الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة الشاذلي بن جديد – الطارف –

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة بعنوان:

تفويض المرافق العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي

مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون عام معمق

إعـــدادالطـــــالبتين:

- بوراوي سيرين
- قاسمي سليمة

إشراف الأستاذ

زيد الخيل توفيق

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
د/مزوزي فارس	استاذ محاضر (أ)	الشاذلي بن جديد– الطارف	رئيسا
د/زيد الخيل توفيق	أستاذ محاضر (أ)	الشاذلي بن جديد– الطارف	مشرفا
أ/أمزيان كريمة	أستاذة مساعدة (أ)	الشاذلي بن جديد– الطارف	ممتحنا

السنة الجامعية: 2025/2024

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Departement de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد

UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة): ....قاسمي سليمة.....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 119841230010530008.....

الصادرة بتاريخ: 2018-12-05.....

عن دائرة: ....الطارف.....

المسجل بقسم: ...كلية الحقوق والعلوم السياسية.....

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

...تفويضات الهاتف العمومي ذات الطابع الصناعي والتجاري.....

.....

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2025/06/11

إمضاء المعني

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Departement de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة): ..... بوراوي سرين .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... 111000124100504 .....

الصادرة بتاريخ: ..... 2024-02-17 .....

عن دائرة: ..... الطارف .....

المسجل بقسم: ..... الحقوق .....

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

..... كيفية الحفاظ على الطابع .....
..... الصناعي والتجاري .....

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2025/06/11

إمضاء المعني

(وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا)

سورة طه الآية 114

نشكر الله عز و جل و نحمده على كل النعم

اعترافا بالفضل و الجميل نتوجه بخالص الشكر و التقدير للأستاذ الفاضل

" زيد الخيل توفيق "

لقبوله الاشراف و متابعة بحثا ،نشكره على توجيهاته و نصائحه القيمة و تواضعه فكان خير عون جزاه الله كل خير .

كما نتقدم بخالص الشكر الى أعضاء لجنة المناقشة **"أ. أمزيان كريمة "** و **"د. مزوزي فارس "**

-

التي لنا عظيم الشرف ان تتولى مناقشة هذه المذكرة .

لا يفوتنا ان نشكر كل أساتذة و عمال كلية الحقوق العلوم السياسية لجامعة الشاذلي بن جديد –الطارف –

كما نشكر كل من ساهم من قريب او من بعيد في اتمام هذا العمل البسيط .

الاهداء

إلى مصدر الأمان الذي أستمد منه قوتي و منبع العطف التي افاضت علي بدعواتها ، إلى

اليد الخفية و القلب الحنون داعمي الأول في تحقيق طموحي

"أمي الغالية "حفظها الله و أطال في عمرها

إلى العزيز الذي حملت اسمه فخرًا ،معلمي الأول الرجل الذي سعى طوال حياته لأكون

الأفضل **"أبي العزيز"**حفظه الله و أدامه

إلى من علمنا أن المستحيل ممكن بعون الله يتحقق أستاذي الفاضل الدكتور

" زيد الخيل توفيق "

إلى القلب النابض و اليد اليمنى "أختي أميرة " التي كانت بمثابة الطريق الذي ينير دربي

إلى أعمدة حياتي **"عبد مالك"** و **" امير"**حفظهم الله

إلى رمز العطاء ، أول من انتظر هذه اللحظة ليفتخر بي صديقي و شريكي في الحياة **"**

زوجيمحمد"

إلى ملاكي و أول افراحي **"بنتي ماريا مانيسا "** حفظها الله

بوراوي سرين

اهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى روح أمي الغالية "زينب " رحمها الله و أسكنها فسيح جنانه

إلى منبع الخير و الإحسان ، الود، الوئام ، إلى من زرع في روحي الهمة و الكبرياء ، و رفع رأسي إلى السماء " أبي العزيز" حفظه الله و رعاه

إلى قرة عيني و نور بصري و سندي في هذه الحياة اختي الحنونة اسم على مسمى "حنان" طالبة دكتوراه

إلى روح أخوي "خالد" و "حكيم" رحمة الله عليهما

إلى كل أصدقاء الدراسة و كل من ساعدني في انجاز هذه المذكرة إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي

إلى كل أساتذتي الكرام قسم الحقوق بجامعة الشاذلي بن جديد –الطارف–

و على رأسهم الأستاذ "رحماوي كمال "

قاسمي سليمة

قائمة لأهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج.د: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية .

ص : الصفحة .

ص.ص :من الصفحة الى الصفحة .

ط :الطبعة .

ثانياً :باللغة الفرنسية

Art : article.

JORF : journal officiel de la république française.

N° : numéro.

op.cit : ouvrage précédemment cité.

P : page.

SPIC : service public à caractère industriel et commercial

مقدمة

مقدمة

لاشك أن مؤسسات الدولة وخاصة المرافق العامة تتأثر بالتحولات السياسية والاجتماعية والاقتصادية للدولة، وأمام تحديات التنمية المحلية وتطور حاجيات الأفراد، فقد عملت معظم الدول الى تبني تقنية تفويض المرافق العامة، من خلال اشاك القطاع الخاص والاستفادة منه، وضمان فعالية أكثر في تسيير المرافق العامة وتحسين نوعية الخدمة العمومية، وخلق مصادر تمويل جديدة بعيدا عن الخزينة العمومية التي أصبحت عاجزة عن تغطية نفقات الجماعات الاقليمية، أمام تراجع الموارد المالية لهذه الأخيرة، والذي تقابله الحاجة المتزايدة لتوفير المرافق العامة ومشروعات البنى التحتية، وبهذا تصبح مسألة تنظيم المرافق العامة من أولويات الجماعات المحلية .

لم يعرف المشرع الجزائري تفويض المرافق العامة على الرغم من تكريسه في وقت سابق في قانون البلدية لسنة 2011[1]، واكتفى بموجبه أن يكون في شكل صفقة برنامج أو طلبات ، دون وجود لنص خاص به في قانون الولاية ،وفي سنة 2015 صدر المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2] ودمج تنظيم الصفقات العمومية مع تفويضات المرفق العام، مبرزا أشكال تفويض

[1]- قانون رقم 11 -10،مؤرخ في 22 جويلية2011 ،يتعلق بالبلدية ،ج.ر.ج.ج.د.ش عدد37، صادر بتاريخ 3أوت 2011، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 21-13 ، مؤرخ في 31 أوت 2021 ،ج.ر.ج.ج.د.ش عدد67 ، صادر بتاريخ 31 أوت 2021.

[2]- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد50، صادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015، (ملغى جزئيا).

المرفق العام والمبادئ الواجب مراعاتها فيه غير أن هذا المرسوم تم إلغاؤه جزئيا و استبدل بقانون جديد هو القانون رقم 23-12 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام [3].

جاءت أحكام النص عامة، ولم يفصل المشرع فيها، خاصة في الاجراءات المتبعة لاختيار المفوض له، وأمام هذا الفراغ القانوني، ولكون عقود تفويض المرفق العام ذات طبيعة خاصة، لارتباطها بالمال العام والمصلحة العامة ، فقد أصبح من الضروري وضع نظام قانوني خاص بعقود تفويض المرفق العام، أي تأطير تقنية تفويض المرفق العام ، وهذا ما اتجهت اليه السلطة التنفيذية من خلال اصدارها المرسوم التنفيذي رقم 18-199[4].

[3]- قانون رقم 23-12، مؤرخ في 18 محرم عام 1445 هـ الموافق لـ غشت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية،ج.ر ،عدد45 ،صادر في 6 غشت 2023.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مؤرخ في 02 أوت 2018، متعلق بتفويض المرفق العام ،ج.ر.ج.ج عدد 48 ،مؤرخ في 05 أوت 2018.

شكل صدور المرسوم التنفيذي رقم 18 -199المتعلق بتفويض المرفق العام، اقرارا من جانب التنظيم ومحاولة منه لتوحيد جميع تفويضات المرافق العامة في نص تنظيمي موحد يظهر بمثابة اطار عام للعلاقات التعاقدية التي تربط بين جهة الادارة العامة لمفوضة و المفوض اليها تسيير المرفق العام.

هذا النص يؤكد على ضرورة تحقيق التنمية على المستوى المحلي، وخلق جو تنافسي ومستدام تحكمه المبادئ والأسس التي جاء بها التنظيم، وبالتالي اعادة النظر في الأساليب القديمة المعتمدة لتجديد التنمية المحلية، من خلال اعتماد أساليب جديدة للتسيير من شأنها خلق الثروة، واعادة الاعتبار للمرافق العامة.

تتمثل أهمية الموضوع من الناحية النظرية في تسليط الضوء على الأساليب الحديثة في ادارة واستغلال المرافق العامة بما يتلاءم ويتماشى مع الأوضاع الجديدة في الجزائر كونها تبنت فكرة الانسحاب من الحقل الاقتصادي وفسح المجال أمام الطرق الحديثة والخاصة في ادارة المشاريع العامة ومن بينها تقنية التفويض.

كما ترجع الى محاولة حصر وضبط تقنية تفويض المرفق العام ،بشكل عام ،ثم بشكل خاص باعتبار تفويض المرفق العام خلية أساسية على المستوى المحلي هذا الى مفهوم جديد ومستحدث وهذا في اطار التحولات والاختيارات الأيدولوجية الجديدة للدولة ، وتغير نظرة الدولة من جهة وكذلك زيادة الوعي المدني ليس فقط في تقديم الخدمات وانما في تحسين هذه الخدمات وتقديم تسمح باستمرارية وتطوير المرفق العام، كما تتضح أهمية تفويض المرفق العام من خلال مزايا عديدة أهمها : التخفيف من ميزانية الدولة والجماعات المحلية لأعباء ناجمة عن أشياء و ادارة المرافق العامة اذ أصبح دور الدولة يقتصر على الاشراف والمراقبة، بالإضافة الى تطوير المرافق العامة

وتحسين الخدمات وتسهيل الاجراءات (الكفاءة ، والقدرة الفنية العلية) من خلال اظهار لدور الذي يمكن أن تلعبه الجماعات المحلية في اطار عملية التفويض واحداث قفزة نوعية تسمو بالمرافق العامة والخدمات المقدمة ذات نوعية وتثمين المرافق العامة المحلية خاصة من خلال البحث عن وسائل وعوامل تفعيلها .

وباعتبار أن عقد تفويض المرفق العام أحد العقود الادارية، فانه يتمتع بامتيازات السلطة العامة التي تمارسها الادارة في مواجهة الأفراد، نظرا لمقتضيات سير المرافق العامة، كما لا تسري عليه قاعدة المساواة بين المتعاقدين في مجال عقود القانون الخاص، بل تتمتع فيه الادارة بمركز تتميز عن المتعاقد معها، والادارة تسعى الى تسيير المرافق العام والحفاظ على المصلحة العامة وتحقيقها بينما يسعى المتعاقد الى تحقيق مصلحته الخاصة.

أسباب اختيار الموضوع :

تعود أسباب الدراسة الى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية :

أما **الأسباب الذاتي:** فتتمثل في الرغبة في دراسة موضوع تفويض المرفق العام و اثرائه كتقنية جديدة، وكذلك من ناحية نظامه القانوني المستحدث بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18 -199 المتعلق بتفويض المرفق العام كذلك باعتبارنا طلبة ماستر تخصص القانون العام و الذي يتناسب مع الميول و كذلك التخصص.

موضوع المرفق العام مازال يحتاج الى دراسات وبحوث وهذا لحدثته في الجزائر حيث تعتبر هذه البحوث والدراسات دافع أساسي في النهوض بالمرفق العام وتطوير تقنيات وآليات التفويض.

أما**الأسباب الموضوعية:** تتمثل في القيمة العلمية لموضوع الدراسة باعتبار تعويض المرافق العمومية من المواضيع المتجددة والمتغيرة بتغيير سياسة الدولة و تطورها خاصة في المجال الاقتصادي والتنموي.

أهمية الدراسة:

تتمحور أهمية الدراسة في النقاط التالية:

-يعتبر تفويض المرفق العام أحد الأساليب الحديثة في ادارة واستغلال المرافق العامة للجماعات الاقليمية، بما يتلاءم الوضعية الجديدة للدولة التي تبنت الانسحاب من الحقل الاقتصادي وفتح المجال للطرق الحديثة والخاصة في ادارة المشاريع العامة، ومن بينها آلية التفويض على المستوى المحلي.

-ترتكز أهمية البحث كذلك في آلية التفويض في حد ذاته، اذا ما قورن بأسلوب الادارة المباشرة وذلك باتصافه بالمرونة والمعاصرة زيادة على أن بناءه القانوني اكتمل بصدور المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام ما يجعل دراسته مهمة من الناحية النظرية من خلال العرض والتفصيل له، كونه البديل الأنسب للأسلوب التقليدي القائم على التدخل الكامل في عملية تسيير المرفق العام.

أهداف الدراسة:

-ابراز الدور الفعال الذي يلعبه القطاع الخاص في خلق ديناميكية جديدة، والدفع بهذه المرافق الى خلق موارد جديدة واحداث فقرة نوعية تسمو بها، وتحسين الخدمة العمومية من خلال تقنية التفويض.

-الرغبة في المساهمة في اثراء البحث العلمي بالنسبة لموضوع تفويضات المرفق العام واثراء المكتبة الجامعية من جهة وفتح المجال لدراسات أخرى لاحقة ترتبط بالموضوع من جهة أخرى.

إشكالية الدراسة:

وعلى أساس المعطيات السالفة الذكر نطرح الإشكالية التالية:

ماهي الآليات القانونية لتفويضات المرفق العام وفق المرسوم التنفيذي 18 -199 في الجزائر ؟

وتتفرع عن هذه الاشكالية جملة الاشكاليات الفرعية التالية :

ماهي أهم المبادئ التي تحكم اتفاقية المرفق العام ؟

فيما تتمثل صيغ واجراءات إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام

المناهج المعتمدة في الدراسة:

وضف المنهج الوصفي لمحاولة ضبط تعريف لاتفاقية تفويض المرفق العام، وأطرافها وتحديد أشكالها التي جاءت على سبيل المثال لا الحصر.

كما تم توظيف المنهج التحليلي من خلال تحليل أحكام المرسوم التنفيذي رقم 88 -199 المتعلق بتفويض المرفق العام التي حاولت السلطة التنفيذية من خلاله تفسير وتطبيققانون الصفقات العمومية عن طريق تحديد آليات إبرام هذا النوع من العقود.

صعوبات الدراسة:

قلة المراجع المتخصصة في موضوع البحث، وخاصة الكتب التي تطرقت لهذا الموضوع على اعتباره أنه تجربة جديدة وفق الأشكال الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 18 – 199المتعلق بتفويض المرفق العام.

عامل الوقت وصعوبة التوفيق بين أعداد المذكرة والمرتبطات الأخرى.

فمن خلال بحثنا هذا سوف نركز في دراستنا بالتفصيل على أهم الأحكام التي جاء بها هذا المرسوم التنفيذي رقم 18 – 199المتعلق بتفويض المرفق العام، انطلاقا من الأحكام العامة التي جاء بها المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وذلك في فصلين :

الفصل الأول: التفويض كتقنية جديدة لتسيير المرافق العمومية ذات الطابع الصناعيوالتجاري وذلك من خلال مبحثين:

المبحث الأول: ماهية المرافق العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي

والمبحث الثاني: تسيير المفوض للمرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

الفصل الثاني: فعالية تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي والتجاري

كذلك من خلال مبحثين:

المبحث الأول: الضمانات القانونية كآلية لحماية تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي والتجاري .

المبحث الثاني: اسهام تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي والتجاري في التمويل الماليوالتنمية المحلية.

الفصل الأول

التفويض كتقنية جديدة لتسيير المرافق

العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

كانت التحولات السياسية والاقتصادية دائما نتاجا للتغييرات المستمرة، خاصة في ظل الازمات المتكررة و تزايد المتطلبات الاجتماعية كميا ونوعيا، فقد ترافق ذلك مع فشل الاساليب التقليدية و عجز الدولة عن تسيير المرافق العامة والاستجابة للمطالب العامة، الى جانب الازمة الاقتصادية التيكانتتعاني منها، كل هذه العوامل دفعت الدولة للتخلي عن سياسة احتكار السوق واتباع نهج اكثر انفتاحاو استكشاف افاق جديدة [1].

مع تطور اساليب ادارة المرافق العامة وظهور المرفق العام كإحدى الادوات الرئيسية للشراكةبينالقطاعين العام والخاص، يعتبر هذا التفويض وسيلة فعالة تمكن الجهات العامة من تلبية احتياجات المرتفقين بطريقة أفضل، مما أسهم في انتشاره على نطاق واسع في العديد من الدول مثل فرنسا كندا وبعض الدول المجاورة للجزائر. و في هذا السياق قررت الجزائر ايضا اعتماد هذا النهج بهدف تخفيف الاعباء المالية و تحسين جودة الخدمات المقدمة للمواطنين [2]، وبالتالي من الضروري النظر في التعريفات و مبادئها و طابعها المميز كونها اداة جديدة لتسيير المرافق العامة.

المبحث الأول: ماهية المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

تمثل المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري نوعا جديدا من الانشطة التي تبنتها الدولة مع دخولها مجال الصناعة والتجارة بهدف تحقيق المصلحة العامة،الا ان الاساليب القديمة التقليديةاعتمدتها الدولة في ادارة لم

[1] اوكيل حسين، النظام القانوني للمرفق العام الصناعي والتجاري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، فرع الدولة ومؤسساتها، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر ,2018 ص 08.

[2] بوشيبان عيدة، بوعباس موسى، تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري المحلى في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماسترفي القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2022، ص4.

تكن فعالة بل شكلت عبئا على الخزينة العامة ونتيجة لذلك انتهجت الدولة الالاعتماد تقنية التسيير بالتفويض كحل بديل، وذلك بالتنازل عن ادارته لصالح شخص من القانون العام او منقانون الخاص مع الاحتفاظ بملكيته التي تبقي بيد السلطة المفوضة.

المطلب الأول: مفهوم تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي والتجاري.

تعد فكرة تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري من المفاهيم التي تعود الى الزمن بعيد، غير ان تحديد مفهومها بدقة وتبيان الاسس القانونية التي تستند اليها لا يزال محل نقاش، لا تزال هذه الفكرة قيد التطوير من خلال جهود الفقهاء و الاجتهادات القضائية، سواء في السياق الفرنسي أو الجزائري، بهدف مواكبة التحولات التي تطرا على هذه الموافق باستمرار [1].

الفرع الأول: تعريف المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري

تعددت الطرق التي تم من خلالها فهم معنى تقنية تفويض المرافق العامة، خاصة عندما يتعلق الامر بالمرافق التجارية و الصناعية، و كان من المهم الاشارة الى بعض هذه الطرق للتعميق في ملامح هذه التقنية وبناء على ذلك يعتبر تفويض المرفق العام واحدا من العقود الادارية التي تعتمد على الشخص سواء كان من القطاع العام والقطاع الخاص لإدارة المرفق العام [2].

[1] سليمان سهام، "تفويض المرفق العام كتقنية جديدة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 03، عدد02، جامعة الدكتور يحي فارس، المدية، الجزائر،2017، ص06.

[2] بوشيبان عيدة، بوعباسموسى،المرجع السابق، ص 06.

يعود منشأ مصطلح تفويض المرفق العام الى الدولة الفرنسية حيث ظهرت اول مرة عند لجوء هذه الاخيرة الى تفويض بعض المرافق العامة الصناعية والتجارية لصالح الشخاص من القانون الخاص و قد ادرج لأول مرة في كتاب " المرافق العامة المحلية " للأستاذAuby, لكنه لم يستخدم كمصطلح قانوني الا في التسعينات وذلك عبر القانون المتعلق بالإدارة الاقليمية [1].

عرفه كذلك الاستاذ stéphaneBRACONNIER على انه :"عقد يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام المسمى (المفوض) ، لمدة محدودة تسيير مرفق عام يتولىمسؤوليته شخص معنوي خاضع للقانون الخاص (المفوض اليه) ، فيخول له حق تحصيل اجرة من المرتفقين ان تحقيق ارباح من التفويض المذكور او بهما معا [2].

عرف الأستاذ زويمية رشيد تفويض المرفق العام كما يلي:

« Un acte contractuel par lequel une personne morale de droit public investie de la responsabilité d'organiser un service public confie la gestion à une personne public ou prive, dont la rémunération est liée de maniéré substantielle aux résultats d'exploitation.. »[3]

[1] عكورة جيلالي، تفويض المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم القانون العام،تخصص قانون اداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص 09.

[2] BRACONNIER Stéphane, droit des services publics, presse universitaire de France-Paris, Frane, 2004.

[3] ZAOUIAMA RACHID,« La délégation conventionnelle de service public à la lumière du décret présidentiel du 16 septembre 2015 », revue académique de la recherche juridique, volume07,N°01, université de Bejaia , 2016,p13.

اعطت الاستاذةضريفي نادية هي الاخرى تعريف لتفويض المرفق العام على انه " عقد يتم من خلاله تسيير و استغلال مرفق عام بمقابل مالي يتحصل عليه المفوض له يدفعه المرتفقين او الادارة المفوضة و يتعلق مباشرة بالاستغلال المرفق وهو معيار يعرف تفويض المرفق العام[1].

اما مايخص تعريفه القانون لقدعرفه المشرع الفرنسي ضمن المادة 38من القانون 39-122 المسمى la loi sapin والتي تنص على ان:

«Une délégation de service public est un contrat par lequel une personne morale de droit public confie le gestion d'un service public dont elle a la responsabilité a une délégation publique ou prive, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitions du service, la délégation peut être chargée de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens … » [2]

الفرع الثاني:مبادئ تفويض المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

يبنى تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري على مجموعة من المبادئ الاساسية التي تهدف الى تحقيق الاهداف المنشودة، وقد تم تحديد هذه المبادئ من خلال الاجتهادات الفقه والقضاء، حيث تمثل قواعد جوهرية في تنظيم هذا النشاط، وتخضع هذه التفويضات كغيرها من المرافق العمومية الاقتصادية لمبدأ الاستمرارية:

[1] – ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، داربلقيس، الجزائر، 2014، ص129.

[2] Art N°38 de La loi n°39-122 du29 janvier 1993 relative à la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques (sapin) ,J.O.R.F N°25 du30 janvier 1993 , modifiée par la loi N°2001-1168 du11décembre2001, portant mesures urgentes des réformes à caractère économique et financier(Murcef1),J.O.R.F N°288 du 12 décembre 2001,modifiée par la loi N°2014-873 du 4 aout 2014 portant sur égalité entre les femmes et les hommes(1)JORF N°0174 du 5 aout2014 , abroger par l'ordonnance N°2016-65 du29 janvier 2016 relative aux contrats de concession, J.O.R.F N°0025 du 30janvier2016, disponible sur http://www.légifrance.grov.fr ,consulter le 20/05/2025.

مبدا المساواة، مبدا قابلية التكييف وهي المبادئ الكلاسيكية للتفويض ويضاف الى ذلك مبادئ أكثر حداثة: مبدأ الشفافية ومبدأ حماية المنافسة والتمثل تطورا في مفهوم تفويض المرفق العام.

أولا: المبادئ الكلاسيكية للمرفق العام

تعتمد تقنية تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري على مجموعة من المبادئ الاساسية التي تهدف الى تحقيق التوازن بين السعي نحو تحقيق الربحية المالية ومتطلبات المرفق العام.

1-مبدأ الاستمرارية le principe de continuité

يعد مبدا الاستمرارية من القواعد الاساسية التي يقوم عليها تفويض المرفق العام اذ يعبر عن ضرورة استمرارية نشاط المرافق العامة بوصفه عنصرا حيويا في الحياة الوطنية و قد اشار الفقيهان "دوكوس" و "اوبي" الى أن المرافق العامة تستمد طبيعتها من ارتباطها الوثيق بمبدأ الاستمرارية مما يعكس اهميته في تنظيم الحياة العامة و في السياق ذاته كرس الدستور الجزائري هذا المبدأ باعتباره يشمل كافة المرافق العامة، سواء كانت وطنية او محلية، ادارية او صناعية وتجارية مثل مرافق الكهرباء .. الغاز والمياه والنقل او غيرها [1].

يعد مبدأ الاستمرارية على ضمان ديمومة سير المرفق العام دون انقطاع، مهما كانت الظروف بما في ذلك الحرص على تامين استمرار تقديم الخدمة العمومية بانتظام، ويتجلى تطبيق هذا المبدأ من خلال تبنى نظرية الظروف

[1] – دباب صبرينة، تفويض المرفق العام المحلي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اداري،جامعة المسيلة،2019، ص17.

الطارئة، منع الاضرابات الموظفين وتنظيم استقالاتهم بالإضافة الى الزام الموظفين بأداء العمل الاضافي حتى خلال العطل الرسمية [1].

في هذا السياق تعد الظروف الطارئة من أبرز النظريات التي تكرس مبدا استمرارية المرفق العام،والذي يعد من المبادئ الاساسية في القانون الإداري،وتشمل هذه الظروف مختلف الحوادث غير المتوقعة التي قد تطرأ بعد ابرام العقد والتي لا يمكن توقعها مسبقا. مما يستوجب على الادارة التدخل بتقديم مساعدات مالية لتعويض الخسائر وتجاوز الاضرار المترتبة عنها[2].

كما تناولت النصوص القانونية ذات الصلة بالجماعات الاقليمية مبدا استمرارية المرفق العام حيث نصت المادة 07 من القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية[3]على انه يجوز للوالي انشاء مصالح عمومية لتلبية احتياجات المواطنين على نحو يكرس مبادئ الاستمرارية و المساواة في الاستفادة من الخدمات ,كما اكدت المادة 100 من نفس القانون في فقراتها 10-11 المتعلق بالبلدية على حق لوالي الولاية و رؤساء المجالس الشعبية البلدية في اتخاذ التدابير الضرورية للحفاظ على استمرارية الخدمة العمومية في حال امتناع السلطات المحلية عن ذلك [4].

يتعين على المفوض بتسيير المرفق العام اتخاذ جميع الاجراءات و التدابير اللازمة لمواجهة الظروف الطارئة التي قد تعيق استمرارية تقديم الخدمة و في هذا الاطار يلزم المرفق العام باحترام مبدا الحد الادنى من الخدمة

[1] عكورة جيلالي، المرجع السابق، ص32.

[2] بن عتو بن علي، قايش ميلود، "اثار جائحة كورونا على مبدا استمرارية المرفق العام"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مجلد07، عدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الشلف، ص27.

[3] قانون رقم 12-07 ، يتعلق بالولاية، مصدر سابق.

[4] بوشيبا نعيدة، بوعباس موسى، المرجع السابق، ص12.

« service minimum »حتى في حالات الاضراب الذي يعد حق دستوريا مكفولا و يعد الاخلال بهذا الحد تقصيرا يمكن ان تترتب عليه تبعات قانونية مع احتفاظ المرفق العام بحقه في المطالبة بالتعويض عن الاضرار المترتبة على ذلك، و من ناحية اخرى يتمتع المفوض بجملة من الامتيازات و الحقوق التي تتيح له تحقيق التوازن المالي اللازم لضمان استمرارية الخدمة من بينها الحق الحصري في تسيير المرفق العام (droit exclusif) بما يحول دون تعويضه لأي مناقشة في النشاط ذاته اضافة الى امكانية استغلال الاملاك الخاصة متى اقتضت الضرورة و ذلك في اطار ما تسمح به القوانين والتنظيمات المعمول بها [1].

2- مبدا قابلية التكييف « principe d'adaptation constant /mutabilité»

يبنى تفويض المرفق العام على اساس مبدا قابلية التكييف ,الذي يعرف ايضا بمرونة التغيير والتطور، ويفهم من هذا المبدأ ان الغاية من تفويض المرفق تكمن في الاستجابة للمتطلباتوالاحتياجات العامة للأفراد وبما ان هذه الاحتياجات في تغير وتطور مستمرين، فان نشاط المرفق العام يجب ان يتكيف معها بصورة دائمة وبشكل ينسجم مع الظروف والمتغيرات المحيطة سواء كانت اقتصادية او اجتماعية او قانونية[2].

وقد اضفى هذا المبدأ طابعا جوهريا على استمرارية المرفق العام في اداء وظائفه بفعالية نظرا لارتباطه بسياسات الاصلاحات التي تقوم على اعتبار تفويضات المرفق العام ذات طابع مرن يتلاءم مع طبيعة المرفق العام ضمن بيئة

[1] زمال صالح، "مبادئ تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري، قراءة احكام نص المادة 209من المرسوم الرئاسي رقم 15-254"، حوليات جامعة الجزائر1، مجلد 32، عدد01، جامعة الجزائر، 2018، ص 205.

[2] ربيع امينة، النظام القانوني للمرافق العامة الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص ادارة و مالية، جامعة بويرة، 2016، ص67.

متغيرة تمارس فيها الادارة سلطاتها طبق لأحكام القانون الاداري ,مما يمنحها الحق في تعديل او انهاء التفويض بما ينسجم مع قواعد المرفق العام و اهدافه التنظيمية [1].

3-مبدأ المساواة « le Principed'egalité »

بالإضافة الى ضمان استمرارية المرافق العامة يعد مبدا المساواة من المبادئ التي حازت على بعد عالمي نظرا لأهميته البالغة، و قد اصبح هذا المبدأ محورا رئيسيا في السياسات الحديثة، حيث تتجه الجزائر بدورها الى تكريسه في مختلف اشكال تفويضات المرافق العامة، بما يضمن معاملة المتعاملين و المستفيدين على قدم المساواة دون تمييز.

يقصد بمبدأ المساواة تحقيق التكافؤ بين الافراد في الحقوق والواجبات مع تجنب جميع اشكال التمييز والتفرقة سواء كانت مبنية على الاصل او اللغة او الدين او المعتقد،وتمارس هذه المساواة بما يتماشى مع الوضع القانوني الموحد، ظل ظروف متماثلة، ويتجلى هذا المبدأ بوضوح خلال ما تنص عليه المواثيق الدولية[2] والتشريعات القانونية الداخلية.

لقد تأسس الاطار القانوني لمبدا المساواة بفضل الحركات الثورية التي شاهدتها اوروبا، مما ساهمفي تطوره ليدرج من الاعلان العالمي لحقوق الانسان[3]الذي اقرته الجمعية العامة لهيئة الامم المتحدة سنة 1948.

---

[1] زمال صالح، المرجع السابق، ص499.

[2] -ربيع امينة،المرجع السابق، ص51.

[3] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد و نشر بموجب قرار الجمعية العامة 217 أ، (الدورة الثالثة)"الإعلان العالمي لحقوق الإنسان"، 10 ديسمبر 1948 .

وقد قام المشرع الجزائري بإدراج هذا المبدأ في المادة 29بداية من دستور1996 [1]، قبل ان يكرسه المرسوم الرئاسي رقم 15-247 لاسيما في مادته الخامسة[2]التي تؤكد على ضرورة مراعاة مبدا المساواة بين المتنافسين، وضمان الشفافية وحسن استعمال المال العام، مع اتاحة الفرص المتكافئة في مجال الطلبات العمومية والصفقات .

ثانيا :المبادئ الحديثة للمرفق العام

شهدت مبادئ المرافق العامة تطورا ملحوظا، حيث برزت مبادئ جديدة تهدف الى تحديث المفهوم بما يتماشى مع متطلبات العصر، ومن أبرزها مبدا الشفافية، مبدأ مراعاة القوانين.

1: مبدأ الشفافية

يعد مبدا الشفافية من اهم الاليات الرقابية التي تضمن تقييم جودة الخدمات المقدمة من طرف المرفق العام , وذلك من خلال التحقيق من مدى احترامه للمصلحة العامة ,فالغاية الاساسية من هذا المبدأ هي ضمان تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة وتحقيق الانسجام مع متطلبات النزاهة و الوضوح في تسيير شؤون المرفق

[1]-راجع المادة29 من دستور 1996،المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم96-438، مؤرخ في 7 ديسمبر سنة 1996 ،جريدة الرسمية ،عدد76،مؤرخ في 08ديسمبر 1996 ،ص.06، معدل و متمم بموجب :قانون رقم 02-03 ، المؤرخ في 10 أفريل 2002 ، جريدة الرسمية ،عدد25 ،مؤرخ في 14 أفريل 2002، و قانون 08-19، مؤرخ في 15نوفمبر 2008،جريدة الرسمية ،عدد63،مؤرخ في 16 نوفمبر 2008 ، و قانون رقم 16-01،مؤرخ في 6 مارس 2016 ،جريدة الرسمية،عدد14،مؤرخ في 07 مارس 2016 ،و مرسوم الرئاسي رقم 20-442 ،مؤرخ في 30 ديسمبر 2020 ،جريدة الرسمية ،عدد82،مؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

[2]-تنص المادة 5من المرسوم الرئاسي رقم 15-247, المؤرخ في 27 سبتمبر 2015 ,يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 05,صادر بتاريخ 20سبتمبر 2015، (ملغى جزئيا) على أنه "لضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام ، يجب أن تراعى في الصفقات العمومية مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات ، ضمن احترام أحكام هذا المرسوم.

العام، لذلك يعتبر مبدا الشفافية من الركائز الاساسية التيينبغي ان تبني عليها السياسات الصناعية و التجارية للمرافق العامة [1].

2-مبدأ مراعاة القوانين

يعد مبدأ مراعاة القوانين التنظيمات،أومايعرف بالالتزام التعاقدي أحد الاسس الجوهرية في تسيير المرافق العامة، ويقصد ضرورة التقيد بالنصوص القانونية والتنظيمية، لاسيما ذلك المتعلقة بتحسين جودة الخدمات العمومية ويتطلب تفعيل هذا المبدأ اشراك المرتفقين (المواطنين) في عملية التسيير من خلال اعتماد اليات للتشاور والاستشارة بما يسمح بتحقيق توازن فعال بين مصالح الطرفين ويسهم في اتخاذ قرارات منصفة تراعى حقوق وواجبات كل جانب [2].

المطلب الثاني : تمييز تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي و التجاري عن بعض المفاهيم

أن استحداث مصطلح "تفويض المرفق العام ذات الطابع التجاري و الصناعي " افرز اشكالية جوهرية تتمثل في اصطدامه وتداخله مع عدد من المفاهيم الأخرى، ما ادى الى ضبابية في محدداته رغم امتلاكه لسمات خاصة تميزه وتؤكد استقلاليته عن الاليات المتعارف عليها.

[1] زمال صالح، المرجع السابق، ص 510.

[2] دباب صبرينة، المرجع السابق، ص21.

الفرعالأول: تمييز تفويض المرفق العام عن الصفقة العمومية

رغم وجود بعض القواسم المشتركة بين تفويض المرفق العام والصفقة العمومية، لاسيما فيما يتعلق بالطابع التعاقدي، الا ان كلا منهما يندرج ضمن إطار قانوني مختلف،فالصفقة العمومية تبرم في الغالب وفقا لأحكام القانون الخاص بهدف انجاز خدمات مقابل مبلغ مالي محدد مسبقا في دفتر الشروط.

اما تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري فهو يهدف الى تمكين شخص عام او خاص من استغلال مرفق عام لحسابه، و يستند اساسا الى تحقيق نتائج اقتصادية مرتبطة باستغلال هذا المرفق.[1]

1: المعيار المالي

اذا ما اعتمدنا المعيار المالي اساسا للتمييز , يتضح ان المقابل المالي في اطار الصفقة العمومية يحدد مسبقا ضمن العقد، ويكون مرتبطا بكمية نوع الخدمة المتفق على انجازها دون اعتبار لاستغلال المرفق ذاته، وعلى خلاف ذلك، فان تفويض المرفق العام وخاصة الصناعيوالتجاري يتميز بارتباط العائد المالي بشكل مباشر بنتائج استغلال المفوض له لهذا المرفق، و قد عبر الفقه والاستاذ « Claude Boiteau » عن هذا الفرق بقوله ان العوض في حالة التفويض لا يتعلق بالخدة المقدمة فقط، و انما يرتبط بالعائدات الناتجة عن استغلال المرفق العام. [2]

[1] فروج نوال ,عمراني صارة ,تفويض المرافق العامة لصالح الاشخاص الخاصة ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ,تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعةبجاية،2013، ص 22.

[2] المرجع نفسه، ص ص.23-24.

وبناءً على ما سبق، يظهر بوضوح الاختلاف بين الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام من حيث المقابل المالي، الذي يعد عنصرا محوريا في تشكيل الإطار التعاقدي لكلا النظامين.

2: معيار الاستغلال

يعد عقد التفويض وسيلة تهدف الى استغلال مرفق عام، اد لا يمكن تصوره خارج هذا الاطار، فموضوعه الاساسي يتمثل في نشاط يشكل مرفقا عاما بحد ذاته، في المقابل، تتمحور الصفقات العمومية حول تلبية احتياجات الدولة من لوازم وخدمات واشغال، و رغم ان المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية تتيح للمتعاقد مع الادارة تنفيذ بعض المهام المرتبطة بالمرفق العام ، فان هذا التنفيذ لا يرقي الى حد ادارة و استغلال المرفق بصورة شاملة، بل يقتصر على اداء خدمات او اعمال محددة داخله، كتشغيل محطة لتوليد الطاقة ضمن مرقث الكهرباء، أو تنظيم الحاويات في اطار المرافق البحرية [1].

الفرع الثاني : تمييز تفويض المرفق العام ذات الطابع التجاري والصناعي عن الخوصصة

يتداخل مفهوما تفويض المرفق العام ذات الطابع التجاري والصناعي مع مفهوم الخوصصة، نظرا لاشتراكهما في ادماج القطاع الخاص ضمن انشطة المرفق العام. وتعد الخوصصة من حيث الأساس، الية تلجا اليها الدولة لمعالجة الازمات الاقتصادية من خلال تحويل بعض الانشطة او المؤسسات العامة الى القطاع الخاص، وبما ان كلا

[1] عاقلي محمد، تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون العام، تخصص قانون اداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019 ص 16.

المفهومين ينطويان على الاشراك هذا القطاع في تسيير او استغلال المرفق العام، فان هذا التشابه يؤدي في كثير من الاحيان الى خلطاوتداخل بينهما.

في مفهومها الواسع، تشير الخوصصة الى الجهود الرامية الى تحرير النشاط الاقتصادي من القيود والعوائق، من خلال الحد من الاحتكار والبيروقراطية، بما يفسح المجال امام تعزيز المنافسة، و تعد الخوصصة احد الاساليب التي تعتمد لنقل ملكية او ادارة بعض المؤسسات العامة سواء جزئيا او كليا الى القطاع الخاص [1].

احال المشرع الجزائري , في اطار التنظيم القانوني للخوصصة المادة 13 من الامر رقم 01-04 حيث عرف الخوصصة بانها "كل عملية تهدف الى نقل ملكية المؤسسات العمومية الى اشخاص طبيعيين او معنويين خاضعين لأحكام القانون الخاص "[2].

انطلاقا من الاختلافات التي تعكسها التعاريف السابقة، يمكن التمييز بوضوح بين الخوصصة وتفويض المرفق العام ذات الطابع التجاري و الصناعي اذ تتمثل الخوصصة في تنازل الدولة عن ملكية المرفق العام لصالح اشخاص من القطاع الخاص، مما يعني انتقال دائم للملكية في المقابل، فان تفويض المرفق العام من خلال عقود قانونية يهدف فقط منح حق استغلال المرفق لفائدة افراد طبيعيين أو معنويين سواء كانوا خاضعين للقانون العام او

[1] بوشيبان عيدة، بوعباس موسى، المرجع السابق، ص 17.

[2] انظر المادة 13 من الامر رقم 01-04 مؤرخ في 20 اوت 2001 ,يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها وخوصصتها،ج.ر.ج.ج، العدد47، صادر بتاريخ 22 اوت 2001، معدل و متمم بموجب الامر رقم 08-01 مؤرخ في 28 فيفري 2008 ،ج.ر.ج.ج عدد11 صادر بتاريخ 02 مارس 2008.

الخاص، وذلك لمدة زمنية محددة دون ان يشمل ذلك نقل الملكية التي تظل محفوظة للسلطة المفوضة والتي تحتفظ بحق الاشراف عليها واسترجاعها بعد انتهاء مدة الاستغلال.

و عليه فان الخوصصة وتفويض المرافق العامة ذات الطابع التجاري و الصناعي تتعارضان فيما بينهما :

1- من حيث طبيعة النشاط : اذ ان تفويض المرفق العام يرتبط بممارسة نشاط اقتصادي يدخل ضمن اطار الخدمة العامة , على خلاف الخوصصةالتيتنطوي على الانتقال هذا النشاط الى المجال الخاص.

2- **من حيث المستثمر** : حيث أن الخوصصة تفترض بالضرورة ان يكون المستثمر شخصا من اشخاص القانون الخاص، في حين أن تفويض المرافق العمومية قد يمنح لأشخاص من القانون العام والقانون الخاص على حد سواء،وذلك وفقا لطبيعة العقد المبرم سواء كان عقد امتياز اداري أو أي شكل اخر من عقود التفويض أما الخوصصة فعادة ما تتم عبر عقد بيع نهائي للأصول.

3- تعد تفويضات المرفق العام من العقود القابلة للتجديد،بخلافالخوصصةالتي تعد عملية نهائية تنفذ مرة واحدة فقط، حيث يؤدي الى نقل نهائي لملكية المرفق من القطاع العامإلى القطاع الخاص مما يخرجه بصفة دائمة من نطاق التسيير العمومي.

4-يرتبط المرفق العام ارتباطا وثيقا بتحقيق المصلحة العامة، اذ ينشأ ويسير لتلبية احتياجات المواطنين وضمان الخدمة العامة، على خلاف الخوصصةالتي يغلب فيها منطق الربح والمردودية.

ففي هذا الاطار يعد التفويض صورة لخوصصة في حالة ما ان كان المفوض له شخص من اشخاص القانون الخاص فقط، اما اذا كان شخص من القانون العام فهنا لا يثبت له ان يكون صورة لها [1].

المبحث الثاني : تسيير المفوض للمرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري

تخضع المرافق العامة ذات الصيغة الصناعية والتجارية لمزيج من قواعد القانون الخاص و القانون العام سواء كانت مسيرة من طرف أشخاص القانون العام أو الخاص و في الحالات التي يتم فيها تسيير مسيرة من طرف شخص من أشخاص القانون الخاص تترتب شكل كبير عدة نتائج منها:

- أعوان هذه المرافق يخضعون لقانون العمل.
- علاقاتها مع عملائها أو الغير تحكمها قواعد القانون المدني والقانون التجاري.
- الأصل في عقودها أن تكون عقودا خاصة.
- جميع الدعاوي الناجمة عن نشاطها تكون خاضعة مبدئيا للقانون الخاص والاختصاص للمحاكم العادية.إلا أنه يمكن لها أن تكون خاضعة للقضاء الإداري وذلك كلما استخدمت امتيازات السلطة العامة.

[1] بوشيبان عيدة، بوعباس موسى, المرجع السابق ,ص 19.

المطلب الأول :التكريس القانوني للمرافق العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي في القوانين ذات الصلة بتفويض المرفق العام.

يرتبط تطور النظام القانوني في أي دولة بالخيار السياسي و الاقتصادي الذي تنتهجه و ذلك بشرط احترام السيادة الكاملة على إقليمها ، و في هذا الإطار عرفت الجزائر بعد الاستقلال مرحلتين متميزتين ، المرحلة الأولى في النظام الاشتراكي تولت فيه الدولة دورا مباشرا في تسير القطاعات الاقتصادية و الخدمات العمومية بما ذلك المرافق العامة .

أما المرحلة الثانية ، التي تزامنت مع بداية تطبيق سياسة الانفتاح الاقتصادي ، فقد شهدت تحولا نحو اقتصاد السوق و استر العمل بهذا النهج إلى غاية سنة 2015 تاريخ صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي وضع القواعد العامة التي تحكم الصفقات العمومية .

الفرع الأول: حسب القانون رقم23-12

أولا: شروط تفويض المرفق العام وفق القانون رقم 23-12

1-تأهيل المرشحين والمتعهدين

ألزم قانون رقم 23-12 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية المصلحة المتعاقدة أن تتأكد من قدرات المترشحين والمتعهدين التقنية والمهنية والمالية قبل القيام بتقييم العروض التقنية ويجب أن يسند تقييم الترشيحات الى معايير غير تمييزية لها علاقة بموضوع الصفقة ومتناسبة مع مداها .

وتطبيقا لأحكام المادة44 من ذات القانون تستعلم المصلحة المتعاقدة أثناء تقييم الترشيحات ، عند الاقتضاء عن قدرات المتعهدين حتى يكون اختيارها لهم سديدا، مستعملة في ذلك كل وسيلة قانونية لدى المصالح متعاقدة أخرى ، وادارات وهيئات مكلفة بمهمة المرفق العمومي ، ولدى البنوك والممثلات الجزائرية في الخارج يمكن كل متعهد أو مرشح بتقديم بمفرده أو في اطار تجمع الاستعانة بقدرات مؤسسات أخرى، لا يمكن لمتعهد أو مترشح بمفرده أو في إطار تجمع ، تقديم أكثر من عرض واحد لكل اجراء من اجراءات الصفقة العمومية .

2-شفافية الاجراءات

يكون اللجوء الى الاشهار الزاميا عن طريق النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي و عن طريق الصحافة المكتوبة و الصحافة الالكترونية المعتمدة ، بالنسبة لإشكال ابرام الصفقات العمومية المذكورة في المادتين 39 و42 من هذا القانون عند الاقتضاء .

يكون اللجوء الى الاشهار الزاميا أيضا عن طريق البوابة الالكترونية للصفقات العمومية ، وفق الشروط التي تحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية بالنسبة لأشكال الابرام المذكور أعلاه ، بما في ذلك اجراء الاستشارة

المنصوص عليه في المادة 18 من هذا القانون تخضع لقواعد الاجراءات تخضع لقواعد الاجراءات المنصوص عليها في هذه المادة المصالح المتعاقدة المذكورة في المادة 9 وكل الهيئات المذكورة في المواد 12 الى 14 من هذا القانون .

3-الالغاء والتنازل عن اجراءات الدعوة للمنافسة

عندما يتعلق الأمر بالصالح العام ، يمكن للمصلحة المتعاقدة ، أثناء مراحل ابرام الصفقة العمومية ، اعلان الغاء الاجراء و أو الغاء المنح المؤقت للصفقة العمومية .

وإذا تنازل حائز الصفقة العمومية قبل تبليغه الصفقة أو رفض استلام الاشعار بتبليغ الصفقة ، فان المصلحة المتعاقدة تواصل تقييم العروض الباقية بعد الغاء المنح المؤقت للصفقة ،مع مراعاة مبدأ حرية المنافسة و متطلبات اختيار أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، و أحكام القسم الثاني من الفصل الأول من الباب الرابع المتعلقة بالإشعار من هذا القانون .

4 -اختيار المتعامل المتعاقد

– تختص المصلحة المتعاقدة باختيار المتعامل المتعاقد ، مع مراعاة تطبيق أحكام المادتين 94 و96 من هذا القانون المتعلقة برقابة الصفقات العمومية بغض النظر عن اجراء البرام المختار فانه لا يمكن للمصلحة المتعاقدة منح صفقة عمومية الا لمتعامل اقتصادي أو أكثر قادر على تنفيذها ولم يخضع لتدابير القصاء، وحسب المادة 51 لا يمكن ابرام صفقات عمومية مع أشخاص كانوا محل تدابير اقصاء منصوص عليها في هذا القانون والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه .

ثانيا : طرق ابرام اتفاقيات تفويض المرفق العام .

ان اختيار كيفية ابرام الصفقات ، طبقا لأحكام هذا القانون نهو من اختصاص المصلحة المتعاقدة ومسؤوليتها الحصرية ، ويقوم على البحث عن الشروط الأكثر ملائمة للأهداف المنوطة بها، وتبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة ، أو وفق اجراء التفاوض الذي يشكل الاستثناء.

وحسب المادة 39 من ذات القانون يمكن أن يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا و يمكن أن يتم حسب أحد الأشكال الآتية :

- طلب العروض المفتوح
- طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا
- طلب العروض المحدد
- المسابقة[1].

[1]- أنظر قانون رقم23-12، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مصدر سابق.

– اجراء التفاوض

إن اجراء التفاوض هو اجراء تخصيص صفقة لمتعامل اقتصادي واحد دون الدعوة الشكلية الى المنافسة و يمكن أن يكتسي اجراء التفاوض شكل التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاشارة ، وتنظم هذه الاشارة بكل الوسائل المكتوبة الملائمة، يسمح اجراء التفاوض للمصلحة المتعاقدة بالتفاوض بشأن الأسعار و شروط تنفيذ الصفقة العمومية .

واجراء التفاوض المباشر هو قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها الا في الحالات المنصوص عليها في المادة 41 من هذا القانون .

أولا : اجراء التفاوض المباشر

وتلجأ المصلحة المتعاقدة الى اجراء التفاوض المباشر حصريا في الحالات الآتية :

– عندما لا يمكن تنفيذ العمليات الا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية ، أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو ثقافية وفنية ، و توضح العمليات المعنية بالاعتبارات الثقافية و الفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية .

– عندما يتعلق الأمر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة ، كما هي معرفة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما مقدمة الخدمات في مجال الرقمنة و الابتكار ، بشرط أن تكون الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة .

- في حالة الاستعجال المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو النظام العام أو بخطر داهم يتعرض له ملك أو اشعار قد تجسد في الميدان ن أو في حالة الطوارئ المرتبطة بالأزمات الصحية أو الكوارث التكنولوجية أو الطبيعية ، ولا يسعه التكيف مع آجال اجراءات ابرام الصفقات العمومية ، شرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسيئة لحالة الاستعجال ، أن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .
- في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأساسية ، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .
- عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابعا استعجاليا ، ولا يسعه التكيف مع آجال اجراءات ابرام الصفقات العمومية ، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ، ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها .
- وفي هذه الحالة يخضع اللجوء الى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات الى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء ، اذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار (10.000.000.000 دج) والى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة اذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر .

ثانيا : التفاوض بعد الاستشارة .

تلجأ المصلحة المتعاقدة الى اجراء التفاوض بعد الاستشارة في الحالات الآتية :

- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية
- في حالة صفقات الدراسات و اللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء الى طلب عروض وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات .
- في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديد

– في حالة العمليات المنجزة في اطار استراتيجية التعاون الحكومي أو في اطار اتفاقيات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية و تحويل الديون الى مشاريع تنموية أو هيئات عندما تنص اتفاقيات التمويل السالفة الذكر على ذلك ن وفي هذه الحالة ، يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى ، أو البلد المقدم للأموال في الحالة الأخرى[1] .

الفرع الثاني: تفويض تسيير المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي 18–199

أصبح البحث عن آليات فعالة لتسيير المرافق العامة ضرورة حتمية في ظل تزايد الأعباء على الدولة و ضعف الإمكانيات المتاحة ، مما دفع المشرع الجزائري إلى تبني صيغ قانونية جديدة تقوم على إشراك أطراف خارجية في تسيير هذه المرافق . و من بين أهم هذه الصيغ : عقد الامتياز ، عقد الإيجار ، عقد الوكالة المحفزة و التي تختلف من حيث طبيعة العلاقة بين الإدارة و المفوض له

أولاً– عقد الامتياز

يعد عقد الامتياز من الطرق القديمة لإدارة المرافق العامة،كما يعتبر أم الأشكال تفويض المرفق العام،ولقد طرأ على عقد الامتياز عدة تطورات ولاسيما في طريقة اختيار صاحب الامتياز وتجدر أن الإشارة أن عقد الامتياز لم يعد خاضعا للنظام القانوني التقليدي وإنما تحكمه قواعد قانونية للنظام القانوني لعقود التفويض.

أ–تعريف عقد الامتياز في تنظيم تفويض المرفق العام :

[1]- قانون رقم 12/23، المصدر السابق.

بالرجوع إلى المرسوم 18-199 يعرف عقد الامتياز بأنه الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له ، إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله،ما تعهد له فقط استغلال المرفق العام و يستغل صاحب التفويض المرفق لحسابه و على مسؤولياته تحت رقابة جزئية من السلطة المفوضة .

يتحمل صاحب التفويض نفقات الإنجاز واقتناء الممتلكات و استغلال المرفق العام ،مقابل إتاوات يحصلها من مستعملي المرفقالعام،ولا يمكن أن تتجاوز المدة القصوى للامتياز ثلاثين 30سنة يمكن تمديد هذه المدة بموجب ملحق مرة واحدة بطلب من السلطة المفوضية على أساس تقرير معلل لإنجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية ،شرط أن لا تتعدى مدة التمديد أربع 04 سنوات كحد أقصى.[1]

ب- التعريف القضائي لعقد الامتياز :

عرفه مجلس الدولة الفرنسي في قرار له على أنه : "العقد الذي يتم بموجبه تكليف شص خاص أو شركة بمهمة تنفيذ مشروع عام أو ضمان تسيير مرفق عمومي بتكاليفه بمساعدات أو بدونها،وبضمانات فوائد أو بدونها ،يأخذ مقابلة عن طريق تلقى الأتاوى من المنتفعين منه خدمات المرفق العمومي[2].

كما عرفه مجلس الدولة الجزائري في قرار ل صادر في 09 مارس 2004 كما ما يلي : "أن عقد الامتياز تابع لأملاك الدولة هو عقد إداري تمنح بموجبه السلطة الامتياز المستغل بالاستغلال المؤقت لعقار تابع للأملاك الوطنية بشكل استثنائي و بهدف محدد و متواصل مقابل دفع إتاوة لكنه مؤقت و قابل للتراجع فيه"

[1]-أنظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المصدر السابق.

[2]-نقلا عن جمال رواب، "واقع عقد الامتياز في مجال المياه الصالة للشرب في التشريع الجزائري"،مجلة القانون ،كود 02 ،أوت 2014 ، 114.

من هذا التعريف يتضح لنا أن مجلس الدولة أعترف صراحة بالطابع الإداري و الطابع العام لعقد الامتياز وهذا ما يخول الإدارة سلطات استثنائية تستعملها في مواجهة المتعاقد معها.

ب– الطبيعة القانونية لعقدالامتياز:

يكيف عقد الامتياز المرافق العامة بأنه دو طبيعة مزدوجة فيها جانب عقدي و جانب تنظيمي فهذا العقد يتضمن نوعين من الشروط تنظيمية و تعاقدية[1].

1/ الشروط التنظيمية :

الشروط التنظيمية لعقد الامتياز هي الشروط المتعلقة بتنظيم و تشغيل المرفق العام حيث بمعنى تعديلها بالإرادة المنفردة للسلطة المفوضية عن طريق قرارات ،و يمكن الطعن في هذه القرارات عند تجاوز السلطة من طرف المستفيدين من خدمات المرفق العام على خلاف البنود التعاقدية التي لا يمكن الطعن فيها تجاوز الحد في السلطة ،مثال عدم احترام مبادئ المساواة و الشفافية أو التخيير في اتخاذ القرار.

2/ الشروط التعاقدية :

الشروط التعاقدية هي تلك الشروط التي يتم الاتفاق من خلالها بين سلطة المفوضية و المفوض له بناءا على قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" و هي لا تهم المرتفقين مباشرة و مثالها تلك المتعلقة بمدة العقد و الأعباء الملية المتبادلة بين السلطة المفوضة والمفوض له.

[1]–حمدي قبيلات الإداري ماهية القانون الإداري ،التنظيم الإداري النشاط الإداري ،الجزء الأول ،الطبعة الأولى ،وائل للنشر ،الأردن 2008،ص 324.

يمكن القول أن عقد الامتياز له طابع مختلط ،وهذا الرأي الغالب في الفقه و القضاء الفرنسيين و هذا ما أخذ به المشرع الجزائري ،و بصدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199نص صراحة على الطبيعة المختلطة لعقد الامتياز و هذا من خلال نص المادة 13 منه التي تنص على " يتضمن دفتر الشروط المتعلق بتفويض المرفق العام البنود التنظيمية و البنود التعاقدية التي يجب أن توضح كيفيات إبرام اتفاقيات تفويض المرفق العام و تنفيذه"[1].

ثانيا– تفويض عقد الإيجار

يمثل عقد الإيجار أحد الأساليب القانونية المعتمدة في تفويض تسيير المرافق العامة ،حيث يمكن المفوض له من استغلال منشآت المرفق مقابل بدل مالي يدفع للإدارة دون أن يتحمل أعباء الاستثمار أو مخاطر النشاط ، و تعد هذه الصيغة من أبسط أشكال التفويض ، كونها تضمن استمرارية الخدمة العمومية مع الحفاظ على ملكية الدولة للمرفق .

و في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199 أصبح عقد الإيجار وسيلة عملية لتخفيف العبء عن الإدارة و تحقيق قدر من الكفاءة و الفعالية في تسيير بعض المرافق ذات الطابع الاقتصادي .

[1]-إبراهيم الشهاوي، عقود إمتياز المرافق العامة BOT دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث،مصر،2011،ص 30 .

1-تعريف عقد الإيجار المرفق العام

أ-التعريف الفقهي:

عرفه البعض بأنه كل عقد يلتزم بموجبه مستثمر من القطاع الخاص القيام بتشغيل مرفق عام وتقويم خدماته للجمهور مع إبعاد قيام المستأجر بإشهارات،وذلك مقابل مبلغ بدفعة للسلطة المفوضة، ويلتزم هذا المستثمر بتقديم خدمات المرفق لجمهور المستهلكين وفق ضوابط عقدية متفق عليها بين الجهة المفوضة والمستأجر أهمها تحديد سعر رسوم الخدمة التي يتقاضاها المستثمر من جمهور المستهلكين بالإضافة لإلتزامية بيانة المرفق طوال فترة العقد ،التي عادة ما تكون قصيرة أو متوسطة[1].

ب : التعريف القانوني

عرفت المادة 1/54 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 عقد الإيجار على أنه الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له تسيير وصيانة المرفق العام ،مقابل أتأوه سنوية يدفعها لها و يتصرف المفوض له لحسابه مع تحمل كل المخاطر وتحت رقابة جزئية من السلطة المفوضة.

[1]-حمادة عبد الرزاق حمادة ، النظام القانوني لعقد إمتياز المرفق العام ،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية 2012،ص81.

2:عناصر عقد إيجار المرفق العام

أ- أطراف عقد إيجار المرفق العام

تتمثل في السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام و المسؤول عن مرفق عام،و هي عبارة عن الجماعات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها من جهة ، ومن جهة أخرى المفوض له و هو الشخص الذي يأخذ على عاتقه مسؤولية تسيير مرفق عام و صيانته.

تجدر الإشارة إلى أن المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر لم يوضح إذا كان المفوض له ينتمي إلى القانون الخاص (شخص طبيعي ،شركة مثلا) أم يستوي في ذلك أن ينتمي إلى القانون العام أو الخاص، في حين المرسوم التنفيذي رقم 18-199 ،سوى بين الشخص الذي ينتمي للقانون الخاص أو العام[1].

ب-موضوع عقد الإيجار المرفق العام

ينصب عقد إيجار المرفق العام،على صيانة وتسيير المرفق العام،فالمستأجر أي المفوض له لا يتحمل عبء إقامة المرفق العام والمنشآت الأساسية العائدة له،حيث يبلغ الشخص العام المعني المرفق العام الى المفوض له جاهزا لتشغيله، و يتولى هذا الأخير تسييره واستغلاله،إلا أنه يمكن أن تنص الاتفاقية المبرمة بينهما، على توزيع النفقات بين طرفي العقد وفقا لأليات يحددها دفتر الشروط .

[1]-تنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 ،"يمكن للجماعات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها ، و المسؤولة عن مرفق عام ،التي تدعى في صلب النص "السلطة المفوضة " أن تفوض تسيير مرفق عام إلى شخص معنوي ، عام أو خاص ، خاضع للقانون الجزائري ، يدعى في صلب النص "المفوض له" ، بموجب اتفاقية تفويض "

ج–تأدية جزء من المقابل المالي

حسب المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199،فإن السلطة المفوضة هي من يتولى مقابل التفويض في كل صور التفويض الأخرى،فهو يعتبر من قبيل البنود التنظيمية في العقد التي تضعها الإدارة بإرادتها المنفردة لا التعاقدية.

د–مدة الإيجار

إن عقد الإيجار المرفق العام وعلى غرار بقية أشكال التفويض الاخرى محدد المدة،ولقد حددت المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 السالف الذكر،مدةالإيجار بـ (15) خمسة عشرة سنة كحد أقصى مع إمكانية تحديد هذه المدة بموجب ملحق مرة واحدة ،بطلب من السلطة المفوضة على أساس معلل لإنجاز إشهارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية ،شريطة ألا يتعدى مدة التمديد ثلاث (03) سنوات كحد أقصى.

ثالثاً–عقد الوكالة المحفزة

أ–التعريف الفقهي لعقد الوكالة المحفزة

تعددت التعريفات الفقهية حول أسلوب الوكالة المحفزة حيث عرفه الدكتور سليمان الطماوي على أنه : "عقد يبرم بين الدولة مقابل حصول على عوض من قبل الدولة لا من الأفراد أو المنتفعين"[1] .أما الأستاذ حسن محمد

[1]– حسن محمد علي البنان،مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة لتفسير والتطوير،دراسةمقارنة،المركز القانوني للإصدارات الانونية،القاهرة،2014،ص 203.

علي حسن البنان أشار أنه :"عقد بموجبه بعهد شخص عام إلى شخص خاص نظير مقابل يتقاضاه الأخير من الجهة المتعاقدة ،وفقا لحسن سير الاستغلال على أن تتحمل الإدارة المخاطر المالية للمشروع"[1].

ب–التعريف التشريعي لعقد الوكالة المحفزة

عرف المشرع الجزائري الوكالة المحفزة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 18–199 في مادته 55 " الوكالة المحفزة هي الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته . و قد تعترض المفوض له مخاطر تجارية تتعلق بإيرادات الاستغلال، و كذا مخاطر صناعية تتعلق بأعباء الاستغلال .

يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام و تحتفظ بإرادته و رقابته.

ويدفع للمفوض له أجر مباشرة من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مائوية من رقم الأعمال ، تضاف إليها منحة الانتاجية و عند الاقتضاء ،حصة الأرباح .

تحدد السلطة المفوضة بالاشتراك مع المفوض له التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام ، و يحصل المفوض له التعريفات لصالح السلطة المفوضة المعينة.

[1]–محمد سليمان الطماوي،مبادئ القانون الإداري ،نظرية المرفق العام و أمال الإدارة العامة لتفسير و التطوير دراسة مقارنة ,ج 2 ،دار الفكر العربي، القاهرة ،1997، ص 199.

تحدد مدة الاتفاقية تفويض المرفق العام ، في شكل الوكالة المحفزة ،بعشر (10) سنوات ، كحد أقصى.

و يمكن تمديد هذه المدة بموجب ملحق مرة واحدة ، بطلب من السلطة المفوضة ، على أساس تقرير معلل لإنجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية شريطة ألا تتعدى مدة التمديد سنتين (2) كحد أقصي".

ويعتبر عقد الوكالة المحفزة أسلوب في التسيير يمثل مركز الوسط بين الاستغلال المباشر في أن السلطة العامة هي التي تتحمل مخاطر المشروع،وتتحمل مسؤولية المرفق بنفقاته،ويختلف عنه في أن الهيئة الإدارية لا تتوالى بنفسها إدارة المرفق العام ،بل يقوم بذلك شخص أو شركة خاصة، ويقترب هذا الأسلوب من عقد الامتياز بحيث تكون الإدارة في حال الامتياز تمارس رقابة على الشركة ،و لكن رقابتها أقوى في عقد مشاطرة الاستغلال،نظرا لأن الإدارة هي التي تتحمل مخاطر المشروع.

عقد الوكالة المحفزة يشجع المفوض على بدل كل المجهودات للنهوض بالمرفق العام و الزيادة من فعاليته ،عن طريق حسنالتسيير التي تزيد من مردودية المرفق العام.

3-خصائص عقد الوكالة المحفزة:

أ :استغلال المرفق يكون لحساب السلطة المفوضة

السلطة المفوضة أو الشخص العام التابعة له هي التي تتولى إنشاء و التجهيز المرفق العام حيث تقوم بتمويل المرفق و تتحمل مخاطر المشروع ماليا ما عدا المخاطر التجارية التي تفترض المفوض له مثل المخاطر التجارية التي

تتعلق بإرادات الاستغلال وكذا المخاطر الصناعية التي تتعلق بأعباء الاستغلال و النفقات المرتبطة بتسيير المرفق العام .و هذا حسب المادة 55 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 .

وتتحمل السلطة المفوضة نتائج الاستغلال المرفق العام لأنه جدار في الواقع لحسابها و على مسؤوليتها ،وهذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة في المادة 55 من نفس المرسوم حيث جاء فيها:" يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام و تحتفظ بإرادته ورقابته الكلية فالرسوم التي تفرض على المنتفعين لا تكون حقا للمفوض له و إنما تحصل لحساب السلطة المفوضة و هذا ما نصت عليه المادة 55 /5 من المرسوم التنفيذي المتعلق بتفويض المرفق العام[1] .

ب- تمويل المرفق العام من السلطة المفوضة التي تحتفظ بإدارته

إن تفويض المرفق العام من طرف السلطة المفوضة لا يعني أبدا تخلي أبدا أو فقدان المفوض لسلطته بل يضل محتفظ بها كاملة و له الحق استرداد المرفق الدولة هي التي تقدر اعتبار نشاط ما مرفقا أم لا و إنشائه يكون بناءا على القانون معين ذلك أنه من العناصر الأساسية التي تميز المرفق العام لمستويات معينة فالسلطة المفوضة تحتفظ بإدارة المرفق العام ، و تمارس من السلطات عليه سواء من حيث تنظيمه و هيكلته أو نشاطه. كما تقوم

[1]- أنظر الفقرة 3من المادة 55 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 18-199 "يستغل المفوض له المرفق لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام و تحتفظ بإرادته و رقابته الكلية "

بوضع التنظيم الخاص بالمرفق سواء من حيث تنظيمه وهيكلته أو نشاطه كما توم بوضع التنظيم الخاص بالمرفق وتبين أقسامه وفروع و تبين تمارس الرقابة على نشاطه و على الأشخاص العاملين فيه[1].

ج–ارتباط المقابل المالي بنتائج الاستغلال

يقوم عقد الوكالة المحفزة على فكرة التشجيع الاستثماري والبحث عن المردودية ويقوم على دفع الشخص لدى المفوض له، والمتمثل في الحصول على المقابل المالي،فهذا الأخير له علاقة مباشرة بتسيير و استغلال المرفق العام ،و يكون مصدر المقابل المالي هي الإتاوات التي يدفعها المنتفعون نتيجة الاستفادة من الخدمات المرفق كما يقول الأستاذCLOUDIE BOITEAU"ضرورة تعلق المقابل المالي المتحصل عليه باستغلال المرفق العام لا غيره ،و في أغلب الأحيان هي إتاوات مقدمة من أغلب المرتفقين مقابل خدمة[2].

د: ارتباط عقد الوكالة المحفزة بمدة زمنية

يجب أن تكون اتفاقية تفويض المرفق العام مقترنة بمدة زمنية معينة ومحددة لأن عملية التفويض ليست مؤبدة وليس تنازلا عن المرفق العام، ومدة التفويض يختلف باختلاف شكل التفويض وهذا وفقا لطبيعة النشاط والإشهار المطلوب تنفيذها.

[1]–بروري هول وساولي هدى، الطبيعة القانونية لعقد الوكالة المحفزة في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15–247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،مذكرة لنيل الشهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون الجماعات المحلية و الهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بجاية،2018،ص 28.

[2]-CLOUDIE BOITEAU. OP .CIT .P 92

ففي الجزائر فقد حدد المشرع الجزائري مدة التفويض عقد الوكالة المحفزة بعشرة سنوات 10 كحد أقصى مع إمكانية تمديدها بموجب ملحق على ألا تتعدى مدة التمديد سنتين لا أكثر.

و لقد تم استخراج أسلوب الوكالة المحفزة في عديد المرافق في فرنسا كمرفق النقل العمومي الذي اختار العمل به لمدة 06 سنوات و هذا إلى غاية 2017[1] .

رابعاً– عقد التسيير

1 : تعريف تفوض عقد التسيير المرفق العام

أ–التعريف الفقهي لعقد التسيير

عرف الأستاذ F.CHENAUDعقد التسيير أنه :"عقد يفوض بموجبه شخص القانون العام للغير شخصا طبيعيا أو معنويا خاصا" تسيير مرفق على حساب الجماعة بمقابل مالي جزافي ،فهو يضمن التسيير اليومي و العادي للمرفق بكل عناصره.

ب–التعريف التشريعي لعقد التسيير

عرف المشرع الجزائري عقد التسيير من خلال المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام،وذلك في المادة 56 فقرة 01 ولعل التعريف الوارد في المادة من المرسوم السالف الذكر كان أشمل وأدق

[1] -Territoires conseils Chambéry métropole choisit la régie intéressée pour ses transport public ,voir **http//www .caisse des dépôts des territoires .fr**

وذلك أن المشرع ربط تفويض المرفق العام في أسلوب التسيير بالمخاطر على عكس ذلك لم يشر إلى المخاطر في المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام [1].

2 :خصائص عقد التسيير :

تسيير المرفق العام من قبل المسير لحساب السلطة المفوضة، و الذي يضمن السير العادي للمرفق،وتتحمل الهيئة العمومية من خلال عقد التسيير مخاطر التسيير المالية والتقنية أما المسير فلا يتحمل أي مخاطر أو خسائر تتعلق بالمرفق العام،معارتباط المقابل المالي نتائج الاستغلال و كيفية التسيير بل هو مقابل مالي جزافي محدد مسبقا.

إن تقنية تفويض المرافق العامة دور كبير للنهوض بهذه الاخيرة و يمكن القول أن هذه الأشكال التي اعتمدها المشرع الجزائري في المرسوم 18-199 جديدة تحقيق تنمية متوازنة على المستوى المحلي كما تهدف لتحقيق الفعالية و الجدية للمرافق العامة.

المطلب الثاني : تفويضات المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري في ظل القوانين المحلية

يقصد بالجماعات الإقليمية و تطبيقا للمادة 16 فقرة الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2016 في كل من البلدية و الولاية . فالبلدية و الولاية هي الأخرى تعتبر من الاشخاص المعنوية بصريح نص المادة 49 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري، تمارس مهمة الأعمال الإدارية بعد أنواعا بما فيها إبرام العقود الإدارية بما فيها تفويض المرفق العام.

[1]-تنص المادة 56 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 "السير هو الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسير المرفق العام أو تسييره و صيانته،بدون أي خطر يتحمله المفوض له".

و في هذا الإطار تنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على تولي الجماعات الإقليمية صلاحية تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي و التجاري . و على العموم فعل من البلدية (ب -1) و الولاية (ب-2) تتولى عملية تفويض المرفق العام .

الفرع الأول : في ظل قانون البلدية

أولا: البلدية

تعتبر البلدية تطبيقا للمادة الأولى من القانون رفع 11-10 الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة .تتمتع بالشخصية المعنوية و الخدمة المالية المستقلة و تحدث بموجب القانون .وتطبيقا أيضا لنص المادة 16 الفقرة الثانية من التعديل الدستوري تنص صراحة على أن البلدية هي الجماعة القاعدية . وطبقا لنص المادة 4 للمرسوم التنفيذي رقم 18-199 فالبلدية لها صلاحية التفويض باعتبارها من الجماعات الإقليمية .

كما تنص المادة 150 الفقرة الثانية من قانون البلدية على أنه ".....و يمكن تسيير هذه المصالح مباشرة أو في شكل كل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز أو التفويض"

كما نصت المادة 156 من نفس القانون على أنه "يمكن البلدية أن تفوض تسيير المصال العمومية المنصوص عليا في المادة 149 ألاه عن طريق عقد برنامج أو صفقة طلبية طبقالأحكام الشريعة و التنظيمية المعمول بها ."[1]

[1]-قانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، المصدرالسابق.

يتضح من هذه المادة أن المشرع كرس هذا الأسلوب إلى جانب الأساليب تسيير المصالح العمومية البلدية الأخرى المتمثلة في كل من التسيير المباشر وأسلوب المؤسسة و كذا أسلوب الامتياز و أعطى السلطة التقديرية للإدارة في اختيار الأسلوب الذي تراه مناسبا لتسيير مصالحها العمومية الممثلة في :التزويد بالمياه الصالحة للشرب و صرف المياه المستعملة –النفايات المنزلية و الفضلات الأخرى ،صيانة الطرقات و إشارات المرور ،الإنارة العمومية ،الأسواق المغطاة و الأسواق و الموازين العمومية –الحظائر و مساحات التوقف المحاشر . النقل الجماعي – المذابح البلدية_ الخدمات الجنائزية و تهيئة المقابر و صيانتها بما فيها مقابر الشهداء –الفضاءات الثقافية التابعة لأملاكها –فضاءات الرياضة و التسلية التابعة لأملاكها المساحات الخضراء ،هذه المصالح هي عبارة عن مصالح عمومية اقتصادية [1].

لكن يعاب على المشرع في هذا القانون أنه نص على أن تفويض المرفق العام يمكن أن يكون في شكل قد برنامج أو صفقة طلبية لكن هذا غير صحيح لأن أشكال أخرى و التي سوف نراها لاحقا و هذه الأشكال هي أشكال الصفقة العمومية .

ثانياً–الولاية

تعتبر الولاية تطبيقا للمادة الأولى من قانون الولاية على أنها " الجماعة الإقليمية للدولة ".

و تتمتع بالشخصية المعنوية و الخدمة المالية المستعملة .

[1]– المادة 144من قانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، المصدر السابق.

و هي أيضا الدائرة الإدارية غير الممركزة للدولة و تتشكل بهذه الصفة فضاء لتنفيذ السياسات العمومية التضامنية و التشاورية بين الجماعات الإقليمية و الدولة.

و تساهم مع الدولة في إدارة و تهيئة الإقليم و التنمية الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و حماية البيئة وكذا حماية و ترقية وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين .

و تتدخل في كل المجالات الاختصاص المخولة لها بموجب القانون شعارها هو الشعب و للشعب و تحدث بموجب القانون[1] .

لم ينص قانون الولاية على أسلوب التفويض على خلاف قانون البلدية .لكن رغم ذلك أفراد أشكالها و المتمثل في الامتياز وذلك بموجب نص المادة 149 منه إذ جاء فيها :"إذ تعذر استغلال المصالح العمومية الولائية المذكورة في المادة 146 أعلاه عن طريق الاستغلال المباشر أو مؤسسة .فإنه يمكن المجلس الشعبي الولائي الترخيص باستغلالها عن طريق الامتياز "

يتضح من هذه المادة أن المشرع في هذا القانون أعتبر الامتياز أسلوب استثنائيا لاستغلال المصالح العمومية الولائية في أعتبر الاساليب التقليدية سواء الاستغلال المباشر أو المؤسسة كأساليب أساسية لاستغلالها .كما أنه اشترط اللجوء إلى الأسلوب الامتياز في حالة تعذر استغلالها بموجب الأساليب التقليدية و أشترط كذلك ضرورة الحصول على ترخيص ذلك من قبل المجلس الشعبي الولائي.

[1]–قانون رقم 12–07 ،يتعلق بالولاية ،مصدر سابق.

بمعنى الولاية في قانون الولاية لا يمكن لها أن تلجأ إلى أسلوب تفويض المرفق العام ،لأن دواعي المصلحة العامة تقتضي ذلك.

أما القانون الفرنسي فقد نص على صلاحية تفويض تسيير المرفق العام من قبل الجماعات الإقليمية و ذلك باعتبارها تدخل ضمن الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ،نفس الوقت تبعه المشرع المغربي الذي نص صراحة على أن الشخص الذي يمكن أن يبرم عقد تفويض تسيير المرفق العام يكون من قبل الجماعات الإقليمية (البلدية و الولاية).

الفصل الثاني

فعالية تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي والتجاري

شهدت الجزائر جملة من التحولات نتيجة السياسات التي انتهجتها الدولة والتي تمثلت في إعادة هيكلة منظومة تسيير المرافق العمومية وذلك كرد فعل على العجز الذي كانت تعاني منه سواء النجاعة أو من حيث العقبات التي كانت تعترض حسن أداء هذا المرفق.

وقد أدى هذا الوضع الى البحث عن صيغ بديلة أكثر فعالية من خلال نقل منهاج التسيير الى جهات أخرى قادرة على تقديم خدمات أفضل للمستفيدين في ظل تراكم الأعباء المالية الناتجة عن الازمة الاقتصادية بعد انفتاح الدولة على الاقتصاد السوق.

ومن بين الوسائل الأساسية لمعالجة العجز المالي وتحقيق الكفاءة المنشودة في تسيير هو تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، هذه الآلية تهدف الى تخفيف العبء المالي على الدولة وينظر الى هذا التفويض كخيار فعال لتوفير الخدمات العمومية بجودة أعلى ومعدل أسرع مع ضمان الاستمرارية في الأداء وتلبية حاجيات المواطنين المتزايدة والمتنوعة.

المبحث الاول :الضمانات القانونية كألية لحماية تفويض المرفق العام

يعد تفويض المرفق العام وسيلة حديثة لتسيير الخدمات العمومية، حيث تمنح الإدارة جزءا من صلاحياتها لجهة خاصة من أجل تسير مرافق عام مع بقاء الطابع العام للخدمة محفوظا، و تبرز اهمية الضمانات القانونية في هذا السياق لحماية المصلحة العامة و ضمان استمرارية الخدمة وجودتها، خاصة في حالة المرافق ذات الطابع الصناعي و

التجاري، لذا فإن وضع إطار قانوني محكم و آليات رقابة فعالة يعد أمرا ضروريا لضمان نجاح تفويض دون المساس بحقوق المرتفقين.

المطلب الأول: تقرير آليات الرقابة لضمان تقديم خدمات ذات جودة عالية

قام المشرع الجزائري بإنشاء هيئة لممارسة الرقابة على اتفاقيات تفويض المرفق العام هذا الذي يجنب اصطدام بالعراقيل عند ممارسة الرقابة بصورها المختلفة، ولنجاح العملية من الضروري تحديد مهمة كل هيئة رقابية وكذا تحديد الإجراءات الضرورية للتنسيق بين هذه الهيئات ومن جانب آخر لضمان فعاليات عمليات الرقابة.

الفرع الأول:دور السلطة المفوضة في ممارسة الرقابة على المرافق العامة

أولا:الرقابة الداخلية

وفقا للمرسوم التنفيذي 18 -199 فان الرقابة الداخلية هي التي تتولى في اطار المؤسسة العمومية أو الشركة ذات المساهمة العمومية مراقبة العمليات المالية و المحاسبة الإدارية و التقنية الأخرى وتقييم النتائج المتحققة منها.

1-إنشاء لجنة اختيار وانتقاء العروض

أ-تعريف لجنة اختيار وانتقاء العروض

هي لجنة إدارية واحدة تحدثها على وجه الالزام كل الهيئات المكلفة بإبرام تعويضات المرفق العام في اطار الرقابة الداخلية، وعادة ما يلجأ المشرع إلى الاعتماد على عدة آليات رقابية داخلية عن طريق انشاء اللجان الإدارية التي تتولى هذه الرقابة و تقوم هذه الأخيرة برقابة الاعمال الإدارية[1].

كما نص المنظم الجزائري في أحكام المادة 75 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي 18 -199 المتضمن تفويض المرفق العام على أنه: " نشئ السلطة المفوضة في اطار الرقابة الداخلية لجنة لاختيار وانتقاء العروض طبقا لأحكام المادة 77 أدناه باقتراح المترشح ثم انتقاءه لتسيير المرفق العام "[2].

ب-تشكيل لجنة اختيار وانتقاء العروض

حسب أحكام المادة 75 الفقرة الثانية من المرسوم 18 – 199 تتكون هذه اللجنة من ستة (6) موظفين مؤهلين، من بينهم الرئيس يعينهم مسؤول السلطة المفوضة ويحدد نظامها الداخلي بموجب مقرر من مسؤول السلطة المفوضة ، يمكن للجنة أن تستعين بشخص يمكنه بحكم كفاءاته أن يديرها في أشغالها[3].

---

[1]- أونيسي لندة، "الرقابة الإدارية على تفويضات المرفق العام للجماعات الإقليمية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 07 ، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، 2020 ،ص 31.

[2]- المادة 75 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، المصدر السابق.

[3]- المادة 75 الفقرة الثانية، المصدر نفسه.

2- مدة صلاحية اللجنة

حددت المادة 76 من المرسوم التنفيذي 18-199 مدة صلاحية اللجنة حيث نصت يتم اختيار أعضاء لجنة وانتقاء العروض نظرا للكفاءات لمدة (3) سنوات قابلة للتجديد.

3-مهام لجنة اختيار وانقاء العروض

أ-عند فتح العروض

خولت لهذه الجنة في هذه المرحلة عدة مهام تقوم بها فبعد أن تتأكد من تسجيل ملفات التعهد أو العروض في السجل الخاص بذلك تفتح الأظرف المقدمة اليها وبعدها تقوم بإعداد القائمة الاسمية للمترشحين الذين تم انتقائهم حسب الحالة وتاريخ وصول الأظرف، كما يوكل اليها اعداد قائمة الملفات التي يجب أن يتضمنها كل ملفوعرض[1].

يختم اجتماع بتقرير محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة وعند الجدوى يحرر محضر عدم ذلك ويوقع من طرف أعضاء الجلسة ، وتقدم في هذه المرحلة بتسجيل كل أشغالها في سحل خاص موقع و مؤشر عليه من مسؤول السلطة المفوضة[2].

[1]- شريط فضيل، ريادي مصطفى، " كيفيات اختيار المفوض له وفقا للمرسوم التنفيذي 18-199 "، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، عدد 03 جامعة قسنطينة، 2021،ص86.

[2]- مبارك سامية، تفويض المرفق العام حسب المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة تيزي وزو،2019 ،ص 41.

ب– عند فحص ملفات التعهد

تقوم بدراسة الضمانات المالية و المهنية و التقنية للمترشحين ، ومدى كفاءاتهم و قدرتهم على تسيير المرفق العام محل التفويض حسب معايير محددة مسبقا في دفتر الشروط (1) وهي :

– **القدرات المهنية:** وهي الشهادات المؤهلة المطلوبة لتسيير المرفق العام .

–**القدرات التقنية**:وهي الوسائل المالية البشرية والمادية والمراجع المهنية.

وتقوم بإقصاء الملفات الغير مطابقة، ثم بعد ذلك تعد قائمة للمترشحين المقبولين لتقديم عروضهم وعرضها على السلطة المفوضة، وبعد الانتهاء من هذه المهام يحرر محضر اجتماع اللجنة ويوقعه كل الأعضاء الحاضرين ، وبعدها تحرر محاضر عدم الجدوى مع التوقيع عليه من الأعضاء الحاضرين.

يتم تسجيل كل الأعمال المرتبطة بدراسة الملفات في سجل خاص موقع ومؤشر من قبل مسؤول السلطة المفوضة[1].

ج– مرحلة فحص العروض

تتولى اللجنة في هذه المرحلة بالمنهاج النصوص عليها في المادة 77 (ج) عن المرسوم التنفيذي 18-199:

–دراسة عروض المترشحين المنتخبين أوليا.

[1]– شريط فوضيل، المرجع السابق، ص 86.

-اقصاء العروض الغير مطابقة لدفتر الشروط .

-اعداد قائمة العروض المطابقة لدفتر الشروط مرتبة ترتيبا تفصيليا.

-تحرير محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.

-حرير محضر عدم جدوى عند الاقتضاء ، يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة .

-تسجيل أشغالها المتعلقة بدراسة العروض في سجل خاص موقع و مؤشر عليه من مسؤول السلطة المفوضة .

-دعوة المترشحين الذين تم انتقاؤهم كتابيا وعن طريق مسؤول السلطة المفوضة لاستكمال عروضهم عند الاقتضاء[1].

د-مرحلة المفاوضات

هذه المرحلة جد مهمة في عمل لجنة اختيار وانتقاء العروض في التوصل لاختيار أفضل مترشح مرورا بالإجراءات النصوص عليها في المادة 77 (د) من المرسوم التنفيذي 18-199[2]:

-دعوة المترشح أو المترشحين الذين تم انتقاؤهم، المعنيين بالمفاوضات ،عن طريق مسؤول السلطة المفوضة.

[1]-المادة 77 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، المصدر السابق.

[2]- مراح أحمد، " آليات الرقابة على تفويضات المرفق العام للجماعات الإقليمية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتضمن تفويضات المرفق العام" ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية السياسية، المجلد 06، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة معسكر، 2022، ص 989.

-التفاوض مع كل مترشح معني بالمفاوضات، كل على حدى مع احترام بنود اتفاقية التفويض المحددة في المادة 48 أعلاه.

-اعداد محضر المفاوضات على اثر كل جلسة تفاوض.

-تحرير محضر يضع قائمة العروض المدروسة من طرفها مرتبة ترتيبا تفصيليا.

- اقتراح المترشح الذي قدم أحسن عرض على السلطة المفوضة لمنحه التفويض.

ثانيا: الرقابة الخارجية

1-انشاء لجنة تفويضات المرفق العام

أ-تعريف لجنة تفويضات المرفق العام

تنشأ السلطة المفوضة لجنة تفويضات المرفق العام في اطار الرقابة الرقابة الخارجية التي تختلف في تمثيلها وعملها عن الرقابة الداخلية.

تنص المادة 78 من قانون تفويضات المرفق العام على أنه: " تنشئ السلطة المفوضة في اطار الرقابة الخارجية، لجنة تفويضات المرفق العام.

يحدد النظام الداخلي للجنة تفويضات المرفق العام وتشكيلها بموجب مقرر عن مسؤول السلطة المفوضة "[1].

[1]- المادة 78 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، المصدر السابق.

وحسب أحكام المادة 81 من نفس المرسوم[1] على عمل لجنة تفويضات المرفق العام والتي تتمثل في:

-الموافقة على مشاريع دفاتر الشروط المتضمنة تفويض المرفق العام.

-الموافقة على مشاريع اتفاقيات تفويض المرفق العام، وذلك من خلال مراقبة الإجراءات المتبعة في اختيار المفوض له.

-الموافقة على مشاريع ملاحق اتفاقية تفويض المرفق العام.

-منح التأشيرات للاتفاقيات المبرمة.

-دراسة الطعون المودعة لديها من قبل المترشحين غير المقبولين والفصل فيها.

ب-تشكيلة لجنة تفويضات المرفق العام.

حسب أحكام المادة 79 من المرسوم التنفيذي 18-199[2]تتشكل لجنة تفويضات المرفق العام على مستوى الولاية وعلى مستوى البلدية ، كل على حدى، كما تم ذكرها في نفس المادة 79 كالتالي:

على مستوى الولاية: تشكل اللجنة الولائية لتفويضات المرفق العام من:

-ممثل عن الوالي المختص إقليميا – رئيس.

-ممثلين عن السلطة المفوضة.

[1]- المادة 81، المصدر نفسه.

[2]- المادة 79 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، المصدر السابق.

-ممثل عن المجلس الشعبي الولائي.

-ممثلين عن المديرية الولائية للبرمجة ومتابعة الميزانية.

-ممثل عن المديرية لأملاك الوطنية.

على مستوى البلدية :تشكل اللجنة البلدية لتفويضات المرفق العام من :

-ممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي – رئيسا.

-ممثلين (2) عن السلطة المفوضة.

-ممثل عن المجلس الشعبي البلدي.

-ممثل عن المصالح غير الممركزة للأملاك الوطنية.

-ممثل عن المصالح غير ممركزة للميزانية.

-تندرج اتفاقيات تفويض المرفق العام التي تبرمها مؤسسة عمومية ذات طابع اداري ضمن اختصاص لجنة تفويض المرفق العام المنشأة على مستوى السلطات التي تمارس الوصاية عليها.

ج-مدة صلاحية اللجنة

حسب أحكام المادة 80 من المرسوم التنفيذي 18-199[1] يعين أعضاء لجنة تفويضات المرفق العام لمدة 3 سنوات حيث تنص على أنه : " يعين أعضاء لجنة تفويضات المرفق العام بموجب مقرر عن مسؤول السلطة المفوضة ، بناء على اقتراح من السلطات التي ينتمون اليها لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد ".

2-اختصاصات لجنة تفويضات المرفق العام

تكلف لجنة تفويضات المرفق العام حسب المادة 81 من المرسوم التنفيذي 18-199 [2] بـ:

أ- الموافقة على مشاريع دفاتر الشروط المتضمنة تفويض المرفق العام

تتولى اللجنة دراسة مشاريع دفاتر الشروط قبل نشر الاعلان على أي شكل من أشكال تفويض المرفق العام سواء كان امتياز، ايجار، وكالة محفزة ، أو أسلوب التسيير.

يعرف دفتر الشروط بأنه وثيقة رسمية تضعها الادارة المتعاقدة بالارتقاء المنفردة وتعود بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة لمختلف جوانبها وشروط المشاركة فيها وكيفيات اختيار المتعاقد معها[3]طبقا لنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي 18 - 199.

ويشمل دفتر الشروط جزئين:

[1]-المادة 80 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، المصدر السابق.

[2]- المادة 81 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، المصدر السابق.

[3]- شيوب صباح، عبيدي سعد سناء، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة ماستر،تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ورقلة، 2019،ص27.

الجزء الأول : دفتر ملف المترشح وتتضمن البنود الادارية العامة المتعلقة بشروط التأهيل المترشحين والوثائق التي تتكون منها ملفات الترشح وكذا كيفيات تقديمها .

ويحدد هذا الجزء المعايير الآتية :

– **القدرات المهنية** :وهي الشهادات المؤهلة المطلوبة لتسيير المرفق العام.

–**القدرات التقنية** : وهي الوسائل البشرية والمادية والمراجع المهنية.

–**القدرات المالية** : وهي الوسائل المالية المميزة بالحصائل المالية والمحاسبة والمراجع المصرفية.

الجزء الثاني : دفتر العروض ويتضمن:

* **البنود الادارية والتقنية** : تتمثل في كل المعلومات المتعلقة بكيفيات تقديم واختيار العروض المفوض له والبنود التقنية المطبقة على تفويض العام المعني، وكذا كل البيانات الوصفية والتقنية المتعلقة بتسيير المرفق العام محل التفويض.

* **البنود المالية** : التي تحدد الترتيبات المتعلقة بالمقابل المالي لفائدة المفوض له أو لفائدة السلطة المفوضة أو ذلك الذي يوفقه، عند الاقتضاء، مستعملو المرفق العام المعني بالتفويض.

ب–**الموافقة على مشاريع اتفاقية تفويض المرفق العام**.

يكون عن طريق مراقبة الاجراءات المتبعة فيكون عن طريق مراقبة الاجراءات المتبعة في اختيار المفوض له لاسيما ا لبيانات الالزامية الواجب توفرها في اتفاقية تفويض المرفق العام المنصوص عليها بموجب المادة 48 من المرسوم التنفيذي ، ونذكر منها موضوع التفويض بدقة، وصيغة الابرام وشكل التفويض.

ج–رقابة مطابقة مشاريع الملاحق للتنظيم المتعلق بتفويضات المرفق العام.

منح المنظم للسلطة المفوضة امكانية ابرام ملحق في اطار تنفيذ اتفاقيات تفويض المرفق العام، كلما دعت الضرورة الى ذلك مع مراعاة للشروط المنصوص عليها في المادة من المرسوم التنفيذي 18-199، غير أنه لا يمكنها الشروع في تنفيذ بنوده الا بعد حصوله على موافقة لجنة تفويضات المرفق العام التي تتولى مراقبة مدى احترام السلطة المفوضة عند اعداد الملحق للشروط المتعلقة بحيث لا يمكن لحال من الأحوال ، بإبرامه خارج الآجال التعاقدية، ولم يخص تعديل موضوع الاتفاقية،أو انجاز اشعارات وخدمات جديدة على عاتق المفوض له، وتعديل مدة الاتفاقية باستثناء الحالات المنصوص عليها في القسم الثالث من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[1].

د– منح التأثيرات للاتفاقيات المبرمة

تتوج رقابة تفويضات المرفق العام وفقا لنص المادة 81 من المرسوم التنفيذي 18-199 بمنح التأشيرات للاتفاقيات المبرمة، وهو تصرف قانوني تقوم به لجنة تفويضات المرفق العام للتعبير عن ارادتها، إما بمنح التأشيرة أو رفضا، وذلك بعد دراسة الملفات والتأكد من أنه يستوفي جميع الشروط القانونية، غير أنه لم يتم النص في المرسوم

[1]– المادة 58 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، يتعلق بتفويض المرفق العام، المصدر السابق.

المذكور أعلاه على حالة منح التأشيرة، لعله بسبب معاينة هذه اللجنة لمخالفة أحكام التنظيم والتشريع المعمول بهما.

هـ- دراسة الطعون المودعة لديها

كرس المنظم الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 18-199 نوعين من الطعون المقدمة أمام لجنة تفويضات المرفق العام للفصل فيها، بحيث نص في المادة 42 منه على الطعون المودعة لديه من طرف المترشحين الغير مقبولين ، بعد الاعلان المؤقت ، عن منح التفويض، وتحدثت أحكام المادة 46 منه[1].

كذلك عن امكانية الطعن من قبل المشاركين في الطلب على المنافسة ، في قرار مسؤول السلطة المفوضة المتضمن الغاء اجراء التفويض في أي مراحله.

نصت المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويض المرفق العام على خضوع ابرام اتفاقيات تفويض المرفق العام الى المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من نفس المرسوم[2] والتي تتمثل في حرية الوصول الى الطلب على المنافسة ، المساواة في معاملة المترشحين ، وشفافية الاجراءات ، ولضمان احترام مراعاة تطبيق هذه المبادئ أعطت للمشاركين في الطلب على المنافسة أو التراض البسيط بعد الاشارة الحق في تقديم طعن ضد قرا المنح المؤقت للتفويض لدى لجنة تفويضات المرفق العام ، خلال أجل 20 يوما من تاريخ

[1]- المادة 46، المصدر نفسه.

[2]- المادة 05 والمادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15 -247 ، المصدر السابق.

الاعلان عن المنح المؤقت للتفويض ، وتقوم هذه اللجنة بدراسة والفصل في الطعن خلال العشرين (20) يوما من تاريخ استلامها للطعن ، تم تبليغه للسلطة المفوضة والطاعن.

-الطعن في قرار الغاء اجراء الغاء اجراء التفويض الذي يتخذه مسؤول السلطة المفوضة في أي مرحلة ، الذي يقدمه أي مترشح أمام لجنة تفويضات المرفق العام خلال عشر (10) أيام من تاريخ قرار الالغاء.

و-عقد الاجتماعات

كما ألزم المشرع المفوض له بإعداد التقارير ألزم السلطة المفوضة بعقد اجتماع واحد على الأقل كل ثلاث أشهر مع المفوض له، وهذا من أجل متابعة و تقييم نجاعة التسيير والتأكد من نوعية خدمة المرفق العام وهذا يطبق على جميع أشكال وصور تفويض المرفق العام التي أتى بها المشرع الجزائري سواء في شكل عقد تفويض امتياز أو وكالة محفزة أو تسيير وهذا ما نصت عليه المادة 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام " واعتمادا على الاجتماع المنعقد بين السلطة المفوضة و المفوض له تقوم السلطة المفوضة بإعداد تقرير شامل يرسل الى السلطة الوصية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية (2) من نفس المادة أعلاه :

وتقوم السلطة المفوضة على اثر هذا الاجتماع بإعداد تقرير شامل يرسل الى السلطة الوصية عند الاقتضاء[1].

2-الرقابة البعدية

[1]- أنظر الفقرة الثانية 02 من المادة 83 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المصدر السابق.

الرقابة البعديةللسلطة المفوضة حسب المشرع الجزائري هي سلطة الرقابة العامة التي تكون طيلة مدة تنفيذ المرفق العام و كذا التقارير الدورية والسداسية التي يعدها المفوض له بالإضافة الى قيام السلطة المفوضة يعقد اجتماع واحد كل ثلاثة (3) أشهر مع المفوض له.

ألزم المشرع الجزائري المفوض له بإعداد تقارير دورية وارسالها الى السلطة المفوضة ، وهذا ما نصت عليه الفقر الثانية (2) من المادة 82[1] التي جاء فيها : "ويلتزم المفوض له بإعداد تقارير دورية وارسالها الى السلطة المفوضة، في ظل احترام الكيفيات والآجال المنصوص عليها في اتفاقية تفويض المرفق العام ".

الفرع الثاني: مساهمة المرتفقين في تتبع وتقييم تفويض المرفق العام التجاري والصناعي

يمكن للمرتفقين مساعدة الادارة في تحسين جودة الخدمات المقدمة من خلال تقديم ملاحظاتهم حول سير المرفق وتقديم اقتراحات لتحسينه.

أولا: الاطلاع على عقود تفويض المرفق العام

وذلك من أجل تحسين العلاقة بين الادارة و الأفراد فان الوثائق التي تبين كيفية تنفيذ مرفق عام أو ترتبط بهذا التنفيذ تعتبر بطبيعتها أو بحسب موضوعها، وثائق ادارية يجوز للمستفيدين الاطلاع عليها وتدخل عقود تفويض

[1]- المادة 82الفقرة الثانية، المصدر نفسه.

المرفق العام بالضرورة في هذه الطائفة من الوثائق الادارية التي يجوز الاطلاع عليها، باستثناء الشروط التي تدخل في اطار السر التجاري تنعكس على التعريفة أو المؤشرات التي تؤثر في تغييرها[1] .

ثانيا:المساهمة في الرقابة على تنفيذ عقود تفويض المرفق العام

وقد منح الشرع للمنتفعين حق المساهمة في الرقابة على تنفيذ عقود التفويض المرفق العام وذلك في المناطق التي يزيد عدد سكانها عن 3500 نسمة من خلال تقرير سنوي لوضع تصرف الجمهور في مقر البلدية[2].

المطلب الثاني : اليات تسوية النزاعات في اطار اتفاقية التفويض

تتحمل السلطة المفوضة في اطار اتفاقيات تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، مسؤولية مراعاة المبادئ الاساسية التي تحكم المرفق العام، ويعد من ابرز هذه المبادئ ضمان استمرارية الخدمة والعمل على تحسين طرق تسيير واستغلال المرفق بما يضمن جودة الخدمات المقدمة للمرتفقين، كما ينبغي ان تراعي هذه الاتفاقيات التطورات الاجتماعية والاقتصادية المستجدة لضمان مواكبة المرافق العام لحاجيات المجتمع المتجددة.

يتخذ تفويض المرفق العام اشكالا متعددة مثل الامتياز و الايجار...رغم اختلاف صيغ اتفاقيات التفويض من حالة لأخرى غير ان ما يجمع بينها هو تحديدها بفترة زمنية معينة يتم النص عليها ضمن بنود الاتفاق التي يتم اعدادها بشكل مشترك بين الجهة المفوضة و الجهة المفوض له.

[1]– عثمان بن دراجي، " تفويض المرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي"، مجلة آفاق علمية،العدد 4، المجلد 11، 2019، ص188.

[2]– بن شريط أمين، براقوية ربيع، النظام القانوني لتفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري،كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة بسكرة، 2019، ص30.

وبناء على ذلك، فان انتهاء مدة تفويض المرفق العام لا سيما اذا كان ذات طابع صناعي وتجاري غالبا ما يكون بطريقة اعتيادية بانقضاء الاجل المحدد دون الحاجة الى اتخاذ اجراءات اضافية و مع ذلك فانه من الممكن ان تقوم السلطة المفوضة بإنهاء التفويض قبل موعده شرط توفر رضا الطرفين و تجدر الاشارة الى ان الاتفاقيات قد تضمن اليات تسوية الخلافات قبل اللجوء الى فسخ العقد كحل نهائي.

الفرع الأول: فسخ اتفاقية التفويض بإرادة المنفردة من الجهة المفوضة

تلجا السلطة المفوضة الى فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام في الحالات التي يخل فيها المفوض له بالالتزاماتالمتفق عليها ضمن العقد مما يؤدي بالضرورة الى التأثير سلبا على جودة الخدمات المقدمة وعلى السير الحسن للمرفق محل التفويض، وهذه الحالات الثلاثة تتمثل في :

أولا:الاخلال بالتزامات التفويض كسبب لفسخ العقد من طرف السلطة المفوضة

عند اعداد اتفاقية تفويض المرفق العام تلتزم السلطة المفوضة بفرض احترام المفوض له لكافة البنود المنصوص عليها و بما في ذلك ضمان استمرارية الخدمة و صيانة المرفق و حسن تسييره والالتزام بمبادئ التعامل مع المرتفقين، فضلا عن السعي الدائم لتحسين نوعية الخدمات المقدمة للمواطنين والاخلال بهذه الالتزامات سواء من حيث التسيير أو نوعية الاداء او احترام الشروط التعاقدية مبررا قانونيا يدفع بالسلطة المفوضة الى فسخ اتفاقية التفويض و ذلك وفقا للأحكام والاجراءات القانونية المعمول بها[1].

[1]- راجع المادة 62 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المصدر السابق.

قبل اتخاذ قرار الفسخ تلتزم الجهة المانحة للتفويض بتوجيه اعذارين الى المفوض له و ذلك من اجل تمكينه من تدارك الاخلال ضمن الآجال الزمنية المحددة و في حال انقضاء هذه المدة دون ان يستجيب المفوض له لما ورد في تلك الإعذارات يكون من حق السلطة المعينة فرض الغرامات المالية المنصوص عليها في عقد التفويض المتعلق بالمرفق العام[1].

ثانيا :الفسخ لضمان استمرارية المرفق العام و حماية الصالح العام عند الضرورة

تشكل استمرارية المرفق العام في تقديم خدماته للمواطنين دون توقف، يعد مبدأأساسيا لا غنى عنه في ضمان السير المنتظم لهذا المرفق ومن ثم فان اخلال المفوض له بهذا الالتزام من شانه ان يعيق تنفيذ عقد التفويض و يؤدي الى استحالة الاستمرار فيه مما يبرر انهاء الاتفاقية وفقا للأحكام القانونية المنظمة لذلك[2].

ثالثا: في حالة القوة القاهرة وامتناع التنفيذ

[1]- راجع المادة 62 الفقرة الثانية، المصدر نفسه.

[2]- اجع المادة 64 الفقرة الأولى، المصدر نفسه.

تثار حالة القوة القاهرة عندما تطرا ظروف خارجية غير متوقعة تجعل من المستحيل او شديد الصعوبة على المتعهد تنفيذ التزاماته التعاقدية تؤثر هذه الظروف بشكل مباشر على حسن سير المرفق العام مما يجعل تنفيذ الاتفاقية المفوض بها غير ممكن و هو ما يستوجب اللجوء الى اجراءات فسخ القد او مراجعته [1].

يجوز لكل من الجهة المفوضة والمفوض له في حالة تعذر تنفيذ العقد بسبب القوة القاهرة ان يعملا على التوصل الى اتفاقودي يتم من خلاله فسخ عقد التفويض بالتراضي وفقا للأليات المحددة في نفس الاتفاقية مع امكانية احتساب تعويض يتناسب مع الضرر لصالح المفوض له [2].

الفرع الثاني: الوساطة الودية بين المفوض له والسلطة المفوضة لتسوية النزاعات

يتم اللجوء غالبا الى حل النزاع بأسلوب ودي في حال حدوث خلاف بين السلطة المفوضة والمفوض له و يتم ذلك عبر عرض المسالة على لجان مختصة تتولى مهمة دراسة النزاع و تتألف هذه اللجان من عناصر بشرية ذات كفاءة و خبرة في المجال المعني[3].

و بناء عليه فانه على مستوى الجماعات المحلية نجد لجانا خاصة كهيئات البلدية الى جانت لجان اخرى على مستوى الولاية تعنى بمثل هذه المهام.

أولا: التسوية الودية للنزاعات عبر اللجان المتخصصة

[1]- راجع المادة64 الفقرة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المصدر السابق.

[2]- راجع المادة 65، المصدر نفسه.

[3]- راجع المادة 70، المصدر نفسه.

تقوم السلطة المفوضة بإنشاء لجنة مخصصة لتسوية النزاعات تعنى بالنظر في الخلافات الناشئة عن تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام و ذلك من خلال السعي الى ايجاد حلول ودية ترضي الطرفين بهدف تفادي اللجوء الى القضاء الا في حال تعذر الوصول الى تسوية توافقية [1].

1/لجنة الولائية

تتكون اللجنة من :

- ممثل عن الوالي المختص اقليميا ,رئيسا .
- ممثل عن السلطة المفوضة
- ممثل عن مديرية الولائية المبرمجة و متابعة الميزانية .
- ممثل عن المديرية الولائية للأملاك الوطنية

2/لجنة البلدية

- ممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي رئيسا
- ممثل السلطة المفوضة
- ممثل عن مصالح غير الممركزة للأملاك الوطنية
- ممثل عن مصالح غير ممركزة للميزانية

[1]- راجع المادة 71 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المصدر السابق.

من خلال تحليل هذه البنية التنظيمية يلاحظ غياب تمثيل المفوض له ضمن تشكيلة اللجان سواء على المستوى البلدي او على المستوى الولائي رغم كونه احد الاطراف الاساسية في النزاع كما ان التنظيم المعتمد لم يتطرق الى الكيفية التي تعالج بها الحالة في حالة فشل محاولة التسوية الودية .وهو ما يعكس وجود عدة نقائص في الاليات المعتمدة لحل النزاعات المرتبطة بتفويض المرفق العام لاسيما من حيث تنظيم الاجراءات المتبعة [1].

ثانيا :اختيار اللجان مع تحديد المسؤوليات

كما نص المرسوم التنفيذي رقم18-199 على كيفيات تعين اعضاء اللجان سواء على المستوى الولائي او البلدي مع تحديد مهامها:

1/ اختيار اعضاء اللجان

يتم اختيار اعضاء لجان التسوية الودية للنزاعات من بين الموظفين غير المعنيين بإجراءات ابرام و مراقبة و تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام .

كما يتاح للجنة عند الاقتضاء الاستعانة بأي شخص يمكن ان تعتمد على كفاءته وخبرته لتقديم توصيات تسهم في اشغالها، دون أن يكون عضوا دائما فيها ويشار أيضا الى ان رئيس اللجنةrapporteurيعين اعضاءها بموجب مقررات صادرة عنه من بين الاشخاص المؤهلين لذلك[2].

[1]- شريط فضيل، مرجع سابق، ص 254.

[2]- راجع المادة 74 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المصدر السابق.

2/مسؤوليات اللجان

من بين المهام المسندة لهذه اللجان امكانية اخطارها من طرف السلطة المفوضة او المفوض له كما تتولى استقبال الشكاوى المعروضة في شكل تقارير مفصلة مرفقة بكافة الوثائق الثبوتية اللازمة و تسهر هذه اللجان على فض النزاعات المعروضة عليها وفقا لأحكام النظام الداخلي الذي يحدد كيفية سير عملها و الذي يعد من اعداد و مصادقة الجهة صاحبة السلطة المخولة [1].

ثالثا : طبيعة النزاعات القضائية المرتبطة باتفاقيات تفويض المرفق العام

لم يحدد المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام طبيعة النزاعات التي تدخل ضمن اختصاص القضاء بل اكتفى بالإشارة الى مبادئ عامة ترك امر تفسيرها للقضاء لاسيما في ما يتعلق بمنازعات العقود الادارية ويستند في هذا الشأن الى الاحكام المنصوص عليها في قانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية و الادارية [2].

و بناء على ذلك فان البت في مثل هذه المنازعات يحال الى جهات القضاء الاداري نظرا لكون احد اطراف العقد من اشخاص القانون العام و عليه فان المحكمة الادارية تعد الجهة المختصة بالنظر في هذا النوع من المنازعات الناتجة عن الاتفاقيات ذات الطبيعة الادارية [3].

[1]- راجع المادة73 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المصدر السابق.

[2]- راجع المادة 73الفقرة الثانية، المصدر نفسه.

[3]- بوشيبان عيدة، بوعباس موسي، مرجع سابق، ص 46.

وقد كرس هذا المبدأ من خلال ما تصت عليه احكام المادة 800 من القانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والادارية والتي تؤكد على الاختصاص العام للمحاكم الادارية في الفصل في كافة القضايا التي تكون الدولة او الولاية او البلدية , المؤسسات ذات الطابع الاداري او الصناعي او التجاري طرفا فيها، ويفهم من ذلك ان المشرع الجزائري قد تبني في هذا السياق المعيار العضوي كأداة لتحديد الجهة القضائية المختصة في مثل هذه المنازعات [1].

كما أن للمحاكم الادارية اختصاصين احدهما اقليمي و اخر نوعي و كلاهما من النظام العام:

1/ **الاختصاص الاقليمي** : فيما يتعلق بالاختصاص الاقليمي تخضع منازعات العقود الادارية لاستثناءات خاصة تميزها عن القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 803 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية [2]، فقد اوردت المادة 804 من القانون ذاته نصا صريحا مفاده ان: "ترفع الدعاوي وجوبا امام المحاكم الادارية المبينة ادناه...

-في مادة العقود الادارية مهما كانت طبيعتها امام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان ابرامها .. "[3].

ويستفاد من هذا النص ان المحكمة المختصة هي تلك التي يقع ضن دائرتها الاقليمية مكان تنفيذ الالتزامات التعاقدية وذلك حتى وان تعلق الامر بعقد اداري كما هو الحال بالنسبة لعقود تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي والتجاري حيث تعامل هذه العقود معاملة العقود الادارية من حيث خضوعها لنفس الأحكام القضائية.

[1]- أنظر المادة 800 من القانون 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، د.ش ،عدد 12،مؤرخ في 23 افريل 2008، معدل و متمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج.ر.ج.ج.د.ش ،العدد 50 ، 2022.

[2]- راجع المادة 803 ، المصدر نفسه.

[3]- أنظر المادة 804، المصدر نفسه.

2/**الاختصاص النوعي** : أشارت المادة801 من قانون الاجراءات المدنية والادارية إلى أن فحص مشروعية الدعاوى المتعلقة بالتفسير و التأويل و كذا الفصل في مختلف القضايا من اختصاص القضاء الكامل ما لم تخصص لها نصوص قانونية خاصة وقد نصت ذات المادة صراحة على ان " تختص المحاكم الادارية كذلك في الفصل في دعاوى الغاء القرارات الادارية و كذا الدعاوى المرتبطة بها .." [1].

وبناء على هذا فان تطبيق احكام المادة 801 يمتد ليشما القرارات التي تصدرها السلطات المفوضة بمنح التراخيص سواء تعلقت بعقود تفويض المرفق العام او غيرها من العقود ذات الطبيعة الادارية و في هذا الإطار فان البنود التعاقدية التي تتضمن امكانية فسخ العقد تضع هذه النزاعات ضمن اختصاص القضاء الكامل لاسيما في حالات انهاء علاقة التعاقد من طرف الجهة المفوضة تجاه المتعاقد معها.

المبحث الثاني:اسهام تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي والتجاري في التمويل المالي والتنمية المحلية.

يمثل تفويض تسيير المرافق العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري خيارا استراتيجيا يهدف الى تخفيف الضغط المالي على الدولة من خلال اعادة توزيع اعباء التمويل والتسيير على الفاعلين الاقتصاديين ما يعد هذا النموذج اداه فعالة لتحديث الخدمة العمومية بما يواكب متطلبات العصر ويسهم في تحقيق التنمية المستدامة ويسهم هذا التوجه في تعزيز الاستقلالية المالية للجماعات المحلية غب تقليص تبعيتها للتمويل المركزي وتمكينها من

[1] – أنظر المادة 801من القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المصدر السابق.

الاضطلاع بدور اقتصادي اكثر فاعلية ومن جهة اخرى يتيح هذا الاطار للمفوض له امكانية تحقيق مردودية اقتصادية وارباح مشروعة في ظل التزامه بتحقيق جودة الخدمة وتحقيق الاهداف التنموية المنشودة.

المطلب الاول : تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري و اثاره في التمويل المحلي

من البارز ان تعزيز مكانة الجماعات المحلية يتطلب اعتماد اليات جديدة و فعالة لإدارة المرافق العامة بما يسهم في دفع عجلة التنمية وتحقيق نهضة اقتصادية قائمة على مبادئ الاستقلالية و اللامركزية و من هذا المنطلق فان منح الجماعات صلاحيات اوسع في الاشراف على المرافق الاقتصادية خصوصا ذات الطبيعة الصناعية والاقتصادية يعد خطوة استراتيجية نحو فك الارتباط بالإدارة المركزية التقليدية و فتح افاق اوسع للتنمية.

كما ان هذا التوجه لا يقتصر فقط على اعادة توزيع المهام بل يمثل ايضا رافدا جديدا لتمويل الجماعات المحلية، اذ يمكن ان تتحول هذه المرافق الى ادوات انتاجية تغذي الاقتصاد المحلى وتعزز من فدراته التنافسية .

الفرع الأول : التمويل المحلي ومصادره.

يعتبر التمويل المحلي من الضروريات اللازمة و الاساسية لقيام التنمية المحلية , حيث تتطلب هذه الاخيرة تعبئة اكبر قدر ممكن من الموارد المالية المحلية و يعرف التمويل المحلي بانه كل الموارد المالية المتاحة و التي يمكن توفيرها من

مصادر مختلفة لتمويل التنمية المحلية بالصورة التي تحقق اكبر معدلات لتلك التنمية عبر الزمن، وتعظم استقلالية المحليات عن الحكومة المركزية في تحقيق التنمية المحلية المنشودة [1].

حيث يعد التمويل المحلي كل الارادات او الموارد المالية التي توفرها الجماعات المحلية من مصادر متعددة في حدود نشاطها الخاص بعيدا عن كل تدخلات الادارة المركزية وتعد هذه الارادات ركيزة التي تحدد النفقات فتمتع الجماعات المحلية بميزانية خاصة بها تعد من بين رموز استقلاليتها عن تأثيرات الإدارة المركزية[2].

بناء على ما ورد في المادة 151من القانون رقم 12-07 الخاص بتنظيم شؤون الولاية[3]والمادة 170 من القانون 11-10 المتعلق بتنظيم البلدية[4] فان الاطار التشريعي الجزائري يقر بان الموارد المالية التي تشكل ميزانية كل من الولاية و البلدية تستمد من مصادر مالية محلية بالإضافة الى موارد اخرى سواء كانت داخلية او خارجية .

أولا –الموارد المالية الداخلية

تعد الموارد التي تحصل عليها الجماعات المحلية مصدرا ماليا ذاتيا و تتمثل اساسا في الضرائب والرسوم، ويقصد بهذه الضرائب المحلية او الرسوم مبالغ مالية محددة تفرض على الافراد مقابل خدمات معينة أو مقابل المساهمة في تمويل الانشطة المحلية و تحول هذه الايرادات لفائدة المجالس المحلية التي يناط بها انفاقها في اطار اختصاصاتها و

[1]– دعاس أحمد، الجماعات المحلية والتمويل المحلي لتحقيق التنمية المستدامة تجارب دولية (الهند، مصر، الجزائر)مجلة مدارات سياسية، مجلد1، العدد1، جامعة الجزائر، 2017، ص 22.

[2]– بوشيبانعيدة، بوعباسموسى، مرجع السابق، ص49.

[3]– أنظر المادة 151 من قانون رقم 12-07،المصدر السابق.

[4]– أنظر المادة 170 من قانون رقم 11-10، المصدر السابق.

تعتبر هذه الضرائب احدى الوسائل التي تضمن نوعا من الاستقلال المالي للجماعات بما يتماشى مع قدراتها وامكانياتها المالية و تتنوع هذه الرسوم [1]، لتشمل على سبيل المثال الرسوم المرتبطة بالمهن، رسوم السكن، و رخص الاعلانات، و التراخيص العقارية وايضا :

-**رسم التطهير** : هو رسم تحدده البلدية بموجب قرار يصدر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي وذلك بعد مداولة المجلس واستشارة السلطة الوصية يفرض هذا الرسم على مالكي الاملاك المبنية و كذلك على المستأجرين مع امكانية الزام الطرفين بالتضامن في تسديده .

-رسم الحث عن عدم تخزين النفايات الصناعية خاصة الخطيرة.

-رسم الحث عن عدم تخزين فضلات المستشفيات و العيادات الصحية.

-الرسم تكميلي على تلويث الجو من مصدر صناعي.

-الرسم التكميلي الاضافي المتعلق بالمياه المستعملة ذات المصدر الصناعي.

-الرسم على الاطر المطاطية.

-رسم على الممتلكات العقارات و غير مبنية و كل الحقوق العينية العقارية.

[1]- دعاس أحمد، المرجع السابق، ص 34 .

غير ان هذه الموارد تظل محدودة سواء من حيث تمويل الجماعات المحلية لضمان استمرارية نشاطاتها الاساسية أو من حيث تمويل المشاريع الاقتصادية و التنموية على المستوى المحلي وذلك على عكس ما قد توفره عائدات تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي و التجاري [1].

ثانيا – الموارد المالية الخارجية

ويقصد بها مجمل الموارد المالية التي تحصل عليها الجماعات المحلية من مصادر خارجية لا ترتبط بأنشطتها الذاتية وتشمل اساسا الاعانات التي تقدمها السلطة المركزية سواء مباشرة او عبر صندوق التضامن والضمان الجماعات المحلية اضافة الى القروض و الهبات التي يتم تحصيلها.

1/ الاعانات les subventions de l'état

تقوم الدولة بتقديم مساعدات مالية مباشرة من الخزينة العامة بهدف دعم ميزانيات الجماعات المحلية, و سد النفقات التي تعجز هذه الخيرة عن تغطيتها و يعد هذا الدعم وسيلة لتلبية حاجيات المجتمع المحلية، ويتم توجيهه غالبا في اطار برامج تنموية تشمل مخططات البلديات أو الولايات أو ضمن استراتيجية غير ممركزة،كما تعكس هذه الاعانات أداة تستخدمها السلطة المركزية لأحكام الرقابة على الجماعات الاقليمية وضبط تدخلها المالي [2].

تأتي هذه نتيجة للأسباب الواردة في كل من المادة 154من قانون الولاية "تتلقي الولاية من الدولة اعانات والمخصصات تسيير على الخصوص لما يأتي:

[1]– وشيبا نعيدة ,بوعبا سموسى، المرجع السابق ، ص 51.

[2]– دعاس أحمد، المرجع سابق، ص24.

-عدم مساواة مداخيل الولايات .

-عدم كفاية مداخيلها مقارنة بمهامها و صلاحياتها كما هو محدد في هذا القانون .

-عدم كفاية التغطية المالية للنفقات الاجبارية .

-التبعات الناجمة عن التكفل بالحالات القوة القاهرة و لاسيما منها الكوارث الطبيعية او الاضرار .

-الأهداف الرامية الى تلبية الاحتياجات المخولة لها قانونيا .

-نقص القيمة للإيرادات الجبائية الولائية و لاسيما في اطار التشجيع على الاستثمار [1] وجاءت في نص المادة 172 من قانون البلدية " تتلقي البلديات اعانات و مخصصات تسيير بالنظر الى وجه الخصوص " [2].

2/القروض l'emprunt

تعد الاعانات المالية التي تقدمها السلطة المركزية من اهم اشكال الدعم الاساسي الموجه للجماعات المحلية الا ان هذه الاعانات غالبا ما تكون محدودة و غير كافية لسد العجز المالي الذي قد تواجهه تلك الجماعات و بناء على ذلك يصبح من الضروري البحث عن مصادر تمويل بديلة تمكن الجماعات المحلية من الاستمرار في اداء

[1]- أنظر المادة 154من القانون رقم 12-07، يتعلق بالولاية، مصدر سابق.

[2]- أنظر المادة 172 من القانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مصدر سابق.

مهامها و تنفيذ مشاريع التنميةالمحلية وذلك في اطار ما تسمح به النصوص القانونية ولاسيما المادة174من القانون رقم 10-11 المتعلق بالبلدية [1]، والمادة 165 من القانون رقم 12-07 المتعلق بالولاية[2] .

3: اعانات الصندوق التضامن و التضامن المحلي

تم تأسيس هذا الصندوق سنة 1973 كمؤسسة ادارية عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ,و يوضع تحت اشراف وزارة الداخلية وذلك في اطار تجسيد السياسات الوطنية السنوية ويعد المرسوم رقم 86-266 المرجع القانوني الذي ينظم احكام تسييره و تلجا اليه الجماعات المحلية في حالات الازمات والكوارث الكبرى من اجل الاستفادة من مساعدات مالية تخصص لتغطية احتياجاتها من التجهيزات وكذا لتمويل مشاريعها الاستثمارية [3].

4/الهبات والوصياتles dons

تشكل الهبات والوصايا موردا ماليا اضافيا ذات طابع تطوعي, تستفيد منه الجماعات المحلية سواء على مستوى الولاية او البلدية و تتمثل هذه الموارد في تبرعات نقدية او عينية يقدمها افراد او جمعيات او منظمات سواء كانت حكومية او غير حكومية تعبيرا عن انتمائهم الى الاقليم و رغبتهم في المساهمة في تحمل الاعباء العامة و

[1]- راجع المادة 174من القانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، مصدر سابق.

[2]- راجع المادة 165من القانون رقم 12-07، يتعلق بالولاية ، مصدر سابق.

[3]- بن ناصر وهيبة، "التمويل المحلي ودوره في عملية التنمية المحلية"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد 03، عدد06،جامعةالبليدة، 2013، ص 96.

تعد هذه المبادرات مظهرا من مظاهر المشاركة المجتمعية تعكس وعي المواطنين بأهمية الاسهام في دعم جهود التنمية و تحقيق المصلحة العامة على المستوى المحلي.

غير أن المشرع الجزائري قيد عملية قبول الهبات لاسيما تلك المقدمة من المنظمات الحكومية و غير الحكومية بشروط قانونية محددة وذلك بهدف ضمان شفافية و حماية المصلحة العامة وقد نص على ذلك ضمن احكام المادة 134 من القانون رقم 12-07 [1] المتعلق بالبلدية و كذا المادة 171 من القانون رقم 11-10 [2] المتعلق بالولاية حيث تحدد هذه النصوص كيفية قبول الهبات و شروطها بما يضمن التقيد بالإجراءات القانونية المعمول بها.

أما بالنسبة للهبات المشروطة اي تلك المرتبطة بقيود او شروط يضعها المتبرع قان قبولها لا يتم بصورة تلقائية بل يخضعها المشرع الجزائري لرقابة و اجراء قانوني خاص يتمثل في ضرورة عرضها على المداولات المجلس الشعبي الولائي او البلدي حسب الجهة المعنية و قد تم تنظيم هذا الاجراء بموجب المادة 166 من القانون رقم 11-10 [3] المتعلق بالولاية والمادة 133 من القانون رقم 12-07 [4] المتعلق بالبلدية وذلك لضمان مدى توافق الشروط المرفقة مع المصلحة العامة وعدم تعارضها مع مهام الجماعات الإقليمية.

[1] - راجع المادة 134من القانون رقم 12-07، يتعلق بالولاية، مصدر سابق.

[2] - راجع المادة 171 من القانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مصدر سابق.

[3] - راجع المادة 166من القانون رقم 11-10، المصدر نفسه.

[4] - راجع المادة 133 من القانون رقم 12-07 يتعلق بالولاية، مصدر سابق.

الفرع الثاني :مدى اسهام تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري في دعم التمويل

للتخفيف من الاعباء المالية التي تتحملها الجماعات المحلية نتيجة التبعية للإدارة المركزية، يصبح من الضروري البحث عن مصادر تمويل بديلة في هذا السياق تبرز اهمية تفويض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، نظرا لما توفره من موارد مالية جديدة تسهم في دعم الاقتصاد المحلي وتعد مصدرا مهما في تغطية نفقات الميزانية المحلية.

ويتضح من ذلك ان تفويض هذا النوع من المرافق يساهم في تعزيز مشاركة القطاع الخاص في الاستثمار المحلي كما هو موضح في المادة 111 من قانون البلدية[1] حيث يتولى المجلس الشعبي البلدي الاشراف على هذه العملية بكل مراجلها ويقوم بتقييم كل مشروع بناء على جدواه و مدى انسجامه مع القدرات المحلية والاحتياجات الاقتصادية للبلدية.

لذلك يتعين على المجلس الشعبي البلدي اتخاذ كافة الاجراءات اللازمة التي تهدف إلى تحفيز الاستثمار وتعزيزه، وفي هذا السياق يعد تفويض المرافق العامة اداة فعالة لتحسين تسييرها و تطوير أدائها من خلال تحقيق عوائد مالية وتقليص الاعباء والتكاليف وذلك عبر تشجيع استثمارات القطاع الخاص لاسيما في المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري هذا التوجه يسهم من جهة في تحسين نوعية الخدمات ومن جهة اخرى في تنشيط الدورة الاقتصادية على المستويين المحلي والوطني وهذا عبر تحفيز المستثمرين بالإضافة الى تحقيق الاستقلال المالي لكل من الولاية والبلدية وتطوير الحركة الاقتصادية لهذه الاخيرة .

[1]- راجع المادة 111 من القانون رقم 11-10 يتعلق بالبلدية، مصدر سابق.

أولا :فتح المجال للمستثمرين

الهدف الجوهري من تبني المشرع الجزائري لألية تفويض تسيير المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري في تحسين الأداء الاقتصادي على المستوى المحلي والوطني ويرجع ذلك إلى كون التفويض يشكل اداة فعالة في تحفيز القطاع الخاص على الدخول في منافسة استثمارية بما يساهم في إنعاش المشاريع المحلية والمشاركة في تطوير الاقتصاد مع ضمان تحقيق المصلحة العامة[1].

أشارت احصائيات نشرتها مجلة **فوربس**Forbes الامريكية لسنة 2014 الى ان الجزائر تعد من بين الدول التي تعاني من مناخ غير ملائم لممارسة الانشطة الاقتصادية حيث احتلت المرتبة 137 من اصل 197 دولة من حيث صعوبة بيئة الاعمال و في السياق نفسه تراجعت الجزائر في تصنيف عام 2017 الى المرتبة 156من بين 163 من بين 190 دولة وفقا للقائمة التي اعدتها مجلة "**دونيغ بيزنس**Doing business " التابعة لبنك العالمي[2].

تشير الدراسات الى ان الاصلاحات التي تبنتها الدولة الجزائرية ساهمت في احداث بعض مظاهر التحسن وان كانت لا تزال محدودة ومن هذا المنطلق قان تفويض تسيير المرفق العام لاسيما ذات الطابع الصناعي والتجاري يمثل مدخلا اساسيا نحو الاستثمار العصري خاصة اذا تم بالاشتراك فاعل محوري و هو المستثمر الخاص بهدف تعبئة رؤوس الاموال و خلق مشاريع جديدة كما يسمح هذا التوجه بالاستفادة من الكفاءات والخبرات العملية ما

[1]- بوشيبانعيدة، بوعباسموسى، مرجع السابق، ص 56.

[2]- لعجال لامية،" انعاش الاقتصاد عبر تقنية تفويض المرفق العمومي في التشريع الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر، عدد33، الجزء03، جامعة الجزائر، 2019، ص163.

ينعكس ايجابا على تحسين نوعية الخدمات العمومية ويعزز من قدرات الجماعات المحلية في تحصيل موارد مالية جديدة.

ثانيا :تحقيق الاستقلالية المالية للجماعات المحلية

تعتبر القدرات المالية للجماعات المحلية عنصرا جوهريا في تحقيق تنمية محلية فعالة ومستدامة لما توفره من دعم لاستقلالية هذه الهيئات لاسيما فيما يخص اتخاذ القرارات ذات الطابع المحلي وفي اطار البحث عن بدائل تمويلية مستقلة يعد تفويض تسيير المرافق العامة ذات الطابع الصناعي و التجاري خيارا استراتيجيا يتيح تقليص الاعتمادعلى الدعم المالي المقدم من الدولة ويسهم في تجاوز قيود التدخل المركزي مما يعزز من فرص تحقيق استقلالية فعلية على مستوى تسيير الشؤون المحلية [1].

ثالثا :بعث حركية اقتصادية محلية

يساهم التفويض في تحفيز الديناميكية الاقتصادية على المستوى المحلي من خلال تعزيز التعاون بين القطاعين العام و الخاص و ذلك عبر اشراك المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في تنشيط مختلف المجالات الاقتصادية[2] وقد كرس القانون التوجيهي رقم 17-02 المتعلق بتطوير المؤسسات الصغيرة و المتوسطة هذا التوجيه حيث نص في

[1]- بن ناصر وهيبة، مرجع سابق، ص103.

[2]- جليل مونية، " تفويض المرفق العام كألية فعالة للتمويل المحلي في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، مجلد 08، عدد 04، الجزائر، ص 107-105.

مادته 23 على التزام الدولة بدعم هذه المؤسسات وتوسيع مجال الامتيازات الممنوحة لها لاسيما في قطاع الخدمات العمومية بما يعزز دورها في الاقتصاد الوطني [1].

أما في المادة 02 فقد جاءت الاهداف التالية:

-بعث حس المنافسة ما بين المؤسسات الصغيرة والمتوسطة نحو تسيير واستغلال المرافق العامة المحلية.

-الدفع بنمو الاقتصادي المحلي.

-تحفيز على انشاء المؤسسات الصغيرة و المتوسطة خاصة من طرف العنصر الشبابي.

-الدعوة الى الانخراط في الشؤون المحلية و الوطنية [2].

المطلب الثاني: البعد التنموي لتفويض المرفق العام الصناعي والتجاري

يعتبر التفويض أداة مرنة وفعالة لتحقيق التنمية المحلية، حيث يتيح للسلطات المحلية الاستفادة من خبرة ورأس مال القطاع الخاص، مع الحفاظ على سيطرتها على المرفق العام وهذا التفويض يشمل الخدمات التي لها طابع صناعي أو تجاري مثل خدمات النقل، المياه الكهرباء، وخدمات الاعلام .

[1]- بوشيبا نعيدة، بوعبا سموسى، المرجع السابق، ص58.

[2]- أنظر المادة 02من قانون رقم 17-02، مؤرخ في 10 جانفي 2017، يتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة و المتوسطة ،ج.ر.ج.ج، عدد07، صادر بتاريخ 11 جانفي 2017.

الفرع الأول : مفهوم التنمية المحلية

يشير الى عملية تطوير شاملة، يهدف الى تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، والبيئة بشكل متكامل ومستدام، هذا يتضمن تحسين مستوى معيشة السكان وتطوير البنية التحتية، وتعزيز دور المجتمع المدني والتنمية المحلية تعاريف متعددة نذكر منها ما يلي :

التعريف الأول : تعرف على أنها هي عبارة عن عملية يتم من خلالها الدمج بين الجهود الحكومية والجهود الشعبية على مستوى المحليات من خلال استغلال الموارد المالية والبشرية والطبيعية المتاحة على مستوى تلك المحليات بغية التوصل الى تلبية وتحقيق الاحتياجات والمتطلبات الجماهرية من أجل الوصول الى أعلى مستويات الرفاهية لتلك المجتمعات[1].

التعريف الثاني: هي حركة تهدف الى تحسين الأحوال المعيشية للمجتمع في مجمله، على أساس المشاركة الايجابية لهذا المجتمع وبناء على مبادرة المجتمع اذا أمكن ذلك، فاذا لم تظهر المبادرات تلقائيا تكون الاستعانة بالوسائل المنهجية لبعثها واستشارتها بطريقة تضمن لنا استجابة حماسية فعالة لهذه الحركة[2].

[1]-بلال مشعلي، صالح محرز، "الدور التنموي للجماعات المحلية وعوائق تحقيقها للتنمية المحلية المستدامة"، أعمال الملتقى الوطني الثاني حول:" آليات تمويل برامج التنمية المحلية بين محدودية الموارد ورهانات التمويل الذاتي"، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قالمة، يومي 6 – 7 نوفمبر 2018 ص 6.

[2]- رشيد أحمد عبد المطلب، أساليب التخطيط للتنمية، المكتبة الجامعية، الاسكندرية، 2002، ص 19.

الفرع الثاني: الأهداف والآفاق التنموية لتفويض المرفق العام الصناعي والتجاري على المستوى المحلي

أولا– البعد الاجتماعي:

يرتكز البعد الاجتماعي للتنمية المحلية على أساس أن الانسان يشكل جوهر التنمية وهدفها النهائي، من خلال الاهتمام بالعدالة الاجتماعية ومكافحة الفقر وتوفير الخدمات الاجتماعية لجميع أفراد المجتمع بالضافة الى ضمان الديمقراطية من خلال الشعوب في اتخاذ القرار بكل شفافية ولهذا نجد أن البعد الاجتماعي للتنمية المحلية يمثل حجر الزاوية، لأن توفير الحياة الاجتماعية المتطورة من شأنها أن تدمج كل طاقات المجتمع لتطوير الثروة وزيادة القيمة المضافة، وعليه نجد أن تسخير التنمية المحلية في خدمة المجتمع المدني يمكنها أن تقدم لنا مجتمعا يتصف بالنبل وينبذ الجريمة ومحبا لوطنه وينفع منطقته، وهناك ميادين أخرى تشمل التنمية المحلية لها علاقة وطيدة بالبعد الاجتماعي مثل :التعليم والصحة و الأمن...الخ.

ثانيا– البعد الاقتصادي :

تراعي التنمية المحلية البعد الاقتصادي من أجل تنمية الاقليم المحلي اقتصاديا، وذلك عن طريق البحث عن القطاع أو القطاعات الاقتصادية التي يمكن أن تتميز بها المنطقة سواء عن طريق النشاط الزراعي أو الصناعي أو الحرفي، ولهذا نجد أن المنطقة التي تحدد مميزاتها مسبقا تكون قادرة على النهوض بالنشاط الاقتصادي المناسب لها من أجل توفير فائض القيمة عن طريق المنتوجات المحققة بالإضافة الى ذلك يمكن لها أن تدمج أفراد المجتمع

الباحثين عن غرض العمل في النشاط الاقتصادي عن طريق امتصاص البطال من وجه[1]، وعن طريق توفير المنتوجات الاقتصادية التي تتميز بها المنطق من جهة أخرى سواء للاستهلاك المحلية أو للتوزيع الى الأقاليم الأخرى.

وكذلك تعتمد التنمية المحلية على بناء الهياكل القاعدية المحلية من الطرقات والمستشفيات ...الخ، هذه الهياكل القاعدية بالإضافة الى كونها تسمح بدمج طالبي العمل فإنها الطريق نحو الجو المناسب للأفراد القاطنين بذلك الاقليم ، وتستقطب أصحاب رؤوس الأموال المتواجدين في الأقاليم الأخرى من أجل الاستثمار بهذه المنطقة.

ثالثا– البعد البيئي :

إن تدهور الوضع البيئي على المستوى العالمي ممثلا بالاحتباس الحراري و فقدان طبقة الأوزون ونقص المساحات الخضراء واتساع نطاق التصحر وما الى ذلك من مشاكل البيئة تتعدى الحدود الجغرافية للدول والدعوة الى دمج البعد البيئي في التخطيط الانمائي لدول العالم ، وعلى اثر ذلك عقدت الأمم المتحدة حول البيئةفي " ريو دي جانيرو " بالبرازيل سنة 1992، ومن أهدافه الدعوة الى دمج الاهتمام الاقتصادية والاجتماعية ، ومن أهم المسائل التي تطرق اليها هي وضع و تقييد استراتيجيات واجراءات لتحقيق تنمية مستدامة[2].

[1]– أحمد غربي، " أبعاد التنمية المحلية و تحدياتها في الجزائر "، مجلة البحوث والدراسات العلمية ،العدد 12 ، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير ، جامعة المدية ، 2010 ، ص 6.

[2]– شويخ بن عثمان، دور الجماعات المحلية في التنمية المحلية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011 ، ص 81 .

ومن أسس الاقتصاد التقليدي أن الناتج الوطني الاجمالي يعتبر مؤشرا لقياس أداء الاقتصاد و الرفاهية على المستوى الوطني ، كما أن الاقتصاد البيئي التقليدي أشار الى مشكلتين، الأولى هي مشكلة الآثار البيئية والثانية هي الادارة السليمة للموارد الطبيعية .

يركز البعد البيئي للتنمية المحلية على مراعاة الحدود البيئية ، بحيث يكون لكل نظام بيئي حدود معينة لا يمكن تجاوزها من الاستهلاك و الاشراف ،أما حالة تجاوز تلك الحدود فانه حتما يؤدي الى تدهور النظام البيئي.

خاتمـــة

خاتمة

إن أسلوب تفويض المرفق العمومي هي تقنية استحدثها المنظم الجزائري من أجل تسيير المرافق العمومية لأن الهدف الاساسي الذي تسعى اليه الادارة العامة من أجل تسييرها للمرافق العمومية هو السهر على تحقيق المصلحة العامة ويكون ذلك من خلال أهم توفير مبدأ أساسي تقوم عليه المرافق العمومية وهو حسن تسييرها بانتظام واضطراد لأجل تحقيق حاجيات المرتفقين، ونظرا لتزايد أعباء الدولة اعتمدت أسلوب التفويض ولهذا نظمه المنظم الجزائري بموجب مرسومين 15- 247 و18-199 حيث تم تنظيم عقود التفويض و كذلك الاجراءات التي تم اتباعها لابرام عقود تفويضات المرافق العمومية و كيفية تنفيذها .

ومن خلال هذا لقد توصلنا الى مجموعة من النتائج ممثلة في:

أولا:النتائج

-تفويض المرافق العمومية أصبحت من الأساليب التي تخضع لها الدولة من أجل تقديمها للخدمات العمومية شكل منتظم

- إن أسلوب تفويض المرافق العمومية هو من الاساليب التي تنتهجها الادارة وأخضعها المنظم لضوابط واجراءات حددها على سبيل الحصر وأن على الادارة المتعاقدة اتباعها.

-كما أن اجراءات ابراح عقود تفويض المرافق العامة خضع في ابرامها الى اجرائية وهي الشفافية وتفاوضية حددها المنظم ولابد من اتباعها.

– إن المرتفقين يتعاملون مع الخواص الذين تفوض لهم الادارة المتعاقدة المرافق العامة.

– إن فيما يتعلق بإجراءات ابرام العقود تفويض المرفق العام فهناك غياب نصف قانوني يحدد القواعد المطبقة على عقود تفويض المرفق العام التي تبرم مع القطاع الخاص.

ثانيا: الاقتراحات

–لضمان نجاعة المرفق العام وترقية الخدمات العامة لابد من تفعيل دور الرقابة ومكافحة الفساد لابد من تفعيل تفويضات المرفق العام .

– القيام بدورات تكوينية للموظفين والأعوان العموميين والمنتخبين المكلفين بالإجراءات الخاصة بأبرام عقود تفويض المرفق العام ومراقبة عقود تفويضات المرافق العامة .

– على المنظم الجزائري تكوين أسلوب المنافية في اختيار المفوض اليه في جميع القطاعات بغية تشجيع المنافسة.

– على المنظم الجزائري الحرص على وضع الرقابة على عقود التعويضات المرافق العامة وذلك لضمان شفافية والمنافسة في ظل منح تسيير المرافق العمومية .

قائمة المصادر والمراجع

قائـــمة المصادر

أولا: النصوص القانونية

أ– النصوص التأسيسية

– دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، جريدة رسمية عدد 76، مؤرخ في 08 ديسمبر سنة 1996، ص. 06، معدل ومتمم منشور بموجب: قانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أفريل سنة 2002، جريدة رسميةعدد 25، مؤرخ في 14 أفريل سنة 2002، وقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، جريدة رسميةعدد 63، مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2008، وقانون رقم 16-01، مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، جريدة رسميةعدد 14، مؤرخ في 07 مارس سنة 2016، ومرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، جريدة رسميةعدد 82، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020.

ب– النصوص التشريعية

1- قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 08 ، مؤرخ 13 جانفي 1988 ، (ملغي جزئيا) .

2- أمر رقم 01-04، مؤرخ في 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها،ج.ر.ج.ج ، عدد47،صادر في 22 أوت 2001 ، معدل و متمم بموجب الأمر رقم 08-01 مؤرخ في 28 فيفري 2008،ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد11، مؤرخ 2 مارس 2008.

3- القانون 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 12، مؤرخ في 23 أفريل 2008، معدل و متمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 جويلية 2022، ج.ر.ج.ج ،العدد 50، مؤرخ في 17 جويلية سنة 2022.

4- قانون 11-10، مؤرخ في 22 جويلية 2017، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.ج عدد37 ، مؤرخ في03 أوت 2011، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 21-13، مؤرخ في 31 اوت 2021، ج.ر.ج.ج، عدد67، مؤرخ في 31 أوت 2021.

5- قانون 12-07، مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج، عدد12، مؤرخ في 29 فيفري 2012 .

6- قانون رقم 17-02، مؤرخ في 10 جانفي 2017، يتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، ج.ر.ج.ج، عدد07، مؤرخ في 11 جانفي 2017.

7- قانون رقم 23-12، مؤرخ في غشت سنة 2023، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية،ج.ر ،عدد45 ،صادر في 6 غشت 2023.

ج : النصوص التنظيمية

ج-1- المراسيم الرئاسية

- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج.د.ش،عدد50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015، (ملغى جزئيا).

ج-2- المراسيم التنفيذية

1- قرار وزاري مشترك رقم 02، مؤرخ في 04-07-2001، يتعلق بكيفيات تحديد نسبة المبالغ المخصصة لخدمات الدراسات.

2-مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مؤرخ في 02 أوت 2018، متعلق بتفويض المرفق العام ،ج.ر.ج.ج عدد 48 ،مؤرخ في 05 أوت 2018.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

أ- الكتب

1- إبراهيم الشهاوي، عقود امتياز المرافق العامة BOT دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث،مصر،2011.

2- جعلاب كمال ، الإدارة المحلية و تطبيقاتها، دار هومي ،لباعة و النشر ،الجزائر،2017.

3- حمدي قبيلات الإداري ماهية القانون الإداري ،التنظيم الإداري النشاط الإداري ،الجزء الأول ،الطبعة الأولى ،وائل للنشر ،الأردن 2008.

4- حمادة عبد الرزاق حمادة ، النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العام ،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية 2012.

5- حسن محمد علي البنان،مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة لتفسير والتطوير،دراسة مقارنة،المركز القانوني للإصدارات، القاهرة،2014 .

6- رشيد أحمد عبد المطلب، أساليب التخطيط للتنمية، المكتبة الجامعية، الاسكندرية، 2002.

7- ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، ذار بلقيس، الجزائر، 2014.

8- محمد سليمان الطماوي ،مبادئ القانون الإداري ،نظرية المرفق العام و أمال الإدارة العامة لتفسير والتطوير دراسة مقارنة ,ج 2 ،دار الفكر العربي، القاهرة ،1997.

9- قدوح حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية في قانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ،2004.

ب- المقالات

1- أحمد غربي، " أبعاد التنمية المحلية و تحدياتها في الجزائر "، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 12، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة المدية، 2010.

2- أونيسي لندة، "الرقابة الإدارية على تفويضات المرفق العام للجماعات الإقليمية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، المجلد 07 ، العدد 02،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، 2020.

3- بن ناصر وهيبة، "التمويل المحلي ودوره في عملية التنمية المحلية"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد 03، عدد 06 ،جامعة البليدة، 2013.

4- بن عتو بن علي، قايش ميلود، "اثار جائحة كورونا على مبدا استمرارية المرفق العام"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مجلد07 ، عدد01،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة شلف، 2020.

5- جمال رواب، "واقع عقد الامتياز في مجال المياه الصالة للشرب في التشريع الجزائري"،مجلة القانون، 02 أوت 2014 .

6-جليل مونية، " تفويض المرفق العام كألية فعالة للتمويل المحلي في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، مجلد 08، عدد 04، الجزائر، 2019.

7- دعاس أحمد،"الجماعات المحلية والتمويل المحلي لتحقيق التنمية المستدامة تجارب دولية (الهند، مصر، الجزائر)"، مجلة مدارات سياسية، مجلد1، العدد1، جامعة الجزائر، 2017.

8- زمال صالح، "مبادئ تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري، قراءة احكام نص المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 1-274"، حوليات جامعة الجزائر1، مجلد 32، عدد01، جامعة الجزائر، 2018.

9- شريط فضيل، ريادي مصطفى، " كيفيات اختيار المفوض له وفقا للمرسوم التنفيذي 18-199 "، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، عدد 03 جامعة قسنطينة، 2021.

10- مراح أحمد، " آليات الرقابة على تفويضات المرفق العام للجماعات الإقليمية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتضمن تفويضات المرفق العام"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية السياسية، المجلد 06، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة معسكر، 2022.

11- عثمان بن دراجي، " تفويض المرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي" ،مجلة آفاق علمية،العدد 4، المجلد 11، 2019.

12- لعجال لامية،" انعاش الاقتصاد عبر تقنية تفويض المرفق العمومي في التشريع الجزائري"، حوليات جامعة الجزائر، عدد33، الجزء03، جامعة الجزائر،2019.

13- سليمان سهام، "تفويض المرفق العام كتقنية جديدة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية، مجلد 03، عدد02، جامعة الدكتور يحي فارس، المدية،2017.

ج- الأطروحات والمذكرات الجامعية

ج-1- أطروحات الدكتوراه

1- أوكيل حسين، النظام القانوني للمرفق العام الصناعي والتجاري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، فرع الدول ومؤسسات العمومية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، 2018.

2- معاشو عمار، الضمانات في العقود الاقتصادية الدولية في التجربة الجزائرية (في عقود المفتاح والإنتاج باليد)، أطروحة لنيل أطروحة الدكتوراه في القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر،1988.

ج-2- مذكرات الماجستير

1-شويخ بن عثمان دور الجماعات المحلية في التنمية المحلية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جماعة أبي بكر بلقايد، تلمسان ،2011.

ج-3- مذكرات الماستر

1- بوشيبان عيدة، بوعباس موسى، تفويض المرفق العام ذو الطابع الصناعي والتجاري المحلى في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماسترفي القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2022.

2- عكورة جيلالي، تفويض المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم القانون العام،تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019.

3- دباب صبرينة، تفويض المرفق العام المحلى، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اداري، جامعة المسيلة ،2019.

4- ربيع امينة، النظام القانوني للمرافق العامة الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص إدارة ومالية، جامعة البويرة، 2016.

5- فروج نوال، عمراني صارة، تفويض المرافق العامة لصالح الاشخاص الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بجاية ، 2013.

6- عاقلي محمد، تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون العام، تخصص قانون اداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019.

7- بروري هول وساولي هدى، الطبيعة القانونية لعقد الوكالة المحفزة في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل الشهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون الجماعات المحلية والهيئات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2018.

8- مبارك سامية، تفويض المرفق العام حسب المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2019.

9- شيوب صباح، عبيدي سعد سناء، طرق إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ورقلة، 2019.

10- بن شريط أمين، براقوية ربيع، النظام القانوني لتفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة بسكرة، 2019.

د- المداخلات العلمية

1- بلال مشعلي، صالح محرز، "الدور التنموي للجماعات المحلية وعوائق تحقيقها للتنمية المحلية المستدامة"، أعمال الملتقى الوطني الثاني حول:" آليات تمويل برامج التنمية المحلية بين محدودية الموارد ورهانات التمويل الذاتي"، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قالمة، يومي 6 – 7 نوفمبر 2018.

ثانيا: باللغة الفرنسية

1- Ouvrages

- BRACONNIER Stéphane, Droit des Services Publics, Presse Universitaire de France-Paris, France, 2004.

2- Textes Juridiques

Loi n°39-122 du 29 janvier 1993 relative à la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques (sapin) , J.O.R.F N°25 du30 janvier 1993, modifiée par la loi N°2001-1168 du11décembre2001, portant mesures urgentes des réformes à caractère économique et financier (Murcef1), J.O.R.F N°288 du 12 décembre 2001,modifiée par la loi N°2014-873 du 4 aout 2014 portant sur égalité entre les femmes et les hommes(1)JORF N°0174 du 5 aout 2014, abroger par l'ordonnance N°2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession, J.O.R.F N°0025 du 30 janvier 2016, disponible sur le site http://www.légifrance.grov.fr , consulter le 20/05/2025.

3/ Articles Académiques

- ZAOUIAMA Rachid, « La délégation conventionnelle de service public à la lumière du décret présidentiel du 16 septembre 2015 », revue académique de la recherche juridique, université de Bejaia, volume 07, N°01, 2016.

الفهرس

فهرس الموضوعات	الصفحة
شكر وعرفان	--
إهداء	--
مقدمـــــــــــة	أ
مدخـــــــــــل	
الفصل الأول: التفويض كتقنية جديدة لتسيير المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري	8
المبحث الأول: ماهية المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري	8
المطلب الأول: مفهوم تفويض المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري	9
الفرع الأول: تعريف تفويض المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري	9
الفرع الثاني: مبادئ تفويض المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري	11
المطلب الثاني: تمييز المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري	17
الفرع الأول: تمييز عن الصفقات العمومية	17
الفرع الثاني ك تمييز عن الخصوصية	18
المبحث الثاني: تسيير المفوض للمرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري	20
المطلب الأول: التكريس القانوني للمرافق العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي في القوانين ذات الصلة لتفويض المرفق العام	21
الفرع الأول: حسب القانون رقم 23-12	21
اولا :شروط تفويض المرفق العام وفق القانون 23-12	22
1-تأهيل المرشحين و المتعهدين	38
2-شفافية الإجراءات	38
3-الإلغاء و التنازل على إجراءات العوة المنافسة	39
4-إختيار المتعامل المتعاقد	43
ثانيا : طرق إبرام اتفاقيات تفويض المرفق العام	43
1-إجراء التفاوض	43
أ :إجراء التفاوض المباشر	44
ب : التفاوض بعد الاستشارة	44
الفرع الثاني : حسب المرسوم التنفيذي رقم 18-199	44

المطلب الثاني :تفويض المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري حسب القوانين المحلية	46
الفرع الأول :في ظل قانون الولاية	54
الفرع الثاني: في ظل قانون الولاية	55
الفصل الثاني :فعالية تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي و التجاري	56
المبحث الأول :الضمانات القانونية كآلية لحماية تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي و التجاري	57
المطلب الأول :تعزيز آليات الرقابة لضمان تقديم خدمات ذات جودة عالية	57
الفرع الأول : دور السلطة المفوضة في ممارسة الرقابة على المرافق العامة	57
اولا :الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام	57
1-الرقابة الداخلية	59
2-الرقابة الخارجية	63
ثانيا :الرقابة البعدية لتفويضات المرفق العام	63
الفرع الثاني : مساهمة المرتفقين في تتبع و تقييم المرفق العام الصناعي و التجاري	64
المطلب الثاني :آليات تسوية النزاعات في إطار اتفاقية التفويض	64
الفرع الأول : فسخ اتفاقية التفويض بإرادة منفردة من الجهة المفوضة	65
أولا : الإخلال بالتزامات التفويض كسبب لفسخ العقد من ظرف السلطة المفوضة	65
ثانيا :الفسخ لضمان استمرارية المرفق العام و حماية الصالح العام عند الضرورة	66
ثالثا :القوة القاهرة وامتناع التنفيذ	67
الفرع الثاني :الوساطة الودية بين المفوض له و السلطة المفوضة لتسوية النزاعات	67
المبحث الثاني :اسهام تفويض المرفق العام ذات الطابع الصناعي و التجاري في التمويل المحلي	72
المطلب الأول: تفويض المرافق العامة ذات الطابع التجاري والصناعي وآثاره في التمويل المحلي	73
الفرع الأول: مفهوم التميل المحلي ومصادره	74
أولا: الموارد المالية الداخلية	75
ثانيا: الموارد المالية الخارجية	76

1- الإعانات	76
2- القروض	77
3- اعانات الصندوق التضامن والتضامن المحلي	78
4- الهبات والوصيات	78
الفرع الثاني: مدى اسهام تفويض المرافق العامة ذات الطابع التجاري والصناعي في حجم التميل	79
1- فتح المجال للمستثمرين	80
2-تحقيق الاستقلالية المالية للجماعات المحلية	81
3-بعث حركية اقتصادية محلية	82
المطلب الثاني: البعد التنموي لتفويض المرفق العام الصناعي والتجاري	83
الفرع الأول: مفهوم التنمية المحلية	83
الفرع الثاني: الأهداف والآفاق التنموية لتفويض المرفق العام الصناعي والتجاري على مستوى المحلي	84
1- البعد الاجتماعي	84
2- البعد الاقتصادي	85
3- البعد البيئي	86

الملخص

الملخص

عرفت الجزائر خلال تسعينيات القرن الماضي تحولات اقتصادية وسياسية هامة دفعتها إلى تبني خيار الليبرالية الاقتصادية، وهو ما اقتضى مراجعة أساليب تسيير المرافق العامة. وقد أثبتت الممارسات التقليدية قصورها، خصوصًا فيما يتعلق بالمرافق ذات الطابع الصناعي والتجاري، مما عزز الحاجة إلى تبني آليات جديدة تتماشى مع التوجهات السياسية الراهنة وتدعم جهود التنمية المحلية.

وفي هذا السياق، لجأت الجزائر إلى اعتماد أسلوب تفويض تسيير المرافق العامة ذات الطابعين الصناعي والتجاري، وهو توجه تم تكريسه من خلال جملة من النصوص القانونية، من بينها القانون رقم 10-11 المتعلق بالبلدية، والقانون رقم 07-12 المتعلق بالولاية. وقد أتاح هذان النصّان فتح المجال لتطبيق هذه الصيغة الجديدة على مستوى الجماعات المحلية.

وقد تعزز هذا التوجه كذلك بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي ينظم الصفقات العمومية، إلى جانب المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام، حيث أكدا معًا على تبني هذا الأسلوب وحدّدا القواعد والإجراءات التطبيقية الخاصة به.

وفي ضوء هذه الإطار التشريعي، تسعى السلطات العمومية إلى تحقيق توازن بين متطلبات تحقيق المصلحة العامة من حيث النوعية والجودة، وبين تحقيق مردودية مالية من خلال إعادة هيكلة تسيير المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري على المستوى المحلي.

Abstract

Abstract

During the 1990s, Algeria underwent significant economic and political transformations that led the state to adopt a liberal economic approach. This shift necessitated a reassessment of the methods used in managing public services. Traditional management practices had proven inadequate, particularly with regard to facilities of an industrial and commercial nature. As a result, there was an increasing need to implement new mechanisms aligned with contemporary political orientations and aimed at supporting local development.

In this context, Algeria adopted the strategy of delegating the management of public utilities with industrial and commercial characteristics. This approach was reinforced by several legal texts, including Law No. 10-11 concerning municipalities and Law No. 07-12 concerning provinces. These laws opened the door for implementing this new mechanism at the level of local authorities.

This orientation was further strengthened through Presidential Decree No. 15-247, which regulates public procurement, and Executive Decree No. 18-199 on the delegation of public services. Both legal instruments confirmed this approach and laid out the principles and practical rules for its application.

Within this legal framework, public authorities aim to balance the pursuit of public interest—through quality and efficiency—with financial performance, by restructuring the management of industrial and commercial public services at the local level .