**مخطط مقياس**



**الأستاذ: قاوي السعيد**

**البريد الالكتروني**: said.guaoui@univ-msila.dz

**بطاقة تواصل ومعلومات المقياس**

**الكلية: الحقوق والعلوم السياسية**

**القسم: الحقوق**

**المستوى الدراسي:**

**السداسي: ماستر 1 قانون إداري**

**الرصيد: المعامل:**

**الحجم الساعي: 03 ساعات أسبوعيا**

**الأفواج:جميع اللأفواج**

**عنوان الدرس: الطرق الغير المباشرة لإدارة المرافق العامة أو تفويضات المرفق العام**

1. **الامتياز**
2. **الوكالة المحفزة**
3. **الإيجار**
4. **التسيير**
5. **أسئلة الدرس**
* ما هي تفويضات المرفق العام أو الطرق غير المباشرة لإدارة المرفق العام ؟
* كيفية إبرام اتفاقية وإلغاء تفويض المرفق العام؟
* خصوصية تفويض المرفق العام الوطني
* بما يتميز كل عقد من عقود تفويض المرفق العام المحلي؟
1. **أهداف الدرس**
* التعرف على تفويضات المرفق العام يتميز كل نوع.
1. **محتوى الدرس :**

## **المبحث الثاني: تفويضات المرفق العام**

سيتم التعرف على تفويضات المرفق العام وفقا للمرسوم 15-247[[1]](#footnote-1) المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[[2]](#footnote-2) ، والمرسوم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام[[3]](#footnote-3)، والتعليمة الصادرة عن وزارة الداخلية 006 مؤرخة في 09 جوان 2019 المتضمنة تجسيد أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199 .

يقصد بتفويض المرفق العام: تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية لمدة محددة إلى المفوض له { شخص معنوي عام أو خـــاص، خـــاضع للقانون الجزائري } ، بهدف تحقيق المصلحة العامة أو الصالح العام[[4]](#footnote-4)، أما الطبيعة القانونية لتفويضات المرفق العام هي أنها عقود إدارية.

مصطلح تفويض المرفق العام هو مصطلح جديد لعلاقة قديمة بين السلطات العمومية والقطاع الخاص، واستعمل مصطلح تفويض المرفق العام لأول مرة من طرف الأستاذ "J-M. Auby في سنوات الثمانينيات في كتابه "المرافق العمومية المحلية"، فهو إطار عام يجمع كل العقود التي تتضمن تفويض التسيير، لكنه في اللغة القانونية لم يُستعمل حتى سنوات التسعينيات من خلال القانون رقم 92-125 المتعلق بالإدارة الإقليمية، وهذا القانون استعمل المصطلح لكن لم يعطه المعنى الدقيق بحيث استعمل[[5]](#footnote-5):

* اتفاقية تفويض المرفق العام.
* اتفاقية التسيير المُفوّض.
* عقد المرفق العام.

ليؤكد هذا المصطلح القانوني الجديد ويكرسه القانون 93-122 المؤرخ في 09 جانفي 1993 المتعلق بمحاربة الرشوة والشفافية في الحياة الاقتصادية[[6]](#footnote-6)

كما يمكن الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها، والمسؤولة عن مرفق عام أن تفوض تسيير مرفق عام، بموجب اتفاقية تفويض.

إن تنوع المرافق العمومية محلية كانت أم وطنية يفرض علينا تنوع في طرق تسييرها التي تواكب نوع النظام من جهة، وكذا الإطار القانوني من جهة أخرى، فكل نوع من أنواع المرافق العمومية تقابله وتناسبه طريقة تسيير معينة[[7]](#footnote-7).

وتبعا لما ورد سابقا سيتم تناول تفويض المرافق العامة الوطنية )المطلب الأول(، و تفويض المرافق العامة المحلية )المطلب الثاني(

## **المطلب الأول: تفويض المرافق العامة الوطنية**

الملاحظ هنا أن المرسوم الرئاسي 15-247 السابق[[8]](#footnote-8)، و لاسيما في المواد 207 إلى 210 ــــ كانت تتبنى رؤية أشمل[[9]](#footnote-9) ، حيث نصت على الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن المرفق العام بصفة عامة سواء كان تابعا إلى الهيئات العمومية الوطنية أو الإقليمية ، أي أن المرافق العامة الوطنية والمحلية معنية بالتفويض ، لكن المرسوم التنفيذي 18-199 ـــ رغم أنه جاء لتطبيق المواد 207-210 من المرسوم 15-247 ــــــ جعل المرافق العامة التابعة للجماعات الإقليمية فقط هي المعنية بالتفويض في هذا المرسوم ، مع ملاحظة عمومية نص المادة الثانية { تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية .... } أي بدون تحديد سلطة عمومية وطنية أو إقليمية.

 وكخلاصة لما سبق يمكن القول أن المرسوم التنفيذي 18-199 يخص المرافق العامة التابعة الجماعات الإقليمية أي الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الإدارية التابعة لها، أما المرسوم الرئاسي 15-247 فيما يخص المواد 207-210 يخص تفويض المرافق العامة الوطنية أيضا .

وتبقى بعض القطاعات تحتفظ بأنظمتها القانونية الخاصة في تفويض مرافقها العامة وعلى سبيل المثال لا الحصر منها:

* بالنسبة لقطاع البريد والاتصالات عن طريق القانون[[10]](#footnote-10) رقم 18 -04 ، حيث تقوم سلطات الضبط بمنح الرخصة { الامتياز } .
* بالنسبة للمياه والتطهير القانون رقم 05-12 المؤرخ في 4 أوت 2005 ونصوص تطبيقية أخرى .
* بالنسبة لتفويضات مرافق العامة لقطاع الكهرباء والغاز ينظمه القانون 02-01 المؤرخ 05-01-2002 ، والمرسوم التنفیذي رقم 08 –114 المؤرخ في 9 أفریل 2008 المُحدد لكیفیات منح امتيازات توزیع الكهرباء و الغاز و سحبھا و دفتر الشروط المتعلق بحقوق صاحب الامتياز و واجباته ، ونصوص قانونية أخرى .
* المرسوم التنفیذي رقم 08-57 المؤرخ في 13 فیفري 2008 المُحدد لشروط منح امتياز استغلال خدمات النقل البحري و كیفیاتھا
* بالنسبة لمنح الامتياز بإنجاز المنشآت القاعدية لاستقبال المرفق ومعاملة المسافرين عبر الطرقات وتسييرها عن طريق المرسوم التنفيذي 04-417 .

### **المطلب الثاني: تفويض المرافق العامة المحلية**

وفيما يلي سنتعرض لتفويضات المرفق العام وفقا للمرسوم التنفيذي 18-199، والبداية ستكون مع أحكام عامة حول اتفاقية تفويض المرافق العامة المحلية )الفرع الأول(، ثم أشكال التفويض )الفرع الثاني(.

### **الفرع الأول:** **أحكام عامة حول اتفاقية تفويض المرافق العامة المحلية**

تتمثل هذه الأحكام العامة في إبرام اتفاقية التفويض العام)أولا(وكيفيات انتهاء تفويض المرفق العام )ثانيا(.

### **أولا – إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام**

للسلطة أو الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام أو المسؤول عن مرفق عام، اختيار الشكل المناسب من أشكال تفويض مرفق عام استنادا إلى تقرير يتضمن الخدمات التي تقع على عاتق المفوض له، ونوع التفويض والمزايا التي يحققها مقارنة مــع أنماط التسيير الأخرى، والذي يكون أكثر تناسبا وتطابقا مع رؤية المسؤول عن المرفق العام.

يخضع إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام بإحدى الصيغتين[[11]](#footnote-11) :

* الطلب على المنافسة، الذي يمثل القاعدة العامة.
* التراضي، الذي يمثل الاستثناء.

**1-الطلب على المنافسة**

اشترطت المادة العاشرة من المرسوم التنفيذي 18-199 أن يكون طلب المنافسة وطنيا، والهدف من ذلك هو الحصول على أفضل عرض، من خلال تنافس عدة متعاملين، طبعا مع ضمان الشفافية والمساواة بين المتعاملين، والالتزام بالموضوع أثناء الانتقاء وفق معايير تنطبق على جميع المتعاملين بدون تحيز.

والطلب على المنافسة يمر بمرحلتين:

أ-مرحلة الاختيار الأولي للمترشحين

ب- مرحلة دعوة المترشحين الذين تم انتقاؤهم لسحب دفتر الشروط.

**2- إجراء التراضي:**

في حالة إعلان عدم جدوى طلب المنافسة لمرتين متتاليتين سيتم اللجوء إلى إجراء التراضي.

### **ثانيا -** **كيفيات انتهاء تفويض المرفق العام:**

ينتهي تفويض المرفق العام إما بنهاية مدة العقد أو الاتفاقية أو استثناءً بالفسخ.

1. **انتهاء مدة العقد أو الاتفاقية:**

عند نهاية مدة الاتفاقية الخاصة بتفويض المرفق العام ولم يكن هناك تمديد، فإن ممتلكات المرفق العام تعود إلى السلطة المفوضة بعد جردها، حيث أن كل استثمارات وممتلكات المرفق العام عند نهاية عقد تفويض المرفق العام ملكا للهيئة العمومية الخاضعة للقانون العام والمسؤولة عن المرفق العام.

1. **فسخ العقد:**
2. **الفسخ الودي:**

وهذا باتفاق ودي بين السلطة المُفوِّضة والمفوض له وديا، بشرط أن يكون هذا الاتفاق متطابق مع البنود الواردة في نص الاتفاقية، وهذا ما يفرض الصياغة الجيدة والمُحكمة لنص اتفاقية التفويض.

1. **الفسخ من جانب السلطة المفوضة:**

ويكون في هذه الحالات:

\*الفسخ من جانب السلطة المفوضة لاعتبارات استمرارية المرفق العام والحفاظ على الصالح العام، مع تعويض يُمنح للمفوض له.

\*الفسخ من جانب السلطة المفوضة في حالة القوة القاهرة، مع عدم تعويض المفوض له.

\*الفسخ من جانب السلطة المفوضة:

عند إخلال المفوض له بالتزاماته تقوم السلطة المفوضة بتوجيه إعذارين لتصحيح الخلل والنقائص، وإذا في حالة عدم الالتزام تُفرض عليه غرامات مالية منصوص عليها في الاتفاقية، وعند استمرار المفوض له في إخلاله بالتزاماته تقوم السلطة المفوضة باللجوء إلى الفسخ من جانب واحد، وبدون تعويض للمفوض له.

يمكن للمفوض له في هذه الحالة تقديم طعن ضد هذا الفسخ خلال عشرة أيام من استلام قرار الفسخ أمام لجنة التسوية الودية للنزاعات[[12]](#footnote-12) .

### **الفرع الثاني:** **أشكال تفويض المرافق العامة المحلية**

تتمثل أشكال تفويض المرافق العامة المحلية وفقا للمرسوم التنفيذي 18-199 في:

* عقد الامتياز )أولا(
* عقد الوكالة المحفزة )ثانيا(
* عقد الايجار )ثالثا(
* عقد التسيير )رابعا(

### **أولا: الامتياز**

وهو عقد بموجبه يتم السماح للمفوض له إما إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله وإما تعهد له فقط باستغلال المرفق العام.

ويتميز هذا النوع من التفويضات بما يلي:

1. **أطراف الامتياز**

يتكون من السلطة المفوضة وهي خاضعة للقانون العام وصاحب الامتياز أو المفوض له وهو شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري.

1. **محل الامتياز**

هو انجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلال وقد يعهد له فقط باستغلال المرفق العام.

1. **المقابل المالي**

يتقاضى المفوض له مقابل مالي من الجمهور نظيرا للاستفادة من خدمات المرفق العام.

1. **مدة الامتياز**

عقد محدد المدة بثلاثين {30} سنة كحد أقصى، مع إمكانية التجديد لأربع {4} سنوات ولمرة واحدة فقط، وهذا بموجب ملحق وبطلب من السلطة المُفوِّضة ، على أساس تقرير معلل لإنجاز استثمارات مادية لم تنص عليها الاتفاقية

يحق للسلطة العمومية المُفوِّضة أن تسترجع المرفق العام بعد نهاية المدة، وتتحول لأملاك الدولة الخاضعة للقانون 90-30.

1. **مستوى تحمل المخاطر في الامتياز**

مستوى الخطر هو المستوى الثالث لأن المفوض له يمول كليا إقامة المرفق العام وتجهيزه بالممتلكات الضرورية، وحتى في حالة الاستغلال فقط يتحمل أيضا كل المخاطر التجارية والمخاطر الصناعية وأعباء التشغيل.

1. **طبيعة الرقابة:**

يقوم المستفيد من الامتياز باستغلال المرفق العام باسمه وتحت مسؤوليته تحت المراقبة الجزئية للسلطة المُفوِّضة.

### **ثانيا: الوكالة المحفزة**

وهي عقد تقوم بموجبه السلطة المُفوِّضة بتفويض تسيير أو تسيير وصيانة مرفق عام إلى المفوض له حيث يقوم المفوض له باستغلال المرفق العام لحساب السلطة المُفوِّضة التي تمول بنفسها إقامة المرفق العام وتحتفظ بإدارته.

العناصر الأساسية للوكالة المحفزة:

1. **أطراف العقد**

يتكون من السلطة المُفوِّضة وهي خاضعة للقانون العام والمفوض له وهو شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري.

1. **محل العقد**

هو تسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام مقابل تعريفات يتم الاتفاق عليها من الطرفين وتحول إلى حساب السلطة المُفوِّضة.

1. **المقابل المالي**

 تدفع السلطة المفوضة مقابل مالي إلى المفوض له ويتكون من:

* أجر ثابت تدفعه السلطة المُفوِّضة إلى المُفوَّض له في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال مهما كانت النتائج المالية للمرفق العام.
* مكافأة إنتاجية عندما يحقق المرفق العام نجاحا في حصيلته المالية وحصة من الأرباح عند الاقتضاء.
* وتحدد السلطة المُفوِّضة بالاشتراك مع المفوض له التعريفات المحصلة من المرتفقين لحساب السلطة المفوضة المعنية.
1. **مدة العقد**

الوكالة المحفزة هي اتفاقية محددة المدة بعشر {10} سنوات كحد أقصى، مع إمكانية التجديد سنتين {2} لمرة واحدة فقط، وهذا بموجب ملحق وبطلب من السلطة المُفوِّضة، على أساس تقرير معلل لإنجاز استثمارات مادية لم تنص عليها الاتفاقية[[13]](#footnote-13) .

1. **مستوى تحمل المخاطر**

السلطة المفوضة تتحمل جزء كبير من مسؤولية ومخاطر التسيير مع تحمل المفوض له جزء من المسؤولية ولاسيما أنه يتولى التسيير أو التسيير والصيانة، مستوى الخطر في الوكالة المحفزة هو المستوى الثاني، لأن المفوض له مُعرّض لمخاطر تجارية تخص الإيرادات، ومخاطر صناعية تخص أعباء الاستغلال والنفقات المتعلقة بنفقات تسيير المرفق العام.

1. **طبيعة الرقابة**

يقوم المفوض له في الوكالة المحفزة بتسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تحتفظ بالإدارة، ويكون المفوض له تحت الرقابة الكلية للسلطة المفوضة.

### **ثالثا: الإيجار**

تعهد السلطة المفوضة إلى المفوض له تسيير مرفق عام وصيانته مقابل إتاوة سنوية يدفعها المفوض إلى السلطة المفوضة، ويتصرف المفوض في تسيير المرفق العام لحسابه وتحت مسؤوليته

إن إنشاء المرفق العام في هذه الحالة تتولاه السلطة المفوضة، ويتميز هذا النوع من التفويضات بـ:

1. **أطراف العقد**

يتكون من السلطة المفوضة وهي خاضعة للقانون العام والمفوض له وهو شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري.

1. **محل الإيجار**

يتمثل محل الإيجار في تسيير مرفق عام وصيانته.

1. **المقابل المالي**
* يدفع المفوض له إتاوة سنوية للسلطة المفوضة مقابل الحصول على تسيير المرفق العام المعني.
* يستغل المفوض له المرفق العام بتحصيل الأتاوى من مستعملي المرفق العام.
* من يقوم بإنشاء المرفق العام هو السلطة المفوضة وبتمويلها.

**د- مدة العقد**

الإيجار هو اتفاقية محددة المدة بخمسة عشر {15} سنة كحد أقصى، مع إمكانية التجديد ثلاث {3} سنوات لمرة واحدة فقط، وهذا بموجب ملحق وبطلب من السلطة المفوضة، على أساس تقرير معلل لإنجاز استثمارات مادية لم تنص عليها الاتفاقية.

**و- مستوى تحمل المخاطر**

يصنف الإيجار في المستوى الثالث من حيث تحمل الخطر، وفقا للمادة 54 من المرسوم التنفيذي 18-199 رغم عدم مشاركة المفوض له في تمويل المرفق العام وإنشائه، ويعمل المفوض له لحسابه الشخصي ويتحمل مسؤولية وتبعات تسييره للمرفق العام .

**ي- طبيعة الرقابة:**

يقوم المفوض له في الإيجار بتسيير وصيانة المرفق العام لحسابه ويتحمل عن ذلك كامل المسؤولية، ويكون المفوض له تحت الرقابة الكلية للسلطة المفوضة.

### **رابعا: التسيير**

وهي عقد تقوم بموجبه السلطة المفوضة بتفويض تسيير المرفق العام أو تسيير وصيانة مرفق عام إلى المفوض له حيث يقوم المفوض له باستغلال المرفق العام لحساب السلطة المفوضة، بدون أن يتحمل المفوض له أي خطر.

1. **أطراف العقد:**

يتكون من السلطة المفوضة وهي خاضعة للقانون العام والمفوض له وهو شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري.

1. **محل العقد:**

هو تسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام مقابل تعريفات يتم الاتفاق عليها من الطرفين وتحول إلى حساب السلطة المفوضة.

1. **المقابل المالي:**

 تدفع السلطة المفوضة مقابل مالي إلى المفوض له ويتكون من:

* أجر ثابت تدفعه السلطة المفوضة إلى المفوض له في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال مهما كانت النتائج المالية للمرفق العام.
* مكافأة إنتاجية.
* تحتفظ السلطة المفوضة بالأرباح.
* وتحدد السلطة المفوضة وحدها التعريفات المحصلة من المرتفقين لحسابها.
1. **مدة العقد:**

التسيير هو اتفاقية محددة المدة بخمس {5} ولا يمكن تجاوزها.

 مع إمكانية التمديد لسنة واحدة للتسيير ولجميع أشكال التفويض الأخرى أيضا {الامتياز، الإيجار، الوكالة المحفزة} وهذا بموجب ملحق وبطلب من السلطة المفوضة، على أساس تقرير معلل لحاجات استمرارية المرفق العام، مع الإشارة أن التمديد المعلل بحاجات استمرارية المرفق العام لمدة سنة معنية به أيضا أشكال التفويض الأخرى أيضا.

1. **مستوى تحمل المخاطر**

السلطة المفوضة كل مسؤولية ومخاطر التسيير مع عدم تحمل المفوض له أي مسؤولية، حتى وهو يتولى التسيير أو التسيير والصيانة، مستوى الخطر في التسيير هو المستوى الأول، لأنه لا يمول إنجاز المرفق العام ولا يتحمل أي خطر.

1. **طبيعة الرقابة**

يقوم المفوض له في التسيير بتسيير أو تسيير وصيانة المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تحتفظ بالإدارة، ويكون المفوض له تحت الرقابة الكلية للسلطة المفوضة.

1. - المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية الجزائرية عدد: 50 ، الصادرة في 20 سبتمبر 2015 . [↑](#footnote-ref-1)
2. - تم إلغاؤه عن طريق القانون 23-12 المؤرخ في 05 أوت 2023، المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد: 51 الصادرة في 06 أوت 2023 . [↑](#footnote-ref-2)
3. - المرسوم التنفيذي 18-199 مؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 48 مؤرخة في 05 أوت 2018. [↑](#footnote-ref-3)
4. - المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام، السابق الذكر. [↑](#footnote-ref-4)
5. - ضريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الجامعية 2007-2008، الصفحة 89. [↑](#footnote-ref-5)
6. - ضريفي نادية، المرجع نفسه، الصفحة 89. [↑](#footnote-ref-6)
7. - بن شعلال الحميد، عقد الامتياز آلية لخوصصة تسيير المرافق العامة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق سعيد حمدين، السنة الجامعية: 2018-2019، الصفحة 08. [↑](#footnote-ref-7)
8. - تم إلغاؤه عن طريق القانون 23-12 المؤرخ في 05 أوت 2023، المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد: 51 الصادرة في 06 أوت 2023 . [↑](#footnote-ref-8)
9. - اكتفى القانون 23-12 بتنظيم القواعد العامة للصفقات العمومية و لو ينظم تفويضات المرفق العام كما كان الحال مع المرسوم 15-247 . [↑](#footnote-ref-9)
10. - القانون 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية ، جريدة رسمية عدد 27 مؤرخة في 13 ماي 2018 ، الذي ألغى القانون 2000-03. [↑](#footnote-ref-10)
11. - المادة الثامنة من المرسوم التنفيذي 18-199 مؤرخ في 02 أوت 2018، السالف الذكر. [↑](#footnote-ref-11)
12. - أنظر المادة 71 من المرسوم التنفيذي 18-199 للاطلاع على تكوين لجنة تسوية النزاعات. [↑](#footnote-ref-12)
13. - المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199. [↑](#footnote-ref-13)