جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

الحماية القضائية لحقوق المفوض له في مواجهة امتيازات السلطة المفوضة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الإداري

-من إعداد الطلبة:

- **كركادن أحلام**
- **بلقفصي سعيدة**

تحت إشراف الدكتور:

- **بلول فهيمة**

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ **بودريوة عبد الكريم**، كلية الحقوق والعلوم السياسية – بجاية – ..... رئيسا.

الأستاذة **بلول فهيمة**، أستاذ محاضر قسم (أ)، كلية الحقوق والعلوم السياسية– بجاية–.. مشرفا ومقررا.

الأستاذ **سبعرقود محمد امقران**، أستاذ مساعد قسم (أ)، كلية الحقوق والعلوم السياسية – بجاية–..ممتحننا.

2026/2025

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

قال الله سبحانه وتعالى: «لَئن شَكَرْتُمْ لأَزيدَنّكُمْ..»

نشكر الله تعالى أولا وآخرا على نعمه التي لا تعد ولا تحصى، وعلى توفيقه لنا في إنجاز هذا العمل...الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه، يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه.

كما نتوجه بجزيل الشكر والعرفان إلى أستاذتنا المشرفة **بلول فهيمة** على هذا العمل، لما قدمته لنا من دعم وتوجيهات ونصائح قيمة، كانت خير عون لنا في إتمام هذه المذكرة.

إهداء

إلى أمي...

إلى المرأة التي كانت السند حين اشتدت الأيام، والنور الذي أضاء دربي كلما أثقلته الصعوبات، أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع، عرفانا بما قدمته من حب وصبر وتضحيات لا تحصى.

وإلى نفسي...

التي واصلت السير رغم ما اعترض طريقها من تحديات، والتي آمنت بأن الاجتهاد قادر على أن يصنع من التعب إنجازا، ومن الصبر نجاحا.

لقد كانت هذه المذكرة رفيقة أيام طويلة وليال امتدت أكثر مما كنت أتوقع، حملت بين صفحاتها جزءا من وقتي وجهدي وصبري، ولذلك ستبقى بالنسبة لي أكثر من مجرد عمل أكاديمي، بل شاهدا على مرحلة من الكفاح والمثابرة.

كما أتقدم بالشكر لكل من منحني كلمة دعم أو موقفا صادقا ساعدني على المضي قدما.

أهدي هذا العمل إلى نفسي التي استحقت أن تفخر بما وصلت إليه، وإلى أمي التي كانت وما تزال أعظم نعمة في حياتي.

أحلام

إهداء

باسم الله نبدأ، وبحمده ننتهي، والصلاة والسلام على من علمنا أن طلب العلم فريضة وأن الصبر مفتاح الفرج، أحمد الله كثيرا على نعمة التوفيق وبفضله اكتمل هذا العمل.

ها أنا اليوم أصل إلى نهاية هذا الطريق بعد سنوات من السعي والتعب في سبيل تحقيق حلمي، سنوات حملت بين تفاصيلها الكثير من الصبر والأمل وها أنا أقف اليوم بكل فخر على أعتاب نجاحي أجني ثمار جهدي وأحقق ما سعيت إليه فاللهم لك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا. وبكل حب وفخر أهدي تخرجي ونجاحي إلى أول رجل منحني الأمان وإلى السند الذي لم يمل يوما من دعمي بعد الله الذي علمني أن النجاح لا يمنح بل ينتزع بالإرادة والعمل شكرا لك على كل ما قدمته من تضحيات أسأل الله أن يحفظك ويطيل في عمرك وأن أكون مصدر فخر واعتزاز وأدامك تاجا فوق رأسي أبي الغالي.

إلى من أوصاني الله بها خير وجعل الجنة تحت أقدامها إلى من بفضل دعائها تحقق نجاحي شكرا لحنانك ووجودك الذي كان دائما مصدر طمأنينة وأمل أرجو الله أن يجزيها عني خير الجزاء أمي الحنونة.

إلى من كانوا سندي الحقيقي في هذه الحياة وإلى من شاركوني الفرح والحب ووقفوا بجانبي في كل الظروف إخوتي مهما وصفت تبقى الكلمات عاجزة عن التعبير عن مكانتكم أنتم نعمة لا تقدر وبكم تكتمل العائلة، وإلى أختي العزيزة وجودك في حياتي نعمة أنت جزء من قلبي ونور حياتي أتمنى لها كل النجاح في حياتها. إلى جدتي الغالية أطال الله عمرها حفظك لله وأدامك نعمة وبركة في حياتنا اهدي لك تخرجي لان دعواتك رافقت دربي في كل خطوة خطيتها. وكذلك إلى كل فرد من أفراد عائلتي الكبيرة بلقفصي الذين احاطوني بالحب فأنتم جزء من كل نجاح حققته.

والسلام وعليكم ورحمت الله وبركاته.

سعيدة

قائمة المختصرات:

1-باللغة العربية:

ج.ر: جريدة رسمية.

ج: جزء.

ص ص: من صفحة إلى صفحة.

ط: طبعة.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2-**باللغة الفرنسية:**

p.p: de page à la page.

p: page.

مقدمة

يعد تفويض المرافق العمومية من التقنيات الحديثة في تسيير المرافق العامة، وقد ظهر كتنظيم قانوني متكامل لأول مرة في فرنسا سنة 1993 نتيجة التحولات الاقتصادية والأزمات المالية التي دفعت الدول إلى البحث عن أساليب أكثر فعالية في تقديم الخدمة العمومية وتقليص النفقات، ثم انتشرت هذه التقنية في عدة دول، منها المغرب سنة 2002 وتونس سنة 2008[1].

أما في الجزائر، فقد ظهر مفهوم تفويض المرفق العام بشكل شامل بموجب المرسوم الرئاسي 15-247[2] الذي أحال إلى المرسوم التنفيذي 18-199 المؤرخ في 02 أوت 2018[3] المتعلق بتفويضات المرفق العام، حيث وضع هذا الأخير إطارا قانونيا خاصا ينظم شروط وإجراءات ابرام اتفاقيات التفويض وأشكالها المختلفة، بهدف تحسين تسيير المرافق العامة وإشراك المتعاملين العموميين والخواص في تقديم الخدمة العمومية مع ضمان استمراريتها وتحقيق المصلحة العامة.

بعد التطرق إلى التطور الذي عرفه نظام تفويض المرفق العام، يجدر الانتقال إلى تحديد مفهومه الفقهي، حيث تناول عدد من الفقهاء هذا المفهوم بتعاريف مختلفة تهدف إلى توضيح طبيعته القانونية وخصائصه. ومن بين هذه التعاريف تعريف الفقيه Jean François Auby حيث عرفه بأنه «ذلك العقد الذي تقوم بموجبه الجهة المفوضة بإسناد مهمة تسيير واستغلال مرفق عام إلى شخص آخر يسمى المفوض له، الذي يتولى تشغيل المرفق العام وتقديم خدماته مباشرة للمستفيدين، مقابل رسوم أو تعريفات يدفعها هؤلاء

---

[1]-**وافي محمد، قدودو جميلة**، «تطور النظام القانوني لتفويضات المرفق العام في الجزائر»، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة بلحاج بوشعيب -عين تموشنت، العدد01، 2022، ص1306.

[2]-مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر2015، ملغى جزئيا.

[3]-مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج ر عدد 48 مؤرخ في 5 أوت 2018.

المنتفعون»[1]. وفي السياق ذاته، ذهب الفقيه Bernard Brobenco إلى تعريف تفويض المرفق العام على أنه «ذلك العقد الذي تعهد بموجبه جهة عامة مسؤولة عن مرفق عام إلى شخص آخر سواء كان شخصا عاما او خاصا، مهمة تسيير هذا المرفق واستغلاله، على أن يكون المقابل المالي الذي يحصل عليه المفوض له مرتبطا بالنتائج المتحققة من استغلال المرفق»[2].

وفي ظل هذا التوجه نحو اعتماد تقنية تفويض المرافق العمومية، برزت علاقة تعاقدية تجمع بين السلطة المفوضة والمفوض له، غير أنها لا تقوم على المساواة التامة بين الطرفين، باعتبار أن الإدارة تحتفظ بمجموعة من الامتيازات المستمدة من فكرة السلطة العامة، والتي تخول لها التدخل في مختلف مراحل اتفاقية التفويض، سعيا منها لضمان حسن سير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة، وتجسد هذه الامتيازات في مجموعة من السلطات الاستثنائية التي تتمتع بها الإدارة مقارنة بالمفوض له، باعتبارها ممثلة للمصلحة العامة.

فقد خول لها المشرع سلطة الرقابة والتوجيه أثناء تنفيذ اتفاقية التفويض، بالإضافة إلى حق تعديل بعض شروط العقد بإرادتها المنفردة كلما اقتضت ضرورة المرفق العام ذلك، وصولا إلى توقيع الجزاءات على المفوض له في حالة إخلاله بالتزاماته التعاقدية، بل وقد يصل الأمر إلى إنهاء الاتفاقية قبل انتهاء مدتها وفق الشروط القانونية المقررة.

وفي مقابل الامتيازات الواسعة التي تتمتع بها السلطة المفوضة، حرص المشرع على إقرار جملة من الحقوق والضمانات لفائدة المفوض له، بهدف المحافظة على التوازن العقدي ومنع تعسف الإدارة في استعمال سلطاتها، باعتبار أن المفوض له يعد شريكا أساسيا في

[1]–**Jean François Auby**, la délégation de service public, guide pratique, Dalloz, Paris, 1997, p413.

[2]–**قزلان سليمة**، «تفويض المرفق العام من المفهوم الفقهي إلى الاحتواء القانوني (المرسوم الرئاسي رقم 15–247 نموذجا)»، مجلة السياسية العالمية، جامعة امحمد بوقرة–بومرداس، العدد01، 2020، ص86.

تسيير المرفق العام وليس مجرد متعاقد عادي مع الإدارة، ومن بين أهم الحقوق المقررة للمفوض له، حقه في الحفاظ على التوازن المالي للعقد، من خلال تمكينه من الحصول على المقابل المالي المتفق عليه وتعويضه عن الأضرار والخسائر التي قد تلحق به نتيجة تدخل السلطة المفوضة أو تعديلها لشروط الاتفاقية بصورة تؤثر على الالتزامات المالية للعقد.

كما يتمتع كذلك بحق الطعن واللجوء إلى القضاء الإداري للمطالبة بحماية حقوقه كلما أخلت السلطة المفوضة بالتزاماتها أو تجاوزت حدود الامتيازات المخولة لها قانونا، لاسيما وأن المفوض له يكون في مواجهة إدارة تتمتع بسلطات استثنائية مستمدة من فكرة السلطة العامة، الأمر الذي يفرض ضرورة إخضاع أعمالها لرقابة القضاء الإداري ضمانا لاحترام مبدأ المشروعية وتحقيقا للتوازن بين طرفي العلاقة التعاقدية.

لقد عمل المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09[1] على امكانية المفوض له من اللجوء إلى القضاء الإداري للدفاع عن حقوقه، سواء عن طريق دعوى الإلغاء أو دعوى القضاء الكامل أو القضاء الاستعجالي، وذلك بهدف ضمان احترام مبدأ المشروعية والحد من تعسف السلطة المفوضة أثناء ممارسة امتيازاتها.

غير أن هذه الحماية القضائية تبقى محل تساؤل، بالنظر إلى خصوصية عقود تفويض المرافق العمومية وارتباطها الوثيق بالمصلحة العامة واستمرارية المرفق العام، الأمر الذي قد يؤدي أحيانا إلى تغليب امتيازات الإدارة على حساب حقوق المفوض له، خاصة في ظل محدودية بعض سلطات القاضي الإداري أو الصعوبات العملية المرتبطة بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة.

[1]-قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25-02-2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 23-02-2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12-07-2002، ج ر عدد 84، صادر في 17-07-2022.

وعليه، يقتضي البحث دراسة مختلف الامتيازات المخولة للسلطة المفوضة في إطار اتفاقية تفويض المرفق العام، مقابل الضمانات والحقوق المقررة للمفوض له، مع بيان الدور الذي يؤديه القضاء الإداري في تكريس حماية قضائية فعلية تضمن تحقيق التوازن بين مقتضيات المصلحة العامة وحقوق المتعاقد مع الإدارة.

تكمن أهمية هذا الموضوع في كونه يعالج مسألة التوازن بين امتيازات السلطة المفوضة وحقوق المفوض له في إطار عقود تفويض المرافق العمومية، باعتبارها من العقود الإدارية التي تجمع بين مقتضيات المصلحة العامة وضرورة حماية حقوق المتعاقد مع الإدارة، كما تبرز أهميته من خلال إبراز الدور الذي يؤديه القضاء الإداري، في ظل أحكام القانون، في تكريس حماية قضائية فعالة للمفوض له والحد من التعسف المحتمل للمصلحة المتعاقدة أثناء ممارستها لامتيازات السلطة العامة، خاصة مع تزايد اللجوء إلى تقنية تفويض المرافق العمومية وما يترتب عنها من منازعات تستوجب تحقيق التوازن العقدي وضمان استمرارية المرفق العام.

أما فيما يخص أسباب اختيار الموضوع فتتمثل في أسباب موضوعية وأخرى شخصية:

*** الأسباب الموضوعية:**

-توضيح أثر تفويض المرافق العامة في تطوير وتحسين آداء الخدمة العمومية.

-تحليل العلاقة بين امتيازات السلطة المفوضة والضمانات الممنوحة للمفوض له بما يكفل حماية حقوقه.

-تبيان دور القضاء في حماية المفوض له ضد امتيازات السلطة المفوضة.

-حداثة الموضوع وقلة الدراسات حوله.

*** الأسباب الشخصية:**

-الاهتمام بمواضيع القانون الإداري بصفة عامة والمرفق العام بصفة خاصة.

-الرغبة في فهم آليات حماية حقوق المتعاقدين مع المصلحة المتعاقدة.

-اختيار الموضوع لارتباطه بالتخصص والدراسة الأكاديمية.

أما عن الصعوبات التي وجهناها أثناء إعداد هذا البحث هي قلة المراجع المتخصصة حول الموضوع، مما أدى إلى محدودية المصادر المعتمدة في دراسة وتحليل بعض الجوانب القانونية للبحث، وهو ما تطلب مجهودا إضافيا في البحث والتدقيق للوصول إلى معلومات دقيقة وموثوقة.

إضافة إلى ذلك تم الاعتماد في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، من خلال عرض مختلف الأحكام القانونية المتعلقة بتفويض المرفق العام، ثم تحليلها للوقوف على مدى فعالية الحماية القضائية المقررة لحقوق المفوض له في مواجهة امتيازات السلطة المفوضة.

واستنادا على ما تم التطرق إليه من أحكام وآليات تتعلق بامتيازات السلطة المفوضة وما يقابلها من حقوق للمفوض له، وما يثيره ذلك من إشكالات حول مدى تحقيق التوازن بين الطرفين، يمكن طرح الإشكالية التالية:

ما مدى دور القاضي الاداري في حماية حقوق المفوض له من امتيازات السلطة المفوضة؟

للإجابة على هاته الإشكالية أعلاه اعتمدنا على التقسيم الثنائي تطرقنا في البداية إلى إبراز امتيازات المصلحة المفوضة المستمدة من امتيازات السلطة العامة وما يقابلها من

ضمانات مقررة لصالح المفوض له **(الفصل الأول)**، ودور القضاء الإداري في حماية المفوض له من امتيازات السلطة المفوضة **(الفصل الثاني)**

الفصل الأول

لجوء المصلحة المفوضة إلى امتيازات السلطة العامة بين مقتضيات المصلحة العامة وضمانات حقوق المفوض له

تمهيد

يبرز تفويض المرفق العام كأداة قانونية محورية تسمح للإدارة بإسناد تسيير مرفق عام إلى شخص آخر، مع احتفاظها بمجموعة من الصلاحيات التي تستمدها من امتيازات السلطة العامة، غير ذلك إن ممارسة هذه الامتيازات لا تكون مطلقة، بل تظل مقيدة بما يضمن التوفيق بين مقتضيات المصلحة العامة وحماية الحقوق العقدية للمفوض له.

هذا ما يضفي على المصلحة المفوضة صبغة السلطة العامة، حيث تتمتع بسلطات استثنائية تمكنها من توجيه تنفيذ الاتفاقية ومراقبتها وتعديلها، وحتى توقيع الجزاءات عند الاقتضاء، غير أن هذه السلطات ينبغي أن تمارس في إطار من المشروعية والتوازن العقدي، بما يمنع التعسف ويضمن استقرار العلاقة التعاقدية.

سنتطرق من خلال هذا الفصل إلى دراسة امتيازات السلطة العامة المقررة للمصلحة المفوضة في اتفاقية تفويض المرفق العام **(مبحث أول)** وحقوق المفوض له كضمان لتحقيق التوازن العقدي **(مبحث ثاني)**.

الفصل الأول

لجوء المصلحة المفوضة إلى امتيازات السلطة العامة بين مقتضيات المصلحة العامة وضمانات حقوق المفوض له

المبحث الأول

امتيازات السلطة العامة المقررة للمصلحة المفوضة في اتفاقية تفويض المرفق العام

يندرج تفويض المرفق العام ضمن أرقى تطبيقات العقود الإدارية التي تتجلى فيها خصوصية العلاقة بين المصلحة المفوضة والمفوض له، حيث لا تقوم هذه العلاقة على مبدأ المساواة التامة بين الطرفين، وإنما تعرف بوجود امتيازات خاصة تتمتع بها الإدارة بحكم طبيعتها كسلطة عامة تسعى من خلالها إلى تحقيق المنفعة العامة وضمان استمرارية المرفق العام بانتظام وإطراد.

يمكن إبراز امتيازات السلطة العامة المقررة للمصلحة المفوضة في جملة من الصلاحيات الاستثنائية التي تخول لها في كافة مراحل العقد، ويظهر أثر هذه الامتيازات في مراحل مختلفة، بدءا من مرحلة إبرام اتفاقية التفويض، حيث تمارس السلطة العامة صلاحياتها لضمان حماية المصلحة العامة، وصولا إلى مرحلة تنفيذ الاتفاقية، كما تواصل السلطة مهام الرقابة والتوجيه لضمان الالتزام بالشروط وتحقيق أهداف العقد.

بناءا على ما تقدم، سنتناول امتيازات السلطة المفوضة خلال مرحلة إبرام اتفاقية التفويض **(المطلب الأول)**، ثم نتطرق إلى امتيازات السلطة المفوضة خلال مرحلة تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام **(المطلب الثاني)**.

الفصل الأول

لجوء المصلحة المفوضة إلى امتيازات السلطة العامة بين مقتضيات المصلحة العامة وضمانات حقوق المفوض له

المطلب الأول

امتيازات السلطة المفوضة خلال مرحلة إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام

يعد إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام من أدق العمليات القانونية التي تضطلع بها الإدارة نظرا لتعلقها المباشر بتسيير مصالح حيوية تهم الجمهور، وإذا كان الأصل في العقود المدنية هو مبدأ المساواة بين المتعاقدين، فإن عقود التفويض تتميز بطابعها السلطوي، حيث تظهر السلطة المفوضة كطرف يملك اليد العليا في توجيه العملية التعاقدية إذ أنها تتمتع بامتيازات استثنائية حتى قبل دخول العلاقة التعاقدية حيز التنفيذ الفعلي، حيث تظهر هذه السلطات جليا في مرحلة اختيار المفوض له وصياغة بنود الاتفاقية.

وعليه، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، صلاحيات السلطة المفوضة في تنظيم أسلوب التعاقد واجراءاته **(الفرع الأول)**، وصلاحية السلطة المفوضة في دراسة العروض واختيار المتعاقد **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

صلاحية السلطة المفوضة في تنظيم أسلوب التعاقد وإجراءاته

تتمتع السلطة المفوضة بميزة خاصة في اختيار المفوض له فهي صاحبة القرار في اختيار طريقة التعاقد، فأحيانا تلجأ الى أسلوب الطلب على المنافسة كقاعدة عامة وفي حالات خاصة تلجأ إلى أسلوب التراضي كاستثناء.

أولا-إجراء الطلب على المنافسة: سنتم من خلال هذا العنصر بذكر تعريف مختصر لإجراء الطلب على المنافسة وذكر مراحله:

أ)-**تعريف إجراء الطلب على المنافسة**: يعتبر إجراء الطلب على المنافسة القاعدة العامة المعتمدة في إبرام عقود تفويض المرفق العام، إذ تهدف إلى إتاحة الفرصة لمختلف المتعاملين الاقتصاديين للتنافس ضمن أطر قانونية تضمن المساواة في المعاملة، وتكريس معايير موضوعية وشفافية في عملية الانتقاء بما يكفل تحييد المحاباة وتحقيق المصلحة العامة[1].

حيث نستنتج أن هذا الإجراء يمثل امتيازا للسلطة المفوضة على المفوض له لأنها تتحكم في شروط المنافسة، تقييم العروض، واختيار الفائز.

ب)-مراحل إجراء الطلب على المنافسة: يمر الطلب على المنافسة بعدة مراحل وهي:

1-الإعداد المسبق لدفتر الشروط: يعد دفتر الشروط الوثيقة الأساسية التي تعدها السلطة المفوضة لتنظيم إجراءات تفويض المرفق العام، حيث يحدد شروط الترشح والمنافسة ومعايير اختيار المفوض له، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتنفيذ اتفاقية التفويض، ويتكون من جزء خاص بالترشح وآخر خاص بالعروض يتضمن الجوانب الإدارية والتقنية والمالية، وبعد إعداده يحال إلى لجنة تفويضات المرفق العام للمصادقة عليه، كما يمكن إعداد دفاتر شروط نموذجية لبعض المرافق العمومية عند الحاجة[2].

يتضح مما سبق أن دفتر الشروط يشكل أداة أساسية لضمان الشفافية والمساواة بين المترشحين، إذ يحدد مسبقا القواعد والشروط التي تحكم عملية اختيار المفوض له وتنفيذ عقد التفويض، مما يساهم في حماية المصلحة العامة وتحقيق حسن سير المرفق العام.

---

[1]-**غواس حسينة**، «عقود تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري»، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955-سكيكدة، العدد02، 2023، ص444.

[2]-**بن سرية سعاد**، «أسلوب الطلب على المنافسة كقاعدة عامة لإبرام عقود تفويضات المرفق العام في الجزائر»، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، العدد01، 2022، ص ص 910-911.

2-إعلان الطلب على المنافسة: يعد إعلان الطلب على المنافسة مرحلة أساسية في إبرام عقود تفويض المرفق العام، إذ يهدف إلى ضمان مبدأ العلانية وتكافؤ الفرص بين المترشحين، ولهذا أوجب المشرع على السلطة المفوضة نشر الإعلان بوسائل مناسبة تضمن أوسع مشاركة ممكنة، مع تضمينه البيانات الأساسية المتعلقة بالتفويض وشروط الترشح، كما حدد كيفيات نشره وشكلياته بما يحقق الشفافية ويسمح باختيار المفوض له في إطار من المنافسة المشروعة[1].

يتضح أن إعلان الطلب على المنافسة يمثل ضمانة قانونية لتحقيق الشفافية والمساواة بين المتنافسين، كما يساهم في توسيع نطاق المنافسة وتمكين السلطة المفوضة من اختيار العرض الأنسب لتحقيق المصلحة العامة.

3-إيداع العروض وسحب دفتر الشروط من طرف المترشحين: يمثل إيداع العروض المرحلة التي تتلقى فيها السلطة المفوضة ملفات المترشحين، مع ضرورة تحديد آجال كافية تسمح بمشاركة واسعة، مع إمكانية تمديدها في حالات استثنائية كصادف يوم عطلة أو بطلب مبرر أو بمبادرة من الإدارة، وقد حدد هذا الأجل عادة في 20 يوما، على أن يتضمن ملف الترشح وثائق أساسية مثل تصريح بالنزاهة، السجل التجاري، الرقم الجبائي وكل ما يسمح بتقييم قدرات المترشح. بعد ذلك تتولى لجنة اختيار وانتقاء العروض دراسة الملفات في مرحلتين، الأولى علنية لفتح الأظرفة، والثانية مغلقة لانتقاء المترشحين المؤهلين وتقييم عروضهم وفق سلم تنقيط يحدد في دفتر الشروط وترتيبهم حسب الأفضلية، ثم تقوم السلطة المفوضة بدعوة المترشحين المقبولين لسحب دفتر الشروط الذي يحدد شروط العقد وكيفية تنفيذه ومعايير الاختيار، ويعد المرجع الأساسي لضبط عملية إبرام وتنفيذ عقد التفويض[2].

---

[1]-**بن سرية سعاد**، مرجع سابق، ص ص 911-912.

[2]-**وناس إيمان، القاسي فاطمة الزهراء**، «مبدأ المنافسة في إبرام عقود تفويض المرفق العام في الجزائر»، مجلة أبحاث، جامعة باجي مختار-عنابة، العدد 02، 2021، ص ص 148-149.

يتبين أن هذه المرحلة تقوم على ضمان الشفافية وتكافؤ الفرص بين المترشحين، من خلال تنظيم آجال إيداع العروض بدقة، واعتماد تقييم موضوعي للعروض وفق معايير محددة سلفاً في دفتر الشروط، مما يعزز مبدأ المنافسة ويضمن اختياراً أكثر نجاعة وموضوعية للمفوض له.

4-إختيار وتقييم العروض: تمر عملية اختيار وتقييم العروض بمرحلتين أساسيتين هما فتح الأظرفة وتقييم العروض، حيث تتكفل بها لجنة اختيار وانتقاء العروض المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 18-199، والمشكلة من ستة أعضاء مؤهلين يعينهم مسؤول السلطة المفوضة، بعد ذلك تقوم اللجنة في جلسة علنية بفتح الأظرفة وتسجيل الملفات وإعداد قائمة أولية للمترشحين، ثم دراسة ملفاتهم من حيث الكفاءة والضمانات وإقصاء غير المطابق منها، قبل الانتقال إلى تقييم العروض التقنية والمالية وترتيبها حسب الأفضلية واقتراح أحسن عرض على السلطة المفوضة مع تحرير محاضر رسمية، كما يتم ضمان مبدأ الشفافية من خلال السماح بحضور المتعهدين لعملية الفتح، في حين تتم مرحلة التقييم في جلسة مغلقة تعتمد على دراسة دقيقة للعروض وفق معايير دفتر الشروط ونظام التنقيط، لتنتهي بترتيب العروض واختيار الأنسب منها، مع دعوة المترشحين المقبولين لتقديم عروضهم النهائية وعدم السماح بتعدد العروض لنفس المترشح[1].

يتضح من خلال هذه الإجراءات أن المشرع الجزائري من خلال المرسوم 18-199 حرص على إرساء آليات دقيقة وشفافة في اختيار وتقييم العروض، من خلال الجمع بين العلنية في مرحلة فتح الأظرفة والسرية في مرحلة التقييم، بما يضمن التوازن بين مبدأ الشفافية ومتطلبات الفعالية. كما أن إسناد هذه المهام إلى لجنة متخصصة يعكس رغبة في تعزيز الرقابة الداخلية وضمان الموضوعية في اختيار أحسن عرض يخدم المرفق العام.

[1]-**بن سرية سعاد**، مرجع سابق، ص ص 914-915.

5-مرحلة المنح المؤقت: بعد اختيار أحسن عرض من طرف لجنة الانتقاء، تصدر السلطة المفوضة قرار المنح المؤقت وينشر وفق نفس إجراءات الإعلان عن المنافسة، ويعد هذا الإجراء ضمانة لتعزيز مبدأ المنافسة، ويمكن للمترشحين الطعن في القرار أمام لجنة تفويضات المرفق العام خلال 20 يوما حسب المادة 42 من المرسوم التنفيذي 18-199[1]، والتي تفصل فيه خلال 20 يوما من استلامه وتبلغ قرارها[2].

بعد انقضاء آجال الطعون، يتم إعداد وإبرام اتفاقية التفويض مع المترشح المقبول، مع إلزام السلطة المفوضة باختيار المترشح الأول، بما يكرس الشفافية ويحد من التقدير التعسفي[3].

يتضح أن مرحلة المنح المؤقت وإبرام عقد التفويض تعد مرحلة حاسمة لضمان شفافية الإجراءات وتعزيز مبدأ المنافسة في عقود تفويض المرفق العام. فإخضاع قرار المنح للنشر وإتاحة حق الطعن أمام لجنة مختصة يوفر رقابة فعّالة على السلطة المفوضة ويحد من أي تعسف محتمل. كما أن تقييد الإدارة باختيار المترشح الأول في الترتيب يعكس توجه المشرّع الجزائري نحو إرساء معايير موضوعية في الاختيار، بما يضمن التوازن بين فعالية الخدمة العمومية وحماية مبدأ المنافسة.

ثانيا-إجراء أسلوب التراضي: يعد أسلوب التراضي من بين الآليات التي أقرها المشرع بموجب المادة 14 من المرسوم التنفيذي 18-199[4]، حيث يعد إجراء استثنائي قانوني يلجأ إليه عند حالة عدم الجدوى للمرة الثانية.

---

[1]-أنظر المادة 42 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

[2]-**وناس إيمان، القاسي فاطمة الزهراء**، مرجع سابق، ص 149.

[3]-المرجع نفسه، ص 149.

[4]-أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مرجع سابق.

أ)-**تعريف التراضي:** يقصد به ذلك الاتفاق المباشر الذي بموجبه تتعاقد الإدارة مباشرة مع المتعامل الذي تختاره، دون اللجوء إلى إجراءات المناقصة أو المنافسة بين عدة مترشحين[1].

ب)-أنواع التراضي: نجد التراضي البسيط والتراضي بعد الاستشارة،

1-التراضي بعد الاستشارة: يعد التراضي بعد الاستشارة أسلوبا استثنائيا لإبرام اتفاقية تفويض المرفق العام، تقوم من خلاله السلطة المفوضة بالتشاور مع عدد من المترشحين المؤهلين قبل اختيار المفوض له، ويعتمد هذا الأسلوب خاصة عند عدم جدوى طلب المنافسة للمرة الثانية أو في بعض المرافق التي لا تستدعي اللجوء إلى المنافسة[2].

يتضح أن المشرع الجزائري اعتمد التراضي بعد الاستشارة كآلية استثنائية تجمع بين المرونة الإجرائية والحفاظ على حد أدنى من المنافسة، إذ يمنح السلطة المفوضة إمكانية اختيار المفوض له من بين مترشحين مؤهلين، بما يضمن تحقيق المصلحة العامة وحسن تسيير المرفق العام دون التقيد بالإجراءات المطولة لطلب المنافسة.

2-التراضي البسيط: يخضع التراضي البسيط لإطار تنظيمي محدد، حيث يتم التفاوض مباشرة مع المتعامل المختار دون اللجوء إلى إجراءات المنافسة، وتمتاز هذه الصيغة ببساطة وسرعة الإجراءات، مما يسمح بتلبية الاحتياجات في آجال قصيرة، غير أن هذه المرونة تقتضي تعزيز الرقابة والالتزام بمبادئ النزاهة والشفافية، لاسيما وأن السلطة المفوضة تتعامل

[1]-**لكصاسي سيد أحمد**، « التراضي كإجراء استثنائي لعقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري » ، مجلة النمو الاقتصادي والمقاولاتية، جامعة أدرار، العدد03، 2019، ص72.

[2]-**سلامي سمية**، «صيغ وإجراءات إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام المحلي دراسة في أحكام المرسوم التنفيذي 18-199»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف-المسيلة، العدد03، 2022، ص851.

مباشرة مع المفوض له دون المرور ببعض الإجراءات المعتادة في الصيغ الأخرى لإبرام الاتفاقيات[1].

ومن خلال ذلك، يتبين أن التراضي البسيط يمثل أكثر صيغ التفويض مرونة، إذ يسمح للإدارة بالتعاقد المباشر مع المتعامل المختار دون المرور بإجراءات المنافسة. ورغم ما يحققه هذا الأسلوب من سرعة وفعالية في تلبية الاحتياجات وضمان استمرارية المرفق العام، إلا أنه قد يحد من مبدأ المنافسة، الأمر الذي يستوجب إخضاعه لرقابة صارمة لضمان الشفافية وحسن استعمال السلطة.

الفرع الثاني

صلاحية السلطة المفوضة في فحص العروض واختيار المتعاقد

إن السلطة المفوضة عند فحص العروض تكون لها صلاحية اختيار المتعاقد المناسب من خلال التأكد إذا كان عنده خبرة كافية، ووسائل تقنية جيدة وقدرة مالية تسمح له بأن ينجح في تسيير المرفق العام.

وبالتالي سوف نذكر مختلف القدرات التي جاءت على سبيل الحصر، فقد كرسها المشرع الجزائري في المادة 13 من المرسوم التنفيذي 18-199[2]، وتشمل هذه الصلاحيات القدرات المالية والمهنية والتقنية وهي كالآتي:

أولا-القدرات المهنية: تتمثل القدرات المهنية في الشهادات والمؤهلات العلمية والعملية التي يشترط توفرها لضمان حسن سير المرفق العام[1]. حيث يجب أن يمتلك المفوض له مؤهلات تثبت كفاءته وقدرته على تسيير المرفق العام بشكل صحيح.

[1]-**لكصاسي سيد أحمد**، مرجع سابق، ص 76.

[2]-أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

ثانيا-القدرات التقنية: تقصد بها مجموع الوسائل البشرية والمادية التي يعتمد عليها المتعامل ضافة إلى خبرته ومراجعته المهنية التي تعكس كفاءته في المجال[2]. فالمفوض له ملزم بتوفره لوسائل لازمة للعمل ويكون مؤهل وله خبرة مهنية تساعده على تسيير المرفق العام بكفاءة.

ثالثا-القدرات المالية: هي تلك الإمكانيات المالية التي يثبتها المتعامل من خلال حصائله المالية والمحاسبية وكذا المراجع أو الضمانات المصرفية التي تؤكد قدرته على الوفاء بالتزاماته[3]. حيث يجب أن تتوفر لدى المفوض له إمكانيات وأموال كافية لضمان القدرة على تسيير المرفق العام.

المطلب الثاني

امتيازات السلطة المفوضة خلال مرحلة تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام

فالسلطة المفوضة لا تقتصر على اخيار المتعاقد فقط وإنما تستمر خلال مرحلة تنفيذ الاتفاقية، حيث تتمتع بامتيازات خاصة تمكنها من متابعة تنفيذ العقد والتأكد من احترام شروطه بهدف حسن سير المرفق العام، ومع ذلك، نستنتج أن هذه العلاقة لا تقوم على مبدأ المساواة التامة بين الطرفين، بل تتميز بكون السلطة المفوضة تحتفظ بعدة امتيازات بحكم طبيعتها كسلطة عامة، وهو ما يمنح هذا العقد طابعا إداريا خاصا.

وعليه سوف نتحدث على هذه الامتيازات كالآتي، سلطة الرقابة والمتابعة **(الفرع الأول)** سلطة تعديل العقد **(الفرع الثاني)** سلطة فرض الجزاءات **(الفرع الثالث)**.

---

[1]-**سلامي سمية**، مرجع سابق، ص854.

[2]-**المرجع نفسه**، ص854.

[3]-**المرجع نفسه**، ص854.

الفصل الأول

لجوء المصلحة المفوضة إلى امتيازات السلطة العامة بين مقتضيات المصلحة العامة وضمانات حقوق المفوض له

الفرع الأول

سلطة الرقابة والمتابعة

تقوم صلاحية الرقابة والمتابعة بمراقبة نشاط المفوض له والتأكد من احترامه للشروط التعاقدية والتنظيمية، ضمانا لاستمرارية المرفق العام وتحقيقا للمصلحة العامة.

أولا-المقصود بسلطة الرقابة والمتابعة: تعد سلطة الرقابة من الحقوق الثابتة التي تتمتع بها السلطة المفوضة، وتمارسها حتى في حالة عدم النص عليها صراحة في دفتر الشروط، ويعود ذلك إلى طبيعة المرفق العام التي تفرض على السلطة العمومية عدم التخلي عنه بشكل كامل، إذ تبقى محتفظة بحق الرقابة باعتبارها الجهة الأصلية المسؤولة عن ضمان استمرارية وتسيير الخدمة العمومية بصورة سليمة[1].

يتبين مما سبق أن سلطة الرقابة تعد من أبرز امتيازات السلطة المفوضة، إذ تمنحها إمكانية متابعة نشاط المفوض له والتأكد من مدى احترامه لالتزاماته، بما يضمن حسن سير المرفق العام واستمرارية تقديم الخدمة العمومية وتحقيق المصلحة العامة.

ثانيا-أنواع سلطة الرقابة: تتمتع السلطة المفوضة بصلاحية الرقابة القبلية والبعدية للعقد ويمكن ذكرها كالآتي:

أ)-**الرقابة القبلية**: تعتبر الرقابة القبلية من أهم الصلاحيات التي تمارسها السلطة المفوضة، فهي تسبق إبرام عقد التفويض فهي تعرف بالرقابة الوقائية، وتشمل:

1-الرقابة القبلية الداخلية: يقصد بالرقابة الداخلية تلك الرقابة التي تمارسها المصلحة المتعاقدة بنفسها، من خلال أعوانها وموظفيها، دون تدخل جهة خارجية، وتسند

[1]-**DELAIRE Yeves**, La délégation des services publics locaux, les indispensables, berger-levrault, Paris, 2002,p 295.

هذه المهمة أساسا إلى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، التي أصبحت، في ظل التنظيم الجديد، لجنة واحدة ودائمة، بعد أن كانت في ظل القانون القديم موزعة بين لجنتين منفصلتين : إحداهما لفتح الأظرفة والأخرى لتقييم العروض[1]. إذ يعتبر هذا التوحيد من شأنه تبسيط الإجراءات وتعزيز فعالية الرقابة داخل المصلحة المتعاقدة.

فالمادة 75 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 نصت على إنشاء لجنة خاصة في إطار الرقابة الداخلية تتولى مهمة اختيار وانتقاء العروض المقدمة في إطار إجراءات تفويض المرفق العام، بما يضمن دراسة العروض وتقييمها وفق المعايير المعتمدة[2].

2- الرقابة القبلية الخارجية: من خلال نصوص المرسوم التنفيذي 18-199[3]، يتضح أن الرقابة الخارجية على تفويض المرفق العام تمارس عبر لجنة خاصة تنشأ بموجب مقرر من مسؤول السلطة المفوضة، الذي يتولى أيضا تحديد نظامها الداخلي وتعيين أعضائها لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، بناء على اقتراح الجهات التي ينتمون إليها[4].

وتتشكل هذه اللجنة على المستوى الولائي أو البلدي من عدة ممثلين عن مختلف الهيئات الإدارية والمنتخبة، ما يعكس طابعها الجماعي والتشاركي في الرقابة، وتتمثل مهامها أساسا في المصادقة على دفاتر الشروط واتفاقيات التفويض وملحقاتها، مع التأكد من احترام الإجراءات القانونية في اختيار المفوض له، إضافة إلى دراسة الطعون المقدمة من

[1]-**سبع عبد الرحمان**، تفويض المرفق العام في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017، ص49.

[2]-أنظر المادة 75 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

[3]-أنظر المواد 78-79-80-81 من نفس المرسوم.

[4]-**عكورة جيلالي**، تفويض المرفق العام في ضوء المرسوم التنفيذي رقم 18-199، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2019، ص51.

المترشحين غير المقبولين والفصل فيها، وهو ما يجعلها آلية مهمة لضمان الشفافية وحسن سير عملية تفويض المرافق العامة[1].

يتبين أن المشرع أراد من خلال لجنة تفويض المرفق العام تعزيز الرقابة والشفافية في عملية التفويض، وذلك بإشراك عدة هيئات إدارية وممثلي السلطات المختلفة، كما يظهر أن دور هذه اللجنة لا يقتصر على الجانب الشكلي فقط، بل يمتد إلى متابعة كل مراحل التفويض وضمان احترام الإجراءات القانونية وحماية مبدأ المنافسة بين المترشحين، وهو ما يساهم في تحسين تسيير المرافق العامة.

ب)- الرقابة البعدية: تتمثل الرقابة البعدية المرحلة التي تلي إبرام عقد التفويض، وتهدف أساسا إلى التأكد من تنفيذ العقد وفق الشروط المتفق عليها ومراعاة المصلحة العامة، فهي تسمح للسلطة المفوضة بمراجعة الأداء الفعلي للمفوض له، وتشمل:

1- الرقابة البعدية المباشرة: ويقصد بها الرقابة التي تمارسها السلطة المفوضة بصورة مباشرة على تسيير المرفق العام، حيث تتولاها بنفسها اعتمادا على مجموعة من الأساليب الرقابية المباشرة[2]. وهي:

- **الرقابة في المكان:** يقوم بهذا النوع من الرقابة بعض الأعوان المؤهلين التابعين للسلطة المفوضة، وذلك من خلال الانتقال إلى الأماكن التي يزاول فيها المفوض له نشاطه، حيث يحق لهم في أي وقت إجراء عمليات التحقيق و المعاينة، كما يمكنهم طلب الاطلاع على أي وثيقة أو معلومة يرونها ضرورية لممارسة مهامهم الرقابية، ومن أمثلة ذلك ما نصت

[1]-**عكورة جيلالي**، مرجع سابق، ص52.

[2]-**شباب حميدة**، «الرقابة الإدارية على اتفاقية تفويض المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي18-199»، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي محند طاهر سعيد، الجزائر، العدد01، 2021، ص699.

عليه المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 417-04 الصادر في 20 ديسمبر 2004[1]، الذي يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات وتسييرها[2].

فالرقابة في المكان هي صلاحية تقوم من خلالها السلطة المفوضة بمراقبة ميدانية على المفوض له حيث أنها تراقب كيف يتم ويكون العمل.

- **الرقابة عن طريق التقارير:** يلتزم المفوض له بإرسال تقارير دورية وسداسية إلى السلطة المفوضة وفق الكيفيات والآجال المنصوص عليها في اتفاقية تفويض المرفق العام[3]، وعليه يتضح لنا أن التقارير الدورية تعد وسيلة تمكن السلطة المفوضة من مراقبة تنفيذ العقد، وضمان احترام الشروط مع تصحيح الأخطاء عند حدوثها.
- **الرقابة بعقد اجتماعات:** تلتزم السلطة المفوضة، في إطار الرقابة البعدية بعقد اجتماعات دورية مع المفوض له، بحيث يعقد اجتماع واحد على الأقل كل ثلاث03 أشهر، وتهدف هذه الاجتماعات إلى تقييم مدى نجاعة التسيير والتأكد من جودة الخدمات المقدمة وضمان احترام مبادئ المرفق العام[4].

2- الرقابة البعدية غير المباشرة: يمكن للسلطة المفوضة أن تمارس رقابتها على المرفق العام المفوض بالاعتماد على مستعمليه، إذ خول لهم المشرّع حق إبلاغها بأي تجاوزات

---

[1]-أنظر المادة 20 من المرسوم التنفيذي 04-417، الذي يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات وتسييريها، ج ر رقم 82، مؤرخ في 20 ديسمبر 2004.

[2]-**ZOUAMIA Rachid**, «la délégation conventionnelle de service public au profit de personnes privées »,revue académique de la recherche juridique,faculté de droit et des sciences politiques,université Abderrahmane Mira Bejaia, n°42, 2011, p26.

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

[4]-أنظر المادة 83 من المرسوم التنفيذي 18-199.

تصدر عن المفوض له، كحالات الإهمال، أو عدم الالتزام بشروط استغلال المرفق، أو الإخلال بمبادئ تسييره، أو سوء استغلاله. وبمجرد تلقي هذه الإخطارات، يتعين على السلطة المفوضة التدخل فورا من خلال تشكيل لجنة تحقيق تقوم بإعداد تقرير حول الوضع، مع اتخاذ الإجراءات المناسبة لتصحيحه[1].

يتضح من ذلك أن إشراك مستعملي المرفق العام في الإبلاغ عن التجاوزات يعزز فعالية الرقابة، ويجعلها أكثر قربا من الواقع، بما يضمن تحسين أداء المرفق العام وحماية المصلحة العامة.

الفرع الثاني

سلطة تعديل العقد

تعتبر سلطة الإدارة في تعديل العقد ذلك الامتياز الذي تتسم به السلطة المفوضة على المفوض له الذي يسمح لها بإدخال تغييرات على شروط العقد بإرادتها المنفردة، كلما اقتضت ذلك المصلحة العامة، بهدف ضمان استمرار سير المرفق العام بانتظام وفعالية، وهذا ما سنفصل في هذا الفرع.

[1]–**شباب حميدة**، مرجع سابق، ص700.

الفصل الأول

لجوء المصلحة المفوضة إلى امتيازات السلطة العامة بين مقتضيات المصلحة العامة وضمانات حقوق المفوض له

أولا-أساس سلطة المصلحة المفوضة في تعديل عقد التفويض: شهد القضاء الإداري الفرنسي تحولا جذريا في تأصيل سلطة الإدارة في تعديل بنود العقد، فبعد أن كان مجلس الدولة الفرنسي يرفض المساس بالقواعد العقدية استنادا لخصوصية الالتزام، قرار سكك حديد الشمال 1903، عدل عن هذا التوجه في قرار شركة الترامواي 1910، حيث أقر للأصلح العام حق التدخل لتعديل شروط العقد بإرادتها المنفردة، متجاوزة جمود دفتر الشروط ومتذرعة بمقتضيات المصلحة العامة وضرورة ضمان سير المرفق العام بانتظام واطراد[1].

حيث أن القضاء انتقل من فكرة العقد لا يمس إلى فكرة المصلحة العامة أهم، وبالتالي أعطى الإدارة سلطة تعديل العقد عند الضرورة.

أما على الصعيد الفقهي، فقد انقسمت الآراء بشأن مدى مشروعية ممارسة السلطة العامة لحق التعديل الانفرادي، حيث ذهب جانب من الفقهاء إلى إنكار وجود هذه السلطة كحق أصيل للإدارة ما لم يتم التنصيص عليها صراحة في بنود العقد، وهو ما نادى به الفقيه l'huilier، وفي سياق متصل تبنى الفقيه benoit موقفا متوافقا إذ اعتبر أن الطبيعة التعاقدية لعقود الامتياز تتعارض مع الممارسة التلقائية لسلطة التبديل والتعديل من جانب الجماعة العامة مؤكدا أن تفعيل هذه السلطة ينحصر حصرا في نطاق الصفقات العمومية[2].

وعليه يرفض هذا الاتجاه الفقهي إعطاء الإدارة سلطة مطلقة في التعديل، ويشترط إما وجود نص في العقد أو يقيدها بنوع معين من العقود، حفاظا على مبدأ احترام الاتفاق بين الطرفين.

---

[1]-**محي الدين القطب مروان**، طرق خصخصة المرافق العامة، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015، ص235.

[2]-**وليد حيدر جابر**، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص550.

غير ذلك تستند سلطة الإدارة في تعديل العقد بصفة انفرادية إلى قابلية المرفق العام للتكيف بالمستجدات، بما يضمن استمرارية المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة وفقا للظروف المحيطة بتنفيذه. وبمقتضى هذا المبدأ، تتمتع السلطة المفوضة بحق إدخال تعديلات على البنود التنظيمية للعقد كلما اقتضت ذلك متطلبات المشروع أو حسن سير المرفق العام، باعتبارها الجهة المسؤولة عن تنظيمه وإرادته، غير أن هذه السلطة لا تمتد إلى البنود ذات الطابع التعاقدي، لا سيما ما تعلق منها بالمزايا المالية المقررة للمفوض له، إذ لا يجوز تعديلها إلا برضاه، وفي حال مست التعديلات الانفرادية بالتوازن المالي للعقد، يثبت للمفوض له الحق في المطالبة بالتعويض أو بإعادة التوازن المالي[1].

إذ أن الإدارة تستطيع تعديل العقد لكي تضمن خدمة مستمرة لكن لا تمس الجانب المالي إلا برضا الطرف الآخر وإذا تضرر له حق التعويض.

ثانيا-الضوابط التي تقيد سلطة الإدارة في تعديل العقد: فالسلطة المفوضة لها امتياز تعديل العقد لكنها مقيدة في بعض الأحيان فيمكن ذكر هاته القيود كالآتي:

أ)-**ضرورة تقيد سلطة التعديل بشروط العقد:** فالسلطة المفوضة لا تمارس امتيازها إلا في إطار العقود الإدارية المرتبطة بالمرفق العام ولا تمتد إلى العقود التي لا علاقة لها بهذا المجال، كما أن هذا التعديل لا يكون كيفما اتفق وإنما يجب أن يظل داخل نطاق الشروط التي تم الاتفاق عليها في العقد والتي تحدد التزامات كل طرف أثناء تنفيذ العقد إذ لا

[1]-**فوناس سوهيلة**، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2018، ص ص 243-244.

يحق للإدارة أن تغير جوهر العقد أو تمس عناصره الأساسية خاصة المقابل المالي المتفق عليه[1]، فسلطة تعديل العقد ليست مطلقة بل مقيدة بشروط العقد يجب أن تعمل بها.

ب)-تقييد سلطة التعديل بالشروط المرتبطة بتسيير المرفق العام: يتضح أن العقود التي لا ترتبط بالمرفق العام لا تخضع لسلطة التعديل التي تتمتع بها الإدارة، وأن هذا التعديل يقتصر فقط على الشروط المتعلقة بتحديد التزامات المتعاقد أثناء تنفيذ العقد، دون أن يمتد إلى المساس بالمقابل المالي المتفق عليه، وقد استقر مجلس الدولة الفرنسي، خاصة في عقود التوريد والأشغال العامة، على إجازة تدخل الإدارة لتعديل الشروط المرتبطة بتنظيم المرفق العام، حتى في ظل تغير الظروف، وعليه فإن حق الإدارة في التعديل بإرادتها المنفردة يظل محصورا في البنود المتعلقة بسير المرفق العام وحسن تنظيمه وتلبية احتياجات المنتفعين، مثل أسلوب عمل المرفق، وطريقة تنفيذ الأشغال، والجداول الزمنية، والجوانب الفنية والإدارية، وهي أمور يمكن تعديلها دون الحاجة إلى موافقة المتعاقد أو الرجوع إلى القضاء[2].

إذ أن سلطة الإدارة في تعديل العقد ليست عامة بل تقتصر على العقود المرتبطة بالمرفق العام وعلى الجوانب التنظيمية فقط مثل طريقة التنفيذ وسير العمل، أما الأمور المالية أو جوهر العقد فلا يحق للإدارة تعديلها بشكل منفرد.

[1]-**ريغي فاطمة**، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات في العقود الادارية، مذكرة ماستر، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة محمد خيضر، قسم العلوم الانسانية، بسكرة، 2019، ص26.

[2]-**الهامل لهناء، بورحلة نور الهدى**، سلطات الإدارة في تنفيذ العقد الاداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر-الوادي، 2022، ص 37.

ج)-تقييد سلطة الإدارة في اجراء التعديل بإرادتها المنفردة: يشترط لتعديل العقد من طرف الإدارة بإرادتها المنفردة وجود ظروف ومستجدات جديدة لم تكن متوقعة عند إبرام العقد، بحيث تفرض هذه الظروف ضرورة التدخل من أجل ضمان استمرارية سير المرفق العام بانتظام، دون أن يكون الهدف من التعديل هو التخلص من الالتزامات التعاقدية. كما يجب أن تكون هذه الظروف لاحقة للعقد وتستدعي فعلا إدخال تعديلات لحماية حسن سير المرفق العام، وإلا أصبح هذا الأخير عرضة للاختلال[1].

فالإدارة لا يجوز تعديل العقد بإرادتها المنفردة إلا إذا ظهرت ظروف جديدة غير متوقعة بعد إبرام العقد، وكان الهدف من التعديل هو ضمان استمرار حسن سير المرفق العام وليس الاخلال بالالتزامات التعاقدية.

د)-التزام الإدارة عند تعديل العقد باحترام قواعد المشروعية العامة: تلتزم الإدارة عند قيامها بتعديل العقد باحترام القواعد العامة للمشروعية، أي أن يكون التعديل صادرا عن الجهة المختصة قانونًا ووفق الإجراءات والشروط الشكلية المحددة، كما يجب احترام القوانين والنصوص التنظيمية التي تنظم هذا الإجراء، وإلا كان التعديل قابلا للطعن بالبطلان من طرف المتعاقد[2].

فالإدارة لا يمكن أن تعدل العقد بشكل عشوائي بل يجب أن يتم التعديل قانونيا ووفق الإجراءات المحددة وإلا يصبح هذا التعديل غير قانوني ويمكن الطعن فيه من طرف المتعاقد.

[1]-**الهامل لهناء، بورحلة نور الهدى**، مرجع سابق، ص38.

[2]-**المرجع نفسه**، ص38.

الفرع الثالث

سلطة فرض الجزاءات

تتميز السلطة المفوضة بسلطة توقيع الجزاءات بكونها لها الحق في توقيع عقوبات على المفوض له عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية أو عدم احترامه لشروط العقد، وتهدف هذه الجزاءات إلى ضمان تنفيذ العقد بشكل سليم وحسن سير المرفق العام. وسنتطرق من خلال هذا الفرع إلى أنواع هاته الجزاءات المقررة.

أولا–الجزاءات ذات الطابع المالي: تتمثل الجزاءات المالية في المبالغ التي يلتزم المفوض له بدفعها عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية، وتشمل التعويضات والغرامات المالية المنصوص عليها في دفتر الشروط، إضافة إلى مصادرة مبلغ الكفالة، وتعد هذه الجزاءات وسيلة لحماية مصالح الهيئة المفوضة وضمان تنفيذ العقد، مع التمييز بين الغرامة الإدارية التي تفرضها الإدارة والغرامة الجزائية التي يحكم بها القاضي، رغم اشتراكهما في كونهما جزاءً ماليا يتمثل في دفع مبلغ من المال[1].

ويعد فرض هذه الغرامات من قبيل الامتيازات التي تمارسها السلطة المفوضة بإرادتها المنفردة، دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء، إذ يتم توقيعها بقرار إداري يصدر عنها، وغالبا ما تتضمن دفاتر الشروط تحديدا دقيقا لقيمتها وكيفية احتسابها مما يضفي عليها طابعا تعاقديا[2].

[1]–**فوناس سوهيلة**، مرجع سابق، ص 247.

[2]–**بركيبة حسام الدين**، تفويض المرفق العام في فرنسا والجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه ل م د في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بالقايد–تلمسان، 2019، ص244.

حيث نرى أن الجزاءات المالية تمثل وسيلة ضغط قانونية لضمان التنفيذ دون هدم العقد؛ فهي توازن بين حق الإدارة في جبر الضرر، وحق المفوض له في الحماية من التعسف عبر تقييدها بالإعذار المسبق وعدم تجاوز المبالغ المحددة في دفتر الشروط.

ثانيا-الجزاءات ذات الطابع الضاغط: تتمتع الهيئة المفوضة بسلطة اللجوء إلى الجزاءات الضاغطة قصد إلزام المفوض له بالوفاء بالتزاماته التعاقدية، وذلك من خلال حلول الإدارة محله عند تقصيره، بما يترتب عليه إسقاط حقه في تسيير واستغلال المرفق محل التفويض، وتعد هذه الجزاءات ذات طابع مؤقت، إذ لا تؤدي إلى إنهاء العقد وإنما تقوم على إسناد مهمة التنفيذ إلى الغير وعلى نفقة ومسؤولية المتعاقد الأصلي[1].

وبالتالي فإن الجزاءات ذات الطابع الضاغط هي وسيلة قانونية تستعملها الإدارة ضد المفوض له عندما يخل بالتزاماته حيث تسمح تتدخل مؤقتا بدل المتعاقد، حتى لا يتعطل المرفق العام مع تحميله المسؤولية المالية عن ذلك.

ثالثا-جزاءات فسخ العقد الإداري: إلى جانب الجزاءات القسرية، تبرز الجزاءات الفاسخة كأدوات قانونية حاسمة تهدف إلى إنهاء الرابطة التعاقدية بالإرادة المنفردة للإدارة، ويشترط لتوقيع هذا النوع من الجزاءات ارتكاب المفوض له خطأ جسيما أثناء تنفيذ التزاماته، ويمكن التمييز هنا بين الفسخ كجزاء وبين حق الإدارة في إنهاء العقد للمصلحة العامة، فالأخير يتم دون استناد لخطأ من المتعاقد، بينما الفسخ الجزائي مرتبط حصرا بالتقصير، كما أن التنصيص على حالات معينة للفسخ في دفتر الشروط لا يعني حصرها، بل تظل الإدارة تملك سلطة إيقاعه في حالات الخطأ الأخرى[2].

[1]-**فوناس سوهيلة**، مرجع سابق، ص248.

[2]-**المرجع نفسه**، ص248.

وقد سبق لمجلس الدولة أن تناول مسألة الفسخ في قراره الذي أكد فيه أن للإدارة سلطة فسخ عقد تفويض المرفق العام بإرادتها المنفردة، لكن هذه السلطة ليست مطلقة، إذ يحق للمتعاقد المطالبة بالتعويض إذا ثبت تعسف الإدارة أو خطؤها في استعمال حق الفسخ[1].

فالجزاءات الفاسخة يتضح لنا أنها تلك الوسيلة القانونية التي تمكن الإدارة من إنهاء العقد نهائيا عندما يخطئ المفوض له بشكل خطير، مع التمييز بينها وبين الانهاء العادي للمصلحة العامة الذي لا يرتبط بخطأ.

[1]–أنظر قرار مجلس الدولة رقم001849، الصادر بتاريخ 13–02–2025، قضية البلدية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد الشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (هـ.ب) ممثلة بمسيرها ومن معها، مجلة مجلس الدولة، العدد20، 2025، ص91.

المبحث الثاني

حقوق المفوض له كضمان لتحقيق التوازن العقدي

تعد حقوق المفوض له من أهم الآليات التي تساهم في تحقيق التوازن العقدي في إطار عقد تفويض المرفق العام، خاصة في ظل ما تتمتع به السلطة المفوضة من امتيازات مستمدة من طبيعة العقود الإدارية ومتطلبات المصلحة العامة. فإقرار هذه الحقوق لا يهدف فقط إلى حماية المفوض له، وإنما يسعى أساسا إلى إرساء علاقة تعاقدية متوازنة تمكن كل طرف من ممارسة حقوقه والوفاء بالتزاماته في إطار من الاستقرار والعدالة العقدية.

وبالتالي سوف نتطرق إلى الحقوق المالية المقررة للمفوض له في إطار اتفاقية التفويض **(المطلب الأول)** وحق المفوض له في الطعن ضد أي إخلال بالمبادئ التي يقوم عليها عقد التفويض **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الحقوق المالية المقررة للمفوض له في إطار اتفاقية التفويض

تعتبر الحقوق المالية المقررة للمفوض له في إطار اتفاقية التفويض من أهم الضمانات التي تكفل له الاستقرار المالي أثناء تنفيذ العقد، فباعتبار أن المفوض له يتولى تسيير المرفق العام ويتحمل في سبيل ذلك أعباء مالية واستثمارية مختلفة، فإن تمكينه من جملة من الحقوق المالية يعد أمرا ضروريا لضمان استمرارية استغلال المرفق العام في ظروف عادية.

كما أن هذه الحقوق لا تمثل مجرد مقابل لنشاطه، بل تشكل آلية أساسية للحفاظ على التوازن المالي للعقد وتمكين المفوض له من الوفاء بالتزاماته التعاقدية. وعلى هذا

الاساس، فإن إقرار هذه الحقوق يندرج في إطار تحقيق التوازن العقدي بين طرفي اتفاقية التفويض وضمان استقرار العلاقة التعاقدية بينهما.

بناءا على ذلك سوف نتناول الحق في استيفاء المقابل المالي **(الفرع الأول)**، ثم سنتطرق إلى الحق في الحفاظ على التوازن المالي **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

الحق في استيفاء المقابل المالي

يجسد الحق في استيفاء المقابل المالي من أهم الحقوق المالية المقررة للمفوض له في إطار عقد تفويض المرفق العام، إذ يتيح له تحصيل العائدات الناتجة عن استغلال المرفق مقابل الخدمات المقدمة، بما يساهم في ضمان التوازن المالي للعقد.

أولا-المقصود بالمقابل المالي في عقود تفويض المرفق العام: يقصد بالمقابل المالي في عقود تفويض المرفق العام العائد الذي يتحصل عليه المفوض له نتيجة استغلال المرفق وتقديم خدماته للمستعملين. وقد تعددت التسميات التي أطلقت عليه، مثل التعريفة أو الأتاوى أو المنحة، غير أن المشرع الجزائري ميز بينها بحسب طبيعة العقد وطريقة دفع المقابل، فإذا كان المبلغ المدفوع من طرف المستعملين لفائدة المفوض له مباشرة عد أتاوى، كما هو الحال في عقود الامتياز والإيجار، أما إذا كان يدفع لحساب السلطة المفوضة ويمنح المفوض له أجره في شكل منحة أو نسبة من رقم الأعمال فيسمى تعريفة، كما هو الشأن في عقود التسيير والوكالة المحفزة، ويشترط في هذا المقابل أن يكون مرتبطا بخدمة فعلية مقدمة

للمستعمل، ومتوازنا مع قيمتها، بما يضمن تغطية تكاليف الاستغلال وتحقيق قدر معقول من الربح للمفوض له[1].

حيث نستنتج أن المقابل المالي في عقود تفويض المرفق العام ليس مجرد ثمن خدمة بل هو أداة توازن بين ثلاث أطراف: الادارة، المفوض له والمستعمل.

ثانيا-أنواع المقابل المالي في مختلف عقود تفويض المرفق العام: يختلف المقابل المالي في عقود تفويض المرفق العام حسب طريقة تسيير واستغلال المرفق، حيث قد يأخذ عدة أشكال تختلف من عقد لآخر، وفيما يلي سيتم التطرق إلى أهم أنواع هذا المقابل.

أ)-**المقابل المالي في عقد الامتياز**: يتمثل المقابل المالي في العائد الذي يتحصل عليه المفوض له مقابل تسييره واستغلاله للمرفق العام، ويستوفى أساسا من الاتاوات أو الرسوم التي يدفعها مستعملو المرفق العام مقابل الخدمات المقدمة لهم، وذلك وفق ما نصت عليه المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247[2]، والمادة 53 من المرسوم التنفيذي 18-199[3]، ويتحمل المفوض له في إطار عقد الامتياز نفقات انشاء وتجهيز واستغلال المرفق العام على نفقته ومسؤوليته، على أن يغطي المقابل المالي هذه الأعباء ويحقق له قدرا من الربح[4].

يستنتج أن المقابل المالي في عقد الامتياز يعد عنصرا أساسيا في تنظيم العلاقة التعاقدية، إذ يجسد التوازن بين حقوق والتزامات الطرفين، من خلال تمكين المفوض له من تغطية نفقاته مقابل خضوعه لالتزامات تضمن حسن سير المرفق العام.

---

[1]-**ضريفي نادية، سلامي سمية**، «المقابل المالي في عقود تفويض المرفق العام»، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، العدد02، 2020، ص839.

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

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

[4]-**ضريفي نادية، سلامي سمية**، مرجع سابق، ص847.

ب)-المقابل المالي في عقد الإيجار: يتمثل المقابل المالي الذي يتقاضاه المفوض له في عقد الايجار في الاتاوى التي يدفعها مستعملو المرفق العام مقابل الاستفادة من خدماته، غير أن المستأجر لا يحتفظ بكامل هذه الأتاوى، بل يلتزم بدفع إتاوة سنوية للسلطة المفوضة، قصد تمكينها من استهلاك قيمة التجهيزات والمنشآت التي قامت بإنجازها، وهو ما يعد من الخصائص المميزة لعقد الايجار وفق ما نصت عليه المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247[1] ، والمادة 54 من المرسوم التنفيذي 18-199[2]، وتحدد هذه الاتاوى مسبقا في دفتر الشروط دون إمكانية التفاوض بشأنها. كما يتولى المستأجر تسيير وصيانة المرفق العام على مسؤوليته مع تحمله المخاطر، دون أن يتحمل نفقات إنشاء المنشآت التي تتكفل بها السلطة المفوضة. ويكون المقابل المالي الذي يحصل عليه المستأجر في الفرق بين الإيرادات المتحصل عليها من المنتفعين والاتاوة التي يدفعها للشخص العام[3].

فعقد الايجار يحقق توازنا بين ربح المستأجر واسترجاع السلطة لتكاليف الاستثمار، دون أن يكتسي المقابل المالي طابعا ضريبيا.

ج)-المقابل المالي في عقد الوكالة المحفزة: نصت عليه المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247[4] والمادة 55 من المرسوم التنفيذي 18-199[5]، حيث يتجسد المقابل المالي الذي يتحصل عليه المفوض له في هذا النمط من التفويض في منحة تدفعها السلطة المفوضة، تحدد غالبا بنسبة مئوية من رقم الأعمال و قد تضاف إليها منحة إنتاجية أو حصة من الأرباح عند الاقتضاء، و يتكون هذا المقابل من جزأين: جزأ ثابت مضمون يحدد

[1]-أنظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.
[2]-أنظر المادة 54 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.
[3]-**ضريفي نادية، سلامي سمية**، مرجع سابق، ص848.
[4]-أنظر المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247، مرجع سابق.
[5]-أنظر المادة 55 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

في العقد و يتقاضاه المفوض له من السلطة المفوضة بغض النظر عن نتائج استغلال المرفق، و جزء متغير يرتبط بنتائج النشاط و ربحية المرفق مما يشكل حافزا للمفوض له لتحسين طرق الاستغلال و رفع الانتاجية[1].

يظهر هذا النظام أن المشرع يوازن بين ضمان استقرار مالي للمفوض له من خلال جزء ثابت، وتحفيزه على تحسين الأداء عبر جزء متغير مرتبط بنتائج استغلال المرفق.

د)-المقابل المالي في عقد التسيير: نصت عليه المادة 210 من المرسوم الرئاسي 15-247 [2]والمادة 56 من المرسوم التنفيذي 18-199[3]، حيث يهدف عقد التسيير إلى ضمان استمرارية سير المرفق العام دون أن يتحمل المفوض له أعباء البناء والتجهيز حيث يقتصر دوره على تسيير المرفق فقط دون ان يتحمل مخاطر الأرباح او الخسائر المرتبطة باستغلاله[4].

في حين يتميز عقد التسيير عن عقد الوكالة المحفزة أن المقابل المالي فيه مبلغ جزافي يحدد في العقد، دون منح أو علاوة مرتبطة بنتائج استغلال المرفق العام؛ ولهدا السبب يرى بعض الفقهاء الفرنسيين أن عقد التسيير لا يدرج ضمن عقود تفويض المرفق العام، إذ يتحمل المفوض له في المقابل أرباحه وخسائره دون ارتباط مباشر بأداء المرفق[5].

يعكس عقد التسيير نمطا تنظيميا يهدف إلى ضمان استمرارية المرفق العام مقابل أجر ثابت دون ربطه بنتائج الاستغلال، مما يحد من طابعه كعقد تفويض قائم على تحمل المخاطر.

---

[1]-**ضريفي نادية، سلامي سمية**، مرجع سابق، ص849.

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

[3]-أنظر المادة 56 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

[4]-**ضريفي نادية**، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار البيضاء، الجزائر، 2010، ص182.

[5]-**ضريفي نادية، سلامي سمية**، مرجع سابق، ص850.

الفرع الثاني

الحق في الحفاظ على التوازن المالي

إن المفوض له يحق له طلب تعديل شروط العقد أو تعويضه إذا طرأت ظروف غير متوقعة أثناء التنفيذ أدت إلى اختلال التوازن المالي للعقد، حتى لا يتحمل خسائر غير عادلة ويستمر في استغلال المرفق بشكل طبيعي.

فمن خلال هذا الفرع سنتطرق إلى إعمال مبدأ التوازن المالي في إطار التنفيذ العادي والغير عادي لعقد تفويض المرفق العام.

أولا-اعمال مبدأ التوازن المالي في إطار التنفيذ العادي للعقد: يبرز مبدأ التوازن المالي في الظروف العادية من خلال ما تقدمه السلطة المفوضة من دعم مالي لفائدة المستثمر، خاصة في البيئات التي تعرف نوعا من عدم الاستقرار، حيث تسعى الدولة إلى توفير حد أدنى من الضمانات لتشجيع الاستثمار ويتجسد ذلك في منح قروض ميسرة، وتقديم تسهيلات مالية، واعتماد تدابير للتخفيف من آثار التقلبات الاقتصادية، بما يضمن الحفاظ على استقرار العلاقة التعاقدية دون التأثير على طبيعتها؛ وتهدف هذه الآليات إلى تمكين المستثمر من تحقيق أهداف العقد، مع ضمان استمرارية المرفق العام وتشجيع الاستثمار فيه، كما يمكن تكريسها من خلال بنود تعاقدية تسمح بإعادة التوازن المالي عند الحاجة[1].

يتضح أن مبدأ التوازن المالي يجسد تدخل السلطة المفوضة لضمان استقرار العقد وحماية المفوض له من التقلبات الاقتصادية بما يضمن استمرارية المرفق العام.

ثانيا-آليات إعادة التوازن المالي في ظل الظروف الاستثنائية: تستدعي طبيعة عقود تفويض المرفق العام استثمار مبالغ مالية كبيرة من قبل المفوض له لتسيير المرفق،

[1]-**بركيبة حسام الدين**، مرجع سابق، ص214.

وغالبا ما تمتد مدة تنفيذ هذه العقود على سنوات عديدة، وقد تطرأ خلال فترة التنفيذ وقائع خارجية تؤثر على التوازن المالي للعقد بشكل يختلف عما تم الاتفاق عليه عند إبرامه، وفي مثل هذه الحالات، تفرض اعتبارات العدالة ومصلحة المرفق العام تدخل الإدارة لمساندة المتعاقد، بما يتيح إعادة التوازن المالي للعقد إلى حالته الأصلية وقت التوقيع[1].

حرصا على مواجهة الظروف غير العادية التي قد تعترض تنفيذ العقد الإداري، أقر مجلس الدولة الفرنسي مجموعة من الحلول القانونية لضمان إعادة التوازن المالي للعقد؛ ويختلف الأساس القانوني المعتمد تبعاً لسبب اختلال هذا التوازن، فإذا كان ناتجا عن تصرف صادر عن الإدارة المتعاقدة، طبِقت نظرية فعل الأمير. أما إذا كان سببه ظروفا استثنائية وغير متوقعة عند إبرام العقد، فتطبق نظرية الظروف الطارئة. وفي حالة ما إذا كان الاختلال نتيجة صعوبات مادية استثنائية تعترض تنفيذ العقد، فإن نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة هي التي تكون واجبة التطبيق[2].

ويمكن ذكرها كالتالي:

أ)-**نظرية فعل الأمير**: يقصد بنظرية فعل الأمير ذلك الإجراء أو القرار الصادر عن السلطة الإدارية أثناء ممارستها لامتيازات السلطة العامة خلال تنفيذ العقد؛ وقد يترتب عن هذه الإجراءات تحميل المتعاقد معها أعباء مالية إضافية تؤدي إلى اختلال التوازن المالي للعقد، وفي هذه الحالة تلتزم الإدارة بالتدخل من أجل دعم المتعاقد وتعويضه ماليا، بما يضمن استمرارية تنفيذ العقد وتحقيق المصلحة العامة[3].

---

[1]-**محمد سعيد حسين أمين**، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية وتطبيقاتها، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1995، ص272.

[2]-**محي الدين القطب مروان**، مرجع سابق، ص158.

[3]-**فوناس سوهيلة**، مرجع سابق، ص241.

ولتطبيق نظرية فعل الأمير يجب توافر جملة من الشروط التي بدونها لا يمكن الاحتجاج بهذه النظرية وهي كالآتي:

1-وجود عقد إداري: يقتضي تطبيق نظرية فعل الأمير وجود عقد إداري يربط بين الإدارة والمتعاقد معها، وذلك وفق المعايير المعتمدة في الفقه والقضاء الإداريين، ويعد هذا الشرط شرطا جوهريا، باعتبار أن هذه النظرية ترتبط بالعقود الإدارية التي يحكمها القانون العام، ومن ثم لا مجال لتطبيقها على عقود القانون الخاص[1].

2-صدور الفعل الضار عن السلطة المتعاقدة: يشترط لتطبيق هذه النظرية أن يكون الإجراء أو القرار الذي ترتب عنه الضرر صادرا عن الجهة الإدارية المتعاقدة نفسها، أي عن السلطة التي أبرمت العقد، لا عن جهة إدارية أخرى.[2]

3-أن يكون الضرر خاصا بالمتعاقد: يجب أن يترتب على الإجراء الصادر عن الإدارة ضرر يلحق بالمتعاقد على نحو خاص، بحيث يؤثر في مركزه التعاقدي ويخل بالتوازن المالي للعقد، دون اشتراط أن يبلغ هذا الضرر درجة جسيمة، وإنما يكفي أن يكون ضررا فعليا[3].

4-عدم صدور خطأ من جانب الإدارة: لا يشترط لقيام فعل الأمير أن يكون هناك خطأ صادر عن الإدارة، بل يكفي أن يكون الإجراء الصادر عنها داخلا في نطاق سلطاتها

[1]-**سليمان الطماوي**، الأسس العامة للعقود الإدارية، مطبعة جامعة عين الشمس، مصر، 1991، ص576.

[2]-**أبو بكر أحمد عثمان**، عقود تفويض المرفق العام دراسة تحليلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015، ص173.

[3]-**بركيبة حسام الدين**، مرجع سابق، ص217.

المشروعة، ومع ذلك يترتب عليه إلحاق ضرر بالمتعاقد، الأمر الذي يبرر تعويضه على أساس المسؤولية العقدية دون خطأ[1].

5-عدم توقع الضرر عند إبرام العقد: يشترط كذلك أن يكون الضرر الناتج عن فعل الإدارة غير متوقع عند إبرام العقد، بحيث لم يكن في مقدور المتعاقد توقع حدوثه أو أخذه في الحسبان وقت التعاقد[2].

ب)-نظرية الظروف الطارئة: قد يواجه المفوَض له ظروفا غير متوقعة ناتجة عن تقلبات اقتصادية تؤدي إلى اختلال في اقتصاديات عقد التفويض، دون أن يكون مسؤولا عنها، ودون أن تجعل تنفيذ التزاماته مستحيلا. وفي مثل هذه الحالات يتعين على السلطة المفوِضة التدخل ومنحه تعويضا جزئيا، بهدف الحفاظ على التوازن المالي للعقد وضمان استمرارية سير المرفق العام[3].

فتعد الظروف الطارئة أحداثا مستقلة عن إرادة أطراف العقد. وقد تظهر هذه الظروف أثناء تنفيذ العقد على شكل تقلبات اقتصادية غير متوقعة تلقي على عاتق المتعاقد مع الإدارة أعباء مالية جسيمة، مثل الارتفاع الحاد في الأسعار أو تخفيض قيمة العملة[4].

فإذا ظهرت ظروف غير متوقعة وجعلت تنفيذ العقد صعب ومكلف، تتدخل الإدارة لمساعدة المتعاقد وتعويضه جزئيا لكي يستمر المرفق العام في الخدمة.

---

[1]- **بركيبة حسام الدين، مرجع سابق،** ص217.

[2]-**سليمان الطماوي،** مرجع سابق، ص576.

[3]-**وليد حيدر جابر،** مرجع سابق، ص336.

[4]-**لباد ناصر،** الوجيز في القانون الاداري، ط4، دار المجد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص298.

ج)-نظرية الصعوبات المادية غير متوقعة: فالمفوض له يواجه ظروفا مادية استثنائية وغير متوقعة أثناء إبرام العقد مثل ارتفاع كبير في الأسعار أو ظهور عوائق تقنية صعبة مما يؤدي إلى زيادة كبيرة في أعباء التنفيذ، وعليه يحق للمفوض له طلب مساعدة مالية من الإدارة لمساعدته على الاستمرار في تنفيذ العقد.

1-تعريف نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة: تعد نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة من أقدم النظريات التي أقرّها القضاء الإداري الفرنسي، حيث اعتمدها كأحد الأسس القانونية التي يمكن أن يستند إليها المتعاقد مع الإدارة للمطالبة بالتعويض في حالة اختلال التوازن المالي للعقد الإداري. وتقوم هذه النظرية على حماية المتعامل المتعاقد عندما يواجه أثناء تنفيذ العقد صعوبات مادية غير متوقعة تؤدي إلى زيادة أعباء التنفيذ[1].

2-محتوى نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة: تطبق نظرية الصعوبات المادية غير المتوقعة بصفة خاصة في صفقات الأشغال العامة، مع إمكانية الأخذ بها في مختلف أنواع الصفقات الإدارية الأخرى. ومضمون هذه النظرية أن المتعامل المتعاقد مع الإدارة إذا واجه أثناء تنفيذ العقد صعوبات مادية استثنائية وغير متوقعة، لا يمكن توقعها عند إبرام العقد، وجعلت تنفيذ الالتزامات التعاقدية أكثر مشقة، فإنه يحق له المطالبة بالتعويض عن الأضرار والخسائر التي تكبدها نتيجة تلك الصعوبات[2].

أما في مجال تفويضات المرافق العمومية وبالاستناد إلى المرسوم التنفيذي رقم 18-199، فإن نطاق إعمال هذه النظرية ينحصر إجرائيا في شكل عقد الامتياز، كونه النموذج

[1]-**عوابدي عمار**، القانون الاداري، ج2، النشاط الاداري، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص228.
[2]-**بوعمران عادل**، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص217.

الذي يتعهد فيه المفوض إليه بإنجاز المنشآت الضرورية لإقامة المرفق العام مما يجعله العقد الأكثر عرضة للمخاطر المادية والفيزيائية غير المرتقبة.

المطلب الثاني

حق المفوض له في الطعن الإداري ضد أي إخلال بالمبادئ التي يقوم عليها عقد التفويض

يعد احترام المبادئ التي يقوم عليها عقد التفويض من الضمانات الأساسية لحسن تنفيذ هذا العقد وتحقيق التوازن بين أطرافه، غير أن الإدارة قد تتخذ أحيانا قرارات أو إجراءات من شأنها الاخلال بهذه المبادئ، مما قد يمس بحقوق المفوض له. ولهذا خول القانون لهذا الأخير حق الطعن الإداري ضد أي إخلال بالمبادئ التي يقوم بها عقد التفويض. باعتباره وسيلة قانونية تمكنه من طلب مراجعة القرارات الإدارية وضمان احترام القواعد التي تحكم هذا العقد.

وبالتالي سوف نتناول كيفية الطعن أمام لجنة تفويضات المرفق العام **(الفرع الأول)** ونتطرق للفصل في الطعون **(الفرع الثاني)** .

الفرع الأول

كيفية الطعن أمام لجنة تفويضات المرفق العام

إن الطعن أمام لجنة تفويضات المرفق العام يشكل إجراء قانوني لضمان احترام مبادئ الشفافية والمساواة أثناء مراحل إبرام عقود التفويض، إذ يتيح للمترشحين الاعتراض على قرارات السلطة المفوضة.

أولا–الطعن ضد قرار المنح المؤقت لعقد التفويض: تبدأ الإجراءات القانونية بقيام اللجنة المختصة بفتح الأظرفة المتعلقة بالترشيحات فور الانتهاء من مرحلة الإعلان المسبق

والدعوة للمنافسة، وتتولى اللجنة إعداد قائمة بالمترشحين الذين استوفوا شروط التأهيل لتقديم عروضهم، مع موافاتهم بنسخة من دفتر الشروط، يتضمن هذا الدفتر عرضا تفصيليا للمرفق العام المراد تفويضه، وشروط فرض الإتاوات المالية على المنتفعين، بالإضافة إلى الخصائص الكمية والنوعية للخدمة، وهو ما يفرض على كل مترشح تقديم عرض دقيق وحر، بعيدا عن أي ضغوط من السلطة المفوضة، عقب ذلك، ترفع اللجنة مقترحا بالمنح للمترشح الذي تم انتقاؤه إلى مسؤول السلطة المفوضة، والذي يملك صلاحية اتخاذ قرار المنح المؤقت استنادا لمبدأ المصلحة العامة[1]، أو إلغاء الإجراء برمته دون أن يكون للمتعاملين الحق في المطالبة بالتعويض نتيجة عدم اختيار عروضهم. ويتم إشهار قرار المنح المؤقت وفقا لذات القواعد المقررة لإعلان الدعوة للمنافسة المنصوص عليها في المادة 25 من المرسوم 18-199[2]. كما يحق للسلطة المفوضة إلغاء المنح المؤقت في حال رفض المترشح المستفيد استلام التبليغ أو التوقيع على الاتفاقية، مع إمكانية اللجوء للمترشح التالي في الترتيب الوارد في محضر تقييم العروض[3].

وفي إطار تكريس حق الدفاع، يسمح لكل مترشح شارك في المنافسة أو التراضي البسيط (بعد الاستشارة) أن يرفع طعناً أمام هذه اللجنة احتجاجاً على قرار المنح المؤقت، وذلك خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوما من تاريخ أول نشر للإعلان، وتلتزم اللجنة بدراسة الطعن والفصل فيه خلال فترة لا تتجاوز عشرين (20) يوماً من تاريخ استلامه، مع

[1]-**فاضل إلهام، مقالتي مونة**، إيجار المرفق العام أسلوب جديد للتسيير في الجزائر، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول : التفويض كألية لتسير المرافق العمومية بين حتمية التوجيه الاقتصادي وترشيد الانفاق العام، يوم 22 نوفمبر 2018 المنعقد بجامعة الحاج لخضر باتنة 01، ص14.

[2]-أنظر المادة 25 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

[3]-**حضري حسان، جروني فايزة**، «ضوابط وإجراءات منح تفويض مرافق الجماعات الإقليمية في التشريع الجزائري»، مجلة البحوث والدراسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر-الوادي، العدد01، 2020، ص ص180-181.

تبليغ قرارها المعلل لكل من السلطة المفوضة وصاحب الطعن. وفي حال ثبوت صحة ادعاءات الطاعن، تلزم اللجنة السلطة المفوضة بإلغاء قرار المنح المؤقت ومنحه للمترشح المؤهل قانونا[1].

ثانيا-الطعن ضد قرار إجراء التفويض: تمتلك السلطة المفوضة صلاحية تقديرية في إلغاء إجراء التفويض في أي مرحلة من مراحله، شريطة أن يخضع قرار الإلغاء لذات قواعد الإشهار المتبعة في الدعوة للمنافسة، مع ضرورة تبليغ لجنة تفويضات المرفق العام بهذا القرار، وضمانا لحقوق المترشحين، أجاز المشرع لكل مترشح الطعن في قرار إلغاء إجراء التفويض الصادر عن السلطة المفوضة، وذلك في غضون أجل أقصاه عشرة (10) أيام تبتدئ من تاريخ نشر قرار الإلغاء[2].

حيث يمكن أن نقول إن السلطة المفوضة تملك سلطة تقديرية لإلغاء إجراء التفويض، لكنها ملزمة باحترام قواعد الإشهار وحقوق المترشحين، مع توفير إمكانية الطعن لضمان شفافية العملية وحماية مصالح الأطراف المعنية.

الفرع الثاني

الفصل في الطعون

أكدت المادة 81 من المرسوم التنفيذي 18-199[3]، على اختصاص لجنة تفويضات المرفق العام بدراسة الطعون المقدمة إليها من قبل المترشحين غير المقبولين والفصل فيها. ويكون ذلك في الحالات التي يثبت فيها وجود إخلال من طرف السلطة المفوضة بإحدى

[1]-**فاضل إلهام، مقالتي مونة**، «الاتجاه نحو التسوية غير القضائية لمنازعات عقود تفويض المرفق العام في ظل المرسوم 18-199»، مجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة 08 ماي 1954-قالمة، العدد 02، 2022، ص340.

[2]-**المرجع نفسه**، ص341.

[3]-أنظر المادة 81 من المرسوم التنفيذي 18-199، مرجع سابق.

الالتزامات أو المبادئ التي تحكم إجراءات تفويض المرفق العام، كالإخلال بمبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، أو المساس بمبدأ المساواة بين المترشحين، أو عدم احترام قواعد النزاهة والشفافية. وفي مثل هذه الحالات يحق للمعنيين بالأمر رفع طعن أمام اللجنة المختصة للنظر فيه والفصل فيه وفقاً للأحكام القانونية المعمول بها[1].

وعلى هذا الأساس، فإن المشرع الجزائري كان قد كرس مسبقا حق اللجوء إلى الطعن الإداري المسبق قبل رفع أي دعوى قضائية ضد الإدارة، وذلك بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال نص المادة 829 منه[2] . غير أنه في مجال تفويضات المرفق العام تم التأكيد على هذا الحق بنص خاص، يتمثل في المادة 81 المشار إليها سابقا[3]، والتي خولت للجنة تفويضات المرفق العام صلاحية دراسة الطعون المقدمة إليها من طرف المترشحين، والفصل في النزاعات التي قد تثور خلال مرحلة إبرام عقد تفويض المرفق العام[4].

حيث يتضح أن المشرع الجزائري قد عزز ضمانات الشفافية والمساواة في تفويضات المرفق العام من خلال إقرار الطعن الإداري المسبق ومنح لجنة تفويضات المرفق العام صلاحية الفصل فيه، بما يكفل حماية حقوق المترشحين وضمان احترام القواعد القانونية المنظمة لهذه الإجراءات.

[1]–**سليماني سعيد**، «التسوية الودية للنزاعات في مجال تفويض المرفق العام المحلي»، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل، العدد01، 2021، ص129–130.

[2]–أنظر المادة 829 من القانون رقم 08–09، مرجع سابق.

[3]–أنظر المادة 81 من المرسوم التنفيذي 18–199، مرجع سابق.

[4]–**سليمان سعيد**، مرجع سابق، ص130.

ملخص الفصل الأول

خلص الفصل الأول إلى أن المصلحة المفوضة تتمتع بمجموعة من امتيازات السلطة العامة التي تمكنها من ضمان حسن سير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة، سواء خلال مرحلة إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام أو أثناء تنفيذها. غير أن هذه الامتيازات، رغم مشروعيتها وضرورتها، قد تؤثر في التوازن العقدي بين طرفي الاتفاقية إذا لم تقابلها ضمانات كافية لحماية حقوق المفوض له.

ولهذا أقر المشرع للمفوض له جملة من الحقوق والضمانات التي تكفل المحافظة على مصالحه المالية والقانونية، وتضمن استمرار العلاقة التعاقدية في إطار من التوازن والاستقرار. كما خول له حق الطعن في مواجهة كل إخلال بالمبادئ والإجراءات القانونية المنظمة لعقد التفويض، بما يضمن حمايته من التعسف المحتمل في استعمال امتيازات السلطة العامة.

وعليه، يتضح أن المشرع سعى إلى تحقيق التوفيق بين متطلبات المصلحة العامة التي تبرر منح الإدارة امتيازات استثنائية، وبين ضرورة حماية حقوق المفوض له، بما يضمن استمرارية المرفق العام وتحقيق التوازن العقدي بين طرفي اتفاقية التفويض.

الفصل الثاني

دور القضاء الإداري في حماية المفوض له من امتيازات السلطة المفوضة

تمهيد

يعتبر القضاء الإداري أداة أساسية لضمان التوازن بين أطراف علاقة تفويض المرفق العام، خصوصا في ظل ما تتمتع به السلطة المفوضة من امتيازات حيث أنها رغم مشروعيتها وارتباطها بتحقيق المصلحة العامة، قد تؤدي في بعض الحالات إلى الإخلال بمبدأ التوازن العقدي، مما استوجب تدخل القضاء الإداري بموجب التشريع الجزائري لحماية حقوق المفوض له.

وعليه، يتضح دور القضاء الإداري كضامن لاحترام المشروعية وتحقيق العدالة العقدية، من خلال ممارسة رقابته على تصرفات السلطة المفوضة وتكريس حماية فعالة للمفوض له، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا الفصل، دراسة الدعوى الإدارية كضمانة قضائية لحماية حقوق المفوض له **(المبحث الأول)** ، ودور القاضي الإداري في منازعات عقود التفويض بين توسيع السلطات ومحدودية الحماية **(المبحث الثاني)** .

المبحث الأول

الدعوى الإدارية كضمانة قضائية لحماية حقوق المفوض له

تعد الدعوى الإدارية تلك الآلية الفعالة التي يعتمد عليها المفوض له لحماية مركزه التعاقدي في مواجهة امتيازات السلطة المفوضة، فإذا كانت عقود التفويض تمنح الإدارة سلطات استثنائية لضمان سير المرفق العام، فإن حق التقاضي أمام القضاء الإداري يمثل الأداة الجوهرية لإعادة التوازن المالي والعقدي وضمان عدم انحراف الإدارة في استعمال سلطتها.

وعلى هذا الأساس سوف نتطرق من خلال هذا المبحث إلى دراسة مفهوم الدعوى الإدارية **(المطلب الأول)**، وشروط رفع الدعوى الإدارية أمام القضاء الإداري **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم الدعوى الإدارية

تعد الدعوى الإدارية تلك الآلية القانونية التي يمارس من خلالها الأفراد حقهم في التقاضي أمام القضاء الإداري، بهدف حماية حقوقهم من القرارات أو الأعمال الإدارية غير المشروعة، وهي تعتبر الأداة الإجرائية لتفعيل رقابة القضاء على تصرفات الإدارة، ضمانا لسيادة مبدأ المشروعية وتحقيق التوازن بين امتيازات السلطة العامة وحقوق الخواص.

وبالتالي سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى تعريف الدعوى الإدارية وأطرافها **(الفرع الأول)**، وتحديد الاختصاص القضائي في منازعات عقود التفويض **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الدعوى الإدارية وأطرافها

إن الدعوى الإدارية نظمها المشرع الجزائري في ق إ م إ 08-09[1] ، حيث تعتبر تلك الوسيلة القانونية التي ترفع أمام القضاء الإداري للمطالبة بالحماية القضائية ضد امتيازات السلطة العامة، وعليه سوف نتعرف من خلال هذا الفرع عن تعريف الدعوى الإدارية وأطرافها.

أولا-تعريف الدعوى الإدارية: تعرف الدعوى الإدارية بأنها " آلية قانونية التي خولها المشرع للأشخاص قصد اللجوء إلى القضاء الإداري، بهدف المطالبة بحماية حقوقهم أو مصالحهم المشروعة التي مستها تصرفات الإدارة غير القانونية، وتندرج هذه الدعوى ضمن إطار قانوني منظم تحكمه قواعد شكلية وإجرائية وموضوعية، بما يضمن تمكين القاضي الإداري من بسط رقابته على أعمال الإدارة والسهر على إقرار المشروعية وإزالة الآثار الضارة الناجمة عنها" [2].

وهي كذلك " وسيلة مشروعة للتعبير عن الرغبة في الدفاع عن الحق تبدأ بإيداع عريضة افتتاح الدعوى ثم تكليف الخصم بالحضور في الزمان والمكان المحددين" [3].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يضع تعريفا مباشرا للدعوى لكنه أقر بحق كل شخص في استعمال الدعوى القضائية كوسيلة للدفاع عن حقوقه، وهذا إعمالا بنص المادة

[1]-أنظر القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[2]-**عوابدي عمار**، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري(نظرية الدعوى الإدارية)، ج2، ط11، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية-بن عكنون، الجزائر، ص230.

[3]-**بربارة عبد الرحمان**، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، الجزء1، ط05، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص27.

الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها "يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء، للحصول على ذلك الحق أو حمايته" [1].

ومن هذا المنطلق يتضح أن الدعوى الإدارية تشكل ضمانة أساسية للمفوض له في مواجهة امتيازات السلطة المفوضة، إذ تخوله الحق في اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن في القرارت أو الإجراءات التي قد تتسم بعدم المشروعية أو تنطوي على تعسف في استعمال السلطة.

ثانيا-أطراف الدعوى الإدارية في منازعات عقود التفويض: تنحصر أطراف الدعوى الإدارية الأشخاص أو الجهات المعنية بالنزاع، وهم عادة المدعى الذي يطلب بحماية حقه والمدعى عليه المتمثل في السلطة الإدارية أو المفوضة.

أ-المدعى (المفوض له): يقصد بالمدعى في الدعوى الإدارية ذلك الشخص الذي يلجأ إلى المحكمة للمطالبة بحق يعتقد أنه مستحق له، ويعد صاحب الدعوى، فهو يمكنه التخلي عن الخصومة دون إجبار [2].

حيث يتضح أن المفوض له وهو ما يسمى بالمدعى يمتلك حق الطعن ضد امتيازات السلطة المفوضة أمام القضاء الإداري عندما يرى أن هذه الادارة تجاوزت حدودها أو أثرت على حقوقه.

ب-المدعى عليه (المصلحة المتعاقدة): يعتبر المدعى عليه أو ما تسمى بالسلطة المفوضة ذلك الشخص الذي توجه إليه الدعوى أمام القضاء، إذ أنه قد يلزم بمواصلة الخصومة إذا تركت من جانبه[1].

---

[1]-قانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[2]-**ثقيل للاستشارات الالكترونية**، ما هو المقصود بالمدعي والمدعى عليه، نشر يوم 28-10-2023، أطلع عليه يوم 3 جوان 2026 على الساعة 15 و39 دقيقة، **http://server.thqil.com**.

ومن هذا المنطلق نستطيع القول أن السلطة المفوضة، في قلب الدعوى الإدارية إذ يتيح وجوده للمفوض له إمكانية الطعن في القرارات أو الامتيازات الصادرة عنه وضمان احترام القوانين والشروط التي تحكم تفويض المرفق العام.

الفرع الثاني

تحديد الاختصاص القضائي في منازعات عقود التفويض

يعد الاختصاص القضائي من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية بصفة عامة، فاختصاص محكمة معناه نصيبها من المنازعات التي يجوز لها الفصل فيها[2]، فهذا الاختصاص يسمح لنا بمعرفة الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاعات المتعلقة بعقود تفويض المرفق العام، سواء تعلق الأمر بالاختصاص النوعي (**أولا**)، أو الاختصاص الإقليمي (**ثانيا**).

أولا–الاختصاص النوعي للقضاء الإداري: يقصد بالاختصاص النوعي بصفة عامة تحديد الجهة القضائية التي لها الحق في النظر والفصل في نزاع معين، وذلك حسب طبيعة القضية وموضوعها، فكل محكمة تختص بنوع محدد من المنازعات وفق العلاقة القانونية الموجودة في القضية والحقوق المطلوب حمايتها[3]. فذات الاختصاص تبين كيفية توزيع المنازعات على طبقات الجهة القضائية الواحدة[4].

---

[1]–**ثقيل للاستشارات القانونية**، مرجع الكتروني سالف الذكر.

[2]–**أحمد أبو الوفاء**، أصول المحاكمات المدنية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015، ص 243.

[3]–**هلال العيد**، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (دراسة تحليلية ومقارنة ومحينة مع النصوص الجديدة والنظام الجامعي LMD)، ط4، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2025، ص40.

[4]–**زودة عمر**، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ط03، دار بلقيس، الجزائر، 2023، ص8.

أ)-**الاختصاص العام للقضاء الاداري:** وفقا لما نص عليه ق إ م إ، خاصة المادتين 800 و801 منه، فإن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة للفصل في جميع النزاعات التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية الإدارية طرفا فيها، وباعتبار أن عقود تفويض المرفق العام تبرم مع إحدى هذه الهيئات فإن القضاء الإداري هو المختص في نظر المنازعات التي قد تنشأ بين المفوض له والمصلحة المتعاقدة[1].

ب-الاختصاص الاستثنائي للقضاء العادي: تقوم القاعدة العامة على أن القضاء الإداري هو المختص أصلا بالفصل في المنازعات الإدارية دون الحاجة إلى نص خاص، إلا أن غياب الإدارة كطرف في النزاع يؤدي إلى إقصاء الاختصاص الإداري، وبالتالي ينعقد الاختصاص للقضاء العادي.

فباعتبار أن عقود تفويض المرفق العام تبرم بين السلطة المفوضة باعتبارها هيئة إدارية والمفوض له باعتباره شخص من أشخاص القانون الخاص، فإن تلك الرابطة لا تنحصر فقط في الخلافة بين الطرفين، بل تمتد للغير وهذا بالنسبة للمفوض له الذي يقدم خدمات للجمهور مما قد يؤدي إلى حدوث نزاع بينه وبين متلقي الخدمة.

هذا ما يسمح لأي من الطرفين اللجوء إلى القضاء العادي لتسوية الخلافات التي تنشأ بين الطرفين أو مختلف النزاعات التي قد تنشأ بين المفوض له والغير.

[1]-أنظر المواد 800 و801 من القانون 08-09، مرجع سابق.

ثانيا-الاختصاص الإقليمي للقضاء الإداري: يقصد بالاختصاص الإقليمي " تحديد المنازعات التي تنظرها كل جهة قضائية بالنظر إلى موقعها الجغرافي وموطن الشخص المرفوعة عليه الدعوى" [1]، وقد اعتمد المشرع الجزائري على معيار أساسي لتحديد ذات الاختصاص والذي يكون عادة للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإذا لم يكن له موطن معروف يرجع الاختصاص إلى آخر موطن له، كما نصت عليه المادة 37 من ق إ م إ[2].

ومع ذلك فقد أوردت المادة 804 من ق إ م إ بعض الاستثناءات التي تمنح الاختصاص لبعض الجهات دون سواها، وبما أن موضوعنا يتعلق بمنازعات عقود التفويض، فإن هذه الأخيرة تندرج ضمن مجال العقود الإدارية، مما يجعل الاختصاص منعقدا للمحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام عقد التفويض أو مكان تنفيذه[3].

ومن خلال ذلك، يظهر أن المشرع سعى إلى تنظيم الاختصاص الإقليمي بطريقة تضمن للمفوض له والسلطة المفوضة وضوح الجهة القضائية المختصة، مما يساهم في تسهيل الفصل في منازعات عقود التفويض وتحقيق استقرار العلاقات التعاقدية بين الطرفين.

المطلب الثاني

شروط رفع الدعوى القضائية أمام القضاء الإداري

إن اللجوء إلى القضاء الإداري وسيلة قانونية أساسية لحماية الحقوق والحريات في مواجهة امتيازات الإدارة، غير أن ممارسة هذا الحق لا تتم بصورة مطلقة، بل تخضع لجملة من الشروط التي أقرها المشرع لضمان سير العدالة وتنظيم العمل القضائي.

---

[1]-**زودة عمر**، مرجع سابق، ص9.

[2]-قانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[3]-أنظر المادة 804 من القانون 08-09، مرجع سابق.

ومن أجل الإحاطة بمختلف الجوانب المرتبطة بشروط رفع الدعوى القضائية أمام القضاء الإداري، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين، حيث سنتناول الشروط العامة وتلك الخاصة بالدعوى الإدارية **(الفرع الأول)** ، وسنتطرق إلى الشروط المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

الشروط العامة وتلك الخاصة بالدعوى الإدارية

تخضع الدعوى الإدارية لمجموعة من الشروط التي يتعين توفرها حتى تكون مقبولة أمام الجهة القضائية المختصة، حيث تنقسم هذه الشروط إلى شروط عامة وأخرى خاصة، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا الفرع.

أولا-الشروط العامة لرفع الدعوى الإدارية: تعتبر الشروط العامة تلك التي لا يمكن لأي دعوى أن تقبل بدونها، أي يجب أن يكون رافع الدعوى شخص مؤهل قانونا لرفعها، فهي مشتركة بين كل الدعاوى (مدنية أو إدارية) لذلك تسمى عامة كما نصت عليها المادة 13 من ق إ م إ والمادة 64 منه، وبالتالي سيتم ذكرها كالتالي:

أ-شرط الصفة: تعرف على أنها : " القدرة القانونية على رفع الخصومة إلى القضاء أو المثول أمامها لتلقيها" [1]، وهي كذلك " تلك العلاقة القانونية التي تربط الشخص بالحق أو المركز القانوني محل النزاع، وتثبت عادة عندما يكون للشخص حق تعرض للاعتداء، مما

[1]-**جمال الدين محمود سامي**، القضاء الإداري (النازعات والدعاوى الإدارية، ولاية القضاء الإداري، دعوى الإلغاء، دعوى التسوية دعوى التعويض)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص137.

يمنحه إمكانية رفع الدعوى للمطالبة بحماية حقه. ووفقا للمادة 13 من ق إ م إ[1]، فإن عدم توفر الصفة يؤدي إلى الحكم بعدم قبول الدعوى[2].

ب-شرط المصلحة: يقصد بالمصلحة في الدعوى الفائدة أو المنفعة التي يهدف المدعي إلى تحقيقها من خلال الحكم لصالحه بما يطلبه، لذلك لا يجوز اللجوء إلى القضاء دون وجود منفعة حقيقية سواء كانت مادية أو معنوية، لأن وظيفة القضاء هي حماية الحقوق وليس النظر في الدعاوى الكيدية أو العبثية[3].

أما بالنسبة لآثار تخلف الصفة والمصلحة، فالملاحظ أن المشرع أقر مباشرة بعدم قبول الدعوى التي لا تتوفر فيها الصفة، أما بالنسبة لشرط المصلحة فيؤدي تخلفها إلى إمكانية إثارة الدعوى بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة سواء في المدعي أو في المدعى عليه، أي أنه ومن خلال ما ورد في نص المادة 13 نجد أن المشرع اشترط توفر كلا من الصفة والمصلحة، لكنه ميز بينهما من خلال الأثار المترتبة على تخلفهما، فقد ألزم القاضي على ضرورة إثارة انعدام الصفة ولم يفعل ذلك بالنسبة لشرط المصلحة[4]، بمفهوم المخالفة فإن القاضي لا يراقب مدى توفرها قبل النظر في الموضوع حتى ولم يتم إثارتها من أحد الخصوم.

---

[1]-أنظر المادة 13، من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[2]-**بوعمرة إبراهيم**، «تطبيقات النظام العام على الشروط المتعلقة برفع الدعوى الإدارية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة سوسة، تونس، العدد 01، 2021، ص 2137.

[3]-**المرجع نفسه**، ص 2137.

[4]-**بربارة عبد الرحمان**، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، ط04، منشورات بغدادي، الجزار، 2009، ص34.

ج-شرط الأهلية: تتمحور الأهلية قانونا حول صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات من جهة، وقدرته على مباشرة التصرفات والأعمال القانونية بنفسه من جهة أخرى[1]،

وقد كرس المشرع الجزائري هذا المفهوم في المادة 50 من القانون المدني[2]، حيث منح الشخص الاعتباري ذات الامتيازات والحقوق المقررة للشخص الطبيعي، باستثناء تلك الملازمة بطبيعتها للكيان البشري، مما يجعل من الأهلية أداة قانونية لا غنى عنها لإثبات الوجود القانوني والمراكز القانونية للأشخاص[3].

فالمشرع الجزائري قد كرس في المادة 64 من ق إ م إ حالات بطلان العقود من حيث موضوعها على سبيل الحصر وهي انعدام أهلية الخصوم، وانعدام الاهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي[4].

ثانيا-الشروط الخاصة بالدعوى الإدارية: يقصد بها تلك الشروط المرتبطة بطبيعة النزاع الإداري وهي كالتالي:

أ-شرط التظلم المسبق عندما يشرطه القانون: التظلم هو طلب يقدمه الشخص للإدارة لمراجعة قرار إداري يراه خاطئا، وقد يكون موجها لنفس الإدارة (تظلم ولائي) أو لجهة أعلى منها (تظلم رئاسي)، وهو طعن إداري غير قضائي يسبق رفع الدعوى أمام القضاء، ووفقا للمادة 830 من ق إ م إ، فهو اختياري ويقدم خلال 4 أشهر من صدور القرار الإداري[5].

---

[1]-**زرارة عواطف**، «أهلية التقاضي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي عباس لغرور-خنشلة، العدد12، 2012، ص264.

[2]-أنظر المادة 50 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

[3]-**زرارة عواطف**، مرجع سابق، ص ص264-265.

[4]-أنظر المادة 64 من قانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[5]-**بوعمرة إبراهيم**، مرجع سابق، ص 2143.

إذ يتبين أن العلاقة بين السلطة المفوضة والمفوض له لا تنتهي بإصدار القرار فقط، بل يمكن مراجعتها عبر التظلم، كآلية لإعادة النظر في القرارات قبل اللجوء إلى القضاء، بما يحقق توازنا بين الطرفين ويحمي حقوق المفوض له.

ب-شرط الميعاد: حرص المشرع الجزائري على إقرار شرط الميعاد في الدعاوى الإدارية بهدف تحقيق استقرار الأوضاع الإدارية، وقد عمل على توحيد آجال الطعون أمام كل من المحاكم الإدارية حسب المادة 829 من ق إ م إ ومجلس الدولة حسب المادة 907 من نفس القانون[1]، حيث حدد أجل دعوى الإلغاء ب 4 أشهر من تاريخ تبليغ القرار الفردي أو نشر القرار الجماعي أو التنظيمي، بينما لا تخضع دعوى التعويض لهذا الأجل إذ يفهم من هذا التوحيد أنه جاء لتبسيط الإجراءات وتمكين المتقاضي من وقت كاف لتحضير دعواه، بعد أن كانت الآجال مختلفة بين الجهات القضائية[2].

حيث يتضح أن تنظيم آجال الطعون يهدف إلى تحقيق استقرار القرارات الإدارية، وهو ما ينعكس أيضا على العلاقة بين السلطة المفوضة والمفوض له، إذ يضمن احترام هذه الآجال وضوح المراكز القانونية لكل طرف واستقرارها، بما يحدّ من النزاعات ويحقق توازنا في ممارسة صلاحيات التفويض.

الفرع الثاني

عريضة افتتاح الدعوى

عريضة افتتاح الدعوى هي الوثيقة القانونية التي يتقدم بها المفوض له (المدعي) إلى المحكمة لرفع دعواه والمطالبة بحماية حق أو مركز قانوني يدعي الاعتداء عليه. وتتضمن

[1]-أنظر المادتين 829 و907 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[2]-**بوعمرة إبراهيم**، مرجع سابق، ص ص 2142-2143.

بيانات الأطراف وموضوع النزاع والوقائع والطلبات الموجهة إلى المحكمة، وبالتالي سنقوم من خلال هذا الفرع إلى تعريف عريضة افتتاح الدعوى وذكر شروطها الأساسية:

أولا-تعريف عريضة افتتاح الدعوى: لم يضع المشرع الجزائري تعريفا صريحا لعريضة افتتاح الدعوى، لذلك تولى الفقه توضيح مفهومها انطلاقا من النصوص القانونية، وتعرف بأنها وثيقة مكتوبة يوجب القانون تقديمها، يوقعها المدعي أو من ينوب عنه قانونا، وتودع لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة داخل الآجال المحددة قانونا، وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

نستنتج أن عريضة افتتاح الدعوى هي الأساس الذي ترفع به الدعوى أمام القضاء، ويشترط لصحتها احترام مجموعة من الشروط الشكلية والإجرائية التي نص عليها القانون.

ثانيا-الشروط المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى: لكي تقبل دعوى المفوض له يجب توفر شروط وبيانات شكلية يجب أن تتضمنها العريضة التي يرفع بها الشخص دعواه أمام القضاء الإداري، وتتمثل هاته الشروط في:

أ)-وجوب تقديم عريضة مكتوبة من طرف المفوض له: تعتبر العريضة وثيقة أساسية لرفع الدعوى القضائية، حيث يجب أن تحرر باللغة العربية، باعتبارها اللغة الإلزامية أمام الجهات القضائية وذلك وفق ما كرسه المشرع في المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية والادارية[2]، حيث أكدت أيضا المادة 815 من نفس القانون على إلزامية رفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام[3].

---

[1]-**مودع محمد أمين**، «شروط قبول الدعوى على ضوء تعديل قانون الإجراءات المدنية الجزائري»، مجلة صوت القانون، جامعة علي لونيسي البليدة 2، العدد02، 2018، ص137.

[2]-أنظر المادة 08 من القانون 08-09، مرجع سابق.

[3]-أنظر المادة 815 من نفس القانون.

حيث يبدو أن المشرع الجزائري ألزم على المفوض له قبل أن يقدم عريضة افتتاح الدعوى أمام القضاء يجب أن تكون مكتوبة باللغة العربية وإلا سوف ترفض شكلا.

ب)-بيانات عريضة افتتاح الدعوى: لقد كرس المشرع الجزائري من خلال ق إ م إ في المادة 15 منه، مجموعة من البيانات الأساسية التي يجب على المدعى أن يأخذ بها لكي تقبل دعوته شكلا، فيجب تحديد الجهة القضائية المختصة، وذكر هوية وموطن كل من المدعي والمدعى عليه، وإذا كان أحد الأطراف شخصا معنويا يتم توضيح تسميته ومقره وصفة ممثله القانوني، كما يجب عرض موجز عن الوقائع والطلبات والأسس التي تعتمد عليها الدعوى، مع إمكانية إرفاق الوثائق الداعمة عند الحاجة[1]. وبهذا الشكل تكون العريضة واضحة ومكتملة ليسهل على القاضي دراستها والفصل فيها.

[1]-أنظر المادة 15 من القانون 08-09، مرجع سابق.

المبحث الثاني

دور القاضي الإداري في منازعات عقود التفويض: بين توسع السلطات ومحدودية الحماية

يلعب القاضي الإداري دورا محوريا في الفصل في النزاعات الناشئة بين المفوض له والسلطة المفوضة، فهو يملك سلطات واسعة تمكنه من تحقيق التوازن العقدي وضمان استمرارية المرفق العام، غير أن هذه الحماية القضائية تبقى نسبية، نظرا لتمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة.

وعليه يثور التساؤل حول مدى فعالية دور القاضي الإداري في تحقيق حماية حقيقية لحقوق المفوض له. على هذا الأساس نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتطرق إلى سلطات القاضي الإداري أثناء نظر منازعات عقود التفويض **(المطلب الأول)**، ثم إلى محدودية دور القاضي الإداري في تكريس حماية حقيقية لحقوق المفوض له **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

سلطات القاضي الإداري أثناء نظر منازعات عقود التفويض

يعتبر القاضي الإداري الجهة المختصة بالفصل في منازعات عقود التفويض، ويتميز بدور مهم في حماية حقوق الأطراف وضمان استمرار المرفق العام. ولا يقتصر تدخله على إصدار أحكام نهائية فقط، بل قد يتدخل بصفة استعجالية عندما تكون هناك حالة مستعجلة، أو يفصل في أصل النزاع من خلال قاضي الموضوع.

وبالتالي سوف نتطرق في هذا المطلب إلى مجموعة من الدعاوى التي يمكن للمفوض له أن يرفعها أمام القاضي الإداري للمطالبة بحقوقه مواجهة لامتيازات السلطة المفوضة، إذ سنتناول لجوء المفوض له لقاضي الاستعجال الإداري **(الفرع الأول)**، ولجوء المفوض له لقاضي الموضوع **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول
لجوء المفوض له لقاضي الاستعجال الإداري

تعتبر الدعوى الاستعجالية ذلك الاجراء القضائي المؤقت يلجأ إليه الخصوم في الحالات التي تتطلب تدخلا سريعا من القاضي، بهدف اتخاذ تدابير مؤقتة تحفظ الحقوق ومنع الضرر إلى حين الفصل في أصل القضية.

وبالتالي من خلال هذا الفرع سوف نتطرق إلى الدعوى الاستعجالية باعتبارها إحدى أهم الاليات القضائية في منازعات عقود تفويض المرفق العام، التي يمكن للمفوض له رفعها أمام القضاء الإداري.

أولا-شروط رفع الدعوى الاستعجالية: لرفع الدعوى الاستعجالية ينبغي توفر شروط خاصة بالإضافة إلى الشروط العامة السابق الإشارة إليها، والممثلة في شرط الاستعجال، عدم المساس بأصل الحق وشرط الجدية.

أ)-شرط الاستعجال: لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للاستعجال رغم أنه قد اعتبره شرطا جوهريا في المواد 919 إلى 925 من ق إ م إ[1]. إلا أنه يمكن تعريف الاستعجال بأنه وجود خطر حقيقي يهدد الحق، مما يستدعي تدخل القاضي بشكل سريع بإجراء وقتي لحمايته دون المساس بأصل النزاع، ويرى بعض الفقه أنه كلما كان الخطر حالا ويتطلب حماية عاجلة لا تتحقق عبر القضاء العادي، اعتبر ذلك استعجالا[2].

فمن أجل قبول دعوى المفوض له ينبغي أن يتواجد خطر حقيقي ومحدق يهدد حقوقه أو مصالحه الناتجة عن عقد التفويض، بحيث لا يحتمل الأمر انتظار الفصل في دعوى

[1]-أنظر المواد من 919 إلى 925 من القانون 08-09، مرجع سابق.

[2]-**غواس حسينة**، «دور القاضي الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية»، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد28، 2021، ص ص 143-144.

الموضوع لأن التأخير قد يؤدي إلى وقوع ضرر يصعب تداركه، لذلك قد يتدخل القاضي الاستعجالي بصفة مؤقتة وسريعة لحماية هذه الحقوق دون المساس بأصل الحق أو الفصل النهائي في النزاع.

ب)-شرط عدم المساس بأصل الحق: وهو ما نصت عليه المادة 918 من ق إ م إ[1]، حيث يقوم القضاء الاستعجالي على اتخاذ تدابير وقتية وتحفظية دون التطرق إلى أصل الحق، الذي يبقى من اختصاص قاضي الموضوع. ويكفي فقط لقبول الدعوى الاستعجالية وجود احتمال لثبوت الحق، حيث يكتفي القاضي الاستعجالي بفحص الوثائق المقدمة للتأكد من هذا الاحتمال دون الفصل فيه بشكل نهائي[2].

ج)-شرط الجدية: يشترط لقبول الدعوى الاستعجالية أن يكون هناك احتمال لوجود الحق بما يعكس جدية طلب المدعي، ويستند ذلك إلى عنصرين أساسيين: أولا أن يكون الحق المطلوب حمايته مؤسسا قانونا وقابلا للتكريس، فلا تقبل الدعوى إذا كانت غير مؤسسة يطالب بالمساواة وثانيا أن يتحقق القاضي من الوقائع للتأكد من احتمال وجود الحق[3].

ثانيا-سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مواجهة الجهة المفوضة: تتمثل سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مواجهة الجهة المفوضة في رقابته على أشخاصها وأعمالها لضمان احترام قواعد المشروعية في عقود تفويض المرفق العام، ويمكن دراسة هاته السلطات كالتالي:

---

[1]-أنظر المادة 918 من القانون 08-09، مرجع سابق.

[2]-**بوحانة تابتي**، «دور القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي»، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد06، ص ص 402-403.

[3]-**المرجع نفسه**، ص404.

أ)-سلطات القاضي الإداري في مواجهة أشخاص الجهة المفوضة: حيث أن القاضي الإداري يتسم بمجموعة من الصلاحيات على الأشخاص المختصة بعملية تفويض المرفق العام، وتتمثل هذه الصلاحيات في:

1-إصدار أوامر بالامتثال مع تحديد أجل للتنفيذ: بمجرد رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة، يمكن لقاضي الاستعجال الإداري التدخل بسرعة وإصدار أوامر للسلطة المفوضة التي أخلت بقواعد المنافسة والإشهار، لإلزامها بتصحيح الوضع، كما يحدد لها أجلا معينا يجب أن تمتثل خلاله لهذه الأوامر وفقا لما يفرضه القانون غير أنه قد يحدث ألا تلتزم السلطة المفوضة بهذه الأوامر، وتستمر في إجراءات إبرام العقد رغم مخالفتها[1].

فقاضي الاستعجال الإداري لا يقتصر دوره على إصدار أوامر بالامتثال فقط، بل يحدد آجالا ملزمة لتنفيذها ضمانا لاحترام قواعد المنافسة والإشهار، غير أن فعالية هذه الأوامر تبقى مرتبطة بمدى التزام السلطة المفوضة بتنفيذها فعليا.

2-توقيع الغرامة التهديدية: تعتبر الغرامة التهديدية ذلك المبلغ المالي الذي يفرضه القاضي الإداري على الإدارة إذا لم تنفذ حكمًا أو التزاما قانونيا، الهدف منها هو إجبارها على التنفيذ، حيث تدفع مبلغا عن كل مدة تأخير، وذلك لضمان احترام القرارات القضائية وتنفيذها في وقتها[2].

يمكن لقاضي الاستعجال الإداري أن يفرض غرامة تهديدية على السلطة المفوضة بعد منحها أجلا محددا للامتثال لقواعد المنافسة والإشهار، فإذا لم تصحح وضعها خلال هذه

[1]-**شريط فوضيل**، «دور القاضي الإداري الاستعجالي في عملية تفويض المرفق العام المحلي»، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلامية، جامعة الاخوة منتوري-قسنطينة، العدد 02، 2021، ص ص 1078-1079.

[2]-**عرافة زوبيدة**، «دور القاضي الإداري الاستعجالي في حل منازعات الصفقات العمومية قبل الابرام»، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة طاهري محمد-بشار، العدد 5، 2018، ص 271.

المدة، يحق له استعمال هذه السلطة مباشرة، وتعرف الغرامة التهديدية بأنها مبلغ مالي يحدد عادة عن كل يوم تأخير، ويهدف إلى ضمان تنفيذ أوامر القاضي أو حسن سير إجراءات التحقيق، ولا يتم تنفيذ هذه الغرامات إلا وفق شروط، أهمها مرور أجل ثلاثة أشهر[1]، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 987 من القانون رقم 08-09[2].

إذ أنه يستطيع القاضي الاستعجالي إلزام الجهة المفوضة بجزاء مالي تحذيري عند عدم احترامها لقواعد المنافسة والإشهار بعد منحها مهلة للتصحيح، ويتم ذلك وفق ضوابط قانونية محددة نص عليها القانون رقم 08-09 سالف الذكر.

ب)-سلطات القاضي الإداري في مواجهة أعمال الجهة المفوضة: فالقاضي الإداري يمارس صلاحياته أيضا على أعمال الجهة المفوضة من خلال ما يلي:

1-إبطال بعض الشروط التعسفية في العقد: يمكن للقاضي الإداري الاستعجالي، إذا رأى أن هناك ضرورة، أن يقوم بإبطال الشروط أو التعليمات الواردة في عقد تفويض المرفق العام المحلي إذا كانت غير عادلة وتمس بمبدأي الشفافية والمساواة، كما يمكنه أن يأمر بإعادة نشر طلب المنافسة بشكل صحيح بعد استكمال كل البيانات المطلوبة قانونا، وأن يفرض وضع الوثائق في متناول جميع المتنافسين إذا تم حرمانهم منها[3].

إذ يتضح أن للقاضي الإداري الاستعجالي سلطة إبطال الشروط التعاقدية التعسفية، واتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان الشفافية والمساواة بين المتنافسين، مثل إعادة نشر طلب المنافسة وتمكين الجميع من الاطلاع على الوثائق.

---

[1]-**شريط فوضيل**، مرجع سابق، ص1079.

[2]-أنظر المادة رقم 987 من القانون 08-09، مرجع سابق.

[3]-**شريط فوضيل**، مرجع سابق، ص 1080.

2-سلطة القاضي في التأجيل أو وقف إمضاء العقد: يمكن للقاضي الإداري الاستعجالي أن يوقف إبرام عقد تفويض المرفق العام المحلي لمدة لا تتجاوز 20 يوما، وذلك من أجل إلزام السلطة المفوضة باحترام التزاماتها القانونية. وهذه المدة تتوافق مع طبيعة القضاء الاستعجالي الذي يتميز بالسرعة، حتى لا يتعطل سير المرفق العام المحلي، وإلا فقد هذا القضاء معناه، وعند فصل القاضي الاستعجالي في الموضوع، فإن الأمر الصادر عنه يكتسب حجية الشيء المقضي فيه، مما يجعل السلطة المفوضة ملزمة بتنفيذه[1].

فالقاضي الإداري له سلطة إيقاف توقيع عقد تفويض المرفق العام لفترة محددة لا تزيد عن 20 يوما لضمان احترام الإجراءات القانونية، كما تكون أوامره ملزمة وذات حجية نهائية.

الفرع الثاني

لجوء المفوض له لقاضي الموضوع

يمكن للمفوض له أن يلجأ إلى قاضي الموضوع برفع دعوى كاملة للفصل في النزاع المتعلق بعقد التفويض، كما يمكنه في حالات أخرى رفع دعوى مستقلة لإلغاء القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد إذا كانت غير مشروعة وتؤثر على حقوقه، وسوف نتطرق إلى هاته الدعاوى كالتالي:

أولا-دعوى إلغاء القرارات المنفصلة: يمكن للمفوض له أن يرفع دعوى قضائية أمام القضاء الإداري للطعن في بعض القرارات التي تصدرها الإدارة أثناء إبرام أو تنفيذ عقد إداري.

[1]-**شريط فوضيل،** مرجع سابق، ص 1081.

أ)-**تعريف القرارات المنفصلة:** تعتبر القرارات المنفصلة قرارات إدارية تصدرها الإدارة بإرادتها المنفردة بهدف إحداث أثر قانوني، كإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني معين، وتكون هذه القرارات مرتبطة بالعقد الإداري من حيث التحضير لإبرامه أو المساهمة في تكوينه، لكنها تبقى مستقلة عنه، ولهذا فهي تختلف عن العقد الإداري في طبيعتها القانونية، مما يسمح بالطعن فيها بالإلغاء بشكل منفصل، لأنها لا تعد جزءا من العلاقة التعاقدية نفسها، بل مجرد إجراءات تمهيدية تسبق إبرام العقد[1].

وعليه فالقرارات المنفصلة تصدر خارج بنود العقد وتمارس فيها السلطة المفوضة سلطتها العامة، لذلك لا تعد جزءا من العقد وتختلف عن القرارات المرتبطة ببنوده.

ب)-شروط رفع دعوى إلغاء القرارات المنفصلة: حيث لا يمكن أن ترفع هذه الدعوى إلا بتوافر بعض الشروط يمكن الأخذ بها وهي كما يلي:

- **أن يكون القرار الإداري نهائي وبات:** يشترط لقبول دعوى إلغاء القرار الإداري المنفصل عن عقد التفويض الإداري أن يكون محل الطعن قرارا إداريا نهائيا، إذ لا يجوز الطعن في الأعمال التحضيرية أو التمهيدية أو الاستشارية، لأنها لا تنشئ بذاتها مراكز قانونية ولا تترتب عنها آثار قانونية مباشرة، كما أنها تفتقر إلى الصفة التنفيذية، أما القرار الإداري النهائي (البات)، فهو وحده الذي يمكن أن يكون محلا لدعوى الإلغاء، لكونه يحدث أثرا قانونيا مباشرا يمس حقوق الأفراد أو مراكزهم القانونية، ومن ثم يفتح المجال للطعن فيه أمام القضاء الإداري[2].

[1]-**بوسام بوبكر**، «القرارات الإدارية المنفصلة ورقابة القاضي عليها»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد01، 2023، ص 1518.

[2]-**حيرش نور الدين، موصدق علي**، «دور القاضي الإداري في فض منازعات عقد التفويض الإداري»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة معسكر وجامعة سيدي بلعباس، العدد1، 2023، ص 154.

إذ أن الطعن بالإلغاء لا يقبل إلا ضد القرارات التي استقرت قانونا ونتج عنها أثر مباشر، في حين تستبعد المراحل السابقة التي تظل مجرد إجراءات داخلية لا ترتب حقوقا أو التزامات.

- **أن يتم رفع دعوى الإلغاء في الميعاد:** يجب على الشخص الذي يريد الطعن بالإلغاء في القرار المنفصل عن العقد أن يرفع دعواه داخل الآجال القانونية المحددة[1]، أي في الوقت الذي حدده القانون.

تنص المادة 829 من ق إ م إ[2] على أن أجل رفع دعوى الإلغاء هو أربعة أشهر، يبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ القرار الإداري إذا كان فرديا، أو من تاريخ نشره إذا كان قرارا عاما أو تنظيميا.

ج)-أثر الطعن بإلغاء القرار الإداري المنفصل على عقد التفويض الإداري: إلغاء القرار الإداري المنفصل لا يمس القرار وحده فقط، بل قد يكون له تأثير غير مباشر على العقد الذي ساهم في تكوينه، رغم أن هذا العقد يبقى من حيث الأصل صحيحا، لأن هذه القرارات تُعتبر مستقلة عن عملية التعاقد[3].

لكن هذا الطرح تعرض للنقد، حيث يرى بعض الفقه أن هذه القرارات ليست منفصلة تماما، بل هي جزء من عملية واحدة مترابطة، وبالتالي فإن إلغاء أحد مراحلها قد يؤثر على باقي العملية ويؤدي إلى اختلالها بالكامل[4].

---

[1]-**خليفة عبد العزيز عبد المنعم**، الأسس العامة للعقود الادارية، الابرام، التنفيذ، المنازعات، دار الكتب القانونية، الاسكندرية، مصر، 2005، ص156.

[2]-أنظر المادة 829 من القانون 08-09، مرجع سابق.

[3]-**حيرش نور الدين، موصدق علي**، مرجع سابق، ص154.

[4]-**المرجع نفسه**، ص ص 154-155.

فإلغاء القرار الإداري المنفصل لا يؤدي بالضرورة إلى إلغاء العقد الإداري، إلا أنه قد يؤثر عليه إذا اعتبرت مراحل التعاقد مرتبطة.

ثانيا-دعاوى القضاء الكامل: يعد القضاء الكامل هو الأساس في النزاعات المتعلقة بعقود تفويض المرفق العام التي تظهر أثناء مرحلة التنفيذ، ووفق ما نصت عليه المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، يؤول الاختصاص فيها إلى الجهة الإدارية المختصة[2]. وبالتالي سنتطرق من خلال هذا العنصر إلى مختلف صور دعاوى القضاء الكامل وسلطات القاضي في إطار القضاء الكامل:

أ)-**صور دعاوى القضاء الكامل:** سنقوم من خلال هذا العنصر بالتعرف على مختلف دعاوى القضاء الكامل التي يحق للمفوض له أن يرفعها أمام القضاء الإداري نتيجة المطالبة بحقوقه وهي كالتالي:

1-دعوى بطلان عقد التفويض الإداري: ترفع دعوى بطلان عقد التفويض الإداري بهدف الحكم بعدم صحته، وذلك عندما يثبت وجود خلل يمس أحد أركانه أو شروطه الأساسية، سواء تعلق الأمر بالرضا أو المحل أو السبب[3]، وسنقوم بتوضيح ذلك كما يلي:

-**بطلان عقد التفويض الإداري لوجود عيب الرضا:** ينعقد عقد التفويض الإداري بتوافق إرادة كل من السلطة المختصة بمنح التفويض (المصلحة المتعاقدة) والمتعامل المتعاقد معها، حيث يُقصد بالرضا توافق الإيجاب مع القبول بما يرتب آثارا قانونية، ولا يكفي مجرد توافق الإيجاب والقبول لقيام العقد، بل يجب أن يكون الرضا سليما وصادرا عن شخص

[1]-أنظر المادة 801 من القانون 08-09، مرجع سابق.

[2]-**أومدور محي الدين، بوساحة أيوب**، تسوية منازعات عقود تفويض المرفق العام في الجزائر، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2020، ص40.

[3]-**خليفة عبد العزيز عبد المنعم**، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، 2005، ص 305.

يتمتع بالأهلية، وخاليا من أي عيب كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو الاستغلال، وفي حال وجود أحد هذه العيوب، يحق للطرف المتضرر طلب إبطال العقد[1].

-**بطلان عقد التفويض الإداري لوجود عيب المحل:** يبطل عقد التفويض الإداري إذا كان محله غير ممكن أو مخالفا للقانون، رغم طابعه الخاص الذي قد يتضمن شروطا استثنائية، لأنه يبقى خاضعا لضرورة توفر أركان العقد وشروط صحته[2].

-**بطلان عقد التفويض الإداري لوجود عيب السبب:** سبب القرار الإداري هو الأمر أو الدافع الذي يجعل الإدارة تتخذ قرارا معينا، وقد يكون هذا السبب متعلقا بواقعة معينة، مثل الإخلال بالنظام العام مما يدفع الإدارة للتدخل، وقد يكون سببا قانونيا كاستقالة الموظف التي تؤدي إلى إصدار قرار بقبولها، أما إذا لم يوجد السبب الذي يبرر اتخاذ القرار، فإن هذا القرار يعد معيبا وغير مشروع[3].

يتضح من خلال دراسة هذه الأركان الثلاث، والمتمثلة في الرضا والمحل والسبب، أنها عناصر أساسية لقيام العقد بصورة صحيحة ومشروعة، إذ لا يمكن أن ينتج العقد آثاره القانونية إلا بتوافر رضا صحيح بين الطرفين، ومحل مشروع، إضافة إلى سبب قانوني يبرر إبرام العقد.

وبالتالي فإن اختلال أحد هذه الأركان يؤدي إلى التأثير على صحة العقد وقد يصل إلى بطلانه، وهو ما يبرز أهمية الرقابة القضائية في حماية حقوق المفوض له وضمان احترام الإدارة لمبدأ المشروعية.

---

[1]- **حيرش نور الدين، موصدق علي**، مرجع سابق، ص ص 147-148.

[2]-**أومدور محي الدين، بوساحة أيوب**، مرجع سابق، ص44.

[3]-**الشباطات محمد علي**، «عبئ إثبات عيب السبب في القرار الإداري»، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الشرق الأوسط-الأردن، العدد02، 2019، ص 131.

2-دعوى فسخ عقد التفويض : فالمشرع الجزائري أعطى للمتعاقد مع السلطة المفوضة حق اللجوء إلى القضاء إذا لم تلتزم بشروط العقد أو تصرفت بتعسف، حيث يمكنه طلب فسخ العقد قضائيا، خاصة في حالة الإخلال الجسيم، مثل عدم دفع المستحقات أو منعه من البدء في التنفيذ[1].

إذ سبق لمجلس الدولة أن أكد على أن منازعات فسخ عقود تفويض المرفق العام تعالج في إطار القضاء الكامل، حيث تكون حماية المتعاقد مع الإدارة أساسها التعويض عن الضرر الناتج عن تعسف الإدارة[2].

3-دعوى التعويض: يقصد بدعوى التعويض تلك الدعوى التي يتقدم بها المتضرر إلى الجهة القضائية المختصة، طالبا الحكم له بمبلغ مالي تلتزم الجهة المفوضة أو الهيئة بدفعه تعويضا عن الضرر الذي لحق به[3].

يكون التعويض إما بسبب خطأ من السلطة المفوضة عند إخلالها بالتزاماتها، أو بهدف إعادة التوازن المالي للعقد، خاصة في حالات الصعوبات غير المتوقعة، أو بسبب إجراءات الإدارة (فعل الأمير)، أو نتيجة ظروف طارئة تؤثر على تنفيذ العقد[4].

إذ أن المفوض له يرفع دعوى التعويض إما لخطأ الإدارة أو للحفاظ على التوازن المالي للعقد عند حدوث ظروف أو صعوبات غير متوقعة.

---

[1]-**عوابدي عمار**، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص229.

[2]-أنظر قرار مجلس الدولة رقم 001850، الصادر بتاريخ 13-02-2025، قضية البلدية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد الشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (ه.ب) ممثلة بمسيرها، مجلة مجلس الدولة، العدد20، 2025، ص83.

[3]-**بوضياف عمار**، المرجع في المنازعات الإدارية، (الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص107.

[4]-**أومدور محي الدين، بوساحة أيوب**، مرجع سابق، ص ص42-43.

ب)-اتساع سلطات القاضي الإداري في إطار القضاء الكامل وتمييزه عن دعوى الإلغاء: يترتب على إخضاع منازعات عقود تفويض المرفق العام لاختصاص القضاء الكامل آثار مهمة، أبرزها اتساع سلطات القاضي الإداري، حيث لا يقتصر دوره على مراقبة مشروعية القرار، بل يتعداه إلى تقدير المركز القانوني لرافع الدعوى، وتحديد حقوقه، مع إمكانية تعديل القرار أو الحكم بتعويض مالي[1].

كما يتميز هذا القضاء عن دعوى الإلغاء من حيث الموضوع والنطاق، إذ تنحصر هذه الأخيرة في الطعن في قرار إداري نهائي، بينما يمتد القضاء الكامل ليشمل العقود الإدارية والقرارات المرتبطة بها، ويختلفان أيضاً من حيث شروط القبول، فدعوى الإلغاء تتطلب مجرد مصلحة، في حين يشترط في دعوى القضاء الكامل وجود حق شخصي معتدى عليه أو مهدد بالاعتداء، إضافة إلى كونها غير مقيدة بأجل محدد خلافا لدعوى الإلغاء، وينعقد اختصاص القضاء الكامل كذلك بالنسبة للقرارات المرتبطة بالعقد في مختلف مراحله، سواء عند إبرامه أو تنفيذه أو إنهائه، بشرط صدورها عن الإدارة بصفتها طرفاً في العقد واستنادها إلى أحكامه[2].

فالقضاء الكامل يمنح للقاضي الإداري صلاحيات واسعة لحماية حقوق المفوض له عن طريق تعديل القرار أو التعويض، وهو أوسع من دعوى الإلغاء التي ينحصر دورها في إلغاء القرار المنفصل.

[1]-**أومدور محي الدين، بوساحة أيوب**، مرجع سابق، ص ص44-45.

[2]-**المرجع نفسه**، ص45.

المطلب الثاني

محدودية دور القاضي الإداري في تكريس حماية حقيقية لحقوق المفوض له

إن دور القاضي الإداري مهم في حماية حقوق المفوض له إذ يعد الضامن لاحترام المشروعية، لكنه يظل محدودا نسبيا بسبب القيود القانونية والعملية التي تحكم تدخله، فدوره لا يكون دائما كافي لتحقيق حماية حقيقية وفعالة.

وبالتالي سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى المحدودية المرتبطة بتعامل القاضي الإداري مع منازعات تفويض المرفق العام **(الفرع الأول)** ، وإشكالية تنفيذ أحكام وقرارات القاضي الإداري الخاصة بمنازعات عقود تفويض المرفق العام **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

المحدودية المرتبطة بتعامل القاضي الإداري مع منازعات عقود تفويض المرفق العام

من خلال دراستنا لمنازعات عقود تفويض المرفق العام، لاحظنا أن القاضي الإداري، رغم دوره المهم، إلا أنه لا يستطيع دائما توفير حماية كاملة لحقوق المفوض له، ويعود ذلك إلى طبيعة هذه العقود المرتبطة بالمصلحة العامة، مما يجعله يتعامل معها بحذر.

لهذا، نرى أن هناك بعض القيود التي تؤثر على طريقة تدخله، وهو ما يدفعنا إلى توضيح مظاهر هذه المحدودية في تعامله مع هذه المنازعات.

أولا–طول آجال الفصل في منازعات تفويض المرفق العام وما ينجر عنه من تعطيل المشاريع العمومية: إن طول آجال الفصل في هذه المنازعات يضعف فعالية الحماية القضائية، لأنه قد يؤدي إلى تعطيل المشاريع العمومية بدل حل النزاع في الوقت المناسب، فمنازعات عقود تفويض المرفق العام تعاني من طول مدة الفصل فيها أمام القضاء، بسبب كثرة الإجراءات وتعقيدها، مما يؤدي في كثير من الأحيان إلى تعطيل المشاريع العمومية

وتأخر سير المرافق العامة، هذا الوضع يؤثر سلبا على المصلحة العامة ويؤخر إنجاز الخدمات، ولهذا ظهرت طرق بديلة لحل هذه النزاعات خارج القضاء، مثل التسوية غير القضائية، لأنها تساعد على تسريع الحل وتقليل التعقيد، وبالتالي تفادي توقف المشاريع لفترة طويلة[1].

بالتالي يتضح هنا ضعف الاجتهاد القضائي للقاضي من خلال بطئ إجراءاته القضائية للفصل في النزاع فهو ينعكس سلبا على سير المشاريع العمومية.

ثانيا–تردد القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة: فرغم أن القضاء يملك صلاحية مراقبة أعمال الإدارة، إلا أنه يتجنب في الواقع الدخول في مواجهة مباشرة معها، لذلك استقر موقف القضاء الإداري على عدم توجيه أوامر أو تعليمات للإدارة، فلا يلزمها بالقيام بعمل معين أو الامتناع عنه، بل يكتفي بدوره الرقابي دون التدخل في طريقة تسييرها أو فرض قرارات عليها[2].

فالقاضي غالبا لا يفرض على الإدارة أوامر مباشرة، مما قد يحد من فعالية الحماية القضائية لحقوق المفوض له، إلا أن الملاحظ مؤخرا أن هذا المبدأ بدأ يتراجع وأصبح القاضي الإداري في بعض الحالات يأمر الإدارة.

ثالثا–صعوبة الموازنة بين حقوق المفوض له وحماية المصلحة العامة : إن السلطة المفوضة تتمتع بصلاحيات تساعدها على تنظيم وتسهيل عملية تفويض المرفق العام المحلي، سواء قبل إبرام العقد أو بعده، كما تعتمد هذه السلطة على لجان تابعة لها تقوم

[1]–**فاضل إلهام، مقالتي مونة**، مرجع سابق، ص333.

[2]–**بوبشير محند أمقران**، «حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، العدد1، 2010، ص ص 38–39.

بمهام مساعدة وإجرائية، تبدأ من فتح عملية التفويض إلى ما بعد توقيع الاتفاقية، بهدف ضمان السير الحسن والفعال لهذه العملية[1].

فإذا كان المفوض له يهدف من وراء إبرامه عقد التفويض إلى تحقيق مصلحة خاصة وهي الربح، فإن المصلحة المتعاقدة تسعى من وراء ذلك إلى تجسيد المصلحة العامة ممن خلال ضمان إبرام عقود التفويض بهدف تقديم الخدمات التي يحتاجها المواطن، وفي ظل تعارض كلا المصلحتين فإن ذلك يخلق صعوبة بالنسبة للقاضي باعتباره طرف محايد.

الفرع الثاني

إشكالية تنفيذ السندات القضائية المتعلقة بمنازعات عقود التفويض

تثير مرحلة تنفيذ السندات القضائية الصادرة في منازعات عقود التفويض عدة إشكالات قانونية وعملية، بالنظر إلى خصوصية العقود الإدارية وارتباطها بسير المرفق العام. فرغم صدور أحكام أو أوامر قضائية لفائدة المفوض له، إلا أن تنفيذها قد يصطدم بامتيازات السلطة المفوضة أو بمقتضيات المصلحة العامة، مما يجعل مسألة التنفيذ من أبرز التحديات التي تواجه حماية حقوق المتعاقد مع الإدارة.

أولا-امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية: لم يحدد المشرع الجزائري تعريفا دقيقا لامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، لذلك تولى الفقه توضيح معناها، حيث اعتبرها امتناع الموظف العام المكلف قانونا بالتنفيذ عن تنفيذ الحكم القضائي كليا أو جزئيا، رغم كونه

[1]-**شريط فوضيل، رباحي مصطفى**، «صلاحية السلطة المفوضة في تفويض مرافق الجماعات المحلية وفقا للمرسوم 18-199»، مجلة العلوم الانسانية، كلية الحقوق، جامعة منتوري-قسنطينة، العدد3، 2019، ص248.

واجب التنفيذ، مما يؤدي إلى حرمان صاحب الحق من الاستفادة من الحكم الصادر لصالحه[1]. وبالتالي سوف نقوم بوضع تعريفا دقيقا لامتناع الإدارة عن التنفيذ وذكر صورها.

أ)-معنى امتناع الإدارة عن التنفيذ: يتمثل امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية في قيامها، أو قيام الموظف العام، بسلوك يؤدي إلى عدم تنفيذ ما يفرضه القانون، سواء كان ذلك بالتأخر في التنفيذ، أو التنفيذ بطريقة غير صحيحة، أو الامتناع عنه كلياً، بهدف عرقلة تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها، وهو ما قد يترتب عنه قيام المسؤولية الجزائية ضد الممتنع عن التنفيذ[2].

ويظهر ذلك في منازعات عقود التفويض عندما تمتنع السلطة المفوضة عن تنفيذ السندات القضائية الصادرة لفائدة المفوض له، سواء بالتأخر في التنفيذ أو تنفيذ الحكم بشكل غير كامل، مما يخلق إشكاليات تمس بحقوق المفوض له وفعالية الأحكام القضائية.

ب)-صور امتناع الإدارة عن التنفيذ: تتمثل صور امتناع الإدارة عن التنفيذ في:

- **الامتناع الصريح:** فالامتناع الصريح يكون عندما تصدر الإدارة قرارا واضحا برفض تنفيذ الحكم، وهو ما يعد مخالفة مباشرة لحجية الشيء المقضي به، وقد تحاول الإدارة تبرير هذا الرفض بوجود ظروف طارئة أو قوة قاهرة، بينما قد يكون في بعض الحالات مجرد تهرب من التنفيذ لأسباب غير مبررة[3].

---

[1]-**خلادي توفيق**، «الطابع الجزائي لإشكالية امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية»، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة مصطفى اسطمبولي-معسكر، العدد4، 2022، ص43.

[2]-**المرجع نفسه**، ص43.

[3]-**حجاج مليكة**، «إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة»، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد1، 2022، ص 1007.

إذ أن الإدارة تعلن رفضها تنفيذ الحكم بشكل مباشر، مما يعرقل احترام حجية الشيء المقضي به ويؤثر على استمرارية المرفق العام، خاصة وأنها قد تتذرع بظروف استثنائية أو قوة قاهرة، أو يكون الرفض غير مبرر، وهو ما يضعف فعالية الرقابة القضائية في هذا المجال.

- **الامتناع الضمني:** يقصد بهذا الامتناع ذلك الموقف السلبي الذي تسلكه السلطة المفوضة، حيث يتحقق ذلك الامتناع عندما تسكت المنفذ ضدها عن التنفيذ ولا تصدر قرارا برفضه، لكنه يظهر من خلال تصرفاتها أنها لا تريد الامتثال لتنفيذ محتوى السند القضائي، فمن مظاهر الامتناع الضمني أن تستمر في تطبيق القرار الإداري الذي ألغي، أو تقوم بإصدار قرار جديد بنفس المضمون لتفادي تنفيذ الحكم، ففي الحالة الأولى، تتجاهل الإدارة الحكم القضائي كما حدث بالنسبة للقرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في **قضية Rousset**حيث لم تعد الإدارة الموظف إلى منصبه رغم صدور قرار قضائي في صالحه، أما في الحالة الثانية، فتلجأ الإدارة إلى التحايل عبر إصدار قرار جديد يحقق نفس أثر القرار الملغى بطرق أخرى[1].

فالمنفذ ضدها هنا لا تصدر رفضا صريحا، لكنها تتجاهل الحكم القضائي إما بالاستمرار في تنفيذ القرار الملغى أو بإصدار قرار جديد بنفس الأثر، وهو ما يعتبر تحايلا على القضاء ويؤدي إلى إفراغ الحكم من محتواه، مما يضعف حماية حقوق المفوض له ويؤثر سلبا على استمرارية وفعالية المرفق العام.

[1]–**حجاج مليكة**، مرجع سابق، ص ص 1007–1008.

ج)-مبررات عدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية: تتمثل المبررات التي تعرقل تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في تمسك الإدارة أحيانا بحماية المصلحة العامة أو الحفاظ على النظام العام أو حماية المال العام لتبرير عدم التنفيذ، وسنقوم بتوضيح ذلك كما يلي:

1-امتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للنظام العام: يعد التنفيذ الفوري للأحكام القضائية التزاما يقع على عاتق الإدارة، غير أنها قد تواجه أحيانا ظروفا استثنائية تجعلها في موقف يسمح لها بعدم التنفيذ حفاظا على النظام العام والمصلحة العامة، وقد أقر القضاء، خاصة في قضية "كوفياس"COUITEAS ، أنه يمكن للإدارة رفض تنفيذ حكم قضائي إذا كان ذلك سيؤدي إلى اضطراب خطير يمس النظام العام، على أن يكون هذا الرفض مبررا بظروف حقيقية وخاضعا لرقابة القضاء، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الاتجاه، حيث أجاز في حالات محددة توقيف التنفيذ مؤقتا متى كان فيه تهديد خطير للنظام العام، غير أن هذا الاستثناء يبقى محدودا، إذ لا يقبل إلا عند الضرورة القصوى، مع بقاء حق المتضرر في طلب التعويض عن الضرر الناتج عن عدم التنفيذ[1].

فالإدارة قد تتمسك بفكرة حماية المصلحة العامة لتبرير عدم تنفيذ الحكم القضائي، خاصة إذا رأت أن التنفيذ قد يؤثر على استمرارية المرفق العام أو سيره العادي، غير أن هذا التبرير قد يتحول أحيانا إلى وسيلة لتعطيل التنفيذ والتهرب من الالتزامات القضائية، مما يضعف فعالية الحماية القضائية المقررة للمفوض له.

2-امتناع الإدارة عن التنفيذ حماية للمال العام: قد تمتنع الإدارة أحيانا عن تنفيذ الأحكام القضائية بحجة حماية المال العام، خاصة عندما لا تتوفر الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ أحكام التعويض، غير أن هذا السبب يعتبر ظرفا مؤقتا، لأن الإدارة تبقى

[1]-**حجاج مليكة**، مرجع سابق، ص ص 1009-1010.

ملزمة بتوفير الأموال المطلوبة في نفس السنة المالية أو في السنة التي تليها حتى تضمن تنفيذ الحكم القضائي[1].

فالمنفذ ضدها تمتنع عن التنفيذ بحجة حماية المال العام وعدم توفر الموارد المالية، خاصة في أحكام التعويض، لكن هذا السبب يكون مؤقت لأن الإدارة ملزمة بتوفير الوفاء بالتزاماتها، مما يطرح مشكلة تأخر تنفيذ الأحكام رغم صدورها.

ثانيا-آليات إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية: لضمان احترام الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، أقر المشرع آليات قانونية تهدف إلى إجبارها على التنفيذ عند امتناعها أو تماطلها، حماية لسيادة القانون وفعالية القضاء الإداري، وهي كما يلي:

أ)-الغرامة التهديدية: يمكن تعريف الغرامة التهديدية بأنها مبلغ مالي يفرضه القاضي عن كل يوم تأخير في تنفيذ الحكم القضائي، وذلك للضغط على الإدارة أو الجهة المعنية من أجل تنفيذ أحكام القضاء الإداري وعدم التأخير في تنفيذها[2].

فالغرامة التهديدية تعد وسيلة استحدثها المشرع الجزائري في ق إ م إ بموجب المواد من 980 إلى 988[3] ، لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية، وقد جاء اعتمادها بعد اختلاف فقهي وقضائي حول إمكانية فرضها على الإدارة بسبب غموض النصوص السابقة، وتعتبر هذه الآلية ضمانة مهمة لحماية حقوق الأفراد وإلزام الإدارة باحترام وتنفيذ قرارات القضاء[4].

---

[1]- **حجاج مليكة، مرجع سابق**، ص 1010.

[2]-**الذيب محمد**، عشماني علي، «الغرامة التهديدية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم»، مجلة العلوم القانونية، المركز الجامعي شريف بوشوشة بأفلو، الجزائر، العدد4، 2025، ص 529.

[3]-أنظر المواد من 978 إلى 988 من القانون رقم08-09، مرجع سابق.

[4]-**عزري الزين**، «وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 20، 2010، ص ص 122-123.

إذ يبدو أن المشرع الجزائري وضع هاته الآلية بهدف الضغط على الإدارة وتنفيذ الأحكام القضائية، وضمان حماية حقوق المتقاضي بصفة عامة وحقوق المفوض له بصفة خاصة واستمرارية المرفق العام.

ب)-التنفيذ المباشر عن طريق أمين الخزينة بالنسبة للالتزامات المالية: تنص المادة 986 على أنه إذا صدر حكم نهائي ضد أحد الأشخاص المعنوية العامة يقضي بدفع مبلغ مالي محدد، فإن تنفيذ هذا الحكم يتم وفق القواعد التشريعية المعمول بها[1].

يتم تنفيذ الأحكام القضائية المالية الصادرة ضد الأشخاص المعنوية العامة بصفة مباشرة عن طريق أمين الخزينة، حيث يتولى هذا الأخير اقتطاع مبلغ الدين من الحساب الجاري لدى الخزينة العمومية لفائدة الدائن، وذلك بناءً على طلب يقدمه المحضر القضائي مرفقاً بالسند التنفيذي ومختلف الوثائق اللازمة[2].

يتضح أن المشرع اعتمد آلية خاصة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية المالية تتمثل في التنفيذ المباشر عن طريق أمين الخزينة باقتطاع المبالغ من الحساب العمومي، غير أن فعاليتها تبقى نسبية بسبب ما يرافقها من إجراءات وآجال قد تبطئ عملية التنفيذ.

ج)-المسؤولية الجزائية للموظف المكلف بالتنفيذ: إن الموظف العام يسأل جزائيا عن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية إذا توفر في فعله نص تجريمي وفق مبدأ الشرعية،

[1]-أنظر المادة 986 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

[2]-**بلول فهيمة**، «المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (دراسة على ضوء القانون رقم 22-13 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 08-09) »، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد 04، 2022، ص ص 500-501.

وبالأخص إذا تعمد عرقلة أو وقف التنفيذ طبقا لقانون العقوبات الجزائري[1]، وتمتد هذه المسؤولية أحيانا إلى الرئيس الإداري في حال صدور أوامر منه أو مساهمته في عدم التنفيذ، كما يمكن أن تنتفي إذا تم التنفيذ لاحقا أو تعذر تحديد المسؤول بسبب تعقيدات إدارية أو وجود إشكالات في التنفيذ، غير أن إثبات هذه المسؤولية يظل مرتبطا بضرورة إثبات القصد الجنائي، وهو ما يجعلها صعبة التطبيق عمليا[2].

حيث يتبين أن المسؤولية الجزائية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية موجودة قانونا، لكنها صعبة التطبيق عمليا بسبب اشتراط إثبات القصد الجنائي وتداخل المسؤوليات داخل الإدارة، مما قد يضعف ضمان التنفيذ الفعلي للسندات القضائية في منازعات عقود التفويض.

[1]–أنظر المادة 138 مكرر من الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

[2]–**خلادي توفيق**، مرجع سابق، ص ص 47–48.

ملخص الفصل الثاني

خلص الفصل الثاني إلى أن القضاء الإداري يشكل ضمانة أساسية لحماية حقوق المفوض له في مواجهة امتيازات السلطة المفوضة، من خلال تمكينه من اللجوء إلى الدعوى الإدارية للدفاع عن حقوقه ومصالحه المشروعة. وقد تم التطرق إلى مفهوم الدعوى الإدارية وشروط رفعها أمام القضاء الإداري باعتبارها الوسيلة القانونية التي تتيح للمفوض له المطالبة بحماية حقوقه عند وقوع أي اعتداء أو إخلال بالتزاماته التعاقدية.

كما تبين أن القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة أثناء نظر منازعات عقود التفويض، تمكنه من مراقبة مشروعية تصرفات السلطة المفوضة والفصل في النزاعات الناشئة عن تنفيذ الاتفاقية بما يساهم في تكريس مبدأ التوازن العقدي. غير أن فعالية هذه الحماية تبقى نسبية، بالنظر إلى جملة من القيود والصعوبات التي قد تحد من قدرة القاضي الإداري على توفير حماية كاملة وفعالة لحقوق المفوض له.

وعليه، يتضح أن القضاء الإداري يؤدي دورا محوريا في حماية المفوض له من تعسف السلطة المفوضة، إلا أن هذه الحماية لا تزال تواجه بعض الحدود العملية والقانونية، الأمر الذي يستدعي تعزيز الآليات القضائية الكفيلة بتحقيق حماية أكثر فعالية وتوازنا في مجال عقود تفويض المرفق العام.

خاتمة

في ختام هذه الدراسة الموسومة بـ "الحماية القضائية لحقوق المفوض له في مواجهة امتيازات السلطة المفوضة"، يتضح أن عقود تفويض المرفق العام تعتبر من أهم الأساليب التي تستعملها الدولة لتنفيذ مختلف المشاريع العمومية، لاسيما تلك التي تحتاج لتقنيات حديثة لا تتوفر لدى الإدارة التقليدية التي تستعمل أساليب لا تنسجم مع ما يحتاجه المواطن من خدمات تتأقلم مع التطور الذي مس مختلف جوانب الحياة.

كما أن ذات العقود تتميز بخصوصية باعتبارها عقود إدارية تفرض منح السلطة المفوضة جملة من الامتيازات التي تستمد مشروعيتها من ضرورة تحقيق المصلحة العامة وضمان السير المنتظم للمرفق العام، غير أن هذه الامتيازات قد تؤدي في بعض الحالات إلى المساس بالمركز القانوني والمالي للمفوض له، الأمر الذي يستوجب توفير ضمانات قانونية وقضائية كفيلة بتحقيق التوازن العقدي بين الطرفين.

وقد أظهرت الدراسة أن المشرع الجزائري لم يكتف بمنح السلطة المفوضة امتيازات واسعة خلال مرحلتي إبرام وتنفيذ اتفاقية التفويض، بل أقر في المقابل مجموعة من الحقوق والضمانات لفائدة المفوض له، لاسيما الحقوق المالية وحقه في اللجوء إلى القضاء للطعن في القرارات أو التصرفات التي من شأنها الإضرار بمصالحه المشروعة.

كما تبين أن القضاء الإداري يشكل وسيلة أساسية لحماية حقوق المفوض له من خلال ما يتمتع به من سلطات أثناء الفصل في منازعات عقود التفويض، بشرط أن يحترم المفوض له باعتباره رافع الدعوى في أغلب الحالات، مختلف الإجراءات والشروط المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فيما يخص التقاضي أمام القضاء الإداري.

وعليه، فإن نجاح نظام تفويض المرافق العمومية لا يرتبط فقط بمنح الإدارة امتيازات لتحقيق المصلحة العامة، وإنما يتوقف كذلك على توفير حماية قضائية فعالة للمفوض له،

بما يضمن استقرار العلاقة التعاقدية وتحقيق التوازن بين متطلبات المرفق العام وحقوق المتعاملين مع الإدارة.

ومن خلال دراسة الموضوع تم التوصل إلى جملة من النتائج أهمها:

❖ أن امتيازات السلطة المفوضة تعد ضرورة تفرضها متطلبات المصلحة العامة، لكنها ليست مطلقة بل تخضع لرقابة القضاء الإداري.

❖ أن المشرع سعى إلى تحقيق نوع من التوازن بين امتيازات السلطة المفوضة وحقوق المفوض له من خلال إقرار ضمانات قانونية وقضائية لصالح المفوض له.

❖ أن القضاء الإداري قد يساهم في حماية حقوق المفوض له من خلال رقابته على تصرفات السلطة المفوضة، سواء أثناء عملية إبرام عقود التفويض أو أثناء تنفيذها.

❖ أن الحماية القضائية المقررة للمفوض له لا تزال تواجه بعض القيود العملية والقانونية التي قد تحد من فعاليتها في بعض الحالات.

وبناء على ما سبق يمكن لنا تقديم بعض الاقتراحات وهي:

❖ تعزيز الحماية القانونية للمفوض له بما يضمن توازنا أكبر بين طرفي عقد التفويض، وذلك من خلال إصدار نص تشريعي يلم بمختلف الاحكام والإجراءات المرتبطة بإبرام عقود التفويض ويتوسع في ضبط العلاقة التعاقدية بين الطرفين، دون الإبقاء على الاحكام الجزئية التي تضمن التنظيم الخاص بالصفقات العمومية لسنة 2015 والذي تم إلغائه جزئيا فيما يخص الاحكام المتعلقة بعقود الصفقات العمومية وبقاء الأحكام المتعلقة بعقود تفويض المرفق العام سارية المفعول، مما يجعل إصدار نص خاص بعقود التفويض حتمية لإعادة النظر في الكثير من الأحكام وإضافة أحكام جديدة تنسجم مع الطبيعة الخاصة لعقود التفويض.

❖ إعادة النظر في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199 بشكل يضمن توضيح مختلف التفاصيل المرتبطة بإجراءات اختيار المتعامل المتعاقد وتعزيز التسوية الودية لمنازعات عقود التفويض لاسيما تلك المرتبطة بمرحلة تنفيذ العقد.

❖ ضرورة تعزيز الرقابة القبلية على إجراءات إبرام عقود التفويض لتكريس المبادئ التي تقوم عليها عملية إبرام العقود الإدارية لاسيما الشفافية والمساواة بين المترشحين وابرام العقد مع المترشح الذي تتوفر فيه الشروط اللازمة لتحمل مسؤولية تسيير مرفق عمومي وتقديم خدمات للمواطن.

❖ توسيع صلاحيات القاضي الإداري بما يسمح له بتوفير حماية أكثر فعالية لحقوق المفوض له، لاسيما مع بعض الممارسات التي يقوم بها بعض المسؤولين الإداريين للمساس بحقوق المفوض له الذي لا يجد ملجأ للدفاع عن تلك الحقوق سوى القاضي الإداري.

❖ إيجاد حلول عملية لإشكالية امتناع السلطة المفوضة عن تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة لصالح المفوض له، مما يجعل هذا الأخير يتأثر ماليا من جراء تلك الممارسات.

❖ إقرار عقوبات إدارية وجزائية صارمة لكل مسؤول إداري يمتنع عن تنفيذ السندات القضائية المتعلقة بمنازعات عقود التفويض.

قائمة المراجع

أولا-المراجع باللغة العربية:

أ)-الكتب:

1-**أحمد أبو الوفاء**، أصول المحاكمات المدنية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015.

2-**الطماوي سليمان**، الأسس العامة للعقود الإدارية، مطبعة جامعة عين الشمس، مصر،1991.

3-**بربارة عبد الرحمان**، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء القانون رقم 08-09 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، الجزء1، ط05، بيت الأفكار، الجزائر، 2022.

4-**بربارة عبد الرحمان**، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008)، ط04، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

5-**بوضياف عمار**، المرجع في المنازعات الإدارية، (الجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

6-**بوعمران عادل**، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

7-**خليفة عبد العزيز عبد المنعم**، الأسس العامة للعقود الادارية، الابرام، التنفيذ، المنازعات، دار الكتب القانونية، الاسكندرية، مصر، 2005.

8-**زودة عمر**، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ط03، دار بلقيس، الجزائر، 2023.

9-**ضريفي نادية**، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار البيضاء، الجزائر، 2010.

10-**عوابدي عمار**، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

11-**عوابدي عمار**، القانون الاداري، ج2، النشاط الاداري، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.

12-**عوابدي عمار**، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري(نظرية الدعوى الإدارية)، ج2، ط11، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية-بن عكنون، الجزائر، 2014.

13-**لباد ناصر**، الوجيز في القانون الاداري، ط4، دار المجد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

14-**محي الدين القطب مروان**، طرق خصخصة المرافق العامة، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.

15-**محمد سعيد حسين أمين**، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية وتطبيقاتها، دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1995.

16-**هلال العيد**، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (دراسة تحليلية ومقارنة ومحينة مع النصوص الجديدة والنظام الجامعي LMD)، ط4، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2025.

17-**وليد حيدر جابر**، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

ب)-الرسائل والمذكرات الجامعية:

***رسائل دكتوراه:**

1-بركيبة حسام الدين، تفويض المرفق العام في فرنسا والجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه ل م د في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بالقايد- تلمسان، 2019.

2-**فوناس سوهيلة**، تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2018.

***المذكرات الجامعية:**

1-أومدور محي الدين، بوساحة أيوب، تسوية منازعات عقود تفويض المرفق العام في الجزائر، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2020.

2-**الهامل لهناء، بورحلة نور الهدى**، سلطات الإدارة في تنفيذ العقد الاداري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر-الوادي، 2022.

3-**ريغي فاطمة**، سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات في العقود الادارية، مذكرة ماستر، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة محمد خيضر، قسم العلوم الانسانية، بسكرة، 2019.

4-**سبع عبد الرحمان**، تفويض المرفق العام في ظل المرسوم 15-247، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017.

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

ج)-المقالات:

1-**الذيب محمد، عثماني علي**، «الغرامة التهديدية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم»، مجلة العلوم القانونية، المركز الجامعي شريف بوشوشة بأفلو، الجزائر، العدد4، 2025، ص ص 526-542.

2-**الشباطات محمد علي**، «عبئ إثبات عيب السبب في القرار الإداري»، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الشرق الأوسط-الأردن، العدد02، 2019، ص ص 129-141.

3-**بوعمرة إبراهيم**، «تطبيقات النظام العام على الشروط المتعلقة برفع الدعوى الإدارية»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة سوسة، تونس، العدد 01، 2021، ص ص 2132-2158.

4-**بوحانة تابتي**، «دور القضاء الاستعجالي قبل التعاقدي»، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، العدد06، ص ص 397-424.

5-**بوسام بوبكر**، «القرارات الإدارية المنفصلة ورقابة القاضي عليها»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد01، 2023، ص ص 1515-1530.

6-**بوبشير محند أمقران**، «حدود الصلاحيات المستحدثة للقضاء الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، العدد1، 2010، ص ص 34-66.

7-**بلول فهيمة،** «المستجدات الإجرائية في المادة الإدارية (دراسة على ضوء القانون رقم 22-13 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 08-09)»، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد 04، 2022، ص ص 493-511.

8- **بن سرية سعاد،** «أسلوب الطلب على المنافسة كقاعدة عامة لإبرام عقود تفويضات المرفق العام في الجزائر»، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، العدد01، 2022، ص ص 903-921.

9-**حضري حسان، جروني فايزة،** «ضوابط وإجراءات منح تفويض مرافق الجماعات الإقليمية في التشريع الجزائري»، مجلة البحوث والدراسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر-الوادي، العدد01، 2020، ص ص 161-184.

10-**حيرش نور الدين، موصدق علي،** «دور القاضي الإداري في فض منازعات عقد التفويض الإداري»، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة معسكر وجامعة سيدي بلعباس، العدد1، 2023، ص ص 143-157.

11-**حجاج مليكة،** «إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في مواجهة الإدارة»، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد1، 2022، ص ص 999-1021.

12-**خلادي توفيق،** «الطابع الجزائي لإشكالية امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية»، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة مصطفى اسطمبولي-معسكر، العدد4، 2022، ص ص 1-55.

13-**زرارة عواطف،** «أهلية التقاضي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية»، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي عباس لغرور-خنشلة، العدد12، 2012، ص ص 264-274.

14-**سلامي سمية**، «صيغ وإجراءات إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام المحلي دراسة في أحكام المرسوم التنفيذي 18-199»، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف-المسيلة، العدد03، 2022، ص ص 847-862.

15-**سليماني سعيد**، «التسوية الودية للنزاعات في مجال تفويض المرفق العام المحلي»، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل، العدد01، 2021، ص ص 124-139.

16-**شريط فوضيل، رباحي مصطفى**، «صلاحيات السلطة المفوضة في تفويض مرافق الجماعات المحلية وفقا للمرسوم 18-199»، مجلة العلوم الانسانية، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري-قسنطينة، العدد3، 2019، ص ص 241-256.

17-**شباب حميدة، بوادي مصطفى**، «الرقابة الإدارية على اتفاقية تفويض المرفق العام على ضوء المرسوم التنفيذي18-199»، مجلة الدراسات الحقوقية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي طاهر سعيدة، العدد01، 2021، ص ص 681-709.

18-**شريط فوضيل**، «دور القاضي الإداري الاستعجالي في عملية تفويض المرفق العام المحلي»، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلامية، جامعة الاخوة منتوري-قسنطينة، العدد 02، 2021، ص ص 1061-1086.

19-**ضريفي نادية، سلامي سمية**، «المقابل المالي في عقود تفويض المرفق العام»، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، العدد02، 2020، ص ص 837-855.

20-**عرافة زوبيدة**، «دور القاضي الإداري الاستعجالي في حل منازعات الصفقات العمومية قبل الابرام»، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة طاهري محمد-بشار، العدد 5، 2018، ص ص 261-274.

21-**عزري الزين**، «وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري»، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 20، 2010، ص ص 117-127.

22-**غواس حسينة**، «دور القاضي الاستعجالي في مادة الصفقات العمومية»، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد28، 2021، ص ص 141-160.

23-**غواس حسينة**، «عقود تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري»، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955-سكيكدة، العدد02، 2023، ص ص 432-455.

24-**فاضل إلهام، مقالتي مونة**، «الاتجاه نحو التسوية غير القضائية لمنازعات عقود تفويض المرفق العام في ظل المرسوم 18-199»، مجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة 08 ماي 1954-قالمة، العدد 02، 2022، ص ص 331-350.

25-**قزلان سليمة**، «تفويض المرفق العام من المفهوم الفقهي إلى الاحتواء القانوني (المرسوم الرئاسي رقم 15-247 نموذجا)»، مجلة السياسية العالمية، جامعة امحمد بوقرة-بومرداس، العدد01، 2020، ص ص 82-98.

26-**لكصاسي سيد أحمد**، «التراضي كإجراء استثنائي لعقد الصفقة العمومية في التشريع الجزائري»، مجلة النمو الاقتصادي والمقاولاتية، جامعة أدرار، العدد03، 2019، ص ص 71-83.

27-**مودع محمد أمين**، «شروط قبول الدعوى على ضوء تعديل قانون الإجراءات المدنية الجزائري»، مجلة صوت القانون، جامعة على لونيسي البليدة 2، العدد02، 2018، ص ص 134-147.

28-**وافي محمد، قدودو جميلة،** «تطور النظام القانوني لتفويضات المرفق العام في الجزائر»، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة بلحاج بوشعيب -عين تموشنت، العدد01، 2022، ص ص 1305-1329.

29- **وناس إيمان، القاسي فاطمة الزهراء،** «مبدأ المنافسة في إبرام عقود تفويض المرفق العام في الجزائر»، مجلة أبحاث، جامعة باجي مختار-عنابة، العدد 02، 2021، ص ص 137-153.

د)-النصوص القانونية:

د-1-النصوص التشريعية:

1-أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

2-أمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

3- قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25-02-2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، صادر في 23-02-2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12-07-2002، ج ر عدد 84، صادر في 17-07-2022.

د-2-النصوص التنظيمية:

د2.1-المراسيم الرئاسية:

-مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر2015، ملغى جزئيا.

د2.2- المراسيم التنفيذية:

1- مرسوم تنفيذي رقم 04-417، الذي يحدد الشروط المتعلقة بامتياز إنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال ومعاملة المسافرين عبر الطرقات وتسييرها، ج ر رقم 82، مؤرخ في 20 ديسمبر 2004.

2- مرسوم تنفيذي رقم 18-199 مؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، ج ر عدد 48 مؤرخ في 5 أوت 2018.

هـ-القرارت القضائية:

1-قرار مجلس الدولة رقم001849، الصادر بتاريخ 13-02-2025، قضية البلدية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد الشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (هـ. ب) ممثلة بمسيرها ومن معها، مجلة مجلس الدولة، العدد20، 2025.

2-قرار مجلس الدولة رقم 001850، الصادر بتاريخ 13-02-2025، قضية البلدية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي البلدي ضد الشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة (هـ. ب) ممثلة بمسيرها، مجلة مجلس الدولة، العدد20، 2025.

و)-المداخلات:

-**فاضل إلهام، مقالتي مونة،** إيجار المرفق العام أسلوب جديد للتسيير في الجزائر، مداخلة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول : التفويض كألية لتسير المرافق العمومية بين حتمية التوجيه الاقتصادي وترشيد الانفاق العام، يوم 22 نوفمبر 2018 المنعقد بجامعة الحاج لخضر باتنة 01.

ي)-المراجع الالكترونية:

-**ثقيل للاستشارات الالكترونية**، ما هو المقصود بالمدعي والمدعى عليه، نشر يوم 28-10-2023، أطلع عليه يوم 3 جوان 2026 على الساعة 15 و39 دقيقة، http://server.thqil.com.

ثانيا-المراجع باللغة الفرنسية:

A-Ouvrages:

[1]-**DELAIRE Yeves**, La délégation des services publics locaux, les indispensables, berger-Levrault, Paris, 2002.

[2]-**Jean François Auby**, la délégation de service public, guide pratique, Dalloz, Paris, 1997.

B-Article:

-**ZOUAMIA Rachid**, «la délégation conventionnelle de service public au profit de personnes privées », revue Idara, n°1, 2011, pp 94-118.

الفهرس

شكر وعرفان

إهداء

قائمة المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول: لجوء المصلحة المفوضة إلى امتيازات السلطة العامة بين مقتضيات المصلحة العامة وضمانات حقوق المفوض له 7

المبحث الأول: امتيازات السلطة العامة المقررة للمصلحة المفوضة في اتفاقية تفويض المرفق العام 9

المطلب الأول: امتيازات السلطة المفوضة خلال مرحلة إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام 10

الفرع الأول: صلاحية السلطة المفوضة في تنظيم أسلوب التعاقد وإجراءاته 10

أولا-إجراء الطلب على المنافسة: 10

ثانيا-إجراء أسلوب التراضي 14

الفرع الثاني: صلاحية السلطة المفوضة في فحص العروض واختيار المتعاقد 16

أولا-القدرات المهنية.....16

ثانيا-القدرات التقنية 17

ثالثا-القدرات المالية.....17

المطلب الثاني: امتيازات السلطة المفوضة خلال مرحلة تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام 17

الفرع الأول: سلطة الرقابة والمتابعة 18

أولا-المقصود بسلطة الرقابة والمتابعة 18

ثانيا-أنواع سلطة الرقابة 18

الفرع الثاني: سلطة تعديل العقد 22

أولا-أساس سلطة المصلحة المفوضة في تعديل عقد التفويض 23

ثانيا-الضوابط التي تقيد سلطة الإدارة في تعديل العقد: 24

الفرع الثالث: سلطة فرض الجزاءات 27

أولا-الجزاءات ذات الطابع المالي 27

ثانيا-الجزاءات ذات الطابع الضاغط 28

ثالثا-جزاءات فسخ العقد الإداري.....28

المبحث الثاني: حقوق المفوض له كضمان لتحقيق التوازن العقدي 30
المطلب الأول: الحقوق المالية المقررة للمفوض له في إطار اتفاقية التفويض 30
الفرع الأول: الحق في استيفاء المقابل المالي 31
أولا–المقصود بالمقابل المالي في عقود تفويض المرفق العام.....31
ثانيا–أنواع المقابل المالي في مختلف عقود تفويض المرفق العام.....32
الفرع الثاني: الحق في الحفاظ على التوازن المالي 35
أولا–اعمال مبدأ التوازن المالي في إطار التنفيذ العادي للعقد.....35
ثانيا–آليات إعادة التوازن المالي في ظل الظروف الاستثنائية 35
المطلب الثاني: حق المفوض له في الطعن الإداري ضد أي إخلال بالمبادئ التي يقوم عليها عقد التفويض.....40
الفرع الأول: كيفية الطعن أمام لجنة تفويضات المرفق العام.....40
أولا–الطعن ضد قرار المنح المؤقت لعقد التفويض 40
ثانيا–الطعن ضد قرار إجراء التفويض 42
الفرع الثاني: الفصل في الطعون 42
الفصل الثاني: دور القضاء الإداري في حماية المفوض له من امتيازات السلطة المفوضة.....45
المبحث الأول: الدعوى الإدارية كضمانة قضائية لحماية حقوق المفوض له 47
المطلب الأول: مفهوم الدعوى الإدارية.....47
الفرع الأول: تعريف الدعوى الإدارية وأطرافها 48
أولا–تعريف الدعوى الإدارية 48
ثانيا–أطراف الدعوى الإدارية في منازعات عقود التفويض 49
الفرع الثاني: تحديد الاختصاص القضائي في منازعات عقود التفويض.....50
أولا–الاختصاص النوعي للقضاء الإداري 50
ثانيا–الاختصاص الإقليمي للقضاء الإداري 52
المطلب الثاني: شروط رفع الدعوى القضائية أمام القضاء الإداري 52
الفرع الأول: الشروط العامة وتلك الخاصة بالدعوى الإدارية.....53
أولا–الشروط العامة لرفع الدعوى الإدارية 53
ثانيا–الشروط الخاصة بالدعوى الإدارية.....55
الفرع الثاني: عريضة افتتاح الدعوى 56
أولا–تعريف عريضة افتتاح الدعوى 57

ثانيا–الشروط المتعلقة بعريضة افتتاح الدعوى 57
المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في منازعات عقود التفويض: بين توسع السلطات ومحدودية الحماية 59
المطلب الأول: سلطات القاضي الإداري أثناء نظر منازعات عقود التفويض 59
الفرع الأول: لجوء المفوض له لقاضي الاستعجال الإداري 60
أولا–شروط رفع الدعوى الاستعجالية.....60
ثانيا–سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مواجهة الجهة المفوضة: 61
الفرع الثاني: لجوء المفوض له لقاضي الموضوع 64
أولا–دعوى إلغاء القرارات المنفصلة.....64
ثانيا–دعاوى القضاء الكامل: 67
المطلب الثاني: محدودية دور القاضي الإداري في تكريس حماية حقيقية لحقوق المفوض له 71
الفرع الأول: المحدودية المرتبطة بتعامل القاضي الإداري مع منازعات عقود تفويض المرفق العام 71
أولا–طول آجال الفصل في منازعات تفويض المرفق العام وما ينجر عنه من تعطيل المشاريع العمومية.....71
ثانيا–تردد القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة 72
ثالثا–صعوبة الموازنة بين حقوق المفوض له وحماية المصلحة العامة 72
الفرع الثاني: إشكالية تنفيذ السندات القضائية المتعلقة بمنازعات عقود التفويض 73
أولا–امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية 73
ثانيا–آليات إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية 77
خاتمة 81
قائمة المراجع.....85
الفهرس.....96
ملخص

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان مدى فعالية الحماية القضائية لحقوق المفوض له في مواجهة امتيازات السلطة المفوضة في عقود تفويض المرفق العام، حيث تناولت الامتيازات التي تتمتع بها السلطة المفوضة خلال مرحلتي إبرام وتنفيذ عقد التفويض، والضمانات المقررة للمفوض له من أجل تحقيق التوازن العقدي، كما قمنا بعلاج الحقوق المالية للمفوض له وحقه في الطعن في القرارات الإدارية المرتبطة بعقد التفويض، إضافة إلى إبراز دور القضاء الإداري في حمايته من خلال مختلف الدعاوى القضائية.

في الأخير قمنا باستنتاج أن الحماية القضائية المقررة للمفوض له، رغم أهميتها، لا تزال تواجه بعض الصعوبات التي تحد من فعاليتها، مما يستدعي تعزيز الآليات القانونية الكفيلة بضمان التوازن بين متطلبات المصلحة العامة وحقوق المفوض له.

الكلمات المفتاحية: الحماية القضائية، المفوض له، السلطة المفوضة، عقود التفويض، القضاء الإداري.

Abstract :

This study aims to demonstrate the extent of the effectiveness of judicial protection of the rights of the delegatee in the face of the prerogatives enjoyed by the delegating authority in public service delegation contracts. It examines the privileges granted to the delegating authority during both the conclusion and execution phases of the delegation contract, as well as the guarantees afforded to the delegatee in order to maintain contractual balance. The study also addresses the financial rights of the delegatee and its right to challenge administrative decisions related to the delegation contract, while highlighting the role of the administrative judiciary in protecting these rights through various legal actions.

In conclusion, the study finds that the judicial protection afforded to the delegatee, despite its importance, still faces certain challenges that limit its effectiveness. This calls for the strengthening of legal mechanisms capable of ensuring a balance between the requirements of the public interest and the rights of the delegatee.

Keywords: Judicial protection, delegate, delegated authority, delegation contracts, administrative justice.