المحاضرة الرابعة

المرفق العام

الدكتور
صلاح الدين رجب فتح الباب
كلية القانون– جامعة آشور

النقاط الرئيسية

- تعريف المرفق العام
- أهمية المرافق العامة (كصورة للمظهر الايجابي لنشاط الجهات الإدارية)
- عناصر المرفق العام (عنصر الهدف– عنصر الإدارة والتنظيم– وجود امتيازات السلطة العامة)
- أنواع المرافق العامة
- إنشاء وإلغاء المرافق العامة
- المبادئ التي تحكم المرافق العامة


الرشيد
HD
alrasheedmedia






وزارة التعليم العالي والبحث
www.mohesr.gov.iq




JS
建晟集团
JIANSHENG

تعريف المرفق العام

بصدد تعريف المرفق العام يمكن أن نميز بين اتجاهين رئيسيين في هذا المجال، يهتم الاتجاه الأول بالناحية العضوية أو الشكلية(التظيم الهيكلي للإدارة أو المؤسسة التي تدير المرفق العام).

ويهتم الاتجاه الثاني بالناحية الموضوعية أو الوظيفية(الخدمات التي يقدمها المرفق العام).

التعريف بالمعيار العضوي أو الشكلي:

يعرف أصحاب هذا الاتجاه المرفق العام من ناحية الشكل، أو من زاوية (العضو) أي المؤسسة الإدارية التي تختص باشباع الحاجات العامة، ولهذا يقولون إن المرفق العام هو المنظمة التي تقوم الدولة أو أحد الأشخاص الإدارية بإنشائها.

ويتميز المعيار الشكلي بالسهولة والوضوح، ولكنه معيب بأنه غير جامع لكل أنواع المرافق العامة. ولهذا نجد قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد عدل عن الأخذ بهذا التعريف، وجاءت أحكامه الحديثة على أساس تبني المفهوم الوظيفي أو الموضوعي للمرفق العام.

التعريف بالمعيار الموضوعي أو الوظيفي:

يهتم هذا الاتجاه بالزاوية الموضوعية أو الوظيفية أي الأنشطة والخدمات التي يؤديها المرفق العام أكثر من اهتمامه بالناحية الشكلية.

ولهذا جاء التعريف الموضوعي أو الوظيفي للمرفق العام بأنه: النشاط الذي تقوم به الدولة أو أحد أشخاصها الإدارية مستهدفة تحقيق مصلحة عامة.

فإذا كان المرفق العام بالتعريف العضوي الشكلي هو "المنظمة" فإن المرفق العام بالمعيار الوظيفي الموضوعي هو "النشاط". وإذا كان المعيار الشكلي معياراً سهلاً، فإن المعيار الموضوعي معيار غير سهل، ويحتاج للكثير من الجهد والبحث لتطبيقه، ومع ذلك فإن غالب الرأي في الفقه يميل إلى المعيار الموضوعي وذلك لأنه معيار منضبط وفي نفس الوقت معياراً شاملاً.

التعريف الذي يأخذ به غالب الفقه القانوني

وفقا لرأي غالبية الفقه، فإن المرفق العام يقصد به النشاط الذي تقوم به الدولة أو أحد أشخاصها الإدارية مباشرة أو تحت إشرافها بغية تحقيق الصالح العام.

ومفاد ذلك أن الدولة قد تقوم بنفسها بإدارة المرافق العامة من خلال موظفيها وعمالها الذين يرتبطون بها بعلاقة تنظيمية وهي الوظيفة العامة.

أو أنها تعهد إلى أشخاص من الغير لا يرتبطون بها بعلاقة تنظيمية وإنما من خلال عقد يلتزم بموجبه فرد أو شركة خاصة بإدارة المرفق العام.

أهمية المرافق العامة (كصورة للمظهر الايجابي لنشاط الجهات الإدارية)

من المعلوم أن الدولة ومن خلال الجهات الإدارية ومؤسساتها العامة تقوم بوظيفتين أساسيتين يمثلان النشاط الإداري، الوظيفة الأولى تتمثل في الضبط الإداري وجوهرة مراقبة وتنظيم نشاط الأفراد وذلك لأجل الحفاظ على النظام العام بعناصره الثلاثة(الأمن العام-الصحة العامة- السكينة العامة) ومنع كل ما من شأنه الإخلال به. وهذه الوظيفة تمثل الجانب السلبي لأن الإدارة تكتفي فقط بتنظيم ممارسة الأفراد لأنشطتهم والتأكد من التزامهم بالقوانين والأنظمة. من خلال وسائل هي الحظر – الإذن أو الترخيص المسبق –الاخطار عن النشاط – تنظيم النشاط الفردي -القرارات الفردية - التنفيذ الجبري)

والوظيفة الثانية وهي إنشاء وإدارة المرافق العامة: وهذه تمثل الجانب الإيجابي لنشاط الإدارة وذلك لأن الدولة لا تكتفي فقط بمراقبة أو تنظيم أنشطة الأفراد بل تتدخل لاشباع الحاجات العامة، فتتولى بنفسها أومن خلال الغير تقديم الخدمات العامة للمواطنين، ولذلك يعتبر المرفق العام من أهم موضوعات القانون الإداري، لأن الدولة تستهدف من خلالها المنفعة العامة .

كما أن اشباع الحاجات العامة لا يمكن من حيث الأصل أن يتولاه أفراد عاديين، لأنها حاجات تحتاج إلى أموال هائلة وإمكانات مادية ليس بمقدور الأشخاص العاديين أو الشركات الخاصة القيام بها. أو أن اعتبارات المصلحة العامة تتطلب قيام الدولة باشباعها للحفاظ على استقرار المجتمع.

عناصر المرفق العام

عنصر الهدف

(تحقيق منفعة عامة)
بحسب الأصل لا تستهدف الربح
وان تحقق ربح فإن ذلك ليس معناه أن المرفق لا يستهدف تحقيق منفعة عامة

عنصر الإدارة

الدولة أو المؤسسات والجهات التابعة لها أو من خلال الأفراد والأشخاص المعنوية الخاصة الشركات
وفي كل الأحول فإن المرفق يخضع لتنظيم الدولة ورقابتها

وجود امتيازات السلطة العامة

وصورة السلطة هنا تتمثل في التنفيذ المباشر- استيفاء الرسوم- اختيار طريقة التشغيل

- وتجدر الملاحظة أن الحاجات والخدمات العامة التي تشكل منفعة عامة قد تكون مادية كتقديم خدمات الكهرباء والمياه للأفراد أو معنوية كتوفير الأمن والعدالة من خلال مرفقي الشرطة والقضاء.

-وبخصوص عنصر الإدارة يجب أن تتولى الدولة إدارة وتنظيم المرفق العام وان يخضع لرقابتها لضمان عدم انحرافه عن الهدف الذي من أجله تم انشاء المرفق العام وهو تحقيق النفع العام، ويظل المرفق تحت رقابة واشراف وتوجيه الدولة حتى ولو عهدت به إلى فرد أو شركة خاصة.

أنواع المرافق العامة

- **المرافق العامة من حيث طبيعة النشاط**
  - مرافق عامة إدارية واقتصادية ومهنية
- **المرافق العامة من حيث استقلالها**
  - مرافق تتمتع بالشخصية المعنوية العامة وأخرى لا تتمتع باي استقلال بل تكون تابعة لشخص معنوي عام والعبرة بقرا إنشاء المرفق
- **المرافق العامة من حيث نطاقها**
  - مرافق عامة قومية ومرافق عامة محلية
- **المرافق العامة من حيث الالتزام بإنشائها**
  - مرافق عامة اختيارية ومرافق عامة اجبارية

إنشاء وإلغاء المرافق العامة

أولاً: إنشاء المرافق العامة: إن إنشاء المرافق العام لا يكون إلا بقانون أو بناء على قانون

ويقصد بإنشاء المرفق العام بقانون أن تصدر السلطة التشريعة قانوناً بإنشاء المرفق العام. وذلك لاعتبارات مالية تتعلق بالموازنة العامة للدولة أو لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة.

أما بناءً على قانون فيقصد به أن تسمح السلطة التشريعية للسلطة التفيذية بأصدار قرار بقانون بإنشاء المرفق العام، ومبر ذلك هو أن السلطة التنفيذية هي الأقرب في معرفة احتياجات المواطنين

كذلك يتم إنشاء المرفق العام بأحد أسلوبين:

الأول: وهو أن تقوم الدولة بإنشاء المرفق العام من البداية

الثاني: أن تقوم الدولة بتأميم بعض المشروعات الخاصة الملوكة لفرد أو لشركة من خلال نزع ملكيتها وضمها لمكية الدولة لتحقيق منفعة عامة مقابل تعويض عادل.

ثانياً: إلغاء المرافق العامة: القاعدة أن يتم إلغاء المرفق العام بنفس الأداة التي أنشىء بها فإذا تم إنشاء المرفق بقانون فإنه يلغي بقانون أيضاً، وإذا انشأته السلطة التنفيذية بقرار فإنه يلغى بقرار إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

المبادئ التي تحكم المرافق العامة

1 - مبدأ انتظام واستمرار المرفق العام.

ويتفرع عن هذا المبدأ ما يلي:

تحريم الإضراب - تنظيم الاستقالة- الموظف الفعلي- نظرية الظروف الطارئة وتعويض المتعاقد مع الدولة على إدارة مرفق عام- عدم جواز الحجز أو التنفيذ الجبري على أموال المرفق العام).

2- مبدأ قابلية المرفق للتغيير (تطوير وتحديث المرفق العام بصفة مستمرة) .

3- مبدأ المساواة بين المنتفعين بخدمات المرفق العام.