جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

إتفاقيات تفويض المرفق العام كشكل من أشكال الشراكة في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

من إعداد الطالبتين:

بغـــداد لينـــة

بخوش أحلام

تحت إشراف:

د. بـــــوزاد إدريـــــــس

لجنـــــة المناقشـــــة:

الأستاذ/ د. بودريوه عبد الكريم، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية.....رئيسا

الأستاذ/ د. بوزاد إدريس، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية.....مشرفا ومقررا

الأستاذ/ د. علام لياس، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2023/2022

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

قال تعالى : { رب أوزعني أن أشكر نعمتك الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ }

(سورة الأحقاف : 15)

الحمد لله أولاً وأخيرًا الذي بنعمته تمت الصالحات، نشكر الله عزوجل الذي يسّر لنا إنجاز هذه المذكرة ووفقنا على إتمامها.

نتقدم بجزيل الشكر والتقدير والعرفان إلى أستاذنا "إدريـــس بـــــوزاد"، لقبوله الإشراف على هذا العمل وأدام الله له الصّحة والعافية.

كما نتقدم بشكرنا وتقديرنا إلى كل أساتذة كلية الحقوق لما قدموه لنا من علم ومعرفة ومساعدة بإرشاداتهم ونصائحهم.

كما نتقدم بالشكر إلى أعضاء اللجنة لقبولهما مناقشة هذه المذكرة.

ننهي بتوجيه الشكر لكل من قدم لنا يد العون والمساعدة، سواء من قريب أو من بعيد ولو بكلمة طيبة في إنجاز هذا البحث.

وشكرًا

- لينة وأحلام-

إهداء

إلى من أنار دربي، إلى من أعطاني ولا يزال يعطيني بلا حدود، إلى الذي أستند عليه في هذه الدنيا

"أبي العزيز"

أطال الله في عمره

إلى بسمة الحياة وسر الوجود، إلى من كان ولا يزال دعاؤها سر نجاحي

"أمي العزيزة"

أطال الله عمرها وألبسها ثوب الصحة والعافية

إلى من جمعتني به رحلة الحياة ولا تحلو إلاّ بوجوده

"أخي الغالي"

حفظه الله ورعاه

إلى جميع أفراد عائلتي العزيزة صغيرًا كان أم كبيرًا

إلى صديقاتي رفقاء دربي

إلى كل من ساعدني سواء من قريب أو بعيد ولو بكلمة طيبة

إليكم أهدي ثمرة هذا العمل

إهداء

أهدي أحرف مذكرتي إلى:

روح الفقيدة "جدّتي" التي وافتها المنيّة

إلى الذي وهب لي كل الحنان وأمدّ لي العون وكان لي مسنداً لا يميل

"أبي الحبيب"

رعاك الله وأدام عليك الصّحة والعافية

إلى التي أعطتني طعم الحياة وغرست فيا الإلهام والعزيمة

إلى التي كان لها الفضل الأول في بلوغي تعليمي النهائي، ومدّت لي الحياة

"أمي الغالية"

حفظك الله وأمدك طول العمر

إخوتي الأعزاء وفقكم الله ويسّر لكما دربكما ولاينبغي أن أنسى أساتذة كلية الحقوق و العلوم السياسية لكم كل الشكر الجزيل منذ بداية مشواري التعليمي إلى غاية نهايته

أسأل الله مني إليكم التوفيق والنجاح.

قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

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

ج.ر: الجريدة الرسمية

ص: الصفحة

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة

د.س.ن: دون سنة النشر

ط: طبعة

ثانيًا: باللغة الفرنسية

P: Page

P.P: De la Page à la Page

P.U.F: Presses Universtaires de France

N^0: Numéro

مقدمة

مقدمة:

أصبح أسلوب تفويض المرفق العام ضمن أهم الإستراتيجيات المعتمدة من طرف المؤسسات العامة الحديثة لأداء خدمات تحقق النفع العام، فالتفويض مرفق عام يعتبر النواة الأساسية الذي من خلاله يُمكن للدولة إدارة وتوجيه مرافقها بشكل يسمح لها بتلبية المتطلبات الأساسية للجمهور، تبعًا للتطورات التي طرأت على مختلف دول العالم من الجانب الإقتصادي والإجتماعي، والمستجدات التي فرضتها إصلاحات سنة 1989، حيث مست علاقة المرفق العام بالمواطن ومن خلال تزايد متطلبات العامة والعمل على توفيرها بشكل أفضل، وذلك بعد إنتقال الجزائر من النظام الإشتراكي إلى النظام الليبيرالي وبسبب عجز الدولة عن تسيير مرافقها العمومية ممّا أدى بها إلى خلق بدائل جديدة لإدارة المرافق العمومية، وذلك عن طريق إشراك القطاع الخاص في إستغلال وتسيير المرفق بواسطة آلية التفويض، ومن جانب فسح المجال له ليساهم في بناء الحركة التنموية ويدفع بها نحو الأمام.

تحقيقا لهذه الغاية يلتزم المشرع بخلق إطار قانوني واضح لهذه الآلية من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[1]، ويشمل تنظيم عقود تفويض تسيير المرفق العام أوّل مرّة منذ الإستقلال، نتيجة لتدهور الإقتصاد الوطني ذلك أدى بالدولة إلى البحث عن بدائل أخرى لتثمين وتشجيع إستثماراته.

[1]- مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 50، صادر في 20 سبتمبر 2015.

وبعدها أتى المرسوم التنفيذي رقم 18-199[2] المؤرخ في 2 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام، من أجل تجسيد الإطار القانوني وتنظيم أحكام وكيفيات تفويض المرفق العام من طرف الجماعات المحلية، وكذا طرق إبرام إتفاقية التفويض وتسييره على أرض الواقع.

يعتبر الإطار القانوني المتعلق بالشراكة في تسيير المرفق العام إطاراً قانوني يحدد أساليب تسييره، والتي يمكن إبرازها في أسلوب الإمتياز ليكون تجسيدها في تفويض المرفق العمومي، بالخصوص أن النصوص القانونية التي تحدد الشراكة الموجودة حاليا في نظامنا القانوني يعكسها مفهوم تفويض تسيير المرفق العام.

قمنا بتحديد دراستنا في الشراكة في القانون الجزائري، لنبرز فيها تسيير المرفق العام بنمط تشاركي وتحديد فيه دور الخواص، وذلك عن طريق التعاقد، بالإضافة أن هذه الفكرة لا تنتمي إلى مجال الإستثمار الذي تعتمد عليه الدولة في المجالات الإقتصادية البحتة، وهو ماقدمته إدارة المرافق العامة، لديها مفهوم جديد ومنظور إقتصادي.

يتعين في إدارة تسيير المرفق العام الإعتماد بشكل أكبر على دور الخواص في التسيير والتي لها مبرراتها ودورها والتي دفعت لإبراز مكانة القطاع الخاص في مجال الشراكة.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 18 -199 مؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 48، صادر في 5 أوت 2018.

تظهر أهمية دراسة موضوع بحثنا بإعتبار أن تقنية تفويض المرفق العام آلية أساسية لضبط السّير الحسن لمرافق الدولة بإنتظام وإطراد.

فضلاً عن ذلك، ولعّل أن الأسباب الإقتصادية هي التي أدّت إلى إعتماد الدولة على أسلوب الشراكة في تفويض المرفق العام.

كما تظهر أسباب إختيارنا لهذا الموضوع في:

- الرغبة الشخصية في النظر والإطلاع على موضوعات القانون الإداري وخاصة ما تعلق بتفويض المرفق العام كونه آلية حديثة في التسيير.
- تطابق الموضوع لمجال تخصصنا الدراسي، وإحتوائه على نقاط مهمة للتعمق في دراسة البحث.
- التعرف على تقنيات الجديدة التي طرأت على تفويض المرافق العامة.
- بإعتباره موضوع بارز الأهمية ومقترح جديد.
- محاولة الإحاطة بالمفاهيم عقود التفويض المرفق العام، والإلمام بأسلوب الشراكة بين القطاعين العام والخاص.

يظهر موضوع التفويض بشكل إدارة المرفق العام وذلك للتحكم في الإنفاق العمومي، من خلال أن الإدارة سابقاً إعتمدت على مجموعة من أنماط التسيير مثل الإمتياز، الإستغلال المباشر التي لم تحقق الأهداف المرجوة، فكان عدم متابعة من طرف الدولة أدى إلى بعض النتائج السلبية فإعتمدت الدولة على إدخال القطاع الخاص كونه سيصبح شريك يبرز دور التنمية، وفي هذا السياق سنطرح الإشكالية التالية:

مامدى توفيق المشرع الجزائري في تأطير المرفق العام كآلية للشراكة بين القطاعين العام والخاص؟

للإجابة على هذه الإشكالية تناولنا مبدئياً إتفاقيات تفويض المرافق العامة بين الإطار المفاهيمي والطبيعة المزدوجة لتقنية التفويض (الفصل الأول)، ومن ثم سنناقش في الشّق الآخرالإطار القانوني المحدد للعلاقة الموجودة بين آلية التفويض ومظاهر الشراكة بين القطاعين العام والخاص (الفصل الثاني).

إعتمدنا في إطار دراستنا لهذا البحث على **المنهج التحليلي** من خلال تحليل الأحكام والنصوص القانونية و**المنهج الوصفي** الذي يحدد مفاهيم عامة حول تفويض المرفق العام.

الفصل الأول

إتفاقيات تفويض المرافق العامة بين الإطار المفاهيمي والطبيعة المزدوجة لتقنية التفويض

الفصل الأول
إتفاقيات تفويض المرافق العامة بين الإطار المفاهيمي والطبيعة المزدوجة لتقنية التفويض

إعتمد القانون الجزائري في الآونة الأخيرة على فكرة تفويض المرفق العام، وذلك نظرا لأهميتها في تسيير المرافق العمومية، ويظهر ذلك في لجوء الدولة إلى تفويض المرفق العام إلى أحد أشخاص القطاع الخاص بغرض إدارة وتسيير مرافقها بشكل يعمل على تحقيق المنفعة العمومية وتحسين الخدمات لفائدة المواطنين لتخفيف العبء على الإدارة وتسهيل سير وإستغلال المرفق العام تفادياً للصعوبات الإقتصادية والمالية والإدارية التي تواجهها الدولة.

من هنا نقسم هذا الفصل إلى قسمين، بدءً بالإطار القانوني لإتفاقية تفويض المرفق العام (المبحث الأول)، ثم الطابعة المزدوجة لإتفاقية تفويض المرفق العام (المبحث الثاني).

المبحث الأول
الإطار القانوني لإتفاقية تفويض المرفق العام

سعت الدولة جاهدة في تحقيق المصلحة العامة والحفاظ عليها، وذلك من خلال اللجوء إلى الإعتماد على تطوير الخدمات العمومية عن طريق تفويض المرفق العام، خاصة أن فكرة التفويض ليست بحديثة النشأة وإنما إستّجده الفقه والقضاء وأدخلوا عليه تقنيات حديثة لما لها أهمية في تفويض المرفق العام، وأنه مفهوم جديد في عقود تفويضات المرفق العام.

لتوضيح فكرة تفويض المرفق العام سنتطرق إلى تقديم مفهوم حول تفويض المرفق العام، بما فيها التعاريف الفقهية والقانونية (المطلب الأول)، وكذا التكريس القانوني لإتفاقية تفويض المرفق العام في القانون الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تحديد مفهوم إتفاقية تفويض المرفق العام

من أجل تبيان مفهوم تفويض المرفق العام وتسهيل إيصال فكرة حول مضمونه، لابد لنا اللجوء إلى تقديم عدّة تعاريف لتفويض المرفق العام الذّي يُعدّ أسلوب من الأساليب التي تلجأ إليها الإدارة، منها التعريف التشريعي والفقهي (الفرع الأول)، ثم الإحاطة بالعناصر التي يقوم عليها تفويض المرفق العام (الفرع الثاني)، كما سيتم تناول مبادئ إتفاقية تفويض المرفق العام (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف التشريعي والتعريف الفقهي لإتفاقية تفويض المرفق العام

تعددت تعاريف تفويض المرفق العام لكون أن تحديد تعريف دقيق لإتفاقية التفويض أمر يتسّم بنوع من الصعوبة، وذلك نتيجة لعدم إستقرار الفقه القانوني والإجتهاد القضائي على تعريف واحد وذلك طبقا للتطورات الحاصلة في مجال تفويضات المرفق العام، ومن أجل تقديم تعريف لتفويض المرفق العام حرّيًا بنا التطرق للتعريف التشريعي (أولا)، ثم التعريف الفقهي (ثانيا).

أولا: التعريف التشريعي لإتفاقية تفويض المرفق العام

عرفت تقنية تفويض المرفق العام في الجزائر دراسة قانونية متدحرجة أين كان مرفق المياه المرفق الأول الذي إعتمد على فكرة تفويض الخدمة العمومية في ظل غياب نصوص قانونية صريحة، مما دفع بالمشرع الى سن إطار قانوني لتفويض المرفق العام، وبالرغم من التطورات التي عرفها هذا الأخير لدى العديد من الدول وإعتمادها كالتقنية الحديثة للإرتقاء بالخدمة العمومية ومن ثم تحسين أداء المرفق العام، إلّا أن المشرع تأخر في مواكبة هذا التطور وتبنى هذه التقنية في سنة 2015 بسنه للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 بإعتباره المرسوم الأول الذي كرّس تنظيم إتفاقيات تفويض مرفق عام[3].

عرّف المشرع تفويض المرفق العام في المادة 207 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أنها: **"يمكن للشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، أن يقوم بتفويض تسييره إلى مفوض له وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي مخالف ويتم التكفل بأجر المفوض له بصفة أساسية من إستغلال مرفق عام"**[4].

بموجب صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199 حاول المنظم تقديم تعريف واضح لتفويض المرفق العام، ولقد ورد هذا التعريف في المادة الثانية منه على أنه:**"يقصد بتفويض المرفق العام تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية، لمدّة محددة إلى المفوض له المذكور في المادة 4 أدناه"**[5].

هكذا يتبيّن أن تفويض المرفق العام هو تفويض الدولة لشخص من أشخاص القطاع الخاص لتسيير مرفق لمدّة معينة، أي أن تقوم سلطة عامة بتوكيل مهامها إلى المتعاقد معها[6].

---

[3]- قزلان سليمة، "الأساس القانوني لتفويض المرفق العام في الجزائر"، **مجلة البحوث في القانون والتنمية**، المجلد 2، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2022، ص 52.

[4]- المادة 207 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

[5]- مرسوم تنفيذي رقم 18 -199، مرجع سابق.

[6]- محمد محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 17.

ثانيا: التعريف الفقهي لإتفاقية تفويض المرفق العام

حاول الفقهاء تعريف تفويض المرفق العام، إلاّ أنهم لم يتوصلوا إلى تعريف فقهي واحد وذلك بإتسامه بنوع من الغموض وسنعرض إلى بعض التعاريف الفقهية كما يلي:

- تعريف الأستاذ مروان محي الدين القطب:**" يعني تفويض المرفق العام أن تعهد الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، إدارة أو إستغلال مرفق عام إلى شخص طبيعي أو معنوي غالبا ما يكون من أشخاص القانون الخاص"**[7].

- كما يرى الأستاذ زوايميّة بأن تفويض المرفق العام له مدلولين:

- **المدلول الأول**: طبقا لمضمون هذا المدلول فإن تفويض المرفق العام يندرج ضمن الأعمال القانونية الذي يؤول للهيئات العمومية بتسيير المرفق العام إلى أشخاص القانون الخاص.
- **المدلول الثاني**: يعد أسلوب التفويض وسيلة من وسائل تسيير المرفق العام، الذي يلتزم من خلاله أشخاص القانون الخاص هذه المهمة التي كانت حكرا على الهيئات العمومية[8].

- كما عرّف الأستاذ AUBY Jean-Marie et ROBERT DUCOS-ADER تفويض المرفق العام بأنه: **"عقد مبرم بين شخص عام وشخص خاص يقوم على الإعتبار الشخصي بغية تنفيذ مرفق عام، وهو من ثم يأخذ عدّة أشكال هي من صنع الإجتهاد القضاء: الامتياز، الإيجار، مشاطرة الإستغلال، التسيير"**[9].

---

[7]- مروان محي الدين القطب، طرق خصخصة المرافق العامة - الإمتياز- الشركات المختلطة- bot- تفويض المرفق العام دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط2، 2015، ص 435، نقلا عن: سلامي سمية، النظام القانوني لعقود وتفويض المرفق العام في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الطورالثالث، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2021، ص 23.

[8]- ZOUAIMIA Rachid, la délégation de service public au profit de personnes privées, Maison d'édition BELKEISE, Alger, 2012, p4.

[9]- AUBY Jean-Marie et ROBERT DUCOS-ADER, Grands services publics et entreprises nationales, PUF, Paris, 1969, p.p 343-370.

عرفت الأستاذة BOITEAU Claudie عقد التفويض كما يلي: **"عقد يتم من خلاله تسيير وإستغلال مرفق عام، بمقابل مالي يتحصل عليه المفوض له، ويدفعها المرتفقون أو الإدارة المفوضة ويتعلق مباشرة بإستغلال المرفق"**[10].

الفرع الثاني: عناصر تفويض المرفق العام

لابد من توفر مجموعة من المرتكزات القانونية لتفويض مرفق عام فالأول يتعلق بموضوع التفويض أما الثاني فينصب على عقد تفويض المرفق العام.

أولا: العناصر التي يقوم عليها المرفق العام

من خلال التعاريف السابقة التي عرّفت تفويض المرفق العام يمكن لنا إستنتاج مجموعة من العناصر التي تتميز بها إتفاقية تفويض المرفق العام:

1-وجود مرفق عام: يجب أن يكون مرفق عام لكي يتم التفويض بهدف تلبية المتطلبات العامة معنوية كانت أو مادية[11].

بما أن آلية تفويض المرفق العام هي إحدى الوسائل التي إعتمدتها الإدارة لتسيير مرفق عام، فمن الضروري وجود مرفق عام يكون محل لعقد التفويض فالمرفق العام في الجزائر له مدلولين الأول يتمثل في الجهاز الذي يسير الشؤون العامة، أما الثاني فيتعلق بنشاط المرفق العام الذي تباشره تلك الهيئات سواء كانت من أشخاص القانون العام أو الخاص[12].

فبالرجوع إلى القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الذي ينص في المادة الأولى منه على:**"يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المطبقة على النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات. يقوم هذا النشاط طبقا للقواعد التجارية أشخاص**

---

[10] - BOITEAU Claudie, Les conventions de délégation de service Public, Imprimerie Nationale, Paris, 2007, p 92.

[11]- بن يطو يوسف، النظام القانوني لتفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إدارة وتسيير الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019، ص 13.

[12]- حجا ز محمود، طباخ فاروق، تفويض تسيير المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019، ص 23-24.

طبيعيون أو معنويون خاضعون للقانون العام أو الخاص ويمارسونها في إطار المرفق العام"[13].

نستنتج من هذه المادة أن المشرع الجزائري أخذ بالمعيار الوظيفي أو طبيعة النشاط مهما كان القانون الذي يقوم عليه الشخص القائم بالنشاط.

2- **قابلية المرفق العام للتفويض:** نعني بقابلية المرفق العام للتّفويض تلك المرافق التي تُبيّن لنا مجال التفويض، فجميع المرافق حاليا قابلة للتفويض لغياب أي نص قانوني ينص بعدم قابلية المرفق للتفويض[14].

بالإضافة إلى أن المشرع نص في قانون البلدية 11-10 على المرافق التي تكون قابلة للتفويض وذلك في المادة 149الفقرة 2 التي تنص صراحة على: **"وبهذه الصفة فهي تهدف إضافة إلى مصالح الإدارة العامة، مصالح عمومية تقنية قصد التكفل على وجه الخصوص بما يأتي:**

التزويد بالّمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة، صيانة الطرقات، النقل الجماعي، المحاشر..."[15].

لتفويض مرفق عام يشترط موضوع التفويض مرفقا عاما بإعتبارها الطريقة التي يتم من خلالها قضاء الحاجات العامة من طرف السلطات العامة.

ثانيا: العناصر المرتبطة بعقد التفويض

يكتمل التفويض بتحقيق عنصر أساسي في عملية التفويض ألا وهي العلاقة التي تربط السلطة المفوضة والمفوض له من جهة لوجود العلاقة التعاقدية، ومن

---

[13]- قانون رقم 02 -01 مؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 08، صادر في 06 فيفري 2002، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014.

[14]- بركيبة حسام الدين، "تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة"، **مجلة الفكر**، العدد 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكربلقايد، تلمسان، 2017، ص 529.

[15]- قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 يونيو 2011، يتعلق بالبلدية، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد37، صادر في 03 جويلية 2011، معدل ومتمم في بعض أحكامه بموجب أمر رقم 13-21، مؤرخ في 31 أوت 2021، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 67، صادر في 31 أوت 2021.

جهة أخرى ضرورة إستغلال المرفق العام في عقد التفويض، وإرتباط المقابل المالي بنتائج الإستغلال.

1- العلاقة التعاقدية بين الهيئة المفوضة والمفوض له: يمكن للسلطة المفوضة أن تكون ضمن أشخاص القانون العام كالدولة، أو الجماعات المحلية، أو مؤسسة عمومية، والمفوض له الذي يكون شخص طبيعي أو معنوي قد يكون تابعا للقانون العام أو الخاص، فهذا النوع هو من العقود لكلا الطرفين، حيث يشمل هذا العقد مجموعة من الإجراءات بين الطرفين من حقوق وإلتزامات بين السلطة المفوضة والمفوض له[16].

فالتفويض هو عقد يفوض على أطراف العقد بالإلتزام بمجموعة من الحقوق والواجبات التي تتضمن السير الحسن للمرفق العام، وكذا القواعد التي تقوم عليها المرافق العامة وهي مبدأ المساواة بين المرتفقين ومبدأ إستمرارية المرفق[17].

2- إرتباط المقابل المالي بنتائج إستغلال المرفق العام: يلزم عقد تفويض المرفق العام أن يكون موضوع العقد إستغلال مرفق عام وأن يكون المقابل المالي ناتج عن الإستغلال أو مرتبط به، فالمفوض له يتحمل مخاطر الإستغلال ذلك المرفق أما إذا إقتصر دوره فقط على إدارة المرفق دون تحمل المخاطر فلا يكون للعقد محلاً للتفويض[18]، أما إذا تحمل المتعاقد (المفوض له) المخاطر الناتجة عن ذلك المرفق فالمقابل الذي يتقاضاه المتعاقد قد يرتبط بنتائج الإستغلال والآخر يكون في شكل ثمن تدفعه السلطة المفوضة[19].

---

[16]- رابح سعاد، "تقنية تفويض المرافق العامة في التجربة القانونية الجزائرية"، **مجلة القانون العام الجزائري والمقارن**، المجلد الرابع، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2018، ص 81.

[17]- باي محمد، عوني محمد بشير، تفويض المرفق العام الإقليمي في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي، 2019، ص 8.

[18]- شيخ عبد الصديق،"أشكال تفويض المرفق العام، في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، **الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية**، المجلد 12، العدد 2، جامعة يحي فارس بالمدية، الجزائر،2020، ص 197.

[19]- لقريني منية، صامر ليلى، عقود تفويض المرفق العمومي، عقد البوت نموذجا، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2018، ص 18.

وهذا ما أوضحته نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المتعلق بتفويضات المرفق العام"[20].

مع الإشارة إلى أن صاحب التفويض يقع عليه القيام بكل الأعمال الضرورية المتعلقة بالمرفق العام، مع أن يتم تحويل إدارة المرفق العام شاملاً من الشخص العام إلى الشخص الخاص[21].

الفرع الثالث: مبادئ تفويض المرفق العام

تنص المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على أن: **"تخضع إتفاقيات تفويض المرفق العام، لإبرامها إلى المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من هذا المرسوم. وزيادة على ذلك، يخضع المرفق العام عند تنفيذ إتفاقية تفويضه، على الخصوص، إلى مبادئ الإستمرارية والمساواة وقابلية التكيف"**[22].

من هنا نستنتج أن هناك مبادئ لإبرام إتفاقية تفويض المرفق (أولا)، وآخرى لتنفيذ إتفاقيات التفويض (ثانيا).

أولا: المبادئ التي تحكم إتفاقية تفويض المرفق العام عند إبرامها

تخضع إتفاقية تفويض المرفق العام عند عمليات الإبرام إلى مبادئ، وذلك لضمان معايير الجودة والنجاعة في الخدمة العمومية، وهذه المبادئ تتمثل في: حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، المساواة في معاملة المرشحين، وشفافية الإجراءات وهذا ما أقرته المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

1-حرية الوصول إلى الطلبات العمومية: يعد هذا المبدأ مبدأ دستوري حيث نصت عليه المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[23]، يقصد به منح الفرصة لكل

---

[20]- راجع المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[21]- حرز الله كريم، "تفويض المرفق العام كآلية جديدة لتسيير المرافق العامة في الجزائر"، كتاب أعماال الملتقى الدولي الأول الموسوم بالتحولات الجديدة لإدارة المرفق العام في الجزائر، المنظم بجامعة يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، يومي 28-29 نوفمبر 2018، منشورات مخبر السيادة والعولمة، ص 85.

[22]- المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

[23]- راجع المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع نفسه.

من تتوفر فيه شروط المشاركة من أجل التعاقد ولكن دون أي تفرقة بينهم، وذلك عن طريق تقديم عروضهم أمام المصلحة المتعاقدة.

عملا بأحكام المادة 06 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة[24]، حيث يعد هذا المبدأ من المبادئ الرئيسية، ولا يتحقق مبدأ حرية وصول المتعهدين إلا بوجود شفافية تضمن الحصول على أفضل عرض، سواء من حيث كيفيات إبرام عقد التفويض أو من حيث إجراءات إبرامه[25].

2-المساواة في معاملة المرشحين: يخضع مبدأ المساواة بين المرشحين مع تحقيق مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية، وذلك بحسن معاملة جميع المرشحين نفس المعاملة دون إنحياز أو تمييز بينهم، فيجب على الإدارة أن تراعي مبدأ تكافئ الفرص بين الجميع[26]، مثلا لا يمكن الإستغناء عن بعض الشروط لصالح مجموعة من المرشحين دون الآخرين، بحيث تكون المفاضلة بينهم أساسها الكفاءة المالية والفنية لحسن سير وإستغلال المرفق العام[27].

كما تناول المنظم الجزائري هذا المبدأ في المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أن:"**الطلب على المنافسة إجراء يهدف إلى الحصول على أفضل عرض، من خلال وضع عدة متعاملين في منافسة، بغرض ضمان المساواة في معاملتهم والموضوعية في معايير انتقائهم وشفافية العمليات وعدم التحيز في القرارات المتخذة**"[28].

---

[24]- أنظر المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 23، صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر.ج.ج.د.ش، عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

[25]- حديد جمال، تفويض تسيير المرفق العام وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 02 أوت 2018، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص 59.

[26]- برقوش سهيلة، بن ساعد رحمة، تفويض تسيير المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199 بين التقييد والحرية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص 10.

[27]- زمال صالح، "المبادئ تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري قراءة في أحكام نص المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **حوليات جامعة الجزائر 1**، العدد الثاني والثلاثون، جزء 1، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018، ص 503.

[28]- المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

3- مبدأ شفافية الإجراءات: يعد مبدأ شفافية الإجراءات من المبادئ الأكثر أهمية له دورًا مهما عند إبرام عقود تفويض المرفق العام، ويسمح بإختيار المفوض له مع الإدارة، حيث يهدف إلى ضمان فتح المجال للمنافسة على جميع المترشحين في التعاقد، وأيضا الإلتزام بشفافية الإجراءات الذي يسمح للسلطة العمومية التأكد من أن هذه المبادئ تم إحترامها[29].

ثانيا: المبادئ التي تخضع لها إتفاقية تفويض المرفق العام عند تنفيذها

هو ما تضمنته الفقرة 2 من المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والتي جاء فيها: **"وزيادة عن ذلك، يخضع المرفق العام عند تنفيذ اتفاقية تفويضه، على الخصوص، إلى مبادئ الإستمرارية والمساواة وقابلية التكيف"**[30].

معنى ذلك أن المرفق العام عند تنفيذ إتفاقية تفويضه يخضع إلى مبادئ وتتمثل في: إستمرارية المرفق العام، المساواة أمام المرفق العام، وإلى جانب ضرورة تكييف المرفق.

1- مبدأ إستمرارية المرفق العام: يعني إستمرارية نشاط المرفق في تقديم خدماته لإشباع حاجات المجتمع بصفة مستمرة دون إنقطاع وذلك تحقيقا للمصلحة العامة[31]، فلا يمكن مثلا أن نتصور توقف مرفق الإستشفاء والأمن عن مزاولة العمل، وعليه فلابد من إستمرارية الخدمة هي تجسيد لإستمرارية الدولة[32].

كما عمل المشرع على إحترام هذا المبدأ بغرض مواصلة إستمرارهو إستبعاد كل ما يعرقله من خلال مجالات متعددة ولهذا وفر المشرع مجموعة من

---

[29]- بركيبة حسام الدين، تفويض المرفق العام في فرنسا والجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019، ص 168-169.

[30]- المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

[31]- بوهالي نوال، "التسيير المفوض في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، **مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، عدد 12، جامعة البليدة 2، 2017، 339.

[32]- زمال صالح، مرجع سابق، ص 505.

الضمانات، كتنظيمه لممارسة حق الإضراب، حق الإستقالة، ونظرية الظروف الطارئة[33].

2- مبدأ المساواة أمام المرفق العام: يعتبر مبدأ دستوري كرسه المؤسس الدستوري وهو ضمان المساواة بين الأفراد أمام القانون، حيث يمكن النظر إلى المساواة في المرافق العمومية من منظورين، وأن تمنع جميع أشكال التمييز وتفرض نفس المعاملة مع جميع الأشخاص في المرفق العام[34].

كرس المؤسس الدستوري من خلال المادة 37 حيث تنص على أن:" **كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي**"[35].

إضافة إلى ما ورد في المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أن: "**.... بغرض ضمان المساواة في معاملتهم والموضوعية في معايير إنتقائهم...**"[36].

ثالثا: مبدأ قابلية المرافق العامة للتعديل والتغيير

يقصد بهذا المبدأ أن القواعد التي تحكم التنظيم وتشغيل المرافق العامة يجب أن تستجيب للإحتياجات العامة والتطورات في ضروريات الحياة، بما يحقق المصلحة العامة في تعديل تلك القواعد[37]، وعدم قدرة الموظفين في المرافق العامة على تأكيد الحقوق المكتسبة للإدارة التي لا تزال قائمة من دون تغيير أو تعديل[38].

---

[33]- كنعان نواف، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 336.

[34] -SEILLER Bertrand, Droit administratif 2(L'action administrative),4éme Edition, champs Université, Paris, 2011, p.p 64-56.

[35]- تعديل دستوري لسنة 2020 صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر2020، ج. ر.ج.ج.د.ش، العدد 82، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

[36]- المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[37]- الطهراوي هاني علي، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري-التنظيم الإداري-النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 317.

[38]- مازن ليلواضي، علي يونس إسماعيل، التطور الحديث في المبادئ الحاكمة للمرفق العام في فرنسا وقيمتها القانونية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة دهوك، 2021، ص 15.

المطلب الثاني: التكريس القانوني لإتفاقية تفويض المرفق العام في القانون الجزائري

خضع أسلوب تفويض المرفق العام في النظام القانوني لمرحلتين أساسيتين، وهما تنظيم التفويض قبل صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التكريس الضمني وهو ما سنتطرق إليه في (الفرع الأول)، وتنظيم التفويض بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التكريس الصريح (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تنظيم التفويض قبل صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247

إتسمت الفترة بالتردد وإنعدام الوضوح، مما يدل على إستعداد المشرع لتمريرها ويعزز آلية التفويض في تشغيل وإدارة المرافق العامة المستمدة من عمله[39]، بالإضافة إلى قيامه بإدخال تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، وذلك من خلال لجوئه إلى مرحلتين أساسيتين هما: مرحلة تكريس التفويض بموجب النصوص القانونية (أولا)، ومرحلة تكريس التفويض بموجب قانون البلدية 11-10 (ثانيا).

أولا: مرحلة تكريس التفويض بموجب النصوص القانونية

إعتمد المشرع الجزائري بالأسلوب التقليدي في إدارة تسيير بعض المرافق العمومية عن طريق الدولة والجماعات المحلية، إلاّ أن هناك قوانين تضمنت بعض الأساليب تتمثل في تفويض المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري[40].

حيث إستعمل مصطلح التفويض لأول مرة في قانون المياه 05-12 لسنة 2005، طبقا لما جاء في الفقرة 2 من المادة 101 المتعلقة بالمياه، التي تنص صراحة: **"يمكن للدولة منح إمتياز تسيير الخدمات العمومية... كما يمكنها**

---

[39]- نوادري كريمة، برقال سارة، تفويض المرفق كآلية في تسييره، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2022، ص 41.

[40]- أقوجيل محمد أمين، حمداوي فؤاد، تفويض تسيير المرفق العام وآثاره على الخدمة العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الإداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دارية، أدرار، 2022، ص 23.

تفويض كل أو جزء من تسيير هذه الخدمات لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام أو القانون الخاص بموجب إتفاقية"[41]، بالإضافة إلى المواد 104 إلى 110 التي تناولت تفويض الخدمة العمومية وطريقة تسييره لمرفق المياه في الجزائر، إلا أن المشرع لم يقوم بإصدار بعد مرسوم تنفيذي لإجراء الموافقة على تفويض الخدمة العمومية حتى سنة 2010[42].

ثانيا: مرحلة تكريس التفويض بموجب قانون البلدية 11-10

كان في السابق، تنظيم المرافق العامة بموجب القانون الجزائري يعتمد على الأساليب التقليدية من قبل الدولة مباشرة في إدارة مرافقها أو من خلال اللجوء إلى المؤسسة العمومية والإمتياز، وذلك لتحسين الخدمة العمومية وهذا ما أكده قانون البلدية وقانون الولاية[43].

بمجرد إصدار قانون جديد للبلدية بموجب القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية[44]، تم النص صراحة على تقنية التفويض في إدارة وتسيير المرافق العمومية، مع إبقاء الأسلوب المباشر وأسلوب الإمتياز كأساليب تقليدية[45]، وهو ما أشارت إليه المادة 150 الفقرة 2 على أنه:**"ويمكن تسيير هذه المصالح مباشرة في شكل إستغلال مباشر أو في شكل مؤسسة عمومية بلدية عن طريق الإمتياز أو التفويض"** [46].

يفهم من نص المادة أن المشرع أعطى إمكانية للإدارة في إختيار الأسلوب المراد إستعماله في تنظيم مصالحها، كما تجدرالإشارة إلى أن المادة 142 من

---

[41]- المادة 101 من القانون رقم 05-12 المؤرخ في 4 أوت 2005، المتعلق بالمياه، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 60، الصادر في 4 سبتمبر 2005، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-03 المؤرخ في 23 جانفي 2008، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 44، صادر في 27 جانفي 2008، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 09-02 المؤرخ في 22 جويلية 2009، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 44، الصادر في 26 جويلية 2009.

[42]- نوادري كريمة، برقال سارة، مرجع سابق، ص 41-42.

[43]- عكورة جيلالي، تفويض المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون إداري، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص 17.

[44]- قانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

[45]- حجاز محمود، طباخ فاروق، مرجع سابق، ص 84.

[46]- المادة 150 من القانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، مرجع سابق.

قانون الولاية رقم 12-07 [47] قد نصت على الأساليب التقليدية منها الإستغلال المباشر لمصالحها العمومية وذلك عن طريق تسيير المصالح العمومية.

الفرع الثاني: تنظيم التفويض بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247

إكتنف المرفق العام بعض من الغموض، وعدم مسايرة التطورات التي طرأت على القطاع الخاص، لذلك جاء المشرع بأحكام ونصوص تكرس التفويض وذلك من خلال إصدار المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وإصدار مرسوم تنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام ولهذا وضع نص يدمج تنظيم الصفقات العمومية مع تفويض المرفق العام (أولا)، صدور المرسوم التنفيذيرقم 18-199(ثانيا).

أولا: وضع نص يدمج تنظيم الصفقات العمومية مع تفويض المرفق العام

شملت النصوص المتعلقة بتفويض المرافق العمومية بعض من الغموض، فسن المشرع نصوص خاصة بتنظيم تفويض المرفق العام في الجزائر، وهو الذي جاء في شكل مرسوم رئاسي متعلق بتنظيم الصفقات العمومية وكذا تفويض المرفق العام بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، الذي أقر صراحة، المبادئ والأشكال الواجب إحترامها في تفويض المرافق العمومية[48].

ثانيا: صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199

كان أسلوب التفويض سابقا غير واضحًا في تسيير المرفق العام وبالرغم من ذلك أصدر المشرع المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 02 أوت 2018 الذي جاء تطبيقا لأحكام المادتين 207 و 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وتمحورت نصوصه حول كيفيات وشروط تفويض المرفق العام[49].

---

[47]- أنظر المادة 142 من القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 12، الصادر في 29 فيفري 2012.

[48]- أقو جيل محمد أمين، حمداوي فؤاد، مرجع سابق، ص 240.

[49]-وافي محمد، قدودو جميلة، "تطورالنظام القانوني لتفويضات المرفق العام في الجزائر"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، المجلد 7، العدد 1، 2022، ص 1316.

الفرع الثالث: أشكال عقود إتفاقية تفويض المرفق العام

نظم المشرع معايير تحديد أشكال تفويض المرفق العام سواء ضمن المرسوم الرئاسي رقم 15-247 في مادته 210 الفقرة 2[50]، أو في المرسوم التنفيذي رقم 18-199 في كل من المادتين 49 و50[51]، والواضح أن هذا التنظيم جاء بالمثل ما هو عليه في عقود التفويض في فرنسا وقبل العمل بقانون sapin كانت محددة في أربعة فقط، تتمثل في إتفاقية الإمتياز وإتفاقية تأجير المرفق العمومي[52].

تتمثل أشكال عقود التفويض المرفق العام التي أقرها هذين المرسومين في: عقد الإمتياز(أولا)، عقد الإيجار(ثانيا)، وعقد الوكالة المحفزة (ثالثا)، وأخيرًا عقد التسيير (رابعا).

أولا: عقد الإمتياز

نصت المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أن:**"الإمتياز هو الشكل الذي تعهد من خلاله السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو إقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام وإستغلاله، وإنما تعهد له فقط إستغلال المرفق العام"**[53].

نفهم من نص المادة أن عقد الإمتيازهوعقد يبرم بين السلطة المفوضة والمفوض له، ويكون فيه شخص من أشخاص القانون الخاص والعام طرفا في العقد، ويتضمن مضمونه إقامة مرفق عام وإستغلاله وكذا إنجاز منشآت.

وعرفه بعض الفقهاء على أنه: **"عقد إداري يتولى الملتزم -فردا كان أو شركة -بمقتضاه"**[54]، لايتقاضى المفوض له المقابل المالي من السلطة المفوضة مانحة الإمتياز فهو يتقاضى آتاوة من المنتفعين ويتم تحديدها من قبل السلطة العامة.

---

[50]- أنظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15 -247، مرجع سابق.

[51]- أنظر المادتين 49-50 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[52]- عكوش فتحي، الإطار القانوني للشراكة في تسيير المرفق العام في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2021، ص 133.

[53]- المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[54]- مدون كمال، الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص القانون العام، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2020، ص 175.

يجب على صاحب الإمتياز تقديم الخدمة على نفقته الخاصة ومخاطره، وتمثل طريقة الدفع هذه من قبل المستخدمين عنصر أساسي في التصميم التقليدي للإمتياز[55]، حيث يستغل المفوض له المرفق العام بإسمه، وتحت رقابة جزئية من السلطة المفوضة، والمدة القصوى للإمتياز لا تتعدى 30 سنة كحد أقصى وفق المادة 53 الفقرة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، إلا أنه يمكن تمديدها بموجب ملحق مرة واحدة، بطلب من السلطة المفوضة على أساس تعليل إنجاز إستثمارات غير منصوص عليه في الإتفاقية طبقا لما نصت عليه الفقرة 4 من المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[56].

ثانيا: عقد الإيجار

يعتبرعقد الإيجار إتفاق بين السلطة المفوضة وشخص آخربصفته مفوض له على تكليف هذا الأخيرلإستخدام المرافق العامة وتوفير التسهيلات لها، ويتصرف المفوض له لحسابه مقابل إتاوة سنوية يدفعها للسلطة المفوضة بشرط أن يدفع المفوض له للسلطة المفوضة المتعاقد معها مقابل الإيجار[57]، على سبيل المثال تأجير البلديات السوق الأسبوعي.

المستأجر في عقد الإيجار ملزم بتأدية مبلغ محدد إلى الشخص العام المؤجر مقابل إستعماله للمنشآت، في هذه الحالة مصاريف إنجاز وإقامة المنشآت لا تقع على المستأجر بل تقع على المؤجر أما بالنسبة لتكاليف الصيانة فهي تقع على المستأجر، بحيث يقوم بالصيانة اللازمة وذلك لتحسين سير المرفق العام، ويستغل المفوض له المرفق العام لحسابه، ويتحمل كل المخاطر.

المدة المحددة للإيجارلا تتجاوز 15 سنة كحد أقصى، يمكن تمديدها بموجب ملحق مرة واحدة ألا تتعدى ثلاث سنوات، تطبيقا للفقرة 4 و5 من المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[58].

---

[55] - ZOUAIMIA Rachid, " la délégation conventionnelle de service à la lumière du décret présidentiel du 16 septembre 2015", **Revue Académique de la Recherche Juridique**, université Abderahman Mira Béjaia, N°01, 2017, p 17.

[56]- المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[57]- بركة محمد الزين، شاوي صبيحة، "التفويض كأحد الأساليب الحديثة في تسيير المرفق العام حسب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام واقع وآفاق تطبيقه في الجزائر"، **المجلة الجزائرية للمالية العامة**، العدد 07، 2017، ص 22.

[58]- المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

ثالثا: عقد الوكالة المحفزة

يطلق عليه أيضا تسمية عقد مشاطرة الإستغلال، فيمكن تعريفه بأنه عقد يتم من خلاله أن تعهد السلطة المفوضة للمفوض له تسيير وصيانة المرفق العام، ويشغل المرفق العام لحساب السلطة المفوضة، ويتقاضى أجر المفوض له من السلطة المفوضة بواسطة منحة محددة بنسبة مئوية من رقم الأعمال المحقق في إستغلال المرفق، إضافة إلى العلاوة الإنتاجية وجزء من الأرباح[59].

مخاطر الإستغلال تتحملها السلطة المفوضة والجزء الآخر يتحملها المسير(المفوض له) لأن أجره مرتبط بنتيجة الإستغلال، والمادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[60] أوضحت مدة الوكالة المحفزة بعشرة سنوات كحد أقصى، ألا تتعدى مدة التمديد 2 سنوات، إضافة إلى نتائج الإستغلال تتحملها السلطة المفوضة لأن دور المفوض له يقتصر فقط على إدارة المرفق العام وتقديم الخدمات اللازمة للمنتفعين، وجمع الإتاوات لحساب السلطة المفوضة.

رابعا: عقد التسيير

يتمثل شكل التسيير الذي إعتمده المشرع من أشكال إتفاقيات تفويض المرفق العام المنصوص عليه في المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199التي تنص على أن:**"التسيير هو الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته بدون أي خطر يتحمله المفوض له".**

حيث إستغلال المرفق العام يعود للمفوض له لكن لحساب السلطة المفوضة، كما يتقاضى المقابل المالي مباشرة من السلطة المفوضة عن طريق منحة محددة بنسبة مئوية من رقم الأعمال، مدة العقد محدد ب 5 سنوات كحد أقصى، ويمكن تمديدها مرة واحدة طبقا لما هو مقررفي الفقرة 5 من المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[61].

---

[59]- بن علي معمر، الدح عبد المالك، "النظام القانوني لتفويض المرفق العام لأشخاص القانون الخاص"، **مجلة الدراسات القانونية والسياسية**، المجلد الخامس، العدد 2، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2019، ص 117.

[60]- المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[61]- المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع نفسه.

المبحث الثاني

الطبيعة المزدوجة لإتفاقية تفويض المرفق العام

ينشأ عن إتفاقية تفويض المرفق العام مجموعة من الحقوق والإلتزامات على الأطراف المتعاقدة، فيترتب على المفوض له حقوق تساعده على تحقيق غاياته من التعاقد وذلك عن طريق إدارة وإستغلال المرفق على مسؤوليته، ومن جهة اخرى تمتعه بالإلتزامات الواجب عليه تنفيذها، وبالمقابل تسعى السلطة المفوضة إلى تحقيق المصلحة العامة وتلبية حاجات المجتمع وإستمرارية سيرالمرفق العام وتمنح لها سلطة تنفيذ الإلتزامات التعاقدية الواردة في دفتر الشروط وكذا تمتعه بالحقوق في مواجهة المفوض له.

نتعرف على حقوق وإلتزامات السلطة المانحة للتفويض في (المطلب الأول)، ثم حقوق وإلتزامات المفوض له في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطابع اللائحي لإتفاقية تفويض المرفق العام

يترتب عند تنفيذ عقد تفويض المرفق العام بالنسبة للسلطة المانحة للتفويض (السلطة المفوضة) عنصرين، وذلك حفاظا على سريان العقد وتفاديا لإخلال أحد الطرفين بالعقد ما أدى بالسلطة المفوضة بإحترام مجموعة من الحقوق للسلطة المانحة للتفويض وهو ما سنتناوله في (الفرع الأول)، وكذا الوفاء بالإلتزامات الواقعة عليها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حقوق السلطة المانحة للتفويض

تتمتع السلطة المانحة للتفويض في إطار إبرامها لعقد التفويض ببعض الحقوق التي و من خلالها تضمن سير إتفاقية التفويض بالنسبة لها، و من بين هذه الحقوق نجد حق الرقابة والإشراف والتوجيه (أولا)، وحق تعديل البنود اللائحية (ثانيا).

أولا : حق الرقابة والإشراف والتوجيه

يعتبر حق الرقابة والإشراف والتوجيه من بين أهم الحقوق التي تتمتع بها السلطة المفوضة عند تنفيذ إتفاقية التفويض ويظهر ذلك من خلال ما يلي: تعتبر مهمة الرقابة من بين أهم النقاط الواجبة على السلطة المفوضة أن تلجأ إليها

في عقد التفويض، لأن الهدف من هذا الحق هو تحقيق الإستمرارية وحماية المصلحة العامة، وتتم هذه الرقابة من خلال تقديم تقارير من طرف المفوض له للسلطة المفوضة مرفقا بكل النقاط المتعلقة بإستغلال المرفق العام[62].

نصت المادة 82 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام على ما يلي:**" تتابع السلطة المفوضة تنفيذ إتفاقية تفويض المرفق العام. وتقوم بهذه الصفة، بمراقبة ميدانية للمرفق العام المفوض وكل الوثائق ذات الصلة، وكذا التقارير السداسية التي يعدّها المفوض له"**[63].

فحق الرقابة والإشراف والتوجيه هو من الحقوق التي تتمتع بها السلطة المانحة للتفويض حتى ولو لم يكن من الشروط المنصوص عليه في دفتر الشروط، كما لها أن تشرف على المتعاقد معها طوال مرحلة التنفيذ كالقيام بزيارات ميدانية إلى مكان العمل للتأكد من صحة المواد المستعملة أو للإطلاع وفحص بعض الوثائق، بما فيه التوجيه الذي تقوم به الإدارة بإختيار أفضل الطرق وأصحها وبشكل يضمن السير الحسن للمرفق العام، و حق الرقابة والإشراف والتوجيه ليس من الشروط التعاقدية وإنما هو من الشروط اللائحية وذلك لأنه يخضع لمركز تنظيمي، فالرقابة التي تقوم بها الإدارة على المفوض له أساسها موجود في طبيعة النشاط موضوع التفويض[64].

1- **الضوابط التي تحكم حق الرقابة والإشراف والتوجيه:** تخضع سلطة الإدارة في مجال الرقابة إلى الضوابط التي تقوم بتوفير ضمانات للمتعاقد معها وهذه الضوابط تتمثل في:

أ- إحترام مبدأ المشروعية: يستحيل للإدارة بأن تستعمل سلطتها الرقابية لتلبية غرض لا يشمل الموضوع الذي تم التعاقد عليه، وإلا كان ذلك إساءة لإستعمال السلطة، فبذلك يكون خارج مبدأ المشروعية مما يؤدي إلى إخضاعه للقضاء.

---

[62]- حديد جمال، مرجع سابق، ص 87.

[63]- المادة 82 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[64]- بالراشد أمال، حاج فرشة، تفويضات المرفق العام للجماعات الإقليمية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019، ص 50.

ب- عدم تعديل موضوع العقد: يستوجب على الإدارة عند القيام بممارسة سلطتها الرقابية أن تكون متضمنة لشروط العقد ونصوصه، فلا يمكن أن تقوم بأي تعديل أو فرض في شروطه، سواء كانت تلك السلطة مستمدة من نصوص أو لوائح، أو من طبيعة العقد الإداري بذاته، فهذه السلطة لها حدود معينة لا يجوز لها أن تتعداها و هذا الحد هو الحد الفاصل بين سلطة الرقابة وسلطة تعديل نصوص العقد، فإذا تجاوزت الإدارة هذا الحد وقامت بتعديل أي نص في العقد، ففي هذه الحالة يحق للمتعاقد أن يطالب بتعويض مالي إذا لحقت به أضرار ما[65].

ت- عدم تدخل السلطة المفوضة في إدارة المرفق: يحق للسلطة المفوضة الرقابة على المرفق، إلاّ أنها لا تملك السلطة في التدخل في كيفية تسيير المرفق، فالرقابة التي تمارسها الإدارة تعمل دائما على التوفيق بين أن تكفل حرية المفوض له في إدارة المرفق، وضمان سير المرفق موضوع التفويض بإنتظام لذا فسلطة الرقابة تشرف على عمليات الإستغلال دون أن تتدخل في إدارة المرفق، تتمتع الإدارة بسلطة التمسك بحق الرقابة والإشراف والتوجيه وذلك طبقا للأسلوب الذي تعتمد عليه، في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بهما وذلك تحقيقا للمصلحة العامة[66].

ثانيا: حق تعديل البنود اللائحية بالإرادة المنفردة

يحق للسلطة المفوضة التعديل في البنود التنظيمية لعقد التفويض، كلما اقتضى ذلك فهذا الحق قابل للتكييف نتيجة لتغيير إحتياجات السلطة العامة[67].

كما يمكن أن ينصب التعديل على أحد العناصر الآتية:

- حجم أو نوعية الخدمات المتفق عليها.
- شروط التنفيذ المتفق عليها.
- مدة التنفيذ.

فالإدارة يحق لها التدخل كلما إقتضت الحاجة[68].

---

[65]- سلامي سمية، مرجع سابق، ص 196.

[66]- شكلاط زبوش رحمة، "مكانة ومدى نجاعة عقد الإمتياز في التشريع الجزائري"، **المجلة الجزائرية للمالية العامة**، العدد 3، الجزء الأول، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 206.

[67]- جبراوي سعيدية شيماء نهيدة، ررمول بو حجر رزق الله، تفويض المرفق العام بين نظرية العقد الإداري وقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، قسم الحقوق، المركز الجامعي للحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2020، ص 74.

تتمتع الإدارة بعدة صلاحيات تمنح لها حق تعديل مضمون العقد وكذا شروطه وكيفية تنفيذه، ولها أن تعدل في أي شيء تراه ضروري في العقد، وذلك لكي يكون المرفق مساير للتطورات وتلبية للحاجات العامة[69].

1- القيود التشريعية: وردت هذه القيود في المادة 59 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 التي تنص على: **" لا يمكن، بأي حال من الأحوال، أن يخص الملحق:**

- **تعديل موضوع الإتفاقية**
- **إنجاز إستثمارات أو خدمات تكون على عاتق المفوض له.**
- **تعديل مدة الإتفاقية، باستثناء الحالات المذكورة في القسم الثاني أعلاه..."**

من الضروري أن يكون إجراء التعديل في حدود القواعد العامة للمشروعية، أي أن تكون ضمن ما أقرته اللوائح والتنظيمات، ولقد نصت المادة 81 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أن: **"تكلف لجنة تفويضات المرفق العام بما يأتي:**

- **الموافقة على مشاريع ملاحق إتفاقيات تفويض المرفق العام..."**

أي أن توافق السلطة المختصة على ذلك التعديل، وأخيرا أن يصدر قرار التعديل أثناء سريان العقد وهذا ما نصت عليه المادة 58 كمايلي:**"ولا يمكن إبرام الملحق خارج الآجال التعاقدية"**[70].

2- القيود العامة: تحتوي على الكثير من القيود الأخرى التي ترد على سلطة الإدارة من أجل تعديلها للعقد بإرادتها المنفردة وتتمثل هذه القيود في:

التعديل على الشروط اللائحية لكن دون الشروط التعاقدية، معنى ذلك أن التعديل على الشروط يكون متصل بالمرفق العام، كونها تتعلق بمصلحة المرفق وإنتظامه والسير الطبيعي للمرفق، فعقد تفويض ينقسم إلى نوعين من الشروط: الأول يتعلق بالشروط اللائحية فيجوز تعديلها من طرف الإدارة بإرادتها المنفردة

---

[68]- أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الإمتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في االقانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 102.

[69]- سلامي سمية، مرجع سابق، ص 197-198.

[70]- المادة 58،59 و81 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

دون أخذ رأي أو موافقة من المفوض له، والثاني يتعلق بالشروط التعاقدية فلا يجوز من مانح التفويض تعديلها إلا عن طريق موافقة الطرف المتعاقد[71].

المرفق العام قابل للتغييرفي أي وقت كان خاصة إذا كان الهدف من التعديل هو تحسين الوظيفة المقدمة للصالح العام، رغم أن المفوض له يسعى إلى تحقيق الربح، إلاّ أن هدفه الحقيقي هو محاولة الحفاظ على المزايا المالية المتفق عليها، وفي حالة تغيير الظروف التي تم إبرام العقد، ولم تعد الشروط التي تقررت وقت إبرامه، فإنه يمكن لمانح السلطة أن يعدل في الشروط[72].

من المعقول أن تقوم السلطة المفوضة بإلزام المفوض له على القيام بخدمة غير محددة في شروط العقد أو جبره لأدائها، كما أن للمفوض له الحق في عدم الموافقة ويلجأ إلى القضاء من أجل طلب لفسخ العقد.

ثالثا: حق سلطة توقيع الجزاءات

تخضع عقود تفويض المرفق العام إلى سلطة توقيع الجزاءات، فإن عدم إحترام المفوض له بتنفيذ إلتزاماته على أحسن وجه أو خالف شروط العقد المنصوص عليها في دفتر الشروط، فحينها تملك السلطة المفوضة توقيع العقوبات عليه[73].

تملك الإدارة الحق في توقيع الجزاءات بإرادتها المنفردة تجاه المفوض له في حالة الخرق لشروط العقد دون اللجوء المسبق إلى القضاء، فسلطة توقيع الجزاءات هي سلطة مستقلة من نصوص العقد، لذلك لها الحق في توقيعها حتى لو لم ينص عليه في العقد بل دون حاجة للنص عليها قانونا كما يمكن لها توقيعه في أي وقت يناسبها[74].

---

[71]- غازي هيثم حليم، سلطات الإدارة في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 36.

[72]- بوتعية سارة، دباش آسية، وضعية الأطراف المتعاقدة في عقد تفويض المرفق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019، ص 28.

[73]- حنانس الأمجد، بوبلوطة شعيب، تفويض المرفق العام للجماعات الإقليمية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019، ص 106.

[74]- حنانس الأمجد، بوبلوطة شعيب، مرجع سابق، ص 107.

يمكن تصنيف هذه الجزاءات حسب درجة جسامة الخطأ الذي إرتكبه المتعاقد معها إلى جزاءات مالية وأخرى ضاغطة.

يجوز للسلطة مانحة التفويض المطالبة من المفوض له بدفع مبلغ مالي بسبب إهماله في سير المرفق العام وإخلال بإلتزاماته التعاقدية، وقد تكون هذه الجزاءات في شكل تعويض مالي يدفعه المفوض له للسلطة المفوضة نتيجة الضرر الذي ألحق به وتصحيحه[75] وهذه الغرامات المالية يجب النص عليها في دفتر الشروط، أما الغرامات التأخيرية يدفعها المفوض له للسلطة المانحة للتفويض في حال إخلاله بإلتزاماته وعدم الوفاء في الميعاد المقرر والمتفق عليه من قبل.

يتم تسليط الغرامة المالية بموجب قرار إداري تصدره السلطة المفوضة دون اللجوء للقضاء، حيث نصت المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أن:**"غير أنه، وقبل اللجوء إلى الغرامات..... يمكن للسلطة المفوضة اللجوء، من جانب واحد، إلى فسخ إتفاقية تفويض المرفق العام، دون تعويض المفوض له"**[76].

تتمثل الجزاءات الضاغطة في تلك التي توقعها السلطة المانحة للتفويض على المتعاقد معها قصد إجباره على الوفاء وإحترام بنود الإتفاقية وإلتزاماته التعاقدية، لكن لا يترتب عن ذلك إنهاء العقد[77] وتأخذ هذه الجزاءات صورتين: الأولى تتمثل في حلول الإدارة محل المتعاقد معها لتنفيذ المرفق لنفسها بإمكانيتها المادية ذلك في الحالات الإستعجالية التي لا يستوجب البحث عن المتعاقد معها جديد أو وضع المرفق تحت حراسة قضائية بسبب عدم قدرته على إدارته أو عجز المفوض له، كما أن المتعاقد معها لا يتعرض لفسخ العقد أو إسقاطه لحقوقه، وإنما يتوقف مؤقتا عن إدارة المرفق العام، فتفويض المرفق العام ينتهي بمجرد إنتهاء مدة العقد لذلك يمكن للسلطة مانحة التفويض أن تسترد المرفق العام لصاحبه والتعويض له عن كل ما لحق به من ضرر[78].

---

[75]- بركيبة حسام الدين، تفويض الرفق العام في فرنسا والجزائر، مرجع سابق، ص 244.
[76]- المادة 62 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.
[77]- بوتيعة سارة، دباش آسية، مرجع سابق، ص 36.
[78]- حديد جمال، مرجع سابق، ص 90 و99.

الفرع الثاني: إلتزامات السلطة المانحة للتفويض

يجب السلطة المفوضة إحترام تنفيذ الإلتزامات التعاقدية المنصوص عليها في دفتر الشروط لإتفاقية تفويض المرفق العام، وذلك من أجل حسن تسييره وإستغلاله، يستوجب على الإدارة تنفيذ حقوق المفوض له ومن بين هذه الإلتزامات نذكر:الإلتزام بالتنفيذ (أولا)، الإلتزام بمنح التراخيص اللازمة للمفروض له (ثانيا)، وأخيرا إلتزام الجهة الإدارية بإحترام شروط العقد (ثالثا).

أولا:الإلتزام بالتنفيذ

التنفيذ لما هو موجود في العقد سواء من بنود أو شروط، ويترتب ذلك من وفاء السلطة المفوضة وحسن التعامل، بحيث يترتب على السلطة المفوضة بعض الإلتزامات والشروط في عقود التفويض[79] المتمثلة في: عدم إمكانية السلطة المفوضة بفسخ العقد لأي حجة كانت وإلاّ تعرضت للمسؤولية التعاقدية، وتقوم بتنفيذ العقد بمجرد إبرامه، وأبرز الشروط الواجب إحترامها هي حالة تغيير الظروف، السلطة المفوضة تخرج عن ذلك الشرط، في حال أيضا تغيير الشرط من أجل تحسين الخدمة العمومية إلى الأفضل[80]، يحق للمفوض له الحصول على التعويض من طرف السلطة المفوضة في حال لحقه ضرر دون إخلال بحقه.

ثانيا: الإلتزام بمنح التراخيص اللازمة المتعاقد معها

تلزم السلطة المفوضة المفوض له من كل التراخيص اللازمة لتنفيذ المنافع، على سبيل المثال وضع حقوق الإرتفاق، والإستفادة من إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة، كرخصة البناء... الخ، حتى وإن كانت غير محددة في النص[81].

ثالثا: إلتزام الجهة الإدارية بإحترام شروط العقد

يستلزم على السلطة المانحة للتفويض بإحترام ما يتضمنه العقد من شروط، وتتمثل الشروط الواجب على السلطة المفوضة إحترامها كالتالي:

---

[79]- حجاز محمود، طباخ فاروق، مرجع سابق، ص 151.
[80]- سلامي سمية، مرجع سابق، ص 209.
[81]- حجاز محمود، طباخ فاروق، مرجع سابق، ص 152.

السلطة المانحة للتفويض ملزمة بتنفيذ إلتزاماتها التعاقدية بمجرد إبرام العقد، وعلى السلطة المفوضة تحديد مكان تواجد المرفق العام والبدء في تنفيذ المشروع، أما عكس ذلك في حالة عدم تحديد مكان تواجد المرفق يترتب عن ذلك فسخ العقد وتعويض المفوض له، أما الشرط الآخر المتمثل في إحترام المدة المحددة لتنفيذ عقد التفويض حسب نوعه، كمدة الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة والتسيير.

وهناك مدة آخرى محددة لتنفيذ الإلتزامات الجزئية، معنى ذلك أن إذا كانت المدة محددة بشكل واضح يستوجب على الإدارة تنفيذها خلال تلك المدة[82] على سبيل المثال تسليم مكان المرفق العام، أما في حال تأخرت في تنفيذ الخدمة فهنا تكون ملزمة بتعويض المتعاقد معها، ومدة الإتفاقية تُمدّد لصالح المتعاقد معها بقدر أيام التأخير التي كانت السلطة المانحة للتفويض سببًا فيها[83].

المطلب الثاني: الطبيعة التعاقدية لإتفاقية تفويض المرفق العام

تتحقق إتفاقية تفويض المرفق العام أساسا بحضور المكلف في تسييره وتنفيذه يدعى بالمفوض له، حيث يسعى إلى تحقيق أكبر قدر من الأرباح، ويترتب عليه مجموعة من الحقوق التي تهدف إلى تحقيق تلك الغاية، المتمثلة في إستغلال وإدارة وحسن سيرالأعمال المتفق عليها في العقد، بالمقابل تقع على عاتقه إلتزامات الواجب إحترامها تجاه السلطة المانحة للتفويض لتحقيق المصلحة العامة.

ولهذا سنتناول حقوق المفوض له في (الفرع الأول)، ثم إلتزاماته تجاه السلطة المانحة للتفويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حقوق المفوض له

يتمتع المفوض له بالحقوق المحددة في عقود تفويض المرفق العام، وبمجرد إلتزامه بتسيير المرفق وتنفيذه بالطرق التي نصت عليها بنود الإتفاقية كما هو متفق عليه في شروط العقد، حينها يحق للمفوض له بالحصول على المقابل المالي

[82]- غازي هيثم حليم، مرجع سابق، ص 8.

[83]- حمادة عبد الرزاق حمادة، النظام القانوني لعقد إمتياز المرفق العام (دراسة في ظل القانون رقم 67 لسنة 2010 بشأن تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية التحتية والمرافق العامة ولائحته التنفيذية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2012، ص 638.

(أولا)، كما يحق له إستعمالالإمتيازات الممنوحة له من طرف السلطة المفوضة (ثانيا)، وأخيرا حفاظه على التوازن المالي (ثالثا).

أولا: حق الحصول على المقابل المالي

يعد الهدف الرئيسي الذي يسعى من خلاله المفوض له أثناء إبرامه للعقد تفويض المرفق العام[84]، وهو الحصول على المقابل المالي سواء من المنتفعين أو من طرف السلطة المانحة للتفويض، المرتبط أساسا بنتائج إستغلال المرفق العام، وتختلف طريقة حصوله باختلاف شكل التفويض، كما يمكن أن تكون على شكل أتاوى يتقاضها من المنتفعين أو على شكل أجرة تدفعها السلطة المانحة للتفويض[85].

إذا كان إستغلال تسيير المرفق العام تحت مسؤولية المفوض له فهو يتحمل كل المخاطر وأعباء البناء، كما هو الحال في عقد الإمتياز والإيجار، في هذه الحالة يحق للمفوض له الحصول على المقابل المالي من المنتفعين عن طريق آتاوى يدفعها مستعملوا المرفق العام[86]، كما هو محدد في نص المادتين 53 و54 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

أما إذا كان تسييروإستغلال المرفق العام تحت مسؤولية السلطة المفوضة، كما هو في عقد الوكالة المحفزة وعقد التسيير، فإنه يتحصل على المقابل المالي من السلطة المانحة للتفويض، وهذا ما نصت عليه المادتين 55و 56 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[87].

ثانيا: حق إستعمال الإمتيازات الممنوحة للمفوض له من طرف السلطة المفوضة

يُهدف من منح التفويض تحقيق المصلحة العامة، وتحسين الخدمة لتلبية حاجات المجتمع وتقديم التسهيلات، وعند إبرامه للعقد يجب أولاً الإتفاق على

---

[84]- جبراوي سعدية شيماء نهيدة، ررمول بوحجر رزق الله، مرجع سابق، ص 67.

[85]- بركيبة حسام الدين، تفويض المرفق العام في فرنسا والجزائر، مرجع سابق، ص210.

[86]- مخلوف باهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص55

[87]- أنظر المواد 53، 54، 55، 56 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

الشروط العقدية المنصوص عليها في دفتر الشروط[88]، تضع السلطة المفوضة مجموعة من الإمتيازات المحددة في النصوص التعاقدية والمتمثلة في:

1- **توفير الحماية من المنافسة:** يقصد منه وجود محتكر قانوني للمفوض له، وهذا الحق يجب أن يكون منصوص عليه في عقد التفويض ويصرح به المشرع[89]، تعهد الإدارة المفوضة بعدم وجود المنافسة، كأن تتعهد الإدارة بعدم منح التراخيص لشغل الملك العام لشركات الخاصة، أن يكون ممارسة النشاط نفسه، بالتالي يترتب على المفوض له عدم المنافسة إلا بصدور قانون يسمح له بالإحتكار[90].

2- **الحصول على بعض التسهيلات المالية:** يتعرض المفوض له على بعض الإلتزامات أثناء قيامه بإستغلال المرفق العام، ولهذا فالسلطة المانحة للتفويض تقدم له بعض التسهيلات المتمثلة في المبالغ المالية أو قروض بنكية في شكل أقساط، كما أنه يمنح للمفوض له بعض الإعفاءات من الضرائب أوالتخفيض من قيمتها، ولا يجوز للسلطة المفوضة التعديل أو إلغاء أو عدم الوفاء بالبنود التعاقدية[91].

ثالثا: الحق في التوازن المالي للعقد

يعتبر هذ الحق من أهم الحقوق المعترف للمفوض له في عقد تفويض المرفق العام، قد يواجه من خلاله إلى أحداث غير متوقعة، كإخلال في التوازن المالي على سبيل المثال قيام السلطة المانحة للتفويض بمنح تفويض مرفق عمومي لبناء أو إجراء فقط تعديل، فينجم من خلاله أضرار وخسائر تتحملها السلطة المانحة للتفويض، أما أثناء أداء المفوض له في تسيير المرفق العام وبعدها وقع خطأ أو ضرر في تنفيذ العقد، هنا السلطة المفوضة ليست ملزمة بالتعويض، لكن عكس

---

[88]- حنانس الأمجد، بوبلوطة شعيب، مرجع سابق، ص 121.

[89]- بلحناش تركية، عوقة أسامة، الإتجاهات الحديثة في تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام داخلي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017، ص 104.

[90]- سلامي سمية، مرجع سابق، ص 216.

[91]- حاج سعيد فضيلة، قاصر غنيمة، التكريس القانوني لتفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، قسم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 51.

ذلك إذا طرأ تغير خارج إرادته لم يكن متوقع هنا السلطة المفوضة ملزمة بتعويضه.

إذ يرى الفقيه (جيز) **"أن أساس مبدأ التوازن المالي يكمن في النية المشتركة التي إنصرفت إلى تحقيق التوازن المالي"**[92].

يستوجب على التوازن المالي للعقد توافر ثلاث نظريات تقوم فيها الإدارة بالتعويض:

1- **التعويض على أساس نظرية فعل الأمير:** يقصد بالفعل الأمير صدور فعل أو إجراء من السلطة العامة، فينجم عن ذلك خطر أو ضرر للمفوض له طالبا من السلطة المفوضة تعويضه[93]، ويترتب على نظرية فعل الأمير بعض الشروط:

- أن يكون الضرر باهض وينتج عنه إخلال في التوازن المالي.
- أن لا يكون الضرر متوقع حدوثه وقت العقد، وإنما يكون مفاجئ[94].
- التعويض لا يكون على الأحداث المتوقعة، بل عن وقائع غير منتظرة حدوثها.

ومن الآثار التي تتميز بها نظرية فعل الأمير أنه يحق له الطلب بعدم دفعه للغرامات المالية في حال حدوث تأخير.

كما يحق له الطلب بفسخ العقد إذا كان خارج عن قدراته المالية[95].

2- **التعويض على أساس نظرية الظروف الطارئة:** تستقل نظرية الظروف الطارئة عن أطراف العقد، فعند تنفيذ المفوض له إستغلال وإدارة المرفق العام قد تحدث وقائع غير منتظرة وقت التعاقد، فيترتب عن ذلك الإخلال في الشروط المالية وعليه يستوجب على الإدارة المانحة للتفويض أن تقوم بالتعويض[96]، على سبيل المثال الزلازل تعتبر من الوقائع الغير منتظرة الحدوث.

يترتب على هذه النظرية شروط تتمثل فيما يلي:

- أن يحدث الظرف الطارئ دون الحسبان سواء للمفوض له أو السلطة المفوضة.
- أنها ظروف تقع خارج إرادة الطرفين.

---

[92]- سلامي سمية، مرجع سابق، ص 219-220.
[93]- بركيبة حسام الدين، تفويض المرفق العام في فرنسا والجزائر، مرجع سابق، ص 216.
[94]- حديد جمال، مرجع سابق، ص 86.
[95]- سلامي سمية، مرجع سابق، ص 223.
[96]- حنانس الأمجد، بوبلوطة شعيب، مرجع سابق، ص 119.

- يجب أن تكون صعوبات مادية في مواصلة تنفيذ العقد ويتعرض المرفق للتوقيف[97].

3- نظرية الصعوبات المادية الغير متوقعة: تلعب هذه النظرية دورا أساسيا في عملية التفويض للأهمية التي تتضمنها وهوضمان المفوض له ضد المخاطر التي يمكن أن تنتج خلال أو أثناء أداء المتعاقد بإلتزاماته، فنظرية الصعوبات المادية الغير المتوقعة مفادها هو أن إذا ما وجد المتعاقد مع الإدارة صعوبات إستثنائية مادية غير متوقعة أثناء إبرام العقد، ما يجعل تنفيذ العقد أكثر صعوبة، فيحق له أن يطالب بالتعويض لإستدراك ما خلفته تلك الصعوبات من أضرار[98].

ونظرية الصعوبات المادية الغير متوقعة لابد من توفر شروط كأن:

- تكون صعوبات أثناء تنفيذ العقد ولتطبيق هذا الشرط يجب أن يعترض تنفيذ العقد صعوبة مادية ذات طابع مادي بحت، ويجب أن تكون هذه الصعوبة التي يستفيد منها المتعاقد لتطبيق هذه النظرية إستثنائية لم يرد لها حسبان وقت التعاقد، وتكون خارجة عن إرادة طرفي العقد.
- أن تكون الصعوبات المادية غير متوقعة أثناء التعاقد، فيجب أن تكون الصعوبات مفاجأة للمتعاقد التي لم يتوقع حدوثها أثناء إبرام العقد.
- أن تلحق الصعوبة ضررا بالمتعاقد فلا يكفي أن تكون الصعوبة غير متوقعة تشكل إعتراضا على التعاقد، وإنما يجب أن يصيب المتعاقد بضرر فهذا يستند أيضا لنظرية الصعوبات المادية[99].

الفرع الثاني: إلتزامات المفوض له

يتمتع المفوض له بمجموعة من الحقوق عند إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام، إلا أنه تقع على عاتقه جملة من الإلتزامات التي يجب على المفوض له أن يفي بهاوالتي يتم الإتفاق عليها أثناء عملية إبرام العقد على أكمل وجه، وذلك لتسيير وإستغلال المرفق على أحسن وجه، ولتوضيح أكثر هذه الإلتزامات سنتناول في البداية إلتزام المفوض له بالتنفيذ الشخصي لإلتزاماته (أولا)، ثم إلتزام

---

[97]- حجازمحمود، طباخ فاروق، مرجع سابق، ص 145.
[98]-الطماوي سليمان، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، 1999، ص 714.
[99]- آكلي نعيمة، مرجع سابق، ص 132.

المفوض له بالإعلام (ثانيا)، وإلتزام المفوض له بالتشغيل والصيانة الدورية للمرفق (ثالثا)، وأخيرا إلتزام بدفع الإتاوات للجهة المفوضة (رابعا).

أولا: إلتزام المفوض له بالتنفيذ الشخصي لإلتزاماته

يجب على المفوض له أن يقوم بتنفيذ الإلتزام بنفسه وعلى حسابه وذلك لتسيير فعال ودقيق بما يطابق مواصفات سير المرفق العام ويظهر ذلك من خلال ما يأتي:

يجب أن ينفذ المفوض له ذلك الإلتزام بنفسه فلا يمكن له أن يتنازل للغير إلا إذا حصل على الموافقة من طرف السلطة المفوضة، ويجوز التنازل للجهة الأخرى بتنفيذ جزئي من إتفاقية التفويض وذلك بواسطة عقد المناولة الذي يُمنح لشخص طبيعي أو معنوي من طرف المفوض له لتنفيذ جزء من الإتفاقية[100]، طبقا لما نصت عليه 7 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[101].

غير أن هذه المناولة تخضع لشروط وهي كالآتي:

- موضوع مناولة المرفق العام المفوض يكون بصفة جزئية وغير كلية.
- المناولة في جزء من الإتفاقية تكون في حدود 40% من إتفاقية تفويض المرفق العام لكي لا يختل التوازن بجوهر العقد أو الإتفاقية.
- وجوب إخضاع اختيار المناول أو المناولين إلى الموافقة المسبقة للسلطة المفوضة، كمراجعة المناول وإجراء رقابة عليه ما إذا يشكل خطرا على المرفق العام[102].

ثانيا: إلتزام المفوض له بالإعلام

يعود سبب إبرام الدولة أو أحد أشخاص القطاع الخاص لعقد تفويض المرفق العام إلى أن الهدف منه تخفيف العبء على الميزانية، لأن هذا النوع من العقود له تكلفة مالية مرتفعة، وبالخصوص أن هذا العقد يحتاج إلى وسائل حديثة التي تساعد الدولة في تحقيق التنمية الإقتصادية من جهة، والمفوض له الذي يستفيد من تسهيل

---

[100]- مؤذن مامون، "حقوق وإلتزامات المفوض إليه في تفويضات المرفق العام في الجزائر"، **مجلة القانون والعلوم السياسية**، المجلد 08، العدد 01، جامعة طاهري محمد، بشار،2022، ص 206.

[101]- راجع المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[102]- فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 228.

إدارة المرفق موضوع العقد من جهة ثانية، وتخفيض نسبة الإعتماد على الأيادي العاملة من جهة أخرى[103].

ثالثا: إلتزام المفوض له بالتشغيل والصيانة الدورية للمرفق

يلتزم على المفوض له عند إنتهاء مدة العقد بتسليم المنشآت، ويشمل هذا التسليم منشآت السلطة المانحة للتفويض، وكذا المنشآت التي تم إنجازها من أجل تسيير المرفق العمومي، فيقع على عاتق المفوض له بصيانة الأموال خلال مدة العقد حتى تكون بأفضل حال وهي مقدمة للدولة، فيُعلم المفوض له بأن تلك الأموال سوف تقدم للدولة مجانًا مسبقا، لذا فإنه يهمل في صيانتها حتى يحقق أقصى ربح فالإلتزام بصيانة تلك الأموال من الأمور المسلم بها.

فالمفوض له يجبر على القيام بجميع الإصلاحات اللازمة للمرفق، وذلك من طرف الإدارة، لأن إستمرار سير المرافق العامة بإنتظام يستوجب أن تكون المرافق صالحة للخدمة لأداء الخدمة الموكلة إليها[104].

رابعا: إلتزام المفوض له بدفع الإتاوات للجهة المفوضة

سبق وأن ذكرنا إلتزامات المفوض له إلاّ أنه ملزم أيضا بدفع آتاوات لصالح الهيئة صاحبة المرفق العام محل التفويض نتيجة لإستغلال ذلك المرفق ويظهر ذلك مثلا من خلال:

- **عقد الإيجار:** فالمفوض له لا يقوم بتمويل المرفق وإنشاؤه وإنّما هو شأن السلطة المفوضة الذي يقع عليها إنشاء المرفق مما يلتزم على المستأجر بدفع اتاوة سنوية للسلطة المفوضة وتعوضه على ما أنفقته في عملية إنشاء المرفق محل التفويض.
- **عقد الإمتياز:** فيمكن أن ينص العقد في عقد الإمتياز على قيام المفوض له بدفع آتاوات للسلطة المفوضة، ويلتزم المستأجر بدفع آتاوات ليس إلا نتيجة لهذا العامل الأساسي المتمثل في عدم تحمله لهذه التكاليف[105].

---

[103]- سليماني السعيد، "التسوية الودية للنزاعات في مجال تفويض المرفق العام المحلي"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، المجلد 06، العدد 01، جامعة جيجل، الجزائر،2021، ص 132.

[104]- سلامي سمية، مرجع سابق، ص 228- 229.

[105]- مؤذن مامون، مرجع سابق، ص 208.

الفصل الثاني

الإطار القانوني المحدد للعلاقة الموجودة بين آلية التفويض ومظاهر الشراكة بين القطاعين العام والخاص

الفصل الثاني

الإطار القانوني المحدد للعلاقة الموجودة بين آلية التفويض ومظاهر الشراكة بين القطاعين العام والخاص

أتى المرسوم التنفيذي رقم 18-199 من أجل تجسيد الإطار القانوني الذي يحكم أسلوب تفويض المرفق العام لمقتضيلت التنمية الإقتصادية، وذلك من خلال تنظيم أحكام إتفاقية تفويض المرفق العام، وخاصة ما يتعلق إجراءات إتفاقية التفويض، والهدف منها تكريس مبادئ المنافسة وضمان الشفافية والمساواة بين المترشحين.

تعد مرحلة إبرام عقود تفويض المرفق العام من بين أهم المراحل التي طرأت عليها جملة من التعديلات الحديثة، إلى أنّ السلطة المفوضة تلجأ إلى مبدأ التراضي كإستثناء الذي يُعدّ إتفاق مباشر بين الطرفين أين يمنح المنظّم الحريّة في التعاقد لإختيار المفوض له وهو ما سنناقشه من خلال تحديد الإطار العام لإبرام إتفاقيات تفويض المرفق العام (المبحث الأول)، وبالتالي سَنُبَيّن كيفية تجسيد الشراكة في إتفاقية التفويض، وذلك عن طريق التوجه إلى إشتراك القطاع الخاص لما له من دور أساسي في تسيير إتفاقيّة التفويض.

ثم سنتناول إتفاقيات تفويض تسييرالمرفق العام كآلية حديثة للشراكة بين القطاعين العام والخاص (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تحديد الإطار العام لإبرام إتفاقيات تفويض المرفق العام

يظهر من قراءة أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، أنه لم ينص على صيغ الإبرام والإجراءات المتبعة في عقود تفويض المرفق العام، إنّما عالج هذا المرسوم سالف الذكر الأحكام العامة لتفويض المرفق العام، لذلك أحال المشرع مسألة تحديد صيغ وإجراءات الإبرام على التنظيم، الشيء الذي أفضى إلى صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام من أجل وضع صيغ لإبرام إتفاقيات التفويض (المطلب الأول)، وكذا إجراءات إبرامها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: صيغ إبرام إتفاقيات تفويض المرفق العام

وضع المشرع نص تنظيمي ليُخضع من خلاله عملية إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام لمجموعة من الضوابط والمبادئ التي لها طابع إلزامي يتعين على السلطة المفوضة التقيد بها عند إختيارها لشخص المفوض له، على ذلك فإن السلطة المفوضة ليست حرة في إختيار المفوض له، وإنّما مقيدة لإتباع صيغتين أثناء لجوءها إلى الإبرام، وهذا ما أقرته المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[106].

تبرم إتفاقيات التفويض بإتباع إحدى الصيغتين الآتيتين: ندرس الطلب على المنافسة كقاعدة عامة (الفرع الأول)، والتراضي كإستثناء (الفرع الثاني).

[106]- أنظر المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

الفرع الأول: الطلب على المنافسة كقاعدة عامة

تعتمد إتفاقيات تفويض المرفق العام على مقومات أساسية في حرية إختيار الشخص المتعاقد معها[107]، حيث ألزم المشرع على السلطة المفوضة أثناء إبرامها للعقد بإختيار المفوض له الذي تتوفر فيه القدرات والكفاءات لضمان حسن سير المرفق العام.

من خلاله سنتطرق إلى تعريف هذه الصيغة (أولاً)، وتبيان حالات الإعلان عن عدم جدوى الطلب على المنافسة (ثانيًا)، وكذا حالات الإقصاء من المشاركة (ثالثًا).

أولاً: تعريف الطلب على المنافسة

نص التنظيم على إجراء الطلب على المنافسة كقاعدة عامة لإبرام عقود تفويض المرفق العام، حيث عرفته المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أنه: **"الطلب على المنافسة إجراء يهدف إلى الحصول على أفضل عرض، من خلال وضع عدة متعاملين في منافسة، بغرض ضمان المساواة في معاملتهم والموضوعية في معايير انتقائهم وشفافية العمليات وعدم التحيز في القرارات المتخذة"**[108].

من خلال مراجعة مضمون نص المادة 11 نجد أنه تم التركيز للحصول على أكبر عدد ممكن من العروض التي يقدمها المتنافسين، ويمنح التفويض لمن تتوفر فيه كل الضمانات المهنية والتقنية والمالية.

[107]- فوناس سوهيلة، مرجع سابق، ص219.
[108]- مرسوم تنفيذي رقم 18-119، مرجع سابق.

يجب على السلطة المفوضة عند إبرام الطلب على المنافسة في عقد تفويض المرفق العام المرور عبر مرحلتين المنصوص عليهما في المادة 12 من المرسوم التنفيذي[109] سالف الذكر وتتمثل في:

المرحلة الأولى: تتمثل في الإختيار الأولي للمترشحين عبر ملفات الترشح، التي يجب أن تُظهر الوثائق المكونة لهذه الملفات في الجزء الأول من دفتر الشروط تحت عنوان "دفتر ملف الترشح".

المرحلة الثانية: تتمثل في قيام السلطة المفوضة بدعوة المرشحين الذين تم إنتقاؤهم أثناء المرحلة الأولى إلى سحب دفتر الشروط، وينقسم إلى جزئين هما:

الجزء الأول: يتضمن البنود الإدارية العامة المتعلقة بشروط تأهيل المترشحين.

الجزء الثاني: يتضمن البنود الإدارية والتّقنية المتمثلة بالمعلومات وكيفيات إختيار المفوض له.

ثانيا: حالات الإعلان عن عدم جدوى الطلب على المنافسة

تقوم السلطة المختصة بإعلان عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الأولى ويعاد نفس الإجراء للمرة الثانية، حيث إذا تم إعادته للمرة الثانية في هذه الحالة يتم اللجوء إلى أسلوب التراضي، وهذا ما أكدته نص المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199:

"إذا تبيّن بعد الطلب على المنافسة للمرة الأولى:

- **عدم إستلام أي عرض، إستلام عرض واحد، عدم مطابقة أي عرض لدفتر الشروط.**

إذا تبيّن بعد الطلب على المنافسة للمرة الثانية:

- **عدم إستلام أي عرض، عدم مطابقة أي عرض لدفتر الشروط.**

[109]- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

وعند إستلام عرض واحد في حالة الطلب على المنافسة للمرة الثانية يتبين أنه عرض مطابق لدفتر الشروط، فإنّه يقبل لمتابعة الإجراءات"[110].

ثالثًا: حالات الإقصاء من المشاركة

تقوم الإدارة بإختيار المفوض له طبقا للشروط المطلوبة، بالتالي لا يمكن لجميع الأشخاص المشاركة في الطلب المنافسة، لأن القانون وضع بعض من القيود والإستثناءات لحرية المنافسة.

نجد أن المنظم نص بذلك في المادة 47 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199[111]على حالات الإقصاء من المشاركة في تفويض المرفق العام، بحيث يُقصى مؤقتًا أو نهائيًا من المشاركة، كل متعامل يرتكب فعلاً أو عملاً، والواضح أن المادة جعلت الإقصاء من المشاركة هي نفسها الإجراءات المنصوص عليها في المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية.

الفرع الثاني: التراضي كإستثناء

أورد المرسوم التنفيذي رقم 18-199 إستثناء على طلب المنافسة، تلجأ إليه الإدارة في حالات محددة قانونًا، كما أوضحته المادة 08 من المرسوم التنفيذي سالف الذكر[112]، أن التراضي أسلوب إستثنائي لإبرام إتفاقية تفويض المرفق العام، وهذا ما سنعرضه من خلال تعريفه (أولاً)، وكذلك تحديد حالات اللجوء إلى هذه الصيغة (ثانيًا).

أولاً: تعريف التراضي

يعتبر إجراء التراضي الصيغة المستخدمة من طرف السلطة المفوضة في إبرام إتفاقيات تفويض المرفق العام، ومن خلالها تُعفى الإدارة من اللجوء إلى الإعلان والإشهار، ذلك في حالة إعلان عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة

[110]- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.
[111]- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مرجع نفسه.
[112]- مرجع نفسه.

الثانية يتم اللجوء إلى التراضي كإستثناء لإختيار مباشرة المفوض له دون اللجوء إلى إجراء الطلب على المنافسة[113].

ثانيًا: حالات اللجوء إلى التراضي

عمد المرسوم التنفيذي رقم 18-199 إلى تقييد السلطة المفوضة بحالات لا يمكنها اللجوء إلى التراضي إلاّ إذا تحققت تلك الحالات المذكورة على سبيل الحصر.

وفي هذه الحالة تلجأ السلطة المفوضة إلى التراضي البسيط في حال توافر الحالات المذكورة في المادة 20 أو إلى التراضي بعد الإستشارة المنصوص عليها في المادة 19 من ذات المرسوم التنفيذي سالف الذكر.

1- حالات التراضي بعد الإستشارة

تحدد المادة 19 من المرسوم التنفيذي سالف الذكر حالات لجوء السلطة المفوضة إلى التراضي بعد الإستشارة تتمثل في حالتين:

الحالة الأولى:"عند إعلان عدم جدوى الطلب على المنافسة للمرة الثانية. وفي هذه الحالة، يتم إختيار المفوض له من بين المترشحين المؤهلين الذين شاركوا في الطلب على المنافسة".

الحالة الثانية:"عند تفويض بعض المرافق العمومية التي لا تستدعي إجراء الطلب على المنافسة،.....وفي هذه الحالة يتم إختيار المفوض له ضمن قائمة تعدها مسبقا السلطة المفوضة.... المرفق العام المعني"[114].

[113]- بونشاش وسام، بونشاش شمسية، تفويض المرفق العام للجماعات المحلية وفقا للمرسوم التنفيذي 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2021، ص41.

[114] - مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

2- حالات التراضي البسيط

أوضحت المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويضات المرفق العام حالات اللجوء إلى التراضي البسيط.

الحالة الأولى: "إما في حالة الخدمات التي لا يمكن أن تكون محل تفويض إلاّ لمترشح واحد يحتل وضعية احتكارية"[115].

نفهم من خلال نص هذه المادة أن في حال وجود مترشح واحد يحتل وضعية إحتكارية يسمح له القيام بالخدمة المطلوبة لوحده، تتحرر السلطة المفوضة من إجراءات الطلب على المنافسة ذلك لوجود محتكر تتوفر فيه كل المؤهلات المطلوبة.

الحالة الثانية:"وإمّا في الحالات الإستعجالية".

نصت عليها في المادة 21 من المرسوم التنفيذي سالف الذكر.

- **"عندما تكون إتفاقية تفويض مرفق عام سارية المفعول، موضوع إجراء فسخ.**
- **إستحالة ضمان إستمرارية المرفق العام من طرف المفوض له.**
- **رفض المفوض له إمضاء الملحق الذي يكون موضوعه تمديد الآجال.**

ويتعيّن على السلطة المفوضة، في جميع الحالات، إتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لضمان إستمرارية سير المرفق العام المعني"[116].

المطلب الثاني: إجراءات إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام

تستوجب إتفاقيّة تفويض المرفق العام القيام بمجموعة من الإجراءات لإبرامها، والتي يستوجب القيام بها قبل أن تدخل حيّز التنفيذ إذ أن عند اللجوء إلى

[115]- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.
[116]- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مرجع نفسه.

إختيار المتعاقد يستلزم بعض الخطوات الأساسيّة، التي أقرّها التنظيم بإعتبارها قواعد إجرائية يجب على الإدارة القيام بها[117].

بالتالي سنحاول تناول هذه الإجراءات وفقا لما حدده المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بالتفويض المرفق العام بداية من المرحلة التحضيرية لإبرام عقد تفويض المرفق العام (الفرع الأول)، ثم مرحلة الإعلان والإنتقاء الأوّلي للمترشحين على أساس ملفات الترشح (الفرع الثاني)، ثم ننهيه بمرحلة دعوة المترشحين المقبولين الذين تم انتقائهم أثناء المرحلة الأولى إلى سحب دفتر الشروط وإتمام الإجراءات (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المرحلة التحضيرية لإبرام عقد تفويض المرفق العام

لإبرام عقد تفويض المرفق العام يتطلب الوقوف على مرحلتين التي يتم فيها التحضير لعملية الإبرام، تتمثل في إتخاذ قرار إعتماد تقنيّة تفويض المرفق العام (أوّلا)، ثم الإعداد المسبق لدفتر الشروط (ثانيا).

أوّلا: إتخاذ قرار إعتماد تقنيّة تفويض المرفق العام

تقوم الإدارة بمجموعة من الإجراءات الأوّلية لإبرام عقد التفويض ومن بينهِ إختيار أسلوب التفويض، حيث تضع السلطة المختصة تقرير تبيّن فيه الرغبة في تفويض المرفق العام، وكذا المعلومات التي تخص المرفق، ولذلك يجب على السلطة المفوضة أن تبيّن الطريقة المناسبة لتفويض المرفق وهذا إستنادًا إلى دراسة مجموعة من الإعتبارات التي تتمثل في:

[117]- حسينات آدم، رمتيه أحمد، النظام القانوني لتفويض المرفق العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2022، ص37.

إقامة المنشآت اللازمة للمرفق العام: تتمحور مهمة المفوض له في إقامة المنشآت الضرورية للمرفق فإن في هذه الحالة فالشخص العام يلجأ إلى إختيار شكل الإمتياز، أمّا إذا كان المرفق لا يستوجب بناء منشآت عامة فالسلطة المفوضة هنا تستطيع أن تلجأ إلى شكل الإيجار أو الوكالة المحفزة أو التسيير.

تغطية تكاليف الإستغلال: فهنا تكون تكاليف إستغلال المرفق أمام أمرين فإذا حقّق المرفق إيرادات كافية فإن الشخص العام مانح التفويض يختار طريق الإمتياز، أمّا إذا كانت ايرادات إستغلال المرفق غير كافية للإستغلال فيختار الشخص مانح التفويض طريقة الوكالة المحفزة أو طريقة التسيير، إذ أن المفوض له يحصل على أجر مقطوع يغطي نفقات تشغيل المرفق، أمّا إذا كانت إيرادات المرفق ضخمة تكفي لتغطية تكاليف التشغيل وتزيد عليها، فإنّ الشخص المانح للتفويض يختار عادة شكل الإيجار.

نطاق رقابة الشخص العام: إذا كانت الرقابة الممارسة من طرف الشخص المانح للتفويض رقابة شديدة وحريصة ففي هذه الحالة فإنه يختار شكل الإمتياز أو الإيجار، أمّا إذا كانت الرقابة معتبرة فيختار في هذه الحالة طريقة الوكالة المحفزّة أو التسيير.

نطاق مسؤولية الشخص المفوض إليه وتحمله المخاطر: إذا قام مانح التفويض بتوكيل مسؤولية المرفق جميع المخاطر الناجمة منه، فإنه يلجأ إلى طريقة الإمتياز أو الإيجار، أمّا إذا أراد أن يشارك المفوض له تحمل المخاطر فإنه سيختار طريقة الوكالة المحفزة أو التسيير.

تصدر الجهة الإدارية والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، بعد التطرق إلى هذه النقاط أو العناصر والتحقق من إمكانية عمليّة التفويض والتّأكد من قدرة الشخص الآخر غير الشخص العام من تسيير المرفق العام قرار إعتماد تقنية التفويض التي تختار فيها كيفية تفويض المرفق العام الذي يتماشى مع طبيعة المرفق موضوع التشغيل[118].

ثانيا: الإعداد المسبق لدفتر الشروط

يعتبر عقد من العقود الذي يجعل الإدارة تتقيّد بإجراءات مشدّدة، الأمر الذي يؤول إلى السلطة المفوضة قبل أن تعلن عن الطلب على المنافسة أن تقوم بإعداد الشروط المتعلقة بالعقد والكيفية التي تريد التعاقد من أجلها، فهنا الإدارة تعد دفتر الشروط، الذي يستعين به أطراف العقد (الإدارة المانحة للتفويض والمفوض له).

1- تعريف دفتر الشروط

حاول بعض الفقهاء إعطاء تعريف لدفتر الشروط ونجد من بينهم تعريف **الدكتور عمار بوضياف** الذي عرّف دفتر الشروط على أنّه: **"وثيقة رسمية تضعها الإدارة المتعاقدة بإرادتها المنفردة، وتحدد بموجبها سائر الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة بمختلف جوانبها، وشروط المشاركة فيها، وكيفية اختيار المتعاقد معها"[119].**

تنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام على أنه: **"يتضمن دفتر الشروط المتعلق بتفويض المرفق العام البنود التنظيمية والبنود التعاقدية التي يجب أن توضح كيفيات إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام لتنفيذها".**

---

[118]- سلامي سمية، "صيغ وإجراءات إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام المحلي (دراسة في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199)، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، المجلد 15، العدد 03، جامعة محمد بوضياف المسيلة، الجزائر، 2022، ص853-854.

[119]- بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة، دار نسور للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن، ص 63 نقلا عن: أيت وارث توفيق، سوفلاح عبد الرحمان، إجراءات إبرام عقد تفويض المرافق العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020، ص38.

2- مضمون دفتر الشروط

نصت المادة 13 على أن دفتر الشروط يشمل جزئين هما:

الجزء الأول: وعنوانه دفتر "ملف الترشح" يتضمن البنود الإدارية العامة المتعلقة بشروط تأهيل المترشحين والوثائق التي تتكون منها ملفات الترشح وكذا كيفيات تقديمها.

ويحدّد هذا الجزء معايير إختيار المترشحين لتقديم عروضهم المتعلقة على الخصوص بما يأتي:

- **القدرات المهنيّة: وهي الشهادات المؤهلة المطلوبة لتسيير المرفق العام.**
- **القدرات التقنيّة: وهي الوسائل البشريّة والمراجع المهنية.**
- **القدرات المالية: وهي الوسائل المالية المبررة بالحصائل المالية المحاسبية والمراجع المصرفية".**

الجزء الثاني: وعنوانه "دفتر العروض" ويتضمن:

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

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

ويجب أن تحدد هذه البنود حالات التعويض لصالح المفوض له وكذا كيفيات حسابه"[120].

[120]- المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

نصت المادة 178 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على: **"تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة صفقات المصلحة المتعاقد بمقرر منح تأشيرة أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوما، إبتداءًا من تاريخ ايداع الملف كاملا لدى كتابة هذه اللجنة. ويسير أجل دراسة الطعون بموجب أحكام المادة 82 من هذا المرسوم"[121].**

فالمرسوم الرئاسي رقم 15-247 حدّد الأجل الذي يتم فيه دراسة مشروع دفتر الشروط من قبل لجنة تفويضات المرفق العام على عكس المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

تجدر الإشارة إلى أن دفاتر الشروط التي تتعلق بإجراءات تفويض المرفق العام المحلي فإن إعداده يتم بشكل يتماشى مع نمط التسيير المختار من طرف الجماعة الإقليمية وتكييفه مع نموذج الشروط الذي أُعد من طرف مصالح وزارة الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية، المُرفق بالتعليمة الوزارية رقم 006 مؤرخ في 9 جوان 2019[122].

الفرع الثاني: مرحلة الإعلان والإنتقاء الأوّلي للمترشحين على أساس ملفات الترشح

ألزم المرسوم التنفيذي رقم 18-199 في مراحل إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام مرحلتين أساسيتين في عملية التفويض، وذلك نظرًا للأهميّة التي تؤديها هاتين المرحلتين منها نذكر نشر إعلان الطلب على المنافسة (أوّلا)، إذ أنها تشكل القاعدة العامة في مرحلة الإبرام، وتحضير وإيداع العروض (ثانيا).

[121]- المادة 178 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق

[122]- تعليمة وزارية رقم 006، مؤرخة في 9 جوان 2019، تتضمن تجسيد أحكام مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018، متعلق بتفويض المرفق العام (غير منشورة).

أوّلا: نشر إعلان الطلب على المنافسة

نظرًا لقيمة إجراء الإعلان في مرحلة الطلب على المنافسة، أدّى بالإدارة إلى تطبيق هذا الإجراء لأهميّة التي يؤديها خلال هذه المرحلة حيث يستوجب على الإدارة التقيّد بجملة من الإجراءات التي تحقق المساواة والشفافيّة[123].

نصت المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على: **"يجب أن يتم نشر الطلب على المنافسة بشكل واسع وبكل وسيلة مناسبة، ويجب اشهاره على الأقل في جريدتين يوميتين باللغة الوطنية واللغة الأجنبية"[124].**

نصت المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على أنّ: **"يجب أن يتضمن إعلان الطلب على المنافسة البينات الآتية:**

- **تسمية السلطة المفوضة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي إن وجد.**
- **صيغة الطلب على المنافسة،**
- **موضوع وشكل تفويض المرفق العام،**
- **المدة القصوى للتفويض،**
- **شروط التأهيل أو الإنتقاء الأولي،**
- **قائمة الوثائق المكونة لملف الترشح،**
- **آخر أجل لتقديم ملف الترشح،**
- **مكان ايداع الترشح،**
- **مكان سحب دفتر الشروط،**
- **دعوة المترشحين لحضور اجتماع فتح الأظرفة"[125].**

[123]- ميلاس باهو، عويجي مراد، التفويض كآلية لتسيير المرفق العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022، ص39.

[124]- المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[125]- المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع نفسه.

كما يتم إعفاء بعض المرافق الأخرى من الإشهار في الجرائد وذلك نظرًا لحجمها ونطاق نشاطها، بشرط ضمان الإشهار بكل وسيلة أخرى وهذا طبقا للمادة 26[126] من المرسوم التنفيذي السالف الذكر.

ثانيا: تحضير إيداع العروض

تأتي مرحلة تحضير وإيداع العروض بعد أن يتم نشر الطلب على المنافسة أين يقدم كل المترشحين عروضهم التي تتمثل في ملف الترشح.

نصت المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199على أن: **"يجب أن يأخذ تاريخ ايداع العروض في الحسبان مدة تحضير العروض، عبر فسح المجال أمام مشاركة أكبر عدد من المتنافسين.**

إذا صادق تاريخ ايداع العروض يوم عطلة أو يوم راحة قانونية، فإنّه يتم تمديده إلى يوم العمل الموالي.

يمكن تمديد المدة المحددة لإيداع العروض مرّة واحدة، بمبادرة من السلطة المفوضة أو بطلب معلل من أحد المترشحين.

يخضع تاريخ إيداع العروض في حالة تمديده إلى قواعد الإشهار المنصوص عليها في المادة 25 من هذا المرسوم"[127].

بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على: **"يتضمن ملف الترشح الوثائق الآتية:**

[126]- راجع المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.
[127]- المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع نفسه.

- **تصريح بالنزاهة،**
- **القانون الأساسي للشركة،**
- **مستخرج السجل التجاري،**
- **رقم التعريف الجبائي فيما يخص المترشحين الخاضعين للقانون الجزائري، أو المترشحين الأجانب الذين سبق لهم العمل في الجزائر،**
- **كل وثيقة تسمح بتقييم قدرات المترشحين مذكورة في دفتر الشروط"[128].**

الفرع الثالث: مرحلة دعوة المترشحين المقبولين إلى سحب دفتر الشروط وإتمام الإجراءات.

تأتي المرحلة الأخيرة بعد إستنفاذ كل المراحل والإجراءات التي تقوم عليها إتفاقية تفويض المرفق العام، التي يتم فيها إعداد قائمة المترشحين المقبولين ويظهر ذلك من خلال الآتي:

تستدعي السلطة المفوضة المترشحين المقبولين وذلك بأي وسيلة تراها ملائمة، إلى سحب دفتر الشروط أي "دفتر العروض"، وتقوم بتحديد أجل ومدّة التقديم طبقا لحجم ونطاق ونشاط المرفق العام، حيث لا يستطيع المترشح المؤهل بتقديم عدّة عروض، بل هو ملزم بتقديم عرض واحد لا أكثر، وذلك بعد أن تدرس جميع العروض المقدمة من طرف المترشحين وتقييمها، حسب سلم التنقيط المحدد في دفتر الشروط، وفي الأخير تقوم بإعداد قائمة العروض بالترتيب حسب النقاط المتحصل عليها[129].

[128]- المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

[129]- حجاز أحلام، طرق إبرام عقود تفويض المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2020، ص44.

المبحث الثاني

إتفاقيات تفويض المرفق العام آلية حديثة للشراكة بين القطاعين العام والخاص

أصبحت الدولة في الوقت الراهن تعتمد على القطاع الخاص كشريك فعّال وحيوي في إدارة المرفق العام، وإعطاءه الدور الأكبر بحكم أنه الأكثر قدرة في إدارة النشاط الإقتصادي، وبإعتبار أن الدولة في السابق كانت تقوم بتمويل المشاريع الإستثمارية لوحدها الأمر الذي أدى إلى خلق أسلوب الشراكة مع القطاع الخاص لتخفيف أعباء خزينة الدولة، والغرض منه تسهيل إنجاز المنشآت وتحقيق أهداف ومصالح عامة.

من خلال هذا سنقدم نظرة حول مفهوم عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص (المطلب الأول)، ثم أثر فكرة التفويض على التطور القانوني لنظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإطار النظري لعقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص

أضحت الشراكة بين القطاعين العام والخاص الإستراتيجية المعتمدة على نطاق واسع سواء على المستوى المحلي أو الدولي[130]، والغرض من الشراكة هو تحقيق الأهداف الاقتصادية والإجتماعية التي تصبو إلى تحقيقها السياسات العامة لمختلف الدول.

[130]- شايب باشا كريمة، مسكر سهام، "أساليب الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إطار إنجاز المشاريع العمومية"، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، المجلد 04، العدد 02، جامعة لونيس علي، البليدة 2، 2019، ص1621.

لذا سنحاول إعطاء تعريف لعقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص في (الفرع الأول)، وكذلك عرض حال للمبررات المتعلقة بها في (الفرع الثاني)، وأخيرًا دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مدلول عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص

تعرف الشراكة بين القطاع العام والخاص من الناحية القانونية على أنه عقد يبرم من خلاله شخص عام للمشاركة والتعاون مع الشخص الخاص، والهدف منه هو القيام بالخدمة المكلفة في تقاسم الخبرات والمهارات وكذا الأعباء والمخاطر التي يمكن أن يواجهها الشركاء، ويتضمن التصميم التمويل الكلي والجزئي للمرفق العام وإستغلال المنشأة والبناء والصيانة[131].

ومن جانب الإدارة المتعاقدة ملزمة بدفع مبالغ مالية خلال مدة العقد للطرف المتعاقد[132].

أولا: أنواع عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص

سبق لنا ان قدمنا تعريف الشراكة بين القطاعين العام والخاص تبعا لذلك سنحاول تقديم أنواع الشراكة بين القطاعين العام والخاص والتي تتمثل في :

1- **عقود شراكات تعاونية:** يقوم هذا النوع من الشراكات على المشاركة بين القطاعين العام والخاص، حيث تصنف الشراكة بعلاقات أفقية بين طرفي العقد، وتأخذ القرارات بشكل جماعي، يتم من خلاله تقاسم جميع الشركاء للمهام والخدمات، فلايمكن أن يكون أي إشراف إنفرادي لأي طرف بموجب القواعد التي تفرضه، فكلاهما يتحمل المخاطر ويحصل على المنافع المتحققة عن النشاط.

[131]- سحالي أمال، مزهود سلمى، تقييم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في الجزائر خلال الفترة (1990-2018)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإقتصادية، تخصص الاقتصادي نقدي وبنكي، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019، ص07.
[132]- فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص76.

2- **عقود الشراكات التعاقدية :** وتعنى بترتيبات توصيل خدمات من خلال عقد يكون بين الطرفين، فهذه الشراكة تكون عمودية وتكون الرقابة على النشاط والأطراف من طرف جهة واحدة وبالإضافة أنها تعتمد على عدة أطراف في مباشرة مهامها .

يصنف نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص ضمن الشراكات التعاونية، بينما ان الشراكات التعاقدية تأخذ أشكال من بينها التأجير، الإدارة، الإمتياز، البيع الجزئي والكلي[133].

ثانيا: أوجه التشابه والإختلاف لعقود الشراكة

يتبيّن من خلال دراستنا لعقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص، أن هناك بعض من التشابه بين كل فئة من فئة العقود، بالإضافة إلى وجود بعض من الإختلافات، التي تجعل عقود الشراكة تمثل فئة منفصلة عن العقود الآخرى وعن عقود تفويض المرفق العام، وفي هذا الشأن إستناداً إلى التعريف المقدم أعلاه يمكن إبراز أوجه التشابه والإختلاف بين عقود الشراكة وعقود تفويض المرفق العام على النحو التالي:

✓ تظهر أوجه التشابه بين القطاعين العام والخاص وعقود تفويض المرفق العام فيما يلي:

1- يمثل الإمتياز أحد أشكال المرفق العام حيث يعتبر من عقود تفويض المرفق العام، وأحد جوانب الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص، الذي تبرمه الإدارة سواء مع القطاع العام أو الخاص والغرض منه منح الخدمات العامة.

2- يعتبر عقد إمتياز المرفق العام عقد طويل الأجل وبالتالي فهو مماثل لعقد الشراكة بين القطاع العام والخاص.

[133]- صلاح محمد، لقليطي الأخضر، "عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص في مجال البنية التحتية (المفهوم والترتيبات المؤسسية والتطبيق العملي)"، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014، ص 354.

3- بإعتبار أن كل الأعمال المنجزة تعود إلى الشخص العام بعد إتمام المدة المتفق عليها، هذه النقطة التي تشترك فيها عقود الشراكة وعقود إمتياز تفويض المرفق العام.

✓ كما يمكن إظهار الإختلافات التي تطرأ على عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص عن عقود تفويض المرفق العام عبر عدة نواحي، وهي كالتالي:

1- لا يشترط في إبرام عقود تفويض المرفق العام أن يكون أطراف العقد أحد أشخاص القانون العام، بل يستوجب في عقود الشراكة وجود شخص من أشخاص القطاع الخاص.

2- صاحب الإمتياز في عقود تفويض المرفق العام يستوجب عليه تحمل كل الأعباء ومخاطر الإستغلال، على خلاف عقود الشراكة أين صاحب الإمتياز ملزم بتقاسم المخاطر والأعباء المالية بين طرفي العقد.

3- يتحمل صاحب الإمتياز في عقود تفويض المرفق العام مصاريف الإستثمارات المالية اللازمة في إنشاء المرفق العام، على عكس عقود الشراكة نجد أن القطاع العام الممول الأكبر نسبة في الإستثمارات على غرار القطاع الخاص له نسبة أقل في موضوع إتفاقية التفويض.

4- يتقاضى المفوض له المقابل المالي من مرتفقين المرفق العام في عقود تفويض المرفق العام، في حين أن عقود الشراكة نجد القطاع العام يدفع المقابل المالي للقطاع الخاص طيلة فترة العقد بشكل حصص مالية أو أقساط[134].

[134]- فوناس سوهيلة، مرجع سابق، ص 79-80.

الفرع الثاني: مبررات الشراكة

يعتبر أسلوب الشراكة بين القطاع العام والخاص من الأساليب المعتمدة عليها لتلبية إحتياجات المجتمع مثلا كنقص الموارد المالية، وتصبح الدولة بعد ذلك عاجزة في تغطية متطلبات كل من المواطنين والمرافق العمومية[135]، إضافة إلى السلع والخدمات ومنه يعمل أسلوب الشراكة على زيادة في الإستثمارات وذلك في كافة المجالات الاجتماعية والإقتصادية.

كما أن مبررات الشراكة بين القطاع العام والخاص محصورة على بعض النقاط نذكر أهمها:

- زيادة الضغط التنافسي وإنخفاض معدل النمو.
- توسيع نطاق اتخاذ القرار بما يخدم مصالح العام[136].
- عدم تمكن الدولة في تحقيق التنمية المستدامة بنفسها بسبب إنخفاض الموارد المالية.
- تُكافح الحكومة لتوظيف القطاع الخاص في الخدمة العامة[137].

الفرع الثالث: دور الشراكة

تدخل القطاع الخاص بمختلف الطرق في التنميّة المحليّة وفق كل نظام مع إلزامية التوجه إلى القطاع الخاص من جهة، ومن جهة أخرى الثقة الممنوحة له، إذ أن هذا القطاع أصبح شريك مهم في التنميّة المحليّة.

---

[135]- بكاكرة إحسان، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تمويل وإدارة المشاريع وتسيير المرافق العامة - دراسة حالة نماذج بعض تطبيقات الشراكة في الجزائر-، مذكرة لنسل شهادة الماستر، تخصص إدارة مالية، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2020، ص24.

[136]- سحالي أمال، مزهود سلمى، مرجع سابق، ص10.

[137]- بكاكرة إحسان، مرجع سابق، ص25.

إن تطبيق الشراكة في مجال المرفق العام الإقتصادي، يعدّ حل ملائم من جانب فكرة التفويض وخاصة إذا كان الأمر له صلة بطريقة التسيير أو الإيجار مثلا، وهذا وفق لما يَنتُجْ منه أرباح ومخاطر يتحملها المستثمر (المفوض له)، وهذا ما يبيّن أن تفويض المرفق العام له صلة مشابهة بالمشاريع الخاصة من حيث المصادر والتقنيات المتبعة فيه، وبالتالي سنحاول دراسة عنصرين لما لهما من دور في تسيير المرفق العام، ألا وهو أهميّة الشراكة في المجال الإقتصادي (أوّلا)، ثم دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص (ثانيا).

أولاً: أهمية الشراكة في المجال الإقتصادي

- أعطت الجزائر أهمية واضحة للمرفق العمومي، فالدور الذي يؤديه هذا المرفق جعل السلطات العمومية تهتم به من أغلب جوانبه، وذلك إستناداً إلى القوانين التي نصت على أهميته، فبعد تطبيق قواعد إقتصاد السوق من خلال تبني النظام الإقتصادي المفتوح فتح المجال أكثر للإهتمام بالموقف العمومي الإقتصادي، ومن ثم اللجوء إلى آلية التعاقد بواسطة تفويض التسيير إلى الغير خاصة الخواص.
- فالقطاع الخاص له دور عند إشراكه عن طريق عقد الإمتياز والتفويض فهو يُمكّن الجماعات الإقليمية ذات الإمكانيات القليلة والموارد مالية صغيرة من اللجوء إلى هذا النوع من الأنظمة لإنجاز أكبر قدر من المشاريع التنموية، بالإضافة إلى أنّه يُخفّف العبء على الخزينة العموميّة إلى جانب أن القدرة المالية للدولة والهيئات المحليّة هو السبب الأوّل الذي أدّى بالدولة إلى اللجوء لآليّة تفويض المرفق العام بسبب أن تسيير المرفق العمومي لابد له من الإستعانة بموارد بشرية وماليّة كبيرة ممّا أدى إلى الإعتماد على القطاع الخاص في التسيير[138].

[138]- عكوش فتحي، مرجع سابق، ص52-53.

ثانيًا: دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في التنميّة المحليّة

يؤدي القطاع الخاص في التنميّة المحليّة دور مهم في المجال الإقتصادي والإجتماعي، وأكدّت التعليمة الوزاريّة رقم 006 الصادرة عن وزارة الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية، والتي تتضمن تجسيد أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199 بالنّص على أهمية القطاع الخاص في التنميّة، وإعتبرت التعليمة رقم 006 الصادرة في 2019 تفويض المرفق العام أنه: **"تفويض المرفق العام وسيلة تمكن مسيّر الجماعات الإقليمية من تسيير المرافق التي تقع على عاتقهم بشكل فعال ومرن، بُغية ضمان خدمات ذات نوعية لمستعملي المرفق العام"**[139].

فالمرسوم التنفيذي رقم 18-199 من خلال تجسيد أحكامه يسمح بتنمية أفضل للجماعات الإقليميّة من خلال تسيير أفضل للمنشآت وتوفير أولويّة للتعاقد لصالح المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

الفرع الرابع: تجسيد شراكة التسيير في إطار المرافق القابلة للتفويض

تم إعتماد الشراكة في إطار المرافق العموميّة التي تكون قابلة للتفويض كنمطا للتسيير، فهناك بعض المرافق العموميّة الأخرى التي لايمكن تطبيق عمليّة التفويض فيها، وهو ما سيتم الإشارة له في عدم قابلية جميع المرافق العموميّة للتفويض (أولا)، ثم المرافق العمومية التي تكون قابلة للتفويض (ثانيا).

أوّلاً: عدم قابلية جميع المرافق العمومية للتفويض

تستند المرافق العمومية التي لا تكون قابلة للتفويض إلى الإستثناء المنصوص عليه في نص المادّة 207 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 التي تنص على: **"يمكن للشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، أن**

[139]- تعليمة وزارية رقم 006، وزارة الداخلية والجماعات المحلية والتهيئة العمرانية، مرجع سابق.

يقوم بتفويض تسييره إلى مفوض له، وذلك مالم يوجد حكم تشريعي مخالف...."[140].

إضافة إلى رأي مجلس الدولة الفرنسي الذي وردت فيه عدّة تحفظات على مبدأ قابلية المرافق العامة الإداريّة للتفويض، كما أن مسألة المرافق العامة الغير قابلة للتفويض يعود إلى تحديد قائمة تتضمن مهام والوظائف التي يباشرها المرفق العام، أو بموجب نص قانوني صريح يتضمن قابليّة المرفق للتفويض[141].

ثانيا: المرافق العامة القابلة للتفويض

إستخدم المشرع معاني واسعة التي تبيّن طبيعة المرافق التي يتم تفويضها على المستوى الوطني أو سواء كان على المستوى المحلي، وقد أسند تحديد طبيعة المرافق العامة التي يتم تفويضها للسلطة التقديريّة للدولة أو الجماعات المحليّة، خصوصاً المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري.

فالفقيه Hauriou ورد في كُتبه عن أهميّة المرافق الصناعية والتجارية وأنّها الأكثر ملائمة لإستعمال آلية تفويض المرافق العامة[142].

هذا النوع من المرافق ظهر نتيجة إزدياد تدخل الدولة في الحياة العامة، خصوصاً في الميادين الصناعية والتجارية التي هي من مجال القطاع الخاص[143].

المطلب الثاني: أثر فكرة التفويض على التطور القانوني لنظام الشراكة

طرأ على نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص تأثير على الأنظمة الإقتصادية التي تبنتها الجزائر، والتي حضت بثلاث مراحل المتمثلة في: مرحلة

---

[140]- المادة 207 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

[141]- زمال صالح بن علي، "أسس إبرام عقود تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري"، **مجلة القانون المجتمع والسلطة**، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، 2017، ص162-163.

[142]- إرزيل الكاهنة، "عن إستخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، العدد3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017، ص27.

[143]- بن منصور عبد الكريم، "نظرة مفاهمية للمرفق العام في الجزائر"، **المجلة الجزائرية للدراسة التاريخية والقانونية**، العدد 3، المركز الجامعي، تندوف، 2016، ص175.

التكريس المحدود للشراكة (الفرع الأول)، ثم مرحلة مرحلة التكريس الضمني (الفرع الثاني)، مرحلة التكريس الصريح للشراكة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مرحلة التكريس المحدود للشراكة

ترك التوجه الإشتراكي في فترة الإستقلال إلى غاية الثمانينات عدة إنعكاسات على القطاع الخاص الوطني والأجنبي وذلك من خلال التشريعات التي صدرت خلال تلك الفترة الخاصة بالإستثمار المتمثلة في قانوني 1963 و1966، والتي تضمنت ضرورة الحصول على الإعتماد مسبق من السلطات الإدارية، فسامح المشرع للدولة الإشراك مع الرأس المال الخاص الأجنبي أو الوطني لقيام مثل هذا النوع من الشركات إلاّ أن هذه الشراكة محدودة نوعًا ما، وذلك بفرضها شروط معقدة ذات طابع إشتراكي[144]، وفي بداية الثمانينات ومع الإنتقال إلى اقتصاد السوق كان من الضروري منح حريّة للقطاع الخاص ويظهر ذلك من خلال:

أصدر المشرع قانون جديد سنة 1986، والذي يتضمن أهم البنود الخاصة لفتح القطاع المحروقات أمام الإستثمارالأجنبي المباشر، وحدد إطار الشراكة بين الشركة الوطنية سوناطراك والشركات النفطية الأجنبية[145].

أوّلا: إخضاع المستثمر الأجنبي لإجراء سابق

نجد المستثمر الأجنبي يتدخل في القطاع الصناعي والسياحي بطريقة المشاركة أو مباشرة مع الدولة في كل القطاعات الإقتصادية لتأسيس الشركات المختلطة للإقتصاد، إضافة أن الدولة منحت للمستثمر الأجنبي إمكانية التدخل في إطار المناقصات التي تعرضها الدولة لتنفيذ المخططات التنموية الإقتصادية، كما يلتزم

---

[144]- ركاب أمينة، الشراكة كوسيلة قانونية لتفعيل الإستثمار الأجنبي في الجزائر، ملتقى وطني حول الإطارالقانوني للإستثمار الأجنبي في الجزائر، كلية العلوم والحقوق والإقتصادية التجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015، ص6-7.

[145]- مسعودي إشراق، "الشراكة بين القطاعين العام والخاص: آلية حديثة لإنشاء وتسيير المرفق العام في الجزائر"، **مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية**، المجلد 05، العدد 01، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، 2022، ص10-11.

المستثمر الأجنبي في حالة إنشاء مؤسسة إقتصادية التقيد بمضمون دفتر الشروط يُسيّر عملية الإستثمار ويُبيّن الأهداف الإنتاجية لمؤسسة المراد إنتاجها.

ثانيا: الإستثمار في الشراكة المختلطة

لجأت الجزائر إلى إعتماد نظام الشركات مختلطة، التعاون الدولي والإستثمار الأجنبي في إطار الإقتصادي المختلط في الجزائر، في حين أن المشرع منح للدولة نوع من الشراكة من الجانب الخاص الأجنبي أو الوطني، لتكوين هذا النوع من الشركات، غير أنّ هذه المشاركة مقيّدة في بعض من الشروط التي سنّها المشرع الجزائري الأمر الذي يُمكن الدول من إستطاعتها إعادة شراء جميع وأهم الأسهم المملوكة للشريك الأجنبي أو منح الترخيص في حالة قيام الشريك الأجنبي ببيع أو نقل أو التنازل عن حصته أو أسهمه في الشركة[146].

الفرع الثاني: مرحلة التكريس الضمني للشراكة

طرأت عدة تحولات إقتصادية على الإقتصاد الجزائري، ما أدى بالدولة إلى الإعتماد على إقتصاد السوق وذلك بعد المفوضات التي نظمتها مع صندوق النقد الدولي، أين صدر قانون النقد والقرض 03-11 الصادر في 27 أوت 2003، الذي سلط الضوء على برنامج الشراكة بين القطاعين العام والخاص، حيث عمل هذا القانون على مراقبة البنوك التجارية في توزيع القروض إستنادًا إلى مكافحة التضخم وإلغاء التمييز بين القطاعين العام والخاص وترخيص الإستثمارات الأجنبية وحرية تحويل رؤوس الأموال بعد تأشيرة بنك الجزائر وتقديم ضمانات[147].

[146]- سحالي آمال، مزهود سلمى، مرجع سابق، ص 55-56.
[147]- سحالي آمال، مزهود سلمى، مرجع نفسه، ص 57.

الفرع الثالث: مرحلة التكريس الصريح للشراكة

وضع المشرع نصوصًا خاصة بأسلوب تفويض المرفق العام وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247[148]، وهو أوّل مرسوم جاءت نصوصه تعرف أسلوب التفويض بصفة صريحة.

كما وقعت الجزائر أخيرًا على ميثاق للشراكة بين القطاعين العام والخاص يوم 23 ديسمبر 2017 من طرف ثلاثية تجمع كل من الحكومة المركزية النقابية ومنظمات أرباب العمل، وهي وثيقة يتضمن متنه تنفيذ الشراكة بين المؤسسات العامة والخاصة، وطريقة الإعلان عن إتفاقية الشراكة ستكون محددة بنصوص قانونية التي يتم الإعلان عنها لاحقًا[149] .

[148]- مرسوم رئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.
[149]- مسعودي إشراق، مرجع سابق، ص 13.

خاتمة

خاتمة:

يتضّح من خلال دراستنا لهذا الموضوع أن تفويض المرفق العام هي عبارة عن تقنية وضعها المشرع لتسهيل إدارة المرافق العمومية من كل جوانبها، كون الهدف الأسمى هو توفير أكبر قدر ممكن من الخدمات العامة للمرتفقين بشكل منتظم وبجودة عالية، فالتفويض هو نوع من أنواع التسيير من طرف الدولة بغرض تحقيق فعالية في أداء الإحتياجات.

نظرًا لزيادة أعباء الدولة المستمرة لجأ المشرع إلى إعتماد أسلوب التفويض بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وتنظيم مختلف جوانبه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18-199، بإعتماده على جملة من الإجراءات وطرق في إبرام إتفاقيات تفويض المرفق العام، وكذا كيفيات إدارتها، لذا يُمنح التفويض من طرف السلطة المفوضة إلى المفوض له بإحترام شروط يتم تحديدها مسبقا في دفتر الشروط، تجسيداً لمبدأ المنافسة بين المتعاهدين لإختيار أفضل عرض، ويقع على السلطة المفوضة إلزامية مراقبة كل إلتزامات المفوض له للتأكد من مدى مطابقته للصالح العام.

تزامنت التطورات التي شهدتها الدولة مع التحوّلات الإقتصادية، ما جعل هذه الأخيرة تعتمد على التفويض للإنتقال إلى مرحلة البحث عن أساليب تمكنها من تقليص الأعباء المالية عن طريق إدخال الخواص وإشراكهم لتسهيل الأداء الإداري والإقتصادي، سعياً إلى تجسيد الأطر القانونية بين القطاع العام والخاص بشكل محكم.

في ختامنا توصلنا إلى بعض النتائج نذكر منها الآتي:

- يُعد تفويض المرفق العام من أهم التقنيات الحديثة التي باتت الدولة تعتمدها في تسيير مرافقها العامة، وتسعى من خلالها السلطة المفوضة لمنح بعض من مرافقها العامة لأحد أشخاص القانون الخاص.
- أن إتفاقية تفويض المرفق العام هي إتفاقية تربط العلاقة بين السلطة المفوضة والمفوض له، تتضمن تسيير المرفق العام وفقا لأحكام وشروط محددة.

- رغم أن أسلوب الشراكة نظام حديث النشأة، إلاّ أنّ هذا النوع من النظام لم يتم تحديد قانون خاص به.

كما خلصنا إلى إقتراح التوصيات الآتية:

- منح الفرصة لجميع القطاعات للإستثمار في المرافق العامة عن طريق عقود التفويض.
- توسيع مجال الرقابة بشكل تضمن مراقبة دائمة لتقنية تفويض المرفق العام.
- ضرورة وضع إطار قانوني يحكم تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص.
- إبلاغ وتحسيس المجتمع المدني بشأن دور القطاع الخاص في تعزيز الوظيفة العمومية.
- على الدولة تحديد دور كل شريك في التنمية بشكل واضح، لإحداث التناسق بينهم.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

1/ المراجع باللغة العربية:

أوّلا: الكتب

1- الطماوي سليمان، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، 1999.
2- الطهرواي هاني علي، القانون الإداري(ماهية القانون الإداري-التنظيم الإداري-النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
3- حمادة عبد الرزاق حمادة، النظام القانوني لعقد إمتياز المرفق العام (دراسة في ظل القانون رقم 67 لسنة 2010 بشأن تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية التحتية والمرافق العامة ولائحته التنفيذية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.
4- غازي هيثم حليم، سلطات الإدارة في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014.
5- كنعان نواف، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري-التنظيم الإداري-النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
6- محمد محمد عبد اللطيف، تفويض المرفق العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

ثانيا: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ. أطروحات الدكتوراه

1- بركيبة حسام الدين، تفويض المرفق العام فرنسا والجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2019.
2- سلامي سمية، النظام القانوني لعقود تفويض المرفق العام في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الطور الثالث، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021.
3- عكوش فتحي، الإطار القانوني للشراكة في تسيير المرفق العام في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص الدولة والمؤسسة العمومية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2021.

4- فوناس سوهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
5- مخلوف باهية، فتح القطاعات الشبكيّة على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019.
6- مدون كمال، الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العامة الإداريّة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص القانون العام، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الساسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2020.

ب.المذكرات الجامعية:

I/ مذكرات الماجستير:

1- أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الإمتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

II/ مذكرات الماستر:

1- أقوجيل محمد أمين، حمداوي فؤاد، تفويض تسيير المرفق العام وآثاره على الخدمة العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الإداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السايسية، جامعة أحمد دارية، أدرار، 2022.
2- أيت وارث توفيق، سوفلاح عبد الرحمان، إجراءات إبرام عقد تفويض المرافق العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020.
3- بالراشد أمال، حاج فرشة، تفويضات المرفق العام للجماعات الإقليمية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون

عام إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019.

4- باي محمد، عوني محمد البشير، تفويض المرفق العام الإقليمي في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2019.

5- برقوش سهيلة، بن ساعد رحمة، تفويض تسيير المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199 بين التقييد والحرية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.

6- بكاكرة إحسان، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في التمويل وإدارة المشاريع لتسيير المرافق العامة –دراسة حالات النماذج بعض تطبيقات الشراكة في الجزائر-، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص إدارة مالية، كلية العلوم الإقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2020.

7- بلحناش تركية، عوقة أسامة، الإتجاهات الحديثة في تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام داخلي، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017.

8- بن يطو يوسف، النظام القانوني لتفويضات المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إدارة وتسيير الجماعات المحلية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019.

9- بوتعية سارة، دباش آسية، وضعية الأطراف المتعاقدة في عقد تفويض المرفق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019.

10- بونشاش وسام، بونشاش شمسية، تفويض المرفق للجماعات المحلية وفق المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2021.

11- جبراوي سعدية شيماء نهيدة، ررمول بوحجر رزق الله، تفويض المرفق العام بين نظرية العقد الإداري وقانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، قسم الحقوق، المركز الجامعي للحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2020.
12- حاج سعيد فضيلة، قاصر غنيمة، التكريس القانوني لتفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، قسم قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
13- حديد جمال، تفويض تسيير المرفق العام وفق لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020.
14- حسينات آدم، رمتيه أحمد، النظام القانوني لتفويض المرفق العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي، 2022.
15- حنانس الأمجد، بوبلوطة شعيب، تفويض المرفق العام للجماعات الإقليمية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019.
16- حجاز أحلام، طرق إبرام عقود تفويض المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السيساية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2020.
17- حجاز محمود، طباخ فاروق، تفويض تسيير المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019.
18- سحالي أمال، مزهود سلمى، تقييم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في الجزائر(1990-2018)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الاقتصادية،

تخصص الإقتصاد النقدي والبنكي، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019.
19- عكورة جيلالي، تفويض المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون إداري، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019.
20- لقريني مينة، صامر ليلى، عقود تفويض المرفق العمومي عقد البوت نموذجًا، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2018.
21- ميلاس باهو، عويجي مراد، التفويض كآلية لتسيير المرفق العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2022.
22- نوادري كريمة، برقال سارة، تفويض المرفق كآلية في تسييره، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2022.

ثالثا: المقالات والمداخلات العلمية

أ: المقالات

1- إرزيل الكاهنة، "عن إستخدام تفويض المرفق العام في القانون الجزائري"، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2017، ص.ص 10-33.
2- بركة محمد الزين، شاوي صبيحة، "التفويض كأحد الأساليب الحديثة في تسيير المرفق العام حسب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام واقع وآفاق تطبيقية في الجزائر 1"، **المجلة الجزائرية للمالية العامة**، العدد 07، 2017، ص.ص 17-26.
3- بركيبة حسام الدين، "تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة"، **مجلة الفكر**، العدد 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص.ص 528-547.

4- بن علي معمر، الدح عبد المالك، "النظام القانوني لتفويض المرفق العام لأشخاص القانون الخاص"، **مجلة الدراسات القانونية والسياسية**، المجلد الخامس، العدد 2، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2019، ص.ص 102-125.
5- بن منصور عبد الكريم، "نظرة مفاهمية للمرفق العام في الجزائر"، **المجلة الجزائرية للدراسة التاريخية والقانونية**، العدد 3، المركز الجامعي، تندوف 2016، ص.ص 169-203.
6- بوهالي نوال، "التسيير المفوض في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، **مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية**، عدد 12، جامعة البليدة 2، 2017، ص.ص 331-345.
7- رابح سعاد، "تقنية تفويض المرافق العامة في التجربة القانونية الجزائرية"، **مجلة القانون العام الجزائري والمقارن**، المجلد 4، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي الياس، سيدي بلعباس، 2018، ص.ص 74-94.
8- زمال صالح بن علي، "أسس إبرام عقود تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري"، **مجلة القانون المجتمع والسلطة**، جامعة وهران 2، محمد بن أحمد، 2017، ص.ص 157-169.
9- زمال صالح، "المبادئ تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري قراءة في أحكام نص المادة 209 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247"، **حوليات جامعةالجزائر 1**، العدد الثاني والثلاثون، جزء 1، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018، ص.ص 494-518.
10- سلامي سمية، "صيغ وإجراءات إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام المحلي (دراسة في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199)"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، المجلد 15، العدد 03، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، 2022، ص.ص 862-874.
11- سليماني السعيد، "التسوية الودية للنزاعات في مجال تفويض المرفق العام المحلي"، **مجلة أبحاث قانونية وساسية**، المجلد 06، العدد 01، جامعة جيجل، الجزائر، 2021، ص.ص 124-139.

12- شايب باشا كريمة، مسكر سهام، "أساليب الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إطار إنجاز المشاريع العمومية"، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، المجلد 04، العدد 02، جامعة لونيس علي، البليدة 2، 2019، ص.ص 1619-1637.

13- شكلاط زبوش رحمة، "مكانة ومدى نجاعة عقد الإمتياز في التشريع الجزائري"، **المجلة الجزائرية للمالية العامة**، العدد 3، الجزء الأول، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص.ص 199-217.

14- شيخ عبد الصديق، "أشكال تفويض المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام"، **الأكاديمية للدراسات إجتماعية والإنسانية**، المجلد 12، العدد 2، جامعة يحي فارس بالمدية، الجزائر، 2020، ص.ص 193-201.

15- صلاح محمد، لقليطي الأخضر، "عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص في مجال البنية التحتية (المفهوم والترتيبات المؤسسية والتطبيق العملي)"، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2014، ص.ص 349-367.

16- قزلان سليمة، "الأساس القانوني لتفويض المرفق العام في الجزائر"، **مجلة البحوث في القانون والتنمية**، المجلد 2، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أ محمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2022، ص.ص 52-73.

17- مازن ليلو راضي، علي يونس إسماعيل، التطور الحديث في المبادئ الحاكمة للمرفق العام في فرنسا وقيمتها القانونية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة دهوك، 2021، ص.ص 1-22.

18- مسعودي إشراق، "الشراكة بين القطاعين العام والخاص: آلية حديثة لإنشاء وتسيير المرفق العام في الجزائر"، **مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية**، المجلد 05، العدد 01، جامعة يحي فارس المدية، الجزائر، 2022، ص.ص 3-23.

19- مؤذن مامون، "حقوق وإلتزامات المفوض إليه في تفويضات المرفق العام في الجزائر"، **مجلةالقانون والعلوم السياسية**، المجلد 08، العدد 01، جامعة طاهري محمد بشار، 2021، ص.ص 198-212.

20- وافي محمد، قدودو جميلة، "تطور النظام القانوني لتفويضات المرفق العام في الجزائر"، **مجلة أبحاث قانونية وسايسية**، مجلد 7، العدد 1، 2022، ص.ص 1306-1329.

ب: المداخلات

1- حرز الله كريم، تفويض المرفق العام كآلية جديدة لتسيير المرافق العامة في الجزائر، كتاب أعمال الملتقى الدولي الأوّل الموسوم بالتحولات الجديدة لإدارة المرفق العام في الجزائر، المنظم بجامعة يحي فارس بالمدية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، يومي 28-29 نوفمبر، 2018 منشورات مخبر السيادة والعولمة.

2- ركاب أمينة، الشراكة كوسيلة قانونية لتفعيل الإستثمار الأجنبي في الجزائر، ملتقى وطني حول الإطار القانوني للإستثمار الأجنبي في الجزائر، جامعة قاصدي، كلية العلوم والحقوق الإقتصادية التجارية وعلوم التسيير، ورقلة، 2015.

رابعًا: النصوص القانونية

أ: الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل 28 نوفمبر1996، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 76، مؤرخ في 08 ديسمبر 1996، معدل في سنة 2002، صادر بموجب قانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 25، مؤرخ في 4 أفريل 2002، معدل في سنة 2008، صادر بموجب قانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 63، مؤرخ في 16 نوفمبر 2008، معدل في سنة 2016، صادربموجب قانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ج.ج.د.ش،عدد 14، مؤرخ في 07 مارس 2016، معدل في سنة 2020، صادربموجب قانون رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 82، صارد في 30 ديسمبر 2020.

ب: النصوص التشريعية

1- قانون رقم 02-01 مؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد08، صادر 06 فيفري 2002، معدل متمم بموجب القانون رقم 14-10 مؤرخ في 30 ديسمبر 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 78، صادر في 31 ديسمبر 2014.

2- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 23، صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

3- أمر 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 09-01، مؤرخ في 22 جويلية 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 44، صادر بتاريخ 22 جويلية 2009، وبالأمر رقم 10-04، مؤرخ في 26 أوت 2010، صادر بتاريخ 1 سبتمبر 2010.

4- قانون رقم 05-12 المؤرخ في 4 أوت 2005 يتعلق بالمياه، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 60، صادر في 4 سبتمبر 2005، معدل ومتمم بموجب قانون 08-03، مؤرخ في 23 جانفي 2008، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 44، صادر في 27 جانفي 2008، معدل ومتمم بموجب أمر رقم 09-02 مؤرخ في 22 جويلية 2009، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 44، صادر في 26 جويلية 2009.

5- قانون رقم 11-10، مؤرخ في 22 جوان 2011 ، يتعلق بالبلدية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 37، صادر في 03 جولية 2011، معدل ومتمم في بعض أحكامه بموجب أمر رقم 13-12، مؤرخ في 31 أوت 2021، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 67، صادر في 31 أوت 2021.

6- قانون رقم 12-07، مؤرخ في 21 فبراير 2022، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 12، صادر في 29 فيفري 2012.

ج. النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رئاسي رقم 247/15، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 50، صادر في 20 سبتمبر 2015.
2- مرسوم تنفيذي رقم 18-199، مؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويضات المرفق العام، ج. ر.ج.ج.د.ش، عدد 48، صادر في 5 أوت 2018.

د. التعليمة:

تعليمة وزارية رقم 006، مؤرخة في 9 جوان 2019، تتضمن تجسيد أحكام مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018، متعلق بتفويض المرفق العام (غير منشورة).

2/ المراجع باللغة الفرنسية:

I /Ouvrages :

1- AUBY Jean- Marie et DUCOS-ADER Robert, Grands services publics et entreprises nationales, PUF, Paris, 1969.
2- BOITEAU Claudie, Les conventions de délégation de service Public, Imprimerie Nationale, Paris, 2007.
3- SEILLER Bertrand, Droit administratif 2 (l'action administrative), 4éme Edition, champs université, Paris , 2011.
4- Zouaimia Rachid, la délégation de service public au profit de personnes privées, Maison d'édition BELKEISE, Alger, 2012.

II/ Article :

1- Zouaimia Rachid, « la délégation conventionnelle de service à la lumière du décret présidentiel du 16 septembre 2015 », **Revue Académique de la Recherche juridique**, Université Abderahman Mira, Béjaia, N^0 01, 2017, p.p (7-35).

فهرس المحتويات

مقدمة	07
الفصل الأول	
إتفاقيات تفويض المرافق العامة بين الإطار المفاهيمي والطبيعة المزدوجة لتقنية التفويض	12
المبحث الأول: الإطار القانوني لإتفاقية تفويض المرفق العام	13
المطلب الأول: تحديد مفهوم إتفاقية تفويض المرفق العام	13
الفرع الأول: التعريف التشريعي والتعريف الفقهي لإتفاقية تفويض المرفق العام	13
أولا: التعريف التشريعي لإتفاقية تفويض المرفق العام	14
ثانيا: التعريف الفقهي لإتفاقية تفويض المرفق العام	15
الفرع الثاني: عناصر تفويض المرفق العام	16
أولا: العناصر التي يقوم عليها المرفق العام	16
1- وجود مرفق عام	16
2- قابلية المرفق العام للتفويض	17
ثانيا: العناصر المرتبطة بعقد التفويض	17
1- العلاقة التعاقدية بين الهيئة المفوضة والمفوض له	18
2- إرتباط المقابل المالي بنتائج إستغلال المرفق العام	18
الفرع الثالث: مبادئ تفويض المرفق العام	19
أولا: المبادئ التي تحكم إتفاقية تفويض المرفق العام عند إبرامها	19
1- حرية الوصول إلى الطلبات العمومية	19
2- المساواة في معالمة المرشحين	20
3- مبدأ شفافية الإجراءات	21
ثانيا: المبادئ التي تخضع لها إتفاقية تفويض المرفق العام عن تنفيذها	21
1- مبدأ إستمرارية المرفق العام	21
2- مبدأ المساواة أمام المرفق العام	22
ثالثا: مبدأ قابلية المرافق العامة للتعديل والتغيير	22
المطلب الثاني: التكريس القانوني لإتفاقية تفويض المرفق العام في القانون الجزائري	23

الفرع الأول: تنظيم التفويض قبل صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247	23
أولا: مرحلة تكريس التفويض بموجب النصوص القانونية	23
ثانيا: مرحلة تكريس التفويض بموجب قانون البلدية 11-10	24
الفرع الثاني: تنظيم التفويض بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247	25
أولا: وضع نص يدمج تنظيم الصفقات العمومية مع تفويض المرفق العام	25
ثانيا: صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199	25
الفرع الثالث: أشكال عقود إتفاقية تفويض المرفق العام	26
أولا: عقد الإمتياز	26
ثانيا: عقد الإيجاز	27
ثالثا: عقد الوكالة المحفزة	28
رابعًا: عقد التسيير	28
المبحث الثاني: الطبيعة المزدوجة لإتفاقية تفويض المرفق العام	29
المطلب الأول: الطابع اللائحي لإتفاقية تفويض المرفق العام	29
الفرع الأول: حقوق السلطة المانحة للتفويض	29
أولا: حق الرقابة والإشراف والتوجيه	29
1- الضوابط التي تحكم حق الرقابة والإشراف والتوجيه	30
أ- إحترام مبدأ المشروعية	30
ب- عدم تعديل موضوع العقد	31
ت- عدم تدخل السلطة المفوضة في إدارة المرفق	31
ثانيا: حق تعديل البنود اللائحية بالإرادة المنفردة	31
1- القيود التشريعية	32
2- القيود العامة	32
ثالثا: حق السلطلة توقيع الجزاءات	33
الفرع الثالث: إلتزامات السلطة المانحة للتفويض	35
أولا: الإلتزام بالتنفيذ	35
ثانيا: الإلتزام بمنح التراخيص اللازمة المتعاقد معها	35
ثالثا: إلتزام الجهة الإدارية بإحترام شروط العقد	35
المطلب الثاني: الطبيعة التعاقدية لإتفاقية تفويض المرفق العام	36
الفرع الأول: حقوق المفوض له	36
أولا: حق الحصول على المقابل المالي	37

ثانيا: حق إستعمال الإمتيازات الممنوحة للمفوض له من طرف السلطة المفوضة	37
1- توفير الحماية من المنافسة	38
2- الحصول على بعض التسهيلات المالية	38
ثالثا: الحق في التوازن المالي للعقد	38
1- التعويض على أساس نظرية فعل الأمير	39
2- التعويض على أساس نظرية الظروف الطارئة	39
3- نظرية الصعوبات المادية الغير متوقعة	40
الفرع الثاني: إلتزامات المفوض له	40
أولا: إلتزام المفوض له بالتنفيذ الشخصي لإلتزاماته	41
ثانيا: إلتزام المفوض له بالإعلام	41
ثالثا: إلتزام المفوض له بالتشغيل والصيانة الدورية للمرفق	42
رابعًا: إلتزام المفوض له بدفع الإتاوات للجهة المفوضة	42
الفصل الثاني	
الإطار القانوني المحدد للعلاقة الموجودة بين آلية التفويض ومظاهر الشراكة بين القطاعين العام والخاص	44
المبحث الأول: تحديد الإطار العام لإبرام إتفاقيات تفويض المرفق العام	45
المطلب الأول: صيغ إبرام إتفاقيات تفويض المرفق العام	45
الفرع الأول: الطلب على المنافسة كقاعدة عامة	46
أولا: تعريف الطلب على المنافسة	46
ثانيا: حالات الإعلان عن عدم جدوى الطلب على المنافسة	47
ثالثا: حالات الإقصاء من المشاركة	48
الفرع الثاني: التراضي كإستثناء	48
أولا: تعريف التراضي	48
ثانيا: حالات اللجوء إلى التراضي	49
1- حالات التراضي بعد الإستشارة	49
2- حالات التراضي البسيط	50
المطلب الثاني: إجراءات إبرام إتفاقية تفويض المرفق العام	50
الفرع الأول: المرحلة التحضيرية لإبرام عقد تفويض المرفق العام	51

أولا: إتخاذ قرار إعتماد تقنية تفويض المرفق العام	51
ثانيا: الإعداد المسبق لدفتر الشروط	53
1- تعريف دفتر الشروط	53
2- مضمون دفتر الشروط	54
الفرع الثاني: مرحلة الإعلان والإنتقاء الأولي للمترشحين على أساس ملفات الترشح.	55
أولا: نشر إعلان الطلب على المنافسة	56
ثانيا: تحضير إيداع العروض	57
الفرع الثالث: مرحلة دعوة المترشحين المقبولين إلى سحب دفتر الشروط وإتمام الإجراءات	58
المبحث الثاني: إتفاقيات تفويض المرفق العام آلية حديثة للشراكة بين القطاعين العام والخاص	59
المطلب الأول: الإطار النظري لعقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص	59
الفرع الأول: مدلول عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص	60
أولا: أنواع عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص	60
1- عقود شراكات تعاونية	60
2- عقود شراكات تعاقدية	61
ثانيا: أوجه التشابه والإختلاف لعقود الشراكة	61
الفرع الثاني: مبررات الشراكة	63
الفرع الثالث: دور الشراكة	63
أولا: أهمية الشراكة في المجال الاقتصادي	64
ثانيا: دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في التنمية المحلية	65
الفرع الرابع: تجسيد شراكة التسيير في إطار المرافق القابلة للتفويض	65
أولا: عدم قابلية جميع المرافق العمومية للتفويض	65
ثانيا: المرافق العامة القا بلة للتفويض	66
المطلب الثاني: أثر فكرة تفويض على التطور القانوني لنظام الشراكة	66
الفرع الأول: مرحلة التكريس المحدود للشراكة	67
أولا: إخضاع المستثمر الأجنبي لإجراء سابق	67
ثانيا: الإستثمار في الشراكة المختلطة	68

الفرع الثاني: مرحلة التكريس الضمني للشراكة	**68**
الفرع الثالث: مرحلة التكريس الصريح للشراكة	**69**
خاتمة	**71**
قائمة المراجع	**74**
فهرس المحتويات	**86**
ملخص	

إتفاقيات تفويض المرفق العام كشكل من أشكال الشراكة في القانون الجزائري

ملخص

بإعتبار تقنية تفويض المرفق العام حديثة النشأة وأكثر مرونة في تسيير المرافق العمومية، لجأت من خلالها الدولة إلى تلبية وإشباع الحاجات العامة، فضلاً على أن المرافق العمومية في الدولة لم تعرف التفويض بصفة صريحة إلاّ بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الذي باتت أحكامه تخضع للمرسوم الرئاسي السالف الذكر، إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام الذي تنص أحكامه على كيفيات إبرام وتنفيذ إتفاقيات التفويض.

نتيجة للأعباء التي واجهت الدولة مؤخرا بسبب نقص الموارد المالية أدى بها إلى الإعتماد على تقنية التفويض كوجه للشراكة بين القطاعين العام والخاص لتحسين البنى التحتية لاسيما للجماعات المحلية عبر تقنية إدارة وتسيير المرافق العامة، ولا شك أن الغرض من الشراكة هو تحقيق الأهداف الإقتصادية والإجتماعية التي تصبو إلى تحقيقها السياسات العامة لمختلف الدول.

Résumé

Étant donné la technique de délégation de service public, elle est plus moderne et plus souple dans le fonctionnement des services publics, Par l'intermédiaire de l'État pour répondre aux besoins publiques, de plus les services pulics de l'État ne connaissaient pas la délégation de façon expressément seulement après l'édiction du décret présidentiel N° 15-247 portant La réglementation des marchés pulics et délégation de services publics, ses dispositions sont soumises au décret présidentiel susmentionné, jusqu'à la promulgation du décret exécutif N° 18-199 sur la délégation du service public ses dispositions prévoient les modalités de conclusion et l'application de conventions des pouvoirs.

En raison de la charge récente de l'État due au manque de ressources financières a entrainé une adoption à la technicité de délégation en tant qu'une forme du partenariat dans la gestion et le fonctionnement des services publics, le but du partenariat est de réaliser des objectifs économiques et sociaux poursuivi par les politiques publiques des différents États.