جامعة الشهيد حمة لخضر-الوادي
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

تفويض المرافق العامة في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج تندرج ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

الطالب :

سيد عمر محمد لسعد

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
أ /عطية صفاء	أستاذة مساعدة(أ)	جامعة الشهيد حمة لخضر. الوادي	رئيسا
أ د / فاروق خلف	أستاذ التعليم العالي	جامعة الشهيد حمة لخضر. الوادي	مشرفا و مقررا
أ / زلاسي عادل	أستاذ مساعدة(أ)	جامعة الشهيد حمة لخضر. الوادي	مناقشا

السنة الجامعية (2017/2016)

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

قُلۡ هَلۡ يَسۡتَوِي ٱلَّذِينَ يَعۡلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعۡلَمُونَۗ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُوْلُواْ ٱلۡأَلۡبَٰبِ ٩

الزمر 09

الإهداء

أمي العزيزة . . .

زوجتي الغالية . . .

أبنائي وقرة عيني أَحْمَد شَوْقِي ، رِيَاضْ ، مَلَكْ ، وصغيرتي آلاَءْ .

زملائي في العمل

كل من ساهم معي وذلل لي طريق العلم

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة هذا العمل .

شكر و عرفان

الشكر موصول إلى الأستاذ الدكتور فاروق خلف الذي كان لنا خير

معين في انجاز هذه المذكرة . . . .

كما أتوجه بالشكر إلى جميع أساتذة و عمال قسم الحقوق

بجامعة حمة لخضر على ما قدموه من عون و مساعدة ،

و أخص بالذكر القائمين على مكتبة الكلية

مقدمة

للمرافق العامة أهمية كبيرة، و هذا بفضل الدور الذي تقدمه للجمهور من خلال الخدمات التي توفرها ، و هذا مهما كان شكل العلاقة التي تربط المواطن بالمرافق العامة سواء أكانت مباشرة أو غير مباشرة من يوم ميلاده إلى غاية وفاته ، مما يجعل البعض يقولون بأن الدولة هي مجموعة من المرافق العامة ، وبما أن حاجيات الأفراد في تزايد و تطور نوعا و كما ، كان لزاما و بالمقابل أن يواكبها تطوير للمرفق العام، في نوعية الخدمات المقدمة و سهولة الحصول عليها ، بالإضافة في طرق تسييره و إدارته و التي تتماشي و الظروف التي تمر بها الدولة .

و قد تعددت طرق إدارة و تسيير المرافق العامة نظرا للعديد من الاعتبارات فمنها ما اقتصرت إدارتها و بشكل مباشر على الدولة ، و منها ما تديره بشكل غير مباشر . كما ظهرت طرق أخرى لتسييرها .

أهمية الموضوع : إن أهمية الموضوع تكمن في أهمية المرافق العامة في توفير الحاجات الخاصة بالأفراد و أن أي تطوير فيها يعود بالإيجاب في نوعية الخدمة و سهولة الحصول عليها ، بالإضافة إلى أن المرافق العامة شئنا أم أبينا قد تثقل كاهل الدولة ما يستدعى للبحث عن طرق جديدة و اعتمادها من أجل تخفيف هذا العبء ، والذي يتمثل في تفويض المرافق العامة بشتى صوره

دواعي اختيار الموضوع : إن اختياري لهذا الموضوع هو لسبب موضوعي بحت ، فبالرغم من أن موضوع طرق إدارة المرافق العامة هو موضوع قديم نسبيا و قد تم التطرق إليه في العديد من المؤلفات كشكل من أشكال النشاط الإداري ، إلا أن ظهور أساليب و طرق جديدة يستدعي البحث و التنقيب فيها من أجل معرفة مدى نجاعتها و ملائمتها و خصوصا في الجزائر في ظل الأزمة المالية الخانقة ، مما يستدعي ترشيد أكثر للنفقات العامة . هذا إضافة إلى معرفة الإطار القانوني الذي وضع لمثل هذه الأساليب و الطرق لإدارة المرافق العامة .

الهدف من الدراسة : نسعى للوصول إليها ، أهمها ما يلي :

- معرفة طرق تسيير المرافق العامة المطبقة و مدى نجاعتها
- معرفة مدى تماشي المنظومة القانونية بالتحولات الجديدة في تسيير المرافق العامة
- مدى تطبيق طرق التسيير الحديثة و إطارها القانوني

صعوبات و معوقات البحث : من بين ما واجهنا من صعوبات و معوقات

- قلة المراجع المتخصصة في ميدان تفويض المرافق العامة ، إلا ما كان من دراسات و بحوث و التي لم تتطرق إلى هذا الموضوع بجميع أبعاده

الدراسات السابقة :من بين من تناول بالدراسة لموضوع تفويض المرافق العامة من خلال مذكرات التخرج :

- بلسبط سمية ، عقد امتياز خدمات النقل البحري(مذكرة ماجستير) ، تخصص القانون البحري و النشاطات المينائية كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، 2013/2012 .
- سليمة الشيكر ، عقد التسيير المفوض لمرفق المياه (مذكرة ماجستير)،جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، 2014/2013 .
- نعيمة أكلي ، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2013 ،
- إيمان زعيم ، الطرق المستحدثة لإدارة و تسيير المرافق العامة (عقد البوت نموذجا)، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة، 2014/2013 .
- ظريفي نادية ، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة ، رسالة ماجستير

و الملاحظ على هذه الدراسات أن معظمها اقتصر على الامتياز و الإيجار دون الخوض في بقية صور تفويض المرافق العامة الأخرى ، مما يجعل موضوع التفويض أرض خصبة لدراسات مستقبلية .

إشكالية البحث: على ضوء ما سبق ممكن طرح الاشكالية التالية

ما هي مكانة التفويض كأحد الطرق المطبقة و المنتهجة في تسيير المرافق العامة ؟

و عليه ممكن أن نطرح الإشكاليات الفرعية التالية

- ما هو مفهوم تفويض المرافق العامة ؟
- و ما هي صور التفويض و المبادئ التي يقوم ليها ؟
- ما هي أهم تطبيقات التفويض في الجزائر؟
- ما هي طرق تسوية المنازعات المتعلقة بالتفويض؟

أما المنهج المتبع فقد اعتمدت المنهج الوصفي و المنهج التحليلي ، لكونهما الأكثر ملائمة ، فالمنهج الوصفي ملائم لدراسة الوضع السائد في تسيير المرافق العامة ، أما التحليلي من أجل البحث في أسباب اختيار الطرق المعتمدة في تسيير المرافق العامة و مدى نجاعتها ، وكذا للبحث عن أفضل الطرق من أجل تسيير أكثر شفافية و نجاعة.

و من أجل الإجابة على الاشكالية فقد تم الاعتماد على الخطة التالية بتقسيم البحث إلى فصلين وكل فصل إل مبحثين

الفصل الأول تناولت فيه ماهية تفويض المرافق العامة و هو بدوره تم تقسمه إلى مبحثين المبحث الأول تناولت فيه مفهوم التفويض أما الثاني تطرقت فيه إلى صور تفويض المرافق العامة

أما الفصل الثاني فمحتواه تطبيقات تفويض المرافق العامة في الجزائر في مبحثه الأول أما المبحث الثاني فكان عن منازعات المتعلقة بتفويض المرافق العامة و كيف تناولها المشرع الجزائري.

الفصل الأول
ماهية تفويض المرافق العامة

إن تلبية حاجيات الافراد و توفير الخدمات لهم، كانت في وقت مضى ، حكرا على الدولة أو إحدى هيئاتها التابعة لها ، و لكن اليوم نجد أن تلبية هذه الحاجيات امتدت إلى الخواص من خلال العديد من الكيفيات و التي تختلف من دولة إلى أخرى اتساعا و ضيقا.

إن التوسيع أو التضييق في منح الخواص إدارة و تسيير المرافق العامة إنما يعكس توجه الدولة فقد تكون دولة متدخلة يكون توفير الخدمات فيها للمواطن حكرا على الدولة أو إحدى هيئاتها و لا يكون للخواص فيها دورا كبيرا ، و هذا بطبيعة التوجه الاشتراكي ، كما قد تكون دولة حارسة تحتفظ فيها الدولة على توفير بعض الخدمات و التي قد تكون سيادية أو يعزف الخواص على مزاولتها ، أما الباقي فهو من اختصاص الخواص و هو دليل على التوجه الليبيرالي للدولة .

و يعد تفويض المرافق العامة من بين أهم طرق إدارة و تسيير المرافق العامة التي تلجأ إليه الدول ، إلا أن كُنه و جوهر التفويض لم يكن واضحا ، بل انتابه بعض الغموض ، و هذا ما سنحاول معرفته من خلال التطرق إلى التعاريف التي جاء بها الفقه و القضاء الفرنسيان و كيف تناوله الفقه المقارن ، محاولا ابراز أهم خصائصه و مبررات اللجوء إليه و هو محتوى المبحث الأول ، أما المبحث الثاني، فسنتطرق فيه إلى صور التفويض و المرتبة حسب درجة خطورتها ، بالإضافة إلى المبادئ التي تحكم المرافق العامة من أجل ألا تحيد هذه الاخيرة عن دورها المنوط بها سواء في إطار التفويض أو في غيرها من طرق ادارة المرافق العامة .

المبحث الأول

مفهوم تفويض المرافق العامة

قبل الخوض في تعريف تفويض المرفق العام سنحاول التطرق إلى لمحة تاريخية لظهور هذا المصطلح ، و يليه تعريفه و بيان خصائصه المطلب الأول أما ، المطلب الثاني فسنتطرق فيه إلى عناصر التفويض.

المطلب الأول

تعريف تفويض المرفق العام و مبررات اللجوء إليه .

إن الحديث عن تفويض المرافق العامة ، يجرنا حتما إلى فرنسا باعتبارها مهد القانون الإداري بمفهومه الضيق ، و باعتبار أن عبارة و مصطلح التفويض ظهر أيضا بفرنسا .

فقد كان أول ظهور لعبارة "تفويض المرفق العام" على يد الأستاذ:" J-M. Auby" في كتابه المعنون " المرافق العمومية المحلية " الصادر في سنة بداية الثمانينات من القرن الماضي[1]، و بشكل تدريجي حلت هذه العبارة محل عبارة "إدارة المرافق العامة بصورة غير مباشرة " و ذلك كتعبير يجمع عدة طرق و وسائل لإدارة و استثمار المرافق العامة[2].

و عن النصوص التنظيمية التي استعملت عبارة التفويض في إدارة و استثمار المرافق العامة لأول مرة كان سنة 1987 ، و هذا في التعميم circulaire الصادر عن وزير الداخلية فرنسا مستعملا "Délégation de service public " في أكثر من موضع[3] و كان هذا بعد صدور رأي مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1986/10/07 .

[1] ظريفي نادية ، **تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة** ، دار بلقيس ، الجزائر ، 2010 ، ص 127

[2] وليد حيد جابر ، **التفويض في إدارة و استثمار المرافق العامة (دراسة مقارنة)** ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2009 ، ص 36

[3] مروان محي الدين القطب ، **طرق خصخصة المرافق العامة (دراسة مقارنة)** ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2009 ، ص 426

أما في القوانين فكان أول استعمال لمصطلح تفويض المرافق العامة سنة 1992 و هذا في القانون 92-125 المتعلق بالإدارة الإقليمية ، و بالرغم من استعماله إلا أن معناه حينها لم يكن دقيقا[1]. و كرس القضاء الإداري مفهوم تفويض المرافق العامة بموجب قرار صدر عن مجلس الدولة الفرنسي سنة 1994 مقرا بطرق لإدارة و تسيير المرافق العامة تكرس مفهوم تقنية التفويض [2]و الجدير بالذكر أن تطبيقات تفويض المرافق العامة كانت أسبق في الظهور من المصطلح[3].

و للتعريف بتفويض المرافق العامة سنحاول التطرق إلى التعريف الفقهي ، ثم التعريف التشريعي ثم يليه التعريف القانوني .

الفرع الأول
التعريف الفقهي

حاول العديد من الفقهاء إعطاء تعريف لتفويض المرافق العامة ، من بينها التعاريف التي نستعرضها فيما يلي :

تعريف الأستاذ Carol Chenuaud-frazier على أن تقنية من شأنها تمكين التعاقد مع شخص خاص لتسيير مرفق عام حسب العقود والمعروفة باسم الامتياز والتسيير . فهو مفهوم واسع و شامل لكل العقود التي تتنازل الدولة من خلالها عن تسيير مصلحة عمومية، دون التنازل عنه كليا وبالتالي هو يعني تنازل سلطة أعلى لسلطة أدنى في مجال تسيير المصالح العمومية[4].

كما عرفه الأستاذ G. Drou " تفويض المرفق العام هو عقد مبرم بين شخص عام و شخص خاص ، و يقوم على الاعتبار الشخصي بغية تنفيذ مرفقا عاما ، و هو بالتالي يأخذ

1 ظريفي نادية ، مرجع سابق ، ص 127.
2 مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 437
3 وليد حيدر جابر، مرجع سابق ، ص 13
4 بودراف مصطفى ، **التسيير المفوض و التجربة الجزائرية في مجال المياه** (رسالة ماجستير) 2011، جامعة الجزائر 01 ، كلية الحقوق /2012 ، ص

عدة أشكال هي من صنع الاجتهاد : الامتياز ، الالتزام ، الإدارة غير المباشرة ، إدارة المرفق العام."

و يعرف الأستاذ T. Dalfarra على أنه يمثل كل وسيلة من خلالها تعهد الجماعة العامة تحقيق المرفق العام إلى شخص قانوني آخر ، و يتم بشكل تعاقدي أو بصورة منفردة.[1] و تعرف الأستاذة Amel aouij mrad تفويض المرافق العامة على أنه العملية التي تسمح بتخلي أشخاص القانون العام عن الصلاحيات و المهام الضرورية لتسيير مرفق عام و استغلاله لأشخاص القانون الخاص[2] .

الفرع الثاني

التعريف التشريعي (القانوني)

إن محاولات الفقه الفرنسي في إعطاء تعريف لتفويض المرفق العام لم تكن دقيقة ، و كذلك العديد من التعريفات التي أُقترِحت من نواب و وزراء في إطار التحضير لقانون SAPIN.

و لم يحدد مفهوم تفويض المرافق العامة بشكل دقيق إلا في سنة 2001 حيث عرفته المادة 1411 من القانون العام للجماعات الإقليمية و التي جاءت كما يلي :

" contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public dont elle a la responsabilité à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service. Le délégataire peut être chargé de construire des ouvrages ou d'acquérir des biens nécessaires au service."[3]

بمعنى أن تفويض المرفق العام عبارة عن عقد يعهد من خلاله شخص معنوي عام للغير (المفوض له) و سواء كان عاما أم خاصا تسيير مرفق عام و هو مسؤول عنه ، بحيث تكون

1 مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 85
2 ضريفي نادية ، مرجع سابق ، ص 129
[3]http://www.weka.fr/administration-locale/dossier-pratique/modeles-d-actes-et-de-documents-administratifs-pour-les-collectivites-territoriales-dt94/delegation-de-service-public-dsp-definition-et-regime-juridique-7832/#background_fiche_gris le 08/03/2017 15:43

العائدات متصلة بصورة جوهرية بنتائج استثمار المرفق العام ، و المفوض له قد يكون مكلفا ببناء منشآت أو باكتساب أموال لازمة للمرفق.

و يمكن أن نميز بين نوعين من تفويض المرافق العامة تفويض أصلي ، و تفويض فرعي ، فالتفويض الأصلي هو أن تفوض السلطة المسؤولة عن المرفق بمهمة تسييره و إدارته إلى المفوض إليه بشكل أصلي و مباشر، فعقد التفويض يجمع السلطة المفوضة بالمفوض له ، أما التفويض الفرعي هو أن يقوم المفوض له الأصلي بتحويل جزء من النشاط أو كله ، لفائدة شخص آخر ، و هذا على أن يخضع التفويض الفرعي لرقابة السلطة المفوضة ، و أن يتم هذا التفويض باسمها و لحسابها ، و ان تخضع اتفاقية التفويض الفرعي في ابرامها لإجراءات الاشهار و المنافسة[1].

الفرع الثالث

تمييز التفويض عما يشابهه

قد يتداخل تفويض المرافق العامة مع مفاهيم أخرى مشابهة له أو مقاربة له في المدلول اللفظي، و من هنا سنحاول تمييزه عنهم كما يلي.

أولا/ تمييزه عن التفويض الإداري

يمكن تعريف التفويض الاداري على أنه نقل الرئيس لجزء من اختصاصاته إلى أحد مرؤوسيه أو عدة مرؤوسين، بشكل مؤقت بغية توزيع السلطة ، مع بقاء حق الرئيس في استرجاع هذه الاختصاصات وقتما شاء ، و هو على نوعين تفويض امضاء و تفويض اختصاص .

فالملاحظ هنا أن التفويض الإداري هي علاقة بين رئيس إداري و مرؤوسيه تابعين لنفس الهيكل أو التنظيم الإداري ، يعهد إليهم جانبا من مهامه الموكلة إليه ، بينما تفويض المرافق العام ، و إن كانت تعهد الإدارة في تسيير مرفق عام إلى أحد الأشخاص المعنوية سواء العامة أو خاصة أو حتى شخص طبيعي ، إلا أن في هذه الحالة هي ليست علاقة رئيس بمرؤوس ،

1 سليمة الشيكر ، **عقد التسيير المفوض لمرفق المياه** (مذكرة ماجستير)،جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، 2014/2013 ، ص 370.

بل هي علاقة تحكمها أطر تنظيمية تختلف عن تلك التي تحكم العلاقة في التفويض الاداري و بإجراءات هي أيضا مختلفة حسب الجهة المفوضة للمرفق العام محلية كانت أو ذات طبيعة وطنية ، و حتى انهاء التفويض فهو يختلف بين إذا ما كان تفويض إداري لا يحتاج الرئيس الإداري فيه إلى اجراءات معقدة إلى انهائه ، و بين إذا ما كان تفويض مرفق عام قد يقتض انهاؤه إلى اجراءات إدارية حسب ما يمليه دفتر الشروط الخاص بعملية تفويض المرفق العام.

و قد يكون وجه التشابه الثاني الذي يمكننا أن نلاحظه بالإضافة إلى نقل جزء من الاختصاصات ، هو عدم جواز تفويض الرئيس لجميع اختصاصاته ، و قد جاء في هذا الصدد في مشروع قانون تفويضات المرفق العام في المادة السابعة منه :" لا يمكن للشخص المعنوي الذي يرتكز نشاطه الرئيسي على تسيير مرفق عام واحد فقط أن يلجأ إلى التفويض ..."[1]

ثانيا / تمييزه عن الاستغلال المباشر

يعد الاستغلال المباشر أقدم طرق تسيير المرافق العامة ، و في هذه الحالة تقوم الدولة أو هيئاتها بإدارة المرفق العام ، و تستعمل في ذلك أموالها و موظفيها مستخدمة وسائل القانون العام ، و تُدار بها جميع المرافق الادارية بحيث لا يستهوي هذا النوع من المرافق الخواص لخطورتها أو لقلة أو انعدام الأرباح فيها[2] ، على عكس المرافق الاقتصادية التي تستهوي الخواص ، هذا لا يعني أن الاستغلال المباشر مقتصر على المرافق الإدارية إنما يمتد إلى المرافق الاقتصادية[3] .

و في التشريع الجزائري و من خلال قانون الولاية و قانون البلدية، نجد أنهما أجازا للولاية و للبلدية على التوالي ، استغلال مصالح عمومية بصفة مباشرة ، على أن تقيد الإيرادات و النفقات المتعلقة بهذا الاستغلال ضمن ميزانية الولاية أو ميزانية البلدية[4]

لذا يمكن القول بأن الاختلاف بينهما فيما يلي:

1 جريدة النهار الجزائرية ،**تسيير "المارشيات "المذابح و المطاعم المدرسية للخواص** ، العدد رقم 2705 ، الصادرة بتاريخ ، 11 أوت 2016

2 ماجد راغب الحلو ، **القانون الاداري** ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 1996 ، ص 441

3 عمار بوضياف ، **شرح قانون البلدية** ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2012 ،ص 226

4 المادة 151 من قانون البلدية و المادة 142 من قانون الولاية.

1- تولي إدارة المرفق العام في ظل الاستغلال المباشر الشخص العام الذي يرتبط به المرفق العام به، بينما في التفويض قد يكون شخص عام أخر أو شخص خاص غير المرتبط به المرفق العام.

2-في ظل الاستغلال المباشر بإمكان الشخص العام المرتبط به المرفق العام إدارة المرفق دون قيود تتعلق بنوعية المرفق ، فلا يمكن القول بأن هناك مرافق غير قابلة للاستغلال المباشر من قبل الشخص العام و أخرى قابلة للاستغلال المباشر ، مع التقيد بقواعد الاختصاص و الصلاحية حسب القوانين و التنظيمات المعمول بها.

3-في ظل الاستغلال المباشر يتولى الشخص العام إدارة المرافق المرتبطة به ، يمكن أن تعطى الوحدة التي تتولى إدارة المرفق العام الاستقلال المالي مع بقاء ارتباطها الاداري بالشخص العام ، أما في ظل تفويض المرفق العام فيتولى صاحب التفويض إدارة المرفق باستقلال عن الشخص العام إداريا و ماليا.

ثالثا/ تمييزه عن المؤسسة العامة :

هي الجهة الحكومية التي تتمتع بالشخصية المعنوية وتمارس نشاطا محدداً لتحقيق المصلحة العامة في إطار الرقابة الإدارية بناءً على نص تنظيمي يحدد ذلك ، فالقانون الإداري يبين التنظيم الإداري للمؤسسة العامة ويمنحها الشخصية المعنوية ويحدد نشاطها الإداري مع بيان مدى الرقابة الإدارية عليها.

و تلجأ الدولة إلى اسلوب المؤسسة العامة ، عندما تريد أن تباشر نشاطها بحرية و استقلال دون الخضوع للروتين الحكومي أو من اجل التخلص من البيروقراطية التي تظهر في الاستغلال المباشر[1] . فأسلوب المؤسسة العامة من بين طرق إدارة المرافق العامة ، و أكثرها شيوعا حيث تتميز بشخصيتها المعنوية و بالتالي الاستقلال المالي .

و قد أتاح المشرع للولاية و للبلدية من خلال قانونا الولاية و البلدية إمكانية انشاء مؤسسات عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية ، و الاستقلال المالي قصد تسيير المصالح

1 داود عبد الرزاق الباز ، **الحكومة الالكترونية ، و أثرها على النظام القانوني للمرفق العام ، و أعمال موظفيه**، منشأة المعارف ، مصر،2007،ص157

العمومية ، مع ضبط نظام المؤسسة بقيدين ، قيد التخصيص و هذا من خلال تحديد النشاط في جميع الوثائق الرسمية الخاصة بها ، و قيد الخضوع للوصاية الادارية.

و عليه نجد أن هناك أوجه تشابه ، و أوجه اتلاف ما بين المؤسسة العامة و تفويض المرفق العام .

فمن بين أوجه التشابه و الاتفاق على اعتبار أن الدولة في ظل طريقة المؤسسة العامة تنشئ شخصا عاما مستقلا عنها تعهد إليه إدارة المرفق العام.

أما عن أوجه الاختلاف فيمكن حصرها فيما يلي :

1-ان العلاقة بين المفوض و المفوض له هي علاقة تعاقدية في حين أن العلاقة بين المؤسسة العامة و الدولة هي علاقة تنظيمية خاضعة للقوانين.

2- في ظل التفويض ، المقابل المالي مرتبط بنتائج الاستغلال ، بينما في ظل المؤسسة العامة يمكن أن يمول المرفق العام عن طريق المساهمات ، و الدعم المالي من طرف الدولة.

3-كما يخضع المفوض له لرقابة و اشراف الشخص العام (المفوض)الذي يرتبط به المرفق ، في حين تخضع المؤسسة العامة لوصاية ادارية[1] .

رابعا/ تمييزه عن الصفقة العمومية

عرفت المادة 02 من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام أن " الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به ، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم ، لتلبية حاجيات المتعاقد في مجال الاشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات"[2]

إن الصفقات العمومية ، و تفويض المرافق العامة كلاهما من العقود الإدارية بين هيئة عمومية ،و شخص آخر هدفه تنفيذ خدمات عمومية .و للتفرقة بينهما معياران :

[1] مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 474.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، ج ر 50 بتاريخ 2015/09/20.

1-كيفية دفع المقابل المالي : حيث يتم دفع هذا المقابل المالي في الصفقة العمومية عن طريق سعر تحدده الادارة بعد تقديم العروض من طرف المشاركين ، و يكون السعر هذا محددا في العقد ، و تدفعه الادارة ، و ليس له علاقة بمردودية استغلال المرفق ، أما في تفويض المرافق العامة فالمقابل المالي فيه هو نتيجة الاستغلال.

2- الاستغلال : فالصفقة العمومية تهدف إلى تزويد الادارة بوسائل المرفق العام دون تدخل من طرف الشريك في استغلال المرفق العام و سيره، و ان كان هناك استغلال فهو ليس المهمة الرئيسية للصفقة العمومية ، على العكس من ذلك فتفويض المرافق العامة معياره المميز له هو استغلال المرافق العامة بطريقة مباشرة. و هذا ما أكده القضاء الفرنسي في العديد من القضايا حيث كيفت عقود على انها صفقات عمومية لأنها لا تحمل مهمة استغلال و تسيير كليا أو جزئيا.[1]

خامسا/ تمييزه عن الوكالة

عرف المشرع الجزائري الوكالة ، في المادة 571 من القانون المدني : " الوكالة أو الانابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل و باسمه" ، و بين الوكالة و التفويض نقاط تشابه و نقاط اختلاف ، نوجزها فيما يلي :

1-أوجه التشابه ببن تفويض المرفق العام و الوكالة

تتفق تفويض المرفق العام والوكالة عندما يتعاقد أحد أشخاص القانون الخاص باسم ولحساب الشخص العام ، فهذه الوكالة سواء كانت صريحة أو ضمنية تضفي على العقد الطابع الإداري و ان أبرم ببن شخصين من أشخاص القانون الخاص.

2- أوجه الاختلاف بين تفويض المرافق العامة و الوكالة.

تختلف فكرة الوكالة في القانون الإداري عن فكرة التفويض وأهم هذه الاختلافات:

أ- أن موضوع الوكالة غير محصور بإدارة و استغلال المرافق العامة ، بل يمكن أن يمتد إلى مهام أخرى كالأشغال العامة ، في حين يحصر عقد تفويض المرفق العام بإدارة و استغلال المرافق العامة . كما أن التفويض محصور في مجموعة من المرافق العامة

1 ظريفي نادية ، مرجع سابق ، 138.

والتي تعد مرافق عامة ,و القابلة للتفويض ، أما الوكالة فيجوز أن تتعلق بموضوع يتصل بمرافق سيادية غير قابلة للتفويض كمرفق الشرطة أو التعليم أو الصحة.

ب- يتحمل الشخص العام المسئولية الكاملة عن الأعمال التي يقوم بها الوكيل ، كما يتحمل جميع النفقات اللازمة لقيامه بالمهام المطلوبة منه، أما تقنية التفويض فإن صاحب التفويض يتحمل مسؤولية تشغيل المرفق العام و استغلاله على نفقته و مسؤوليته

ت- يمكن للشخص العام إنهاء عقد الوكالة في أي وقت يعتبره مناسبا وفقا لأحكام الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني ، أما في تفويض المرفق العام فلا يجوز لمانح التفويض إنهاء العقد بإرادته المنفردة إلا لتحقيق المصلحة العامة أو عند ارتكاب صاحب التفويض لخطأ جسيم أو في حالة حدوث قوة قاهرة تؤدي إلى استحالة تنفيذ العقد بصورة نهائية.

ث- يتقاضى الوكيل المقابل المالي في صورة ثمن محدد يدفعه إليه الشخص العام الذي وكله ،أما في ظل تفويض المرفق العام فإن المقابل المالي ينبغي أن يرتبط بصورة جوهرية بنتائج استغلال المرفق سواء كان مصدره الشخص العام أو المستفيدين من خدمات المرفق العام

الفرع الرابع

مبررات اللجوء إلى التفويض

إن سبب اللجوء إلى تقنية التفويض باختلاف صوره ، هو السيطرة و التحكم على متطلبات الدولة الحديثة و المرتبطة بتوفير و تقديم الخدمات للمرتفقين ، و البحث عن الطرق و الاساليب المثلى و الاكثر فاعلية في التسيير ، ناهيك عن الجانب المالي الذي طالما انهك عاتق الدولة من خلال الميزانية العامة ، للدولة أو للجماعات المحلية .

و قد ذكر الاستاذ S. Braconnier أهم الاسباب و هي كما يلي :

- زيادة طلب المرتفقين كما و كيفا و هذا بفضل الوعي المدني لدى المرتفقين ، و هذا بسبب تغير الايديولوجيات و الضغط الخارجي في اطار العولمة.

- الحاجة الماسة لتطوير نوعية الخدمة ، فالطرق القديمة و الكلاسيكية في تقديم الخدمة ، لم يعد لها مكان خصوصا في ظل عالم التكنولوجيا الحديثة و الرقمنة ، مما يتعين أن يساير المرفق العام هذا التطور ،
- حاجة الدولة الماسة إلى هياكل قاعدية و تجهيزات عمومية ضخمة ، و التي تكلف الدولة أموال باهضه مما يجعلها تلجأ إلى تقنية التفويض ، ليتولى المفوض له انجاز هذه الهياكل .
- التخفيف من اعباء الدولة و الجماعات المحلية ، في الانفاق على انشاء أو صيانة المرافق العامة و كذا ادارته و تسييره ، مما يتعين نقل هذه الاعباء للخواص مقابل مدة استثمار لهذا المرفق من طرف المفوض له.
- البحث عن الفعالية الاقتصادية و الجمع بين مزايا القطاع الخاص و القطاع العام.
- التطور التكنولوجي ، و كبر حجم المجال الذي تشمله المرافق العامة ،
- التغلب على صعوبات التمويل عن طريق الشراكة مع الخواص[1].

المطلب الثاني

عناصر تفويض المرافق العامة

و من خلال التعريف السابق، فإنه لا يتحقق تفويض المرافق العامة إلا إذا توفرت مجموعة من العناصر تعتبر أسس التفويض و هي كما يلي :

الفرع الأول

وجود مرفق عام قابل للتفويض

يعد المرفق العام أهم هذه عناصر، فهو محور عملية التفويض ، و يقصد بالمرفق العام حسب المعنى العضوي كل منظمة عامة تنشئها الدولة و تخضع لإدارتها لتحقيق حاجات الجمهور[2] ، و في هذا المعنى عرف الفقيه موريس هوريو المرفق العام على أنه " منظمة عامة تقدم خدمة

[1] نادية ظريفي ،مرجع سابق ، ص 177

2 عمار بوضياف ، **الوجيز في القانون الاداري** ، ط 3 ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2013 ، ص 414 .

عامة باستخدام أساليب السلطة العامة "[1]. أما الأستاذ : أحمد محيو يعرف المرفق العام قائلا : " يقصد بمفهوم المرفق العام ، أولا ، الادارة بشكل عام أو مؤسسة إدارية محددة ... إن المظهر العضوي هو الذي يبدو هنا : فحيث توجد مؤسسة إدارية يوجد مرفق عام ."[2] و الملاحظ على المعنى الوظيفي الشمولية و العمومية.

أما المرفق العام في معناه الوظيفي فهو النشاط الذي يستهدف تحقيق مصلحة عامة و هو اشباع الحاجات العامة في الدولة[3] . و في هذا المعنى يعرف العميد دوجي المرفق العام على أنه : " الانشطة التي يجب أن تضمن ، وتضبط وتراقب من طرف الحكومة بسبب طبيعتها ، والتي يمكن تحقيقها بتدخل كلي للدولة ".

و من أهم أنواع المرافق العامة حسب طبيعتها : المرافق العامة الإدارية و هي أقدم الأنواع[4] و تسمى كذلك المرافق العامة البحتة تمييزا لها عن غيرها ، باعتبار أن جميع المرافق العامة كلها مرافق إدارية في الأصل بما فيها المرافق العامة الاقتصادية لأن الإدارة هي من تديرها و تنظمها[5]. و عادة ما تتولى الدولة بنفسها أو من خلال هيئاتها تولي إدارة هذا النوع من المرافق حيث لا تستهوي إدارته و تسييره الخواصُ و هناك المرافق العامة الاقتصادية و هي تلك المشارع التي تمارس نشاطا ذو طابع تجاري أو صناعي كتلك التي يباشرها الخواص .

و الجدير بالذكر أنه لا توجد قائمة محددة بالمرافق القابلة للتفويض ، فجميع المرافق قابلة للتفويض إدارية كانت أو اقتصادية ، إلا ما أستثني بسبب طبيعتها الخاصة ، أو من طرف المشرع . ومثال ذلك مرفق العدالة ، أو الدفاع .

---

1 طاهري حسين ، **القانون الاداري و المؤسسات الإدارية (التنظيم الاداري – النشاط الاداري) دراسة مقارنة** . دار الخلدونية ، الجزائر ، 2007 ، ص 79.

2 أحمد محيو ، **محاضرات في المؤسسات الإدارية** ، ط 4، ترجمة محمد عرب صاصيلا ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1986 ، ص 430.

3 عمار عوابدي ، **القانون الإداري الجزء الثاني (النشاط الإداري)** ، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2014 ،ص 57.

4 محمد رفعت عبد الوهاب ، **مبادئ و أحكام القانون الإداري** ، منشورات الحلبيّ، لبنان ، 2005 ، ص 283 .

5 هاني علي الطهراوي ، **القانون الإداري (ماهية القانون الإداري – التنظيم الإداري – النشاط الإداري)**، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الأردن ، 2009،ص266

الفرع الثاني
وجود علاقة تعاقدية

إن عملية تفويض لا تكون إلا من خلال عقد إداري يحدد فيه الاطراف ، و هما الإدارة مانحة أو التفويض و المفوض له.

أولا / المُفَوِض (مانح التفويض) :

و يقتضي أن يكون شخصا عاما (الدولة أو إحدى هيئاتها) ، فلا نكون أما تفويض مرفق عام إذا كان مانح التفويض و المفوض له شخصان من أشخاص القانون الخاص ، إلا إذا كان التفويض لحساب و باسم الشخص العام و تحت اشرافه و توجيهه ، ففي هذه الحالة نكون أمام تفويض المرافق العامة بالرغم من ابرامه من قبل شخصين من أشخاص القانون الخاص[1].

ثانيا / المفوض له (صاحب التفويض) :

و يمكن أن يكون المفوض له شخصا عاما ، كأن تكون مؤسسة عامة ، كما يمكن أن يأخذ شكل شركة. و قد يكون كذلك المفوض له شخصا من أشخاص القانون الخاص.

الفرع الثالث
استغلال مرفق عام

إن موضوع عقد تفويض المرفق العام يجب أن يكون استغلال المرفق العام، بإدارته و تشغيله ، و هذا حسب الغاية المرجوة من انشائه ، و يقول الكثير من الفقهاء و الاساتذة أن عنصر الاستغلال هو العنصر الفاصل بين الصفقة العمومية و عقد تفويض المرافق العامة و هذا ما أكده القضاء الفرنسي في عديد القضايا منها قضية القناة الخامسة [2].

و يترتب على استغلال المرافق العامة في إطار التفويض ما يلي :

[1] مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 446
[2] نادية ظريفي ، مرجع سابق ، ص 138

1. الحق لصاحب التفويض في تحديد القواعد و النظام الداخلي للمرفق.
2. على صاحب التفويض استخدام الاجراء و العاملين من أجل تأمين الاعمال المتعلقة بالتشغيل ، و هذا من خلال علاقات تعاقدية وفق قواعد و أحكام القانون الخاص.
3. منح صاحب التفويض بعض امتيازات السلطة العامة التي يقتضيها حسن التنفيذ.
4. على صاحب التفويض تأمين الاموال اللازمة لتشغيل المرافق العامة ، و التي يقتضي إعادتها للشخص العام عند نهاية العقد لطالما أنها مرتبطة بالمرفق العام[1].

الفرع الرابع

ارتباط المقابل المالي بنتائج الاستغلال

ان عقد تفويض المرافق العامة ، يتضمن ارتباط المقابل المالي الذي يحصل عليه صاحب التفويض بنتائج الاستثمار ، و الذي يجب أن يعكس تحمل صاحب التفويض لمخاطر الاستثمار التي تنتج عن ادارته للمرفق العام و تشغيله على نفقته و مسئوليته.

الفرع الخامس
الاستقلالية

و يعتبر أحد العناصر الاساسية و الهامة لتفويض المرافق العامة ، و هذا لأن في جوهر عملية التفويض نقل الصلاحيات أو لوظائف تتعلق بإدارة و استثمار المرافق العامة ، و بالتالي نقل المسئولية من المفوض إلى المفوض له مما يجعله مسئولا دون الشخص العام مانح التفويض في تحقيق المهمة المرفقية ، و هذا النقل هو مؤشر على وجود الاستقلالية.

فالمفوض له المكلف بإدارة المرافق العامة يقوم بمهام تفوق و تتعدى مجرد تأدية خدمة كما هو الحال في الصفقة العمومية.

ففي إطار التفويض تُعهد إلى المفوض له و بصفة حصرية جميع الوسائل اللازمة لتحقيق المَهمة كالوسائل القانونية و المادية و البشرية ، و عليه فمظاهر الاستقلالية تكمن في تمكين الشخص المكلف بإدارة المرفق العام القيام بالأمور التالية :

1 مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 449

1-أن تتوفر له الإمكانية في وضع القواعد و الانظمة التي تستدعيها طبيعة المرفق العام ، و خصوصا ما يتعلق بكيفية و شكل تأدية الخدمة للمرتفقين.

2- عدم اجباره من أي جهة في عملية توظيف لأي كان ، و دون ان يكون ملزم بتوظيف موظفي الجماعة العامة ،و ان كان بإمكان وضع بعض الموظفين العموميين تحت تصرفه.

3-أن تنحصر به العلاقة مع المنتفعين و المرتفقين ، دون تدخل للجماعة العامة في ذلك.

4-التمتع بجميع الوسائل و الصلاحيات الضرورية لتحقيق المرفق العام.

5- تمتعه بسلطة التقرير و التصرف و ما ينجم من استقلال مالي و إداري ، على الرغم من بقاء الجماعة العامة متمتعة بصورة دائمة بسلطة تنظيم المرفق العام.

6-إقامة علاقات مع العمال من جهة و مع الموردين و المتعاملين مع المرفق العام موضوع التفويض من جهة أخرى[1].

الفرع السادس

الخضـــــــوع للرقابة

تشكل الرقابة من بين أهم العوامل لإنجاح عملية التفويض ، لكونها تدخل في صميم اختصاص الدولة بهيئاتها و مؤسساتها ، مما يتيح لها تحديث مرافقها لا سيما ما يتعلق بإدارتها و تسييرها .

و ليس من السهل اعطاء مفهوم اصطلاحي موحد للرقابة ، و هذا لتعدد انواعها ، و آلياتها و مصادرها القانونية ، و مع ذلك يمكن ايجاد تعريف وظيفي موحد و شامل لمختلف أنواع الرقابة على أنه :" الرقابة وظيفة مؤسساتية يقرها القانون ، و تمارسها هيئة يتم انشاؤها بموجب القانون أيضا ، و تتمتع بالسلطة العمومية ، باعتبارها خدمة عمومية هدفها ضمان حسن سير و تسيير مؤسسات الدولة ، في اطار احترام الدستور و القوانين ، كما يتمتع موظفوها أي المراقبون بحماية قانونية ، قصد التصرف و العمل بكل حرية ، و لكن في حدود القانون"[2]

[1] وليد حيدر جابر ، مرجع سابق ، ص 120

[2] محمد سعيد بوسعدية، مدخل إلى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دار القصبة للنشر ، الجزائر ، 2014، ص 22.

و في إطار تفويض المرافق العامة يكون الشخص المفوض له تحت رقابة إدارية ، فالجماعة العامة في تفويضها لإدارة و استثمار المرفق العام ، تبقى القَيِمة و صاحبة الكلمة الاخيرة في سيره و تنظيمه ، و كيفية استمراره ، فالتفويض يقوم على المعادلة التالية صاحب التفويض يدير و الادارة تراقب ، أما الاستاذ Prieux فيعتبر صاحب الامتياز هو دائما مراقب من الجماعة العامة التي تكون مسئولة عن سير المرافق العامة[1].

المبحث الثاني

صور عقود تفويض المرافق العامة، و المبادئ التي يقوم عليها

لقد تعدد صور تفويض المرافق العامة كما ذكرنا آنفا ، و بالرغم من ذلك فإن هناك أوجه تشابه بينهم ، و بالمقابل هناك أيضا أوجه اختلاف ، هذه الاختلافات تعطي لكل صورة من صور التفويض طابعها الخاص بها و كذلك آثارها الخاصة . و هذا ما سنحاول التفصيل فيه في المطلب الأول .

كما سنتعرض في المطلب الثاني إلى المبادئ التي يقوم عليها المرفق العام ، و التي يجب كذلك في حين تفويض المرفق العام مراعاتها مهما كانت صورة التفويض المطبقة على المرفق العام

المطلب الأول
صور عقود تفويض المرافق العامة

تعددت صور تفويض المرافق العامة و هذا بحسب درجة خطورة التفويض و التي سنتناولها فيما يلي :

الفرع الأول
عقد الامتياز La concession

إن لتفويض المرافق العامة عن طريق الامتياز، مكانة كبيرة ، فهو من أكثر صوره التفويض انتشارا ، و هذا للعديد من المزايا التي يمتاز بها.

[1] وليد حيد جابر ، مرجع سابق ، ص 241 .

أولا / مفهوم عقد الامتياز:

لامتياز المرافق العامة مفهومان مفهوم تقليدي و مفهوم حديث

1- المفهوم التقليدي لعقد امتياز المرفق العام

يعد عقد الامتياز من بين أهم و أخطر العقود الادارية و الذي ظهر بفرنسا ، يتولى بمقتضاه أحد أشخاص القانون الخاص أو العام تشغيل أحد المرافق العامة الاقتصادية لمدة محددة ، على مسؤوليته ، و بواسطة عماله و أمواله ، و هذا مقابل رسوم يدفعها المنتفعون بالمرفق[1] ، كما يعرفه الأستاذان جورج فوديل و بيار دلفولفيه : " انه اسلوب ينيط بموجبه بشخص عام مانح الامتياز بشخص ، طبيعي أو معنوي يسمى صاحب الامتياز ، إقامة مرفق عام و إدارته تحت رقابة مانح الامتياز ، مقابل مكافئة ترتكز ، في أغلب الاحيان ، على عائداتها ، يستوفيها صاحب الامتياز من مستعملي المرفق العام"[2]

كما عرفه الفقيه سليمان الطماوي بأنه " عقد إداري يتولى الملتزم – فردا كان أو شركة – بمقتضاه و على مسئوليته إدارة مرفق عام اقتصادي و استغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين مع خضوعه للقواعد الأساسية لسير المرافق العامة ، فضلا عن الشروط التي تضمنها الادارة عقد الامتياز"

و قد عرفه كذلك محمد فؤاد مهنا بأنه " عقد إداري يعهد بمقتضاه إلى شخص من أشخاص القانون الخاص (فردا أو شركة خاصة) بإدارة مرفق عام لمدة محدودة على أن يدير هذا الشخص المرفق و يتعهد حسن سيره في أداء الخدمات العامة التي أنشئ من أجلها بمصاريف من طرفه و على مسئوليته مقابل الحصول على الرسوم التي تفرض على من ينتفعون بخدمات المرفق "[3]

و لم يبتعد الأستاذ أحمد محيو عن هذه التعاريف حيث يعرف امتياز المرافق العامة على أنه اسلوب تسيير ، يتولى من خلاله شخص (ليس بالضرورة شخصا من أشخاص القانون

1 ماجد راغب الحلو ، **العقود الادارية** ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2012 ، ص 216

2 جورج فوديل و بيار دلفولفيه ، **القانون الاداري** ، الجزء الثاني ، ترجمة منصور القاضي ،المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، 2008، ص 571.

3 حمادة عبد الرازق حمادة ، **النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العام** ، دار الجامعة الجديدة ، مصر، 2012، ص 97

الخاص) يسمى صاحب الامتياز ، أعباء مرفق خلال فترة من الزمن ، فيتحمل النفقات ، و يتسلم الدخل الوارد من المنتفعين من المرفق[1]

و الملاحظ على هذه التعاريف إذا –استثنينا نوعا ما– تعريف الأستاذ أحمد محيو أنها قد حصرت المرافق القابلة للتفويض عن طريق الامتياز في المرافق الاقتصادية مستبعدة المرافق ذات الطبيعة الإدارية ، كما أن المفهوم التقليدي قد استبعد كذلك فئة أشخاص القانون العام كطرف ملتزم .هذا بالإضافة إلى أن العائدات تكون من خلال الأتاوى التي يدفعها المرتفقون .

2–التعريف الحديث : طرأ على مفهوم عقد الامتياز العديد من التطورات مما جعله يتسع أكثر خصوصا بعد ظهور فكرة تفويض المرافق العامة ، و امتد التعريف ليشمل المرافق العامة ذات الطبيعة الإدارية ، و كذا أصبح بإمكان أشخاص القانون العام أن تكون طرفا ملتزما، كما أن العائدات أصبحت من خلال الأتاوى التي يدفعها المرتفقون أو مبالغ يدفعها آخرون أو تمويلا من جهة الادارة أو من جهة غير الادارة و غير المنتفعين

و منه يمكن تعريف عقد امتياز المرافق العامة بمفهومه الحديث كما يلي :

La concession de service public est une convention par laquelle une personne publique charge une autre personne de l'exploitation d'un service public moyennant une rémunération déterminé par les résultats financiers de l'exploitation

و في الجزائر نجد أن المادة 210 من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام تعرف: "... الامتياز : تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام و استغلاله ، و إما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام . يستغل المفوض له المرفق العام باسمه و على مسئوليته ، تحت مراقبة السلطة المفوضة ، و

1 أحمد محيو ، مرجع سابق ، ص 440

يتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمي المرفق العام. يمول المفوض له الانجاز، و اقتناء الممتلكات ، و استغلال المرفق العام بنفسه."[1]

و يحاول نظام الامتياز أن يوفق بين اعتبارين ، الاعتبار الأول يتمثل في بالمصلحة العامة و المتمثلة في ضمان إدارة المرافق العامة أما الاعتبار الثاني فيتمثل في المصلحة الخاصة للملتزم ، الذي لا يقبل إدارة المرفق و تحمل جميع أعبائه دون أن يحقق من وراء ذلك ربح.[2]

ثانيا / الطبيعة القانونية للامتياز

أما عن الطبيعة القانونية للامتياز، فقد اختلف الفقه بين من يراه ذو طبيعة عقدية ، و جانب من الفقه يرى أن طبيعته تنظيمية ، و فريق آخر يقول أن طبيعته مركبة.

1- **الطبيعة العقدية للامتياز:** سادت نظرية الطبيعة التعاقدية للامتياز الإداري في فرنسا في أواخر القرن التاسع عشر و أوائل القرن العشرين ، و يرى المؤيدون للطبيعة العقدية للامتياز بسبب أن حقوق و التزامات كل طرف ينجمان عن عقد الامتياز و دفتر شروط ، و جب احترامهما من الطرفين. و قد رفض مجلس الدولة الفرنسي النظرية العقدية الكلية للامتياز ، من خلال القرار الذي اصدره في 1906/12/21 في قضية نقابة المالكين و المساهمين كروا دي سيقاي- تيفولي في بوردو[3] و على العكس من ذلك عرفته محكمة القضاء الاداري بمصر في 1956/03/25 " امتياز المرافق العامة ليس إلا عقدا اداريا..."

2-**الطبيعة التنظيمية للامتياز** : يرى جانب من الفقه بأن عقد الامتياز ليس عقدا أو اتفاقا بين صاحب الامتياز و الإدارة العامة ، بل هو عبارة عن تنظيم يستلزم تنفيذ العديد من الاتفاقيات بين أطراف مختلفة[4] .، وذهب فريق آخر من الفقهاء إلى أن الامتياز ، هو وليد أمر انفرادي من جانب السلطة المانحة ، و يرضخ له الملتزم اختيارا لقبوله شروط الامتياز.

3-**الطبيعة المختلطة للامتياز** : إلا أن الأستاذان هوريو و ديجي قالا بالطبيعة المختلطة ، و فحوى هذه النظرية أن بعض شروطه تكتسي الطابع التنظيمي ، و البعض الآخر الطابع

1 المرسوم التنفيذي 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام. مرجع سابق
2 ماجد راغب الحلو ، مرجع سابق، ص457
3 ناصر لباد ، **الوجيز في القانون الاداري** ، ط 4 ، دار المجدد للنشر و التوزيع ، 2010 ، ص 224 .
4 نادية ظريفي مرجع سابق ، ص 174 ، نقلا ع د/ هاني سر الدين ، الإطار القانوني لمشروعات البنية الاساسية ، مجلة القانون و الاقتصاد ، عدد 69 ص 5.

التعاقدي ، و هذا لأن الامتياز يحقق مصلحتين مختلفتين الأولى المصلحة العامة من خلال تسيير المرافق العامة ، أما الثانية و هي المصلحة الخاصة للملتزم و هي المصلحة المالية ، و يعد هذا الرأي الغالب[1].

ثالثا / نهاية عقد الامتياز

يمكن انهاء الامتياز بأحد الطرق التالية :

1- **الطريقة الاعتيادية(الطبيعية) لإنهاء عقد الامتياز** : ففي هذه الحالة ينتهي الامتياز بانتهاء المدة المذكورة في العقد ، و بالتالي يفك الارتباط بين الهيئة المانحة للامتياز ، و صاحب الامتياز و في هذه الحالة لا يملك صاحب الامتياز الحق في التجديد ، فتستعيد بذلك الجهة المانحة للامتياز إدارة المرفق ، كما أنها بوسعها ،أن تختار نمطا آخر طرق تسيير المرافق العامة . أو أن تمنح الامتياز لشخص آخر ، و لا يمكن لصاحب الامتياز السابق الادعاء بحق الافضلية[2] .

2- **نهاية الامتياز عن طريق الفسخ الاتفاقي** : يمكن في هذه الحالة الاتفاق بين الطرفين بوضع حد للعقد ، و هذا تطبيقا للقواعد العامة.

3- **الإنهاء الاداري** : و في هذه الحالة ، بإمكان الهيئة المانحة للامتياز أن تنهيها بإرادتها المنفردة بما لها من امتيازات السلطة العامة و هذا بسبب :

أ- إخلال الملتزم ببنود العقد اخلالا فادحا.

ب- لمقتضيات المصلحة : و هذا اعمالا لمبدأ التكيف ، فقد يتحول تسيير المرافق العامة من أسلوب الامتياز إلى اسلوب المؤسسة العامة.

4- **الانهاء القضائي** : و هذا عندما يلجأ صاحب الامتياز إلى القضاء لوضع حد للامتياز بسبب اخلال الطرف الآخر (مانح الامتياز) بالتزاماته عند تنفيذ الامتياز.[3]

1 ناصر لباد ، مرجع سابق ، ص 224 .

2 جورج فوديل و بيار دلفولفيه ، مرجع سابق ، 586

3 محمد الصغير بعلي ، **القانون الاداري** ، **(التنظيم الاداري – النشاط الاداري)** ، دار العلوم ، الجزائر ، 2004 ،ص 256

الفرع الثاني

عقـــــود البوت

نظرا لحاجة المشاريع الكبرى إلى تمويل كبير خاصة في مجال البنية الاساسية ، فإن الدولة تلجأ في الوقت الحالي مشاركة القطاع الخاص لها ، بأن يقوم هذا الأخير بتمويل هذه المشاريع ، على أن تنقل له ملكيتها بشكل مؤقت لفترة محددة بشرط أن يقوم بإعادة نقل الملكية مرة أخرى بانتهاء العقد إلى الدولة ، أو ما يسمى بعقد البوت ، بحيث تستخدم استثمارات القطاع الخاص بدل القطاع العام في بناء المنشآت و الذي يعتبر تاريخيا من اختصاصها، و يرى جانب من الفقه على أنه وليد عقد الامتياز. و أول من أطلق هذا التعبير (bot) هو رئيس وزراء تركيا الأسبق تورغوت أوزال

أولا / تعريف عقد البوت :

عرفه الأستاذ J. M. Loncle بأنه عقد امتياز البوت عبارة عن عملية تعاقدية ، يجتمع من خلالها العديد من الشركات الخاصة تحت اسم شركة المشروع ، و التي تتولى تمويل ، و انشاء ، و استغلال مرافق عامة تم منحها من طرف الدولة لمد معينة ، و يتعين على شركة المشروع أن تلتزم بإعادة المشروع إلى الجهة المانحة للامتياز في نهاية العقد[1].

كما عرفه J. b. auby على أنه تركيبة تعاقدية للتمويل الخاص لمشاريع القطاع العام حيث يتولى الملتزم تمويل انشاء المشروع(البناء) ثم يتولى استغلال أو تشغيل المشروع خلال مدة محددة (الاستغلال) و في نهاية المدة يلتزم بإعادة المشروع إلى الجهة المانحة (تحويل)[2]

كما عرفتها لجنة الأمم المتحدة للقانون النموذجي " الانسترال" على أنها شكل من أشكال تمويل المشاريع تَمنح بمقتضاه حكومة ما لفترة من الزمن أحد الاتحادات المالية الخالصة ، و يدعى شركة المشروع امتيازا لتنفيذ مشروع معين ، و عندئذ تقوم شركة المشروع ببنائه و تشغيله و إدارته لعدد من السنوات ، و تسترد كافة تكاليف البناء ، و تحقق ارباحا من تشغيل المشروع ، و استغلاله تجاريا، و في نهاية مدة الامتياز تنتقل ملكية المشروع إلى الحكومة[3]

[1] وليد حيدر جابر ، مرجع سابق ، ص 473
2 حمادة عبد الرازق حمادة ، مرجع سابق ، ص 451
3 جابر جاد نصار ، مرجع سابق ، ص 39.

ثانيا / أشكال عقود البوت

يعرف عقد البوت العديد من الأشكال نذكر من بينها :

1- البناء و التمليك و التشغيل و نقل الملكية BOOT : و ترجع نشأته إلى القرن التاسع عشر عندما منحت الحكومة المصرية لشركة فرنسية حق امتياز لحفر و شق قناة السويس ، على أن تكون كل نفقات بناء المشروع على عاتق الشركة الفرنسية و صيانته ، كما نص الفَرَمَان على أن مدة الامتياز هي تسع و تسعون عاما تحل بعدها الحكومة المصرية محل الشركة ، و تستولي على كل المنشآت التابعة له ، فالتعاقد بنظام boot يمتد بجذوره التاريخية لما اطلق عليه " عقود امتياز قناة السويس ، و التي ابرمها خديوي مصر مع دي ليسيبس.[1]

2-البناء و الإيجار و نقل الملكية BLT : حيث تقوم الشركة الخاصة ببناء المرافق العامة و تملكه و تشغيله ، ثم تؤجره للدولة أو احدى هيئاتها لتشغلها أو توكل ذلك لغيرها و هذا لفترة زمنية محدودة ، ثم تؤول ملكية هذه المرافق إلى الدولة ، و يحصل المستثمر على ايرادات المشروع خلال تلك الفترة ، على أن تسدد القيمة الإيجارية المتفق عليها في التعاقد بين الطرفين طوال فترة الامتياز.

3- عقود التحديث و التمليك و التشغيل و نقل الملكية MOOT : و يتولى فيه المستثمر تحديث المرافق العامة و خاصة في مجال التكنولوجيا و التجهيزات الحديثة و المتطورة ، من ثم يمتلك الأشخاص الخاصة المرفق بعد تحديثه ، لتتولى بعد ذلك تشغيله طوال مدة العقد و يحصل بذلك على الإيرادات الناتجة من التشغيل التي تغطي استثماراته في مجال التحديث و نقل التكنولوجيا، ليعود المرفق إلى الدولة بعد نهاية مدة العقد. و الجدير بالذكر أن في عقد ال MOOT لا يقوم المستثمرون ببناء المنشآت لأنها موجودة سلفا ، و ما عليهم سوى تحديثا و تشغيلها.

4-عقد البناء و التحويل BT : و يتولى فيه الأشخاص الخاصة في هذا العقد بناء المرفق و تحويله إلى الدولة دون تشغيله ، و يتعلق العقد هنا بالبنى التحتية les infrastructures

1 مي محمد عزت علي شرباش ، **النظام القانوني للتعاقد بنظام boot** ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2010 ، ص6.

و التي يتعين على الدولة تشغيلها بنفسها ، و لا يشكل هذا العقد عقد امتياز لأنه لا يتضمن تشغيل المرفق[1] .

5- التجديد و التمليك و الاستغلال ROO: و من خلال هذا عقد يقوم المستثمرون الخواص بتجديد المرافق ، من مبان و آلات و معدات أو الاجهزة و وسائل النقل ، و مقابل ذلك يمتلك المستثمر المشروع و يتولى تشغيله و الحصول على إرادته على أن تحصل الحكومة منه على مقابل انتقال ملكية المشروع منها إليه[2].

الفرع الثالث

عقد الإيجار L'affermage

ارتبط الإيجار و لمدة طويلة بعقد بالامتياز ، و كان جزء منه و عنصرا ،و ما يميز إجار المرفق العام عن الامتياز أن المفوض له ، لا يتحمل أعباء و نفقات إقامة منشآت المرفق العام- على عكس عقد الامتياز و الذي في بعض صوره -البوت مثلا- يمكن للمفوض له إقامة منشآت المرافق العامة- مما يجعل مدة التفويض في صورة عقد الإيجار أقصر من عقد الامتياز.

أولا / تعريف إيجار المرفق العام

يعرفه الفقيه C Boiteau " هو عقد بمقتضاه تفوض هيئة عمومية لشخص آخر قد يكون عاما أو خاصا استغلال مرفق عام ، مع استبعاد قيام المستأجر باستثمارات ، ويتم دفع المقابل المالي عن طريق إتاوات يدفعها المنتفعون ، متعلقة مباشرة باستغلال المرفق ".

كما عرفه الأستاذ gilles liberton :

"le contrat d'affermage est un contrat administratif par lequel une personne publique délègue à une personne privée (dite "fermier") la

1 مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 314

2 إيمان زعيم ، **الطرق المستحدثة لإدارة و تسيير المرافق العامة (عقد البوت نموذجا)**، مذكرة ماستر، تخصص"انون إداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة، 2014/2013 ص 46

gestion d'un service public , lui donne le droit de se rémunérer sur les usagers , et l'oblige à lui rétrocéder de cette rémunération" [1]

وفي كثير من الأحيان يتحول الامتياز إلى إيجار وصاحب الامتياز إلى مستأجر عندما تهتلك الاستثمارات الأولية[2]

جاء في المادة 210 المطة الثانية من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام " الإيجار : تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير مرفق عام ، وصيانته ، مقابل إتاوة سنوية يدفعها لها ، ويتصرف 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"[3] .

ثانيا / تمييز عقد إيجار المرفق العام

و مما سبق يمكن أن نميز إيجار المرفق العام بما يلي :

1-تحمل الشخص العام نفقات إقامة المنشآت الأساسية : حيث تتولى السلطة مانحة التفويض نفقات إقامة المنشآت ، فيتسلمه المفوض له جاهزا للتشغيل فيتولى هذا الأخير إدارته و استغلاله. كما يناط له كل أعمال الصيانة الضرورية للمنشآت العائدة للمرفق . إلا أن أشغال التوسعة و تطويره تعود إلى الشخص العام.

2-مدة العقد في إيجار المرافق العامة : نظرا لأن استثمارات المكرسة في عقد الإيجار مقتصرة على نفقات التشغيل و الصيانة ، دون تحمل نفقات إنشاء المرفق لذلك تكون مدة العقد قصيرة بالنسبة لمدة عقد الامتياز و الذي يتحمل فيه صاحب الامتياز نفقات إقامة المنشآت المتعلقة بالمرافق العامة ، و التي قد تكبد صاحب الامتياز خسائر كبيرة و يحتاج فيها إلى مدة أطول لتغطية خسائره.

- [1] Gilles liberton , Droit administratif général ,Dalloz,2015.p167

[2] نادية ظريفي ، مرجع سابق ، ص 156

[3] المرسوم التنفيذي 247/15 ، المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ،مرجع سابق

3-تأدية جزء من المقابل المالي إلى الشخص العام : إذا كان في عقد الامتياز يتحصل صاحب الامتياز فيه على كل المقابل المالي المحصل من المستفيدين ، فإنه في عقد الإيجار المفوض له ملزم بتأدية مبلغ محدد من المال إلى الشخص العام مقابل استعماله للمنشأة العائدة للمرفق العام ،. و لا يعتبر هذا المبلغ الذي يدفعه المفوض له للشخص العام له طابع الضريبة يؤكد المجلس الدستوري الفرنسي ، بل هو عنصرا مكونا للثمن الذي تكبدته الادارة و المتعلق بنفقات إقامة المنشأة المتعلقة بالمرفق العام[1] .

الفرع الرابع

عقد مشاطرة الاستغلال (الوكالة المحفزة) La régie intéressée

يعود الفضل في استخلاص هذه الطريقة من طرق ادارة المرافق العامة إلى الفقيه فالين في مقالة نشرها بمجلة القانون العام سنة 1948 تحت عنوان " فكرة مشاطرة الاستغلال " و قال بأنها طريقة وسط بين الإدارة المباشرة و الامتياز[2].

أولا / تعريف عقد مشاطرة الاستغلال

عرفته الدكتورة سعاد الشرقاوي على انه عقد بمقتضاه تعهد الادارة إلى فرد أو شركة خاصة بإدارة مرفق عام اقتصادي لحساب الادارة مقابل مكافأة مالية يتقاضاها المستغل من الادارة ، و تختلف طبيعتها من عقد لآخر.

يعرفه الاستاذ محمد سليمان الطماوي على أنه عقد بين الدولة وبين فرد أو شركة يتعهد بمقتضاه هذا الفرد أو تلك الشركة بإدارة المرفق العام لحساب الدولة ويحصل على التعويض من الدولة لا من الأفراد ، وهذا ما يميز هذه الطريقة عن طريقة الالتزام حيث أن الملتزم يحصل على المقابل من المنتفعين مباشرة أما في أسلوب مشاطرة الاستغلال فلا يحق له تحصيل المقابل من الأفراد لنفسه وإنما يحصل عليه من الدولة ، على سبيل المثال قيام الدولة

[1] مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، 456
[2] حمادة عبد الرزاق حمادة ، مرجع سابق ، ص 294

بمنح أحد الأفراد أو إحدى الشركات إدارة مرفق عام مثل مؤسسة مياه أو كهرباء أو مستشفى أو شركة نقل على أن تكون الأرباح للدولة وتقوم الدولة في المقابل بإنشاء المشروع و تحمل مخاطره وتقديم المقابل لمن شاطرها الاستغلال.

و قد عُرف كذلك بأنه " هو العقد الذي من خلاله توكل السلطات العمومية التي أنشأت المرفق العام تسيير و صيانة مرفق عام لشخص طبيعي أو معنوي من القانون الخاص يتولى التسيير لحساب الجماعة العمومية المفوضة ، و لا يتحصل على المقابل المالي من إتاوات المنتفعين ، بل بأجر محدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال المحقق في استغلال المرفق ، بالإضافة إلى علاوة الإنتاجية و جزء من الأرباح .[1]

أما قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام 247/15 في الباب الثاني المادة 210 المطة الثالثة بخصوص الوكالة المحفزة جاءت كما يلي :

"تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو بتسيير و صيانة المرفق العام ، و يقوم المفوض له بتسيير و باستغلال المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها إقامة المرفق العام و تحتفظ بإدارته.

و يدفع أجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية 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" .

ثانيا / خصائص عقد مشاطرة الاستغلال

و من خلال هذه التعاريف يمكن نستخلص الخصائص التالية :

- الاستغلال يكون للهيئة المفوضة لا المفوض له.
- الهيئة العمومية ، هي من تتكفل بأشغال البناء و الصيانة و التجهيزات الضرورية لسير المرفق العام.
- استقلالية محدودة للمسير و يقابل ذلك صلاحيات واسعة للإدارة.

[1] نادية ضريفي : مرجع سابق ، ص 157

- هذا لأن اجره مرتبط بنتيجة الاستغلال ، كما يمكن اضافة علاوات متعلقة بالتسيير الفعال و مرتبط بالمردودية و الانتاجية ، و لكن في كل الحالات لا يجب ان تتعدى هذه العلاوات السقف المحدد في العقد.

و يتولى صاحب التفويض تحصيل التعريفات من المستفيدين من خدمات المرفق كما يحصل على المقابل المالي كأجر محدد من الشخص العام ، و يوجد نوعين من المقابل المالي

- ✓ النوع الاول : حيث يتولى الشخص العام (المفوض) دفع المقابل المالي المحدد في العقد إلى المفوض له مع علاوة تحدد في العقد وفقا لنتائج استغلال المرفق العام ، و يتولى المفوض له تحصيل التعريفات من المستفيدين من خدمات المرفق و يحولها إلى مانح التفويض.
- ✓ النوع الثاني : يحتفظ صاحب التفويض بالتعريفات من المستفيدين من خدمات المرفق ، فإن تجاوزت المبلغ المحدد في العقد يحول الفائض إلى الهيئة المانحة ، و ان لم يتجاوز المبلغ المحدد يغطى الفرق من قبل الهيئة المانحة .

و المقابل المالي يتشكل من جزء ثابت ، يحدد في العقد و آخر متحرك يرتبط بنتائج الاستغلال للمرفق العام ، و يعتبر حافزا لصاحب التفويض يدفعه إلى تحسين طرق استغلال المرفق العام ، و تحسين انتاجيته.[1]

ثالثا / الطبيعة القانونية لعقد مشاطرة الاستغلال

أما عن الطبيعة القانونية فيرى جانب من الفقه أن صاحب التفويض في عقد الوكالة المحفزة (مشاطرة الاستغلال) يماثل الوكيل في عقد الوكالة ، و يكون وضعه وسطا بين وضع صاحب الامتياز في عقد الامتياز و وصع الوكيل في عقد الوكالة .

[1] مروان محي الدين القطب ، مرجع سابق ، ص 458.

و حسب الاستاذ S Braconnier فإن عقد مشاطرة الاستغلال ليس عقد تفويض المرفق العام بالنظر لكيفية تحصيل المقابل المالي . إلا أن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1999/06/30 في قضية "SMITOM " أكد بأن عقد مشاطرة الاستغلال هو تفويض للمرفق العام ، بالنظر لكيفية تحصيل المقابل المالي ،و ارتباطه باستغلال المرافق العامة . و يمكن القول بأنه كلما زادت حرية التسيير اقتربت هذه الطريقة للامتياز أو الايجار.

الفرع الخامس

عقد التسيير La gérance

تعريفه : عقد التسيير هو عقد مبرم بين هيئة عمومية و شخص من القانون الخاص ، هدفه ضمان سير المرفق العام و عدم تحمل أعباء البناء و التجهيز ، بل هو مجرد مسير بسيط للمرفق ، لا يتحمل أرباح و خسائر تسيير المرفق العام .

و عقد تسيير المرافق العامة هي أقرب للصفقة العمومية منه لعقد تفويض المرافق العامة يرى الاستاذ S. Braconnier و هذا بالنظر لمسئوليات المسير و سلطاته[1]

و قد نص في المادة 210 المطة الرابعة من قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، الباب الثاني منه على ما يلي

" تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام ، ويستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام و تحتفظ بإدارته.

و يدفع أجر المفوض 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 ، ويحصل المفوض له التعريفات لحساب السلطة المعنية .

[1] نادية ظريفي ، مرجع سابق ، 160

المطلب الثاني

مبادئ تفويض المرافق العامة

استخلص الفقه مجموعة من المبادئ العامة من مجلس الدولة الفرنسي ، و التي تضمن صيرورة المرفق العام و أدائه لوظيفته ، و خدمة جمهور المرتفقين ، و سنتناول أهم هذه المبادئ و التي يجب على المفوض له مراعاتها :

الفرع الأول

مبدأ دوام سير المرافق العامة

يعد هذا المبدأ جوهريا تمليه طبيعة المرافق العامة ، فحين تُنشأ المرافق فهذا لأداء خدمات ضرورية و لإشباع حاجات المواطنين[1] ، فهي تعبير عن أنشطة ضرورية لسير الحياة ، فطبيعتها هذه تستوجب تأمين سيرها بانتظام و دوام و بدون انقطاع[2] ،حتى لا يدب الخلل و الاضطراب في حياة المنتفعين – في حالة تعطلها – بعد أن نظموا شئون حياتهم على أساس وجود خدماتها[3] ، و قد استقر القضاء الفرنسي على هذا المبدأ ، و كذلك في العديد من الدول[4] ، دون الحاجة لإصدار قانون بذلك و لهذا المبدأ العديد من التطبيقات منها :

أولا / تنظيم الاضراب

لجأت العديد من الدول إلى تحريم الاضراب ، و نعني بالإضراب توقف أو امتناع الموظفين أو العمال عن القيام بوظائفهم و أعمالهم لمدة معينة ، دون أن يقصدوا بذلك ترك وظائفهم بصورة نهائية ، و قد لجأت إلى تحريمه لأنه يعد امرا خطيرا يصيب المرافق العامة بالشلل و التوقف عن غاية النفع العام مما يتناقض و مبدأ الاستمرارية.

إلا أن هناك بعض الدول لجأت إلى تقييده و تنظيمه ، و الجزائر من بين الدول التي أقرت الاضراب في قوانينها و جعلته حقا من حقوق العامل أو الموظف، و لكن بوضع العديد من الشروط و يذهب أغلب الفقه الفرنسي إلى أن أساس الحق في الإضراب، يكمن في وجود

1 علاء الدين عشي ، **مدخل القانون الاداري** ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2012 ، ص 175

2 Pascal gonod et fabrice melleray ,**Traité de droit administratif**, tome 02 , dalloz 2011,p 96

3 ماجد راغب الحلو ، **علم الادارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية** ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2007 ، ص ، 435

4 محمد رفعت عبد الوهاب ، مرجع سابق ، ص 289

علاقات العمل غير المتكافئة، تلك التي يتميز أحد طرفيها بمركز اقتصادي قوي، يستطيع بموجبه فرض الشروط التي تناسبه، دون استطاعة الطرف الآخر معارضة ذلك، ومن ثم تثور فكرة انعدام التوازن بين طرفي علاقة العمل ، و مبررات تنظيم الاضراب هي :

1- ان لحق الاضراب صلة وثيقة بالحق النقابي ، فالاعتراف بهذا الاخير يستلزم الاعتراف بالإضراب.

2-لا يتناقض حق الاضراب مع مبدأ الاستمرارية ، و ما على المشرع إلا أن يوازن بينهما ، فنكون أمام توقف جماعي عن العمل ، و لكن مع ضمان الحد الادنى من خدمات المرافق العامة[1].

ثانيا / تنظيم الاستقالة

الاستقالة هي طلب مكتوب يقدمه الموظف العام أو العامل إلى سلطته الرئاسية ، يعلن عن ارادته الصريحة فيه ، في قطع العلاقة التي تربطه بالإدارة بصفة نهائية ، و تعتبر حقا من حقوق العامل أو الموظف ، و لكن بشرطين ، الشرط الاول تقديم الاستقالة بشكل مكتوب و صريح و لا يكفي تقديم الطلب للتنصل من الواجبات المهنية[2] ، و الشرط الثاني قبول الاستقالة من طرف الجهة التي تملك حق التعيين[3]

ثالثاً / الموظف الفعلي

يقصد بالموظف الفعلي ذلك الشخص الذي تدخل خلافاً للقانون في ممارسة اختصاصات وظيفية عامة متخذاً مظهر الموظف القانوني المختص. ولا شك أنه لا يجوز للأفراد العاديين أن يتولون وظيفة عامة بصورة غير قانونية لأنهم يكونون مغتصبين لها وجميع تصرفاتهم تعتبر باطلة.

---

[1] عمار بوضياف ، **الوظيفة العامة في التشريع الجزائري** ، دار جسور للنشر و التوزيع ، 2015 ، ص 126

2 سعيد مقدم ، **الوظيفة العمومية بين التطور و التحول من منظور تسيير الموارد البشرية و اخلاقيات المهنة** ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 333

3 هاشمي خرفي ، **الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الاجنبية** ، ط3 ، دار هومة ، الجزائر ، ص 216

غير أنه استثناء على هذه القاعدة وحرصاً على دوام استمرار سير المرافق العامة في ظروف الحروب والثورات عندما يضطر الأفراد إلى إدارة المرفق دون أذن من السلطة اعترف القضاء والفقه ببعض الآثار القانونية للأعمال الصادرة منهم كموظفين فعليين، فتعتبر الأعمال الصادرة عنهم سليمة ويمنحون مرتباً لقاء أدائهم لعملهم إذا كانوا حسنى النية .

رابعاً : نظرية الظروف الطارئة

تفترض نظرية الظروف الطارئة أنه إذا وقعت حوادث استثنائية عامة غير متوقعة بعد إبرام العقد وأثناء تنفيذه وخارجه عن إرادة المتعاقد وكان من شأنها أن تؤدي إلى إلحاق خسائر غير مألوفة و إرهاق للمتعاقد مع الإدارة فان للإدارة أن تتفق مع المتعاقد على تعديل العقد وتنفيذه بطريقة تخفف من إرهاق المتعاقد وتتحمل بعض عبئ هذا الإرهاق بالقدر الذي يمكن المتعاقد من الاستمرار بتنفيذ العقد فإن لم يحصل هذا الاتفاق فإن للقضاء أن يحكم بتعويض المتعاقد تعويضاً مناسباً .

وهذه النظرية من خلق مجلس الدولة الفرنسي ،أقرها خروجاً على الأصل في عقود القانون الخاص التي تقوم على قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين " ضماناً لاستمرار سير المرافق العامة وللحيلولة دون توقف المتعاقد مع الإدارة عن تنفيذ التزاماته وتعطيل المرافق العامة .

خامساً/ عدم جواز الحجز على أموال المرفق العام .

خلافاً للقاعدة العامة التي تجيز الحجز على أموال المدين الذي يمتنع عن الوفاء بديونه، لا يجوز الحجز على أموال المرافق العامة وفاءً لما يتقرر للغير من ديون في مواجهتها لما يترتب على ذلك من تعطيل للخدمات التي تؤديها .

ويستوي في ذلك أن تتم إدارة المرافق العامة بالطريق المباشر أو أن تتم إدارتها بطريق التفويض ، مع أن أموال المرفق في الحالة الأخيرة تكون مملوكة للمفوض له ، فقد استقرت أحكام القضاء على أنه لا يجوز الحجز على هذه الأموال تأسيساً على مبدأ دوام استمرار المرافق العامة ولأن المرافق العامة أياً كان أسلوب أو طريقة إدارتها تخضع للقواعد الضابطة لسير المرافق العامة.

الفرع الثاني

مبـــدأ المساواة

يقوم هذا المبدأ على أساس التزام الجهات القائمة على إدارة المرافق بأن تؤدي خدماتها لكل من يطلبها من المرتفقين ، ممن تتوافر فيهم شروط الاستفادة منها دون تمييز بينهم لأي سبب من الأسباب

ولقد كرست هذه القاعدة كل الدساتير الجزائرية فقد أشار دستور 1996 صراحة إلى هذا المبدأ لاسيما من خلال المادة 32 منه التي تنص: " كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يُتذرّع بأيّ تمييز يعود سببه إلى المولِد، أو العِرق، أو الجنس، أو الرّأي، أو أيّ شرط أو ظرف آخر، شخصيّ أو اجتماعيّ. "[1] ويترتب على هذا القول نتائج تتمثل في مبادئ فرعية هي المساواة بين المنتفعين من خدمات والمساواة في الالتحاق بالوظائف العامة، كذلك المساواة في تحمل الأعباء العامة.

أولا / مساواة المنتفعين من خدمات المرفق:

تقتضي هذا المبدأ وجوب معاملة المرفق لكل المنتفعين معاملة واحدة دون تفضيل البعض على البعض الأخر[2] ، و يعود سر إلزام المرفق بالحياد بعلاقته بالمنتفعين إلى أن المرفق تم إنشاؤه بأموال عامة بغرض أداء حاجة عامة ومن هنا تعين عليه أن يساوي بين شخص في مجال الانتفاع ممن يلبون شروط الانتفاع من خدمات المرفق، ولا يتنافى هذا المبدأ مع سلطة المرفق في فرض بعض الشروط التي تستوجبها القوانين والتنظيمات كالشروط المتعلقة بدفع الرسوم واتباع بعض الإجراءات أو تقديم بعض الوثائق[3].

ثانيا / المساواة أمام الأعباء

أما فيما يخص الأعباء ، فهي تستهدف أساسا المساواة أمام الأعباء الجبائية وذلك بموجب قاعدة مساواة الجميع أمام الضريبة

1 التعديل الدستوري لسنة 1996 المعد و المتمم بموجب القانون (01/16) المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 المؤرخ في 06 مارس 2016 ، الصادر بالجريدة الرسمية رقم (14) لسنة 2016

2 Gilles liberton o.p.cit ,p 175

3 عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 440 .

الفرع الثالث

مبدأ القابلية للتعديل و التغيير

يعد هذا المبدأ من المبادئ العامة الأكثر أهمية و المسلم بها من جانب الفقه و القضاء ،فهو يمنح للسلطة الإدارية حق تعديل النظام القانوني الذي يحكم المرافق العامة بما يتناسب مع التطورات التي تمس النشاطات المختلفة للمرافق العامة.

و يتضمن هذا المبدأ ، تنظيم و تسيير المرافق العامة في الدولة حسب العوامل و العناصر الملائمة للواقع و التكيف مع الظروف و المعطيات الطارئة و المستجدة و بالتالي فالمرفق العام يتغير في الزمان و المكان لأن المرفق الذي يعبر عن نشاط عام في الماضي قد لا يعبر عنه في الحاضر ، و هذا ما ذهبت إليه المادة 06 من المرسوم 88-131 المنظم للعلاقات بين الإدارة و المواطن حيث جاء فيها : " تسهر الادارة دوما على تكييف مهامها ، و هياكلها مع احتياجات المواطنين. و يجب أن تضع تحت تصرف المواطن خدمة جيدة "[1] . و مثال ذلك : التجارة الخارجية في الجزائر كانت بموجب دستور 76 تعبر عن مرفق عام لكن بعد دستور 89 لم تعد محتكرة من طرف الدولة، حيث أصبحت عمليات التصدير و الاستيراد تنظم بمشاريع خاصة. و فيما يتعلق بالمرافق العامة التي تسير عن طريق التفويض فإن للإدارة الحق في أن تتدخل أيضا في هذه العقود لتعديلها حسب ما يتفق مع الظروف المستجدة من أجل تحقيق المصلحة العامة.

غير أن هذا التعديل يمنح للمتعاقد حق مطالبة السلطة العامة بالتعويض من أجل إعادة التوازن المالي للعقد.

[1] المادة السادسة من المرسوم 88-131 المؤرخ في 4 يوليو 1988 المنظم للعلاقات بين الادارة و المواطن ، الجريدة الرسمية عدد رقم 27 لسنة 1988

الفرع الرابع
مبدأ الشفافية

يقصد بها حرية تدفق المعلومات و توفيرها ، و العمل بطريقة منفتحة تسمح لأصحاب الشأن بالحصول على المعلومات الضرورية للحفاظ على مصالحهم ، واتخاذ القرارات المناسبة ، و في الزمن المناسب ،و اكتشاف الأخطاء.

و عليه يستوجب مبدأ الشفافية وضوح الاجراءات و مصداقيتها لتمكين المعنيين من اتباع ما يرونه مناسبا . و في هذا الصدد جاء في المرسوم 88-131 سابق الذكر في مادته الثامنة ما يلي :" يتعين على الإدارة أن تطلع المواطنين على التنظيمات و التدابير التي تسطرها ، و ينبغي في هذا الاطار أن تستعمل و تطور أي سند مناسب للنشر و الإعلام " ، أما المادة التاسعة من نفس المرسوم و في نفس السياق جاء مايلي :" يتعين على الإدارة أن تنشر بانتظام التعليمات و المناشير و المذكرات و الآراء التي تهم علاقتها بالمواطنين ، إلا إذا وردت أحكام مخالفة في التنظيم الجاري به العمل" ، و تابعت المادة العاشرة قولها : " يمكن الموطنين أن يطلعوا على الوثائق و المعلومات الادارية ، مع مراعاة أحكام التنظيم المعمول به في مجال المعلومة المحفوظة و المعلومة التي يحميها السر المهني" [1]

تعتبر الشفافية الإدارية من المفاهيم الإدارية الحديثة والمتطورة التي يتوجب على الادارة الواعية ضرورة الأخذ بها ،لما لها من أهمية في إحداث التنمية الإدارية الناجحة ،إضافة إلى مساهماتها في تنمية التنظيمات الإدارية والوصول إلى بناء تنظيمي سليم قادر على مواجهة التحديات الجديدة والتغيرات المحيطة ،وقد دعا الكثير من رواد الفكر الإداري إلى ضرورة بذل الجهود لمعالجة المشاكل الإدارية والتعرف على المعوقات التي تواجه التنمية الإدارية، كالفساد الإداري ،والغموض في أساليب العمل و إجراءاته ،فكانت محاولات تطبيق الشفافية في

[1] المرسوم 88-131 ، المنظم للعلاقات بين الإدارة و المواطن ، مرجع سابق

العمليات الإدارية، من الأمور الهامة الواجب مراعاتها في الممارسات الإدارية و اجهزة الإدارة العامة. و قد عرفها الأستاذ ميشال بزاكس بأنها " وسيلة لمراقبة الخدمات المؤداة بواسطة المرافق العامة ، بغية التأكد من أن المصالح الاقتصادية للمنتفعين أو للمستهلكين قد رعيت فعلا من قبل الأشخاص المكلفون بتحقيق المرافق العامة"[1] .

و يتمثل مبدأ الشفافية في إطار تفويض المرافق العامة على مستويين:

1-مستوى الاجراءات في تكوين تقنية التفويض.
2-مستوى تحقيق النشاط المرفقي ، كقيد يرد على الشخص المكلف تحقيقه .

كما إن توفر الشفافية الإدارية يعتبر من أهم متطلبات مكافحة الفساد الإداري بأشكاله المختلفة، فزيادة درجة الشفافية تساهم إلى حد بعيد في زيادة درجة الثقة التي يمنحها المواطنون للأفراد العاملين في القطاع الحكومي.

و يعد مبدأ الشفافية من أهم دعائم التنمية ، ليس فقط فيما يخص قواعد و آليات تسيير المرافق العامة ، بل و حتى الاجهزة المركزية . و قد اتسع مجال تطبيقه خاصة بعد المصادقة على اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 2003/10/31 و التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 04-128 المؤرخ في 2004/04/19.

و عليه يجب على المفوض له أن يحرص على تنفيذ وتحقيق المرفق العام ، بكل شفافية ، مما يتيح للمرتفقين و الجماعة العامة بأداء دورها الرقابي على أكمل وجه و كذلك جميع من له مصلحة في المرفق العام

[1] وليد حيد جابر ، مرجع سابق ، ص91

الفصل الثاني
تطبيقات تفويض المرافق العامة و المنازعات المتعلقة بها

إذا كان تفويض المرافق العامة قد عرف تطبيقات له في العديد من الدول و بمختلف صوره ، خصوصا فرنسا – باعتبارها مهد القانون الاداري و تفويض المرفق العام– تاركين المجال للخواص للمساهمة في تسيير المرافق العامة ، إلا أن البعض الآخر من الدول لم يسر على نفس النهج و بقي يحتكر تسيير و إدارة المرافق العامة إلا في حالات نادرة ، و بين هذه الدول و تلك لم تكن الجزائر في منأى من التأثر بهما، فقد عرفت فيها فترات احتكرت فيها التسيير و إدارة المرافق العامة ، كما أنها و بالمقابل عرفت فترات أعطت للخواص الفرصة و إمكانية إدارة و تسيير هذه المرافق ، إن هذا التباين في إدارة المرافق العامة لم يكن سوى انعكاس للنهج الاقتصادي التي تبنته الجزائر في كل مرة. و كما يقول الاستاذ محمد أمين بوسماح : "يعكس المرفق العام التصورات الفلسفية السائدة في فترة ما وفي بلد ما فهو يتغير بتغير المكان والزمان وهذا ينطبق على الجزائر"[1]

و الملاحظ أنه لم يتم استخدام مصطلح تفويض المرافق العامة في الجزائر– بالرغم من تطبيق البعض من صوره– ، إلا مؤخرا ، و هذا من خلال قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق 247/15 ، بالرغم من استخدامه في بعض الدول المجاورة كتونس و المغرب اللتان سبقتا الجزائر في وضع قوانين منظمة لتفويض المرافق العامة ، هذا إلى جانب عدم تطرق فقهاء القانون الاداري الجزائري إلى هذه مصطلح التفويض ، إلا بشكل عابر .

و من بين طرق التفويض التي طبقتها الجزائر ، نجد عقد الامتياز سواء بمفهومه التقليدي ، أو بمفهومه الحديث، و قد التصق عقد الامتياز كثيرا بعقد الايجار و هذا من خلال القوانين التي تنظمهما ، و هو ما سيجعلنا نفرد لهما المبحث الأول من هذا الفصل ، أما المبحث الثاني فسنخصصه للمنازعات المتعلقة بتفويض المرافق العامة.

[1] محمد أمين بوسماح ، **المرفق العام في الجزائر** ، ترجمة رحال بن أعمر و رحال مولاي ادريس ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1995 ، ص 3.

المبحث الأول

تطبيقات تفويض المرافق العامة في الجزائر

سنحاول في هذا المبحث إلقاء الضوء على أهم صور تفويض المرافق العامة تطبيقا في الجزائر ، و يمكن أن نميز بين فترتين متناقضتي التوجه و الإيديولوجيا و هما فترة ما قبل دستور 1989 ، و فترة ما بعدها ، فالفترة الاولى قد اتسمت عموما بتبني الجزائر النظام الاشتراكي و لو بطريقتين متناقضتين[1] ، و تبني هذا النظام انعكس على خيارات الدولة الجزائرية في إدارة و تسيير المرافق العامة ، فالتزمت بذلك بتوفير الخدمات و رعاية مصالح المواطنين بنفسها أو من خلال هيئاتها و المؤسسات التابعة لها .و هذا لا يعني أن الدولة الجزائرية قبل 1989 لم تعرف سوى الطرق و الأساليب المباشرة في تسيير المرافق العامة بل عرفت و بشكل محتشم و احتياطي أسلوب الامتياز و ما تداخل مع هذا المفهوم من طرق أخرى مشابهة بالإضافة إلى الفترة التي تبنت فيها الجزائر النظام الليبرالي و التي لم تدم كثيرا هذا التوجه الذي يُفترض فيه اشراك الخواص في تسيير المرافق العامة.

أما الفترة الثانية أي ما بعد 1989 فقد اتجهت الجزائر فيها إلى تبني النظام الليبرالي ، ما نتج عنه إطلاق العنان للخواص بتسيير المرافق العامة ، و التوجه إلى خوصصة القطاع العام ، بدل سياسة التأميم سمة النظام الاشتراكي. و يمكن أن نميز بين مستويين في منح التفويض ، المستوى الوطني حيث يمنح التفويض من جانب السلطات المركزية و هو ما سنتناوله في المطلب الاول أو المستوى المحلي من جانب الإدارة المحلية (الولاية و البلدية) و هو محور المطلب الثاني

---

[1] محمد أمين بوسماح ، مرجع سابق ، ص 14.

المطلب الاول
تفويض المرافق ذات الطابع الوطني

إن المرافق العامة التي قد تكون محلا للتفويض على مستوى مركزي و خصوصا الامتياز أو الإيجار –فقد يتضمن عقد الامتياز كل مواصفات التأجير بالإضافة الى النفقات الرأسمالية و الاستثمارات التي تقع على عاتق صاحب الامتياز[1] – ، هي تلك المرافق الاقتصادية المهمة التابعة للدولة ، سواء في قطاع النقل ، أو في قطاع المحروقات أو في غيرها من القطاعات الاستراتيجية الأخرى. و من بين أمثلة هذا النوع من التفويض على المستوى المركزي ما يلي :

الفرع الأول
قطاع النقل

يمكن أن نستعرض من بين أهم تطبيقات تفويض المرافق العامة في مجال النقل من خلال ما يلي :

أولا /النقل الجوي

كانت شركة الخطوط الجوية الجزائرية التابعة للدولة تحتكر لوحدها النقل الجوي العمومي فيما يخص الخطوط الداخلية، أما الخطوط الدولية فكانت كذلك محتكرة من طرف ذات الشركة إلى جانب شركات دولية في رحلاتها للجزائر[2].

إلا أنه و نظرا للمشاكل التي كان يتخبط فيها قطاع النقل الجوي في الجزائر خصوصا في تسيير المطارات حيث عانت عجزا ماليا نتيجة عدم تجديد المطارات و تجهيزها ، و من أجل إيجاد حل لهذه الوضعية الصعبة لجأت الجزائر إلى منح الامتياز ، فأتاحت بذلك الفرصة للخواص للمشاركة في مجال الطيران المدني و بذلك تكون الجزائر السباقة في تحرير النقل

---

[1] شيماء مبارك ، **استراتيجية الخوصصة في المؤسسات الجزائرية** ، مجلة العلوم الانسانية و الاجتماعية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة ورقلة ، عدد 26 ، 2016 ، ص 441.
[2] ضريفي نادية ، مرجع سابق ، ص 225

الجوي في بلدان المغرب العربي ، و الذي عاد بالفائدة على مرتفقي هذا القطاع من حيث تحسين نوعية الخدمة ، و زيادة الخطوط الجوية و تنوعها .

أما الجهة المسؤولة عن منحه ، فهي الهيئة المكلفة بالطيران و هذا ما جاءت به المادة 02/115 من قانون 98-06 بقولها :" يمنح الامتياز من السلطة المكلفة بالطيران المدني ..."[1]، و هو ما ورد كذلك في المادة 116 من نفس القانون بقولها :" تمنح الامتياز ، السلطة المكلفة بالطيران المدني حسب الشروط و الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم " ، و يخضع اختيار صاحب الامتياز إلى السلطة التقديرية ، فالإدارة لها حرية اختيار المتعاقد معها ، و قد حددت مدة الامتياز بعشر سنوات قابلة للتجديد. إلا أن موافقة مجلس الحكومة شرط لمنح الامتياز ، حيث تتم هذه الموافقة على اتفاقية الامتياز ، و دفتر الشروط الخاص بها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء ينشران في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

و من خلال القانون 06/98 المادة 02/35 منه، نجد أنه حدد مجال القابل للامتياز فيما يلي :

أ- **المطارات و المحطات الجوية و محطات الطوافات** : حيث نصت المادة 08 من القانون السالف الذكر 06/98 على أن : " تقوم الدولة بإنجاز المطارات و تشغيلها ، و يمكن أن تكون محل امتياز يمنح لأشخاص اعتبارية خاضعين للقانون الجزائري" و قد عُدِّلَت هذه المادة من خلال القانون 05/2000 المعدل و المتمم للقانون 06/98 حيث جاء في مادته الاولى :""تقوم الدولة بإنشاء المحطات الجوية و انجازها و تشغيلها و استغلالها ، و يمكن أن يكون انجازها و استغلالها محل امتياز يمنح لأشخاص طبيعيين من جنسية جزائرية أو أشخاص اعتباريين خاضعين للقانون الجزائري"

ب- **الخدمات الجوية:** و حسب التعريف الوارد في القانون 06/98 هي:" كل خدمات النقل بالطائرات للركاب و الشحن و البريد، سواء كانت هذه الخدمات منتظمة أو غير منتظمة، دولية أو داخلية، و العمل الجوي و الطيران الخفيف و كافة الخدمات الجوية الخاصة.

[1] القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 يونيو 1998 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني ، ج ر رقم 48 الصادرة بتاريخ 28 يونيو 1998

و في هذا الاطار مُنِحَ امتياز النقل الجوي لمجموعة للخواص حسب اتفاقيات الامتياز و دفاتر الشروط المنشور في الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 2002/01/14 لهذا الغرض من خلال المراسيم التنفيذية التالية :

- المرسوم التنفيذي 40/02 مع "الخليفة للطيران" لمدة عشر سنوات[1]
- المرسوم التنفيذي 41/02 مع "انتينيا للطيران " لمدة عشر سنوات[2]
- المرسوم التنفيذي 42/02 مع " إيكوير الدولية " لمدة عشر سنوات[3]

و المُلاحَظ أن مدة العشر سنوات قد تكون ضئيلة، إذا ما أخذ بعين الاعتبار هدف ومسعى الملتزم الذي يتمحور أساسا في تحقيق أقصى ربح ممكن، بعد خصم تكاليف الاستغلال و التسيير.

و قد حملت المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي 40/02 صاحب الامتياز " الخليفة للطيران " مسؤولية إدارة الاستغلال ، وهذا طبقا للمرسوم التنفيذي 43/2000 بالإضافة إلى المادة الثامنة التي حملت صاحب الامتياز مسؤولية تجاوز الاسعار المصادق عليها من قبل السلطة المكلفة بالطيران المدني.

و عن إلغاء الامتياز فقد حددت المادة 17 حالاته حيث نصت على ما يلي:" و في حال التخلي عن الامتياز أو في حال الحل المسبق للشركة صاحبة الامتياز، تلغي السلطة المكلفة بالطيران المدني الامتياز"[4]

ثانيا/ النقل البحري:

إن النقل البحري كان من بين القطاعات التي احتكرت الدولة تسييره و إدارته مثله مثل النقل الجوي ، و لم ترفع عليه هذا الاحتكار إلا في سنة 1998 ، حيث شهد تحولا في كيفية

---

[1] المرسوم التنفيذي 40/02 المؤرخ في 14 يناير 2002 ، يتضمن المصادقة على اتفاقية عقد امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الخليفة للطيران ،و كذا دفتر الشروط التابع لها ، ج ر رقم 04

[2] المرسوم التنفيذي 41/02المؤرخ في 14 يناير 2002 ، يتضمن المصادقة على اتفاقية عقد امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة انتينيا للطيران ،و كذا دفتر الشروط التابع لها ، ج ر رقم 04

[3] المرسوم التنفيذي 42/02 المؤرخ في 14 يناير 2002 ، يتضمن المصادقة على اتفاقية عقد امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة إيكوير الدولية ،و كذا دفتر الشروط التابع لها ، ج ر رقم 04

[4] 43-2000

تسييره ، و هذا من خلال التعديل الذي طرأ على القانون البحري و إلغاء المواد التي كرست احتكار الدولة لهذا النوع من النقل و أهمها المادة 571 من قانون 98-05 المتعلق بالقانون البحري .حيث أتاحت هذه المادة بعد تعديلها تفويض النقل البحري عن طريق الامتياز :

" النقل البحري ملكية عامة ، و يمكن أن يكون موضوع امتياز.

يستغل خدمات النقل البحري أشخاص طبيعيون من جنسية جزائرية ، أو مؤسسات عمومية جزائرية ، أو أشخاص اعتباريون خاضعون للقانون الجزائري ، و لهم صفة مجهزي السفن ، و يوجد المركز الرئيسي لنشاطهم في القطر الجزائري.

يمنح الامتياز على أساس دفتر شروط وفقا للشروط و الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم يقضي الامتياز في جميع الحالات إلى دفع حقوق " [1]

وما نلاحظه أن المادة اشترطت الجنسية الجزائرية لصاحب الامتياز ، و أن يكون المقر الرئيسي لهم في الجزائر ، و بالتالي استبعاد الاجانب ، أو الجزائريين الذين مقرات نشاطهم خارج الجزائر ، و يمكن إرجاع السبب ، لكون أن نشاط النقل البحري نشاط استراتيجي له عائدات بالعملة الصعبة و بالتالي منع تحويلها خارج الجزائر بالإضافة إلى أن فتح الامتياز أمام الأجانب يجعل المنافسة غير متكافئة بين هؤلاء الاجانب و المحليين[2]

الفرع الثاني

في مجال الغاز و الكهرباء

نظم المشرع الجزائري الامتياز في مجال الغاز والكهرباء بمقتضى القانون 01/02 المتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات ، وحسب المادة الثانية منه، فقد عرفت الامتياز، أنه "حق تمنحه الدولة لمتعامل يستغل بموجبه شبكة و يطورها ، فوق إقليم محدد ولمدة محددة، بهدف بيع الكهرباء أو الغاز الموزع بواسطة القنوات"[3]. و منه نلاحظ أن المشرع قد استثنى من الامتياز في انتاج الكهرباء و الغاز ، في حين منحه في إطار شبكة توزيع الكهرباء و الغاز.

---

[1] قانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 يونيو 1998 المعدل و المتمم للأمر رقم 76-80 المتعلق بالقانون البحري ، ج ر رقم 46

[2] بلسبط سمية ، **عقد امتياز خدمات النقل البحري**(مذكرة ماجستير) ، تخصص القانون البحري و النشاطات المينائية كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، 2013/2012 .، ص 45

[3] قانون رقم 01/02 المؤرخ في 05 فبراير سنة 2002 يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز الكهرباء و الغاز ، ج ر العدد رقم 08 الصادرة بتاريخ 2002/02/06

إن منح الامتياز في مجال الغاز والكهرباء يتم بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المكّلف بالطاقة ، بعد أخذ رأي لجنة الضبط، ومنح الامتياز غير قابل للتّنازل عنه، وفي حالة استبدال صاحب الامتياز، يتولى دفتر الشروط تحديد تعويض مناسب لتكاليف الاستثمارات التي أنجزها صاحب الامتياز الأسبق. و هذا ما جاءت به المادة 72 من ذات القانون:" تمنح الدولة الضامنة للمرفق العام، الامتياز ، في ميدان الكهرباء و الغاز ، و يتم ذلك بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير بالطاقة ، بعد أخذ رأي لجنة الضبط "

و تقع على الملتزم جملة من الالتزامات حددتها المادة 78 من نفس القانون هي كالتالي:

- استغلال و صيانة الشبكة في المنطقة الممونة الخاصة به.
- تطوير الشبكة على نحو يمكن ربط الزبائن و المنتجين الذين يطلبون ذلك.
- فعالية و أمن الشبكات.
- التّوازن بين العرض و الطلب.
- جودة الخدمة.
- احترام القواعد التقنية و قواعد النّظافة والأمن و حماية البيئة

و يقوم أصحاب الامتياز بتموين الزبائن غير المؤهلين على أساس تعريفة تحددها لجنة الضبط، خارج الضريبة على أساس مقاييس محددة عن التنظيم و التي تكون موحدة على كامل التراب الوطني.

الفرع الثالث
في مجال المحروقات

تم اعتماد أسلوب الامتياز كوسيلة لاستغلال المحروقات (النقل بواسطة الأنابيب) بموجب قانون المحروقات 07/05 ، و بالعودة إلى أحكام هذا القانون و في مادته 68 نجده قد حدد منح هذا الامتياز بقرار من الوزير المكلف بالمحروقات، تنص المادة 68 من القانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات، على أنه: "يمكن أي شخص تحصل على امتياز ممنوح بقرار من الوزير المكلف بالمحروقات أن يمارس نشاطان النقل بواسطة الانابيب"، ما يعني أن

المشرع أفسح من إمكانية إبرام عقد الامتياز مع الأجانب، إلا أنه ما يلاحظ أنه بعد تعديل هذه المادة بالمادة 02 من القانون رقم 10/06، المعدل والمتمم للقانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات، حصر المشرع الملتزم في الشركة الوطنية سوناطراك فقط دون الأشخاص الاخرى بما فيها الأجانب[1]، واستدرك المشرع هذا النقص في تعديل 2013، موجب القانون رقم 01/13، عندما عرف صاحب الامتياز على أنه: "... كما يعتبر صاحب الامتياز كل شخص يستفيد من الامتياز الخاص بالقنوات الدولية، متحملا في ذلك الأخطار والتكاليف والخسائر المترتبة على ذلك"[2].

وحددت مدة الامتياز بثلاثين سنة كحد أقصى حسب المادة 71 من القانون رقم 01/13، المعدل والمتمم للقانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات[3]، بعد أن تم تحديدها قبل تعديل قانون المحروقات ب 50 سنة كحد أقصى عملا بأحكام المادة 71 من القانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات، وعن نهاية هذه المدة يتم تحويل ملكية جميع الهياكل والمنشآت التي تسمح بمواصلة العمل لصالح الدولة مجانا، والتي يتعين أن تكون في حالة جيدة، وتتولى سلطة ضبط المحروقات بإعداد قائمة الهياكل التي لا ترغب في تحويل ملكيتها.

و عن كيفية اختيار صاحب الامتياز و نظرا لأهميته و حساسيته، يتعين على الدولة الحرص على اختيار الملتزم خاصة وإن كان شركة أجنبية ذات نفوذ، وعموما يعتمد في منح عقد الامتياز على شخصية الملتزم على أساس الاعتبار الشخصي، واستثناء يمكن اعتماد إجراء المنافسة.

أولا/ الاعتبار الشخصي في منح عقد امتياز :

التسيير الفعال للمرافق العامة يبدأ بالاختيار العقلاني، ورغم أهمية هذه المرحلة وخطورتها في عقد الامتياز في مجال المحروقات بالخصوص ، إلا أن المشرع لم ينظم هذه المرحلة بدقة محدودة، ما يجعل الإدارة المتعاقدة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في اختيار الملتزم دون اتباع طريقة معينة.

---

[1] المادة 05 من القانون رقم 10/06، مؤرخ في 29 جويلية 2006، يعدل ويتمم القانون رقم 07/05، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد رقم 48، الصادر بتاريخ 30 جويلية 2006.
[2] المادة 05 من القانون رقم 07/05، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/13، المتعلق بالمحروقات، مرجع سابق.
[3] المادة 71 من القانون رقم 01/13، المعدل والمتمم للقانون رقم 07/05، يتعلق بالمحروقات، مرجع سابق.

فمبدئيا الإدارة المانحة للامتياز حرة في اختيار الملتزم على أساس الاعتبار الشخصي ، مع مراعاة المصلحة الإدارية من خلال اختيار أكفأ المتقدمين لأداء الخدمات التي تحرص على توفيرها.

ويكون الاعتبار الشخصي في منح امتياز النقل بواسطة الأنابيب في حالة ما إذا كان الطلب صادرا عن متعاقد بهدف نقل المنتوج من المحروقات، حسب المادة 69 من القانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات.

فيما يتعلق بالأنابيب الدولية القادمة إلى التراب الوطني أو الصادرة، يمنح الوزير المكلف بالمحروقات امتياز النقل، و هذا دون دعوة للمنافسة .

ثانيا/ الدعوة للمنافسة

و إن كان الأصل في عملية اختيار الملتزم في نشاط نقل المحروقات بواسطة الأنابيب هو الاعتبار الشخصي، فإن الأمر يخالف هذه القاعدة استثناء على القاعدة العامة، بالتالي تقييده في حالات معينة، تناولتها المادة 69 من القانون رقم 07/05، تعلق بالمحروقات، في المادتين 3 و 4، وهما:

- ✓ في حالة ما إذا تعلق الأمر بطلبات الامتياز خارج عن عمليتي النقل بواسطة الأنابيب، أو نقل المنتوج من المحروقات، تتولى سلطة ضبط المحروقات صياغة توصية توجه إلى الوزير المكلف بالمحروقات، الذي يقرر إما منح هذا الامتياز لطالبه أو طرح الطلب على المنافسة لمنح الامتياز المطلوب.
- ✓ تقترح سلطة ضبط المحروقات على الوزير المكلف بالمحروقات اللجوء إلى مناقصة لمنح أي امتياز لم يكن موضوع طلب في إطار المخطط الوطني لتنمية هياكل النقل بواسطة الأنابيب.

كما يتعين على صاحب الامتياز اللجوء إلى الطلب على المنافسة لإنجاز الهياكل المعنية لكل امتياز ممنوح[1].

[1] المادة 5/69 من القانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

و من خلال ما سبق نلاحظ أن الامتياز كان المصطلح الغالب على عمليات تفويض المرافق العامة و هو محوره[1] بالرغم أن البعض منها هو أقرب إلى الإيجار في مفهومه الحديث أو عقد التسيير ، أو لمشاطرة الاستغلال سواء من حيث المدة أو موضوع التفويض .

هذا إلى جانب تعدد قوانين تفويض المرافق العامة حسب اجتهاد كل قطاع من القطاعات، و الذي يراعي بالتأكيد خصوصيات كل قطاع و مدى حساسيته، إلا أن هذا قد يخل بهذه القوانين إخلالا يجعلها غير دقيقة و قاصرة في منح الامتياز بشكل أكثر شفافية .

المطلب الثاني

تفويض المرافق ذات الطابع المحلي

تحتل المرافق العمومية المحلية مكانة هامة للقيام بخدمات أساسية، لأنها تشكل أداة لتلبية الحاجيات اليومية للمواطنين في قطاعات حيوية، كالنقل والماء و التطهير وجمع النفايات والفضلات ، مما يتعين البحث دائما عن أساليب وطرق لتسيير الخدمات الأساسية في أحسن الظروف. تعد البلدية و كما جاء في قانونها الحالي: "الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة، و تتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة، و تحدث بموجب قانون."[2] ،و على هذا الأساس أنيط لها العديد من المهام و التي لها علاقة مباشرة بالمواطن كما أنيط للولاية كذلك و في إطار التنمية المحلية العديد من المهام و الصلاحيات ، إلا أن توفير حاجيات المواطنين و تلبيتها قد يتفاوت من بلدية إلى بلدية أخرى ، أو من ولاية إلى ولاية أخرى ، فهناك بلديات و ولايات تعد غنية و أخرى فقيرة ليست لها عائدات كبيرة تسمح لها بالتكفل التام بجميع نشاطاتها الاقتصادية أو الثقافية ... و حتى تلك الغنية قد تعجز عن تسيير مصالحها و نشاطاتها.

و قد تعددت النصوص القانونية التي أتاحت للجماعات المحلية تفويض المرافق العامة ، و خاصة في مفهومه التقليدي و أقصد بذلك الامتياز كمحور التفويض ، كما جاءت نصوص قانونية أخرى على ذكر تفويضات المرافق العام متيحة بذلك للجماعات المحلية بلديات و ولايات إمكانية تفويض المرافق العامة التابعة له بصوره المختلفة .

[1] ظربفي نادية ، مرجع سابق، 234
[2] القانون 11-10 مؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدية ، ج ر عدد رقم 37 الصادرة بتاريخ 03 يوليو 2011

الفرع الأول
من خلال قوانين الجماعات المحلية

أولا /القانون المتعلق بالبلدية 24/67

و الذي أتاح منح الامتياز وفق المادة 220 منه ، و التي جاء فيها :" إذا أمكن استغلال المصالح العمومية البلدية استغلالا مباشرا ،أو دون أن ينجم عن ذلك ضرر فيؤذن للبلديات منح هذا الامتياز... "[1]

ثانيا / القانون 38/69 المتعلق بالولاية

جاء في المادة 136 من قانون الولاية 38/69: " يسوغ للمجلس الشعبي للولاية ، قصد استغلال بعض المصالح ، أن يمنح الامتيازات التي يصادق عليها وزير الداخلية بموجب مرسوم و عند الاقتضاء بمشاركة الوزير المعني طبقا للاتفاقيات النموذجية الموضوعة. "[2]

ثالثا / القانون رقم 10/11 المتعلق بالبلدية [3]

و قد نصت المادة 150 منه:" يكيف عدد وحجم المصالح المنصوص عليها في المادة 149 أعلاه، حسب إمكانيات ووسائل واحتياجات البلدية .و يمكن تسيير هذه المصالح مباشرة في شكل استغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الامتياز أو التفويض".

و الملاحظ في هذه المادة استعمال و لأول مرة لفظ التفويض و الذي جاء مقابل الامتياز، دون أن يرد المقصود بهما.

كما جاء في المادة 156 يمكن البلدية أن تفوض تسيير المصالح العمومية المنصوص عليها في المادة 149 أعلاه عن طريق عقد برنامج أو صفقة طلبية طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها .

أما المصالح المعنية التي أشارت لها المادة 149 من ذات القانون و التي قد تكون محل تفويض فهي:

---

[1] الأمر رقم 67-24 المؤرخ في 18 يناير 1967 يتضمن القانون البلدي ، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 06 بتاريخ 18 يناير 1967
[2] الأمر رقم 69-38 مؤرخ في 22 مايو 1969 يتضمن قانون الولاية ، الصادر بالجريدة الرسمية العدد رقم 44 بتاريخ 22 مايو 1967
[3] قانون البلدية 11-10 ، مرجع سابق

- التزويد بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة،
- النفايات المنزلية والفضلات الأخرى،
- صيانة الطرقات وإشارات المرور،
- الإنارة العمومية،
- الأسواق المغطاة والأسواق والموازين العمومية،
- الحظائر و مساحات التوقف،
- المحاشر،
- النقل الجماعي،
- المذابح البلدية،
- الخدمات الجنائزية وتهيئة المقابر وصيانتها بما فيها مقابر الشهداء،
- الفضاءات الثقافية التابعة لأملاكها،
- فضاءات الرياضة والتسلية التابعة لأملاكها
- المساحات الخضراء.

ثالثا / القانون رقم 07/12 المتعلق بالولاية [1]

فقد أتاحت المادة 146 من هذا القانون للمجلس الشعبي الولائي إنشاء مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي قصد تسيير المصالح العمومية ، تأخذ هذه المؤسسات – كما أشارت لذلك المادة 147 منه – شكل مؤسسة عمومية ذات طابع إداري ، أو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري .

إلا أنه و في حال تعذر استغلال هذه المصالح عن طريق الاستغلال المباشر أو مؤسسة أتاحت المادة 149 من ذات القانون للمجلس الشعبي الولائي الترخيص باستغلالها عن طريق الامتياز طبقا للتنظيم المعمول به.

[1] قانون الولاية 12-07 ، مرجع سابق.

و الملاحظ هنا و على نقيض قانون البلدية 11-10، لم ترد في قانون الولاية الحالي إشارة للتفويض، و اكتفى بالامتياز مما يدل على أن استعمالها في قانون البلدية جاءا كمترادفين يحملان نفس المفهوم. هذا بالإضافة إلى عدم ذكر مجالات التفويض في قانون الولاية ، مثلما ذُكِرت في قانون البلدية ، و يرجع الدكتور عمار بوضياف السبب كون اختصاصات البلدية أوسع من اختصاصات الولاية[1]

إن جميع هذه القوانين المتعلقة بالجماعات المحلية لم تحدد كيفيات منح الامتياز أو التفويض بكل دقة أو أنها أحالت ذلك للتنظيم لكن لم يصدر أي تنظيم بهذا الشأن ، و بقيت عمليات المنح ينتابها الغموض إلى أن أصدرت مصالح وزارة الداخلية تعليمة بهذا الشأن ، و التي وضحت كيفيات تفويض المرفق العامل عن طريق الامتياز و الإيجار .

الفرع الثاني

في ظل التعليمة 3.94 / 842

نظرا للفراغ الذي سببه عدم وجود مراسيم تنفيذية أو تنظيمية تشرح كيفية منح الامتياز و الإيجار و آثار كل منهما و بالتالي عدم تمكن السلطات المحلية من منح الامتياز أو التفويض، و لهذا جاءت تعليمة وزير الداخلية ، لتسد هذا الفراغ مما يسمح بتفعيل عملية تفويض المرافق العامة ، و هذا بالرغم من كونها تعليمة صدرت من هيئة مركزية إلى هيئة لامركزية. و قد اتخذت هذه التعليمة مرجعا و سندا لتسيير المرافق العامة .

و قد أبرزت ديباجة هذه التعليمة، التجربة التي مرت بها تسيير المرافق العامة المحلية و عجزها في تحقيق الاهداف المنشودة ، و ضمان ديمومة الخدمات و نوعيتها ، و قد أرجعت التعليمة سبب ذلك لقلة الكفاءات و نقص الموارد البشرية و المالية الضرورية . كما تحدثت التعليمة عن النقاط التالية :

- مضمون العقد : و هو طبقا لأحكام المادة 132 من القانون المتعلق بالبلدية
  - مرفق المياه الصالحة للشرب و التنظيف و المياه القدرة.
  - القمامات المنزلية و غيرها من الفضلات

[1] عمار بوضياف ،**الوجيز في القانون الاداري** ، مرجع سابق ، 475

- الأسواق المغطاة ، الأسواق و الأوزان و المكاييل.
- التوقف مقابل الدفع
- النقل العمومي.
- المقابر و المصالح الجنائزية.
- الطرق البلدية.

أما بالنسبة للمرافق الولائية ، فإن الامتياز يمكن أن ينص على المرافق التالية :

- الطرقات و الشبكات المختلفة
- مساعدة الاشخاص المسنين و المعوقين و رعايتهم.
- النقل العمومي داخل الولاية.
- حفظ الصحة و مراقبة النوعية

و يخضع منح الامتياز إلى الطابع الشخصي و بالتالي تكون السلطة التقديرية للمجلس الشعبي البلدي أو المجلس الشعبي الولائي في منحه.

و عليه فإن أهمية هذه التعليمة أنها وضعت و لأول مرة نظاما قانونيا للامتياز و الإيجار ، لم ينظمه أي قانون من قبل ، كما أنها جاءت بأولويات جديدة كونها عدلت قانون البلدية و الولاية بإعطاء الامتياز و الايجار أفضلية و أولوية عن طرق التسيير الأخرى ، علاوة على أنها حددت النظام القانوني للامتياز و الايجار من حيث التعريف ، و الاجراءات ، و الوثائق ، و الشروط ، و الآثار المترتبة عنهما.[1]

الفرع الثالث

صدور قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق لعام 247/15

بعد صدور قانون الجماعات المحلية (البلدية 11-10 و الولاية 12-07) و من أجل تفعيل الدور المنوط بهما في توفير أفضل الخدمات و ترقيتها ، و من أجل تصحيح الأوضاع

---

[1] ظريفي نادية ، مرجع سابق ، ص 216

– تعليمة وزارة الداخلية الخاصة بامتياز المرافق العامة و تأجيرها – كان لزاما أن يتبع ذلك اصدار قانون يحدد كيفية تفويض المرافق العامة .

و في هذا الصدد صدر قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، و الذي سيكون بعد ذلك الإطار القانوني لتفويض المرافق العامة سواء ذات الطابع الوطني أو المحلي في انتظار صدور مرسوم تنفيذي يحدد كيفيات تطبيق أحكام تفويضات المرفق العام .

و قد أُفرد له الباب الثاني منه تحت عنوان ***الأحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام*** و الذي احتوى على 04 مواد ، من المادة 207 إلى المادة 210 هذه الأخير التي ميزت بين أربع صور من التفويض بحسب مستوى الخطر الذي يتحمله المفوض له (سبق التطرق إليها في الفصل الاول) و هي :

- الامتياز
- الإيجار
- الوكالة المحفزة
- التسيير

إن التفصيل في مستويات تفويض المرافق العامة من خلال صورها، سينزع الغموض الذي اكتنف لعديد من السنوات تسيير المرافق العامة و بالتالي سيدفع الخواص باللجوء إلى المشاركة في تسيير المرافق العمومية ذات الطابع المحلي .

المبحث الثاني

تسوية منازعات تفويض المرافق العامة

بعدما تعرضنا في المبحث الأول من هذا الفصل إلى واقع و تطبيقات تفويض المرافق العامة في الجزائر سواء على المستوى المركز أو على المستوى المحلي، نحاول في هذا المبحث التطرق إلى كيفية فض النزاعات التي قد تشوب عملية تفويض المرافق العامة في أي مرحلة من مراحلها و هذا أمام الجهات القضائية المختصة

و بما أن عقود الامتياز كانت محور تفويض المرافق العامة في الجزائر و أبرز صورها تطبيقا، كما تعد عقود الامتياز كذلك الأكثر خطورة بين جميع صور التفويض، فسنكتفي بالتطرق إلى المنازعات الناشئة عن عقود الامتياز ، وهذا حسب ما جاء في قانون الاجراءات المدنية و الادارية 08-09 . أو القوانين المتعلقة بالامتياز

إن المنازعات التي قد تنشأ عن تسير المرفق العامة عن طريق التفويض ، بعضها يعود الاختصاص فيها للقضاء الإداري و بعضها الآخر يعود الاختصاص فيه للقضاء العادي، فالمنازعات التي تخص العقد نفسه تخضع للقضاء الإداري لأن الإدارة كسلطة عامة طرفا في النزاع وهي (الدولة، الولاية، البلدية) ، وكذلك الدعاوي التي قد ترفعها الإدارة مانحة التفويض ضد المتعاقد معها فإنها من اختصاص المحاكم الإدارية لتوفر المعيار العضوي و ستتعرض لهذا في المطلي الاول ، بينما تكون من اختصاص المحاكم العادية الدعاوى التي يرفعها الأفراد ضد الملتزم عن عدم تقديم الخدمة أو سوء تقديمها، وكذلك الدعاوى التي تكون بين المفوض له و العاملين بالمرفق وغيرها لانعدام توفر المعيار العضوي و هو محتوى المطلب الثاني .

المطلب الاول

أمام القضاء الاداري

اعترف مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2004/03/09 الغرفة الثالثة الملف رقم 11950، قضية شركة نقل المسافرين ضد رئيس بلدية وهران باختصاصه بالنظر في الدعاوى

الناتجة عن عقد الامتياز[1]. و يمكن أن نميز بين أنواع من المنازعات التي يؤول الاختصاص فيها لجهة القضاء الاداري حسب اطراف العقد

الفرع الأول
بين طرفي عقد التفويض

إن ما يربط الإدارة المانحة للتفويض و المفوض له هو دفتر الشروط المتفق عليه بين الجانبين و عقد التفويض ، مما يجعل المنازعة التي تنشأ في هذا الاطار تؤول إلى القضاء الاداري سواء أمام المحاكم الادارية كأول درجة في التقاضي ، و يكون الحكم قابلا للاستئناف أمام مجلس الدول و هذا حسب ما جاء في المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية و التي جاء فيها : " المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية .تختص بالفصل في اول درجة ، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية طرفا فيه"[2] ، و كذلك 801 التي تحدد اختصاص المحاكم الادارية ، كما أن عقود التفويض من بينها الامتياز و الايجار هي كباقي العقود الادارية الاخرى منازعاتها من منازعات القضاء الكامل ، إلا أن قد يرد عليها استثناء مما يجعلها خاضعة للإلغاء.

أولا / منازعات القضاء الكامل

تعد النزاعات الناشئة عن عقد التفويض بين طرفي العقد من اختصاص القضاء الكامل ، و هذا ما ورد في المواد 801 و التي جاء فيها : " تختص المحاكم الادارية كذلك بالفصل في ...2- دعاوى القضاء الكامل ..." كما جاء في المادة 902 :" يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الاحكام و الاوامر الصادرة عن المحاكم الادارية ..."

و قد حتّمت الطّبيعة الخاصة للعقود الإدارية من بينها عقد الامتياز أو الإيجار إخضاع المنازعات التّي تثار بشأنها لولاية القضاء الكامل، إلاّ أن هذه الدعوى تختلف عن دعوى إلغاء القرار الإداري من جوانب عديدة ، ففي حين يشترط أن يكون محل دعوى الإلغاء قرارا

[1] عمار بوضياف ، **شرح قانون البلدية** ، مرجع سابق ، ص 245

[2] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، الجريدة الرسمية عدد رقم 21 بتاريخ 23أبريل 2008

إداريا نهائيا صادرا عن سلطة إدارية وصية، فإن نطاق دعوى القضاء الكامل يتّسع ليشمل العقود الإدارية والقرارات المتّصلة بتلك العقود بصورة لا يمكن فصلها عنها، كما يشمل هذا الاختصاص أعمال الإدارة المادية في حال توفرها على شروط المنازعة الإدارية. و يكفي لقبول تلك الدعوى أن يكون رافعها في حالة قانونية خاصة من شأن القرار الإداري المطعون فيه التأثير فيها[1]، وإذا كان الأمر كذلك بالنّسبة لقبول دعوى الإلغاء، فالأمر مختلفاً بالنّسبة لقبول دعوى القضاء الكامل والتّي تَشترط أن يستند رافعها إلى حق شخصي ، أو حق مهدد بالاعتداء عليه من قبلها.

و لا يقيد رفع دعوى القضاء الكامل موعد معين، حيث يكون الحق في ذلك متاحاً طالما بقي الحقّ موضوع المطالبة و لم يسقط بالتقّادم وفقا للمدد التّي يحد دها القانون. و اختصاص القضاء الكامل مخول باستحضار مجموعة من الشّروط. من بينها اتّصاله بعقد إداري وان يكون هذا القرار صادرا في مواجهة المتعاقد مع الإدارة.

وبالتالي يخرج من ولاية القضاء الكامل القرارات التمهيدية السابقة لانعقاد العقد أو تلك التّي تصدر عن الإدارة تنفيذا لها ، لكن في مواجهة الغير. بالإضافة إلى ذلك يجب أن تستّمد الإدارة سلطة إصدار هذا القرار من نصوص العقد ذاتّه وأن تصدره في مواجهة المتعاقد الآخر بوصفها طرفا في العقد، و بذلك يخرج عن ولاية القضاء الكامل ما تصدره الإدارة من قرارات بوصفها سلطة عامة مستمدة سلطتها في إصداره من القوانين واللوائح، فمثل هذه القرارات تخضع لاختصاص قاضي الإلغاء حيث أصدرتها الإدارة لا باعتبارها طرفا في العقد إنّما استعمالا لسلطتها التنظيمية، و من بين دعاوى القضـاء الكامل :

1-***دعوى بطلان عقد الامتياز*** : و تكون عند تأخر ركن من أركان العقد و هنا حالة البطلان المطلق ، أو بطلان نسبي عندما يكون هناك عيب يشوب العقد مثل عيب الرضا أو المحل أو السبب.

أ- ***الرضا*** : ينعقد أي عقد بتوافق إرادتي أطرافه[2] ، و في عقد الامتياز السلطة المختصة بمنح الامتياز ومن تختاره طرفاً في التّعاقد معها هما طرفا العقد في

[1] نعيمة أكلي ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2013 ، ، ص162

[2] عبد الرزاق السنهوري ، **نظرية العقد (الجزء الأول)** منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 1998 ، ص147

الامتياز الاداري ، و يقصد بالرضا اقتران الإيجاب والقبول على نحو مرتّب لأثار قانونية.ويمكن التّعبير عن إرادة إبرام العقد باللّفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً أو باتخاذ أي موقف لا تدع ظروف الحال مجالا للشّك في دلالته على حقيقة المقصود و حسب .المحكمة الإدارية العليا لا يكفي اقتران الإيجاب بالقبول لقيام عقد الامتياز الإداري، بل ينبغي أن يكون التّراضي صحيحا صادرا عن ذي أهلية وخاليا من العيوب من غلط، تدليس، إكراه واستغلال ، و إلاّ كان للمتعاقد الذي عيب رضاءه حقّ التّمسك بإبطال العقد.

ب- ***المحل*** : يقصد بمحل العقد موضوعه الذي قصد أطراف العقد تحقيقه، وإن كان أثر العقد هو إنشاء التزامات، فإن هذه الالتزامات ترمي في مجموعها إلى تحقيق العملية القانونّية المقصودة من العقد. و يبطل عقد الامتياز الإداري متّى ثبت أن محل الالتزام مستحيلا و غير ممكن [1]، حيث وإن جاز أن يتضمن العقد الإداري شروطا استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص إلا أن جميع العقود إدارية كانت أو مدنية يجب أن تتوفر فيها الشّروط العامة المتعلقة بأركان العقد ومحّله، فلابد أن يكون المحل مشروعا وغير مستحيل في ذاته.فإذا ثبت أن أحد بنود العقد مستحيل التنفيذ ، فإن هذا يرتب بطلان هذا البند.

ت- ***السبب*** : سبب عقد الامتياز الإداري هو الدافع الذّي أدَّى بالإدارة إلى إبرام هذا العقد ، وعليه فتخلفه يحول دون قيام العقد. و يشترط في سبب عقد الامتياز الإداري ، كما هو الشأن في العقود الاخرى ، أن يكون موجودا ومشروعا ، وتخلف أي شرط من شروط المشروعية يوقع العقد باطلا.ويترتب على بطلان العقد الإداري بصفة عامة زواله وإلغاء ما ترتّب عليه من أثار، أي إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التّعاقد، كما قد ينشئ لأحد طرفا العقد حقّا في اقتضاء تعويض من الطرف الآخر تأسيسا على المسؤولية التّقصيرية أو الإثراء بلا سبب.

---

[1] محمد الصغير بعلي ، **الوسيط في المنازعات الادارية** ، دار العلوم للنشر و التوزيع الجزائر ، 2009 ، ص 187

2-*دعاوى تنفيذ العقد و انقضاؤه*:

تخضع لاختصاص القضاء الكامل كل ما يقيمه أحد أطراف عقد الامتياز الإداري من دعاوي تتعلق بمنازعات تنفيذه، كالدعاوي المتعلقة بالحصول على مبالغ مالية أو ابطال تصرفات مخالفة للالتزامات التعاقدية

أ- **دعوى الحصول على مبالغ مالية:** يأخذ المقابل المالي الّذي يتحصل عليه الملتزم مع الإدارة لقاء ما يقدمه من خدمات صورة رسم يتقاضاه من المنتفعين بالتالي لا دخل لهذا المقابل من جهة الإدارة، إلاّ وأن دور هذه الأخيرة يظهر بشكل جّلي في تعويض الملتزم معها بسبب الأضرار التّي تلحق به سواء من جراء فعلها أو بسبب فعل أجنبي، إضافة إلى ما تتعهد به للملتزم من مزايا مالية، وكل إخلال من جانبها يخول الملتزم حقّ إقامة دعوى. وعليه كل دعوى يقيمها الملتزم أساسها الحصول على المبالغ المالية المستحقة له .تخضع لولاية القضاء الكامل.[1]

ب- **دعوى إبطال بعض تصرفات الإدارة المخالفة لالتزاماتها التّعاقدية:** وإن كان عقد الامتياز عقد مركّب يحتوي على شروط تنظيمية وأخرى تعاقدية، وإن كانت الشروط التّنظيمية محّلها قائم في العقد ولو قامت الإدارة بتسيير المرفق بنفسها، تملك حق تعديلها تماشياً والسير الحسن و المضطرد للمرفق العام محل العقد، فإن الوضع على خلاف ذلك فيما يتعلق بشرط من الشّروط التعاقدية الخاضعة لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فكل إخلال من جانب الإدارة المانحة للامتياز بإحدى هذه الشروط ، يجعل الطرف الثاني في العقد في وضع يمكنه برفع دعوى الهدف منها إبطال التّصرفات المخالفة لما هو منصوص عليه في العقد، يؤول الاختصاص فيها للقضاء الكامل. وتحتفظ دعواه بصفتها من حيث انتماءها للقضاء الكامل حتى ولو اقتصرت على .طلب إلغاء قرار إداري أصدرته الإدارة بصفتها متعاقدة .

ت- ***دعوى فسخ عقد الامتياز***: إضافة إلى ما سبق من دعاو الحصول على مبالغ مالية ، أو ابطال بعض التصرفات الصادرة عن الإدارة و المخالفة لالتزاماتها التّعاقدية، هناك دعوى أخرى تخضع للقضاء الكامل فيما تعلق بمنازعة المتعاقد مع الإدارة حول قرارها فسخ العقد الامتياز .

[1] نعيمة أكلي ، مرجع سابق ص166

3-**منازعات القضايا المستعجلة :** يعرف الفقه و القضاء الاستعجال بأنه الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد حمايته ، و الذي يجب درؤه بسرعة لا يمكن توفرها في اجراءات التقاضي العادية [1] تعرف الدعاوي الإدارية المستعجلة أنّها طلبات يرفعها صاحب الشّأن في حالة الاستعجال للمطالبة بالحصول على حكم ذو طبيعة وقتية، لدرء خطر داهم يهدد وجود الحقّ ذاته، أو لإقامة أو حفظ الدليل المثبت للحقّ إذا كان يخشى عليه من التغيير أو الزوال ، و يعد اللّجوء إلى القضاء الاستعجالي في منازعات العقود الإدارية من بين أكثر دعاوى الاستعجال ، و هي خاضعة لاختصاص القضاء الكامل باعتبارها منبثقة من العقد الإداري. و تعد الدعاوي الإدارية أكثر احتياجا للقضاء المستعجل لما تفرضه الإدارة من حماية لأعمالها الإدارية، و لما تتّمتع به من قرينة الصحة والتّي بموجبها يفترض في القرار الإداري أنّه صدر صحيحاً و على المدعي اثبات العكس ، حيث يضل القرار الإداري نافذا مرتّبا لأثاره القانونية إلى أن يقضي بإلغائه أو سحبه أو تعديله إذا توافرت في دعوى الاستعجال شروطها و هي توفر حالة الاستعجال و الدعوى الموازية في الموضوع ، و تخضع لولاية القضاء الكامل، ذلك أن منازعات الأمور المستعجلة المتعلقة بالعقود الإدارية هي بطبيعتها منازعات متفرعة عن العقد الإداري، ولما كانت المنازعات العادية لهذا العقد تخضع لاختصاص القضاء الكامل، فإن منازعاته المستعجلة تخضع بالتّبعية لولاية هذا القضاء، حيث أن ما يختّص به الأصل يختص به الفرع .

ثانيا / منازعات الالغاء

يؤول الاختصاص للقضاء الكامل في مجال المنازعات المتّعلقة بعقد الامتياز الإداري ، إلاّ و أنه ليس قاعدة عامة، فاستثناء من هذا المبدأ ينعقد الاختصاص لقاضي الإلغاء في مجال العقد الإداري منها عقد الامتياز في حالة القرارات المنفصلة عن العقد ، هذا إلى جانب طعون المستفيدين من عقود الامتياز .

[1] عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، 2009 ، ص 217

1- ***حالة القرارات المنفصلة*** :

أ- ***تعريف القرار المنفصل*** : يمكن تعريف القرار المنفصل أنّه قرار يساهم في تكوين العقد ويستهدف إتمامه[1]، إلاّ أنّه ينفصل عن العقد ويختلف عنه في طبيعته، ما يجعل الطّعن فيه بالإلغاء جائز، فهو قرار يسبق إبرام العقد نظرا لأنّه يمهد لهذا الإبرام، فهو لا يدخل في نطاق الرابطة التّعاقدية مما يجيز الطعن فيه بالإلغاء استقلالا عن العقد. وعليه إذا كان القرار سابقا على انعقاد الرابطة التعاقدية وممهدا لها كان قرارا إداريا منفصلا عن العقد، يخضع الطّعن فيه لاختصاص قضاء المشروعية و لا يخضع لاختصاص قاضي العقد، لأن العقد حال صدور هذا القرار، لم يكن قد انعقد بعد، أما غير ذلك من قرارات تصدر بعد قيام الرابطة التّعاقدية سواء كانت بصدد تنفيذ العقد أو استّندت في إصدارها لنصوصه، فإن مثل هذه القرارات أنشأها وجود العقد بحيث ترتبط به ارتباط الجزء بالكل ، الأمر اّلذي يجعل الطعن فيها بالإلغاء استقلالا عن العقد غير جائز، ومن هنا وجب الطّعن فيها أمام قاضي العقد واّلذي يتّسع نطاق اختصاصه عن نطاق اختصاص قاضي الإلغاء، وهو أمر تقتضيه طبيعة منازعات العقود الإدارية منها عقد الامتياز. والقرار الصادر بإبرام العقد هو في ذاتّه قرار إداري يخضع لاختصاص قاضي الإلغاء دون قاضي العقد، باعتبار العقد حين صدور هذا القرار لم يكن قد ابرم الأمر اّلذي يجعل منه قرارا إداريا منفصلا عن العقد، ما يجعله إلغاءه مرهون بتوفر مجموعة من الشّروط من بينها :

- ***أن يكون القرار نهائياً*** : يتعين لقبول طلب إلغاء القرار الإداري المنفصل عن عقد الامتياز و أن يكون محلاّ لدعوى الإلغاء كافة الأعمال التّحضيرية أو التّمهيدية أو الاستشارية، حيث أنّه من بين تلك الأعمال ما لا يرتّب بذاتها انشاء أو تغييرا في مراكز قانونية تعطي للأفراد حقّا في الطّعن عليها لعدم تمتّعها بأي صفة تنفيذية. وإن كان للقرار النهائي البات أثر لإلغاء القرار الإداري المنفصل عن العقد إلاّ أنّه غير كفيل بتوقيع الإلغاء ما لم يبادر الطّرف المعني بإقامة دعوى الإلغاء في الميعاد المحدد قانونا.

[1] آمال حسيني ، **دور القاضي الاداري في الرقابة على القرارات القابلة للانفصال** ، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013-2013 ، ص 05

- ***إقامة دعوى الالغاء*** : يجب على طالب إلغاء القرار الإداري المنفصل عن العقد إقامة دعواه في المواعيد المحددة قانونا

ب- ***أثر إلغاء القرار المنفصل*** : لا ينصب إلغاء القرار الإداري المنفصل عن العقد الإداري سوى على القرار محل الإلغاء، دون أن يمتّد أثره إلى العقد الإداري ألّذي ساهم هذا القرار الإداري في تكوينه حيث يبقى العقد رغم ذلك صحيحا، وأساس ذلك أن القرارات المنفصلة وإن كانت تدخل في تكوين العقد وتمهد لإبرامه إلاّ أنّها عملا مستقلا منفصلاً عن عملية التّعاقد ألّتي لا تخضع لاختصاص قاضي الإلغاء. وقد واجه هذا المبدأ انتقادا فقهيا أساسه أن القرار الإداري وإن كان منفصلا أو قابلا للانفصال عن العقد إلاّ أنّه يكون مع مجموع القرارات الأخرى كُلاًّ لا يتجزأ، فهو مرحلة من مراحل العملية المركّبة، وتتوقف عليه سلامة العملية بأكملها وانهياره يؤدي إلى انهيار بقية أجزاء العملية بالكامل خرق عقد الامتياز الإداري قاعدة نسبية أثار العقد ومنح المستفيدين بعضا من الحقوق وكسبهم جانبا من الالتزامات، يجعل من إمكانية نشوب نزاعات بينهم والإدارة المانحة للامتياز احتمالا قائما، يعقد الاختصاص فيها لولاية قضاء الإلغاء.

2- اختصاص قضاء الإلغاء بالنّظر في طعون المستفيدين من عقود الامتياز الإدارية:

مكن مجلس الدولة الفرنسي المستفيدين من عقود الامتياز الإدارية من حقّ الطّعن بالإلغاء في القرارات الصادرة من الإدارة المتضمنة الإخلال بأحد شروط هذه العقود. و هذا للطّبيعة التنظيمية لجانب من الشّروط التّي يتضمنها العقد كما أسلفنا الذكر .

الفرع الثاني

بين الإدارة مانحة التفويض و المرتفقين

يحقّ للمرتفقين بالتّوازي للدعوى التّي يقومون بها ضد الملتزم، تأسيس دعوى إدارية ضد الإدارة مباشرة أمام المحاكم الإدارية التّي يعقد الاختصاص لولايتها، وذلك إزاء كلّ إخلال بالتزاماتها التّي يمليها عليها العقد المبرم بينها وبين الملتزم، أو أي خرق من جانبها لما تمليه القواعد العامة في تنفيذ العقود أو ما يفرضه السير الحسن للمرفق العام.

وفضلا عن الدعوى التّي تمثل الإدارة المانحة للامتياز طرفا فيها مع الملتزم أو الغير، يمكن لها أن تكون طرفا أصيلا في دعوى طرفها الآخر يتعدى الطرفين المذكورين إلى الغير، في حالة تضررهم من الإجراءات الإدارية الصادرة تنفيذا لأحكام اتفاقية الامتياز الإداري، إذ يتمتع الغير بحق و إمكانية مخاصمة مشروعية هذه القرارات أمام القضاء الإداري[1].

المطلب الثاني

أمام القضاء العادي

بعدما تناولنا في المطلب الأول من هذا المبحث اختصاص القضاء الاداري في فض منازعات المتعلقة بالامتياز ، فكذلك للقضاء العادي دور في هذا المجال ، و يمكن أن نميز هنا بين ثلاث صور من المنازعات ، و التي يعود الاختصاص فيها للقضاء العادي و هذا حسب أطرافها فقد تكون بين المفوض له و المرتفقين أو بين المفوض له و العمال ، أو أن تكون بين المفوض له و الغير[2].

الفرع الأول
بين المفوض له و المرتفقين

قد تنشأ بين الملتزم و المرتفقين منازعات، و تعد العلاقة بين الملتزم والمرتفقين أكثر العلاقات تعقيدا، فتعقد الصلاحية للقاضي العادي عندما يتعلق النزاع باحتياجات أو مطالبة ضد الملتزم إذا ما كان هذا الأخير شخصا خاصا، وذلك لانعدام المعيار العضوي لاعتبار النّزاع إداريا ، والإمكانية المتاحة لأن يكون الملتزم شخصا عاما تُخول القضاء الإداري صلاحية الفصل في ما قد ينشب من نزاع بينه وبين المنتفعين بخدمات المرفق العام محل العقد.

ويمكن للمرتفقين تأسيس طعن لتجاوز السلطة في حالة عدم مراعاة الملتزم لالتزاماته الواردة في دفتر الشّروط، ولهم مطالبة تدخّل الإدارة لإجباره على ذلك، وفي حالة رفضها أو سكوتها يمكن لهم أيضا رفع طعن لتجاوز السلطة ، كما يحق للمنتفعين الطّعن بعدم مشروعية الإجراءات والقرارات الصادرة عن الإدارة بمناسبة تنفيذ العقد، والتّي تكون مخالفة للأحكام التّنظيمية لاتفاقية الالتزام.

---

[1] نعيمة أكلي ، مرجع سابق ، ص 173

[2] ماجد راغب الحلو ، **العقود الادارية** ، مرجع سابق ، ص 228.

الفرع الثاني
بين المفوض له(صاحب الامتياز) و العمال

في إطار استغلال وإدارة المرفق العام محل عقد الامتياز الإداري يقوم الملتزم باستعمال أفراد عاملين تحت إشرافه ورقابته، و يعدون في هذه الحال عمالا خاضعين للقانون الخاص، تجمعهم وصاحب الامتياز علاقة عقدية مدنية بحتة، , و بالتالي فهم يشغلون مركزا قانونيا تعاقديا، يختص القضاء العادي بالتّحديد القسم الاجتماعي بالنّظر في منازعاتهم، وفقا لقواعد وأحكام قانون العمل بالإضافة إلى القوانين الاخرى المنظمة لبعض علاقات العمل الخاصة ببعض القطاعات الحساسة ما لم تتعارض مع أحكام علاقات العمل المعمول بها[1].

الفرع الثالث

بين المفوض له و الغير

تلزم مهمة المفوض له (صاحب الامتياز) في إدارة واستغلال المرفق العام تحقيقا للمنفعة العامة هذا الأخير على ربط علاقات تعاقدية مع الغير للوفاء بالتزاماته، وما يقتضيه السير الحسن و المضطرد للمرفق العام وتلبية الحاجات العامة، ما ينتج عن ذلك من خلافات بين الطرفين، واعتبارا لكون هذه النزاعات نتاج علاقات عقدية مدنية وتجارية، فإنّه يؤول اختصاص الفصل فيها إلى القضاء العادي المدني أو التجاري حسب طبيعة العلاقة، مع تطبيق أحكام وقواعد القانون المدني أو التّجاري تماشيا وأحكام المسؤولية العقدية خاصة.

كما قد يمكن أن تضاف لمنازعات الملتزم مع الغير بعض النزاعات الناشئة عن الأضرار التّي قد تصيب الغير أثناء تنفيذ مهمة تسيير المرفق العمومي، كما لو أصيب شخص من طرف عربة تابعة لمسير المرفق العام، كما حددت المادتين159 ، 165 من القانون98/06 المتعلق بالطّيران المدني حالات مسؤولية النّاقل الجوي اتجاه الغير، والمسؤولية النّاتجة عن الاصطدام بين الطائرات[2]

[1] نعيمة أكلي ، مرجع سابق ، ص 174
[2] القانون 98-06 المتعلق بالطيران المدني ، مرجع سابق

الخاتمة

إذا كانت للمرافق العامة أهمية في الدراسات القانونية ، و القانون الاداري بالخصوص ، فهذا لكونها تعكس نشاط الادارة الإيجابي اتجاه الافراد و مدى ملائمة هذه المرافق لمتطلبات المرتفقين و الافراد و تلبية حاجياتهم.

و قد تأثرت الجزائر منذ الاستقلال بالتيارات الإيديولوجية الاشتراكية كانت أو الليبرالية ، مما انعكس بشكل أو بآخر على طرق إدارة و تسيير المرافق العامة .

و لقد عرفت طرق التسيير الكلاسيكية في الجزائر العديد من المؤاخذات كونها أكثر بيروقراطية في التسيير و أقل مردودية ، ناهيك على الثقل المالي الذي انهك الدولة ، خاصة في فترات الأزمة المالية مما يجعل الخواص و رؤوس الأموال وجهة الدولة لإشراكهم في تسيير هذه المرافق و بالتالي تخفيف الحمل على الدولة أو هيئاتها.

و من بين أهم طرق التسيير الحديثة التي لعبت دورا كبيرا في تحسين آداء المرافق العامة ، و التي بدأت الجزائر الالتفات إليها **تفويض المرافق العامة** خصوصا للخواص ، و بالرغم من حداثة المصطلح إلا أن الجزائر و بالتحديد بعد 1989 عرفت بعض أشكال التفويض . إلا أن الملاحظ عليها افتقارها للإطار القانوني العام الذي ينظم عملية التفويض و اقتصرت في كثير من الأحيان على الامتياز الطريقة القديمة الحديثة ، و كذا التأجير ، و هذا بالرغم وجود صور أخرى للتفويض و هما مشاطرة الاستغلال و التسيير .

إن غياب الإطار القانوني العام ، جعل كل قطاع في الدولة يجتهد بشكل منفرد ، من أجل إصدار قانون يؤطر عملية الامتياز أو الايجار أو أي شكل من أشكال التفويض ، مما نجم عن ذلك كثرة القوانين القطاعية . فقطاع النقل الجوي و النقل البحري بالإضافة إلى قطاع المحروقات و غيرها من القطاعات كل منها أصدر في إطار اختصاصه قوانين تحاول تنظيم تسيير المرافق العامة .

و قد أثر سلبا على منح التفويض للخواص ، فالاطار القانوني لم يكن دقيقا و كان يفتقد للشفافية خصوصا في طرق منح الامتياز أو غيرها من صور التفويض.

و الإطار الوحيد الذي حاول أن ينظم عملية التفويض بشكل متكامل و دقيق هو التعليمة الصادرة عن وزارة الداخلية و هي التعليمة 3.94 / 842 ، و بالرغم من كونها تعليمة داخلية ، إلا أنها كانت دقيقة في صياغتها ، و قد وجهت هذه التعليمة إلى البلديات و الولايات و المندوبيات . من أجل إعطاء فرصة للخواص من أجل المشاركة في تسيير المرافق العامة ذات الطبيعة المحلية .

إن الجدية في تفويض المرافق العامة يحتم –خصوصا في مرحلة الأزمات المالية – على الدولة ضبط قوانين على مستوى عال تكون مرجعا لعمليات تفويض المرافق العامة ،

و من خلال هذه الدراسة نخلص إلى النتائج التالية :

- التأثر الكبير بالإيديولوجيات السائدة ، وخصوصا في فترة ما قبل 1989 ، و التي أثرت كثيرا على تسيير المرافق العامة و من ثَمَّ على نوعية الخدمات المقدمة.
- رغم الانفتاح الاقتصادي بعد 1989 إلا أن المنظومة القانونية المتعلقة بتسيير المرافق العامة ، و خصوصا في إطار الامتياز و جميع صور التفويض لم تكن قادرة باستقطاب الخواص لتسيير المرافق العامة .
- تشتت القوانين المنظمة لتفويض المرافق العامة بين القطاعات ، دون أن يكون لها الفعالية و النجاعة اللازمة .
- الإعتماد على الطابع الشخصي في التفويض (الامتياز).

و عليه أحاول تقديم بعض الاقتراحات

1. إن صدور قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، و الذي تطرق للتفويض المرافق العامة في بابه الثاني ، في انتظار اصدار مرسوما تنفيذيا بهذا الشأن ، اقتراحي هو مشاركة جميع القطاعات بضبط و بشكل دقيق عمليات التفويض سواء ذات الطبيعة الوطنية أو ذات الطبيعة المحلية (البلديات و الولايات) مما يعطي عمليات التفويض في جميع مراحلها الشفافية اللازمة .
2. توحيد نماذج دفاتر الشروط الخاصة بتفويض المرافق العامة ، مع إمكانية ملائمتها وفق خصوصية كل قطاع. تحدد فيها التعريفات و الإتاوات ، و المدة التي يجب أن تتوافق مع الأموال التي رصدت من أجل تسيير المرافق العامة ،

بالإضافة إلى جميع التفاصيل المهمة ، مما يسمح فقط للخبرات المشاركة في تسيير المرافق العامة ، و غلق الباب أمام

3. تسهيل و تذليل العقبات البيروقراطية ، و تمكين الخواص و خصوصا ذوو الخبرات في التسيير من المساهمة في إدارة المرافق العامة في إطار من الشفافية.
4. ضبط أو الحد من العامل الشخصي في اختيار صاحب الامتياز ، و بالمقابل فتح المنافسة في منح تفويض المرافق العامة ، و هذا من شأنه الحد من المحسوبية .
5. وضع حوافز (ليست بالضرورة مادية) سواء من أجل منح تفويض المرافق العامة ، أو بمناسبة التسيير الحسن و المثالي لها.
6. تجريم أي محاولة مساس و تلاعب بالمرافق العامة موضوع التفويض ، مما يحول دون استغلال المرافق العامة بالشكل اللائق
7. تشديد الرقابة على المفوضين لهم ، مما يمنع حدوث أي شكل من الاختلالات في تسيير المرفق موضوع التفويض .
8. إن اختيار اسلوب تفويض المرافق العامة قد يفرز عنه منازعات ، و قد اعترف مجلس الدولة في الدعاوى الناتجة عن عقد الامتياز باختصاص القضاء الاداري بالنظر فيها ، و هنا يجب كذلك النظر في باقي صور تفويض المرافق العامة الاخرى و مدى اختصاص القضاء الاداري في النظر فيها.

و في الاخير يمكن القول بأن المرفق العام في الجزائر ، بحاجة لتطوير أكثر في طرق تسييره و إدارته ، و ما هذه الدراسة إلا لبنة للبحث و التنقيب عن المشاكل و الصعوبات التي واجهته سابقا و تواجهه اليوم ، فتلبية الحاجيات الجديدة و توفيرها ، لا يمكن أن يتأتى إلا من خلال مرافق مسايرة و مواكبة لتطور الحاجيات ، بعيدا عن المؤثرات و النظرات الضيقة في التسيير ، وبعيدا عن البيروقراطية ، و منه يمكننا أن نرقب آداء مميزا للمرفق العام خصوصا عند اشراك الخواص مما يخفف العبء عن الخزينة العامة ، و يخلق تنافسية في تسيير المرافق العامة بين الخواص .

المراجع و المصادر

أولا : النصوص القانونية و التنظيمية

أ- **الدساتير** .

- التعديل الدستوري لسنة 1996 المعدل و المتمم بموجب القانون (01/16) المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 المؤرخ في 06 مارس 2016 ، ج ر العدد رقم (14) لسنة 2016.

ب- القوانين و الأوامر

1) القانون رقم 10/06، مؤرخ في 29 جويلية 2006، يعدل ويتمم القانون رقم 07/05، يتعلق بالمحروقات، ج ر عدد 48، الصادر بتاريخ 30 جويلية 2006.

2) القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 يونيو 1998 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني ، ج ر رقم 48 الصادرة بتاريخ 28 يونيو 1998

3) قانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 يونيو 1998 المعدل و المتمم للأمر رقم 76-80 المتعلق بالقانون البحري ، ج ر رقم 46 لسنة 1998

4) قانون رقم 01/02 المؤرخ في 05 فبراير سنة 2002 يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز الكهرباء و الغاز ، ج ر العدد رقم 08 الصادرة بتاريخ 2002/02/06

5) القانون رقم 10/06، مؤرخ في 29 جويلية 2006، يعدل ويتمم القانون رقم 07/05، يتعلق بالمحروقات، ج ر ع 48، الصادر بتاريخ 30 جويلية 2006.

6) قانون 11-10 مؤرخ في 22 يونيو سنة 2011 يتعلق بالبلدية ، ج ر عدد رقم 37 الصادرة بتاريخ 03 يوليو 2011.

7) الأمر رقم 67-24 المؤرخ في 18 يناير 1967 يتضمن القانون البلدي ، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 06 بتاريخ 18 يناير 1967

8) الأمر رقم 69-38 مؤرخ في 22 مايو 1969 يتضمن قانون الولاية ، ج ر العدد رقم 44 بتاريخ 22 مايو 1967

ت- المراسيم الرئاسية

- المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام ، الجريدة الرسمية العدد رقم 50 بتاريخ 2015/09/20.

ث- المراسيم التنفيذية

1. المرسوم التنفيذي 40/02 المؤرخ في 14 يناير 2002 ، يتضمن المصادقة على اتفاقية عقد امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الخليفة للطيران ،و كذا دفتر الشروط التابع لها ، ج ر رقم 04 لسنة 2002

2. المرسوم التنفيذي 41/02 المؤرخ في 14 يناير 2002 ، يتضمن المصادقة على اتفاقية عقد امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة انتينيا للطيران ،و كذا دفتر الشروط التابع لها ، ج ر رقم 04 لسنة 2002

3. المرسوم التنفيذي 42/02 المؤرخ في 14 يناير 2002 ، يتضمن المصادقة على اتفاقية عقد امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة إيكوير الدولية ،و كذا دفتر الشروط التابع لها ، ج ر رقم 04 لسنة 2002

ج- التعليمات :

- التعليمة 842/3.94 الصادرة عن وزارة الداخلية و الجماعات المحلية و البيئة و الاصلاح الاداري ، بخصوص امتياز المرافق العمومية المحلية و تأجيرها ، و الموجهة إلى رؤساء الدوائر ، رؤساء البلديات ، و رؤساء المندوبيات التنفيذية .سنة 1994

ثانيا – الكتب و المؤلفات

1-الكتب و المؤلفات العامة

1. أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية ، ط 4، ترجمة محمد عرب صاصيلا ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1986 .
2. جورج فوديل و بيار دلفولفيه ، القانون الاداري ، الجزء الثاني ، ترجمة منصور القاضي ،المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، 2008.
3. حسين طاهري ، القانون الاداري و المؤسسات الإدارية (التنظيم الاداري – النشاط الاداري) دراسة مقارنة . دار الخلدونية ، الجزائر ، 2007 .
4. حمادة عبد الرازق حمادة ، النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العام ، دار الجامعة الجديدة ، مصر، 2012.
5. سعيد مقدم ، الوظيفة العمومية بين التطور و التحول من منظور تسيير الموارد البشرية و اخلاقيات المهنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.
6. عبد الرحمان بربارة ، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، 2009 .
7. عبد الرزاق السنهوري ، نظرية العقد (الجزء الأول) منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 1998
8. علاء الدين عشي ، مدخل القانون الاداري ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2012
9. عمار بوضياف ، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري ، دار جسور للنشر و التوزيع ،2015
10. عمار بوضياف ، شرح قانون البلدية ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2012 .

11. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري ، ط 3 ، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2013

12. عمار عوابدي ، القانون الإداري الجزء الثاني (النشاط الإداري) ، ط6،. ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2014 .

13. ماجد راغب الحلو ، العقود الادارية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2012 .

14. ماجد راغب الحلو ، القانون الاداري ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 1996 .

15. ماجد راغب الحلو ، علم الادارة العامة و مبادئ الشريعة الإسلامية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، 2007 .

16. محمد الصغير بعلي ، القانون الاداري ، (التنظيم الاداري – النشاط الاداري) ، دار العلوم ، الجزائر ، 2004 .

17. محمد الصغير بعلي ، الوسيط في المنازعات الادارية ، دار العلوم للنشر و التوزيع الجزائر ، 2009.

18. محمد رفعت عبد الوهاب ، مبادئ و أحكام القانون الإداري ، منشورات الحلبيّ ، لبنان ، 2005

19. محمد سعيد بوسعدية، مدخل إلى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دار القصبة للنشر ، الجزائر ، 2014.

20. ناصر لباد ، الوجيز في القانون الاداري ، ط 4 ، دار المجدد للنشر و التوزيع ، 2010

21. هاشمي خرفي ، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية و بعض التجارب الاجنبية ، ط3 ، دار هومة ، الجزائر .

22. هاني علي الطهراوي ، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري – التنظيم الإداري – النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الأردن ، 2009،.

2-الكتب و المؤلفات المتخصصة

1. داود عبد الرزاق الباز ، الحكومة الالكترونية ، و أثرها على النظام القانوني للمرفق العام ، و أعمال موظفيه، منشأة المعارف ، مصر،2007.

2. ظريفي نادية ، تسيير المرفق العام و التحولات الجديدة ، دار بلقيس ، الجزائر ، 2010.

3. محمد أمين بوسماح ، المرفق العام في الجزائر ، ترجمة رحال بن أعمر و رحال مولاي ادريس ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1995 .

4. مروان محي الدين القطب ، طرق خصخصة المرافق العامة (دراسة مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2009 .

5. مي محمد عزت علي شرباش ، النظام القانوني للتعاقد بنظام boot ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2010 .

6. وليد حيد جابر ، التفويض في إدارة و استثمار المرافق العامة (دراسة مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2009 .

ثالثا / الأطروحات ، الرسائل ، و المذكرات الجامعية

1-الماجستير

1) بلسبط سمية ، عقد امتياز خدمات النقل البحري(مذكرة ماجستير) ، تخصص القانون البحري و النشاطات المينائية كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، 2013/2012 .

2) سليمة الشيكر ، عقد التسيير المفوض لمرفق المياه (مذكرة ماجستير)،جامعة الجزائر ، كلية الحقوق ، 2014/2013 .

3) نعيمة أكلي ، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2013 ،

2-الماستر

- إيمان زعيم ، الطرق المستحدثة لإدارة و تسيير المرافق العامة (عقد البوت نموذجا)، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بسكرة، 2014/2013 .

- آمال حسيني ، دور القاضي الاداري قي الرقابة على القرارات القابلة للانفصال ، مذكرة ماستر تخصص قانون اداري ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2012-2013.

رابعا : المواقع الالكترونية

- **Délégation de service public (DSP) : définition et régime juridique** http://www.weka.fr/administration-locale/dossier-pratique/modeles-d-actes-et-de-documents-administratifs-pour-les-collectivites-territoriales-dt94/delegation-de-service-public-dsp-definition-et-regime-juridique-7832/#background_fiche_gris

خامسا: الجرائد

- جريدة النهار الجزائرية ، العدد رقم 2705 ، الصادرة بتاريخ ، 11 أوت 2016

سادسا :الكتب و المؤلفات الأجنبية

- Gilles liberton , Droit administratif général ,Dalloz,2015.
- Pascal gonod et fabrice melleray ,Traité de droit administratif, tome 02 , dalloz 2011

الملخص :

يُعَدُّ تَفويض المرافق العامة ، من بين المصطلحات الحديثة في القانون الاداري و التي ظهرت في بداية التسعينات بالرغم أنها عرفت تطبيقات لها قبل هذا التاريخ .

و قد عُرِّفَ تفويض المرافق العامة بأنه : عقد يعهد من خلاله شخص معنوي عام للغير (المفوض له) و سواء كان عاما أم خاصا تسيير مرفق عام ، هو يحوي العديد من الصور و هي الامتياز ، الإيجار ، الوكالة المحفزة ، و عقد التسيير .

و قد تناولتُ بالدراسة تطبيقات تفويض المرافق العامة في الجزائري سواء في الفترة ما قبل 1989 و التي اتسمت بانتهاج المذهب الاشتراكي و هي الفترة التي استحوذت فيها الدولة بتسيير المرافق العامة أو الفترة ما بعد 1989 و التي غَيَّرت الجزائر أيديولوجيتها إلى المذهب الليبرالي ، و أعطت بذلك الفرصة للخواص من خلال التفويض بتسيير و إدارة المرافق العامة .

Résumé :

la délégation des services publics, est parmi les nouveaux termes en droit administratif, qui a émergé au début des années quatre-vingt-dix du dernier siècle, même si elle connaissait des applications avant cette date.

Et la délégation des services publics a été défini comme: un contrat confié par une personne morale (délégataire) la gestion des services publics, il contient de nombreuses types tels que : LA concession , L'affermage, La régie intéressée ,et La gérance

Et on a traité la délégation de l'étude des demandes de services publics en Algérie, aussi bien dans la période avant 1989 et qui a été caractérisée par la poursuite d'une doctrine socialiste et est la période où l'Etat a acquis la gestion des établissements publics ou la période après 1989 et qui a changé l'idéologie à la doctrine libérale, et il a donné l'occasion aux privée la gestion des services publics.

فهرس المحتويات

مقدمة..... 4

الفصل الأول ماهية تفويض المرفق العام..... 7

المبحث الأول مفهوم تفويض المرافق العامة..... 8

المطلب الأول تعريف تفويض المرفق العام و مبررات اللجوء إليه 8

الفرع الأول التعريف الفقهي..... 9

الفرع الثاني التعريف التشريعي (القانوني) 10

الفرع الثالث تمييز التفويض عما يشابهه 11

أولا/ تمييزه عن التفويض الإداري.....11

ثانيا / تمييزه عن الاستغلال المباشر.....12

ثالثا/ تمييزه عن المؤسسة العامة :.....13

رابعا/ تمييزه عن الصفقة العمومية.....14

خامسا/ تمييزه عن الوكالة.....15

الفرع الرابع مبررات اللجوء إلى التفويض 16

المطلب الثاني عناصر تفويض المرافق العامة.....17

الفرع الأول وجود مرفق عام قابل للتفويض.....17

الفرع الثاني وجود علاقة تعاقدية.....19

أولا / المُفَوِض (مانح التفويض) :.....19

ثانيا / المفوض له (صاحب التفويض) :.....19

الفرع الثالث استغلال مرفق عام.....19

الفرع الرابع ارتباط المقابل المالي بنتائج الاستغلال 20

الفرع الخامس الاستقلالية.....20

الفرع السادس الخضوع للرقابة.....21

المبحث الثاني صور تفويض المرافق العامة، و المبادئ التي يقوم عليها.....22

المطلب الأول : صور عقود تفويض المرافق العامة.....22

الفرع الأول عقد الامتياز La concession.....22

أولا / مفهوم عقد الامتياز :.....23

ثانيا / الطبيعة القانونية للامتياز.....25

ثالثا / نهاية عقد الامتياز.....26

الفرع الثاني عقود البوت.....27

أولا / تعريف عقد البوت :.....27

ثانيا / أشكال عقود البوت.....28

الفرع الثالث عقد الإيجار L'affermage.....29

أولا / تعريف إيجار المرفق العام.....29

ثانيا / تمييز عقد إيجار المرفق العام.....30

الفرع الرابع عقد مشاطرة الاستغلال (الوكالة المحفزة) La régie intéressée.....31

أولا / تعريف عقد مشاطرة الاستغلال.....31

ثانيا / خصائص عقد مشاطرة الاستغلال.....32

ثالثا / الطبيعة القانونية لعقد مشاطرة الاستغلال.....34

الفرع الخامس عقد التسيير La gérance.....34

المطلب الثاني مبادئ تفويض المرافق العامة.....35

الفرع الأول مبدأ دوام سير المرافق العامة.....35

أولا / تنظيم الاضراب.....35

ثانيا / تنظيم الاستقالة.....36

الفرع الثاني مبدأ المساواة.....38
أولا / مساواة المنتفعين من خدمات المرفق:.....38
ثانيا / المساواة أمام الأعباء.....39
الفرع الثالث مبدأ القابلية للتعديل و التغيير 39
الفرع الرابع مبدأ الشفافية.....40
الفصل الثاني تطبيقات تفويض المرافق العامة و المنازعات المتعلقة بها 42
المبحث الأول تطبيقات تفويض المرافق العامة في الجزائر 43
المطلب الاول تفويض المرافق ذات الطابع الوطني.....44
الفرع الأول قطاع النقل.....44
الفرع الثاني في مجال الغاز و الكهرباء 47
الفرع الثالث في مجال المحروقات 48
أولا/ الاعتبار الشخصي في منح عقد امتياز :.....49
ثانيا/ الدعوة للمنافسة.....50
المطلب الثاني تفويض المرافق العامة ذات الطابع المحلي.....51
الفرع الأول من خلال قوانين الجماعات المحلية.....52
أولا /القانون المتعلق بالبلدية 24/67.....52
ثانيا / القانون 38/69 المتعلق بالولاية 52
ثالثا / القانون رقم 10/11 المتعلق بالبلدية 52
ثالثا / القانون رقم 07/12 المتعلق بالولاية 53
الفرع الثاني في ظل التعليمة 3.94 / 842.....54
الفرع الثالث صدور قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق لعام 247/15.....55
المبحث الثاني تسوية منازعات تفويض المرافق العامة.....57

المطلب الاول أمام القضاء الإداري 57
الفرع الأول بين طرفي عقد التفويض.....58
أولا / منازعات القضاء الكامل.....58
ثانيا / منازعات الالغاء.....62
الفرع الثاني بين الإدارة مانحة التفويض و المرتفقين 64
المطلب الثاني أمام القضاء العادي.....65
الفرع الأول بين المفوض له و المرتفقين.....65
الفرع الثاني بين المفوض له(صاحب الامتياز) و العمال.....66
الفرع الثالث بين المفوض له و الغير.....66
الخاتمة.....67
المراجع و المصادر 70
فهرس المحتويات.....77