

التسيير المفوض للمرافق العامة والتحويلات في إنشاء وتسيير المرافق العامة من عقد الامتياز لعقد البوت
Delegated Operation of Public Services and Transformations in Building and Operating Public Services: from Concession Contracts to B.O.T

د. بولقواس سناء¹

جامعة خنشلة - الجزائر

sanaboulagouas@yahoo.com

تاريخ النشر: 2019 / 09 / 12

تاريخ الاستلام: 2018/06/ 16

Abstract:

The decrease in financial resources of countries due to the economic crises, on the one hand, and the increasing need for public services and infrastructure projects and the ongoing research for efficiency and quality in the realization of these projects, on the other hand, the countries have adopted the delegated management contracts especially the concession contract and have set its legal system. Unfortunately, with the economic openness and the retreat of the state from the economic field and the need to integrate and involve the private sector in development charges, the concession contract has been transformed into BOT contract not only for building but also managing the public services.

This paper comes to shed light on this topic, starting with defining the public service since it is one of its contracts that has been transformed, and then we are going to present how BOT contract has emerged as a mechanism to build and manage the public service while explaining the importance of this transformation.

Results and findings:

-Despite the diversity of contracts used in the delegation of public services, they failed to achieve the sustainable development inside the state.

-The delegation of public services is a flexible way to the appearance of new contracts for building and operating public facilities in collaboration with the private service.

-The wide adoption of B.O.T contracts would enable the state avoiding the charges of financing and providing services to citizens so that the private sector will bear it within the period specified in the contract.

Keywords: management, delegate, transformation, concession, B.O.T

مقدمة:

تعد المرافق العامة الوسيلة التي يتسنى من خلالها للدولة تقديم الخدمات العامة لمواطنيها وتلبية احتياجاتهم، وتختلف طرق تسيير المرافق العامة حسب كل من طبيعة النظام وطبيعة كل مرفق عام، فتنوع هذه الأخيرة جعل من تنوع طرق تسييرها حتمية، فلكل نوع من المرافق العامة طريقة مناسبة لتسييره، فهناك مرافق لا يمكن للدولة أن تتخلى عن تسييرها بالنظر لخصوصيتها، وهناك مرافق عامة يمكن للدولة تفويض الإدارة فيها جزئيا، وهناك من المرافق ما يمكنها أن تتنازل عليه بشكل كامل.

في البدايات كان تسيير المرافق العامة يتم بشكل كامل من قبل الدولة لكن مع مرور الزمن بدأ يظهر بشكل جلي عجز الدولة وعدم قدرتها على السيطرة بشكل منفرد على كافة المرافق العامة لاسيما مع تزايد تدخلها في المجال الاقتصادي خلال الحرب العالمية الثانية، مع كل هذه العوامل كان لزاما عليها مواكبة هذه التطورات فيما يخص المرافق العامة وطرق تسييرها، في محاولة لتنشيط دور القطاع الخاص فيها

1 - المؤلف المرسل : بولقواس سناء: الإيميل: sanaboulagouas@yahoo.com

وهو ما تضمنه عقود تفويض المرفق العام على غرار: عقد إجارة المرفق العام وعقود الامتياز التقليدية وصولاً لطرق مستحدثة هي عقود البوت وما يهمننا في دراستنا العقدين الأخيرين.

لقد كان تحول الدولة في تسييرها المفوض لمرافقها العامة من عقود الامتياز لعقود البوت ضرورة وحتمية، مدفوعة من جهة بكون عقود الامتياز متعلقة بإدارة مرافق عامة موجودة أصلاً، ومدفوعة من جهة أخرى بحجم الاستثمارات الضخمة التي تتطلبها عملية إنجاز مرافق عامة تلبي حاجات مواطنيها والتي يقابلها عجز في مواردها والذي يقف حائلاً دون تحقيق ذلك، وهنا كان تحول الدول لعقود البوت لكونها من أهم الأساليب الاستثمارية التي تعول عليها الدولة في إنشاء وتسيير وتمويل مشاريع إنجاز مرافقها العامة، على أن يقوم المستثمر بتحصيل الرسوم المفروضة من المواطنين مقابل الخدمات التي يؤديها هذا المرفق العام لمدة زمنية كافية لتغطية نفقاته وتحقيق هامش من الأرباح متفق عليه مسبقاً، على أن يقوم المستثمر بتسليم المرفق ونقل ملكيته للدولة.

أهداف البحث:

- إبراز كيف أن تفويض المرافق العامة ومن خلال مختلف عقودها بما فيها عقد الامتياز، يضمن توفير نظام قانوني متلائم مع التطورات الحاصلة في مفهوم المرفق العام، لمواكبة كل التطورات الاقتصادية والاجتماعية الحاصلة.

- إبراز أن عقد الامتياز على الرغم من كونه من أهم الطرق التقليدية، والتي مازلت لليوم معولاً عليها في تفويض المرافق العامة لأهميته، إلا أن الحاجات الاقتصادية والاجتماعية لم تتوقف عن التطور، ما جعله غير قادراً وحده على تلبيتها.

- أمام حتمية التوجه لعقد البوت لإنشاء وتسيير المرافق العامة تلبية لحاجات جمهور المرتفقين كما ونوعاً، وعجز موازنات الدولة عن تحمل ذلك بموجب عقود الامتياز، التي تتطلب إنجاز المرفق العام قبل إسناد مهمة تسييره بموجبه، الأمر الذي يتولاه القطاع الخاص ممثلاً في شركة المشروع التي تتولى مهمة الإنشاء والتسيير طوال المدة المحددة في العقد وتحمل نفقات ذلك، على أن تنقل في المرحلة الأخيرة من العقد الملكية للدولة خالية من أي أعباء مالية، كان لزاماً على الدول وضع نظام قانوني متكامل لنجاحه.

وسنحاول من خلال هذه الورقة البحثية الإجابة عن الإشكالية التالية: ما هي موجبات التحول في التسيير المفوض للمرافق العامة من

إشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العامة فقط في عقود الامتياز التقليدية، لإشراكه في عملية بناء المرفق العام وتسييره في عقد البوت؟

فرضيات الدراسة:

- على الرغم من أهمية عقد الامتياز والدور الذي يؤديه في تسيير المرافق العامة، إلا أن اعتماد الدولة عليه فقط للوفاء بالتزاماتها اتجاه مواطنيها المتطورة كما ونوعاً لم يعد ممكناً، بالنظر لما تتطلبه عملية إنشاء المرافق العامة وتسييرها من أموال قد تعجز موازناتها عن تحملها لاسيما في ظل الأزمات الاقتصادية وانخفاض أسعار البترول.

- التوجه لعقد البوت يمكن أن يضمن للدولة الوفاء بالتزاماتها اتجاه مواطنيها، من خلال إنجاز المرافق الضرورية التي تلبي حاجياتهم كما ونوعاً، لتولي القطاع الخاص مهمة تمويل عمليات الإنجاز والتشغيل طوال مدة العقد، قبل نقل ملكية المرفق للدولة دون مقابل في نهاية المدة المحددة، فتكون الاستفادة لكلا طرفي عقد البوت.

المحور الأول: مفهوم تفويض المرافق العامة:

تقتضي منا دراستنا للتسيير المفوض للمرافق العامة والتحول في إنشاء وتسيير المرافق العامة من عقد الامتياز لعقد البوت، دراسة مفهوم تفويض المرافقة العامة للتأسيس لدراستنا للمحور الثاني، وسنتولى من خلاله إبراز تعريفه، ثم خصائصه المستمدة من إجراءاته، والمستمدة من طبيعة عملية التفويض وذلك على النحو التالي:

أولاً: تعريف تفويض المرافق العامة:**1. تأصيل نشأة اصطلاح تفويض المرافق العامة**

مصطلح تفويض المرفق العام مصطلح جديد لعلاقة قديمة بين السلطات العمومية والقطاع الخاص،¹ ترجع لوقت قيام فرنسا بتفويض أشخاص القانون الخاص بإدارة بعض مرافقها ذات الطابع الصناعي والتجاري، وتم إقرار ذلك في عدد من الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي،² وقد استعمل هذا المصطلح لأول مرة من طرف الأستاذ J-M. Auby في الثمانينات في كتابه الموسوم بـ " المرافق العمومية المحلية"، لكن لم استخدامه كاصطلاح قانوني حتى صدور القانون رقم 125/92 المتعلق بالإدارة الإقليمية،³ وتم استخدامه كذلك في القانون رقم 122/92 المؤرخ في 9 جانفي 1993 المتعلق بمحاربة الرشوة والشفافية في الحياة الاقتصادية، الذي يطلق عليه اسم قانون Sapin (La loi sapin).⁴

1. تفويض المرافق العامة فقها وقانونا

اصطلاحاً أوردت العديد من التعريفات لتفويض المرفق العام، فعرفه الأستاذ C. Chenuaud- Frazier بأنه: " التقنية التي تسمح بالتعاقد مع شخص خاص لتسيير مرفق عام حسب العقود المعروفة من قبل امتياز، إيجار التسيير... الخ"، كما عرفته الأستاذة Amel Aouij Mrad بأنه: " العملية التي تسمح بتخلي أشخاص القانون العام عن الصلاحيات والمهام الضرورية لتسيير مرفق عام واستغلاله لأشخاص من القانون الخاص"، كما عرف أيضاً بأنه: " العقد المبرم بين شخص عمومي متمتع بصلاحيات وشخص آخر مكلف بتسيير جزء أو كل المرفق المرتبط بهذه الصلاحيات".

عرفه الأستاذ G. Droux بأنه: "عقد مبرم بين شخص عام وشخص خاص، ويقوم على الاعتبار الشخصي بغية تنفيذ مرفق عام، وهو يأخذ عدة أشكال هي من صنع الاجتهاد: الامتياز، الالتزام، الإدارة غير المباشرة...".⁵

عرف تفويض المرفق العام أيضاً بأنه: "عقد إداري تعهد به السلطة المفوضة للمفوض له، داخل المجال الترابي المحدد في مدار التفويض، باستغلال وتسيير المرفق العام الصناعي والتجاري المحلي لمدة محددة تنتهي بانقضاء مدة العقد".

عرف أيضاً بأنه: "كل تدبير لمرفق عام بواسطة شخص معنوي خاص، والتدبير المفوض يغطي مختلف طرق التسيير التقليدية، مثل عقود الامتياز، والوكالة ومختلف اتفاقيات التفويض التي يختلف مداها بين حد أقصى وحد أدنى".

عرف المشرع الفرنسي تفويض المرفق العام في المادة 38 من قانون Loi Sapin بأنه العقد الذي يعهد بموجبه شخص من أشخاص القانون العام لشخص عام أو خاص إدارة مرفق عام، بحيث يكون المقابل المالي الذي يحصل عليه هذا الأخير مرتبطاً بصورة جوهرية بنتائج استغلال المرفق، كما يمكن أن يعهد لصاحب التفويض بإقامة منشآت واكتساب أموال ضرورية للمرفق.⁶

نشير إلى أنه قبل صدور القانون السابق كان تفويض المرفق العام موجوداً على غرار عقود الامتياز والإيجار... الخ، لكن هذا القانون إلى جانب قوانين أخرى،⁷ هو من أعطى إطاراً قانونياً عاماً لتفويض المرفق العام لكنه لم يضع تعريفاً دقيقاً له وهو ما أثار التساؤلات حول مدى صحة اصطلاح تفويض المرفق العام، لأنه سيختلط مع نظام آخر هو تفويض السلطة⁸ المتعلق بالنظرية العامة للقرارات الإدارية وليس للعقود، كما أن هذا المصطلح لا يرد على المرفق بذاته وإنما على إدارته فقط حيث أن الدولة تبقى ممارسة لجميع اختصاصاتها وسلطاتها على المرفق المفوض، وقد استخدم مجلس الدولة الفرنسي مصطلحي "تفويض المرفق العام" و"تفويض إدارة المرفق العام" وذلك في رأيه في النقابة ما بين البلديات للنقل العام لمقاطعة Douai.⁹

عرف المشرع المغربي التدبير المفوض للمرافق العامة على أنه: "عقد يفوض بموجبه شخص معنوي خاضع للقانون العام يسمى "المفوض" لمدة محددة تدبير مرفق عام يتولى مسؤوليته إلى شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يسمى "المفوض إليه" يخول له حق تحصيل أجرة من المرتفقين أو تحقيق أرباح من تدبير المذكور أو هما معاً".¹⁰

من خلال ما سبق يتضح أن التفويض يشمل كل العقود التي تتنازل فيها الدولة عن تسيير المرافق العامة دون أن يكون ذلك تنازلاً عن ملكيتها، ويتحمل المفوض إليه تسيير المرفق العام وما يترتب عليه من أرباح وخسائر مقابل مبلغ مالي متعلق بنتائج استغلال المرافق ومن ثم فهو يتحمل كل المنشآت والتجهيزات الضرورية التي تسمح بالاستغلال الجيد والتسيير العادي للمرفق.

تتعدد الصور التي يأخذها تفويض المرافق العامة، فهناك الامتياز والذي نتحدث عنه باعتباره صورة لتفويض المرافق العامة يختلف من حيث القواعد التي يخضع لها عن الامتياز التقليدي، كما تعد إجارة المرفق العام وعقد الإدارة بالشراكة وعقد الإدارة من صور تفويض المرفق العام... الخ، وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد هو أن هذه العقود لا يمكن أن يتم حصرها في مجموعة من العقود فكل عقد تتوافر فيه الأسس التي يستند إليها فكرة التفويض يعد عقد تفويض، لأن هناك عددا من العقود غير المسماة التي تعد من قبيل عقود التفويض.

ثانياً: خصائص عقد تفويض المرافق العامة:

يتميز عقد تفويض المرافق العامة بخصائص بعضها مستمد من لإجراءات التي يتم بها التفويض وبعضها الآخر مستمد من طبيعة عملية التفويض بحد ذاتها نوضح ذلك كالآتي:

1. الخصائص المستمدة من إجراءات التفويض

أ. ممارسة إجراءات التفويض من قبل شخص معنوي عام

كما سبق لنا الإشارة سابقاً فإن عملية تفويض المرافق العامة تمارس من قبل أشخاص معنوية عامة قد تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العامة، باعتبارها المسؤولة في الأساس عن إدارة وتنظيم وتسيير هذه الأخيرة، وهو انعكاس لامتيازات السلطة العامة.¹¹

ب. عدم ارتباط التفويض بطبيعة الشخص المفوض إليه

خلافاً لما كان مكرساً سابقاً من ربط للمرفق العام المفوض بطبيعة الشخص المفوض إليه، الآن هذا الشخص المفوض إليه والذي هو شخص من أشخاص القانون الخاص قد يكون مستقلاً بشكل كامل عن الأشخاص العامة (فرد - شركة) أو يرتبط معها برابطة قانونية أو مالية على غرار شركات الاقتصاد المختلط، وقد أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي على أنه ليس هناك أي نص أو مبدأ يمنع أشخاص القانون العام من أن يعهد لهم بمهمة إدارة مرفق عام عن طريق التفويض.

ج. تفويض المرفق العام عمل قانوني

تفويض المرفق العام يقوم به الشخص العام بموجب عمل قانوني صادر عنه، وتأخذ الأعمال القانونية صورتين: أعمال قانونية صادرة بالإرادة المنفردة وهي الأعمال الإدارية والتي قد تكون فردية كما قد تكون تنظيمية، ومرتبطة بمظاهر السلطة العامة لأنها تمنح المستفيد منها امتيازات السلطة العامة، كالموافقة والتراخيص ونظام الرخصة وأسلوب المؤسسة العامة، وقد استقر الاجتهاد القضائي على اعتبار أن التفويض لا يشترط وجود نص صريح، لأنها قد تكون ضمنية يقوم القاضي باستنتاجها من خلال رقابة السلطة العامة على النشاط المرفقي موضوع العمل القانوني.

يأخذ النظام غير التعاقدية في تفويض المرفق العام صورتين أساسيتين:

الصورة الأولى: تعهد النصوص القانونية في حد ذاتها (تشريعية/تنظيمية) مباشرة إدارة المرفق العام لمشروع خاص، كما هو الحال في المرافق الاجتماعية في فرنسا والتي تعهد قوانين التأمينات الاجتماعية والصحة لجهات خاصة بمرافق التأمينات الاجتماعية ومراكز مكافحة السرطان.

الصورة الثانية: تعهد السلطة الإدارية لمشروع خاص إدارة مرفق عام، من خلال أسلوب الترخيص الإداري أي أن العملية تتم بموجب قرار إداري، وقد أخذت به فرنسا في نقل البترول عن طريق الأنابيب، وتوزيع الكهرباء وفقاً لقانون سنة 1906... الخ.¹²

هناك أيضا الأعمال التي تأخذ الصورة التعاقدية وهي الغالبة في إدارة وتسيير المرافق العامة والسبب في ذلك أن: تفويض المرفق العام يرتب العديد من الحقوق والالتزامات المتبادلة في ذمة الطرفين المتعاقدين، وهو ما يتطلب توضيحها بشكل مفصل لا يمكن تحقيقه من خلال العمل القانوني المنفرد. العمل القانوني المنفرد تجسيد لمظاهر امتيازات السلطة العامة لذا فهو يعكس إرادة جهة الإدارة من خلال ما تضعه من شروط والتزامات دون أن يكون الملزم معها أي دور. يقوم تفويض المرفق العام على مبدئين أساسيين هما: مبدأ الشفافية والمنافسة ومن غير الممكن تصور إعمال هذين المبدئين خارج الإطار التعاقدية.¹³

2. الخصائص المستمدة من طبيعة عملية التفويض

أ. تفويض المرفق العام عمل ذو طابع مالي - اقتصادي

لتفويض المرفق العام طابع مالي - اقتصادي وهو ما أكدته البنك الدولي عندما اعتبره وسيلة لتأدية الخدمات المفروض في الأصل على الشخص المعنوي العام من جهة، ورغبات القطاع الخاص في تحقيق الأرباح من جهة أخرى، وهو ما يجعل نجاح التفويض مرتبطا بإمكانيات المستثمر المالية،¹⁴ لأنها الأساس في إعادة تأهيل خدمات المرافق العامة وتوفير خدمات أفضل للمرتفقين.

ب. تفويض المرفق العام ذو طابع سيادي مرن

تنظيم المرافق العامة أحد امتيازات السلطة العامة، وكل نشاط مرفقي تم إخضاعه لنظام قانوني خاص ومتميز يتم فيه استعمال امتياز السلطة العامة، وبذلك تظهر العلاقة بين مفهومي السلطة العامة والمرفق العام وهو دفع ببعض الفقه للقول بأن مفهوم السلطة العامة يحمل في طياته فكرة الإبقاء على مفهوم المرفق العام.

تجد المرونة كخاصية مميزة لتفويض المرفق العام أساسها في مبدأ قابلية المرافق العامة للتطور والتعديل، وهو ما يرتبط بمبدأ آخر وهو استمرارية المرافق العامة، وكذا مبدأ هام آخر وهو التوازن المالي والاقتصادي لتقنية التفويض، وتضمن المرونة في تفويض المرفق العام تحقيق التوازن بين فكرتين متناقضتين في الأساس وهي امتيازات السلطة العامة التي تتمتع جهة الإدارة المفوضة للمرفق العام من جهة ومن جهة ثانية حرية واستقلالية المفوض إليه في تنفيذ مهامه المرفقية.

ج. تفويض المرفق العام ذو طابع كلي أو جزئي

تفويض المرفق العام قد يكون بشكل كامل أو جزئي، ففي هذا الأخير تقوم جهة الإدارة بتفويض جزء من المرفق العام على أن تحتفظ هي بالجزء الآخر من النشاط المرفقي، وذلك كأسلوب لتحقيق نشاط مستقل ومتميز عن سائر الأنشطة المرفقية الأخرى، وتلجأ السلطة العامة للتفويض الجزئي لعدة أسباب: كتعلقها بالمنفعة العامة، أو بتقديرها لأوضاع مختلفة بين المنتفعين إزاء مبدأ المساواة.¹⁵

المحور الثاني: ظهور عقد البوت كآلية في تفويض إنشاء وإدارة المرافق العامة:

تأخذ عقود تفويض المرافق العامة أنواعا عدة، ومتى توافر في أي عقد الأسس القانونية التي يقوم عليها عقد التفويض نكون بصدد عقد تفويض المرافق العامة، وهناك إجماع بين الفقهاء على أن هناك مجموعة من العقود التي هي عقود تفويض للمرافق العامة كعقد امتياز المرفق العام، وعقد البوت محلا دراستنا، وهناك توجه كبير للاعتماد على عقد البوت في إنشاء وتسيير المرافق العامة في كل الدول النامية والمتقدمة وإن كانت الأولى أكثر حاجة للاعتماد عليها بالنظر للعجز الذي تعانيه موازاتها، نفصل في ذلك على النحو التالي:

أولاً: مفهوم عقد الامتياز وعقد البوت:

يعد كل من عقد الامتياز وعقد البوت من عقود تفويض المرافق العامة لتوافرها على الأسس التي يقوم عليها عقد التفويض وبالنظر للتشابه الكامن بين العقدين لاسيما وإن كلاهما متعلق بإدارة بمرفق عام... الخ، وعلى الرغم من هذا التشابه إلا أن هناك اختلافاً بينهما لذا نضبط مفهوم كل منهما على النحو التالي:

1- تعريف عقد الامتياز:

عرف عقد الامتياز بأنه: "عقد إداري يتم بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام وأحد أشخاص القانون الخاص (فرد أو شركة) يتعهد بمقتضاه الملتزم بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته بأداء خدمة عامة للجمهور طبقاً للشروط الموضوعة له، مقابل التصريح باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح، ويكون الاستغلال في صورة التصريح للملتزم بتحصيل أجر أو رسم من المنتفعين".¹⁶

يعاب هذا التعريف عدم توضيحه لمجال مسؤولية الملتزم وهي بإدارة المرفق العام بواسطة عماله وأمواله وتحمله لكل ما يترتب عن إدارته هذه من نتائج.

عرف أيضاً بأنه: "عقد إداري يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية وبعماله، بتكليف من الدولة أو إحدى وحداتها المحلية وطبقاً للشروط التي توضع له، بأداء خدمة عامة للجمهور عن طريق إدارة مرفق عام اقتصادي لمدة محدودة من الزمن مقابل رسوم يحصلها من المنتفعين بالمرفق".¹⁷

عرف أيضاً بأنه: "عمل إداري تعاقدية، وحسب ما يكون للعمل الإداري أو العقد دور العامل الأساسي في الامتياز الممنوح، يختلف الحق ولا يوجد حق بكل ما للكلمة من معنى إلا إذا وجد عقد" فالعمل الإداري لا ينتج عنه إلا إذن، ويبقى الإذن قابلاً للرجوع فيه دون تعويض، فالإدارة لا تصرف عملاً بمبادئ العقد العادي ولكن من منطلق سيادتها في ممارسة أعمال السلطة كدولة كان عليها القيام بموضوع الامتياز أصلاً،¹⁸ ولكن الالتزام لا يرد على إدارة المرافق العامة بصفة مطلقة وأيا كانت طبيعتها، وإنما يرد بالضبط على المرافق ذات الطابع الصناعي والتجاري (المرافق الاقتصادية) لاستلزام هذه الأخيرة لحسن إدارتها أسلوباً مغايراً لأسلوب إدارة المرافق الإدارية.¹⁹ من خلال ما سبق يتضح لنا أن الامتياز يقوم على فكرتين أساسيتين:

- أن المرفق العام الذي يدار بواسطة الامتياز يبقى مرفقاً عاماً، فلا تتغير طبيعة المرفق لمجرد تبدل طريقة إدارته.
- أن إدارة المرفق العام بيد شخص من القانون الخاص، ومن الطبيعي أن لا يقبل هذا الأخير إدارة المرفق العام إلا إذا وجد له مصلحة في ذلك.

2- تعريف عقود البوت

مصطلح البوت B.O.T اختصار لثلاث كلمات إنجليزية هي: البناء Build، التشغيل Operate، ونقل الملكية Transfer،²⁰ لم تعرف عقود البوت في بادئ الأمر لصعوبة إيجاد تعريف دقيق يحيط بها إحاطة كاملة ودقيقة بمفهومها الشامل، والذي يضم في طياته عدداً من العناصر التعاقدية المختلفة،²¹ وقد أوردت العديد من التعريفات الفقهية لعقود البوت نورد البعض منها على النحو التالي:

عرفت منظمة اليونيدو UNIDO عقود البوت بأنها: "اتفاق تعاقدية بمقتضاه يتولى أحد أشخاص القطاع الخاص إنشاء أحد المرافق الأساسية في الدولة، بما في ذلك عملية التصميم والتمويل والقيام بأعمال التشغيل والصيانة لهذا المرفق، فيقوم هذا الشخص الخاص بإدارة وتشغيل المرفق خلال فترة زمنية محددة يسمح له فيها بفرض رسوم مناسبة على المنتفعين من هذا المرفق، وأية رسوم أخرى بشرط أن لا تزيد عما هو مقترح في العطاء، وما هو منصوص عليه في صلب اتفاق المشروع، لتمكين ذلك الشخص من استرجاع الأموال التي استثمرها

ومصاريف التشغيل والصيانة بالإضافة إلى عائد مناسب على الاستثمار، وفي نهاية المدة الزمنية المحددة يلتزم الشخص المذكور بإعادة المرفق إلى الحكومة أو إلى شخص خاص جديد يتم اختياره عن طريق الممارسة العامة".²²

عرفت أيضا بأنها: "تعهد من الحكومة أو إحدى الوزارات أو الهيئات التابعة لها إلى مؤسسة خاصة محلية أو أجنبية أو مشتركة بإتباع وسائل معينة لإنشاء مرفق عام، لإشباع حاجة عامة كالطرق والمطارات والموانئ ومحطات الطاقة وغيرها، وذلك على حساب هذه المؤسسة، ثم تقوم هذه المؤسسة بإدارة المرفق وتؤدي الخدمة للجمهور المستفيد من ذلك لمدة معينة بشروط محددة تحت إشراف الجهة المتعاقدة ورقابتها، لتقوم بعد ذلك بنقل أصول المرفق أو المشروع للدولة أو الجهة المتعاقدة في حالة جيدة قابلة لاستمرار تشغيله".²³

لقد حرص هذا التعريف على التأكيد على أن ملكية الحكومة للمشروع تظل قائمة وهذا هو الصحيح فملكية المستثمر للمشروع خلال فترة الإنشاء والتشغيل عارضة لا ترقى لمفهوم الملكية بمعناها الصحيح والتي تعني الاستعمال والاستغلال والتصرف، ومتى كان المستثمر لا يملك سلطة التصرف في هذا المشروع خلال هذه الفترة فإنه لا نكون بصدد ملكية بالمعنى الصحيح.

عرفت عقود البوت أيضا بأنها: "صور جديدة ومستحدثة من العقود الإدارية تستهدف القيام بمشاريع ضخمة، تعهد بها الحكومة إلى إحدى الشركات الوطنية أو الأجنبية، للقيام بإنشاء مرفق عام وتشغيله لحسابها الخاص مدة من الزمن، على أن تلتزم بنقل ملكيته إلى الدولة أو إدارتها العامة أو مؤسساتها العامة بعد انقضاء المدة المتفق عليها".²⁴

عرفت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري عقود البوت بأنها: "شكل من أشكال تمويل المشاريع تمنح الحكومة بموجبه مجموعة من المستثمرين يطلق عليهم الاتحاد المالي للمشروع امتيازاً لبناء مشروع معين وتشغيله وإدارته واستغلاله تجارياً لعدد من السنين تكون كافية لاسترداد تكاليف البناء إلى جانب تحقيق أرباح مناسبة من عوائد التشغيل واستغلاله تجارياً أو من المزايا الأخرى الممنوحة لهم ضمن عقد الامتياز وفي نهاية الامتياز تنتقل ملكية المشروع إلى الحكومة دون أي تكلفة أو مقابل تكلفة مناسبة يكون قد تم الاتفاق عليها مسبقاً أثناء التفاوض على منح امتياز المشروع".²⁵

3- تمييز عقد البوت عن عقد الامتياز

باعتبار أن موضوع عقدي البوت والامتياز متعلق بإدارة واستثمار مرفق عام، وأن غاية الإدارة منهما واحدة وهي التخلص من أعباء إدارة المشروع وتشغيله، كما أن ملكية المشروع في نهاية العقد تعود للإدارة، لذا اعتبر البعض عقود البوت نموذجاً متطوراً لعقود امتياز المرافق العامة، وحتى أن العديد من التعريفات الفقهية لعقود البوت اعتبرتها عقود امتياز مستحدثة أو جديدة انطلاقاً من اتجاه الدولة للاقتصاد الحر، تعهد فيها الدولة للقطاع الخاص بمهمة إنشاء وتشغيل المرفق لمدة من الزمن على أن تعيده للدولة، إلا أن هناك اختلاف بين العقدين نوجزهما فيما يلي:

- منذ تعاقد الدولة مع المستثمر لإنشاء وإدارة المرفق العام بواسطة عقود البوت لا يمكنها التدخل في آلية عمل المشروع، بنفس الشكل الموجود في عقود الامتياز والذي تقوم فيه مراقبة كيفية سير المرفق وتوجيه الملاحظات وتوقيع العقوبات عند الحاجة وهذا حفاظاً على حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، دون أن يمس ذلك بمبدأ التوازن المالي للعقد.²⁶
- في عقود الامتياز يكون على الملتزم أداء خدمة عامة للجمهور عن طريق إدارة مرفق عام اقتصادي لمدة محددة من الزمن، إلا أنه في عقود البوت يقوم المستثمر بإنشاء المرفق العام وتجهيزه لأداء الخدمة بتمويله الخاص لهذه العمليات، ثم يقوم بإدارته لفترة من الزمن تكون محددة مسبقاً في العقد على أن ينقل بعدها ملكية أصول المشروع للدولة.
- يكون المستثمر في عقود البوت المسؤول الوحيد الأعباء المالية للمشروع ومن يتحمل مخاطره، فلا يحصل هذا الأخير على الدعم المالي من الدولة حتى ولو وجد دعم مالي فهو لا يعدو أن يكون ثانوياً.

- العناصر الثلاثة المكونة لعقود البوت وهي البناء والتشغيل وتحويل الملكية غير موجودة في عقود الامتياز، فهذه الأخيرة لا تتطلب إنشاء المرفق العام، كما عنصر تحويل الملكية غير موجود فيها لتخلف عملية البناء.²⁷
- لا تساهم الدولة في عقود البوت بأي نفقات في مشروع إنجاز المرافق العام عكس عقود الامتياز التي تساهم فيها الدولة في تمويل أشغال إقامة منشآت عامة ضرورية لإدارة المرافق العام سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة.
- تقوم عقود البوت على فكرة نقل الملكية للدولة من المستثمر بعد انتهاء المدة المتفق عليها دون أن يكون له حق في التعويض كقاعدة عامة، أما في عقود الامتياز تمتلك الدولة حق استرداد منشآتها والمملوكة لها في الأصل فدور صاحب الامتياز مقصور على التمتع بها فترة الامتياز.
- أصول وموجودات المشروع في عقود البوت مملوكة للمستثمر الخاص طوال فترة الاستثمار، في حين أنه في عقود الامتياز تظل الدولة هي المالكة لأصول المشروع ولها حق الرقابة والتوجيه لتحقيق أقصى استفادة منه.²⁸
- تختلف عقود البوت عن عقود الامتياز عن ما يترتب على حالة الطوارئ عند تنفيذ المشروع، ففي حالة عقود البوت لا يترتب على هذه الأخيرة تعديل في شروط المشروع لأن عقود البوت لا تجيز ذلك إلا في حدود ضيقة حتى في حال ارتفاع التكاليف يظل المستثمر وحده من يتحمل هذه الزيادة في النفقات الطارئة، عكس عقود الامتياز التي تتحمل الدولة لجانب الملتزم الزيادة في التكاليف عن طريق إجراء تعديلات في شروط تنفيذ المشروع.
- في عقود الامتياز يمتلك صاحب الامتياز دون غيره جميع الصلاحيات والإمكانيات المالية والإدارية والتقنية اللازمة لتسيير المرفق العام، في حين أنه في عقود البوت وباعتبارها تقوم على سلسلة من العقود ومن ثم عدد من المستثمرين وهذا سيؤدي لتوزيع الصلاحيات والإمكانيات عليهم جميعا حسب مهمة كل منهم.²⁹

ثانيا: أهمية التوجه لعقد البوت لإنشاء وتسيير المرافق العامة

- كانت اللجوء لتفويض المرافق العامة آلية لإشراك القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة في الدولة لغاية يومنا هذا، كما هو الحال في عقود الامتياز التي تسعى الدولة من خلالها لتحسين الخدمات العمومية التي تقدمها مرافقها لجمهور المرتفقين، لكن مع التطورات الحاصلة في حاجات المواطنين أصبح لزاما على الدولة العمل على توفير المرافق الضرورية لإشباعها، وتجهيزها بكل الوسائل والتجهيزات الضرورية لذلك، لكن العجز الذي تعانيه موازنات بعض الدول جعلها تتجه بشكل متزايد وبخطى ثابتة لبناء مرافقها وتطوير بنيتها التحتية من خلال إشراك القطاع الخاص، الذي يتولى بعد الانتهاء من الإنجاز التسيير بتمويله الخاص على أن تحول ملكية المشروع فيما بعد للدولة المضيفة، وهو ما يعرف بعقود البوت (البناء، التشغيل، نقل الملكية)، نشير في هذا الصدد أن التوجه لعقد البوت في دول أخرى ليس بسبب عجز موازنات الدولة وإنما لإعتبار القطاع الخاص شريكا للدولة في القيام بالتنمية.
- بناء على ما سبق نتوقع أن تحل مستقبلا عقود البوت بشكل كامل محل عقود الامتياز التقليدية، وإن كان بعض الفقهاء يقولون أن عقود البوت هي الصورة المستحدثة لعقود الامتياز التقليدية، ويمكننا تلخيص أهمية التحول لإشراك القطاع الخاص ليس في الإدارة فحسب، بل وفي عملية إنشاء المرافق العامة كمرحلة أولى وتسييرها كمرحلة ثانية في عقود البوت كما نراه في النقاط التالية:
- تنقل عقود البوت عبء تمويل مشاريع إنشاء المرافق العامة ومشروعات البنية التحتية في الدولة من الدولة أو القطاع العام للقطاع الخاص، وهو ما يخفف العبء على موازناتها المحدودة، لأن القطاع الخاص سيتحمل تمويل إنشاء هذه المرافق العامة وتسييرها وكل مخاطر التمويل، وهو ما يجنب الدولة اللجوء للاقتراض، لكن مع ذلك نرى أن تحقيق ذلك في الجزائر يتطلب إعادة النظر في قاعدة 51، 49 في مجال الاستثمار، لأن عقد البوت عقد تمويلي يتحمل فيه القطاع الخاص كل أعباء التمويل.

في التمويل نص المشرع الجزائري صراحة على أن المستفيد من الامتياز (شركة المشروع في عقود البوت) يتعين عليها أن تقدم مخططا للتمويل، والذي يكون محددًا في دفتر الشروط، وحدد ما يتعين أن يوضح مخطط التمويل بما يلي: التكلفة المالية التقديرية للمشروع الذي سيتم تنفيذه بشكل دقيق، و مبلغ القسط الشخصي أي رأسمال الخاص للمستفيد من الامتياز، ومبلغ الاعتمادات المالية التي يمكنه الحصول عليها التي يستطيع التصرف فيها.³⁰

- تضمن عقود البوت خلق فرص عمل جديدة في الدولة صاحبة المشروع، لأنه في الغالب ما تعتمد شركة المشروع على الأيدي العاملة في الدولة المضيفة، لأنه غالبا ما يتم إدراج هذا الشرط في هذا النوع من العقود ما لم تنص عليه قوانينها صراحة، وهذا سيؤدي للتغلب على مشكل البطالة ويؤدي لزيادة الدخل القومي،

- تضمن عقود البوت نقل التكنولوجيا الحديثة وتعمل على تطوير الخبرات الفنية وتدريب العاملين في المرفق العام الذي تقوم بإنشائه وتسييره، وهو ما سيؤدي لتوفير البيئة المناسبة للتنمية الاقتصادية لاسيما بالنسبة للدول النامية.

- عقود البوت تشكل حلا ناجحا للجماعات المحلية في تلبية احتياجات والمتطلبات المتزايدة في إقليمها، دون أن تلجأ لميزانية الدولة لاسيما مع ما تعانيه موازنتها الخاصة من عجز وحتى من تبعية في التمويل للسلطة المركزية والذي يثقل كاهل الخزينة العامة.³¹

- التنمية السريعة للمشاريع التي قد تنتظر طويلا لإيجاد التمويل اللازم كالمشروعات الاجتماعية التي ليس لها مردود اقتصادي مباشر كالتعليم والصحة.

- توفير العملية الأجنبية عن طريق الاتفاق مع المستثمر على أن يكون تمويل المشروع في الجانب الأكبر منه بالعملة الأجنبية.

- تحسين أداء سوق الأوراق المالية حيث يلجأ القطاع الخاص لمصادر تمويل متعددة منها طرح السندات أو زيادة رأس المال من خلال السوق المحلي.

- تحريك عجلة الاقتصاد عبر تنشيط قطاعاته المختلفة: الخدمية والتمويلية، الصناعية التي سيكون لها أدوار مختلفة أثناء تنفيذ وتشغيل المشروع.

- تملك الدولة لمشروع جاهز ومتكامل بعد انتهاء فترة العقد،³² وخاليا من أي أعباء مالية، نشير في هذا الصدد إلى أن المشرع الجزائري نص على أن كل الامتيازات والرهون التي يحتل أن تكون قد أنقلت القطعة الأرضية بسبب شركة المشروع المخلة بالتزاماتها تحول للتعويض الناجم عن إسقاط الحق،³³ لكننا نرى أنه يمكن أن يطرح إشكال هنا هو في حال عدم كفاية التعويض الناجم عن إسقاط الحق لتغطية هذه الامتيازات والرهون فما الحل؟

إدارة المرفق العام المنشأ بواسطة عقود البوت يجنب الدولة مشاكل إدارة المرفق العام، فالواقع العملي أثبت أن إدارة المشروعات بأسلوب القطاع العام والإدارة العامة غالبا ما يؤدي لعدم تحقيق النتائج المرجوة،³⁴ هنا يتعين أن يكون تشغيل المرفق العام وفقا للمواصفات التشغيلية التي حددت في العقد، وبما يتلاءم مع ما هو منصوص عليه في قوانين الدولة المضيفة لاسيما مع ما تعلق بالسلامة المهنية والبيئة، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري.³⁵

- زيادة إشراك القطاع الخاص في إدارة مشاريع البنية الأساسية يؤدي لسرعة تنفيذها والاقتصاد في التكلفة لأنها أمور يحرص على تحقيقها القطاع الخاص أكثر من غيره، ومن جهة أخرى فهي تؤدي لرفع كفاءة تشغيل المرافق العامة ومستوى الخدمات التي تقدمها لأن القطاع الخاص يتمتع بخبرة مالية وفنية كبيرة، وله مصلحة مباشرة في ذلك لجذب الجمهور وهو ما سيؤدي بالنتيجة لتوفير الإيرادات على نحو يمكن شركة المشروع من استرجاع ما استثمرته.³⁶

- اللجوء لعقد البوت لإنشاء المرافق العامة يضمن تفادي ارتفاع أسعار الفائدة التي تكون السبب الكامن وراء إحصام القطاع الخاص عن الاستثمار، وبذلك يضمن تفادي مشكلات ميزان المدفوعات أو الاستنزاف لاحتياطي العملات الأجنبية، وما يترتب على ذلك من تخفيض لقيمة العملة.³⁷

- يمكن للقطاع الخاص أن يصحح عدم الفعالية التي يتسم بها القطاع العام في مجال إنجاز المشاريع وتسييرها بما يستجيب لطلبات المستهلكين في الكثير من قطاعات البنية التحتية ومرافقها العامة، لأن الإشكال في الغالب ليس متعلقاً بإنشاء المشاريع بقدر ما هو متعلق أساساً بجعلها أكثر فعالية، كالتقليل من الهدر مثلاً.³⁸

ثالثاً: نماذج في التحول لعقد البوت

1. التجربة الباكستانية

لنجاح التحول لعقد البوت عملت الدولة على تطوير نموذج من خلاله يمكن تنفيذ العقد بنجاح، ويتم التحقق من النجاح النظري بواسطة نماذج رياضية، مع ذلك يتم التحقق من هذا النموذج من خلال التجربة والخطأ، بسبب عدم اليقين المحدول وغير المحدول المتضمن في نظام مثل باكستان، وفي الشكل 1 أدناه نموذج تخطيطي لتنفيذ عقد البوت.³⁹

2. التجربة الماليزية

أظهرت ماليزيا نجاحاً كبيراً في اعتمادها على مشاريع BOT، فقد قامت بأكثر من 40 مشروعاً، وكان لها دور كبير في تطوير بنيتها التحتية الأمر الذي انعكس إيجابياً على نموها الاقتصادي. اكتملت تسعة منها وهي تعمل، ومن بين مشاريعها الناجح جسر Bridge، وطريق Shah Alam السريع، والطريق السريع شمال- جنوب بطول 848 كم، وقد تبع النجاح الماليزي في مشاريع BOT تايلاند وإندونيسيا وهونغ كونغ والفلبين ودول أخرى.

خمس من 15 مشروع BOT قامت بها تايلاند مفتوحة بالفعل للاستخدام، لقد قامت إندونيسيا بأكثر من 35 مشروعاً، استكملت 2 منها بالفعل، وقامت كل من الهند والفلبين بتنفيذ 15 مشروع BOT لكل منهما، وقد تمكنت الفلبين من حل أزمة طاقتها من خلال ريادتها لترتيب BOT، الذي فتح مجال توليد الطاقة للمستثمرين الأجانب، في الوقت الراهن يتولى مستثمرون من اليابان وهونغ كونغ وأمريكا وأوروبا تطوير قدرة توليد جديدة تزيد عن 6000 ميغاوات.⁴⁰

تم إدراج مفهوم مشاريع البنية التحتية BOT في وثيقة التخطيط في نيبال في وقت مبكر من سنة 1992، وتصور خطة التنمية الثامنة (1992-1997) مشاركة القطاع الخاص في مشاريع البنية التحتية قابلة للتطبيق، مثل نفق Kathmandu Hetauda المقترح والطرق الأخرى على أساس BOOT في خطة التنمية التاسعة (1997-2002)، تعادل القوة الشرائية في الطاقة المائية، وشجعت التنمية، لا سيما بهدف تعزيز الثقة في القطاع الخاص عن طريق الحد من الصرامة الإدارية والإجرائية.

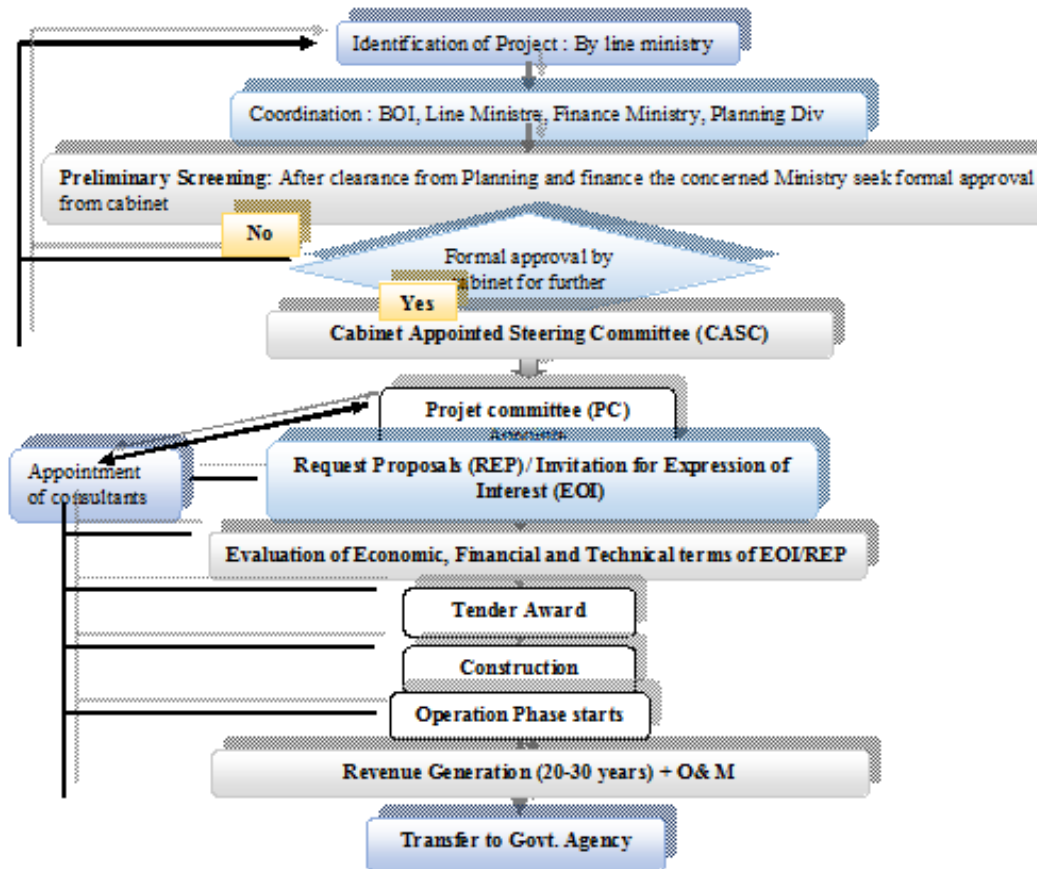
لقد اعتمدت خطة التنمية العاشرة (2002-2007) سياسة تشجيع مشاركة القطاع الخاص في بناء وصيانة شبكات الطرق، شملت السياسة والإصلاحات القانونية اللازمة لتحقيق ذلك، وعملت على تحسين الدور التنظيمي للحكومة، ولجذب القطاع الخاص في عقد BOT، تم ترتيب الوثائق اللازمة المتعلقة باتفاقيات الامتياز والمبادئ التوجيهية والمواصفات الفنية ودراسات الجدوى عن طريق إنشاء خلية خصخصة في وزارة التخطيط العمراني.

باستخدام BOT في السنة المالية 2005/2006، تم تشجيع الاستثمارات في الطرق السريعة وخطوط السكك الحديدية، بما في ذلك واحدة تربط وادي كاتماندو مع تيراي.⁴¹

3. التجربة المصرية

أرجعت المشاريع المنجزة بعد البوت في مصر للقرن الماضي، وكانت البداية مع قناة السويس، ومشاريع الكهرباء وإمدادات المياه، وهنا تم تشغيل هذه المشاريع وفقا لاتفاقيات الامتياز بموجب القوانين المصرية، فبعد سنة 1952 وتنفيذ سياسة التأمين تم نقل هذه المشاريع مباشرة للدولة، وقد تغير هذا الأمر سنة 1996 لأن البيئة الاقتصادية للاستثمار في مصر أصبحت ملائمة لذلك، نذكر عددا منها كما هو موضح أدناه:⁴²

- Marsa Alam International Airport ~advertised in June 1996
- El-Alamin International Airport
- 23325 MW Power Plant at Sidi-Krir
- Alexandria/El-Faum Highway -240 km- ~advertised in June 1996
- El-Faum/Aswan Highway - 850 km- ~advertised in June 1996
- Dirot/El-Farafra Highway -260 km- ~advertised in June 1996
- El-Kharga/Shark El-Oinat Highway -500 km- ~advertised in June 1996
- El-Dakhla Airport ~advertised in June 1977
- El-Wahat El-Baharia airport ~advertised in June 1977
- Shark El-Oinat Airport ~advertised in June 1977
- Dahab Airport ~advertised in June 1997



Source: S. Mubin, A. Ghaffar, Op.cit, p

خاتمة: في ختام دراستنا لموضوع التسيير المفوض للمرافق العامة والتحول في إنشاء وتسيير المرافق العامة -من عقود الامتياز لعقد البوت- نتوصل لجملة من النتائج والاقتراحات نوجزها على النحو التالي:

- النتائج:

1. أفرز أسلوب تفويض إدارة المرافق العامة العديد من الطرق العملية التي تمكن الدولة من إدارة مرافقها بطريقة غير مباشرة على غرار عقود الامتياز التي كانت محل دراستنا في مخلف القطاعات، ومع ذلك فكل هذه الأساليب التقليدية عجزت عن تحقيق التنمية المستدامة داخل الدولة.
2. يضمن أسلوب تفويض المرافق العامة المرونة لظهور عقود جديدة في إدارة المرافق العامة من قبل القطاع الخاص بما يضمن مواكبة التطورات الحاصلة على المستويين الداخلي والدولي.
3. نتيجة لعجز موازنات الدولة من جهة وحاجتها الدائمة لإنشاء مرافق عامة لتلبية حاجات مواطنيها، دفعها للجوء إلى إتباع أساليب حديثة في هذا الصدد وهي عقود البوت التي كانت محل دراستنا بدلا عن عقود الامتياز التي تتطلب ابتداء وجود المرفق العام على أن يتولى إدارته شخص القانون الخاص، عكس عقود البوت التي تضمن للدولة إنشاء المرفق العام وكذا تسييره ابتداء من شخص القانون الخاص ويتمويله الكامل بما يجنب ميزانياتها تحمل هذا العبء الكبير.

- الاقتراحات:

1. يتعين على كل الدول التي تتجه للتوسع في الاعتماد على عقود البوت كآلية لإنشاء مرافقها العامة وكل مشروعات بنيتها التحتية وتسييرها أن تضمن وجود نظام قانوني متكامل يحكم هذا النوع من العقود بالنظر لخصوصيته المستمدة من طول مدته من جهة وكونه سلسلة مترابطة من المراحل.
2. يتطلب نجاح عقد البوت ووفائه بأسباب توجه الدولة إليه لإنجاز مرافقها العامة ومشاريع بنيتها التحتية، مرتبط وجودا وعدمه بدقة دراسات الجدوى التي تقوم بإعدادها لهذه المشاريع، ومدى صياغة بنود العقد بشكل دقيق لتفادي الإشكالات التي يمكن أن تظهر مستقبلا، وبالنظر لخصوصية العقد فمن المستحسن إشراك خبراء اقتصاديين وماليين ومهندسين وفنيين إلى جانب القانونيين في ذلك.
3. يتعين أن تظل المشاريع التي يتم تنفيذها من خلال عقود البوت تحت رقابة الدولة، منذ البدء بتنفيذ أشغال التنفيذ وحتى أثناء عملية تشغيل المرفق العام وصيانته حتى تتأكد صلاحيته لاسيما بعد انتهاء المدة وانتقال ملكيته للدولة، ومتى كان الأمر كذلك فإنه من واجب المستثمر أن يمكن الدولة في كل وقت من الاطلاع على المشروع ومراقبته، وهو ما يمكنها من توجيه المشروع لخدمة الصالح العام.

الهوامش:

- 1- ضيفي نادية، تسيير المرفق العام والتحول الجديدة، (الجزائر: دار بلقيس)، ص 127.
- 2- مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق العامة (دراسة مقارنة)، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2009)، ص 435.
- 3- القانون المشار إليه سابقا استخدم مصطلح تفويض المرفق العام إلا أنه في ذات الوقت لم يعطه معنى دقيق، فقد استخدم عبارة اتفاقية تفويض المرفق العام Convention de délégation de service public وكذا عبارة اتفاقية التسيير المفوض La convention de gestion déléguée، وكذا عقد المرفق العام Le contrat de service public.
- 4- ترجع هذه التسمية نسبة لـ Michel Sapin وزير الاقتصاد وقت صدور القانون السابق، والذي قام بإرساء قواعد قانونية كرسست وجود طائفة جديدة من العقود الإدارية وهي عقود تفويض المرفق العام.
- 5- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة (دراسة مقارنة)، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى، 2009)، ص 58.
- 6- مروان محي الدين القطب، المرجع السابق، ص 441.
- 7- على غرار:

- Loi d'orientation N 92/125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la république J.O.R.F du 8/2/1992.
- Loi N 94/112 du 9 février 1994 portant diverse disposition en matière d'urbanisme et de construction J.O.R.F du 10/2/1994.
- Loi N 94/679 du 8 aout 1994 portant devers et disposition d'ordre économique et financier J.O.R.F N 184 du 10/8/1994 .

- Loi N 95/101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement J.O.R.F du 3/2/1995.
- Loi N 95/115 du 4/2/1995 d'orientation pour l'aménagement et de le développement du territoire J.O.R.F N 31 du 5/2/1995.
- Loi N 95/127 relative aux marchés publics J.O.R.F N 34 du 9/2/1995.
- 8-** أوردت العديد من التعريفات لتفويض السلطة فقد عرفها Leit Veaux بأنه: "الإجراء الذي تكلف بواسطته سلطة إدارية سلطة إدارية أخرى للعمل باسمها في حالة ما أو عدة حالات معينة".
وعرفت أيضا بأنها: "العملية التي بمقتضاها تقوم سلطة ما بتحويل جزء من اختصاصها إلى سلطة تابعة، بهدف أن تتخفف الأولى من بعض أعبائها".
- شروق أسامة عواد حجاب، النظرية العامة للتفويض الإداري والتشريعي (دراسة مقارنة)، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، 2009)، ص 34.
- محمد محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2000)، ص 19.
- 9-** حوادق عصام، تفويض المرفق العام المحلي في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2011 / 2012، ص 28.
- 10-** سعيد نكاوي، القانون الإداري والقضاء الإداري، (الرباط: منشورات دار المعرفة، الطبعة الأولى، 2009)، ص 18.
- 11-** وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص 66.
- 12-** وللتوسع في التطبيقات الحديثة في كل من فرنسا ومصر يرجى الرجوع إلى: محمد محمد عبد اللطيف، الاتجاهات المعاصرة في إدارة المرافق العامة الاقتصادية، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2000)، ص ص 48، 51.
- 13-** وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص ص 69، 70.
- 14-** نفس المرجع ص 71.
- 15-** وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص 72، 73.
- 16-** محمود عاطف البنا، العقود الإدارية، (القاهرة: دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 2007)، ص 51.
- 17-** محمد فؤاد عبد الباسط، العقد الإداري (المقومات - الإجراءات - الآثار)، (الأزاريطة: دار الجامعة الجديدة، 2006)، ص 471.
- 18-** ماهر محمد حامد، النظام القانوني لعقود الإنشاء والتشغيل وإعادة المشروع BOT، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2005)، ص 23.
- 19-** محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص ص 472، 473.
- 20-** جيهان حسن سيد أحمد، عقود البوت B.O.T وكيفية فض المنازعات الناشئة عنها، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2002)، ص 14.
- 21-** إلياس ناصيف، سلسلة أبحاث قانونية مقارنة عقد ال BOT، (طرابلس: المؤسسة الحديثة للكتاب)، ص 82.
- 22-** نفس المرجع، ص 83.
- 23-** أمل نجام البشبيشي، نظام البناء والتشغيل والتحويل، سلسلة جسر التنمية، الكويت: المعهد العربي للتخطيط، العدد 35، السنة الثالثة، نوفمبر 2004، ص 4.
- 24-** إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 81.
- 25-** عصام أحمد البهجي، عقود البوت B.O.T الطريق لبناء مرافق الدولة الحديثة، (الأزاريطة: دار الجامعة الجديدة، 2008)، ص 13.
- 26-** وليد حيدر جابر، المرجع السابق، ص ص 497، 498.
- 27-** وضاح محمود الحمود، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (BOT) حقوق الإدارة المتعاقدة والتزاماتها، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2010)، ص ص 57، 58.
- 28-** أحمد رشاد محمود سلام، عقد الإنشاء والإدارة وتحويل الملكية BOT في مجال العلاقات الدولية الخاصة، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2004)، ص ص 56، 58.
- 29-** ماهر محمد حامد، المرجع السابق، ص ص 497، 499.
- 30-** المادة 15 من دفتر الشروط النموذجي الذي يحدد البنود والشروط التي تطبق على منح الامتياز بالتراضي للأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، المشار إليه سابقا.
- 31-** أبو بكر أحمد عثمان، عقود البوت ومتطلبات تطبيقها في العراق، مجلة الراصد للحقوق، العراق: جامعة الموصل، كلية الحقوق، المجلد العاشر، العدد الثامن والثلاثون، 2008، ص 357.
- 32-** أسامة مدلول خريص أبو هليله المطيري، خصوصية المرافق العمومية بنظام البناء والتشغيل والتحويل BOT، (د ب ن: مطبعة وزارة الإعلام، الطبعة الأولى، 2006)، ص ص 58، 59.

- 33- المادة 22 / 4 من المرسوم التنفيذي رقم 152/09، المتضمن شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأماكن الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، ج ر عدد 27.
- 34- عصام أحمد البهجي، المرجع السابق، ص 55.
- 35- فعلى سبيل المثال نص في المادة 9 من الملحق المتضمن دفتر الشروط النموذجي، المرسوم التنفيذي رقم 220/11، المؤرخ في 12 يونيو 2011، المتضمن تحديد كيفية امتياز استعمال الموارد المائية بإقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح أو المعادن من المياه المالحة من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة، ج ر عدد 34، أنه: "يتعين على صاحب الامتياز القيام قبل استغلال الهياكل بمراقبة المطابقة من مصالح الإدارة المكلفة بالموارد المائية وهذا بالاتصال مع مصالح الإدارة المكلفة على التوالي: بتسيير الأملاك العمومية البحرية والسياحة والبيئة، وفي حالة إثبات عدم تطابق الهياكل يتم إعدار صاحب الامتياز من طرف السلطة المانحة الامتياز بهدف إصلاحها قبل بداية استغلالها، وتكون مراقبة المطابقة موضوع محضر حضوري مرفقا بملف جرد الهياكل المنجزة".
- 36- أحمد سلامة بدر، العقود الإدارية وعقد البوت BOT، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2003)، ص ص 396، 397.
- 37- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 102.
- 38- نفس المرجع، ص ص 149، 150.
- 39- S. Mubin, A. Ghaffar, « BOT Contracts: Applicability in Pakistan for Infrastructure Development », Pak J. Engg. & Appl. Sci, University of Engineering and Technology, Lahore, Vol. 3, Jul 2008, p 39.
- 40- Santosh Kumar Shrestha, " Prospects of BOT (Build-Operate-Transfer) Projects for Infrastructure Development in Nepal", Journal of the Istitute of Engineerin, Nepal, Vol 8, No 1, 2011, p 140.
- 41- Ipid, p 141.
- 42- Mohamed M. Askar, Ahmed A. Gab-Allah, " Problems Facing Parties Involved in Build, Operate, and Transport Projects in Egypt", Journal Of Management in Engineering, ASCE Library, Volume 18, Issue 4, October 2002, p p 174, 175.