الإداري هو الحفاظ على النظام العام . فالنظام العام في مجال البوليس الإداري له مدلول معين عند الفقهاء، وإن كان هذا المفهوم قد تعرض لبعض التطورات.

**أولا: المفهوم التقليدي للنظام العام:** يهدف النظام العام بالمفهوم التقليدي إلى تحقيق أغراض ثلاثة هي الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة.

**1- الأمن العام: ( La sécurité publique )** ويقصد به كل ما يطمئن الإنسان على نفسه وماله. وتحقيقا لهذا الغرض، يقع على الإدارة واجب حفظ النظام في الدولة ككل، من خلال منع الأعمال التي من شأنها

المساس بالأمن العام، كأعمال الشغب، أو المظاهرات التي من شأنها إثارة الإضطرابات ، أو التجمعات الخطيرة في الأماكن العمومية... كما يقع على الإدارة واجب الحيلولة دون وقوع الكوارث أو الحد من آثارها الخطيرة، سواء كانت تلك الكوارث بفعل الإنسان، أو بفعل الطبيعة كالفيضانات، والحرائق، وانهيار السدود والمباني والجسور...

**2- الصحة العامة: ( La tranquillité publique )** ويقصد بها كل ما من شأنه أن يقي صحة الأفراد في المجتمع من أخطار الأمراض، وفي هذا الصدد يقع على عاتق هيئات البوليس الإداري واجب مقاومة أسباب الأمراض، وذلك باتخاذ الإجراءات الوقائية الكفيلة فيما يتعلق بمأكل ومشرب ومسكن الأفراد داخل المجتمع. كما يقع على عاتق الإدارة اتخاذ الإجراءات الوقائية الكفيلة التي من شأنها حماية البيئة والمحيط، من ذلك التدخل لإقامة النظافة في الشوارع والعمارات والساحات والأسواق العمومية، والتدخل كذلك لمكافحة الأمراض المؤذية والوقاية منها والقضاء على الحيوانات المؤذية والمضرة، والتدخل لإقامة نظافة المواد الإستهلاكية المعروضة للبيع، والتدخل لتأمين نظام الجنائز، وتقديم الإسعاف.

**3- السكنية الهامة: ( La tranquillité publique )** ويقصد بها المحافظة على حالة الهدوء و السكن في الطرقات والأماكن العمومية، حتى لا يتعرض الأفراد لمضايقات الغير، كاستعمال مكبرات الصوت و منبهات السيارات في الأماكن العمومية... فهذه الأعمال، قد تسبب الإزعاج للأفراد في المجتمع، وهذا ما يتطلب تدخل سلطات البوليس الإداري لوضع حد لمثل هذه المضايقات.

ومع ذلك، تجدر الإشارة إلى أنه بالإمكان المساس - جزئيا - بالسكنية العامة في بعض الأوقات، أو في بعض المناسبات، من ذلك السماح باستعمال مكبرات الصوت بالليل في الأفراح، أو القيام بأشغال الحفر والتي من شأنها المساس بالسكنية العامة ...

**ثانيا: تطور مفهوم النظام العام:** لقد تعرض مفهوم النظام العام إلى بعض التطورات، وذلك على الشكل التالي:

### **1- الأخلاق العامة: ( La moralité publique )**

**2-** لقد جرى مجلس الدولة الفرنسي منذ مدة طويلة من الزمن على أن النظام العام الذي يسمح للإدارة باستعمال سلطات البوليس الإداري، هو النظام العام العادي ذو المظهر الخارجي ( L'ordre matériel extérieur ) ، ولا شأن للبوليس الإداري بالمعتقدات والعواطف. إلا أن مجلس الدولة الفرنسي لم يبق متمسكا بهذا الحل، إذ عدل عن هذا التفسير الضيق للنظام العام، وسمح للإدارة بأن تتدخل للمحافظة على النظام العام الأدبي ( L'ordre moral ) ، فلقد قضى بمشروعية قرار الإدارة الذي منع عرض المطبوعات التي تصف الجرائم والفضائح في الأماكن العمومية، كما اعتبر من ناحية أخرى مشروعاً تدخل رجال البوليس الإداري المحلي أو المركزي قصد حماية الأخلاق العامة عن طريق منع عرض فيلم مخل بالحياة (C.E., 18 décembre 1959, Soc des films Lutetia )، ومع ذلك يشترط في قرار المنع هذا أن يكون مسببا.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن هذا القضاء لم يعمر طويلا، وذلك نظرا للتطور الإجتماعي الذي عرفه المجتمع الفرنسي. إلا أن لا يعني بأن الوضع في الجزائر هو نفسه المعروف في فرنسا، وذلك بالنظر إلى طبيعة المجتمع الجزائري المحافظ، وبالنظر كذلك إلى المعتقد الديني الذي يعتنقه أغلبية الجزائريين، لذلك يجوز لهيئات البوليس الإداري في الجزائر أن تتدخل للمحافظة على النظام العام الأخلاقي، من خلال مثلا مراقبة البرامج السينمائية، ومراقبة بائعي أسرطة الفيديو، والتدخل لمنع الأعمال المخلة بالحياة أو بالأخلاق العامة في الحدائق والأماكن العامة.

**3- النظام العام الإقتصادي ( L'ordre public économique )** لقد تطور مفهوم النظام العام بعد ذلك، حيث أصبح يشمل - بالإضافة إلى المواضيع السابقة - النظام العام الإقتصادي. إن هذا التطور كان نتيجة تغير وظيفة الدولة. فبعد الأزمة الإقتصادية العالمية، تزايد تدخل الدولة من أجل القضاء على مخلفات الحرب العالمية الأولى، وترتب على ذلك أن أصبحت القطاعات التي كانت تهيمن عليها المبادرة الفردية، والمنافسة الحرة، خاضعة لأحكام تنظيمية، وذلك من أجل تأمين إدارة الإقتصاد، والتنظيم الإقتصادي للمنافسة... ونتيجة لهذه الظروف تغيرت وسائل تدخل الإدارة، فبدلا من استعمال الوسائل

التقليدية لمنع، أخذت الإدارة تطبق مجموعة من الأساليب القانونية الجديدة، كالتنظيم والمراقبة وتحديد الحرية التعاقدية ...

#### المبحث الرابع: الأنواع المختلفة للبوليس الإداري والفرق بينه وبين البوليس القضائي

إن البوليس الإداري كما عرفناه فيما سبق، قد يكون خاصا أو عاما. إلا أن البوليس الإداري بنوعيه يختلف عن البوليس القضائي، وهذا ما سنتعرف عليه الآن، إذ سنميز بين كل من البوليس الإداري العام والبوليس الإداري الخاص، ثم نميز بعد ذلك بين البوليس الإداري والبوليس القضائي.

**أولا: البوليس الإداري العام والبوليس الإداري الخاص: (Police administrative générale et police administrative spéciale)** يستنتج مما سبق أن البوليس الإداري العام، معناه تنكين بعض الهيئات الإدارية من إقامة النظام العام، عن طريق اتخاذ الإجراءات اللازمة. إلا أن هيئات البوليس الإداري المنوط بها تحقيق هذا الغرض مقيدة - كما سنرى - لأن أغراضها محددة - النظام العام بالمفهوم السابق - ولهذا يحق للمشرع - تحقيقا للمصلحة العامة - أن ينشئ بجوار هذا النوع من البوليس الإداري العام - أنواعا أخرى من البوليس الإداري تدعى البوليس الإداري الخاص، ينيط بها تحقيق أهداف محددة، يمنحها من السلطات ما يساعدها على أداء مهامها، وما يتلاءم مع أغراضها. فإذا كانت الهيئات الإدارية مسؤولة على الحفاظ على النظام العام بصفة عامة، في إقليم معين - وطني أو محلي - فإنها تتمتع بمجموعة من الإختصاصات ووسائل التدخل، وفي هذه الحالة نكون بصدد البوليس الإداري العام - الوطني أو المحلي -

إن سلطات البوليس الإداري العام، إذن تكون مسندة للهيئات الإدارية بهدف ممارستها بصفة عامة تجاه كل نشاط وفي كل ميدان، إذ تستطيع هذه الهيئات أن تتدخل لتنظيم كل ما يمس الأمن والصحة والسكينة العامة في إقليم معين. ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أن هذه الهيئات محددة على سبيل الحصر، إذ تتمثل في رئيس الدولة على المستوى الوطني، والوالي، ورؤساء المجالس الشعبية البلدية على المستوى المحلي.

ومع ذلك قد توجد بعض النصوص التي تنظم الوقاية من الإضطرابات والإخلال بالنظام العام في مجالات محددة، أو ميادين معينة بالذات، إذ تمنح هيئات إدارية خاصة وسائل خاصة ذات فعالية تتماشى مع تلك المجالات. وفي هذه الحالة نكون بصدد البوليس الإداري الخاص.

إن البوليس الإداري الخاص، قد يستهدف نوعا خاصا من الأشخاص، مثل بوليس الأجانب وبوليس البدو الرحل وبوليس الباعة المتجولين، وقد يستهدف نوعا خاصا من النشاط، مثل بوليس الصيد البحري وبوليس العلاقة الجوية وبوليس الحرائق، وقد يستهدف غاية محددة، مثل بوليس الأخلاق، وبوليس حماية المواقع والنصب التذكارية...

ويجب أن نشير أخيرا إلى أن كل أنواع البوليس الإداري الخاص، يجب أن تكون موضوعا لنص خاص، ينظمها ويحدد الهيئات المختصة لممارستها والإجراءات التي يمكن أن تملئها.

**ثانيا: البوليس الإداري والبوليس القضائي: (Police administrative et police judiciaire)** إن التمييز بين البوليس الإداري والبوليس القضائي، له فائدة عملية مهمة. وفي هذا الصدد فقد يستعمل المعيار العضوي (Le critère organique). وطبقا لهذا المعيار، فإن

أحدهما (البوليس الإداري) يعود للسلطة التنفيذية، ومنازعاته تدخل في اختصاص القاضي الإداري. في حين أن الآخر (البوليس القضائي) يعود للسلطة القضائية، ومنازعاته تخرج من اختصاص القاضي الإداري. إلا أن هذا المعيار ناقص، ذلك أنه قد يثير مشكلا بالنسبة للأشخاص الذين يجمعون بين الصفتين، أي صفة البوليس الإداري وصفة البوليس القضائي، من ذلك رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي بالإضافة إلى صفته كبوليس إداري، فإنه يعتبر - طبقا للمادة 68 من قانون البلدية - هيئة بوليس قضائي.

وبالإضافة إلى ذلك، فإنه يصعب التمييز من الناحية العملية في بعض الحالات بين البوليس الإداري والبوليس القضائي، ذلك أن الأشخاص المكلفين بممارسة البوليس الإداري، يشاركون في بعض الحالات في ممارسة البوليس القضائي. فمثلا إن شرطي المرور عند قيامه بتنظيم المرور يعد بدون منازع بوليسا إداريا. ولكن إذا ما أوقف سيارة خالفت قانون المرور، من أجل أن يقوم بتحرير محضر بتلك المخالفة، فإنه يتحول من بوليس إداري إلى بوليس قضائي.

إن هذا المشكل هو الذي أدى بالفقهاء إلى الإعتماد على المعيار المادي أو الموضوعي (Le critère organique) - بدلا من المعيار العضوي- للتمييز بين البوليس الإداري والبوليس القضائي. وطبقا للمعيار المادي أو الموضوعي يمكن القول بأن البوليس الإداري يهدف إلى تجنب حدوث اضطرابات أو انتشار الفوضى، لذلك فإن هدفه وقائي. أما البوليس القضائي فإنه علاجي أو قمعي، أي أنه لا يتخل إلا بعد ارتكاب الجرائم أو المخالفات، فدوره يتمثل في ملاحظة ومعاينة ما وقع، والتعرف على مرتكبي الجرائم، والبحث عن الأدلة.

على أنه يجب ألا يفهم مما سبق أن البوليس القضائي هو الذي يقوم بالدور القمعي (Répressif) في مجال ارتكاب الجرائم، لأن دوره يقتصر على تهيئة هذه المهمة التي يقوم بها أصلا القاضي الجزائري.

### الفصل الثاني: هيئات البوليس الإداري

أن هيئات البوليس الإداري المخولة ممارسة اختصاصات البوليس الإداري الضرورية للحفاظ على النظام العام، تمارس اختصاصاتها تلك إما على المستوى الوطني، أو على المستوى المحلي، وذلك على النحو التالي.

### المبحث الأول: هيئات البوليس الإداري المحلية

تتمثل هيئات البوليس الإداري العام المحلية المخولة سلطة اتخاذ الإجراءات الضرورية للحفاظ على النظام العام المحلي، في كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي - أساسا - على مستوى البلدية، والوالي على مستوى الولاية، وذلك على النحو التالي:

#### أولا: رئيس المجلس الشعبي البلدي:

إن السلطة الرئيسية للبوليس الإداري على مستوى البلدية، تتمثل في رئيس المجلس الشعبي البلدي، الذي يعتبر المسؤول عن المحافظة على النظام العام بمفهومه السابق. ولكن على الرغم من ذلك، وطبقا لما جاء في قانون البلدية، يختص المجلس الشعبي البلدي ببعض الاختصاصات المتعلقة بالنظام العام. هذا وتجدر الإشارة إلى أن النصوص القانونية الصادرة باللغة العربية، التي حددت اختصاصات الهيئات البلدية في مجال الحفاظ على النظام العام، أو في مجال البوليس الإداري، جاءت غامضة أو مبهمه أو ناقصة في بعض الحالات مقارنة مع النصوص القانونية الصادرة باللغة الفرنسية، وعليه يمكن إبداء الملاحظات التالية عليها:

**1- ينص قانتون البلدية على أن " يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت سلطة الوالي ... السهر على حسن النظام والأمن العموميين، وعلى النظافة العمومية... " ومعنى هذه المادة أن الوالي يعد رئيسا إداريا لرئيس المجلس الشعبي البلدي حين ممارسة هذا الأخير لاختصاصاته المتعلقة بحسن النظام والأمن العموميين، والنظافة العمومية، أي الصحة العمومية.**

**ثانيا: الوالي:** حتى يتمكن الوالي من تطبيق الإجراءات المتخذة في إطار مهمته والمتعلقة بالحفاظ على النظام العام، فإنه يتصرف بدوائر الشرطة التي تخضع لسلطته المباشرة. أما إذا وجدت ظروف استثنائية، فيمكن له الإستعانة بقوات الدرك الوطني الموجودة ضمن حدود الولاية. وفي الفترات العادية، يجب على مسؤول الدرك الوطني في الولاية أن يعلم الوالي بكل ما يمكن أن يهيم النظام العام، ويقدم تقريرا دوريا عن الوضع.

وبالإضافة إلى ذلك، يجوز للوالي في حالة الطوارئ القصوى (Le cas d'extrême urgence) ( إذا كانت حياة السكان بخطر وشيك يتطلب التدخل بأقصى سرعة لوسائل الإسعاف، أو حماية متاحة، أن يطلب تدخل وحدات الجيش الشعبي وتشكيلاته المرابطة داخل الولاية، أو في تراب الناحية العسكرية الملحقة بها. إن طلب الوالي هذا يكون عن طريق التسخير (La réquisition))، يقدم إلى قائد الناحية العسكرية، ويكون الغرض منه هو تنفيذ الإسعافات الأولية للسكان.

### المبحث الثاني: هيئات البوليس الإداري العام الوطنية:

طبقا لما جاء في أحكام الدستور الجزائري الصادر سنة 1996 و المعدل و المتمم، فإن رئيس الجمهورية هو الذي يمارس الاختصاصات المتعلقة بالبوليس الإداري العام على المستوى الوطني. . على أنه طبقا لنص المادة 99 من نفس الدستور، يجوز لرئيس الجمهورية أن يفوض هذا الاختصاص.

ومع ذلك يجوز للوزير الأول أن يمارس الإختصاصات المتعلقة بالصحة العامة، لأن تحديد القواعد المتعلقة بالصحة العامة يدخل في اختصاص البرلمان ، وأن تنفيذ القواعد المتعلقة بالصحة العامة يدخل في المجال التنظيمي العائد للوزير الأول، والذي يمارسه بواسطة لإصدار المراسيم التنفيذية.

وبالإضافة إلى ذلك، يجوز للوزير الأول- خارج الحالات الإستثنائية- أن يلجأ إلى وحدات الجيش الشعبي الوطني وتشكيلاته، من أجل حماية النظام العام، وذلك بموجب قرار يتخذه بعد الإستشارة المسبقة لوزير الداخلية والجماعات المحلية، ووزير الدفاع الوطني وقائد أركان الجيش. على أن هذا القرار يتخذه الوزير الأول بعد الإستخدام الفعلي للوسائل المخصصة عادة لمهام الحماية المدنية في مجال النجدة والإسعاف (حماية السكان ونجدتهم-الأمن الإقليمي- حفظ الأمن)، ويكون ذلك لمدة لا تقل عن شهر، ولا تزيد عن سنة. على أن المسؤولية عن الإجراءات والأعمال المتخذة في هذا الصدد تتحملها السلطة المدنية (الوالي في المقام الأول على مستوى دائرة اختصاصه، ووزير الداخلية والجماعات المحلية في المقام الأخير على المستوى الوطني) على أن التعويض يكون على عاتق الدولة.

أما الوزراء، فإنهم لا يشكلون بوليسا إداريا، إلا إذا تلقوا تفويضا من رئيس الجمهورية أو الوزير الأول في الإختصاصات التي يتمتعان بها في مجال المحافظة على النظام العام.

ومع ذلك فقد يتولى الوزراء بعض سلطات البوليس الإداري الخاص. فوزير السياحة مثلا يعتبر مختصا في مجال حماية الآثار والنصب التذكارية، ووزير الفلاحة والصيد البحري في مجال بوليس الصيد... أما وزير الداخلية فإنه لا يستطيع اتخاذ إجراءات البوليس الإداري العام، إلا أنه يستطيع أن يصبح هيئة بوليس إداري بطريقة غير مباشرة. فباعتباره الرئيس الإداري للولاية، بإمكانه أن يأمرهم كل في ولايته باتخاذ إجراء متعلقا بالنظام العام.