



جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم: قانون عام

## الرقابة على اتفاقيات تفويض المرفق العام

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق  
تخصص: قانون إداري

إشراف الأستاذ:  
د. زقموط فريد

إعداد الطالبين:  
- موزاي سفيان  
- مقراني يوسف

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: ..... أ/ بن موهوب فوزي ..... رئيسا  
الأستاذ: ..... أ/ زقموط فريد ..... مشرفا ومقررا  
الأستاذ: ..... أ/ قدوم محمد ..... ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

١٤٣٨

# شكر

لا تفيك عبارات الشكر والتقدير كلها، كل الاحترام للأستاذ المشرف: زقموط  
فريد، الذي لم يبخل علينا بجهده ووقته في سبيل اشراف هذه  
المذكرة وتقييمها قانونيا ومنهجيا.

أسمى عبارات التقدير لأعضاء لجنة المناقشة الموقرة

## إهداء

الحمد لله حمدا كثيرا على توفيقه، هو الذي قال: "وَإخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ"

مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا"

الى والداي حفظهما الله.

الى زوجتي قرة عيني، وابني لؤي وأنس.

والى إخوتي وأخواتي كل باسمه

الى من كان سندا لي طيلة المشوار

حفظهم الله جميعا

سفيان

## إهداء

قال تعالى: "وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا"

أهدي عملي هذا الى والدي الغاليين اللذان سهرا معي في كل ثمرة نجاح

جنيتها في مشواري الدراسي

أسأل المولى عز وجل أن يطيل في عمرهما وان يحفظهما لي

كما أهدي عملي هذا الى كل أخواتي اللواتي كنا سندا لي في كل وقت

اللهم احفظهم جميعا

الى كل الأصدقاء والصديقات الذين كانوا مثل الاخوة

يوسف

# مقدمة

عرفت الجزائر كغيرها من الدول في كل مرحلة من مراحل تطورها مجموعة من التشريعات التي تهدف من خلالها إلى تنظيم المرافق العامة والبحث عن أنجع السبل لتسييرها مما ينعكس على طبيعة العلاقة القانونية التي تربطها بالمرافق العامة خاصة الاقتصادية وذلك بهدف رفع يد الدولة على معظم النشاطات الاقتصادية وتحفيز الاستثمار بضمان الرفاهية للمواطن وتحقيق فاعليه أكثر للمرافق العامة.

ويعد التحول من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق من بين أولويات الدولة، لذا عملت على استحداث أساليب جديدة لإدارة المرفق العام، منها أسلوب تفويض المرفق العام ولا تعد هذه التقنية حديثه على الصعيد الوطني، بل تعود جذورها إلى العديد من النصوص القانونية السابقة، قانون الولاية والبلدية والمشرع الجزائري قنن هذا الأسلوب ضمن أحكام المرسوم الرئاسي 247 15 ، الذي أطلق عليه تسمية تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الصادر بتاريخ 2015/9/16، حيث خصص له الباب الثاني بعنوان الاحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 207 انه " يمكن الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام، ان يقوم بتفويض تسييره الى مفوض له، وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي مخالف ويتم التكفل باجر المفوض له، بصفة أساسية، من استغلال المرفق العام".<sup>1</sup>

تعاني الجماعات الإقليمية وخاصة البلدية في الجزائر عجزا ماليا مما أثقل كاهل الدولة ويعود سبب ذلك الى نقص الموارد البشرية والمادية وغياب الكفاءة في التسيير وعليه تدخلت السلطات العمومية لإعادة النظر في سياسة ترشيد الخدمات العامة وتميئها وإسناد

---

1 المادة 207 من المرسوم الرئاسي 247-15، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج، ر، ج، ج، عدد 50، صادر في 20 سبتمبر 2015.

بعض المرافق إلى المتعاملين الخواص، من اجل تمكين الجماعات الإقليمية من القيام بدورها الاقتصادي التنموي المحلي.

حيث تعتبر المرافق العامة ترجمة وصورة الدولة في ارض الواقع، من خلاله تنفذ الدولة سياستها الاقتصادية والاجتماعية ونجاح هذه السياسة مرهون بتسيير المرافق العامة وحسن استغلال فعاليتها.

وكما نرى فإن القانون الإداري فرع من فروع القانون العام، يهتم بالقواعد التي تحكم الإدارة العامة من عدة جوانب، فمن حيث تنظيمها فهي إما أن تكون مركزية أو لا مركزية، من حيث نشاطها فهو يتجلى في صورتين تأخذ الأولى الجانب الايجابي للنشاط الإداري فتأخذ صورته المرفق العام، أما الصورة الثانية فهي الجانب السلبي وهو الضبط الإداري ومن حيث أساليبها فهي إصدار قرارات إدارية أو إبرام العقود الإدارية.

وتعد فكره المرفق العام محور القانون الإداري وقد ربط بعض من الفقهاء المرفق العام والقانون الإداري واعتبر أن الدولة في الأخير مجموعة من المرافق العامة، ولذلك قال الأستاذ بونار، أن المرافق العامة خلية مكونة للدولة، ذلك أن الأصل من وجود هذه المرافق هو ضمان المصلحة العامة، وقد كان الهدف من وراء وجودها هو إشباع الحاجيات العامة التي عجز الأفراد عن تلبيتها، من هذا المنطق برزت الحاجة لتدخل الدولة لأجل تقديم خدمه عمومية تضمن المصلحة العامة.

إن تنازل الدولة عن تسيير المرافق العامة لأشخاص القانون الخاص، يفرض عليها السهر على احترام المبدأ الأساسي الذي يحكم المرفق العام و هو المصلحة العامة بأبعادها المختلفة وتحسين جودة الخدمات، لان الطرق المعتمدة من قبل الخواص تتميز بالبساطة و السرعة التي تمكن لا محالة من تقديم خدمة عمومية في وقت مناسب، وبجوده عالية مما يلبي حاجيات المواطنين، وكذلك عصرنة طرق التسيير والعمل على تقليص دور تدخل الجماعات الإقليمية

في التسيير المباشر لحاجيات المواطنين، من خلال إعادة الثروة بين القطاعين العام والخاص وهذا لن يتحقق إلا بفرض رقابه شامله سواء إدارية أو قضائية كما يمكن أن تدخل الجهة القضائية في حالة وجود نزاع ولم يستوفي البنود المتفق عليها، و لضمان ذلك اعتنى المرسوم التنفيذي رقم 18 199 بموضوع الرقابة الإدارية على تفويضات المرفق العام بحيث خصص لها فصلا كاملا اشتمل على مختلف أنواع الرقابات من رقابة داخلية خارجية قبلية أو بعديه وذلك ما تنص عليه المادة 74 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 حيث تنص انه " تخضع تفويضات المرفق العام لرقابة قبلية ورقابة بعديه، بمجرد دخول اتفاقية التفويض حيز التنفيذ وزيادة على الرقابة الخارجية المنصوص عليها في التشريع المعمول به يخضع تفويض المرفق العام لرقابة السلطة المفوضة"<sup>1</sup> وكما نص هذا المرسوم أيضا على وضع قاعدة لتسوية النزاع بطرق ودية وذلك ما نصت عليه المادة 70 انه " يجب على السلطة المفوضة والمفوض له في حالة وجود خلاف بينهما في تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام، البحث عن حلول ودية من خلال اللجوء الى لجنة التسوية الودية للنزاعات المنصوص عليها في المادة 71"<sup>2</sup> باعتبار الرقابة هي الحصن المنيع للحفاظ على المال العام ولا احد ينكر دورها في ذلك إلى جانب اتساع هذه الرقابة وشمولها لجميع أنواع التفويضات ولجميع المراحل التي تمر بها. ومن خلال هذه التشريعات والمراسيم نرى أن الرقابة القبلية تعد من العناصر الأساسية للعملية الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية التي تكون الجهاز التنفيذي للدولة، وذلك لتحقيق أهداف معينه أهمها التأكد من التزام السلطة المفوضة بكافة القوانين والأنظمة والتعليمات، أثناء ممارستها لنشاطاتها وكشف الأخطاء وأسبابها، والعمل على تصحيحها والوقوف على المشكلات والعقبات والمعوقات التي تعترضها في عملها، والعمل على معالجته هذه المشكلات وإزالتها،

---

1 المادة 74 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مؤرخ 02 اوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج، ر، ج، ج، عدد 48، صادر في 05 اوت 2018.

2 المادة 70 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، نفس المرجع.

كما تسهر الرقابة البعدية على الحفاظ على المبادئ التي تم الاتفاق عليها من قبل السلطة المفوضة والمفوض إليه ومن هنا يطرح الموضوع إشكالية: ما مدى فعالية في تكريس مبادئ تفويض المرفق العامة؟  
وللإجابة على الإشكالية المطروحة اتبعنا عدة خطوات من اجل إعداد ودراسة لهذا الموضوع.

## 1 - المنهج المتبع:

من اجل الإجابة على الإشكالية السابقة، اعتمدنا في موضوعنا هذا على المنهج الوصفي (التحليلي) وذلك في تحليل النصوص القانونية المنظمة للرقابة على تسيير المفوض للمرفق العام والنصوص التي توضح مفاهيم المرفق العام والتي تنص على كيفية ممارستها ومدى فعاليتها، وكما اعتمدنا على المنهج الوصفي بغية توضيح وشرح بعض المفاهيم المنظمة للرقابة على تفويضات المرفق العام.

## 2 - أسباب اختيار هذا الموضوع:

### أ - الأسباب الذاتية:

- تتمثل في الرغبة والإرادة في معرفة الآليات الرقابية التي وضعها المشرع في ظل المرسوم التنفيذي 18-199 وكذا المرسوم الرئاسي 15-247 التي تعمل في السهر على ممارسة الرقابة على تفويضات المرفق العام، وكما تدفعنا إلى معرفة آليات أخرى وقوانين سابقة كانت تعمل على السهر في الرقابة على هذه التفويضات.

- البحث والعمل من اجل إثراء المكتبة القانونية المتخصصة في مجال تفويضات المرفق العام والبحث على الآليات الرقابية التي تسهر في تفويضها.

### ب - الأسباب الموضوعية:

- موضوع حيوي يطغى فيه الجانب الإجرائي والعملية أكثر من الجانب النظري.

- المكانة التي تحتلها الرقابة على تفويضات المرفق العام في المنظومة الجزائرية ومدى وفعاليتها في تسيير المرفق العام.

- ارتباط هذا الموضوع بالحدثة والذي يدل على ذلك أن هذا الموضوع له صلة كبيرة مع المرسوم التنفيذي رقم 18-199 الذي يعتبر حديث النشأة، وذو أهمية كبيرة على المستوى الوطني والدولي، نتيجة التغيرات السياسية والاقتصادية التي عرفت الجزائر كغيرها من الدول كالدخول في اقتصاد السوق، وظهور مفهوم الخصخصة وهو ما ظهر على عجز الدولة في تسيير كل المرافق العامة.

### 3-أهمية الموضوع:

#### أ-الأهمية العلمية

- عقد تفويض المرفق العام من أهم العقود الإدارية لتعلقها بعنصرين هامين، المال العام والأموال الوطنية، فقد كانت عقود التفويض عبارة عن نصوص قانونية متناثرة لقطاعات مختلفة كالمياه، الكهرباء والنقل البحري، وهذا ما يؤدي بنا إلى فهم وتوضيح الإجراءات القانونية التي تتحكم في هذه العقود الإدارية والنظر في القيود التي وضعها المشرع للسلطة المفوضة حتى لا تخرج عن الإطار المخصص لها.

#### ب-أهمية عملية

- التطلع إلى معرفة أكثر حول ما يتعلق في الرقابة على تفويضات المرفق العام وكيفية تسييرها.

- محاولة تسليط الضوء على المراسيم المخصصة في مجال تفويضات المرفق العام.

### 4-صعوبة البحث:

صعوبة الحصول على المراجع وذلك لقلتها في هذا الموضوع، ويرجع السبب حداثة هذا الموضوع وكما نرى انه مرتبط بالمرسوم التنفيذي 18-199.

قلة الدراسات السابقة في موضوع الرقابة على تسيير تفويضات المرفق العام.

#### 5-الدراسات السابقة:

لقد تطرقت بعض الدراسات السابقة لهذا الموضوع والمتمثلة في أطروحة الدكتورة لفوناس سهيلة، الذي شملت موضوع تفويض المرفق العام في القانون الجزائري. وللإجابة على البحث قمنا بتقسيم موضوع بحثنا إلى قسمين، حيث سنتطرق إلى فصلين، الفصل الأول يتعلق بالإطار المفاهيمي لتفويضات المرفق العام والذي قمنا بتقسيمه إلى مبحثين، وسنتطرق في الفصل الثاني إلى الآليات الرقابية لتفويض تسيير المرفق العام الذي قسمناه إلى مبحثين:

## الفصل الأول:

تفويض تسيير المرفق العام بين  
مفاهيم التفويض والرقابة

إن الدولة و في إطار ممارسة نشاطاتها و تحقيقا للمصلحة العامة، فإنها تستغل المرافق العامة، و نظرا للتطور الحاصل في مختلف المجالات، بادرت إلى استحداث وسائل و أطر قانونية لتفعيل فكرة الخدمة العمومية، و التي تبلورت فيما يسمى بتفويض المرفق العام، الذي يعتبر مصطلحا جديدا يربط بين السلطات العمومية و القطاع الخاص، و هي طريقة حديثة تسيير بها الدولة مرافقها عن طريق الخواص ضمانا لجودة خدماتها و استمراريتها، و لأجل الإحاطة بمفهوم تفويض المرفق العام سنتطرق في المبحث الأول إلى مفاهيم حول المرفق العام و أشكال تفويضه وهذا ما يدل على أن طبيعة المرفق العام عبارة عن عقد إداري، يتم بين السلطة المفوضة و المفوض له وفق شروط محده قانونيا، وكما نتطرق في المبحث الثاني إلى مفاهيم حول الرقابة على تفويضات المرافق العامة و التي تشمل كلا من الرقابة الإداري أي الداخلية والخارجية والرقابة أثناء نشوب النزاعات، وهي الرقابة القضائية.

## المبحث الأول

### مفهوم تفويض تسيير المرفق العام

حتى تحقق الدولة أهدافها لجأت إلى طرق تسيير جديدة، على غرار تنازلها عن إدارتها للخوادم عن طريق تفويض تسيير المرفق العام، فالشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص هي إحدى الآليات التي يمكن أن تساهم في تمويل المرفق العام والمشاريع الكبرى في مجال ناهيك عن أنها إحدى الوسائل لتثمين الإقتصاد العمومي.

ولدراسة مفهوم تفويض المرفق العام، فإننا سنتطرق إلى مدلول عقد تفويض المرفق العام (مطلب أول)، ثم إلى أشكال تفويض المرفق العام (مطلب ثاني).

### المطلب الأول

#### مدلول عقد تفويض المرفق العام

لقد أدت الإصلاحات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر إلى منح الاستقلالية في إدارة المرافق العامة حيث وضعت أساليب لتسييرها غير أن طريقة إدارتها تتباين باختلاف كل مرفق. مع الإشارة أنه توجد مرافق غير قابلة للتفويض مثل مرفق الدفاع والقضاء لان طبيعتها تفرض أن تسيير من قبل الدولة مباشرة، فلا نستطيع أن نتصور هذه المرافق تسيير من طرف أشخاص القانون الخاص، لأنها تشكل خطرا وتهز بكيان الدولة ولكن على غرار المرافق الأخرى يمكن أن تقوض إلى أشخاص القانون الخاص، مثل ما هو الحال بالنسبة لاستغلال أبار البترول واستغلال الكهرباء والغاز واستغلال الموانئ، ويكون استغلالها وفق الحدود التي يحددها القانون.

ومن هنا نستطيع القول أن تفويض المرفق العام من أهم طرق إدارة المرافق العامة ولهذا سنتطرق إلى تعريف عقد تفويض المرفق العام وخصائصه طرق إبرامه وأحكامه.

## الفرع الأول

### تعريف عقد تفويض المرفق العام

لأجل إيجاد تعريف جامع وشامل لتفويض المرفق العام يعتبر ذلك في غاية الصعوبة وذلك راجع لوجود عده تطورات شملت هذا المجال وامتلاكه صورا متعددة، ولكن سنحاول تعريف عقد تفويض المرفق العام من خلال التطرق إلى التعريف الفقهي ثم التعريف التشريعي.

#### أولاً: التعريف الفقهي

لقد اختلف آراء الفقهاء في تعريف تفويض المرفق العام ونذكر منها تعريف الأستاذ عمار بوضياف، بأنه أسلوب من أساليب إدارة المرافق العامة تعهد بموجبه لشخص من أشخاص القانون العام أمر تسيير المرفق العام عن طريق شخص آخر يدعى المفوض له، وقد يكون شخصا من أشخاص القانون العام أو الخاص لمدة محددة وتحت إشراف ورقابه المفوض<sup>1</sup>.

وكما عرفه الأستاذ t Dalfar، بأنه يمثل كل وسيلة من خلالها تعهد الجماعة العامة بتحقيق المرفق العام إلى شخص قانوني آخر وذلك يتم إما تعاقديا أو بصوره منفردة<sup>2</sup>.

ومنه نستنتج أن تقنية تفويض المرفق العام، تبرم بين طرفين مختلفين من أشخاص القانون العام، والطرف الآخر شخص من الأشخاص المعنوية أو الطبيعية من القانون العام أو الخاص.

<sup>1</sup> عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، طبعة 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص348.

<sup>2</sup> وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، دراسة مقارنة الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص58.

وكما عرفه الأستاذ AMEL AOUIJ MRAD بأن تفويض المرفق العام، هي تلك العملية التي تسمح بتخلي أشخاص القانون العام عن الصلاحيات والمهام الضرورية لتسيير مرفق عام واستغلاله للأشخاص من القانون الخاص<sup>1</sup>.

### ثانيا: التعريف التشريعي

لقد تطرق قانون البلدية لسنة 1990 بموجب المادة 138 منه التي نصت على إمكانية تفويض المرافق العمومية المحلية، كإجراء استثنائي حيث يتم تسييرها بموجب التسيير المباشر أو عن طريق الامتياز، وكما أشار قانون البلدية في المادة 156 وكذا المادة 149 من قانون الولاية لسنة 2011، التي تنص على إمكانية استغلال المصالح العمومية عن طريق الامتياز طبقا للتنظيم المعمول به<sup>2</sup>.

وكما تم النص في قانون 05-12 المتعلق بالمياه، على تفويض المرفق العام بموجب أحكام المادة 104 على أنه " يمكن للإدارة المكلفة بالموارد المائية تسيير نشاطات الخدمات العمومية للماء كل أو جزء لمتعاملين عموميين أو خواص لهم مؤهلات مهنية و ضمانات مالية كافية تمكن صاحب الامتياز أن يفاوض كلا جزءا من هذه النشاطات لفرع أو عدة فروع استغلال المنشآت لهذا الغرض"<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> كندي شهيناز، رقابة تفويضات المرفق العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة الطاهر مولاي، ولاية السعيدة، 2019، ص9.

<sup>2</sup> نوال نويوة، الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي 18-199، مجلة الحقوق والحريات، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، المجلد 09، العدد 02، ص636.

<sup>3</sup> المادة 04 من قانون 05-12 المتعلق بالمياه، مؤرخ في 04 سبتمبر 2012، ج، ر، ج، ج، العدد 60، صادر في 04 سبتمبر 2005.

المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في المادة 207 نص انه "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 استغلال المرفق العام، وتقوم السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب شخص معنوي بتفويض تسيير المرفق العام بموجب اتفاقية. وبهذه الصفة يمكن للسلطة المفوضة أن تعهد للمفوض له انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لسيد عمل المرفق العام<sup>1</sup>.

أما المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويضات المرفق العام، نصت المادة 02 على "يقصد بالمرفق العام في مفهوم المرسوم تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية لمدة محددة إلى المفوض له المذكور في المادة الرابعة أدناه بهدف الصالح العام<sup>2</sup>" وعليه فإننا نستنتج أن المشرع الجزائري خصص مجموعة من القواعد القانونية التي تسهر على تسيير تفويض المرافق العامة.

## الفرع الثاني

### خصائص عقد التفويض

من خلال التطرق إلى تعريف اتفاقية التفويض، نجد أنه توجد مجموعة من الخصائص، يتميز بها عقد تفويض المرفق العام والتي نستنتجها أيضا من تحليل بعض مواد المرسوم التنفيذي 18-199 وهي كالآتي:

<sup>1</sup> المادة 207، المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق

<sup>2</sup> المادة 02، من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

- حسب نص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 18-199، والتي نصت على أن "اتفاقية تفويض المرفق العام عقد إداري يبرم طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما وأحكام هذا المرسوم"<sup>1</sup>

- حسب ما تنص عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي 18-199 "يقصد بتفويض المرفق العام وفي مفهوم هذا المرسوم تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية لمدته محددته إلى المفوض له المذكور في المادة 04 أدناه بهدف الصالح العام" ومنه نستنتج أن اتفاقية تفويض المرفق العام تشمل المهام غير السيادية للسلطات العمومية دون أن تمتد إلى المرافق السيادية المنصوص عليها بموجب أحكام الدستور أو التشريع أو التنظيم<sup>2</sup>.

-يتطرق التفويض إلى جملة من النصوص التشريعية والتنظيمية بوجود طرفين مختلفين في عقد التفويض يتمثل الطرف الأول في السلطة المفوضة وهي في المؤسسات العمومية أو في الجماعات الإقليمية التي تخضع للقانون العام والمسؤولة عليه إما الطرف الثاني فيتمثل في المفاوض له الذي قد يكون شخصا معنويا عاما أو خاصا والخاضع للقانون الجزائري.

يترتب على عقود التفويض وجود علاقة بين المفوض له والإدارة المفوضة من جهة والجمهور أو المنتفعين من جهة أخرى.

تختلف المدة الزمنية لعقود التفويض ولا يمكنها أن تكون مؤبدة وتختلف مدتها حسب أشكال تفويضها تحكم عقود تفويض المرفق العام من حيث الإبرام إلى مبدأ الحرية للوصول إلى

<sup>1</sup> المادة 06، من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> المادة 02، من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع نفسه.

الطلبات العمومية والمساواة والشفافية في الإجراءات وكما يخضع بعد تنفيذ الاتفاقية إلى مبدأ الاستمرارية والمساواة، وقابليه التكيف<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث

#### أنواع تفويض المرفق العام

نستنتج من الأحكام المطبقة على تفويضات المرفق العام من خلال ما جاء في المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يدلنا ويوضح لنا هذه الأحكام كالتالي:

حسب نص المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247 يمكن الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام أن يقوم بتفويض تسيير إلى مفوض له وذلك ما لم يوجد حكم تشريعي مخالف ويتم التكفل بأجر مفوض له بصفه أساسية من استغلال المرفق العام.

تقوم السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب شخص معنوي خاضع للقانون العام، بتفويض تسيير المرفق العام بموجب اتفاقية، وبهذه الصفة يمكن للسلطة المفوضة أن تعهد للمفوض له انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لسير عمل المرفق العام. وتضيف المادة 208 أنه تصبح كل استثمارات وممتلكات المرفق العام عند نهاية عقد تفويض المرفق ملكا بالشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المعني.

<sup>1</sup> نوال نويوة، مرجع سابق، ص 637-638.

كما نصت المادة 209 تخضع اتفاقيه تفويض المرفق العام لإبرامها إلى مبادئ منصوص عليها في المادة 05 من هذا المرسوم وزيادة على ذلك يخضع المرفق العام إلى مبادئ الاستمرارية والمساواة وقابلية التكيف عند تنفيذ اتفاقيه تفويضه<sup>1</sup>

المادة 210 نصت على أنه يمكن أن يأخذ تفويض المرفق العام حسب مستوى التفويض والخطر الذي يتحمله المفوض له ورقابة السلطة المفوضة شكل الامتياز، الإيجار الوكالة المحفزة أو التسيير، وكما يمكن أن يأخذ أشكالاً أخرى غير تلك المبينة فيما يأتي وفق الشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم (التي سوف نتطرق إليها بالتفصيل لاحقاً).

### أولاً: الامتياز

تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما انجاز منشأة أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله وإما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام، يستعيد المفوض له المرفق العام باسمه وعلى مسؤوليته، تحت مراقبه السلطة المفوضة ويتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدم المرفق العام وكما يقوم المفوض له بتمويل الانجاز او اقتناء الممتلكات واستغلال المرفق العام بنفسه.

### ثانياً: الإيجار

تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير مرفق عام وصيانته، مقابل أتاوى سنوية يدفعها لها، ويتصرف المفوض له حين إذ لحسابه وعلى مسؤوليته وكما تقوم السلطة المفوضة بتمويل نفسها إقامة المرفق العام ويدفع أجراً للمفوض له من خلال تحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق العام.

---

<sup>1</sup> المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

### ثالثا: الوكالة المحفزة

تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو بالتسيير وصيانة المرفق العام ويقوم المفوض له باستغلال المرفق العام، لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها إقامة المرفق العام وتحفظ بإدارة ودفع اجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة، بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها من حيث إنتاجية وحصّة من الأرباح عند الاقتضاء تحدد السلطة المفوضة بالاشتراك مع المفوض له التعريفات التي يدفعها مستعمل المرفق العام ويحسر المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية.

### رابعا: التسيير

تعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام ويستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحفظ بإدارتها ويدفع اجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحه تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحة إنتاجية وكما تحدد السلطة المفوضة التعريفات التي يدفعها مستعمل المرفق العام وتحفظ بالأرباح وفي حاله عجز فان السلطة مفوضه تعوض ذلك للمسير الذي يتقاضى اجر المفوض له التعريفات لحساب السلطة المفوضة المعنية<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> مصطفى علي الله، تقنيات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دار هومة، الجزائر، 2016، ص، ص 108 و109.

## الفرع الرابع

### طرق إبرام عقد تفويض المرفق العام

إن القاعدة في إبرام عقود اتفاقية تفويض المرفق العام تتمثل في إجراء الطلب على المنافسة كأصل والتراضي بعد الاستشارة كاستثناء حسب ما جاء في المادة 08 والمادة 19 من المرسوم التنفيذي 18-199، ونلاحظ أحكام هذه المادة تشابه إلى حد كبير المادة 39 المتعلقة بالصفقات العمومية الجزائرية بنصها " تبرم الصفقات العمومية وفقا للإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي " و بالنسبة لإجراء المنافسة فان المادة 10 من نفس المرسوم تقترح أن يتم منح تفويضات المرفق العام بعد إجراء دعوة للمنافسة تكون وطنية وبنفس الطريقة التي يتم اختيار المترشح بالنسبة لإجراءات الصفقات العمومية أفضل عرض من حيث المزايا الاقتصادية ومنه نقول أن تقييم العرض يتم على أساس " أفضل عرض " من حيث الضمانات المهنية والمالية والتقنية وييتم الإعلان عن حالات عدم الجدوى في ثلاث حالات.

-عدم استلام أي عرض (أي دون أي ملف)

-استلام عرض أو ملف وحيد

-عدم تأهيل أي ملف لعدم المطابقة مع دفتر الشروط

ومنه نستنتج أن المشرع أعطى أهمية كبيرة للمنافسة في تفويضات المرفق العام، يعود ذلك عند استلام عرض وحيد يعتبر سبب كافي كفاية المنافسة، وبالتالي نلجأ إلى عادة الإجراء للحصول على بدائل أكبر ويمكن بتكلفة اقل<sup>1</sup>.

وعليه سنتطرق لهذه الإجراءات المتمثلة في:

### أولاً: تعريف الطلب على المنافسة

نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي 18-199 على انه " إجراء يهدف إلى الحصول على أفضل عرض من خلال وضع عدة متعاملين في المنافسة، بغرض ضمان المساواة في معاملاتهم الموضوعية في معايير انتقائهم وشفافية العمليات وعدم التحيز في القرارات المتخذة<sup>2</sup>. يمنح تفويض المرفق العام للمترشح الذي يقدم أفضل عرض، وهو ذلك الذي يقدم أحسن الضمانات المهنية والتقنية.

من خلال هذا يمكن القول أن الطلب على المنافسة يمثل الطريقة الأكثر للتنافس وذلك يسمح للجميع أن يقدموا عروضهم للمشاركة في هذا الإجراء دون أن يكون هناك استثناء أو قيد في ذلك، وبالتالي فهو يضمن أوسع عدد ممكن في المشاركة و الشفافية وذلك بالاعتماد على الطابع الشكلي في كل إجراء<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> بن دراجي عثمان، تفويض المرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي، مجلة أفاق العلمية، جامعة لونيبي علي، البليدة 02، المجلد 11، العدد 04، سنة 2019، ص189.

<sup>2</sup> المادة 11، من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

<sup>3</sup> كرميش ايمان، طرق ابرام عقود تفويض المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019، ص22.

تعتبر نوعية الخدمة المقدمة من بين المبادئ الجديدة التي فرضها المفهوم الحديث للمرفق العام الذي يهدف إلى ضمان القدر الأدنى من الخدمة ذات نوعية تحت تصرف الجميع<sup>1</sup>.

### ثانيا: الطلب على العروض والتراضي بعد الاستشارة:

يشترك الطلب على المنافسة مع التراضي بعد الاستشارة من خلال التعريف على كل منهما إجراء يتم من خلاله الدعوة إلى المنافسة، أما الفرق بينهما، ان الطلب على المنافسة يشكل القاعدة العامة أما التراضي بعد الاستشارة يعتبر استثناء.

يتم اللجوء إلى أسلوب التراضي بعد الاستشارة بدعوة متعهدين متنافسين معروفين بذواتهم مسبقا، دون الدعوة الشكلية للمنافسة بصدد الطلب على المنافسة بدون علم السلطة المفوضة بذواتهم، حيث تكفي السلطة بدعوة علنية عامة، يستطيع أن يستجيب لطلبها أيا كان<sup>2</sup>.

ويكمن الفرق بين تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام في أن طلب العروض وطنيا أو دوليا وهو ما جاء في نص المادة 42 من المرسوم الرئاسي 15-247، عكس ما جاء به في المرسوم التنفيذي 18-199 حيث ترك طلب العروض على المنافسة يأخذ طابعا وطنيا وليس دوليا وهذا ما يستبعد العنصر الأجنبي<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو-، الجزائر 2018 ص236.

<sup>2</sup> نوي خرشي، الصفقات العمومية، (دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية)، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص149.

<sup>3</sup> كرميش ايمان، مرجع سابق، ص27.

## المطلب الثاني

### أشكال تفويض المرافق العامة

إن أشكال تفويض المرفق العام تأخذ صورا متعددة ومختلفة فلا يقتصر الأمر على صور محدده لها والعقود التي تبرمها الأشخاص العامة، هي تلك التي ترتبط بتنظيم مرفق عام أو تسيير باستخدام وسائل القانون العام لكن عدم الرسو على مفهوم لهذه المرافق خاصة بعد ظهور ما يسمى بالمرافق العامة الصناعية والتجارية الأمر الذي أدى إلى بروز القطاع الخاص في إدارة هذه المرافق مع تطبيق واسع للقانون الخاص كمظهر من مظاهر تعدد وتنوع وسائل إدارة المرافق العامة.

والمشرع الجزائري في المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 قد حدث أشكال تفويض المرفق العام، وعرف كل شكل وعليه سوف نتناول في هذا المطلب كل شكل على حدا بدءا بتعريف المشرع الجزائري ثم عرض التعريف الفقهي وفي الأخير نحاول أن نفرق بين هذه الأشكال من عدة نواحي<sup>1</sup>.

## الفرع الأول

### الإمتياز

#### أولا: التعريف التشريعي

" تعهد السلطة المفوضة للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، و إما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام، فيستغل المفوض له المرفق

---

<sup>1</sup> أكلي نعيمة، النظام القانوني لحق الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مولود معمري، تيزي وزو، 2012-2013، ص9.

العام باسمه وتحت مسؤوليته تحت مراقبة السلطة المفوضة و يتقاضى عن ذلك أتاوى من مستخدمى المرفق العام " <sup>1</sup>.

### ثانيا: التعريف الفقهي

إن تعريف امتياز المرفق العام اختلف وتطور وذلك باختلاف النظرة إلى المرافق العامة فتقليديا كان الامتياز يشكل وسيلة خاصة لإدارة المرافق العامة الصناعية والتجارية ومن قبل شخص خاص وعليه جاءت التعاريف الفقهية والاجتهادية متوافقة مع هذه النظرية<sup>2</sup>.

فحسب الدكتور أبو بكر فان امتياز المرفق العام يقصد به العقد الذي بموجبه تكلف جماعة ما شخصا حقيقيا أو معنويا هو في الغالب من أشخاص القانون الخاص، بإدارة واستثمار مرفق عام على حسابه ومسؤوليته، بواسطة أعماله وأمواله وتحت رقابة الإدارة لمدة محددة وطويلة نسبيا، لقاء اجر يتمثل بالواردات التي يتقاضاها من منتفعي المرافق العامة أو تسدده النتائج المالية للاستثمار<sup>3</sup>.

كما عرفه الدكتور احمد محيو على انه، تمنح الإدارة بموجب هذا العقد لصاحب الامتياز حق تسيير المرافق العامة ويستثمر صاحب الامتياز المرفق تحت مراقبة الإدارة ويستلم المبالغ التي يدفعها المنتفعين من المرفق<sup>4</sup>.

كما ورد عن الأستاذ Bommadre الذي اعتبر المرافق العامة خلايا مكونه للدولة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

<sup>2</sup> وليد حيدر جابر، إدارة المرافق العامة، (المؤسسة العامة والخصخصة)، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009، ص62.

<sup>3</sup> وليد حيدر جابر مرجع، سابق، ص62.

<sup>4</sup> احمد محيو، محاضرة في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة5، 2009، ص36.

<sup>5</sup> فوناس سهيلة، مرجع سابق، ص29.

## الفرع الثاني

### الإيجار

#### أولاً: التعريف التشريعي

فيقصد به أن " تتعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير المرفق العام وصيانته مقابل أتاوى سنوية يدفعها لها، ويتصرف المفوض له بذلك لحسابه وعلى مسؤوليته، تمول السلطة المفوضة بنفسها إقامة المرفق العام ويدفع اجر المفوض له من خلال تحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق العام"<sup>1</sup>.

#### ثانياً: التعريف الفقهي

عرفه الأستاذ ناصر لباد على أن عقد إيجار مرفق عمومي، هو اتفاق يكلف بموجبه شخص عمومي شخصاً آخر يسمى المستأجر، استغلال مرفق عمومي لمدة معينة مع تقديم المنشأة ويجهزها، و يقوم المستأجر بتسيير واستغلال المرفق مستخدماً عماله وأمواله في مقابل تسيير المرفق العمومي يتقاضى المستأجر مساهمة مالية للشخص العمومي لاسترجاع مصاريف المنشأة الأصلية والأجهزة الأصلية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المرسوم الرئاسي، 15-247، مرجع سابق.

<sup>2</sup> لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، دون طبعة، دار الجد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص125.

## الفرع الثالث

### الوكالة المحفزة

هي طريقه من طرق تسيير المرفق العام، كما تعرف باسم مشاطرة الاستغلال أو الإدارة غير المباشرة، تبرمه إحدى السلطات العمومية مع شخص طبيعي أو معنوي من الخواص وعليه فإنه سنتطرق إلى التعريف التشريعي لعقد الوكالة المحفزة ثم التعريف الفقهي.

#### أولاً: تعريف التشريعي

بالاستناد على النصوص القانونية الفرنسية خاصة منها قانون البلديات رقم 6-324 الذي عرفه كما يلي " أن المشاريع التي تستغل المرافق العامة بأسلوب الإدارة غير المباشرة، تخضع في كل ما يتعلق بالاستغلال وبالأشغال المنفذة لحساب الإدارة لكل التدابير والرقابة والالتزامات المفروضة عليهم " <sup>1</sup>.

أما قانون الصفقات العمومية والتفويضات المرفق العام رقم 15-247 جاء بتعريف الأتي " تتعهد السلطة المفوضة له بتسيير وصيانة المرفقة العام ويقوم المفوض له باستغلال المرفق العام لحساب السلطة المفوضة بواسطة منحه تحدد بنسبه مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحه إنتاجية وحصاة من الأرباح عند الاقتضاء " <sup>2</sup>.

كما جاء أيضا في المرسوم التنفيذي رقم 18-199، المتعلق بتفويض المرفق العام ويعرفها كما يلي " الوكالة المحفزة هي الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته".

<sup>1</sup> فوناس سهيلة، مرجع سابق، ص100.

<sup>2</sup> المرسوم الرئاسي، 15-247، مرجع سابق.

وقد يتعرض المفوض له لمخاطر تجاربه تتعلق بإيرادات الاستغلال وكذا مخاطر صناعية تتعلق بأعباء الاستغلال والنفقات المرتبطة بتسيير المرفق العام، يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها المرفق العام وتحتفظ بإدارته ورقابته الكلية<sup>1</sup>.

### ثانيا: التعريف الفقهي

عرفها الفقهاء بأنها طريقه من طرق إدارة وتسيير المرافق العامة حيث تعهد بموجبها الجماعة المحلية إلى شخص لإدارة مرفق عام، حيث أن هذا الشخص يضمن الاتصال مع المنتفعين من خدمات المرفق العام المعني، ويقوم بتنفيذ الأعمال ويتصرف لحساب الجماعة المحلية لقاء اجر يدفعه الشخص المعنوي العام القائم بتفويض المرفق، ويدرج مع رقم الأعمال المنجزة ولا يتحصل على المقابل المالي من إتاوات المنتفعين، بل باجر محدد يحدد بالنسبة المئوية من رقم الأعمال المحقق في استغلال المرافق بالإضافة إلى علاوة الإنتاج وجزء من الأرباح<sup>2</sup>.

## الفرع الرابع

### عقد التسيير

إن تسيير المرافق العامة تعني تقديم خدمات مباشرة للمجتمع، وإن تتولى الإدارة سواء كانت مركزية أو لامركزية أداءها للنشاط بنفسها ولحسابها، فعقد التسيير كغيره من العقود له تعريف فقهي وتعريف تشريعي.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي، 18-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> سعدي خديجة، تفويض المرافق العامة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 كآلية لتحديث تسيير المرافق العامة في الجزائر، المجلة الجزائرية للمالية العامة، العدد 07، جامعة تلمسان، 2017، ص32.

## أولاً: التعريف التشريعي

تبنى المشرع الفرنسي أسلوب عقد تسيير في مجال تفويض النقل العام ونص على أحكام هذا العقد في المرسوم المتعلق بالنقل العام المحلي، الصادر في 29 أوت 1991، فقد نظم المشرع الجزائري عقد تسيير المرفق العام لأول مرة بموجب القانون المدني 39-01، الذي نص في مادته الأولى أن عقد التسيير هو العقد الذي يلتزم بموجبه متعامل يتمتع بشهرة معترف بها يسمى إزاء مؤسسة عمومية اقتصادية أو شراكة مختلطة الاقتصاد بتسيير كل أملاكها أو بعضها باسمها ولحسابها مقابل اجر فيضفي عليها علامة حسب مقاييسه ومعاييرها ويجعلها تستفيد من شبكاته الخاصة بالترويج و البيع.

وكما جاء في المرسوم الرئاسي 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في الفقرة 11 من المادة 210 انه " تتعهد السلطة المفوضة للمفوض له بتسيير وصيانة المرفق العام يستغل المفوض له المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول المرفق العام وتحفظ بإدارته ويدفع اجر المفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال، تضاف إليها منحة إنتاجية"<sup>1</sup>.

كما ورد في المرسوم التنفيذي 18-199، أن " التسيير هو الشكل الذي تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام أو تسييره وصيانته، بدون أن يتحمل أي خطر للمفوض له"<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.

## ثانيا: التعريف الفقهي

تعريف التسيير يشبه الوكالة المحفزة حيث أن نظام الأشغال والسلع متشابه، وتختلف عنه في دفع الأجر إذ أن صاحب الوكالة المحفزة يتلقى أجرا يحدد بحسب نتيجة استغلال المرفق بينما تقدير مكافأة القائم بالإدارة (المسير)، ليست له أي علاقة له بنتيجة استغلال المرفق<sup>1</sup>. وكما عرفه الفقه الفرنسي كما يلي: هو عقد يفوض شخص من القانون العام للغير (شخصا طبيعيا أو معنويا من الخواص) تسيير مرفق عام فقط لحساب الجماعة العمومية بمقابل مالي جزافي، فهو يضمن التسيير اليومي والعادي للمرفق بكل عناصره<sup>2</sup>. لذلك ذهب الأستاذ C.Boiteau إلى القول بان عقد التسيير ليس تفويضا للمرفق العام بالنظر إلى المقابل المالي الذي يتقاضاه المسير، على أساس انه مبلغ جزافي ليس له ارتباط باستغلاله للمرفق، ولا يتحمل خسائر و أرباح التسيير<sup>3</sup>.

## المبحث الثاني

### مفهوم الرقابة في اتفاقيات المرفق العام

تفويض تسيير المرفق العام لشخص عام أو شخص خاص، لا يعني البتة أن الإدارة العمومية تتخلى عن المرفق، إنما تبقى علاقة الإدارة بالمرفق عن طريق آلية الرقابة، وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم الرقابة الإدارية (مطلب أول) مفهوم الرقابة القضائية (مطلب ثان).

<sup>1</sup> سعيدي خديجة، مرجع سابق، ص33.

<sup>2</sup> لشلق رزيقة، تفويض المرفق العام للخواص، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص14.

<sup>3</sup> فوناس سهيلة مرجع سابق، ص 32.

## المطلب الأول

### الرقابة الإدارية

إن الرقابة هي وسيلة لتحقيق نوع من التنظيم والفعالية داخل المؤسسة فالرقابة الإدارية هي الآلية التي تستطيع بها السلطة الإدارية تحقيق الأهداف وكشف الأخطاء والتقصير أو الانحراف وتهدف بالأساس إلى حماية الصالح العام، وتوعية القيادة الإدارية ومنع الانحراف وتقليل الأخطاء ومما لا شك فيه أن العملية الرقابية تتخذ أشكال مختلفة حسب نظام الحكم في الدولة<sup>1</sup>. ويعد تفويض المرفق العام سواء تم بموجب عقد أو بقرار إداري، حيث يعتبر إحدى الوسائل التي تلجأ إليها السلطة المفوضة بقصد تنظيم المرافق العامة، وبالتالي فهي لا تتصرف كمتعاقد مع المفوض له وإن كانت طرفا في عقد التفويض إنما تتصرف كسلطة تنظيمية، ذات طابع رقابي وتقرير منح تفويض المرفق العام هو ترجمة للإرادة الإدارة المسؤولة عن المرفق العام الذي يتمتع بحرية واسعة، لكن على غرار أي حرية ليست دون حدود، فهي لا تقوم إلا في إطار تنظيمي أوجده التشريع<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> مزياط محمد، تفويض المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019، ص27.

<sup>2</sup> زمال صالح، مبادئ تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري قراءة في احكام نص المادة 209 من المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة حوليات الجزائر 1، العدد 32، الجزء الأول، 2018، ص496.

## الفرع الأول

### مصطلح الرقابة الداخلية

تظهر الرقابة الداخلية كألية رقابة مؤسسة على سلسلة معقدة من النشاطات المتواصلة والمترابطة التي تندمج في أنماط وإجراءات تسيير منظمة او جهاز ما، هذا ما يجعل منها وظيفة دائمة، تمارس من خلال مختلف صور الرقابة<sup>1</sup>.

#### أولاً: تعريف الرقابة الداخلية

حسب نص المادة 27 من المرسوم الرئاسي 18-199 انه تعتبر الرقابة الداخلية كألية رقابة المؤسسة على سلطة معقدة من النشاطات المتواصلة والمترابطة التي تندمج في أنماط وإجراءات تسيير منظمة أو جهاز ما، هذا ما يجعل منها وظيفة دائمة تمارس من خلال مختلف صور الرقابة<sup>2</sup>.

وتعرف الرقابة بالمعنى الواسع على أنها الرقابة التي تمارسها السلطة الإدارية بنفسها على نفسها، ويستوي ذلك أن تكون رقابة شاملة، تضم كل أعمال الإدارة في جوانبها المختلفة، أو أن تكون تخصصية تنصب على جوانب أعمال الإدارة كالأعمال القانونية أو المحاسبية، أن ترد الرقابة على كل الأعمال والأشياء الواقعة في دائرتها، أو أن تكون الرقابة ميدانية تمارس الواقع العملي، أو تكون وثائقية تتعامل مع الأوراق والمستندات.

أما بمفهومها الضيق تعتبر الرقابة الداخلية تلك الرقابة المنفذة في نفس الإدارة المقررة من طرف الموظفين أو المصالح التابعة لها، فهذا النوع من الرقابة الذاتية والتي يسميها البعض

<sup>1</sup> المادة 27، المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> المادة 27، المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع نفسه.

بالرقابة الروتينية، لها أهمية جوهرية فيما يتعلق بالسير الحسن للإدارة وحماية مصالحها المالية<sup>1</sup>.

### ثانياً: أهداف الرقابة الداخلية

تهدف الرقابة الداخلية إلى وضع بعض الضوابط داخل الإدارة والمتمثلة فيما يلي:

- ضمان الحفاظ على مصالح الإدارة بفرض وجود نوعية ملائمة التي تحقق مرغوباً اقتصادياً في الوقت المطلوب وبالسعر المناسب.

-التأكد من ضبط وانتظام إجراءات الإعلان عن الاتفاقية، وضمان مبدأ المساواة أمام الطلبات العمومية.

-قيام السلطة المفوضة باختيار المفوض له، وتعمل في تجسيد مبدأ الشفافية في إجراءات إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام.

تعتبر هذه المرحلة الحلقة الأساسية في سلسلة الإجراءات التي تبرم بها الاتفاقية من حيث الحكومة وذلك يهدف إلى الحفاظ على المال العام، وتنمية للخدمة العمومية وهذا تلبية لحاجيات الصالح العام، وهذا وفق لجنة تتكون من (6) موظفين ويحدد نظامها الداخلي بموجب مقرر من مسؤول السلطة المفوضة مدة العضوية لا تتعدى (3) أشهر وتكون قابلة للتجديد حسب ما تنص عليه أحكام المادة 76 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> نوال نويرة، مرجع سابق، ص 642.

<sup>2</sup> نوال نويرة، مرجع نفسه، ص 643.

## الفرع الثاني

### مصطلح الرقابة الخارجية

رغم أهمية الرقابة الداخلية للإدارة فإنها تبقى غير كافية لأن الإدارة تنتهج دائماً أسلوب النقد الذاتي، فتلجأ أحياناً إلى نهج إرضاء الذات، مما يتطلب رقابة خارجية للتأكد من تحقيق الأهداف المرجوة من وراء التعاقد و إلزام الإدارات العمومية و الهيئات الإدارية الداخلية<sup>1</sup>

#### أولاً: تعريف الرقابة الخارجية

تتمثل الرقابة الخارجية في إطار العمل الحكومي في التحقيق في مدى مطابقة اتفاقيات المعروضة على الهيئات الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وترقى الرقابة الخارجية إلى التحقيق في مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية.

#### ثانياً: أهداف الرقابة الخارجية

- التحقق من مطابقة اتفاقيات تفويض اتفاقيات المرفق العام وفق الإطار القانوني والتنظيم الذي أوجده المشرع.
- العمل على تحقيق الالتزام والمطابقة مع المصلحة المتعاقدة من حيث تقديم الخدمات والعمل المتفق عليه بطرق نظامية التي تحقق الصالح العام.
- تحقيق الأهداف الفعالة وتحقيق تنوع في النمو الاقتصادي والتأكيد من كون العملية التي هي موضوع إتفاقية التفويض تدخل في إطار البرامج والأسبقية المدروسة للقطاع ضمن تجسيد سياسة عمل الحكومة.

---

<sup>1</sup> نوال نويوة ، مرجع سابق، ص 648.

فالرقابة الخارجية الإدارية هي مجموع السلطات التي يقرها القانون لسلطة عليا على الأشخاص والهيئات اللامركزية وأعمالها بقصد حماية المال العام، وفي مجال الصفقات العمومية واتفاقيات تفويض المرفق العام، لم يخصص لها حيزا كبيرا للرقابة الخارجية وتناولها المشرع بشيء من النقص، حيث ترك تنظيمها للنصوص القانونية الأخرى لاسيما قانون البلدية وقانون الولاية.

### الفرع الثالث

#### طرق مواجهة الإدارة المتعاقد معها

تتمتع الإدارة المتعاقدة في مواجهة الطرف المتعاقد معها بالسلطات والحقوق التالية:

#### أولاً: حق وسلطة الإدارة في الرقابة على الطرف المتعاقد

تمارس الإدارة المتعاقدة سلطة الرقابة مع الطرف المتعاقد، من حيث العمل المقدم وتعمل في التأكد والتحقيق من أن المتعاقد معها ينفذ التزاماته التعاقدية وفقا للشروط المحددة في العقد، ورقابة الإدارة للمتعاقد معها قد تكون رقابة داخلية والتي تتمثل في التوجيه والإرشاد، وقد تكون رقابة خارجية والمتمثلة في التأكد من تنفيذ العقد وفقا للشروط الفنية<sup>1</sup>.

#### ثانياً: حق وسلطة الإدارة في تعديل الالتزامات وشروط العقد

تملك الإدارة المتعاقدة السلطة في تعديل بعض الالتزامات والشروط المتواجدة في العقد المتعلقة بالمرفق العام، وذلك بشكل انفرادي وأساس هذه السلطة أو هذا الحق الذي تتمتع به الإدارة يهدف إلى ضرورة السير الحسن للمرفق العام، وهذا نظرا لارتباط عملية تفويض المرفق

<sup>1</sup> عوايدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني، طبعة 6، الجزائر 2014، ص.ص. 217 و 218.

العام لمبدأ التطور والتكيف وذلك استجابة للتغيرات التي تطرأ على المرفق المفوض من جهة، وتحقيق المصلحة العامة من جهة أخرى، وذلك عند حدود ممارسة سلطة التعديل بالإرادة المنفردة ب:

- أن يكون التعديل لا يتعدى موضوع العقد.

- أن يكون التعديل سببه موضوعيا.

- أن يكون التعديل مشروعاً.

- أن يكون التعديل لا يخل بالتوازن المالي للعقد<sup>1</sup>.

### ثالثاً: حق وسلطة الإدارة في توقيع الجزاءات مع المتعاقد معها

إذا أخل الطرف المتعاقد مع الإدارة بالالتزامات التعاقدية كأن يهمل أو يقصر في تنفيذ العقد الإداري، أو لم يحترم المدة المحددة للتنفيذ فان السلطة المتعاقدة تملك سلطة توقيع وتسليط إجراءات إدارية مختلفة على المتعاقد معها، الذي يقوم بالتزاماته التعاقدية وبغير الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء.

توقيع الجزاءات الإدارية في مجال العقود الإدارية هدفها الأساسي هو ضمان تنفيذ العقود الإدارية، وإعادة توازنها وكما تعمل في إعادة التوازن بين الالتزامات المتبادلة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> وليد حيدر جابر، مرجع سابق، ص 551.

<sup>2</sup> ادير دهيّة، اقروش كهينة، اثار تنفيذ تفويض اتفاقيه المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2021، ص 38.

## المطلب الثاني

### الرقابة القضائية

يقصد بالإجراءات القضائية لتسوية المنازعات تلك الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية المختصة بالنظر والفصل فيها، وتعتبر هذه الدعاوى بمثابة وسائل من أجل مجازات الأعمال الغير المشروعة، والضمانة القانونية التي أوجدها المشرع والقانون للحفاظ على حقوق وحرريات الأفراد، من أخطاء أو سوء تقدير أو تعسف في استعمال السلطة الصادرة من أجهزة الدولة ومؤسستها<sup>1</sup>.

يعتبر الحق في التقاضي من أهم ركائز دولة القانون، باعتباره يضمن النجاعة القانونية، فلا يكفي إقرار الحقوق والإعلان عنها بل يتعين تأكيد فعاليتها و نجاعتها وتجسيدها على أرض الواقع من خلال إقرار اللجوء إلى القضاء لاسترجاع الحقوق وضمانها<sup>2</sup>.

ترفع الدعوى الإدارية أمام قاضي إداري مختص ضد عمل إداري وتشمل عبارة عمل إداري أنواع الأعمال التي تقوم بها الإدارة عند القيام بعملها، وتتنوع هذه الأعمال إلى أعمال مادية وإلى أعمال قانونية، وتنقسم الأعمال القانونية إلى أعمال قانونية انفرادية كالقرارات الإدارية وأعمال قانونية ثنائية والمعبر عليها بالعقود الإدارية المتمثلة في الصفقات العمومية واتفاقيات تفويض المرفق العام<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup>رجدال فتيحة، سعداوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014، ص57.

<sup>2</sup> نص المواد القانونية من المادة 164 إلى 168 من دستور 2020.

<sup>3</sup> رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، (الدعاوى وطرق الطعن الإدارية)، دون طبعة، دون سنة نشر، ص6.

ولقد كرس المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعيار العضوي كأصل لتوزيع الاختصاص بين جهة القضاء العادي والإداري من جهة وبين القضاء الإداري ذاته<sup>1</sup>.

## الفرع الأول

### مدى إمكانية اللجوء إلى التحكيم في مجال عقود التفويض

يعتبر القضاء السبيل الذي يتم فيه حل المنازعات المختلفة داخل المجتمع ولكن مقتضيات الواقع وحاجة الدولة للأموال قطاع الخاص في تسيير مرافقها العامة، هذا ما أدى إلى تفعيل ضمانات قانونية في شأنها تعزيز وتفعيل الاستثمارات خاصة الأجنبية ومن أهم هذه الضمانات إمكانية اللجوء إلى سبل بديلة لحل النزاعات التي قد تنشأ بمناسبة تنفيذ العقد كالصلح، الوساطة، أو التحكيم حسب ما تنص عليه المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة الثالثة انه "... ولا يجوز للأشخاص المعنوية العامة أن تطلب التحكيم ماعدا في علاقتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية "

وكما تنص المادة 975 من نفس القانون على انه "... لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وفي مادة الصفقات العمومية"<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، (القسم الأول الإطار النظري للمنازعات الإدارية)، طبعة 2، جسر النشر والتوزيع، الجزائر 2013، ص219.

<sup>2</sup> القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر، عدد 21 سنة 2008، صادر في 23 أفريل 2008.

يتضح لنا من خلال هاتين المادتين أن إمكانية اللجوء إلى القضاء أو التحكيم منحصر في مجال الصفقات العمومية والعقود ذات البعد الدولي لدى أشخاص القانون العام، ونستنتج أن اللجوء إلى التحكيم في عقود تفويض المرفق العام التي تبرمها الأشخاص المعنوية العامة مع المتعاملين الوطنيين غير ممكنة، وكما يقصدها من اللجوء إلى التحكيم الدولي باعتبارها عقوداً إدارية تختلف عن الصفقات العمومية، إلا إذا كان المفوض له من جنسية دولة مختلفة أي مستثمر أجنبي.

غير أن إتباع الدولة إجراءات الصفقات العمومية لدى إبرامها لعقود التفويض من الناحية العملية، كاتفاقية تفويض الخدمة العمومية للمياه والتطهير لمدينة الجزائر العاصمة مع المتعامل الفرنسي، وذلك بإتباع طريقة التراضي لامتلاك الشركة الفرنسية تكنولوجيا عالية في هذا المجال مقارنة مع الشركات الأخرى الناشطة في نفس المجال.

كرس المشرع الجزائري التحكيم كوسيلة لحل النزاعات الناشئة عن العقود الدولية ومنها عقود تفويض المرفق العام، ما يعني أنه تأكيد على احترام ما جاء في اتفاقية واشنطن وهذا ما يدل احترام الدولة لالتزاماتها الدولية وذلك بعد انضمامها لعدة اتفاقيات<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> فوناس سهيلة ، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص، ص 269-271.

## الفرع الثاني

### مدى ارتباط دعوى الإلغاء في النزاعات الناشئة بين المصلحة المتعاقدة

#### والمفوض له

يعتبر الفقه والقضاء الإداري أن دعوى الإلغاء من النظام العام نظرا لهدفها والنتائج المترتبة عنها ولا تعني العبارة من " النظام العام " أن على القاضي الإداري هو من يثيرها بنفسه، وهذا ما يؤدي بنا إلى التعرف على هذه الدعوى وخصائصها.

#### أولاً: تعريف دعوى الإلغاء

تعرف دعوى الإلغاء بأنها إجراء قانوني يتم بواسطة إخطار القاضي الإداري المختص نوعياً وإقليمياً للنظر في شرعية القرارات الإدارية.

" وكان الأستاذ LAFERRIERE أول من كتب أن دعوى الإلغاء " هي دعوى مرفوعة ضد قرار وليست ضد شخص طبيعي، وانطلاق دعوى الإلغاء في القانون الجزائري من قانون 218-63 المؤرخ في 18 جوان 1963<sup>1</sup>، الذي أنشأه المجلس الأعلى للمحكمة العليا حالياً، كجهة قضائية عليا تنتظر في القضايا القائمة في الجزائر والتي كان الفصل فيها يعود إلى مجلس الدولة ومحكمة النقض المتواجدة في فرنسا.

لينظم قانون الإجراءات المدنية هذه الدعوى في بعض من موادها من حيث الجهة القضائية المختصة والإجراءات والشروط الواجب توفرها لعرضها على القاضي المختص وتتميز دعوى

---

<sup>1</sup> ساحلي سي علي، طبيعة النظام القضائي الجزائري ومدى فعاليته في مراقبة أعمال الإدارة، معهد العلوم القانونية،

الجزائر، 1985، ص 43.

الإلغاء في بداية تاريخها بطبيعة مصدرها، و هي أنها من صنع القضاء الإداري الذي أسسها ووضع قواعدها بصفة تدريجية وبصدر القانون المؤرخ في 24-05-1974 الذي نص في المادة 09 أن مجلس الدولة ينظر من خلال دعوى الإلغاء في شرعية القرارات الصادرة عن مختلف السلطات الإدارية ومنذ هذا التاريخ وضع مجلس الدولة بصفة مستمرة قواعد متعلقة بدعوى الإلغاء في اتجاه يتميز بتوسيع مجالها وتبسيط شروط قبولها معتمدا على المفهوم المتطور لمبدأ الشرعية مبدأ يسمح للقاضي رقابة الأعمال التي تقوم بها الإدارة من الزاوية الشرعية يبرر إلغاء القرارات الإدارية التي تخالف القاعدة القانونية<sup>1</sup>.

### ثانيا: خصائص دعوى الإلغاء

- دعوى الإلغاء إجراء ذو طابع قضائي حيث ينص قانون الإجراءات المدنية وبعدها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن دعوى الإلغاء ترفع أمام جهات قضائية إدارية وأنها إجراء قانوني يستعمل أمام القضاء، كما أن النظر فيها يتم من طرف قاضي مختص.

- دعوى الإلغاء دعوى الصالح العام، حيث يمكن رفع دعوى الإلغاء من طرف كل شخص تتوفر فيه شروط قبولها ضد كل قرار إداري حتى ولو نص القانون على خلاف ذلك وسميت بدعوى ذات الصالح العام لأنها تهدف إلى حماية الشرعية.

- دعوى الإلغاء ذات طابع موضوعي حيث تكون ضد قرار وليست دعوى ضد شخص طبيعي، ويبحث القاضي الإداري في النزاع إذا كان مخالف للقرار الإداري محل دعوى لقاعدة قانونية تهدف إلى الحفاظ على الصالح العام<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص، ص 22 و 23.

<sup>2</sup> رشيد خلوفي، مرجع نفسه ص 24.

### ثالثاً: دعوى الإلغاء في الدستور

جاء في المادة 143 من دستور 1996 ما يلي " ينظر القضاء في النظر في طعن في قرارات السلطات الإدارية " ومنه نقول ان الدساتير خصصت مكانة معتبرة لدعوى الإلغاء بحيث كرس المؤسس الدستوري عن طريق الرقابة التي يقوم بها القضاء تجاه قرارات السلطات الإدارية، وهذا ما نستنتجه بتحليل نص المادة 143 ان القضاء الإداري يقوم بنوع من الرقابة القرارات الإدارية ذات قيمة دستورية تلزم المشرع بتنظيمها وتجسيدها في النصوص التشريعية وان دعوى الإلغاء من النظام العام 1.

### الفرع الثالث

#### اختصاص القضاء الإداري في اتفاقيات تفويض المرفق العام

إن تفويض المرفق العام الإداري يعمل على التوفيق بين مفهومين مختلفين ومتناقضين، ألا وهما الدولة كشخص من أشخاص القانون العام والتي تتعاقد في تفويضها للمرفق العام إلى أشخاص القانون الخاص وذلك لإشباع حاجيات المواطنين بالطريق المطلوبة، في حين يخلق التزام، غالباً ما يكون من أشخاص القانون الخاص وهذا ما يستلزم وجود تعارض وذلك راجع إلى بغية تحقيق أقصى ربح ممكن، من طرف الخواص على حساب جودة التسيير والخدمات المقدمة ومنه يتولد حق التقاضي بين الطرفين في الفصل في المصالح المتداخلة 2.

<sup>1</sup> رشيد خلوفي مرجع سابق، ص 29.

<sup>2</sup> المادة 3 من القانون رقم 09-08، مرجع سابق.

يعتبر الحق في التقاضي أهم ركائز الدولة، والذي يعطي مفهوم دولة القانون من خلاله، حيث يضمن الحقوق والالتزامات لكلا الطرفين وكما يعمل على تجسيدها على أرض الواقع من خلال إقرار حق اللجوء إلى القضاء لاسترجاع الحقوق ومن أجل ضمانها<sup>1</sup>.

إن إدارية عقد تفويض المرفق العام باعتباره احد أطرافه شخص معنوي عام بالضرورة وتفرض خضوع النزاعات القائمة بين أطرافه لاختصاص القضاء الإداري وذلك استنادا للمعيار العضوي لتحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية نصت المادة 800 من القانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في إطار إعادة هيكلة المؤسسات العمومية ذات طابع تجاري وصناعي تم إصدار قانون 01-88، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية والذي اعتبر المشرع الجزائري بموجب المادة 55 "أن كل نزاع متعلق بتسيير مرفق أو مال عام عن طريق عقد الامتياز الإداري يعتبر نزاع إداريا وقد وسع من اختصاص القضاء الإداري ليمتد إلى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية استثناءات وبالتالي تنتمي منازعات العقود الإدارية بصفة عامة، إلى القضاء الكامل وعلى غرار ما تفرضه طبيعتها خاصة مع طول مداها وما قد يتطلب محلها من ضرورة السير المنظم، رغم ما يعتريه من صعوبات كونه ينصب على إدارة واستغلال مرفق عام، وإن كان بمقابل الإبطال اختصاصا محدودا استثناء على القاعدة العامة حماية لحق الغير وضمان لهم من احتمال تعسف الإدارة باعتبارها صاحبة السلطة العامة أي بين طرفي النزاع المفوض و المنتفعين<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> مزوغي شاكور، حق التقاضي في الدولة القانون، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 09، جامعة محمد خيضر، بسكرة، دون سنة نشر، ص 58.

<sup>2</sup> جبالي سعاد، جلاب عمر، تسوية النزاعات الناشئة عن عقد تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018-2019، ص 28.

## الفصل الثاني

الآليات الرقابية على تفويضات  
المرفق العام

سعى لتحسين الخدمات المقدمة للمواطنين ظهرت مساعي حديثة في تسيير المرفق العام التي تهدف إلى الحفاظ على مبدأ المنافسة، الذي بدوره يؤدي إلى الحفاظ على تفعيل مشاركة المتعاملين الاقتصاديين الذين تتوفر فيهم المؤهلات و الشروط المطلوبة في عقود تفويضات المرافق العامة، فرغم الأهمية التي تكتسيها عملية التسيير المباشر للمرافق العامة من حيث الخدمات الاجتماعية المقدمة، إلا أن النتائج المحققة منها لم تصل للطموحات المرجوة و تميزت بضعف الأداء و المحدودية في الجودة و هذا راجع لعدة أسباب و عوامل حالت دون تحقيق النتائج المنتظرة و الجودة في الكم و النوع على رأسها تلك المتعلقة بواقع الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، من هشاشة في الجانب المالي لهاته الجماعات و المؤسسات، و لتقديم أرقى و أفضل الخدمات للمرتفقين تحقيقا لمتطلبات التنمية المحلية تم اللجوء إلى عقد شراكات مع القطاعين العام و الخاص بهدف ضمان تفويض أفضل للمرافق العامة، إلا أن هذه العملية تخضع لمجموعة من الآليات الرقابية التي من شأنها الحفاظ على ديمومة المرفق العام التي نظمه المنظم بموجب المرسوم التنفيذي 88-199<sup>1</sup> و عليه سنتطرق في هذا الفصل من خلال المبحث الأول إلى الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام ثم في المبحث الثاني إلى الرقابة البعدية لتفويضات المرفق العام.

---

1 المادة 75 من المرسوم التنفيذي 88-199، مرجع سابق.

## المبحث الأول

### الرقابة الداخلية لتفويضات تسيير المرفق العام

إن الدور الذي تمارسه الدولة في إطار سعيها لتقديم أفضل الخدمات للمواطن والمجتمع ككل، أقرت رقابة قبلية شاملة في تفويض المرفق العام للحفاظ على المال العام، وتحقيق أفضل الخدمات من خلال الوصول إلى أحسن العروض، فطبيعة المرفق العام تستوجب من السلطة العمومية عدم التنازل عنه بصفة كلية، وكآلية من آليات إبقاء سيطرتها عليه تمارس سلطتها الرقابية وعليه سنتطرق إلى آليات الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام (مطلب أول) ثم إلى الرقابة البعدية (مطلب ثان).

## المطلب الأول

### لجان الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام

تحقيق الصالح العام وضمان جودة الخدمات هو الهدف من تفويض المرفق العام وعليه فإن هذه العملية تخضع لرقابة قبلية من طرف لجنة انتقاء واختيار العروض وسنتطرق إلى تشكيلتها وسير عملها (الفرع الأول)، اختصاصاتها (الفرع الثاني)، مدى فعالية رقابتها (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### لجنة اختيار وانتقاء العروض

في إطار الرقابة الداخلية فإنه كان لزاماً على الهيئة المكلفة بإبرام تفويضات المرفق العام إحداث لجنة إدارية لذلك، ألا وهي لجنة انتقاء واختيار العروض.

## أولاً -تشكيلة لجنة اختيار العروض وسير عملها

نصت المادة 2/75 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>1</sup> على " تتكون هذه اللجنة من ستة موظفين مؤهلين من بينهم الرئيس، يعينهم مسؤول السلطة المفوضة " ومن خلال نص هذه المادة يتبين أن رئيس السلطة المفوضة هو المخول لتعيين الأعضاء الخمسة للجنة وذلك بموجب مقرر يتضمن أسماء أعضائها ورئيسها، لمدة ثلاث ( 03 ) سنوات قابلة للتجديد. في حين أن معايير الإختيار لعضوية اللجنة، فالبرجوع إلى نص المادة 76 من نفس المرسوم التنفيذي و نظرا لأهمية هذه اللجنة و دورها المؤثر فإنه حسم مسالة إختيار الأعضاء على أساس الكفاءة و الكم المعرفي لكل عضو من الأعضاء، الذي يمكنه تقديم الإضافة اللازمة في أداء اللجنة، كما أن قانون تفويض المرفق العام للجماعات الإقليمية و كشرط من شروط العضوية في لجنة إختيار و انتقاء العروض أوجب تبعية العضو للسلطة المفوضة و ذلك تقاديا لتعيين أعضائها دون تحقيق أهداف لا تتعلق بالمصلحة العامة<sup>2</sup> أما بخصوص نصاب انعقاد اللجنة فلم يتم تحديد نصاب معين لذلك، و عليه يبقى الأمر متروكا للنظام الداخلي للجنة 3.

المشروع وعكس الشق المتعلق بعدد أعضاء لجنة اختيار وانتقاء العروض الذي حدده بستة أعضاء، فإنه ترك شق تنظيم عملها لمسؤول السلطة المفوضة الذي يحدد نظامها بموجب مقرر

---

1 المادة 75 من المرسوم التنفيذي 88-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> أونيسي ليندة، الرقابة الإدارية على تفويضات المرفق العام للجماعات المحلية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 07 العدد 02، جوان 2020 ص 31.

<sup>3</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 52.

داخلي، في ظل تمكين السلطة المفوضة من الاستعانة عند الضرورة والاقتضاء بكل شخص يمكنه أن يثري أشغال اللجنة بحكم كفاءته<sup>1</sup>.

### ثانيا - اختصاصات لجنة اختيار وانتقاء العروض

المشرع ولتمكين لجنة انتقاء واختيار العروض من أداء مهامها الرقابية خول لها اختصاصات ومهام لأجل الوصول والرسو على أحسن العروض وكذا تحقيق سلامة وصحة وشفافية إجراءات التعاقد، وبذلك أوكل لها عدة مهام إدارية وتقنية، نصت عليها المادة 77 من المرسوم التنفيذي 18-199 المتمثلة في فتح العروض وفحص ملفات التعهد وفحص العروض والتفاوض

### 01 - المهام الرقابية للجنة انتقاء واختيار العروض

مهام هذه اللجنة موزعة على أربعة مراحل لكل مرحلة أهميتها في عملية تفويض تسيير المرفق العام.

#### أ- مهام لجنة اختيار وانتقاء العروض عند فتح العروض

هذه المرحلة التي تعد أولى مراحل عمل لجنة انتقاء واختيار العروض، ويجب على اللجنة في عملها أثناء هذه الفترة أن تتقيد بمنصوص المرسوم التنفيذي 18/199، فبعد استدعاء السلطة المفوضة لجميع أعضاء اللجنة وفي آخر ساعة، لأجل تحضير العروض تباشر اللجنة عملها بفتح الأظرفة في جلسة علنية تكريسا لمبدأ الشفافية، وفي هذه المرحلة تتكفل اللجنة بالمهام 2 التالية:

- التأكد من تسجيل ملفات التعهد أو العروض في سجل خاص.

<sup>1</sup> المادة 75 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> أونيسي ليندة مرجع سابق ص 32.

- القيام بفتح الأظرفة.
- إعداد القائمة الاسمية للمترشحين أو المترشحين الذين تم انتقاؤهم حسب الحالة و بتاريخ وصول الأظرفة.
- إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل ملف تعهد وكل عرض.
- تحرير محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.
- تحرير محضر عدم الجدوى في الحالات التي تستوجب ذلك 1.
- يتم بتسجيل أشغالها خلال هذه المرحلة في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه من مسؤول السلطة المفوضة.

لتلي هذه المرحلة التحضيرية الاعدادية المهمة التالية المتعلقة بفحص العروض

#### ب- مهام لجنة اختيار وانتقاء العروض عند فحص ملفات التعهد:

- تجرى عملية فحص ملفات التعهد في جلسة مغلقة، ابتداء من اليوم الموالي للجلسة فتح الأظرفة، من طرف نفس اللجنة وعليه فإن لجنة انتقاء واختيار العروض تتولى المهام 2 التالية:
- دراسة الضمانات المالية والمهنية والتقنية للمترشحين وكذا كفاءاتهم وقدراتهم التي تسمح لهم بتسيير المرفق العام حسب المعايير المقررة في دفتر الشروط.
  - إقصاء ملفات التعهد غير المطابقة للمعايير المحددة في دفتر الشروط.
  - تحرير محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة، كما يمكنها عند الضرورة.
  - تحرير محضر عدم الجدوى يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.

<sup>1</sup> المادة 18 من المرسوم 18-199 مرجع سابق.

<sup>2</sup> المادة 31 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 18/199، مرجع نفسه.

- تسجيل أشغالها المتعلقة بدراسة الملفات في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه مسبقا من مسؤول السلطة المفوضة.

وعليه فإنه بعد الانتهاء من هذه المرحلة - أي مرحلة فحص ملفات التعهد - يتم التنقل إلى المرحلة الموالية لها ألا وهي مرحلة فحص العروض<sup>1</sup>.

### ج- مهام لجنة اختيار وانتقاء العروض عند فحص العروض

يتم خلال نفس الجلسة التي خصصت لفحص ملفات التعهد فحص العروض، أين تتولى اللجنة المهام التالية<sup>2</sup>:

- دراسة عروض المترشحين المنتقين أوليا.
- إقصاء العروض غير المطابقة لدفتر الشروط.
- إعداد قائمة العروض المطابقة لدفتر الشروط مرتبين ترتيبا تفصيليا.
- تحرير محضر اجتماع يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.
- تحرير محضر عدم الجدوى عند الاقتضاء، يوقعه كل الأعضاء الحاضرين خلال الجلسة.
- تسجيل أشغالها المتعلقة بدراسة العروض في سجل خاص مرقم ومؤشر عليه مسبقا من مسؤول السلطة المفوضة.
- دعوة المترشحين الذين تم انتقاؤهم، كتابيا وعن طريق مسؤول السلطة المفوضة لاستكمال عروضهم عند الاقتضاء.

<sup>1</sup> المادة 31 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي 199/18، مرجع سابق.

<sup>2</sup> ط/ د ابتسام مخناش ط/ د رزيقة مخناش ، أشكال الرقابة على اتفاقية تفويض المرفق العام للجماعات الإقليمية في الجزائر مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية والقانون، جامعة سطيف1 وجامعة سطيف2،المجلد 05 العدد 01 السنة: 2020 ص ص 258-259.

فمهام اللجنة في هذه المرحلة أساسا هي إقصاء العروض غير المطابقة لدفتر الشروط، وعلى إثر ذلك تحرر محضر عدم الجدوى، كما تعد قائمة العروض المطابقة لدفتر الشروط مرتبين ترتيبا تفصيليا، تجدر الإشارة إلى أنه وعند تقديم أحد المترشحين ملفا ناقصا، فإنه بإمكان اللجنة عند الإقتضاء أن تطلب من المترشح وثائق تكميلية لتدعيم العرض، عن طريق السلطة المفوضة وفي أجل محدد<sup>1</sup>.

#### د - مهام لجنة اختيار وانتقاء العروض عند المفاوضات:

- دعوة المترشح أو المترشحين الذين تم انتقاؤهم المعنيين بالمفاوضات، عن طريق مسؤول السلطة المفوضة، والتفاوض مع كل مترشح معني على حدا، مع احترام بنود اتفاقية التفويض<sup>2</sup>، كما تتفاوض اللجنة مع المترشحين المقبولين في حدود ما يسمح به دفتر الشروط<sup>3</sup>.

- إعداد محضر المفاوضات على إثر كل جلسة تفاوض.

- تحرير محضر يضم قائمة العروض المدروسة من طرف اللجنة مرتبة ترتيبا تفصيليا.

- اقتراح المترشح الذي قدم أحسن عرض على السلطة المفوضة لمنحه التفويض.

#### ثالثا: مدى فعالية رقابة لجنة اختيار وانتقاء العروض:

إن لجنة اختيار وانتقاء العروض ومن خلال الرقابة التي تمارسها فإنها تهدف بذلك إلى الكشف عن الانحرافات والتجاوزات دون توقيع الجزاء، فهي تقوم أساسا على مراجعة وتفحص معظم الإجراءات من أجل التحقق من صحتها، وعليه فإنها بهذه الآلية تهدف غلى التحكم في

---

<sup>1</sup> المادة 31 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> المادة 48 من المرسوم التنفيذي 18/199، مرجع نفسه.

<sup>3</sup> المادة 40 من المرسوم التنفيذي 18/199، مرجع نفسه.

إجراءات إبرام التفويضات، وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية وتجسيدها لمبدأ الشفافية<sup>1</sup>.  
من خلال إسناد مهمة تعيين أعضاء اللجنة لمسؤول السلطة المفوضة و تحديد نظامها الداخلي بموجب مقرر من مسؤول السلطة المفوضة من بين الموظفين التابعين له، من شأنه التأثير على فعالية الهدف المنشود من هذه الرقابة التي يفترض أن تكون أكثر حيادا و عليه فإن خضوع الموظفين إلى سلطة الرئيس، من شأن ذلك أن يؤثر بصفة سلبية على فعالية و حيادية الرقابة، الأمر الذي يجعل هذه اللجنة و كأنها لجنة عمل داخلية، كما انه كان بإمكان المنظم الجزائري النص على تغيير تشكيلة اللجنة عند كل مرحلة من مراحل عملها لضمان أداء رقابي فعال<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### لجنة تفويضات المرفق العام

تواجد تشكيلة لجنة تفويض المرفق العام يكون على مستوى كل من الولاية والبلدية وكلا التشكيلتين تختلف عن الأخرى، تضطلع هذه اللجنة بمهام واختصاصات خولت لها بموجب المرسوم التنفيذي 18-199 المذكور أعلاه.

#### أولا: تشكيلة اللجنة على مستوى الولاية

تشكيلة لجنة تفويضات المرفق العام على مستوى الولاية، تطرق إليها المرسوم التنفيذي 18-199 في نص المادة 79 وتتكون من<sup>3</sup>:

---

<sup>1</sup> فرقان فاطمة الزهراء رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع الدولة والمؤسسات كلية الحقوق جامعة الجزائر 2007 ص 10.

<sup>2</sup> ط/ د ابتسام مخناش ط/ د رزيقة مخناش مرجع سابق، ص 259.

<sup>3</sup> المادة 79 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

- ممثل عن الوالي المختص إقليمياً، رئيساً.
- ممثلين (02) عن السلطة المفوضة.
- ممثل عن المجلس الشعبي الولائي.
- ممثل عن المديرية الولائية للبرمجة ومتابعة الميزانية.
- ممثل عن المديرية الولائية للأماك الوطنية.

### ثانياً - تشكيلة اللجنة على مستوى البلدية

تطرقت نفس المادة من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه إلى تشكيلة لجنة تفويضات

المرفق العام على مستوى البلدية التي تتكون من:

- ممثل عن رئيس المجلس الشعبي البلدي، رئيساً.
- ممثلين عن السلطة المفوضة.
- ممثل عن المجلس الشعبي البلدي.
- ممثل عن المصالح غير الممركزة للأماك الوطنية
- ممثل عن المصالح غير الممركزة للميزانية.

في حين تبقى اتفاقيات تفويض المرفق العام التي تبرمها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري

تندرج ضمن اختصاص لجنة تفويض المرفق العام، المنشأة على مستوى السلطات التي تمارس الوصاية عليها.

نصت المادة 80 من المرسوم التنفيذي 18-199<sup>1</sup>، على أن تعيين أعضاء لجنة

تفويضات المرفق العام، يكون بموجب مقرر من مسؤول اللجنة المفوضة والمتمثل في الوالي أو

رئيس المجلس الشعبي البلدي باقتراح من السلطات التي ينتمون إليها، وذلك لمدة ثلاث (03)

---

1 المادة 80 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

سنوات قابلة للتجديد<sup>1</sup>، في حين تبقى طريقة تعيين المنتخبين في اللجنة غير واضحة ولم يتم النص عليها صراحة في أحكام المادة 80.

### ثالثاً: اختصاصات لجنة تفويضات المرفق العام

نصت المادة 81 من المرسوم التنفيذي 18-199 على مهام واختصاصات لجنة تفويض المرفق العام المتمثلة في:

#### 01- الدراسة والموافقة على مشروع دفاتر الشروط المتضمنة تفويض المرفق العام

تتكفل اللجنة بمهامها الرقابية على السلطة المفوضة بالدراسة والموافقة على دفاتر الشروط، قبل نشر الإعلان عن أي شكل من أشكال تفويض المرفق العام سواء كان امتيازاً، إيجاراً، وكالة محفزة أو أسلوب التسيير<sup>2</sup>.

فدفتر الشروط يمكن أن يعرف على انه هو تلك الوثيقة التي تتضمن مجموعة من البنود تتعلق بموضوع العقد، طريقة منحه، الوثائق المكونة له والأسس التي يتم الاعتماد عليها في اعتماد المتعامل المتعاقد، وكذا الأحكام المتعلقة بتنفيذ العقد والشروط التقنية التي تضعها الإدارة من أجل التنفيذ حسن التنفيذ<sup>3</sup>والذي يتفرع إلى جزأين:

الأول يتعلق بدفتر ملف الترشيح ويتضمن البنود الإدارية العامة المتعلقة بشروط تأهيل المترشحين والوثائق التي تتكون منها ملفات الترشيح وكذا كفاءات تقديمها كما يحدد معايير اختيار المترشحين لتقديم عروضهم.

<sup>1</sup> المادة 80 من المرسوم التنفيذي 18-199 مرجع سابق.

<sup>2</sup> أونيسي ليندة مرجع سابق، ص 36.

<sup>3</sup> نوال نويوة ، مرجع سابق، ص 651.

الثاني يتعلق بدفتر العروض، يتضمن البنود الإدارية والتقنية، تتمثل في كل المعلومات المتعلقة بكيفيات تقديم العروض واختيار المفوض له والبنود التقنية المطبقة على تفويض المرفق العام المعني، البيانات الوصفية والتقنية المتعلقة بتسيير المرفق العام محل التفويض، كما يحتوي على البنود المالية التي تحدد الترتيبات المتعلقة بالمقابل المالي، لفائدة السلطة المفوضة أو ذلك الذي يدفعه عند الاقتضاء مستعملة المرفق العام المعني بالتفويض، إضافة إلى تحديد حالات التعويض لصالح المفوض له وكذا كيفيات حسابه.

## 02-رقابة اللجنة لمشاريع اتفاقيات المرفق العام

تأتي هذه المرحلة بعد الموافقة على دفتر الشروط، و عليه فإن اللجنة في هذه المرحلة تقوم بمراقبة والتأكد من الإجراءات الواجب إتباعها في انتقاء المفوض له، خاصة تلك المنصوص عليها في المادة 48 من المرسوم التنفيذي 18-199 ذات الطابع الإلزامي، على غرار تحديد موضوع التفويض بدقة، صيغة الإبرام، شكل التفويض و مدته و التأمينات و كيفية حل النزاعات<sup>1</sup> و عليه فإن اللجنة تتولى دراسة و فحص جميع الوثائق والملفات المتعلقة بهذه المواضيع لتقرر بعد ذلك الموافقة على مشروع الاتفاقية، عندما تتأكد من موافقته لأحكام تنظيم تفويضات المرفق العام<sup>2</sup>.

## 03-رقابة مطابقة مشاريع الملاحق للتنظيم المتعلق بتفويضات المرفق العام

للسلطة المفوضة إذا دعت الضرورة، إمكانية إبرام ملحق أو عدة ملاحق خلال تنفيذ الاتفاقية وذلك تحت رقابة لجنة تفويضات المرفق العام ولا يمكن في أي حال من الأحوال تنفيذ

<sup>1</sup> المادة 48 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> بلول كمال - لعقاب عبد الغني، اليات الرقابة على اتفاقيات تفويضات المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن بجاية، السنة الجامعية 2021-2022، ص 30.

بنوده دون الحصول على موافق ذات اللجنة، مع احترام الشروط التي نصت عليها المادة 58 من المرسوم التنفيذي 88-199<sup>1</sup>، وإلا فإننا بصدد إبرام اتفاقية جديدة باستثناء الحالات الواردة ضمن المادة 59 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه<sup>2</sup>.

#### 04-منح التأشيرات للاتفاقيات المبرمة:

في إطار رقابة اتفاقية تفويض المرفق العام من طرف لجنة تفويضات المرفق العام، فغنه تسلم تأشير لأجل تنفيذ الاتفاقية متى تم التأكد من إن السلطة المفوضة احترمت التشريع والتنظيم المعمول بهما، خاصة ما تعلق بطريقة الإبرام، شكل الاتفاقية ومدة التفويض، إلا أن المشرع أغفل عن تحديد المدة التي تمنح خلالها التأشيرة، كما أغفل أيضا عن التمييز بين حالة منح التأشيرة المطلقة وحالة منح التأشيرات بتحفظات، إضافة إلى عدم تطرقه إلى حالات منح التأشيرة<sup>3</sup>.

#### 05-دراسة الطعون المودعة لدى لجنة تفويضات المرفق العام:

المرسوم التنفيذي 88-199 في المادة 41 نصت على انه يخضع الإعلان عن المنح المؤقت لنفس الأحكام الواردة في المادة 73 من المرسوم الرئاسي 15-247<sup>4</sup>، أي أنه يشهر القرار في نفس الجرائد التي تم فيها نشر الإعلان عن التفويض، و يتم تبيان كل البيانات المتعلقة بمن فاز بالعملية كإسم و لقب الشخص العارض أو اسم المؤسسة أو الشركة و كذا كيفية التنقيط من اللجنة إلى غير ذلك من المعطيات، و المترشح يمكن له أن يحتج على قرار المنح المؤقت للتفويض و رفع الطعن لدى لجنة التفويضات المنصوص عليها في المادة 78

<sup>1</sup> المادة 58 من المرسوم التنفيذي 88-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> المادة 59 من المرسوم التنفيذي 88-199، مرجع نفسه.

<sup>3</sup> نوال نويوة مرجع سابق، ص 653.

<sup>4</sup> المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم:15-247، مرجع سابق.

في أجل لا يتعدى 20 يوما ابتداء من تاريخ إشهار قرار المنح المؤقت للتفويض، و يدرس الملف من اللجنة خلال 20 يوما من تاريخ استلامها للطع ثم تبلغ اللجنة قرارها المعلل إلى السلطة المفوضة و صاحب الطعن.

كما بين المرسوم التنفيذي 88-199 أنه في حالة إلغاء إجراء التفويض من قبل السلطة المفوضة يمكن لأي مترشح أن يحتج على قرار الإلغاء أن يرفع طعنا لدى لجنة تفويضات المرفق العام في أجل لا يتعدى عشر (10) أيام ابتداء من تاريخ إشهار قرار الإلغاء وذلك طبقا لأحكام المادة 46 من نفس المرسوم<sup>1</sup>.

#### رابعا: تقييم الدور الرقابي للجنة تفويضات المرفق العام

لجنة تفويضات المرفق العام ومن خلال التمعن في الصلاحيات التي منحت لها في إطار ممارستها لاختصاصها الرقابي، يتجلى دورها الهام والأساسي الذي أنيط لها من طرف المنظم للإسهام في إنجاح عملية تفويض المرفق العام وصمام أمان لإبرام هذا النوع من العقود طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها<sup>2</sup>.

غير ان رقابة هذه اللجنة محدودة، ذلك أن عملية التفويض ورغم المراحل التي تمر بها فإن السلطة المفوضة تقرر إلغاء التفويض بإرادتها المنفردة وتبلغ لجنة تفويضات المرفق العام بذلك<sup>3</sup> وذلك ما ترجم في مضمون المادة 45 من المرسوم التنفيذي 88-199 التي تعطي للسلطة المفوضة حق العدول وإلغاء إجراء التفويض<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> المادة 46 من المرسوم التنفيذي 88-199، مرجع سابق.

<sup>2</sup> بلول كمال - لعقاب عبد الغني، مرجع سابق، ص 25.

<sup>3</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 64.

<sup>4</sup> المادة 45 من المرسوم التنفيذي 88-199، مرجع سابق.

## المطلب الثاني

### الرقابة البعدية لتفويضات المرفق العام

بما أن السلطات العمومية تهدف أصلاً إلى تحقيق الخدمات وتلبية حاجات المجتمع من خلال تفويض المرفق العام، فإنها وإلى جانب الرقابة القبلية التي تمارسها ولضمان التنفيذ الجيد للبنود والشروط التي تتضمنها اتفاقية تفويض المرفق العام تمارس نمطاً آخر للرقابة ألا وهي الرقابة البعدية<sup>1</sup> وذلك ما كرسه المرسوم التنفيذي 18-199.

### الفرع الأول

#### رقابة السلطة المفوضة

بما أن السلطة العمومية لا تتنازل عن المرفق العام بصفة كلية فإنها بذلك كرست حق الإشراف والرقابة، لضمان تقديم الخدمة العمومية من المفوض له أثناء استغلال المرفق العام وبذلك تكفل حق إجبار المفوض له على تنفيذ كافة الشروط الواردة في دفتر الشروط، وهذا الحق تستمدده السلطة المفوضة من طبيعة المرفق العام<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني

#### الرقابة التقنية

للسلطة المفوضة حق مراقبة كل المستندات و الوثائق التي يستخدمها المفوض له عند تسيير و استغلال المرفق العام، و بإمكان موظفي الإدارة مانحة التفويض الدخول للمرفق العمومي محل التفويض، للتأكد من احترام المفوض له لقواعد سير المرفق العام المحددة في

---

<sup>1</sup> أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2014-2015 ص 85.

<sup>2</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 65.

دفتر الشروط و اتفاقية التفويض، فتطلع السلطة المفوضة على الوثائق المالية التقنية أو المهنية بهدف تقييم الخدمة العمومية المقدمة للمرتفقين، فالمادة 110 من القانون 5-12 المتعلقة بالمياه تنص على أن يتعين على المفوض له ان يضع تحت صاحب الامتياز كل الوثائق التقنية و المالية و المحاسبية الضرورية لتقييم تفويض الخدمة العمومية<sup>1</sup>.

تلتزم السلطة المفوضة بعقد اجتماعها كل ثلاثة (03) أشهر مع المفوض له لتقييم نجاعة التسيير والتأكد من جودة الخدمات المقدمة<sup>2</sup>.

يلتزم المفوض له طيلة مدة الاستغلال ب:

1- نشر أو إشهار إعلان يتضمن الشروط الرئيسية المتعلقة باستخدام المرفق العام خاصة مبلغ الأتاوى.

2- فتح سجل خاص بتدوين شكاوى مستخدمي المرفق العام.

كما يمكن لمستعمل المرفق العام المفوض أن يعلم السلطة المفوضة بتصرفات المفوض له في حالات:

- إهمال أو تجاوز من طرف المفوض له.

- عدم احترام المفوض له للشروط المتعلقة باستغلال المرفق العام.

- المساس بمبدأ من مبادئ تسيير المرفق العام والحفاظ عليه.

- سوء استغلال المرفق العام.

تعد على ضوء ما ذكر تقارير من طرف لجنة تحقيق من السلطة المفوضة لاتخاذ

التدابير اللازمة.

<sup>1</sup> بلول كمال - لعقاب عبد الغني، مرجع سابق، ص 31.

<sup>2</sup> المادة 82 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

### الفرع الثالث

#### إعداد التقارير

إضافة إلى الالتزامات المذكورة أعلاه فإن المفوض له ملزم بإعداد تقارير سداسية وإرسالها إلى السلطة المفوضة، وهذه العملية هي آلية تمكن السلطة المفوضة من مراقبة جودة الخدمة المقدمة من المفوض له بالتدقيق في المعلومات محل التقرير خاصة تلك المتعلقة ب<sup>1</sup>:

- الوسائل الفنية المستعملة في تشغيل المرفق العام
  - نشر جميع المعلومات المتعلقة بالمرفق العام
  - مدى تلبية المرفق العام للحاجيات المطلوبة من المرتفقين لا سيما مدى الالتزام بشروط الاستقبال ومواعيد تأدية الخدمة ومدى تناسبها مع ما هو متفق عليه في اتفاقية التفويض.
- نصت المادة 109 من القانون 05-12 " يجب على صاحب الامتياز تقديم تقرير سنوي للسلطة المانحة للامتياز، يسمح بمراقبة شروط تنفيذ تفويض الخدمة العمومية وتقييمها" ففاعلية الرقابة التقنية تكمن في معرفة مدى احترام المفوض له لقواعد سير المرفق العام المحددة في دفتر الشروط، كبرنامج الاستثمار وكيفية تسيير الممتلكات<sup>2</sup>.

### الفرع الرابع

#### الرقابة المالية كنموذج على رقابة تفويضات المرفق العام

الرقابة المالية هي سلطة الإدارة مانحة تفويض المرفق العام في فحص الحصيلة المالية التي يتوجب على صاحب التفويض إعدادها سنويا، ولا تكون بعد استيفاء الإجراءات القانونية اللازمة وتمارس من طرف المفتشية العامة للمالية وأيضا من مجلس المحاسبة، فالرقابة المالية

<sup>1</sup>بلول كمال - لعقاب عبد الغني، مرجع سابق، ص30.

<sup>2</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 67.

"منهج شامل يتطلب التكامل والاندماج بين المفاهيم القانونية والاقتصادية والإدارية، ويهدف للمحافظة على الأموال العامة وترشد إنفاقها"<sup>1</sup>.

### أولاً-رقابة المفتشية العامة للمالية

نصت أحكام المادة 02 من المرسوم 08-272<sup>2</sup> صلاحيات المفتشية العامة للمالية كما يلي " تمارس رقابة المفتشية العامة للمالية على التسيير المالي والمحاسب لمصالح الدولة والجماعات الإقليمية وكذا الهيئات والأجهزة والمؤسسات الخاضعة لقواعد المحاسبة العمومية ". وبالتالي فإن مختلف الصفقات التي تبرمها هذه الهيئات تخضع لرقابة المفتشية العامة للمالية كما تحدد عمليات الرقابة للمفتشية العامة للمالية في برنامج سنوي يعرض على وزير المالية خلال الشهرين الأولين من كل سنة، مقارنة بالأهداف المحددة، وتبعا لطلبات أعضاء الحكومة او الهيئات والمؤسسات المؤهلة ويتمثل مجال مراقبتها في الرقابة على الوثائق في عين المكان وبطريقة فجائية وعلى مسؤولي المصالح المعنية بعملية الرقابة ضمان شروط العمل الضرورية لوحدات المفتشية العامة للمالية وعليه فإن تدخلاتها تهدف إلى:

### 01 - مهمة التدقيق والتحقيق والمراجعة<sup>3</sup>

والمعلقة ب:

- مدى تطبيق التشريع المالي والمحاسبي والأحكام القانونية أو التنظيمية التي لها أثر مالي.
- مدى ابرام وتنفيذ كل عقد أو طلب.

<sup>1</sup> صادق عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص 117.

<sup>2</sup> المادة 02 من المرسوم التنفيذي 08-272 الذي يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 ج،ر،ج، عدد 50، الصادر في 07 سبتمبر 2008.

<sup>3</sup> كندي شهنياز، مرجع سابق، ص 70.

- التسيير والوضعية المالية وكذا مصداقية المحاسبات وانتظامها.
- المقارنة بين التنظيمات والانجازات.
- شروط استعمال الوسائل وتسييرها.

## 02- مهمة التقييم المالي و الاقتصادي<sup>1</sup>:

للمفتشية العامة للمالية فيما يخص التقييم المالي والاقتصادي أن تجري دراسات وتحاليل مالية واقتصادية لأجل تقدير مدى فعالية إدارة وتسيير الموارد المالية، إضافة إلى تقييم تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية.

### ثانيا - رقابة مجلس المحاسبة

تم إنشاء مجلس المحاسبة لأول مرة بموجب دستور 1976، ليتم تأسيسه بموجب القانون 80-205، كما كرسه بعد ذلك دستور 1989 في مادته 160 ثم دستور 1996 و كذلك التعديلات التي طرأت عليه، التي نصت المادة 170 منه و المعدلة بالمادة 192 من دستور 2016 الذي نص على " يتمتع مجلس المحاسبة بالاستقلالية و يكلف بالرقابة البعدية للأموال الدولة و الجماعات الإقليمية و المرافق العمومية، و كذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة يساهم مجلس المحاسبة في تطوير الحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية.

يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية وإلى رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول"

---

<sup>1</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 70.

<sup>2</sup> قانون رقم 80-05 مؤرخ في 01 مارس 1980 يتعلق بممارسة و وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، ج ر، عدد 10 صادر بتاريخ 04 مارس 1980.

يحق لمجلس المحاسبة إجراء رقابة مالية على المرافق العامة باعتبار أموالها من الأموال العامة يغلب عليها الطابع المحاسبي من خلال تقييم نوعية تسيير أموال المرافق العامة و مدى فعاليتها عن طريق اجراء مقارنة بين تناسب النتائج المحققة مع الأساليب المعتمدة<sup>1</sup>. وعليه فإن مجلس المحاسبة يتولى عملية المراقبة بعدة آليات، وهي حق الاطلاع وسلطة التحري أو رقابة نوعية التسيير ورقابة الانضباط:

### 01- حق الاطلاع وسلطة التحري:

يطلع مجلس المحاسبة على الوثائق التي من شأنها تسهيل عملية الرقابة وتقييم تسيير المصالح والهيئات الخاضعة لرقابتها، وإجراء التحريات الدورية من أجل الاطلاع على المسائل المنجزة وذلك بالاتصال مع جميع الإدارات والمؤسسات العمومية التي لها علاقة بعملية الرقابة، كما يحق لقضاة مجلس المحاسبة للدخول المحلات والأماكن التي تشملها أملاك الجماعات العمومية أو أية هيئة خاضعة لرقابة المجلس إذا تطلبت عملية التحريات ذلك<sup>2</sup>.

### 02- رقابة نوعية التسيير:

يراقب نوعية تسيير جميع الهيئات الخاضعة لرقابته، و هي الجماعات المحلية، و ذلك بتقييم شروط استعمالها للأموال العمومية و مدى فعالية و نجاعة تسييرها وفقا للمهام و الأهداف، كما انه بتحريه يتأكد من ملائمة و فعالية آليات و إجراءات الرقابة، و يقدم كل التوصيات التي يراها مناسبة لتدعيم آليات الوقاية و الحماية و التسيير الأنجع للمال العام و الممتلكات العمومية، كما يراقب شروط منح و استعمال الإعانات إلي تقدمها الدولة و الجماعات المحلية و جميع المرافق و الهيئات العمومية الخاضعة لرقابتها، للتأكد من الشروط الضرورية لمنح هذه

<sup>1</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 71.

<sup>2</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 71.

الإعانات و مطابقة استعمالها مع الأهداف التي منحت لأجلها و مدى اتخاذ الهيئات المستفيدة للترتيبات الملائمة للحيلولة دون لجوئها إليها و كذا تقديم أفضل الضمانات للوفاء بالتزاماتها<sup>1</sup>. كما أن مجلس المحاسبة يعد تقاريراً تحتوي على المعاينات و الملاحظات و التقييمات التي أنجزها، ترسل إلى مسؤولي المصالح و الهيئات المعنية لتقديم ملاحظاتهم و إجاباتهم، ثم يضبط تقريره النهائي و يصدر التوصيات و الاقتراحات للرقى بتسيير المصالح و الهيئات المراقبة و يرسلها إلى السلطات الإدارية المعنية و يتعين على مسؤولي الجماعات و الهيئات الخاضعة لرقابته، تبليغ النتائج النهائية لعمليات الرقابة المنجزة التي أرسلت إليهم، الهيئات المدولة التابعة لهذه الجماعات و الهيئات في أكل أقصاها على أن يتم إخطار مجلس المحاسبة<sup>2</sup>.

## المبحث الثاني

### الرقابة الخارجية

يسعى عقد تفويض المرفق العام الإداري إلى التوفيق بين مصلحتين متعارضتين و متناقضتين حيث نجد ان الدولة تبحث من خلاله الدولة إشباع حجات المواطنين بالكيفية المطلوبة في حين يسعى المفوض له والذي يكون في اغلب الأحيان من أشخاص القانون الخاص وهذا ما يجعله دائماً يبحث عن تحقيق مصالحه الشخصية عن طريق تحقيق أقصى حد ممكن من الربح، ولو كان ذلك على حساب جودة التسيير و نوعية الخدمات المعروضة وهذا ما يؤدي في بعض الأحيان إلى الإخلال بتنفيذ بعض العقوبات التي تفرضها خصوصياته وهذا ما، يؤدي إلى حق التقاضي بين المصالح المتداخلة.

---

<sup>1</sup> كندي شهيناز، مرجع سابق، ص 72.

<sup>2</sup> كندي شهيناز، مرجع نفسه، ص 73.

تعتبر عقود تفويض المرفق العام عن علاقة تعاقدية تجمع شخص من القانون العام وشخص آخر قد يكون من القانون العام أو الخاص، وفي حالة إخلال أحد الأطراف بالالتزامات العقدية يكون من حق الطرف الثاني اللجوء إلى القضاء عن طريق رفع دعوى للمطالبة بحق الضرر.<sup>1</sup>

تنشأ بمناسبة تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام نزعات بين السلطة المفوضة والمفوض له حيث يمكن اللجوء إلى القضاء الإداري لتسويتها وذلك بعد استنفاد الطريق الإداري الودي الإلزامي المنصوص عليه في المادة 70 من المرسوم التنفيذي 18-199.<sup>2</sup>

### المطلب الأول

#### التسوية الودية للنزاعات الناشئة عن تفويض المرفق العام

إن تطور العلاقات الاقتصادية فرض اللجوء إلى التحكيم خاصة منه الدولي والجزائر كباقي الدول العالم الثالث كانت متخوفة من التحكيم الدولي، لكن فتح المجال للاستثمار الأجنبي أدى إلى الضرورة إلى إعادة النظر في التحكيم الدولي وضرورة الاعتراف به وهو ما جاء خلال المرسوم رقم 88-233 والمرسوم الرئاسي 95-346 المتعلق بالمصادقة على المعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم وتليها القوانين الداخلية لكي تكرر لنا مفهوم التحكيم الدولي وكيفية الاعتراف به وتنفيذ أحكامه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> أكلي نعيمة، عقد الامتياز الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص، ص 286 و 287.

<sup>2</sup> المادة 70، من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

<sup>3</sup> ادير ديهية، اقروش كهينة، مرجع سابق، ص 63.

## الفرع الأول

### التحكيم

ينقسم إلى عدة أشكال وذلك حسب زاوية النظر المراد الوصول لها وذلك من حيث حرية اللجوء إليه ومن حيث وجود منظمة تديره أو من حيث السلطة التي تحكم في تطبيق القانون ومن أهم تقسيماته التحكيم الوطني والتحكيم الدولي، التحكيم الإجباري والتحكيم الاختياري، والتحكيم المؤسسي والتحكيم الحر، وكذلك التحكيم بالصلح والتحكيم بالقانون<sup>1</sup>.

#### أولاً: التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي

أ- **التحكيم الداخلي:** يعتبر التحكيم الداخلي مجموعة من القواعد القانونية موضوعية وإجرائية سهل المشرع الوطني وهذا ما يجعلها تنفرد بقواعد خاصة بالتحكيم الداخلي، ويتعلق هذا التحكيم بالنزاع الذي ترتبط كافة عناصره بإقليم الدولة فهو لا يتضمن أي عنصر خارجي أو أجنبي فأطرافه مواطنون ويتعلق بنزاع داخلي من حيث مكان التحكيم يكون في الدولة التي ينتمي إليها الخصوم بجنسياتهم والتي يربط بها النزاع برابطة وثيقة<sup>2</sup>.

ب- **التحكيم الدولي:** يكون التحكيم دولياً إذا كان يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح القضائية لدولتين على الأقل وتكمن أهمية التفرقة بين التحكيم الداخلي والخارجي في المشاكل المعروفة في إطار القانون الدولي الخاص المتعلقة بتحديد القانون الواجب تطبيقه من التحكيم ذاته وعلى إجراءاته وعلى موضوع المنازعة، وكما يختلفان من حيث الرقابة القضائية حيث نجد بعض الأنظمة تهتم بالرقابة على أحكام التحكيم العنصر الأجنبي عكس أحكام التحكيم ذات العنصر

<sup>1</sup> جبالي سعاد، جلاب عمر، مرجع سابق، ص 17.

<sup>2</sup> بوضيرة خليل، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقاً للقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2007-2008، ص 20.

الوطني ومن حيث نوع الرقابة حيث تسمح بعض الأنظمة القانونية إلى الرجوع إلى التحكيم الداخلي بأوجه رجوع تختلف عن تلك الأحكام الخاصة بالتحكيم الدولي وكقاعدة عامة فإن أحكام التحكيم الوطني يستفيد من المعاهدات الدولية المنظمة لمسألة الاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية<sup>1</sup>.

### ثانيا- التحكيم الإجباري والتحكيم الاختياري

أ- التحكيم الإجباري: ونقصد بالتحكيم الإجباري ذلك التحكيم الذي يفرضه المشرع على المتخاصمين لتسوية بعض النزاعات الخاصة التي لا يستطيع فيها المتخاصم اللجوء إلى القضاء لتسوية تلك المنازعات وعند التحكيم الإجباري قد يكفي المشرع بهذا القدر من التدخل فيضع تنظيما كاملا لإجراءات التحكيم بدون إرادة المتخاصمين في هذا الشأن<sup>2</sup>.

ب- التحكيم الاختياري: يقصد به انه توافق إرادة المتخاصمين على عرض النزاع القائم

بينهم او المحتمل على فرد أو أفراد عاديين يختارون الفصل وفقا لقواعد العدالة دون عرضه على القضاة، ويعتبر أيضا التحكيم الذي يتم بناءا على اتفاق طرفي النزاع وفق إرادتهما الحرة للجوء إلى التحكيم لفصل النزاع القائم وفقا للقواعد والإجراءات التي تطبق في التحكيم، وحتى نظم القانون قواعد التحكيم تحت ضوابط فانه تبقى إرادة أطراف النزاع في وضعية حرة في اللجوء إليه<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> نورة حلينة، التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عين الدفلى، 2013-2014، ص 59 ص 60.

<sup>2</sup> حيروش نوال، التحكيم في العقود الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2012-2013، ص 13.

<sup>3</sup> بولقواس سناء، الطرق البديلة لحل المنازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي (التحكيم نموذجاً)، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2010-2011، ص 24.

### ثالثاً: التحكيم المؤسسي والتحكيم الحر

#### أ- التحكيم المؤسسي:

هو التحكيم الذي تتولاه مراكز ومنظمات وغرف التحكيم الدائمة لتمارس نشاطها التحكيمي على كافة المستويات الوطنية والإقليمية والدولية وهذه المراكز لها نظامها وقواعدها الخاصة بها وعند لجوء لها الأطراف المتنازعة وفقاً لإرادتهم للخضوع لقواعدها وهذا ما يدل أصبحت على شكل جزء من اتفاقهم والعبارة من هذا هو وجود مؤسسة التحكيم. وكما يتميز التحكيم المؤسسي بوجود قوائم بأسماء المحكمين المختصين بما يتجنب أطراف النزاع مشقة البحث عن التحكيم المناسب بالإضافة الى وجود لوائح معدة مسبقاً تتناول الإجراءات التي ينبغي أن يقوم التحكيم على أساسها وهي في العادة إجراءات سريعة وبسيطة وغير معقدة كما انه وسيلة الأنجح لإدارة المنازعات ذات القين الكبيرة والمنازعات المعقدة ويكفي المحكمين البحث عن مكان التحكيم لأنه سيجري في مقر هذه المنظمات وهو أكثر تلبية لتوقعات الأطراف في ظل إقرار سوابق التحكيم تحت رعاية المنظمة<sup>1</sup>.

ب- التحكيم الحر: كما يسمى بالتحكيم الخاص وفيه تتعقد المحكمة لحسم نزاع معين أي في حالات فردية وتتقضي بعدها مهمة المحكم، وحسب طبيعته يتولى أطراف النزاع تنظيم عملية التحكيم منذ بدايتها الى صدور حكم التحكيم حيث يحدد فيه الخصوم المهلة والمواعيد بأنفسهم ويعينون المحكمون ويقومون بعزلهم وردهم وتحديد إجراءات الدعوى التحكيمية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> بولقواس سناء، مرجع سابق، ص، ص 29 و30.

<sup>2</sup> جبالي سعاد، جلاب عمر، مرجع سابق، ص20.

#### رابعاً: التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح

أ-التحكيم بالقانون: ونقصد به التحكيم البسيط وهو التحكيم الذي يستمد المحكم في إصدار حكمه فيه الى قواعد القانون بمعناه الواسع الذي يشمل جميع القواعد القانونية مكتوبة كانت او غير مكتوبة كالمبادئ العامة والعرف.<sup>1</sup>

ب-التحكيم بالصلح: الأصل في التحكيم انه تحكيم عادي ولا ينصرف إلى التحكيم بالصلح إلا اذا نص على ذلك فلا يصح اعتبار التحكيم بالصلح إلا إذا وضعت إدارة الخصوم وضوحاً تاماً صريحاً وكانت ترمي إلى هذا ويستلزم أن يتم تفسير إرادتهم بالحيطه والحذر وعدم التوسع في رعاية ذوي الحقوق، لا يتم إتباع الإجراءات والشكليات التقاضي المعمول بهما أمام المحاكم ويستلزم فقط بإجراءات التقاضي التي يحددها الخصوم أو التي يحددها التشريع في قانون التحكيم كما يلتزم باحترام الضمانات الأساسية لحقوق التقاضي.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني

#### التحكيم وأشخاص القانون العام في مجال عقود تفويض المرفق العام

يعتبر القضاء السبيل لحل النزعات المتعلقة بالعقود الإدارية بصفة عامة فانه لم يعد اليوم الوسيلة المفضلة وهذا بعد ظهور وسائل أخرى اصطلح عليها تسمية الوسائل البديلة لحل النزاعات، وكانت الجزائر تمنع اللجوء إلى التحكيم لحل المنازعات التي يكون احد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام، ولكن بعد التطورات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر والانفتاح نحو الخارج بهدف جلب الاستثمارات من جهة وإقحام القطاع الخاص إلى جانب

<sup>1</sup> عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المنازعات الإدارية (ضوابط التحكيم في المنازعات العقود الإدارية)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص177.

<sup>2</sup> مرجع نفسه، ص179.

القطاع العام في تسيير المرافق العمومية من جهة أخرى دفعت بالمشروع إلى ضرورة إعادة النظر في أساليب المتبعة لحل مختلف النزاعات التي تثور بين الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة لاسيما تلك المتعلقة بالعلاقات الاقتصادية والصفقات العمومية وذلك من خلال السماح للأشخاص العامة اللجوء إلى الطرق البديلة لحل النزاعات المنصوص عليها بموجب القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث جاء باب خاص تحت عنوان، الطرق البديلة لحل النزاعات ومن بين الآليات التي تبناها المشروع الجزائري لحل النزاعات نجد الصلح، الوساطة، التحكيم.<sup>1</sup>

وهذا ما عبر عليه المشروع بصراحة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية اللجوء إلى طرق بديلة في مجال الصفقات العمومية فإنه لم يتبع نفس الاتجاه فيها يخص تفويض المرافق العمومية عكس بعض الدول كالمغرب مثلا أين نص صراحة على ضرورة اللجوء إلى التحكيم لحل النزاعات بين المفوض والمفوض له قبل اللجوء إلى القضاء بل حتى النزاعات التي تثور بين المفوض له والمنتفعين نص المشروع بصراحة على ضرورة اللجوء إلى التحكيم قبل القضاء، غير أننا نتوقع مستقبلا إلى أن يعمم المشروع لمبدأ الأولوية للطرق البديلة لحل النزاعات قبل عرضه على القضاء سواء في مجال الصفقات العمومية او في مجال اتفاقيات تفويض المرفق العام، ورغم أن المنظم الجزائري في المرسوم الرئاسي 15-247 نص على استحداث سلطة ضبط مستقلة وهي سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام إلا أنها لم تتطرق في تجسيدها إلى يومنا هذا.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> جبالي سعاد، جلاب عمر، مرجع سابق، ص24.

<sup>2</sup> مرجع نفسه، ص24.

### الفرع الثالث

#### النزاعات الناشئة عن عقود التفويض والتي يجوز حلها بالتحكيم

حسب نص المادة 975 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على انه لا يجوز للأشخاص المذكورة في المادة 800 أعلاه أن تطالب التحكيم إلا في الحالات الواردة في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر او في مادة الصفقات العمومية، فهذه المادة ضببت أهلية أشخاص القانون العام لطلب التحكيم بحيث حددت المجالات التي يجوز فيها لهذه الأشخاص اللجوء إلى التحكيم وهي في علاقتها الاقتصادية الدولية أو في إطار الصفقات العمومية.

وحسب ما تنص عليه المادة 1006 أن التحكيم المقصود به هو التحكيم الداخلي ومنه نستنتج ما نصت عليه المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه كلما كان المفوض له وطنيا فلا سبيل للجوء إلى التحكيم الداخلي من اجل تسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقود تفويض لأنها نزاعات وطنية في كل أركانها وعناصرها<sup>1</sup>.

ورغم ذلك نرى أن الحكم يتغير متى كان المفوض له أجنبيا ففي هذه الحالة يمكن الاتفاق بين طرفي عقد التفويض على اللجوء إلى التحكيم الدولي لتسوية النزاعات التي قد تنشئ عن التنفيذ فعقد التفويض هنا يتم إدراجه بما يسمى العقود الإدارية الدولية، وأمثلة عن ذلك، عقد الذي أبرمته الجزائرية للمياه والديوان الوطني للتطهير من جهة مع الشركة الفرنسية (سوزانفيرنمون) في تسيير الخدمات العمومية للمياه والتطهير لولاية الجزائر (العاصمة)، وهذا العقد يتضمن في المادة 35 على إمكانية اللجوء إلى التحكيم من اجل تسوية النزاع الذي يثور

---

<sup>1</sup> ادير ديهية، اقروش كهينة، مرجع سابق، ص، ص، 69 و70.

على تنفيذ العقد، وكذلك مع شركة اوراسكوم المصرية حول استغلال مرفق المواصلات السلوكية واللاسلكية الذي يتضمن بند اللجوء إلى التحكيم الدولي.<sup>1</sup>

## الفرع الرابع

### الموقف الفقهي من التحكيم في عقود تفويض المرفق العام

حيث نرى أن وجود اختلاف فقهي حول إمكانية اللجوء إلى التحكيم في النزاعات عقود تفويض المرفق العام بصفة عامة، ويعود التأيين إلى ارتباط عقود تفويض المرفق بالمصلحة العامة وبسيادة الدولة من جهة ومنه أدى إلى وجود آراء مختلفة على التحكيم حيث نجد من يؤيد ومن يعارض هذه الفكرة.

#### أولاً: الموقف المؤيد للتحكيم

- 1- إن أحكام القانون الإداري لم يستوفي في مضمونه نص يحظر التحكيم في نزاعات عقود تفويض المرفق العام وما تضمنته المواد القانونية من تحديد اختصاص محاكم القضاء الإداري ما يدل تبيان توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، وليس عدم جواز حسم النزاعات عن طريق التحكيم.<sup>2</sup>
- 2- ان سياسة الإصلاح الاقتصادي التي تعمل على تشجيع الاستثمار والسعي إلى جلب رؤوس أموال الأجنبية ومن أجل خلق مناخ اقتصادي وترقيته، لا تتحقق إلا بتهيئة المناخ التشريعي والقضائي بقبول التحكيم في حل النزاعات الناشئة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ادير ديهية، اقروش كهينة، مرجع نفسه، ص71.

<sup>2</sup> جبالى سعاد، جلاب عمر، مرجع سابق، ص24.

<sup>3</sup> حمادة عبد الرزاق، منازعات عقد الامتياز المرفق العام، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2012، ص77.

3-التحكيم يشبه الصلح حيث انه لا يشكل مساسا باختصاص المحكمة المختصة أصلا في النظر في النزاع.

4-يعتبر التحكيم الوسيلة الأنجح في توفير المال والوقت في حل النزاعات التي يكون فيها الطرف الأجنبي، الذي يفضل في الغالب اللجوء إلى التحكيم لفض النزاع الناشئ عن تفويض المرفق العام، وهو التنظيم المرغوب من طرف العنصر الأجنبي في حل نزاعات العقود الإدارية ويبقى الإشكال في التحكيم للعقود الإدارية الدولية في حجم التكاليف المالية المترتبة عنه، واهم مجالاته تظهر من خلال التحكيم في منازعات عقود البترول، والتحكيم في منازعات عقود العمومية الدولية، والتحكيم في عقود البوت<sup>1</sup>.

### ثانيا: الموقف المعارض

لقد ساند هذا الاتجاه كثرة المبررات والحجج من اجل اثبات موقفه والمتمثلة فيما يلي:

1-تعارض مبدأ التحكيم مع سيادة الدولة: إن التحكيم يتصادم مع الحصانة القضائية للدولة والإشكال يتمثل في مدى جواز معاملة الدولة كمعاملة الأفراد، وتكون طرفا في اتفاق التحكيم مثلهم، وكما أن الدولة أو السلطة المفوضة تتمتع بامتيازات السلطة العامة في عقود تفويض المرفق العام حيث نجد انه يتعارض مع اللجوء إلى التحكيم<sup>2</sup>.

### 2-اعتبار التحكيم صيغة تتعدى على القضاء الوطني:

يعتبر اللجوء إلى التحكيم في النزاعات الناشئة اعتداء على اختصاص القضاء الإداري الذي يعتبر صاحب الاختصاص الأصيل في الفصل وتسوية النزاع وفقا لنصوص صريحة،

<sup>1</sup> علي محمد، ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، الجزائر العدد الأول، 2017، ص219.

<sup>2</sup> ادير ديهية، اقروش كهينة، مرجع سابق، ص64.

وكما أن اللجوء إلى التحكيم يسمح لهيئة التحكيم بعدم تطبيق القانون الوطني على النزاعات المعروضة على التحكيم<sup>1</sup>.

### 3- وجود تعارض بين فكرة التحكيم وفكرة النظام العام

نستطيع القول إن فكرة النظام العام أساس رفض التحكيم في النزاعات عقود تفويض المرفق العام، حيث تتعلق هذه الأخيرة بالمصلحة العامة التي لها ارتباط وثيق بالنظام العام، فلا يجوز التحكيم فيها كما أن القواعد المتعلقة بالاختصاص النوعي للقضاء الذي يتم فيه التحكم في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري الذي يتعلق بالنظام العام. وتعرض هذا الموقف للعديد من الانتقادات نظرا لعدم كفاية مبرراته لحظر اللجوء للتحكيم في النزاعات العقود الإدارية بصفة عامة وعقود تفويض المرفق العام بصفة خاصة<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني

#### التسوية القضائية للنزاعات الناشئة في اتفاقية تفويض المرفق العام

بعد استنفاد الطريق الودي وإذا كانت النتيجة لم ترضي أحد الأطراف يتم اللجوء إلى القضاء من أجل استيفاء الحق في المطالب، كما أن منازعات عقد تفويض المرفق العام متنوعة بتتبع أطراف، النزاع فإن حضور الشخص العام أي السلطة المفوضة يفرض اختصاصا للمحاكم الإدارية في النظر في النزاع المطروح، أما في حالة ما إذا كان الأطراف أشخاص عاديين سواء طبيعيين أو حتى معنويين فإن النزاع يخضع لاختصاص القضاء العادي.

<sup>1</sup> جبالي سعاد، جلاب عمر، مرجع سابق ص، 25

<sup>2</sup> بشير سليم، دور القاضي في التحكيم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2003، ص07.

## الفرع الأول

### دعوى تجاوز السلطة

#### أولاً-تعريف دعوى تجاوز السلطة

يحق لأي منتفع من المرفق العام المفوض، إقامة دعوى ضد السلطة المفوضة في حالة إخلالها بالتزاماتها المنصوص عليها في اتفاقية التفويض، أو في حالة إخلالها بالقواعد و المبادئ العامة التي تحكم السير الحسن للمرفق العام، فمثل هذه الدعاوى يعقد الاختصاص بها للقضاء الإداري عن طريق ما يسمى بدعوى تجاوز السلطة إن دعوى تجاوز السلطة هو تعبير قانوني لانحراف الإدارة صاحبة السلطة عن الأهداف التي وضعها القانون لأجل تحقيق دافع لا يميل للمصلحة العامة أو للمصلحة المخصصة قانوناً سواء بنية حسنة للإدارة أو بنية سيئة. يعرف الأستاذ سليمان محمد الطماوي دعوى تجاوز السلطة، بمفهوم المخالفة، كما يلي "... القاعدة إن الإدارة ليست حرة في اختيار الغاية من تصرفاتها بل عملياً أن تلتزم بالغرض الذي رسمه المشرع لكل اختصاص يضعه بين يدي الإدارة، فإذا ما تجاوزت الإدارة هذا الهدف إلى سواه و لو كانت حسنة النية أصبح قرار مشوب بعيب الانحراف بالسلطة".<sup>1</sup>

#### ثانياً: خصائص دعوى تجاوز السلطة

-دعوى تجاوز السلطة ذو طبيعة احتياطية: لا يلجا إليها القاضي إلا بعد استنفاد كل الطرق التي تكون غير قادرة على إلغاء القرار الإداري وذلك لصعوبة البحث عليه.

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للمقررات الإدارية (دراسة مقارنة)، طبعة 03، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص52.

- تجاوز السلطة مقصود من طرف السلطة المفوضة: أي إذا كانت السلطة المفوضة تعمدت في مخالفة الغاية من القرار الإداري حيث كانت على علم بأنه ينحرف عن الهدف المحدد قانونا ومنه نقول أن قيام دعوى تجاوز السلطة تشترط القصد في ارتكاب تلك المخافة بغض النظر عن النتائج، ولهذا لبد أن نفرق بين القصد لأنه يمكن أن يكون بسوء النية أو بحسن النية.

- اقتران دعوى تجاوز السلطة بالسلطة التقديرية: وهذا ما يقدره معظم الفقهاء على أن السلطة التقديرية هي السلطة الأكثر تطورا لهذا التجاوز نظرا لحرية السلطة المفوضة رغم أن هذه الحرية مقيدة بالمصلحة العامة.

- وجود علاقة بين دعوى تجاوز السلطة وركن الغاية: وجود علاقة مباشرة بين ركن الغاية ودعوى تجاوز السلطة فعلى الإدارة تحقيق غاية الصالح العام دون أن تستهدف المصالح الأخرى.

- عدم تعلق دعوى تجاوز السلطة بانضمام العام: تعتبر هذه الدعوى تتعلق بالقرار الإداري باستثناء عيب الاختصاص وبذلك فإن القاضي الإداري يملك إثارة هذا العيب أو التعرض لو من تلقاء نفسه بل لبد أن يكون ذلك مبني على طلب من صاحب الشأن<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني

### الدعوى على أساس الإخلال بسلطة الرقابة

نقول أن إدارة المرفق الأعم من طرف أشخاص القانون الخاص لا يجب حق الرقابة الإشراف عليها فالإدارة يستوجب عليها أن تمارس بالكيفية والشكل الذي حدده المشرع بهدف

<sup>1</sup> ادير ديهية، اقروش كهينة، مرجع سابق، ص، ص 85 و86.

رعاية المصلحة العامة والتأكيد من أداء الخدمة للجمهور كما هو متفق عليه، ومنه نقول ان سلطة الرقابة هذه لا وجود لها في العقود المدنية وهذا ما يؤكد الطبيعة الخاصة لعقد التفويض لكن هذه الرقابة لها ضوابط حتى لا تحد من استقلالية تسيير المرفق العام فهي ليس هدفها السيطرة على المرفق العام، بل هي ضمانة للمصلحة العامة فقط ويجب ان لا تمتد هذه الرقابة للتسيير فهدفها هو الموازنة بين المصالح ولهذا تأخذ الرقابة ضوابط يستوجب احترامها.

ان السلطة المفوضة تمارس الرقابة على كل ما له علاقة بتسيير المرفق العام الذي يكون محل التفويض وكذلك نوعية الخدمات المقدمة لمستعملي المرفق طبقا ما جاء في المرسوم التنفيذي 18-199، ومنه نقول أنها تثير الصدد في النطاق الذي تمارسه سلطة المفوضة على المرفق العام وذلك باختلاف الخطر الذي يتحمله المفوض له التي نص عليها في المادة 51 من المرسوم التنفيذي 18-199، ففي حالة ما اذا كان الخطر من المستوى الأول بحيث لا يتحمل المفوض له أي خطر فان رقابة السلطة المفوضة على المرفق العام محل التفويض تكون كليا لأنها تحتفظ لنفسها إدارة المرفق بينما عندما يكون الخطر من المستوى الثاني فان رقابة السلطة المفوضة تكون جزئية لكون المفوض له يتحمل جزء من الخطر<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث

#### النزاعات الناشئة بين المفوض له والمنتفعين

يعود الاختصاص للفصل في المنازعات التي قد تنشأ بين صاحب التفويض من جهة والمنتفعين من جهة من خدمات التي يقدمها المرفق العام، الى اختصاص القضاء العادي وهذا

---

<sup>1</sup> مخلوف باهية، سبل تسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ اتفاقية تفويض المرافق العامة، من أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جيجل، يومي، 12-13 ديسمبر، ص9.

راجع لكون العلاقة التي تجمعها تدرج مع العلاقات الخاصة لانتقاء عدم ودود الشخص العام في العلاقة التعاقدية وهذا حسب المعيار العضوي ولكن هذا لا يمنع اختصاص القضاء الإداري في حالة ما إذا كان المفوض له شخص من القانون العام. حيث يمكن للمنتفعين رفع دعوى من أجل إثارة مسؤولية المفوض له في حالة عدم مراعاته لالتزاماته فقد تكون المسؤولية عقدية في حالة وجود عقد يربط الطرفين المنتفع والمفوض له، وهذا ما يجعلها ضمن المسؤولية التقصيرية إذا لم تكون هناك علاقة عقدية بين المنتفع والمفوض له فهذا هو الأصل، ولكن كما يمكن للمنتفعين اللجوء إلى السلطة المفوضة من أجل طلب تدخلها لإجبار المفوض له بالالتزام بأحكام الاتفاقية التفويض وذلك يحث على السلطات المخولة لها قانونا والمتمثلة أساسا في سلطة التوجيه وتوقيع الجزاءات كما تم سرده في الفصل الأول، في حالة عدم الجدوى يمكن للمنتفعين اللجوء إلى القضاء الإداري لرفع دعوى لتجاوز السلطة، لإثارة المسؤولية من طرف السلطة المفوضة.<sup>1</sup>

## الفرع الرابع

### النزاعات الناشئة بين المفوض له والغير

يتحتم على المفوض له في تسييره للمرفق العام على إبرامه على مجموعة من العلاقات التعاقدية مع الغير، وذلك للغرض السير الحسن للمرفق العام واستمراره، ولكن يمكن ان تنشأ خلافات بين الطرفين لكون هذه النزاعات يمكن ان تحدث في إطار علاقة عقدية مدنية او تجارية فان الاختصاص يتعد بالضرورة للقضاء العادي المدني او التجاري حسب طبيعة العلاقة مع اخذ بعين الاعتبار القواعد المقررة في التقنين المدني او التقنين التجاري.

---

<sup>1</sup>فوناس سهيلة، مرجع سابق، ص268.

حيث يمكن أن يكون الغير شخص أجنبي عن المفوض له ولا تربطه أي علاقة يعني انه لا يكون من المنتفعين ولا من العمال لكن قد تمد إليه آثار تسيير واستغلال المرفق المفوض، ومثالا عن ذلك في استغلال المرفق النقل البري قد تقع حوادث مرور تسبب أضرار لمستعملي نفس شبكة الطرقات التي يعتادها المفوض له، فتثار نزاعان تنتهي باللجوء إلى القضاء العادي للفصل فيه وفيها قد ييتم المطالبة بالتعويضات على أساس المسؤولية التقصيرية<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> اكلي نعيمة، مرجع سابق، ص75.

## خاتمة الفصل الثاني

لقد تطرقنا في فصلنا هذا الى التعرف على مختلف أنواع الرقابة التي تمارس على اتفاقيات تفويض تسيير المرفق العام، من طرف السلطة المفوضة التي تكون دائما شخص من أشخاص القانون العام والتي تعتبر صاحبة السلطة وذات درجة أعلى، وهذا ما يسمى بامتيازات السلطة العامة التي تسهر دائما في تقديم الأحسن والأفضل في نوعية خدماتها لكي يستفيد منها الصالح العام، ولهذا استوجب عليها وضع كل أشكال الرقابة من اجل تحقيق هذه المصلحة، وهذا تم دراسته في هذا الفصل حيث تطرقنا في مبحثنا الأول إلى الرقابة الإدارية والمتمثلة في الرقابة القبلية والبعدية في تسيير اتفاقيات تفويض المرفق العام حيث يتم وفقا ما نص عليه المشرع.

وفي حالة تفويض المرفق العام للمفوض له وأدى إلى نشوب نزاع بين السلطة المفوضة للمرفق والمفوض له يتم تسوية هذا النزاع وفقا لما جاء به المشرع حيث عالجنا هذا الموضوع في المبحث الثاني، الذي تعرفنا على كيفية تسوية النزاعات بين السلطة المفوضة والمفوض له الذي يتم عن طريق التحكيم، وكما يتم اللجوء إلى القضاء في بعض النزاعات لكي تمارس عليها الرقابة القضائية التي تفصل في النزاع المطروح.

## خاتمة

مما سبق خلصنا ان اتفاقيات تسيير المرفق العام وسيلة من وسائل الإدارة العمومية التي من خلالها تنفذ الدولة سياستها الاقتصادية والاجتماعية، ناهيك عن أنها أسلوب لتحصيل احتياجاتها في العديد من المجالات، كما أنها تسهر على مراقبة الأموال العامة و كذا التنمية وتحسين خدماتها للصالح العام، و ذلك من خلال اللجوء إلى سن مجموعة من القوانين والتشريعات، التي بها تفعل رقابة من شأنها تحقيق الأهداف المرجوة، وهذا يرتبط ببنية الأجهزة الرقابية وأنواعها وطريقة اشتغالها، لذلك فإن المشرع تدارك بعض الثغرات من خلال إصداره لبعض الاحكام التي جاءت في المرسوم الرئاسي 15-247 والرسوم التنفيذي 18-199 كما حاولنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع تحليل ابرز واهم الآليات التي اعتمد عليها المشرع في ظل القوانين التي سنها لذلك، التي من خلالها ضمن تحقيق التنمية المحلية و كذا مشاركة فعالة للقطاع الخاص في تسيير الشأن المحلي من اجل ضمان الخدمات المقدمة.

إضافة إلى أنه كرس مبدأ المنافسة في إبرام عقود تفويض المرفق العام، بداية من الدعوى لتقديم العروض إلى غاية المرحلة الأخيرة المتمثلة في مرحلة اختيار المفوض له ومرحلة إبرام العقد.

فالرقابة على تسيير تفويضات المرفق العام هي الآلية التي يمكن أن تحافظ على المال العام من الفساد و تجنب رداءة تقديم الخدمات للصالح العام، ولهذا فإن المشرع يحرص على تحيين و إعادة النظر في أحكام تفويضات المرفق العام، خاصة المتعلقة بالرقابة وإعادة هيكلتها لمسايرتها التطورات الاقتصادية الراهنة و المتجددة، وذلك عن طريق تفعيل الآليات القانونية كالتالي تبناها من خلال المرسوم التنفيذي 18-199، لأجل تحقيق الأهداف المسطرة من قبل الإدارة المفوضة للمرفق العام ومكافحة كل أشكال الفساد الإداري.

وبالرغم من هذه الأهمية التي يمنحها المشرع للرقابة على تفويضات المرفق العام حيث سخر لها مختلف الآليات الرقابية، إلا ان التوصية التي يمكن أن نوصي بها والتي يمكن ان نعتبرها ثغرة على المشرع أن يتفادها المتمثلة في:

محاولة تحديد الجهات المختصة في منح التأشيرات لعقود اتفاقيات تفويض المرفق المبرمة لتفويضات المرفق العام نظرا لغموضها في المرسوم التنفيذي 18-199 والمرسوم الرئاسي 15-247.

## قائمة المراجع

## قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

أ- الكتب:

- 01- أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2014-2015.
- 02- بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، (القسم الأول الإطار النظري للمنازعات الإدارية)، طبعة 2، جسور النشر والتوزيع، الجزائر.
- 03- حمادة عبد الرزاق، منازعات عقد الامتياز المرفق العام، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2012.
- 04- حمد محيو، محاضرة في المؤسسات الإدارية، طبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، 2009.
- 05- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للمقررات الإدارية (دراسة مقارنة)، طبعة 03، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.
- 06- ساحلي سي علي، طبيعة النظام القضائي الجزائري ومدى فعاليته في مراقبة أعمال الإدارة، معهد العلوم القانونية، الجزائر، 1985.
- 07- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المنازعات الإدارية (ضوابط التحكيم في المنازعات العقود الإدارية)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008.
- 08- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، طبعة 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 09- عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني، نشاط إداري، طبعة 6، الجزائر 2014.

- 10- مصطفى علي الله، تقنيات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، دار هومة، الجزائر، 2016.
- 11- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، (الدعاوي وطرق الطعن الإدارية)، دون طبعة، دون سنة نشر.
- 12- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، دون طبعة، دار الجد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 13- نوي خرشى، الصفقات العمومية، (دراسة تحليلية ونقدية وتكميلية لمنظومة الصفقات العمومية)، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018.
- 14- وليد حيدر جابر، إدارة المرافق العامة، (المؤسسة العامة والخصخصة)، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2009.
- 15- وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، دراسة مقارنة الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

ب- الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- أطروحات دكتوراه:

- 01- أكلي نعيمة، عقد الامتياز الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.
- 02- بوضويرة خليل، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2007-2008.
- 03- فوناس سهيلة، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، الجزائر 2018.

## 2-مذكرات الماجستير:

- 01- أكلي نعيمة، النظام القانوني لحق الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مولود معمري، تيزي وزو، 2012-2013.
- 02- بشير سليم، دور القاضي في التحكيم، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2003.
- 03- بولقواس سناء، الطرق البديلة لحل المنازعات العقود الإدارية ذات الطابع الدولي (التحكيم نموذجاً)، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2010-2011.
- 04- صادقي عباس، الرقابة القبلية على صفقات الجماعات المحلية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017.
- 05- فرقان فاطمة الزهراء رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع الدولة والمؤسسات كلية الحقوق جامعة الجزائر 2007.

## 3-مذكرات الماستر:

- 01- ادير دهية، اقروش كهينة، اثار تنفيذ تفويض اتفاقية المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2021.
- 02- بلول كمال - لعقاب عبد الغني، اليات الرقابة على اتفاقيات تفويضات المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن بجاية، السنة الجامعية 2021-2022.

- 03- جبالي سعاد، جلاب عمر، تسوية النزاعات الناشئة عن عقد تفويض المرفق العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018-2019.
- 04- حيروش نوال، التحكيم في العقود الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2012-2013.
- 05- رجدال فتيحة، سعادوي فطيمة، منازعات الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014.
- 06- كرميش ايمان، طرق ابرام عقود تفويض المرفق العام في ظل المرسوم التنفيذي 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019.
- 07- كندي شهيناز، رقابة تفويضات المرفق العام في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة الطاهر مولاي، ولاية السعيدة، 2019.
- 08- لشلق رزيقة، تفويض المرفق العام للخواص، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.
- 09- مزياط محمد، تفويض المرفق العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019.
- 10- نورة حليلة، التحكيم التجاري الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عين الدفلى، 2013-2014.

ج- المقالات و المداخلات :

المقالات:

- 01- أونيسي ليندة، الرقابة الإدارية على تفويضات المرفق العام للجماعات المحلية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 07 العدد 02، جوان 2020، ص 31.
- 02- بن دراجي عثمان، تفويض المرفق العام كآلية حديثة لتسيير المرفق العمومي، مجلة أفاق العلمية، جامعة لونيبي علي، البليدة 02، المجلد 11، العدد 04، سنة 2019، ص 189.
- 03- سعيدي خديجة، تفويض المرافق العامة في ظل المرسوم الرئاسي 15-247 كآلية لتحديث تسيير المرافق العامة في الجزائر، المجلة الجزائرية للمالية العامة، العدد 07، جامعة تلمسان، 2017.
- 04- زمال صالح، مبادئ تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري قراءة في احكام نص المادة 209 من المرسوم الرئاسي 15-247، مجلة حوليات الجزائر1، العدد 32، الجزء الأول، 2018.
- 05- ط/ د ابتسام مخناش ط/ د رزيقة مخناش ، أشكال الرقابة على اتفاقية تفويض المرفق العام للجماعات الإقليمية في الجزائر مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية والقانون، جامعة سطيف1 وجامعة سطيف2، المجلد 05 العدد 01 السنة :2020.
- 06- علي محمد، ضوابط التحكيم في منازعات العقود الإدارية، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، الجزائر العدد الأول، 2017.
- 07- مزوغي شاكور، حق التقاضي في الدولة القانون، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 09، جامعة محمد خيضر، بسكرة، دون سنة نشر .

08- نوال نويوة، الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي 18-199، مجلة الحقوق والحريات، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، المجلد 09، العدد 02.

#### المدخلات:

- مخلوف باهية، سبل تسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ اتفاقية تفويض المرافق العامة، من أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب العلمية لمستجدات الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جيجل، يومي، 12-13 ديسمبر.

#### هـ - النصوص القانونية:

##### 1-الدستور:

التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 20 - 442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج ر ج ج العدد 82، الصادرة بتاريخ 2020/12/30.

##### 2-النصوص التشريعية :

01- القانون رقم 80-05 صادر في 01 مارس 1980 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج، ر، ج، ج، عدد 20 سنة 1980.

02- القانون رقم 05-12 صادر في 04 مارس 1980، يتعلق بالمياه، ج ر ج ج، عدد 60 سنة 2005.

03- القانون رقم 08-09 صادر في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج ر ج ج، عدد 21 سنة 2008.

و- النصوص التنظيمية:

- 01- المرسوم الرئاسي 15-247، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج، ر، ج، ج، العدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015.
- 02- المرسوم التنفيذي 08-272 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008، يحدد صلاحيات المفتشية العامة للمالية، ج، ر، ج، ج، عدد 50، سنة 2008.
- 03- المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مؤرخ 02 اوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج، ر، ج، ج، عدد 48، مؤرخ في 05 اوت 2018.

7	الفصل الأول:
7	تفويض تسيير المرفق العام بين مفاهيم التفويض والرقابة
10	المبحث الأول
10	مفهوم تفويض تسيير المرفق العام
10	المطلب الأول
10	مدلول عقد تفويض المرفق العام
11	الفرع الأول
11	تعريف عقد تفويض المرفق العام
11	أولاً: التعريف الفقهي
12	ثانياً: التعريف التشريعي
13	الفرع الثاني
13	خصائص عقد التفويض
15	الفرع الثالث
15	أنواع تفويض المرفق العام
16	أولاً: الامتياز
16	ثانياً: الإيجار
17	ثالثاً: الوكالة المحفزة
17	رابعاً: التسيير
18	الفرع الرابع
18	طرق إبرام عقد تفويض المرفق العام
19	أولاً: تعريف الطلب على المنافسة
20	ثانياً: الطلب على العروض والتراضي بعد الاستشارة:
21	المطلب الثاني
21	أشكال تفويض المرافق العامة
21	الفرع الأول
21	الإمتياز
21	أولاً: التعريف التشريعي

22	.....	ثانيا: التعريف الفقهي
23	.....	الفرع الثاني
23	.....	الإيجار
23	.....	أولا: التعريف التشريعي
23	.....	ثانيا: التعريف الفقهي
24	.....	الفرع الثالث
24	.....	الوكالة المحفزة
24	.....	أولا: تعريف التشريعي
25	.....	ثانيا: التعريف الفقهي
25	.....	الفرع الرابع
25	.....	عقد التسيير
26	.....	أولا: التعريف التشريعي
27	.....	ثانيا: التعريف الفقهي
27	.....	المبحث الثاني
27	.....	مفهوم الرقابة في اتفاقيات المرفق العام
28	.....	المطلب الأول
28	.....	الرقابة الإدارية
29	.....	الفرع الأول
29	.....	مصطلح الرقابة الداخلية
29	.....	أولا: تعريف الرقابة الداخلية
30	.....	ثانيا: أهداف الرقابة الداخلية
31	.....	الفرع الثاني
31	.....	مصطلح الرقابة الخارجية
32	.....	الفرع الثالث
32	.....	طرق مواجهة الإدارة المتعاقد معها
32	.....	أولا: حق وسلطة الإدارة في الرقابة على الطرف المتعاقد
32	.....	ثانيا: حق وسلطة الإدارة في تعديل الالتزامات وشروط العقد

33	..... ثالثا: حق وسلطة الإدارة في توقيع الجزاءات مع المتعاقد معها
34	..... المطلب الثاني
34	..... الرقابة القضائية
35	..... الفرع الأول
35	..... مدى إمكانية اللجوء إلى التحكيم في مجال عقود التفويض
37	..... الفرع الثاني
37	..... مدى ارتباط دعوى الإلغاء في النزاعات الناشئة بين المصلحة المتعاقدة والمفوض له
37	..... أولا: تعريف دعوى الإلغاء
38	..... ثانيا: خصائص دعوى الإلغاء
39	..... ثالثا: دعوى الإلغاء في الدستور
39	..... الفرع الثالث
39	..... اختصاص القضاء الإداري في اتفاقيات تفويض المرفق العام
1	..... الفصل الثاني
1	..... الآليات الرقابية على تفويضات المرفق العام
42	..... المبحث الأول
42	..... الرقابة الداخلية لتفويضات تسيير المرفق العام
42	..... المطلب الأول
42	..... لجان الرقابة القبلية لتفويضات المرفق العام
42	..... الفرع الأول
42	..... لجنة اختيار وانتقاء العروض
43	..... أولا -تشكيلة لجنة اختيار العروض وسير عملها
44	..... ثانيا -اختصاصات لجنة اختيار وانتقاء العروض
47	..... ثالثا: مدى فعالية رقابة لجنة اختيار وانتقاء العروض:
48	..... الفرع الثاني
48	..... لجنة تفويضات المرفق العام
48	..... أولا: تشكيلة اللجنة على مستوى الولاية
49	..... ثانيا - تشكيلة اللجنة على مستوى البلدية

50	.....ثالثا: اختصاصات لجنة تفويضات المرفق العام
53	.....رابعا: تقييم الدور الرقابي للجنة تفويضات المرفق العام
54	.....المطلب الثاني
54	.....الرقابة البعدية لتفويضات المرفق العام
54	.....الفرع الأول
54	.....رقابة السلطة المفوضة
54	.....الفرع الثاني
54	.....الرقابة التقنية
56	.....الفرع الثالث
56	.....إعداد التقارير
56	.....الفرع الرابع
56	.....الرقابة المالية كنموذج على رقابة تفويضات المرفق العام
57	.....أولا-رقابة المفتشية العامة للمالية
58	.....ثانيا -رقابة مجلس المحاسبة
60	.....المبحث الثاني
60	.....الرقابة الخارجية
61	.....المطلب الأول
61	.....التسوية الودية للنزاعات الناشئة عن تفويض المرفق العام
62	.....الفرع الأول
62	.....التحكيم
62	.....أولا: التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي
63	.....ثانيا-التحكيم الإجباري والتحكيم الاختياري
64	.....ثالثا: التحكيم المؤسساتي والتحكيم الحر
65	.....الفرع الثاني
65	.....التحكيم وأشخاص القانون العام في مجال عقود تفويض المرفق العام
67	.....الفرع الثالث
67	.....النزاعات الناشئة عن عقود التفويض والتي يجوز حلها بالتحكيم

68	الفرع الرابع.....
68	الموقف الفقهي من التحكيم في عقود تفويض المرفق العام .....
68	أولاً: الموقف المؤيد للتحكيم .....
69	ثانياً: الموقف المعارض .....
70	المطلب الثاني.....
70	التسوية القضائية للنزاعات الناشئة في اتفاقية تفويض المرفق العام.....
71	الفرع الأول.....
71	دعوى تجاوز السلطة.....
71	أولاً-تعريف دعوى تجاوز السلطة.....
71	ثانياً: خصائص دعوى تجاوز السلطة.....
72	الفرع الثاني.....
72	الدعوى على أساس الإخلال بسلطة الرقابة .....
73	الفرع الثالث .....
73	النزاعات الناشئة بين المفوض له والمنتفعين.....
74	الفرع الرابع.....
74	النزاعات الناشئة بين المفوض له والغير .....
76	خاتمة الفصل الثاني.....
77	خاتمة.....
77	قائمة المراجع .....
38	قائمة المراجع .....

## ملخص

ان اتفاقيات تفويض المرفق العام كسائر العقود الإدارية الاخرى تخضع لمجموعة من الاليات الرقابية، التي نظمها المشرع في المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتضمن تفويضات المرفق العام، حيث تسهر هذه الاليات على ضمان نوعية الخدمات المقدمة، والتي تعمل على حماية الصالح العام.

وهذا من خلال الرقابة القبلية المتمثلة في لجنة انتقاء واختيار العروض والرقابة البعدية المتمثلة في لجنة تفويضات المرفق العام، وفي حالة نشوب نزاع بين السلطة المفوضة والمفوض له، وبين المفوض له والغير يتم تسوية النزاع بطريقة ودية او عن طريق القضاء.

## Résumé

The général facility delegation agreements like all other administrative contracts , it entails a set of control mechanisms organized by legislature in the presidential decree 15-247 this includes the regulation of public deals and public utility authorizations , as well as the executive decree 18-199 this includes the mandates of the public utility, where these mechanisms ensure the quality of the services provided and that work to protect the public interest.

This is through the tribal oversight represented by the selection and selection committee of offers and the remote control represented by the public facility mandates committee, just as a conflict may arise between the delegated authority and others, and this leads to the settlement of the dispute amicably or through the judiciary.