

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

تاريخ استلام المقال: 2019/03/17	تاريخ المراجعة: 2019/04/13	تاريخ القبول: 2019/06/02
---------------------------------	----------------------------	--------------------------

ملخص :

تهدف هذه الدراسة إلى تبيان التحولات التي طرأت على تفويض المرفق العام، أي الأسباب؛ والدوافع وأهميتها في دفع عجلة التنمية في بلادنا، فهذه التقنية تعد أبعد من مجرد تصرف قانوني بالنظر إلى آثاره الخطيرة التي تمتد إلى درجة قد تؤدي إلى تغيير النظام السياسي والاقتصادي للدولة، مبينين مدى تأثير التغييرات الجديدة على طرق تسيير المرافق العامة، بحيث سنقوم بإسقاط مبادئ الدراسة على الجزائر كإطار مكاني، وبخصوص الإطار الزمني سيكون من فترة الثمانينات إلى ما بعد صدور المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام. الكلمات الافتتاحية:

تفويض، مرفق عام، قطاع خاص، شراكة، خدمة عمومية، مردودية.

Summary :

This study aims to illustrate the transformations that have taken place in the role of the State, that is, the reasons and motives that led to the emergence of what is known as the mandate of the public facility, since this technique is beyond mere legal conduct in view of its serious effects that extend to a degree that may change the political and economic system of the state, so that We will drop the study on Algeria as a sample, taking the time frame from the

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

eightieth period until after the promulgation of Presidential Decree 15/247, which includes the .regulation of public procurements and the delegation of the general facility

Opening words:

Delegation, public facility, private sector, partnership, public service, profitability.

مقدمة:

نتيجة لتحولات الاقتصادية الكبرى التي عرفتها الجزائر منذ منتصف الثمانينات، أصبح على الدولة التخلي عن تسيير بعض المرافق العامة، خاصة التي تكتسي منها طابعا تجاريا وصناعيا والتي يمكن أن تكون مجالا للمنافسة، لتجنب كل ما يحمله التسيير العمومي من نقائص، وقد تبحت عن أكثر فعالية في التسيير وبأقل التكاليف، مع تحسين نوعية الخدمة العمومية التي فرضها الوعي لدى المواطنين خاصة في إطار الانفتاح على العالم وزيادة المنظمات الداعية إلى حقوق المواطنين. و تفويض المرفق العام، ما هو إلا مفهوم يعبر عن الانتقال من طريقة الإدارة المباشرة إلى طرق الإدارة غير المباشرة لتسيير المرفق العام¹، ويرجع السبب الرئيسي لهذا الانتقال في تقليص العبء المالي للتسيير المباشر على ميزانية الدولة والجماعات المحلية، والذي تجسد من قبل في عقد الامتياز كبديل للإدارة المباشرة، وحاليا في عقود تفويض المرفق العام²، والتي تخضع لنظام قانوني موحد ومستقل يضم العديد من الصور منها عقد الامتياز.

ونظرا للدور الفعال الذي يلعبه تفويض المرفق العام في ترسيخ التعاون بين القطاع العام والخاص وإشباع الحاجات العامة للجمهور، تظهر أهمية البحث في مختلف الأحكام التي تنظمه، للتوصل إلى

¹ محمد علي ماهر، التطبيقات الحديثة لالتزام المرفق العام دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2012، ص 14.
² المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50 الصادرة بتاريخ 06 ذي الحجة 1436 الموافق 20 سبتمبر 2015.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

المدى الذي ساهم به في تطوير علاقة الشراكة بين الإدارة والقطاع الخاص، وبخصوصها يطرح التساؤل التالي:

فيما تتمثل أسباب سنّ تقنية تفويض المرفق العام في الجزائر، وما هي دوافع إعماله بالنسبة للدولة والجمهور المنتفع بالخدمات، و ما أثر ذلك في دفع عملية التنمية ؟
وتحقيقا للغاية المرجوة من هذا البحث استلزمت الدراسة تقسيمه إلى مبحثين:

المبحث الأول: أسباب ظهور تفويض المرفق العام

المطلب الأول: انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي

المطلب الثاني: خصوصية الاقتصاد الوطني

المطلب الثالث: عدم جدوى الآليات التقليدية في تسيير المرفق العام

المبحث الثاني: دوافع اللجوء إلى تفويض المرفق العام

المطلب الأول: الدوافع المالية

المطلب الثاني: دوافع أخرى

المبحث الأول: أسباب ظهور تفويض المرفق العام

يقع على الدولة باعتبارها المسؤولة عن جميع الأعمال في المجتمع، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، مسؤولية ضمان أسباب الاستقرار الاقتصادي، أي تهيئة الشروط الأساسية لتحقيق هذا الهدف، ومرد ذلك يرجع إلى الوظيفة الأساسية للدولة وهي جلب المصالح لمختلف أفراد المجتمع³.

³ جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2011، ص 265.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

وتفويض المرفق العام هو عقد يتم من خلاله تسيير واستغلال مرفق بمقابل مالي يتحصل عليه المفوض له، يدفعه المرتفقون أو الإدارة المفوضة، ويتعلق مباشرة باستغلال المرفق العام؛ ويمكن أن يشمل التفويض أيضا إنجاز أو تدبير منشأة عمومية تساهم في مزولة نشاط المرفق العام المفوض. وما لجوء الدولة إلى تفويض المرفق العام إلا رغبة منها في تحسين جودة الخدمات لأن طرق التسيير المعتمدة من قبل الفاعلين الخواص والمتميزة ببساطتها وسرعتها ستمكن لا محالة من تقديم الخدمة العمومية في وقتها المناسب وبأعلى جودة ممكنة مما يلي حاجات المواطن باعتباره زبون وليس مجرد مستهلك عادي ومن تم ستخلق علاقة تجارية مباشرة بين المقاوله الخاصة والمستهلك وسيتم الحرص على أداء هذه الخدمة باحترام المقاييس العالمية للجودة⁴.

المطلب الأول: انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي

أدى انهيار أسعار البترول الخام إلى حدوث أزمة خانقة على الاقتصاد الوطني التي تفاقمت منذ 1986، مع العلم أن نسبة المحروقات في ميزان الصادرات تفوق 97 % فانعكست سلبا على التوازن العام لميزان الموارد الخارجية، مما استوجب اللجوء إلى الاقتراض الخارجي المتكرر لتمويل هذا العجز وذلك لم يكن مجانا بل فرض مقرضو الدولة إتباع مجموعة من التضحيات الاقتصادية بما فيها سياسة الخوصصة للاستفادة من الإمكانية الكامنة في القطاع الخاص، إذ أثبت القطاع العام فشله الذريع في كل الأصعدة حيث لم يعد قادر على تنفيذ استراتيجيات التنمية المطبقة في مجال تعبئة الموارد الوطنية المتاحة، وذلك من خلال اعتماد المؤسسات العمومية الاقتصادية في إنجاز مشاريعها على خزينة الدولة.

⁴ سعيدي مصطفى، مكانة عقد التسيير في تنظيم قطاع الخدمات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013، ص 223.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

كما كان الخلل دائم في تسيير الاقتصاد ككل من ناحية ترشيد وتوجيه التنمية وذلك من خلال عجز القطاع العام عن تحقيق الفائض الاستثماري في المجالات التي يحتكرها، وبقي الخواص يستثمر في قطاعات هامشية، أدى إلى تراجع التنمية بسبب بروز ظاهرة نقص الاستثمار أو عدم مشاركة الخواص فيه.⁵

إن هذا التوجه الذي رسمته الجزائر لسياستها الاقتصادية مرده ثلاثة نقاط رئيسية هي:

1- فشل الإجراءات الأولية للتطهير المالي، الصناعي والاجتماعي خلال السنوات الماضية والتي مست المؤسسات العمومية الاقتصادية، وهذا من دون الاستناد إلى إستراتيجية وأهداف جلية محددة والأخذ بعين الاعتبار لمتطلبات السوق الجديدة.

2- إن الخزينة العمومية غير قادرة على تمويل العجز المتراكم، وذلك بالنظر إلى النتائج المخيبة للقطاع الخاص التي تكون غالبا بنوية، كما أن الهيئات الوطنية هي جاهزة لتحمل التكاليف الجبائية الإضافية الموجهة لتمويل المؤسسات غير القادرة على خلق مناصب العمل.

3- إن النظام البنكي غير قادر على تمويل الديون.⁶

الفرع الأول: محدودية أساليب التسيير المباشر للمرفق العام

نتيجة للتغيرات التي عرفتها الجزائر منذ 1989 واستجابة للتحويلات الاقتصادية التي نجم عنها الانتقال من النظام الاشتراكي المعتمد على أساليب التسيير المباشر للمرافق العامة إلى النظام اللبرالي،

2 سعداوي موسى، دور الخوصصة في التنمية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة بجاية، 2007-2008، ص 262.

⁶ غرداين عبد الواحد، خوصصة المؤسسة العمومية الجزائرية على ضوء التجارب الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية علوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة وهران، 2013، ص 179.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

قامت الدولة بإفصاح المجال للقطاع الخاص بالمشاركة في تسيير المرافق العامة وذلك عن طريق البحث عن أسلوب فعال يغطي النقائص التي عرفها التسيير الكلاسيكي و الاختلالات التي واجهته، وذلك عن طريق التفويض كأسلوب جديد لتسيير المرافق العامة.

أولاً: قيود الإدارة المباشرة

إن القانون العام لم يوضع لتحقيق تتشابه بتلك المتبعة في القطاع الخاص، هذه الحال أدت إلى اعتبار طريقة الإدارة المباشرة غير متلائمة مع طرق الإدارة والاستثمار المعمول بها في المشاريع الخاصة، وهذا ما يظهر في:

- 1- القواعد المالية والمحاسبة المتبعة في القطاع العام سندا لقواعد المحاسبة العمومية، التي تعيق حرية التقرير والعمل ولا تشجع الاستمرار في تحقيق النشاط لمدة طويلة.
- 2- رسم سياسة طويلة الأمد ومعقدة من شأنها أن تنعكس سلبا على حركة نمو القطاع العام.
- 3- الخضوع إلى نظام الصفقات العامة الذي يشكل قيودا على نشاط المرفق العام وتطوره.

ثانياً: السهولة في حركة الأموال

التمويل العام يبقى وفي ظل عجز مالي تعاني منه الدولة، أقل وفرا ومثقلا بالأعباء والالتزامات إذا ما قابلناه بالتمويل الخاص في المشاريع الخاصة، فالقطاع الخاص وبفضل ما يملكه من علاقات متشعبة، له من الوسائل التي تمكنه من اللجوء إلى عدة وسائل ومصادر تمويل، وإنشاء سلسلة من العلاقات المالية مع مصارف ومؤسسات مالية داخلية ودولية، تعجز عن تحقيقها الجماعات العامة.⁷

الفرع الثاني: معايير وصف نشاط شخص خاص بنشاط مرفق عام

⁷ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2009، ص 304.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

إن ظهور المرفق العامة الصناعية والتجارية زاد في انحسار مفهوم المرفق العام كمعيار لتطبيق القانون الإداري وتوزيع الصلاحيات بين القاضي الإداري والقاضي العدلي، فالمفهوم تطور بشكل كبير، حالياً، النشاط الذي يتعلق بتنفيذ مصلحة عامة يمكن أن يدار من قبل شخص خاص، وإن يراقب من قبل شخص عام، كما يمكن أن يخضع أما للقانون أو للقانون الخاص.

وصف المرفق العام في الاجتهاد المعاصر، بمجرد التسليم بأنه يمكن إشراك شخص خاص بنشاط مرفق عام، طرحت مسألة معرفة انطلاقاً من أي معايير يمكن وصف نشاط شخص خاص بنشاط مرفق عام، فحدد مجلس الدولة الفرنسي ثلاثة شروط استخلصت من قرار Nancy بتاريخ 28-6-1963:

- 1- أن يكون النشاط يؤمن تنفيذ مصلحة عامة.
- 2- أن تكون الهيئة الخاصة الكعنية بالتنفيذ خاضعة لرقابة الشخص العام.
- 3- أن تزود الهيئة الخاصة، لإتمام مهمتها، بامتيازات السلطة العامة⁸.

المطلب الثاني: خصوصية الاقتصاد الوطني

ترتكز سياسة الخصوصية على فرضية أساسية مؤداها أن القطاع العام أو الدولة وجب عليها أن ترفع يدها عن إدارة المشاريع، مما يساهم في توفير الموارد، وتحسين أداء هذه المشاريع وبالتالي الزيادة في معدلات النمو الاقتصادي، فصاحب الملكية الخاصة يستخدم مقدار أكبر من الكفاءة التي كانت من قبل أو كانت تستخدم بأقل كفاءة وتحسين أداء هذه المشاريع وبالتالي الزيادة في معدلات النمو الاقتصادي.

⁸ جوزيف بادروس، القاموس الموسوعي الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2006، ص 532.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

ولذلك فإن برامج الخوصصة تهدف إلى تخفيض الإنفاق العام من عاتق الدولة وأيضا التخلص من التدفق الخارج في صورة قروض و دعم لإنقاذ الإعسار المالي للمؤسسات العمومية. إن قيام الدولة بالخوصصة يمكن أن يخفف عليها أعباء تقديم الخدمات العامة وأعباء دعم بعض هذه الخدمات، وباعتبار الخوصصة مصدر التمويل للخزينة العمومية من خلال بيع الشركات والمؤسسات التي تؤول إلى الدولة ويمثل جهود الخوصصة ليس فقط تخفيض الإنفاق العام بل أيضا زيادة التدفق النقدي إلى خزينة الدولة ويتم هذا من خلال بيع أو تفويض شركات القطاع العام للقطاع الخاص⁹.

الفرع الأول: مبدأ إمكانية تفويض المرفق العام أو خصصتها

إن القبول بتفويض أو خوصصة المرافق العامة يتوقف على طبيعة النشاطات العامة المراد خوصصتها أو تفويضها، وهذا يقتضي التمييز بين المرافق العامة القابلة للخوصصة، والمرافق العامة غير القابلة لها. حيث إن المرافق العامة غير القابلة للخوصصة هي المرافق العامة الدستورية، أي تلك التي يتطلب الدستور وجودها أو تلك التي يجب أن تبقى حكرا على الدولة ومؤسستها كالمرافق العامة ذات الصفة الإدارية، بينما المرافق العامة الأخرى يمكن أن تكون محلا أو موضوعا للخوصصة.

ويعود للدولة وبصورة عامة أن ترسم لنفسها حدود اختصاصاتها وتحديد دورها في الشأنين الاقتصادي والاجتماعي، وكذلك دور القطاع الخاص، ومدى تدخلها في هذين المجالين، وحدود هذا التدخل فتحول بعض المشاريع من حقل النشاط الخاص، عن طريق التأميم، فتجعلها ملكا للأمة، أو تدخل كمنافسة للقطاع الخاص في هذه المشاريع، كما يمكنها أن تخرج بعض المشاريع كما يمكنها أن تخرج بعض المشاريع ذات الصفة الاقتصادية من ميدان النشاط العام وتتركها لمبادرة القطاع الخاص،

⁹ أحمد ماهر، دليل المديرين في الخوصصة، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2004، ص 06.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

أو تشرك القطاع الخاص في ملكية وإدارة هذه المشاريع، بما لا يتعارض مع أحكام الدستور ومقدمته والمبادئ ذات القيمة الدستورية¹⁰.

الفرع الثاني: مجال الخصوصية في التشريع الجزائري

شهدت سنوات التسعينات تبني الجزائر للخصوصية لمؤسساتها العمومية وذلك من خلال الأمر 95-22¹¹، والذي صرح بطريقة مباشرة بالخصوصية، وهذا المسار ليس حكرا على الجزائر، بل كل دول العالم تقريبا عرفت اندفاعا شديدا لتنظيم دور القطاع الخاص في ترقية الاقتصاد والمرفق العام. إن الأمر 95-22 أعطى معنى واسع للخصوصية حيث تشمل:

أولا: الخصوصية الكلية

ونقصد بها تحويل ملكية كل الأصول المادية أو المعنوية في مؤسسة عمومية أو جزء منها أو كل رأس مالها أو جزء لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص (أي التخلي عن الملكية الكلية أو الجزئية للقطاع الخاص).

ثانيا: الخصوصية الجزئية (خصوصية التسيير)

وهذا بتحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كفاءات تحويل التسيير وممارسته وشروطه¹².

¹⁰ سام دلة، مدى الحماية الدستورية للمرافق العامة، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد السادس والعشرون، 2016، ص 163.

¹¹ أمر رقم 95-22، مؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 48 لسنة 1995، الملغى بالأمر 04-01، مؤرخ 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، الجريدة الرسمية العدد 47 لسنة 2001.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

إلا أن الأمر 01-04، تراجع عن المفهوم الواسع لها وحصرها في معنى ضيق "نقل الملكية" حسب ما نصت عليه المادة 13 من الأمر ومنه استبعاد عقود الامتياز من حقل الخصوصية¹³.

المبحث الثاني: دوافع اللجوء إلى تفويض المرفق العام

تؤدي العوامل القانونية دورا مميزا في استقطاب الاستثمار الخاص، وتعنى تشريعات و تنظيمات الاستثمار وطنية كانت أم دولية بدور مهم في توفير الحماية القانونية والضمان الكافي لدفع المستثمر الخاص إلى استثمار أمواله وخبرته الفنية والعلمية في الاقتصاديات الوطنية والأجنبية¹⁴، بشكل لا يؤدي إلى الأضرار بالاقتصاد الوطني للدولة، غن وجود إطار قانوني يرسى الأسس التشريعية والقانونية المنظمة للنشاط الاقتصادي عامة والحركة الاستثمارية خاصة بشكل يتفق مع تحقيق أهداف التنمية والرخاء في شتى الميادين والقطاعات الاقتصادية وعلى أن يتعد عن التناقض والتعقيد فيما يخص أي من الإجراءات أو التطبيقات العملية لتلك التطبيقات العملية على أرض الواقع يؤدي إلى تحقيق مصلحة كل المستثمر و البلد المضيف، لما يوفره هذا الإطار الواضح والثابت من بيئة قانونية للمستثمر الخاص.

ولابد من الإشارة في هذا الشأن إلى أنه إذا كانت حاجة الدولة تتطلب حقيقة اجتذاب رؤوس الأموال النقدية والعينية والفنية إلى إقليمها للاشتراك في عملية التنمية الاقتصادي، فيجب عليها أن

¹² ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية حالة عقود الامتياز، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 70.

¹³ ضريفي نادية، المرجع نفسه، ص 71.

¹⁴ سيف باجس الفواعير، عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص دراسة مقارنة، المجلة الدولية للقانون، دار جامعة حمد بن خليفة للنشر، الدوحة، 2017، ص 3.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

تعامل الاستثمار الوافد على أسس واضحة وثابتة، ويتم ذلك من خلال إعداد تنظيم قانوني متكامل قدر الإمكان للاستثمار الأجنبي، بدءاً بطرق استقطابه ومروراً بمعاملته وحمائته حتى الانتهاء بتصفيته¹⁵.

المطلب الأول: تفويض المرفق العام بين التأييد والانتقاد

لعل اللجوء إلى تقنية التفويض في إدارة واستثمار المرفق العام، لا يرتبط في أساسه فقط بزيادة في حاجات الجمهور أو في وجود لضرورة بمعاصرة المرافق العامة، للتطورات المستجدة أو الميزات التي يتمتع بها القطاع الخاص، بل أيضا في أن تفويض المرفق العام تستند إلى مرتكزات تاريخية كرسنها مبادئ الثورة الفرنسية وعمل القضاء الإداري على تبنيها.

فإن كان للجماعة العامة الحرية في اختيار الطريقة الملائمة لإدارة واستثمار مرافقها العامة، وهي من أجل ذلك تجري مقابلة ما بين حسنات اللجوء إلى تقنية التفويض أي بمعنى آخر تبيان الدوافع في ذلك من جهة، وأهمية الإبقاء على طريقة الإدارة المباشرة من جهة أخرى.

فظاهرة العولمة كسياسة تبنتها الدول الصناعية الكبرى وفرضتها على الدول النامية، إضافة لوسائل الضغط التي يمارسها البنك الدولي، والصناديق المالية الدولية الأخرى على الدول النامية، شكلت دوافع ملزمة في لجوء الدول إلى تبني وانتهاج تقنية التفويض في إدارة واستثمار المرفق العام، يضاف إليها دوافع أخرى هي وليدة لبني السياسية والاجتماعية والاقتصادية الخاصة بكل مجتمع¹⁶.

¹⁵ محمد صلاح، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في رفع عوائد الاستثمار في البنى التحتية للاقتصاد وفق نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الشلف، 2015، ص 195.

¹⁶ وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2009، ص 300-

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

الفرع الأول: الدوافع المالية

لعل القدرة المالية للدولة وجماعاتها العامة، تشكل عاملا أساسيا في تقرير أهمية اللجوء إلى تقنية التفويض، فتسيير المرافق العامة يتطلب عناصر مالية وبشرية ضخمة وكافية، قد لا تقوى الدولة وجماعاتها العامة على الاستمرار في تحملها، فعدم الاستقرار الاقتصادي والمالي وما يرتبط به من صعوبة في استمرارية تأمين موارد مالية، أدى إلى وقوع الدول في عجز مالي انعكس سلبا على آلية العمل في المرافق العامة.

والفتيش عن موارد مالية ليس دائما بالأمر السهل، فالمجتمعات قد لا تقوى على تحمل زيادة الضرائب أو في اللجوء إلى الاستدانة، لأن هذه الموارد وإذا تم الإساءة في استخدام عائداتها، ستعكس بنتائج سلبية على مالية الدولة، وبالتالي فشرط الملاءة المالية التي يجب أن يتمتع بها المستثمر هي ضمان لعملاء هذا الاستثمار وأيضا لجدية المشروع¹⁷.

والدوافع المالية لا تؤدي إلى اقتصاد في النفقات بالنسبة للدولة وللمؤسسات العمومية الأخرى فقط، إنما أيضا للجمهور، فتفويض المرفق العام تستند في جانب منها على فكرة العدالة، فالدولة والجماعات العامة في انشائها للمرافق العامة وتوليها مهمة تسييرها بنفسها، تحتاج إلى موارد مالية، يقع على عاتق الأفراد موجب تأمينها من خلال الضرائب والرسوم التي تفرض عليهم، سواء انتفعوا من هذه المرافق العامة أم لم ينتفعوا، أما في حالة التفويض فإن الفرد لا يلتزم بأي عبء مالي إلا عند انتفاعه مباشرة وبصورة فعلية من خدمات المرفق العام موضوع التفويض.

¹⁷ محمد ماهر ابو العينين، عاطف محمد عبد اللطيف، تطور التراخيص الإدارية في قضاء وإفتاء مجلس الدولة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2017، ص 718.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

فلجوء إلى تفويض المرفق العام، يعني نقل المسؤولية المالية على عاتق المستثمر للمرفق العام الذي يتحمل دون سواه مبدئياً أعباء ومخاطر استثماره¹⁸، وبالمقابل فإن جسامته المبالغ التي يستلزمها إعداد المرفق، والتي تستوجب حماية الملمستثمر¹⁹.

الفرع الثاني: دوافع أخرى

إن التزامات الإدارة أو ما يعرف بالأداء الإداري في معاملة المواطن وفي تقديم الخدمات العمومية يعتبر كمعيار ومؤشر لجودة هذه الخدمات وطبيعة المرفق العمومي، ومن أخلاقيات الإدارة العمومية التي يطلق عليها وفي كثير من الأحيان بالأخلاقيات المهنية، أو بالأخلاقيات المهنية، أو بأخلاقيات المرفق العام والخدمة العمومية، بل إن حياة مرفق عام مرهون بدوره إذ كلما زالت وظيفته كلما وجب زواله، وهو ما يتماشى ومبدأ المرفق بالهدف²⁰.

أولاً: مرونة وتقنيات القطاع الخاص

إن المرونة تؤمن تحقيق أفضل للمصلحة العامة، تتمثل بكلفة أقل للخدمة وبجودة أعلى، فالمستثمر يستهدف في شراكته مع الجماعة العامة تحقيق أكبر قدر من الأرباح، وهو من أجل ذلك له القدرة على القيام بإجراءات يصعب على الجماعة العامة اتخاذها كتخفيض أو زيادة رواتب العمال، وتقليص عدد العمال، وزيادة ساعات العمل وخلق حوافز وفرض عقوبة وصرف العمال بسرعة وسهولة لا تتوفر لدى القطاع العام.

¹⁸ وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص 303.

¹⁹ سليمان الظماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة 2008، 763.

²⁰ شاربي بن يوسف، إصلاح الخدمة العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015، ص 29.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

وبفعل التطور التكنولوجي، لقد باتت معظم المرافق العامة تتطلب تقنيات وخبرات، للقيام بمهامها كما هي الحال في مرافق الاتصالات والكهرباء والطاقة والنقل. وهذه التقنيات في حال توفرها يتطلب الاستمرار في تأمينها مبالغ ضخمة قد يصعب، على الجماعة العامة تأمينها خاصة إذا كانت تعاني من عجز مالي، لذا يبقى اللجوء إلى تقنية التفويض الحل الأنسب لبقاء استمرارية المرفق العام باعتبار أن العامل التقني يشكل المرتكز الأساسي في تقديم الخدمة العمومية²¹، بالإضافة إلى النوعية و إمكانية الاستفادة من الجميع، والثمن المعقول²².

ثانيا: الاهتمام بوظائف الدولة السيادية

إن التقليص أو الحد من النفقات على المرافق موضوع التفويض، من شأنه أن يوفر من الإمكانيات المالية للاهتمام أكثر بوظائف السيادية وزيادة في تفعيلها²³، فهي ترتبط ارتباطا عضويا بكيان الدولة، التي تقوم بسد الحاجات الضرورية والعامة، وبالتالي يجب أن تستمر في عملها، وإلا تهدد بقاء الدولة ذاتها وأصبح عرضة للخطر، مما يتطلب وجوب إبقائها تحت لواء الإدارة العامة، ضمانا لحسن استمرارها في أدائها لعملها، من دون توقف أو تعثر²⁴.

الخاتمة:

من خلال دراستنا هاته تبين لنا أن الإصلاحات الجارية، والتي تستهدف تقليص مكانة ودور الدولة ضمن النشاط الاقتصادي والانسحاب منه، لن يتأتى ذلك إلا من خلال الأعمال الجيدة لتقنية

²¹ وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص 305.

²² شارفي بن يوسف، المرجع السابق، ص 32.

²³ وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص 306.

²⁴ سام دلة، المرجع السابق، ص 131.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

تفويض المرفق العام كونها طريقة من طرق إدارة المرافق العامة، فالمشرع الجزائري أغفل نقاط هامة وأساسية، منها ما تعلق بالجانب الإجرائي، وما تعلق بالجانب التنظيمي أيضا، فهي معالجة غير كافية لترشيد ودفع عجلة التنمية، فرغم المساعي المبذولة بقيت النتائج غير كافية وصاحب ذلك تدمير وانتقاد مستمر في كثير من الحالات من قبل المنتفعين، لذا وجب إعطائهم أو المجتمع المدني دورا أساسيا عند القيام بتفويض المرفق العام خصوصا وأنهم هم المعنيون مباشرة بهذه العملية. إن آفاق تفويض المرفق العام تتوقف على مدى اهتمام القطاع الخاص وتشجيعه من قبل الدولة والتحلي بالسرعة والشفافية، ولا يتأتى ذلك إلا بصدد الفراغات الموجودة في المرسوم الرئاسي 15-247 وذلك بتحديد مدة عقد التفويض وتحديد إجراءات إبرامه بشكل دقيق.

قائمة المراجع:

- محمد علي ماهر، التطبيقات الحديثة لالتزام المرفق العام دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2012.
- المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 02 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50 الصادرة بتاريخ 06 ذي الحجة 1436 الموافق 20 سبتمبر 2015.
- جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2011.
- سعدي مصطفى، مكانة عقد التسيير في تنظيم قطاع الخدمات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013.
- سعداوي موسى، دور الخصوصية في التنمية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة بجاية، 2007-2008.
- غرداين عبد الواحد، خصوصية المؤسسة العمومية الجزائرية على ضوء التجارب الدولية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية علوم التسيير وعلوم التجارة، جامعة وهران، 2013.

مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

تفويض المرفق العام الأسباب والدوافع - دراسة حالة الجزائر-

الدكتور : بوبكر بختي - جامعة بشار

- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2009.
- أحمد ماهر، دليل المديرين في التخصص، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2004.
- سام دلة، مدى الحماية الدستورية للمرافق العامة، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد السادس والعشرون، 2016، ص 163.
- أمر رقم 95-22، مؤرخ في 26 أوت 1995، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 48 لسنة 1995، الملغى بالأمر 01-04، مؤرخ 20 أوت 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها، الجريدة الرسمية العدد 47 لسنة 2001.
- ضريفي نادية، المرفق العام بين ضمان المصلحة العامة وهدف المردودية حالة عقود الامتياز، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012.
- سيف باجس الفواعير، عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص دراسة مقارنة، المجلة الدولية للقانون، دار جامعة حمد بن خليفة للنشر، الدوحة، 2017.
- محمد صلاح، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في رفع عوائد الاستثمار في البنى التحتية للاقتصاد وفق نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الشلف، 2015.
- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2009.
- محمد ماهر ابو العينين، عاطف محمد عبد اللطيف، تطور التراخيص الإدارية في قضاء وإفتاء مجلس الدولة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2017.
- سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة 2008.
- شارفي بن يوسف، إصلاح الخدمة العمومية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015.