

عقود تفويض المرفق العام المحلي في الجزائر Local public service delegation contracts in Algeria

برزوق حاج *

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم (الجزائر)، hadj.berrezoug@univ-mosta.dz

تاريخ النشر: 2022/12/21

تاريخ القبول: 2022/12/15

تاريخ الاستلام: 2022/06/30

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى الوقوف على مدى تطبيق عقود تفويض المرافق العامة في الجزائر ، وحدود التزامات السلطة المفوضة و المفوض له في مختلف أشكال تفويض المرافق العامة والآثار المترتبة عنها. وقد خلصت الدراسة أنه اعتمد المشرع الجزائري تفويض المرافق العامة، و هو عقد من العقود الإدارية التي تسمح بتسيير واستغلال المرفق العام بطرق غير تقليدية وبأشكال مختلفة. كلمات مفتاحية: عقد؛ الامتياز؛ تسيير؛ تفويض؛ استغلال.

Abstract

This study aims to determine the extent of the application of Public service delegation contracts, the limits of the obligations of the delegated authority and The public delegate in the various forms of Public of Public service delegation and their implications.

The study concluded that the Algerian legislature adopted The public service delegation which allows the management and exploitation of the public service in non-traditional methods and in various forms .

Keywords: Contract; Concession; Management; Delegation; Exploitation.

مقدمة:

يعد تفويض المرفق العام من اتجاهات جديدة في تسيير المرافق العامة أخذت بها العديد من الدول بعد فشل الأساليب التقليدية في تحسين و تطوير الخدمات المقدمة لمستعملي المرافق العامة لعدة أسباب ترتبط بكل دولة، ولكن كلها تدور حول عدة محاور سياسية، اقتصادية اجتماعية.

فبعد تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي و قيامها بإدارة و تسيير كل المرافق العامة مهما كانت تراجع هذا الدور لتترك المبادرة للغير ليشارك الدولة في النهوض بالمرافق العامة وإشباع حاجات اجتماعية ضمن توجهاتها السياسية، والاقتصادية والتي تبدو متطورة مما حثم على الدولة القيام بإصلاحات إدارية و اقتصادية تستجيب للدور الجديد لها.

والجزائر ومنذ الاستقلال تبذل جهودا في شتى المجالات بصفة خاصة الاهتمام بالمرفق العام و طرق تسييره فواءمت منظومتها القانونية لتواكب التطورات في طرق وأساليب تسيير المرافق العامة، خاصة المرافق العامة لتلبي احتياجات السكان التي قد تختلف من جماعة إقليمية إلى أخرى. فإذا كان تفويض المرفق العام هو عقد إداري نال اهتمام عديد الدول، و سنت تشريعات لتنظيمه ليصبح مؤطرا و مطبقا على جميع أشكال التي يمكن أن يحتويها هذا التفويض.

في سياق ما سبق تظهر إشكالية الدراسة في التساؤل التالي: مدى تطبيق المشرع الجزائري لتفويض المرفق

العام؟

للإجابة عن هذه الإشكالية نطرح الفرضيات التالية:

- تفويض المرفق العام أسلوب حديث تطبقه الجماعات الإقليمية لتلبية حاجات السكان.
- تسيير و تدار المرافق العامة باستعمال عقود التفويض المرفق العام بما فيها الجماعات الإقليمية.
- تلجأ الجماعات الإقليمية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها إلى تفويض تسيير مرفق عام إلى الأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة.
- و تتمثل أهداف الدراسة المراد تحقيقها فيما يلي:
- محاولة الكشف عن مختلف عقود التفويض المرفق العامة على مستوى المحلي و أثرها في تسيير المرافق العامة خاصة الاقتصادية منها.
- محاولة إبراز مكانة عقود تفويض المرفق العام في جودة إدارة و تسيير المرفق العامة خاصة الاقتصادية منها.
- تحليل أشكال تفويض المرفق العام التي تبناها المشرع الجزائري و أثرها في تسيير الشؤون المحلية للسكان.

تجلى أهمية الدراسة في بروز اتجاهات جديدة في تسيير المرافق العامة خاصة في ظل التطورات الاقتصادية و الاجتماعية و التي لها أثرها على حاجات الفرد و المجتمع مما يحتم على الدول البحث عن أنجع السبل و التقنيات التي تضمن استغلال المرافق العامة خاصة الاقتصادية بمهدف تحقيق جودة الخدمات و الاقتصاد في النفقات العامة. لمعالجة إشكالية الدراسة تم استخدام المنهج الوصفي من خلال التطرق لمختلف الجوانب المتعلقة بالموضوع، و من أجل اختبار صحة الفرضيات تم اعتماد المنهج التحليلي من خلال تحليل أشكال عقود التفويض المرفق العام و إبراز الفوارق بينها.

تم تقسيم الدراسة فضلا عن المقدمة و الخاتمة إلى محورين الأول تطرق إلى الامتياز و الإيجار، الثاني عالج الوكالة المحفزة و التسيير.

المحور الأول: الامتياز و الإيجار

أدبت التطور على المستوى الاجتماعي والاقتصادي إلى ضرورة تدخل الدولة لتطور من منظومتها القانونية خاصة في مجال تدعيم دور المرافق العامة في الحياة الاجتماعية والاقتصادية فتم إيجاد أساليب قانونية تسمح بإشراك القطاع الخاص في تسيير المرفق العام في الجزائر ظهرت تلك الأساليب في اعتماد تفويض المرفق العام عن طريق الامتياز والإيجار. ومنه نتناول أولا الامتياز و ثانيا الإيجار وفق التفصيل التالي:

أولا : الامتياز:

يعد الامتياز شكل من أشكال تفويض تفويضات المرفق العام و هو من أهم الصور التي تبرز إشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العمومية خاصة الاقتصادية. أشار إليه المشرع الجزائري في عدة نصوص خاصة في الفترة التي تلت إصدار دستور 1989 أين اتجهت الدولة إلى إشراك الخواص في إدارة و تسيير المرافق العامة ليأتي الامتياز كأحد الأساليب التي تحقق ذلك.

وقد نصت المادة 155 من القانون 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المتعلق بالبلدية على أنه يمكن للمصالح العمومية البلدية المذكورة في المادة 149 من نفس القانون أن تكون محل امتياز.

تشمل هذه المصالح التي تكون محل امتياز¹ النفايات التزويد بالمياه الصالحة للشرب و صرف المياه المستعملة، النفايات المنزلية والفضلات الأخرى، صيانة الطرقات و إشارات المرور، الإنارة العمومية، الأسواق المغطاة و الأسواق و الموازين العمومية، الحظائر و مساحات التوقف، الحاشر، 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، و المساحات الخضراء.

كما سمحت المادة 149 من القانون 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية باللجوء إلى أسلوب الامتياز لاستغلال المصالح العمومية الولائية إذا تعذر استغلالها عن طريق الاستغلال المباشر أو المؤسسة². يلاحظ من خلال ما سبق أن لجوء الجماعات الإقليمية إلى الامتياز لا يكون إلا بطريقة استثنائية ترتبط بظروف كل بلدية أو ولاية و قدرتها المالية و تسييرها لمصالحها المتعددة و المتنوعة.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على أن " الامتياز تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام و استغلاله، وإما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام.

يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته، تحت مراقبة السلطة المفوضة، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام.

يعمل المفوض له الانجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام بنفسه".

أما المادة 53 من المرسوم التنفيذي 18-199 المؤرخ في 2 غشت 2018 و المتعلق بتفويض المرفق العام على أن الامتياز " هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام و استغلاله، و إما تعهد له فقط استغلال المرفق العام.

يستغل المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته، تحت رقابة جزئية من طرف السلطة المفوضة ويعمل المفوض له بنفسه الانجاز واقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام، ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام.

لا يمكن أن تتجاوز المدة القصوى للامتياز ثلاثين (30) سنة.

ويمكن 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 أربع (4) سنوات، كحد أقصى".

مما سبق يتجلى لنا أن الالتزام عقد إداري أطرافه البلدية أو الولاية، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها سميت بالسلطة المؤضة و شخص معنوي عام أو خاص سمي بالمفوض له. محله انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، أو استغلال المرفق العام فقط³. كل ذلك تحت رقابة جزئية من طرف السلطة المؤضة، بالمقابل يبقى الاستغلال باسم و على مسؤولية المفوض.

فيمكن بموجب عقد الامتياز تفوض السلطة المؤضة تسيير المرفق العام، انجازه، أو استغلاله إلى المفوض له لمدة محددة مع تمويله بنفسه محل الالتزام، مع حصوله على مقابل مالي مرتبط باستغلال المرفق العام⁴.

فالمفوض له يتقاضى مقابلا ماليا يرتبط مباشرة بنائج الاستغلال فهو لا يتقاضى ثنا من السلطة المفوضة صاحبة المرفق العام المحلي و لكن غالبا ما يتقاضى المفوض له أتاوة من المنتفعين مع إمكانية أن يحصل المفوض له على موارد أخرى⁵.

مع ملاحظة أن المشرع الجزائري في تطبيقه لعقد الامتياز اشترط في تفويض المرفق المحلي أن يكون المفوض له خاضعا للقانون الجزائري دون غيره. مما سبق يتضح لنا الالتزام بتحدد تطبيقه في حدود الجماعات الإقليمية دون أن يتجاوز ذلك إلى الأشخاص المعنوية العامة و هذا وفق أحكام المرسوم التنفيذي 18-199 المذكور أعلاه مخالفا بذلك أحكام المرسوم الرئاسي 15-247 المشار إليه الذي اكتفى بذكر أن السلطة المفوضة هي شخص معنوي عام خاضع للقانون العام⁶ دون أن يحدد من هو هذا الشخص المعنوي العام.

والملاحظ أن عقد الامتياز يتضمن شروطا تنظيمية و أخرى تعاقدية تسري منذ إعداد دفتر الشروط و إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام المحلي المتضمنة عقد التزام المرفق العام المحلي.

والقول يفيد بأن السلطة المفوضة تحتفظ لنفسها بأن تتدخل في جميع مراحل هذا العقد لتعديل شروط العقد بما يضمن حسن سير المرفق العام المحلي و قد تذهب إلى حد فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام المحلي المتضمنة الالتزام من جانب واحد مقابل تعويض للمفوض له.

كما يمكن للسلطة المفوضة فسخ اتفاقية تفويض المرفق العام المحلي المتضمن للالتزام بسبب قوة القاهرة دون أن يحصل المفوض له على تعويض كما يمكن إنهاء هذا الالتزام بالطرق الودية الوارد ذكرها في اتفاقية تفويض المرفق العام المحلي ضمن حدود المادتين 64 و 65 من المرسوم التنفيذي 18-199 السالف الذكر.

نخلص أن عقد التزام المرافق العامة المحلية يترتب عليه حقوقا لصالح السلطة المفوضة تتمثل في حق الرقابة على تنفيذ عقد تفويض المرفق العام المحلي المتضمن الالتزام، توقيع جزاءات الإخلال بالتنفيذ، و سلطة التعديل بالإرادة المنفردة. أما لصالح المفوض له فيحصل على المقابل المالي كما تقدم ذكره مع إمكانية الحصول على تعويض بسبب الأضرار التي يمكن قد تنشأ من تعديل شروط استغلال المرفق العام المحلي عن طريق الالتزام⁷.

عند نهاية عقد تفويض المرفق العام المتضمن الالتزام يعود المرفق العام المحلي بجميع إنشاءاته و أدواته و مهماته إلى الشخص المعنوي العام⁸ الخاضع للقانون العام و هو في حالتها هذه هو البلدية أو الولاية أو المؤسسات ذات الإداري التابعة لها و دون أن تدفع السلطة المفوضة مقابل ذلك. و هذا ما نصت عليه المادة 208 من المرسوم 15-247 المذكور سابقا بقولها " تصبح كل استثمارات و ممتلكات المرفق العام، عند نهاية عقد تفويض المرفق العام، ملكا للشخص المعنوي الخاضع للقانون العام، المعني".

وينتهي عقد امتياز المرفق العام المحلي نهاية طبيعية وهذا بانقضاء الزمن المحدد لنفاذه و المنصوص عليه في العقد. نهاية مبتسرة عن طريق تدخل السلطة المفوضة بإنهائه بإرادتها المنفردة في حلة استردادها للمرفق العام المحلي وفق ما تقتضيه المصلحة العامة أو إسقاطها للالتزام، و قد ينتهي بنسخ عقد الامتياز⁹.

ثانيا: الإيجار:

أخذ المشرع الجزائري بعقد إيجار المرفق العام المحلي و قد عرفه بموجب المادة 210 من المرسوم الرئاسي 247/15 السالف الذكر و هو بذلك "تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير مرفق عام و صيانته مقابل إتاوة سنوية يدفعها لها، و يتصرف المفوض له حينئذ لحسابه و على مسؤوليته. تمول السلطة المفوضة بنفسها إقامة المرفق العام، و يدفع أجر المفوض له من خلال تحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق العام."

أما المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 199/18 المشار إليه عرفت الإيجار بأنه " الإيجار هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له تسيير وصيانة المرفق العام، مقابل إتاوة سنوية يدفعها لها، و يتصرف المفوض له لحسابه مع تحمل كل المخاطر و تحت رقابة جزئية من السلطة المفوضة. و قد تعترض المفوض له مخاطر تجارية تتعلق بإيرادات الاستغلال، و كذا مخاطر صناعية تتعلق بأعباء الاستغلال و النفقات المرتبطة بتسيير المرفق العام. تمول السلطة المفوضة بنفسها إقامة المرفق العام، و يتقاضى المفوض له أجرا من تحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق العام.

تحدد مدة اتفاقية تفويض المرفق العام في شكل الإيجار بخمس عشرة (15) سنة كحد أقصى. ويمكن تمديد هذه المدة بموجب ملحق مرة واحدة، بطلب من السلطة المفوضة، على أساس تقرير معلل لانجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية شريطة ألا تتعدى مدة التمديد ثلاث (3) سنوات كحد أقصى."

من المادتين المذكورتين يتجلى أن المشرع الجزائري عرف الإيجار و عد من أشكال عقود تفويض المرفق العام المحلي تظهر من خلال هذا التعريف عناصر عقد إيجار المرفق العام تتمثل في:

- يتحمل المفوض له تسيير وصيانة المرفق العام المحلي و يحصل مكافأة له على تسيير المرفق العام.
- تقوم السلطة المفوضة بنفسها بتحقيق المباني والإنشاءات التي بها يستطيع المفوض له استغلال المرفق العام فالجماعات الإقليمية بصفتها السلطة المؤوضة تسلم المتعاقد معها بصفته المفوض له المرفق العام دون أن يقوم الأخير بعمل إنشاءات أو تمويلها. و لكن يقوم رغم ذلك المفوض له من القيام بأشغال تتصل بصيانة المرفق العام.
- يلتزم المفوض له بدفع مقابل مالي للسلطة المؤوضة نتيجة استغلال المرفق العام المحلي¹⁰.

من خلال تعريف كل من عقد التزام المرفق العام وعقد إيجار المرفق العام نلاحظ أنهما يتفقان في أن المفوض له من جهة يعهد له إدارة و استغلال المرفق العام المحلي، ومن جهة أخرى المفوض له يحصل مقابل من المنتفعين من المرفق العام المحلي¹¹.

غير أن عقد إيجار المرفق العام يختلف عن عقد الالتزام من حيث أن إقامة المنشآت اللازمة للمرفق العام المحلي في عقد الإيجار المرفق العام من مهام السلطة المفوضة، و هي الجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها، فتضخ تحت تصرف المفوض له المنشآت الضرورية لتسيير المرفق العام المحلي. مع الإشارة إلى أنه يقوم المفوض له في عقد الالتزام المرفق العام بإنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام مع ملاحظة و طبقا للمادة 53 من المرسوم 18-199 السالف الذكر أن الاختلاف لا يظهر بين العقدين الإيجار و الالتزام.

و يرجع السبب في ذلك هو أنه يمكن للمفوض له استغلال المرفق العام فقط دون أن يلتزم بإنجاز منشآت جديدة ماعدا صيانة المرفق العام كالقيام بتجديد و تحسين المنشآت التي يستغلها بمقتضى عقد التفويض المرفق العام في شكله الإيجار و الالتزام دون أن يتجاوز ذلك إلى القيام باستثمارات مهمة من طرف المفوض له. كما يلتزم المفوض له في عقد إيجار المرفق العام بدفع إتاوة سنوية يدفعها للسلطة المفوضة يتقاضها من مستعملي المرفق العام، بخلاف عقد الامتياز إذ يتحمل المفوض له الأعباء و النفقات جميعها و له أن يحصل على مقابل استغلال المرفق العام¹².

من المادتين 53 و 54 من المرسوم التنفيذي رقم 88-199 السابق الذكر يتضح لنا أن مدة عقد إيجار المرفق العام المحلي هي نصف مدة عقد امتياز المرفق العام المحلي فالأول أقصى مدة هي 15 سنة، أما الثاني المدة القصوى فيه 30 سنة، و هذه المدة تسمح بإدارة المرفق العام المحلي و استغلاله ضمن الاستثمارات المالية الكبيرة التي ترصد لاستغلال هذا المرفق¹³.

لعقد إيجار المرفق العام المحلي عدة مزايا نذكر منها أن الجماعات الإقليمية تقوم بإنجاز و تجهيز المرفق العام المحلي فتقدر بعد ذلك التصرف القانوني الذي يرتبط بالمرفق العام المنشأ فإذا قررت شكل الإيجار فإنها بذلك تسمح لطرف بتسييره و هو المفوض له بما له من إمكانيات تسيير المرفق العام بفعالية¹⁴ من أساليب متطورة منها استخدام تكنولوجيات الحديثة، وهو ما ينعكس على بالإيجاب على نوعية الخدمات العامة المقدمة للمرتفقين على المستوى المحلي.

المحور الثاني: الوكالة المحفزة و التسيير

تتعدد العقود الإدارية تبعا لتوجهات الدولة في جميع الميادين تحقيق الأهداف المسطرة خاصة الأهداف الاقتصادية التي تسمح بتنويع الموارد الضرورية لتسيير المرفق العام وتحسين أدائه و في هذا الاتجاه سن المشرع الجزائري الوكالة المحفزة و التسيير. و منه نعالج أولا الوكالة المحفزة، ثانيا التسيير.

أولا: الوكالة المحفزة:

نصت المادة 201 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف الذكر أن الوكالة المحفزة " تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير و صيانة المرفق العام.

و يقوم المفوض له باستغلال المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها إقامة المرفق العام وتحتفظ بإدارته. ويدفع أجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مائوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية و حصة من الأرباح عند الاقتضاء.

تحدد السلطة المفوضة، بالاشتراك مع المفوض له، التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام، و يحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية".

وقد عرّف المشرع الجزائري الوكالة المحفزة بموجب المادة 55 من المرسوم التنفيذي 88-199 بنصها "الوكالة المحفزة هي الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته.

مع ملاحظة في السياق أنه قد تعترض المفوض له مخاطر تجارية تتعلق بإيرادات الاستغلال، وكذا مخاطر صناعية تتعلق بأعباء الاستغلال والنفقات المرتبطة بتسيير المرفق العام. يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحتفظ بإدارته ورقابته الكلية. يدفع للمفوض له أجر مباشرة من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مائوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة الإنتاجية وعند الاقتضاء، حصة من الأرباح. تحدد السلطة المفوضة بالاشتراك مع المفوض له التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام، ويحصل المفوض له التعريفات لصالح السلطة المفوضة المعنية.

تحدد مدة اتفاقية 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 لانحاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية، شريطة ألا تتعدى مدة التمديد سنتين (2) كحد أقصى " .

كما سبق يتضح أن المشرع الجزائري صنف الوكالة المحفزة ضمن أشكال عقود التفويض المرفق العام التي يمكن أن تلجأ إليها الجماعات الإقليمية أو إحدى المؤسسات ذات الطابع الإداري التابعة لها. يجب أنشير أن الوكالة المحفزة هي عقد إداري محله تسيير مرفق عام محلي فقط أو تسييره و صيانتة مع حصول عائد مالي لصالح المفوض له يتلقاه من السلطة المفوضة. وبعبكس الامتياز والإيجار فإنه في شكل الوكالة المحفزة تحتفظ السلطة المفوضة بإدارة و رقابة المرفق العام المحلي كلية، و يستغل المفوض له المرفق العام المحلي لحساب السلطة المفوضة. أما عن مقابل الاستغلال فهو أجر يحصل عليها من السلطة المفوضة مباشرة بخلاف الأمر في الالتزام والإيجار يحصل على المقابل المالي من المنتفعين مباشرة. غير أن الوكالة المحفزة والإيجار يشتركان في أن إنجاز المرفق العام المحلي يكون على حساب السلطة المفوضة.

من خلال الوكالة المحفزة تتحرر الجماعات الإقليمية من كل الأساليب التي تعيق سير المرفق العام بفعالية مما قد يدار ويسير مباشرة¹⁵.

وإن كانت السلطة المفوضة تحتفظ لنفسها بإدارة المرفق العام، فإن استغلاله يكون من طرف المفوض له الذي يسعى بطرق تسييره المبتكرة للمرفق العام إلى حسن سيره، و من بلوغ الأهداف المسطرة والتي من أهمها إرضاء مستعملي المرفق العام المحلي، فينشأ عقدا بين الجماعات الإقليمية بصفتها السلطة المفوضة وشخص معنوي عام أو خاص بصفته مفوض له وخاصة المرفق العامة الاقتصادية التي يميل الأشخاص المعنوية لتسيير لما تحققه من الربح.

ونلمس هذا من خلال الأجر المفوض له الذي نص عليه المشرع الجزائري و الذي يرتبط بنتائج استغلال المرفق العام فهو يتكون من نوعين المنح الأولى تحدد بنسبة مائوية من رقم الأعمال، والثانية ترتبط بالإنتاجية، ويمكن إضافة إلى ذلك حصة من الأرباح.

في كل ذلك لا يتحمل فيه المفوض له مسؤولية إنجاز المشروع و تجهيزه، بل يصل إلى حد مشاركته أرباح الجماعة الإقليمية. مما سبق يتضح أن عقد الوكالة المحفزة ينصب على مرفق عام اقتصادي بالضرورة، تحتفظ الجماعات الإقليمية بملكية المرفق العام، وتحمل العبء المالي في إقامتهن غير أنها تفوض تسييره تجنباً للروتين وعوائق نظم التوظيف، حيث يقع على عاتق المفوض له توفير المستخدمين وتنظيم مركزهم القانوني¹⁶ وكل الوسائل المرتبطة بالتسيير.

ثانيا: التسيير:

ورد النص على شكل التسيير في المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 المذكور أعلاه على النحو التالي: التسيير " تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو بتسيير و صيانة المرفق العام. يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام و تحتفظ بإدارته. أما عن أجر المفوض له يدفع له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية.

تحدد السلطة المفوضة التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام و تحتفظ بالأرباح. و في حالة العجز، فإن السلطة المفوضة تعوض ذلك للمسير الذي يتقاضى أجرا جزافيا، و يحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية".

و قد نصت المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 88-199 المذكور سابقا على شكل تسيير المرفق العام على ما يلي: " التسيير هو الشكل الذي تعد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره و صيانتها، بدون أي خطر يتحمله المفوض له.

يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام و تحتفظ بإدارته و رقابته الكلية، و يدفع للمفوض له أجر مباشرة من السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة مائوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة الإنتاجية.

و يتم تحديد التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام مسبقا في دفتر الشروط من طرف السلطة المفوضة التي تحتفظ بالأرباح. و في حالة العجز، تعوض السلطة المفوضة المسير بأجر جزافي، إلى جانب لك يحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية.

لا يمكن أن تتجاوز مدة اتفاقية تفويض المرفق العام في شكل التسيير، خمس (5) سنوات. من المادتين السابقتين يتضح أن أسلوب التسيير هو شكل من أشكال تفويض المرفق العام. لقد فصل المشرع الجزائري في الجدل الحاصل لدى الفقه حول ما مدى إدخال التسيير ضمن أشكال عقود تفويض المرفق العام¹⁷ فالمسير لا يتحمل أي خطر بموجب عقد التسيير و إضافة حكم خاص بالدفع الجزافي للمسير جعل جانب من الفقه يخرج عقد التسيير من أشكال تفويض المرفق العام لأن لا تتوفر فيه شروط تقنية التفويض¹⁸، أهمها أن المقابل المالي الذي يحصل عليه المسير يرتبط بشكل جوهري بنتائج استغلال المرفق العام¹⁹ و أن يشارك في النتائج المالية لاستغلال المرفق العام من ربح و خسارة²⁰.

و يعمل المسير لحساب السلطة الجماعات الإقليمية في تسيير المرفق العام، و باستقلالية و مسؤولية مالية محدودة جدا وقد تكون غير موجودة مقابل عائدات²¹ تدفعها له السلطة المفوضة في شكل منحة تحدد بنسبة

مأثوية من رقم الأعمال، و منحة الإنتاجية ماعدا الأرباح تحتفظ بها السلطة المفوضة، وفي حالة العجز تدفع السلطة المفوضة للمسير أجرا جزافيا، هذه الحالة تميز عقد التسيير عن عقود الامتياز، الإيجار، و الوكالة المحفزة. بالإضافة أن تحديد التعريفات التي يدفعها مستعملو المرفق العام في عقد التسيير يتم مسبقا من طرف السلطة المفوضة في دفتر الشروط²².

ومنه يتضح أن عقد تسيير مرفق عام له خصوصيته بالنظر لما سبقه وكذلك يهدف الشخص المعنوي العام من الاستفادة من خبرات و الكفاءات الغير في مجال تسيير المرفق العام، و هناك حالات يصعب معها لجوء الجماعات الإقليمية لعقود تفويض المرفق العام الأخرى لأسباب متعددة ترتبط بحالة المرفق العام التي يتعذر معها اللجوء إلى الأشكال الأخرى للتسيير المفوض، مع العلم أن السلطة الإدارية لها السلطة التقديرية الكاملة في اختيار شكل عقد تفويض المرفق العام و تتصرف بإرادتها المنفردة لتستقر عند شكل معين لتبرم عقدا.

تسعى السلطة المفوضة من خلال عقود تفويض المرافق العامة تحسين و تطوير الخدمات المقدمة لمستعملي المرفق العام رغم قصر مدة عقد تسيير المرفق العام و التي لا تتجاوز خمس (5) سنوات و قد بينت المادة 57 من المرسوم التنفيذي رقم 88-199 المذكور أعلاه أنه يمكن للسلطة المفوضة و بعد إعداد تقرير معلل طلب تمديد هذه المدة إلى سنة واحدة (1) إذا دعت حاجات استمرارية المرفق العام.

خاتمة:

تناولت الدراسة أشكال تفويض المرفق العام التي نظمها المشرع الجزائري، فوضع إطارا عاما لتفويضات المرفق العام بموجب المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام، غير أنه ترك كفاءات تطبيق تفويضات المرفق العام بموجب مرسوم تنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 2 غشت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام.

وقد توصلت من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

- إن تفويض المرافق العامة هو أسلوب من الأساليب الحديثة في تسيير المرافق العامة بمختلف أنواعها تلجأ الدولة أو أحد فروعها إليه لتحقيق أغراض اجتماعية و اقتصادية.
- يكيف تفويض المرفق العام على أنه عقد إداري تتعدد أشكاله و نظامه القانوني غرضه تسيير مرفق عام محلي، أطرافه الجماعات الإقليمية و الأشخاص المعنوية العامة أو الخاصة.
- تشمل أشكال تفويض المرفق العام التي يمكن للجماعات الإقليمية تطبيقها الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة، والتسيير، ولكل شكل من هذه الأشكال نظام قانوني خاص به.
- اكتفى المشرع الجزائري بتطبيق تفويض المرفق العام على الجماعات الإقليمية دون غيرها رغم أنه نص في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المذكور على أن القيام بتفويض تسيير مرفق عام يكون من طرف شخص معنوي من أشخاص القانون العام باستعمال سلطته التقديرية.
- يمكن للجماعات الإقليمية أن تختار أحد أشكال تفويض المرفق العام التي أوردها المشرع الجزائري و التي تنطبق عليها نفس الأحكام والقواعد العامة بتفويض المرفق العام والخاصة بالتعاقد مع الشخص المعنوي الخاضع للقانون الجزائري في ظل احترام مبادئ المرافق العامة.
- تجاوز المشرع الجزائري كل خلاف في تحديد الأشكال و حدودها ولم يترك أمر تحديدها للمسؤول عن المرفق العام،

من خلال هذه الدراسة يقدم الباحث الاقتراحات التالية:

- ضرورة التفريق بين النظامين الصفقات العمومية و تفويض المرفق العام عن طريق سن قانون مستقل خاص بكل نظام.
- عدم اقتصار على الجماعات الإقليمية و المؤسسات الإدارية التابعة لها في تفويض تسيير المرفق العام.
- إلزام كل شخص معنوي عام مسؤول عن مرفق عام بتشكيل لجان خاصة بتطبيق عقود تفويض المرافق العامة مع إجراء دورات تدريبية تشمل مختلف مراحل عملية تفويض المرافق العامة.

قائمة المراجع:

(1)- الكتب :

- أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015/2014.
- حمادة عبد الرزاق حمادة، النظام القانوني لعقد الامتياز المرفق العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2012.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- محمد محمد عبد اللطيف، التطورات المعاصرة للمرافق العامة الاقتصادية، الطبعة الأولى، لجنة التأليف و التعريب و النشر، جامعة الكويت، الكويت، 1999.
- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2009.
- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، ط1، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.

(2)- الرسائل والأطروحات الجامعية

- ضريف نادية، تسير المرفق العام والتحولات الجديدة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر " بن يوسف بن خدة"، 2008/2007.
- فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانونن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

(3)- المقالات :

- حسان سامية، لميز أمينة، قراءة نقدية في تفويض المرفق العام على ضوء المرسوم الرئاسي 247/15 والمرسوم التنفيذي 199/18، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية. جامعة ابن خلدون، تيارت، المجلد 04، العدد 02، 2019 .

(4)- الوثائق القانونية :

- القانون 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011 المعدل و المتمم المتعلق بالبلدية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 37، بتاريخ 3 يوليو 2011.
- القانون 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 12، بتاريخ 29 فبراير 2012.
- المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 2 غشت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 48، بتاريخ 5 غشت 2018.

(5)- المواقع الإلكترونية:

- Arnaud, v. (2008, 03 01). La gestion mixte des services publics, Délégation de service public, externalisation et partenariat public-privé., cairn.info:

<https://www.cairn.info/revue-regards-croises-sur-l-economie-2007-2-page-168.htm> (consulté le 10/05/2022)

التهميش :

- ¹ - المواد 149، 156، 150 من القانون 11-10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو 2011 المعدل و المتمم المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 37، بتاريخ 3 يوليو 2011، ص.ص 21-22.
- ² - المادة 149 من القانون 12-07 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 12، بتاريخ 29 فبراير 2012، ص 22.
- ³ - المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 2 غشت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 48، بتاريخ 5 غشت 2018، ص 10.
- ⁴ - ضريف نادية، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر " بن يوسف بن خدة"، 2007/2008، ص 107 .
- ⁵ - محمد محمد عبد اللطيف، التطورات المعاصرة للمرافق العامة الاقتصادية، الطبعة الأولى، لجنة التأليف و التعريب والنشر، جامعة الكويت، الكويت، 1999، ص 104.
- ⁶ - سامية حسانين، وأمينه لميز، قراءة نقدية في تفويض المرفق العام على ضوء المرسوم الرئاسي 15/247 و المرسوم 18/199، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، المجلد 04، العدد 02، 2019، ص 56.
- ⁷ - محمد محمد عبد اللطيف، التطورات المعاصرة للمرافق العامة الاقتصادية، المرجع السابق، ص.ص 109-113.
- ⁸ - حمادة عبد الرزاق حمادة، النظام القانوني لعقد الامتياز المرفق العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2012، ص 118.
- ⁹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص.ص 76-77.
- ¹⁰ - أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014/2015، ص 113 .
- ¹¹ - محمد محمد عبد اللطيف، التطورات المعاصرة للمرافق العامة الاقتصادية، المرجع السابق، ص 125.
- ¹² - أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، المرجع السابق، ص.ص 113-114.
- ¹³ - أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، المرجع السابق، ص 114.
- ¹⁴ - ضريف نادية، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة، المرجع السابق، ص 107.
- ¹⁵ - أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، المرجع السابق، ص 115.
- ¹⁶ - سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2009، ص 542.
- ¹⁷ - فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 106.

¹⁸ - وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة و استثمار المرافق العامة، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2009 ، ص 413.

¹⁹ - Arnaud, v. (2008, 03 01). La gestion mixte des services publics, Délégation de service public, externalisation et partenariat public-privé., cairn.info:
<https://www.cairn.info/revue-regards-croises-sur-l-economie-2007-2-page-168.htm> (consulté le 10/05/2022)

²⁰ - وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة و استثمار المرافق العامة، المرجع السابق، ص 412.

²¹ - وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة و استثمار المرافق العامة، المرجع السابق، ص 412.

²² - المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 2 غشت 2018 السالف الذكر، ص 11.