المحور الأول: الإطار المفاهيمي للمرافق العامة.

أولا: تعريف المرفق العام.

ثانيا: عناصر المرفق العام.

ثالثا: أنواع المرافق العامة.

المحور الأول: الإطار المفاهيمي للمرافق العامة.

من أجل التعرف الجيد على مصطلح المرافق العمومية والاحاطة بجميع جوانبه سواء الاكاديمية أو القانونية لا بد أولا من الخوض في تعريف هذا المصطلح ثم معرفة أهم عناصره ومن ثم أنواعه، وهذا وفقا لما يلي:

أولا: تعريف المرفق العام.

1. **التعريف اللغوي**:

- ✓ **المرفق** جمعه مرافق : وهو ما انتفعت به، حيث نجد " مرافق الدار " أي منافعها كمصاب المياه والبئر ونحوها، ومرافق البلاد ، أي ما ينفع السكان عموماً.
- ✓ **العَام** : من كلمة عَمَّ: شمل الجماعة، والعام : خلاف الخاص
- ✓ فجمع الكلمتين " **المَرْفِقُ" و " العَام"** هو تخصيص للمعنى في " ما تنتفع به الجماعة".

2. **التعريف الاصطلاحي**

يعرف المرفق العام بأنه:" مشروع تديره جهة الإدارة أو تنظمه وتشرف على إدارته ويقصد به أداء خدمات أو سد حاجات ذات نفع عام".

ويستعمل اصطلاح مرفق عام Service Public للدلالة على معنيين : فقد يستعمل للدلالة على **نشاط Activité** من نوع معين تقوم به الإدارة لصالح الأفراد، وهذا هو المعنى الذي يجب أن يخصص له هذا الاصطلاح منعا للبس، وقد يقصد به **المنظمة Organisme** أو **الهيئة** التي تقوم بالنشاط السالف، واستعمال اصطلاح " المرفق العام" للدلالة على هذا المعنى الثاني يؤدي إلى اللبس.

وهناك أيضا تعريف المرفق العام بتعريف موحد " المرفق العام بأنه مشروع Entreprise يعمل بإطراد وانتظام تحت إشراف رجال الحكومة بفصل أداء خدمة عامة للجمهور مع خضوعه لنظام قانوني معين" .

وفي ظل هذا الوضع لم تكن هناك صعوبة في التعرف على المرفق العام، إذ أن الفكر الليبرالي التقليدي يقصر المرفق العام على نشاطات معينة مثل الدفاع، العدل والشرطة، دون النشاطات الصناعية والتجارية المربحة تحت طائلة منافسة غير متكافئة مع القطاع الخاص، وبذلك كانت النظرية القانونية تعطي للمرفق العام مفهوما ضيقا جدا بغية تضييق دور الدولة، وإبقائها خارج المجال الاقتصادي ،وهو ما يصبح بالتعدي مفهوما سياسي له، وبذلك فلابد أن يطور هذا المفهوم تبعا للتحولات الاقتصادية والاجتماعية والإيديولوجية.

وهو ما حدث فعلا جراء الأزمة الاقتصادية العالمية في سنة 1929، والحربين العالميتين الأولى والثانية، وبروز الإيديولوجية الاشتراكية، تتغير الصورة التقليدية للمرفق العام في اتجاهين:

- ✓ **الأول أن الإدارة بدأت ترتاد بكثرة المجال الذي كان محجوزا للنشاط الفردي فوجت المرافق الحديثة ذات الطابع الاقتصادي.**
- ✓ **الثاني أن الإدارة وقد تعددت واجباتها وتنوعت أوجه نشاطها سمحت للأفراد بأن يعاونوها في تحقيق النفع العام.**

وبذلك لم يعد هناك تلازم مطلق وحتمي بين الجانب العضوي للمرفق العام وجانبه الموضوعي إذ هل تمارس الإدارة التي أصبحت كصناعي أو تاجر نشاط مرفق عام وهل يمارس الأشخاص الخاضعين المكلفين بإشباع مصلحة عامة نشاطا خاصا؟

ثانيا: عناصر المرفق العام.

لو أردنا تحليل فكرة المرفق العام وفقا للتعاريف السابقة لوجدناها تتكون من العناصر التالية:

1. **صفة المشروع:** فيقتضي وجود أي مرفق عام إقامة تنسيق وتنظيم بين مكوناته المختلفة (البشرية والمادية) بالشكل الذي يسمح له بأداء دوره في تلبية الحاجات العامة ، ،ذلك من خلال إحداث أجهزة دائمة به، مدير، مجلس إدارة ، لجان.
2. **الارتباط بالإدارة العامة:** بالإضافة إلى صفة المشروع لابد لتتمتع منظمة إدارية ما بصفة المرفق العام أن يرتبط هذا المشروع عضويا ووظيفيا بالإدارة العامة، وهذا أمر منطقي إذ هو أداة الدولة لتحقي المصلحة العامة وتظهر أبعاد هذا الارتباط من خلال تمتع الإدارة العامة بسلطات الإنشاء والتسيير والإدارة والإلغاء هذا بالرغم من مساهمة الأشخاص الخاصة أحيانا في إدارة المرفق العام إلا أن ذلك يبقى تحت إشراف ومراقبة الإدارة العامة .
3. **تلبية الحاجات العامة:** إن مبرر وجود أي مرفق عام هو تلبية الحاجات العامة للجمهور ، والتي تعرفها على أنها النشاطات والخدمات التي يقدر الرأي العام في وقت من الأوقات وفي دولة معينة أن على الحكام القيام بها نظرا لأهمية هذه الخدمات للجماعة، ولعدم إمكان تأديتها على الوجه الأكمل بدون تدخل الحكام " .
4. **خضوع المرفق العام لنظام قانوني وإنشائي:** لما كانت فكرة المرفق العام هي وسيلة وأداة السلطة العامة في الدولة لتحقيق أغراض المصلحة العامة بالمفهوم الإداري،

فلابد أن يخضع المرفق العام لنظام قانوني استثنائي يتلاءم وطبيعة المصلحة والاحتياجات العامة للجمهور من حيث الاستمرار والانتظام والمساواة والتكيف.

ثالثا: أنواع المرافق العامة.

لا تأخذ المرافق العامة صورة واحدة بل تتعدد أنواعها تباعاً للزاوية التي ينظر منها إليها ، فمن حيث طبيعة النشاط الذي تمارسه تنقسم إلى مرافق إدارية ومرافق اقتصادية، ومرافق مهنية، ومن حيث استقلالها تنقسم إلى مرافق ذات شخصية معنوية مستقلة ومرافق لا تتمتع بالشخصية المعنوية، ومن حيث نطاق نشاطها إلى مرافق قومية وأخرى محلية . ومن حيث مدى الالتزام بإنشائها إلى مرافق اختيارية ومرافق إجبارية.

1. **المرافق العامة من حيث طبيعة نشاطها.**

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

النوع الأول: المرافق العامة الإدارية.

يقصد **بالمرافق العامة الإدارية** تلك المرافق التي تتناول نشاطاً لا يزاوله الأفراد عادة أما بسبب عجزهم عن ذلك أو لقلة أو انعدام مصلحتهم فيه، ومثالها مرافق الدفاع والأمن والقضاء.

وتخضع المرافق الإدارية من حيث الأصل لأحكام القانون الإداري، فعمالها يعتبرون موظفين عموميين وأموالها أموالاً عامة، وتصرفاتها أعمالاً إدارية، وقراراتها تعد قرارات إدارية وعقودها عقوداً إدارية، وبمعنى أخر تتمتع المرافق العامة الإدارية باستخدام امتيازات السلطة العامة لتحقيق أهدافها . إلا أنها قد تخضع في بعض الأحيان استثناء لأحكام القانون الخاص، وذلك عندما يجد القائمون على إدارتها أن هذا الأسلوب يكفي لتحقيق أهداف المرفق وتحقيق المصلحة العامة.

النوع الثاني: المرافق الاقتصادية.

بفعل الأزمات الاقتصادية وتطور وظيفة الدولة ظهر نوع أخر من المرافق العامة يزاول نشاطاً تجارياً أو صناعياً مماثلاً لنشاط الأفراد و تعمل في ظروف مماثلة لظروف عمل المشروعات الخاصة، وبسبب طبيعة النشاط الذي تؤديه هذه المرافق دعا الفقه والقضاء إلى ضرورة تحرير هذه المرافق من الخضوع لقواعد القانون العام.

والأمثلة على هذه المرافق كثيرة ومنها مرفق النقل والمواصلات ومرفق توليد المياه والغاز ومرفق البريد .وقد اختلف الفقه حول معيار تمييز المرافق العامة الاقتصادية عن المرافق العامة الإدارية وعلى النحو التالي:

1. **<u>المعيار الشكلي:</u>** يعتمد هذا المعيار على أساس شكل المشروع أو مظهره الخارجي فإذا اتخذ المشروع شكل المشروعات الخاصة كما لو تمت إدارته بواسطة شركة فأنه مرفق اقتصادي ، وبعكس ذلك لو تمت إدارته بواسطة الإدارة أو تحت رقابتها وإشرافها وباستخدام أساليب السلطة العامة فهو مرفق عام إداري.
2. **<u>معيار الهدف:</u>** اتجه هذا المعيار إلى التمييز بين المرافق الإدارية والمرافق الاقتصادية على أساس الغرض الذي يستهدفه المرفق، فالمرافق الاقتصادية تقوم بنشاط صناعي أو تجاري يهدف إلى تحقيق الربح مثلما هو الحال في المشروعات الخاصة .في حين لا تسعى المرافق الإدارية إلى تحقيق الربح بل تحقيق المنفعة العامة وإشباع حاجات الأفراد . غير أن هذا المعيار يتسم بالقصور من حيث أن الربح الذي تحققه المرافق الاقتصادية ليس الغرض الأساسي من إنشائها بل هو أثر من آثار الطبيعة الصناعية أو التجارية التي تمارسها فهي تستهدف أساساً تحقيق المنفعة العام كما أن المرافق الإدارية يمكن أن تحقق ربحاً من جراء ما تتقاضاه من رسوم تقوم بتحصيلها مقابل الخدمات التي تقدمها.
3. **معيار القانون المطبق:** ذهب جانب من الفقه إلى التمييز بين المرافق العامة الاقتصادية والمرافق العامة الإدارية على أساس النظام القانوني الذي يخضع له المرفق . فإذا كان يخضع لأحكام القانون الخاص اعتبر المرفق اقتصادياً وعلى العكس من ذلك إذا كان يخضع لأحكام القانون العام فهو مرفق عام إداري . غير أن هذا المعيار غير سليم ولا يتفق مع المنطق لأن المطلوب هو تحديد نوع المرفق العام قبل إخضاعه لنظام قانوني معين، وليس العكس أي أن خضوع المرفق الاقتصادي لقواعد القانون الخاص هو نتيجة لثبوت الصفة الاقتصادية للمرفق .كما أن خضوع المرفق العام للقانون الخاص مجرد قرينة على أن هذا المرفق ذو صفة اقتصادية ولكن لا يمكن الاعتماد عليها بثبوت هذه الصفة قطعا.
4. **معيار طبيعة النشاط:** ذهب رأي أخر من الفقه وهو الرأي الراجح إلى أن المرفق يكون اقتصادياً إذا كان النشاط الذي يقوم به يعد نشاطاً تجارياً بطبيعته طبقاً لموضوعات القانون التجاري، ويعتبر المرفق مرفقاً عاماً إدارياً إذا كان النشاط الذي يمارسه نشاطاً إدارياً ومما يدخل في نطاق القانون الإداري. وقد أخذ بهذا الرأي جانب كبير من الفقهاء، ومع أن القضاء الإداري في فرنسا لم يعتمد معياراً واحداً منها وإنما أخذ بمعيار يقوم على فكرتين أو عنصرين

- ✓ **العنصر الأول:** ويعتمد على موضوع وطبيعة النشاط الذي يمارسه المرفق الاقتصادي الذي يتماثل مع النشاط الخاص.
- ✓ **العنصر الثاني:** يتعلق بالأساليب وطرق تنظيم وتسيير المرفق في ظل ظروف مماثلة لظروف عمل المشروعات الصناعية.

أما بخصوص القانون الذي تخضع له المرافق الاقتصادية فقد استقر القضاء الإداري على أن تخضع لقواعد القانون الخاص في نشاطها ووسائل إدارتها، مع خضوعها لبعض قواعد القانون العام من قبيل انتظام سير المرافق العامة والمساواة بين المنتفعين بخدماتها وقابليتها للتغيير بما يتلاءم مع المستجدات وتمتعها ببعض امتيازات السلطة العامة اللازمة لحسن أدائها لنشاطها مثل نزع الملكية للمنفعة العامة، والاستيلاء المؤقت، وينعقد الاختصاص في هذا الجانب من نشاطها لاختصاص القضاء الإداري. وبهذا المعنى فهي تخضع لنظام قانوني مختلط يجمع بين أحكام القانون الخاص والقانون العام معاً، إلا أن العمل قد جرى في القضاء الليبي على استثناء المرافق العامة الاقتصادية التي تدار من قبل الشركات والمنشآت العامة من تطبيق أحكام القانون الإداري فلم يعتبر العاملين فيها موظفين عامين كما أن الأعمال الصادرة منها لا ترقى إلى مرتبة القرارات الإدارية ويخضع نظامها المالي لحكام القانون الخاصة، وتعتبر العقود التي تبرمها عقوداً خاصة.

النوع الثالث: المرافق المهنية.

وهي المرافق التي تنشأ بقصد توجيه النشاط المهني ورعاية المصالح الخاصة بمهنة معينة، وتتم إدارة هذه المرافق بواسطة هيئات أعضائها ممن يمارسون هذه المهنة ويخولهم القانون بعض امتيازات السلطة العامة .مثل نقابات المهندسين والمحامين والأطباء وغيرها من النقابات المهنية الأخرى .وقد ظهر هذا النوع من المرافق عقب الحرب العالمية الثانية لمواجهة المشاكل التي كان يتعرض لها أصحاب هذه المهن والدفاع عنهم وحماية مصالحهم، لا سيما في فرنسا التي ظهرت فيها لجان تنظيم الإنتاج الصناعي عام1940.

وتخضع هذه المرافق لنظام قانوني مختلط فهي تخضع لنظام القانون العام واختصاص القضاء الإداري في بعض المنازعات المتعلقة بنشاطها غير أن الجانب الرئيس من نشاطها يخضع لأحكام القانون الخاص.

فالمنازعات المتعلقة بنظامها الداخلي وعلاقة أعضائها بعضهم ببعض وشؤونها المالية تخضع للقانون الخاص ولاختصاص المحاكم العادية، أما المنازعات المتصلة بمظاهر نشاطها كمرفق عام وممارستها لامتيازات السلطة العامة فتخضع لأحكام القانون العام واختصاص القضاء الإداري ومن ثم فإن المرافق المهنية تتفق مع المرافق العامة الاقتصادية من حيث خضوعها لنظام قانوني مختلط، غير أن نظام القانون العام يطبق بشكل أوسع في نطاق المرافق المهنية ويظهر ذلك في امتيازات القانون العام التي يمارسها المرفق، في حين ينحصر تطبيقه في مجال تنظيم المرفق في المرافق الاقتصادية.

2. **المرافق من حيث استقلالها:**

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

أ. المرافق العامة التي تتمتع بالشخصية المعنوية :

وهي المرافق التي يعترف لها قرار إنشائها بالشخصية المعنوية ويكون لها كيان مستقل كمؤسسة عامة مع خضوعها لقدر من الرقابة أو الوصاية الإدارية.

ب. المرافق العامة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية :

وهي المرافق التي لا يعترف لها قرار إنشائها بالشخصية المعنوية ويتم إلحاقها بأحد أشخاص القانون العام وتكون تابعة لها، كالدولة أو الوزارات أو المحافظات، وهي الغالبية العظمى من المرافق العامة.

وتبدو أهمية هذا التقسيم في مجال الاستقلال المالي والإداري وفي مجال المسؤولية ، إذ تملك المرافق العامة المتمتعة بالشخصية المعنوية قدراً كبيراً من الاستقلال الإداري والمالي والفني في علاقتها بالسلطة المركزية مع وجود قدر من الرقابة كما أوضحنا ، غير أن هذه الرقابة لا يمكن مقارنتها بما تخضع له المرافق غير المتمتعة بالشخصية المعنوية من توجيه وإشراف مباشرين من السلطات المركزية ،أما من حيث المسؤولية فيكون المرفق المتمتع بالشخصية المعنوية مستقلاً ومسؤولاً عن الأخطاء التي يتسبب في إحداثها للغير في حين تقع هذه المسؤولية على الشخص الإداري الذي يتبعه المرفق العام في حالة عدم تمتعه بالشخصية المعنوية.

3. **المرافق العامة من حيث نطاق نشاطها**

تنقسم المرافق العامة من حيث نطاق أو مجال عملها إلى مرافق قومية ومرافق محلية.

أ. المرافق القومية:

يقصد بالمرافق القومية تلك المرافق التي يتسع نشاطها ليشمل كل أقاليم الدولة. كمرفق الدفاع ومرفق القضاء ومرفق الصحة، ونظراً لعمومية وأهمية النشاط الذي تقدمه هذه المرافق فأنها تخضع لإشراف الإدارة المركزية في الدولة من خلال الوزارات أو ممثليها أو فروعها في المدن، ضماناً لحسن أداء هذه المرافق لنشاطها وتحقيقاً للمساواة في توزيع خدماتها .وتتحمل الدولة المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تتسبب فيها المرافق القومية بحكم إدارتها لها والإشراف على شؤونها.

ب. المرافق المحلية:

ويقصد بها المرافق التي يتعلق نشاطها بتقديم خدمات لمنطقة محددة أو إقليم معين من أقاليم الدولة ،ويعهد بإدارتها إلى الوحدات المحلية، كمرفق النقل، أو مرفق توزيع المياه أو الكهرباء وغيرها من المرافق التي تشبع حاجات محلية .وتتميز المرافق المحلية بالاختلاف والتنوع في أساليب إدارتها بحكم اختلاف وتنوع حاجات كل وحدة محلية أو إقليم تمارس نشاطها فيه كما أن المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تتسبب بإحداثها المرافق المحلية أو موظفيها ويتحملها الشخص المعنوي المحلي أو الإقليمي.

4. المرافق العامة من حيث مدى الالتزام بإنشائها:

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

أ. المرافق الاختيارية:

الأصل في المرافق العامة أن يتم إنشائها بشكل اختياري من جانب الدولة. وتملك الإدارة سلطة تقديرية واسعة في اختيار وقت ومكان إنشاء المرفق ونوع الخدمة أو النشاط الذي يمارسه وطريقة إدارته.

ومن ثم لا يملك الأفراد إجبار الإدارة على إنشاء مرفق عام معين ولا يملكون الوسائل القانونية التي يمكنهم حملها على إنشاء هذا المرفق أو مقاضاتها لعدم إنشائها له. ويطلق الفقه على المرافق العامة التي تنشئها الإدارة بسلطتها التقديرية اسم المرافق العامة لاختيارية.

ب. المرافق العامة الإجبارية:

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