

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

قسنطينة في : 10 جويلية 2025

جامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري

كلية الحقوق

المرجع : 2/2 / م.م.ع/2025.

مستخرج من محضر إجتماع المجلس العلمي

بتاريخ : 13 جويلية 2022

يشهد السيد رئيس المجلس العلمي لكلية الحقوق بجامعة قسنطينة 1 الإخوة منتوري بأن المجلس

العلمي في إجتماعه بتاريخ : 13 جويلية 2022، قد صادق على المطبوعة البيداغوجية للدكتورة

نويوة هدى ، المعنونة بـ: محاضرات في مقياس المرافق العامة.

رئيس المجلس العلمي



أ.د سامي بلعبدالمجيد
رئيس المجلس العلمي
لكلية الحقوق



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

كلية الحقوق

قسم القانون العام

سلسلة محاضرات

في قانون المرافق العامة

السنة أولى ماستر - تخصص قانون عام اقتصادي -

- السداسي الأول -

إعداد الأستاذة/ هدى نويوة

السنة الجامعية 2021 - 2022

تمهيد

تعتبر فكرة المرفق العام من الأفكار الأساسية التي ساهمت في بناء الأساس الذي قامت عليه نظريات القانون الإداري، وبالتالي فهي كل ما يُدار من قبل الدولة من هيئات ومؤسسات وغيرها، حيث تعمل هذه الجهات المختلفة على تقديم الخدمات العامة لكافة المواطنين في الدولة سداً لاحتياجاتهم وإدارةً لشؤونهم، ورعايةً لمصالحهم. فهي بذلك تعد المظهر الإيجابي لنشاط الإدارة خلافاً لصورة الضبط الإداري الذي يعد - إن صح التعبير - المظهر السلبي لنشاطها.

ومصطلح المرفق العام رغم استخدامه على مر العصور وبمفاهيم مختلفة، إلا أنه لا يوجد اتفاق على تعريفه بتعريف موحد ودقيق بل وشامل، على أساس أن مفهومه قد تبلور نتيجة تطور احتياجات المواطنين وكذا الظروف السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية.... السائدة.

ثم أنه إذا كان المفهوم التقليدي للمرفق العام الذي أُعتمد في ظل الدولة الحارسة يهدف إلى تحقيق الأمن الداخلي والدفاع والعدل دون أن تتدخل في أي مجال آخر، إلا أنه شهد تطوراً كبيراً وتعديلات متتالية بوجود الدولة المتدخلة وصولاً إلى عصرنة المرفق العام في ظل الدولة الضابطة.

ولا شك أن دراسة هذا المقياس أي - قانون المرافق العامة - يتطلب معرفة الطالب بداية لمجموعة من المكتسبات القبلية كمفهوم القانون الإداري، التنظيم الإداري (أسلوب المركزية الإدارية والأسلوب اللامركزي)، مفهوم الإدارة العامة والنشاط الإداري للإدارة، وكذا القرارات الإدارية، والشخصية المعنوية وغيرها من المفاهيم....الخ.

لذلك نسعى من خلال سلسلة هذه المحاضرات إلى تزويد الطالب بالمعارف التي تمكنه من التحكم في المبادئ العامة التي تقوم عليها المرافق العمومية، وكذا طرق وأساليب تسييرها سيما الأسلوب التسيير الجديد الذي اعتمدته الدولة من خلال المرسوم التنفيذي 188/19 المتعلق بتفويض المرافق العمومية، فضلا عن تزويد الطالب بمهارة المقاربة العملية والعلمية للخروج بالأسلوب الأنجح لإدارة وتسيير المرافق العمومية على اختلاف أنواعها.

ومحاولة منا لتفصيل لكل ما تقدم اعتمدنا سلسلة محاضرات لدراسة المقياس تتمثل في:

1. التطور التاريخي للمرفق العام من خلال عرض مفهومه وتطور وظيفة الدولة وأثر هذا التطور على مفهوم المرفق العام بالإضافة إلى تبيان عناصره.

2. المحاضرة الثانية نفصل فيها أنواع المرافق العمومية سواء من حيث طبيعة النشاط أو من حيث النطاق الاقليمي.

3 بينما نخصص المحاضرة الثالثة لدراسة جملة المبادئ التي تحكم المرافق العامة سواء ما تعلق منها بالمبادئ التقليدية أو المبادئ الحديثة.

4. والمحاضرة الرابعة نتناول فيها أساليب وطرق إدارة المرفق العمومي من خلال عرض أسلوب الاستغلال المباشر وأسلوب المؤسسة وكذا أسلوب التفويض.

5. في حين نخصص المحاضرة الخامسة لدراسة كيفية إنشاء وخلق المرافق العمومية وكذا طرق و كيفية إلغائها.

6. أما المحاضرة السادسة فنخصصها لأنواع الرقابة التي تمارس على المرافق العمومية من خلال عرض الرقابة الإدارية، والرقابة المالية، وكذا الرقابة القضائية.

7. لنتناول في الأخيرة وليس أخرا طرق وأساليب عصرنه المرافق العمومية.

المحاضرة الأولى

الإطار المفاهيمي لفكرة المرفق العام

تحتل المرافق العامة موقعا محوريا في الحياة اليومية للأفراد، إذ تضطلع بدور جوهري في إشباع حاجات المجتمع وضمان استمرارية الخدمات الأساسية. وقد كان من المسلّم به، خلال فترات طويلة من التاريخ الإداري، أنّ الدولة هي الجهة الوحيدة التي تتولى إدارة هذه المرافق، باعتبار ذلك امتدادا لمبدأ تحقيق الصالح العام. وبموجب هذا التصور، كانت الدولة تمارس جميع الأنشطة المرتبطة بالمرافق العامة دون استثناء، مستندة في ذلك إلى سلطتها وامتيازاتها بوصفها القائمة على خدمة المصلحة العامة حصرياً.

غير أنّ التحولات الاقتصادية والاجتماعية الكبرى التي شهدتها العالم، سيما انتشار الفكر الليبرالي بمختلف تياراته، أدّت إلى إعادة النظر في هذا الدور الاحتكاري للدولة. فقد برزت قناعة دولية متنامية مفادها ضرورة إشراك القطاع الخاص في تسيير بعض المرافق العامة، لما يتمتع به من مرونة وكفاءة وقدرة على التطوير، وهو ما مهّد لظهور مرحلة جديدة قوامها تخفيف العبء عن الدولة وإسناد جزء من مهامها في مجال المرافق العامة إلى الفاعلين الخاصين.

وقبل الخوض في إشكالات إنشاء المرافق العامة أو إلغائها أو تحديد أنواعها، يقتضي المنهج العلمي التوقف عند مفهوم المرفق العام ذاته، فما المقصود به؟ وما هي خصائصه الجوهرية؟ وكيف يتم إنشاؤه وإلغاؤه؟

أولاً: مفهوم المرفق العام

في البداية ينبغي التذكير إن لفكرة المرفق العام علاقة وثيقة بالقانون الإداري كفرع من فروع القانون. وهذا ما رأيناه عند دراسة أسس القانون الإداري. حيث استتدت مدرسة المرفق العام لهذه الفكرة القانونية واعتبرتها أساساً لتحديد نطاق القانون الإداري و تطبيق أحكامه. كما أعتد عليها أيضا لرسم مجال اختصاص كل من القضاء العادي والقضاء الإداري. على هذا الأساس يعتبر المرفق العام من أكثر المفاهيم القانونية غموضا وإثارة للجدل، إذ أن هناك من الفقهاء من ركز على المعيار العضوي ومنهم من ركز على المعيار الوظيفي أو الموضوعي ومنهم من جمع ومزج بين المعيارين الأول والثاني.

المعنى العضوي (الجهاز)

ويقصد بالمرفق العام تبعا لهذا المعنى كل منظمة عامة تنشئها الدولة و تخضع لإدارتها بقصد تحقيق حاجات الجمهور. ومن هنا جاز اعتبار كل من مرفق القضاء والأمن والدفاع وغيرها مرافق عامة لأنها منظمات أنشأتها الدولة بغرض أداء خدمة للجمهور¹. ويتصف هذا المعنى بالشمولية و الاطلاق حتى أن الدكتور أحمد محيو قال عنه أنه يقصد بالمرفق العام تبعا لهذا المفهوم الإدارة بشكل عام².

المعنى الوظيفي (النشاط)

يقصد بالمرفق العام بالنظر للمعيار الموضوعي كل نشاط يبشره شخص عام بقصد إشباع حاجة عامة، ومن ثم تخرج عن نطاق هذا التعريف سائر النشاطات الخاصة كما يخرج عنه المشروعات التي تستهدف فقط تحقيق الربح.

إلا أن التعريف الشامل هو الذي مزج بين كل من المعيار العضوي والمعيار الوظيفي من خلال ما تقدم والذي مفاده " منظمة عامة تنشئها الدولة، وتخضع لإدارتها تقوم بنشاطات قصد إشباع حاجات عامة بهدف تحقيق مصلحة عامة ".

ثانيا: تطور وظيفة الدولة وأثره على مفهوم المرفق العام³

¹. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ص 430 وما بعدها.

². عمار بوضياف، محاضرات في مقياس القانون الإداري . النشاط الإداري . الأكاديمية العربية المفتوحة الدانمارك، ص 09 وما بعدها.

³. عمار بوضياف، محاضرات في مقياس القانون الإداري . النشاط الإداري . مرجع سابق، ص 11.

وإذا عدنا إلى المفهوم التقليدي لفكرة المرفق العام في ظل الدولة الحارسة نجده ارتبط ارتباطاً وثيقاً بدور الدولة في القرنين 18 و 19 أين كان للدولة مهام إدارية مطلقة ومحدودة في الأمن والقضاء والعدالة من خلال إنشاء المرافق العامة كالشرطة، والجيش، والسجون، فهي كما يذهب الفقيه آدم سميث يجب أن تمتنع عن التدخل في النشاط الاقتصادي وتركيز نشاطها في وظائفها الإدارية مع إمكانية قيامها ببعض الأنشطة الاقتصادية في حال عدم إقبال القطاع الخاص عليها لانعدام دافع الربح.

كما أن الدولة كانت تتشأ هذه المرافق بصفقتها صاحبة سيادة ولا يمكن للأفراد القيام بها تاركة القطاع الاقتصادي للأفراد أو المبادرات الخاصة من خلال تطبيق فكرة دعه يعمل دعه يمر، غير أن الثورة الروسية 1917 والحرب العالمية الأولى (1918/1919) والأزمة الاقتصادية العالمية 1929 وكذا ظهور بعض الأنظمة الاشتراكية في أوروبا بالإضافة إلى بوادر الحرب العالمية الثانية كانت كلها عوامل وأسباب فاعلة في توجه سياسات الدول نحو نمط وسياسة التدخل، وبالتالي نجم عن هذا الوضع ظهور مرافق عامة اقتصادية تتبع أساليب الأفراد وتخضع لاختصاص القضاء العادي، وكذلك إنشاء مرافق خاصة ذات المنفعة العامة والتي منحت لها بعض الامتيازات العامة وهنا أصبح مفهوم المرفق العام يكتنفه الكثير من الغموض.

وفي ظل الدولة المتدخلة أين ظهرت بوادر المرافق العامة الاقتصادية والتي كانت تسير إما من طرف الدولة مباشرة أو بإعطائها لأحد أشخاص القانون الخاص في شكل عقود

امتياز، أصبحت هذه المرافق تخضع لقواعد القانون الإداري، كما عرفت المنازعات في هذا النوع من المرافق تنوعا من حيث الاختصاص تمثل في اختصاص القضاء الإداري وكذا اختصاص القضاء العادي. ونتيجة تدخل الدولة في الاقتصاد بهذا الأسلوب أدى ذلك بصورة جلية وواضحة في اختلال مفهوم المرفق العام.

أما في إطار الدولة الحديثة فقد شهد المرفق العام تطورات سريعة وتحولات واسعة النطاق أدت إلى تعقيد الحياة وإفراز العديد من المشاكل في شتى الميادين نظرا لكثرة طلبات المواطنين وتطلعاتهم وتزايد احتياجاتهم في شتى مجالات الحياة، مما ألزم على الدولة أن تقوم بعصرنة و تحديث مرافقها العمومية، حيث بات تطوير المرافق العمومية يشكل انشغالا مشتركا لكل الدول، والذي تحول تدريجيا إلى أنظمة جديدة لنموذج النمو والتنمية على كافة المستويات والذي نتج عنه ظهور شراكة حقيقية بين القطاع العام والقطاع الخاص، وبالتالي أصبح بإمكان الدولة أن تستعين بأشخاص القانون الخاص من أجل إدارة المرفق العمومي الإداري وهذا ما برز من خلال قرار تيري الذي اعترف فيه مجلس الدولة الفرنسي بإمكانية التنازل عن إدارة مرفق عمومي لفائدة الخواص.

ثالثا: عناصر المرفق العام

تكتسب المنشآت المختلفة صفة المرافق العامة إذا ما توافرت فيها العناصر التالية:

1. المرفق العام تنشئه الدولة

ويقصد بذلك أن الدولة هي التي تقدر اعتبار نشاط ما مرفقا عاما و تقرر إخضاعه للمرافق العامة بناءً على قانون معين. و ليس من اللازم أن يكون كل مشروع تحدّثه الدولة أن تتولى هي مباشرة إدارته، فكثيرا ما تعهد الإدارة إلى الأفراد أو شركة خاصة بأداء خدمة عامة تحت إشرافها و هو الوضع الذي يجسده نظام الامتياز أو الشركات المختلطة وسنفصل في هذا الأمر عند دراستنا لطرق إدارة وتسيير المرافق العامة.

كما يفترض في المرفق العام الذي تتولى الدولة أحداثه أن يكون على قدر من الأهمية وإلا لكان قد ترك الأفراد . وفي هذا المعنى قدم الفقيه ديجي وصفا للمرفق العام باعتباره نشاطا بأنه: أنواع النشاط أو الخدمات التي يقدر الرأي العام في وقت من الاوقات وفي دولة معينة أن على الحكام القيام بها نظرا لأهمية هذه الخدمات للجماعة. ولعدم إمكان تأديتها على الوجه الأكمل بدون تدخل الحكام.

ويقصد هنا بالمرافق ذات الأهمية البالغة فقط والتي لا يمكن تركها للأفراد إذ أن الدولة قد تنشئ مرافق عامة وتعهد إدارتها إلى أشخاص أو مؤسسات تتولى تسييرها تحت رقابتها وإشرافها دائما⁴.

2. هدف المرفق العام تحقيق المصلحة العامة⁵

⁴. أحمد محيو، مرجع سابق، ص 435.

⁵. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، الطبعة 10، القاهرة 1979، ص 22.

عرفنا سابقا أن المرفق العام مشروع يستهدف تحقيق مصلحة عامة، هذا العنصر هو أكثر العناصر إثارة للجدل من جانب الفقهاء. ذلك أن المصلحة العامة هي هدف كل وظيفة إدارية، بل وحتى المؤسسات التي تديرها الدولة والتي تكون غايتها تجارية بحتة كالمؤسسات الاقتصادية إنما تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة. ثم أن المصلحة العامة ليست حكرا على الإدارة فمن الوظائف التي يمارسها الأشخاص العاديون ما تتصل كذلك بالمصلحة العامة كخدمات البناء والنقل.

ولقد اقترح الفقه معيارا للخروج من هذه الإشكالية، فإذا كانت المصلحة العامة تمثل الغاية الأولى من النشاط الذي يقوم به الشخص القانوني وتوفرت الأركان الأخرى يتكون المرفق العام. أما إذا كانت المصلحة العامة تمثل غاية ثانوية لهذا النشاط فإن الوظيفة لا ترتقي إلى منزلة المرفق العام.

ويترتب على تمييز المرفق بهذا الوصف أن كل مرفق عام ينبغي أن يخضع إلى مبدأ المجانية . ولا يقصد بذلك عدم وجود مقابل بل القصد أن فرض مقابل ما ليس هو الغاية المقصودة من خلال القيام بالنشاط. أي أن المجانية لا تفيد هنا انعدام المقابل انعداماً تاماً، بل تفيد فقط أنه ليس من الضروري أن يكون المقابل مساوياً للتكلفة المالية للمرفق العام . فعندما يلزم الطالب في الجامعة مثلاً بدفع رسوم رمزية كل سنة جامعية فإن ما قدمه لا يغطي أبداً الخدمات التي ينتفع بها من مرفق التعليم العالي.

3. خضوع المرفق لسلطة الدولة

سبقت الإشارة أنه ليس كل مشروع يهدف الى تحقيق النفع العام يعد مرفقا عاما، لأن هناك من المشروعات الخاصة ما يعمل على تحقيق النفع العام كالمدارس والجامعات الخاصة والجمعيات. ومن هنا تعين أن يتصف المرفق العام بصفة أخرى تميزه عن غيره وهي خضوعه للدولة .وهو ما يترتب عليه أن لهذه الأخيرة وهيئاتها ممارسة جملة من السلطات على المرفق سواء من حيث تنظيمه وهيكلته أو من حيث نشاطه .فالدولة هي من تنشئ المرفق، وهي من تحدد له نشاطه وقواعد تسييره وعلاقته بجمهور المنتفعين، ومن حيث بيان سبل الانتفاع ورسومه (السلطة على نشاط المرفق). والدولة هي من تضع التنظيم الخاص بالمرفق وتبين أقسامه وفروعه وتعين موظفيه وتمارس الرقابة على النشاط وعلى الأشخاص(السلطة على المرفق كهيكل).

4. خضوع المرفق العام لنظام قانوني متميز⁶

إن المشروع الذي رُصد لتحقيق مصلحة عامة وأنشأته الدولة وتولت هي إدارته مباشرة أو عهدت به إلى أحد الأفراد أو الشركات إنما يحكمه نظام قانوني خاص، وما أجمع عليه الفقهاء ان هذا النظام يختلف من مرفق إلى آخر حسب طبيعته.

غير أن هناك قواعد مشتركة تحكم المرافق جميعا سنتولى توضيحها عند دراسة النظام القانوني للمرافق العامة. ويجدر التنبيه أن بعض الفقهاء اعتبر خضوع المرفق لنظام قانوني متميز بمثابة الأثر المترتب على كونه مرفقا عاما فهو إذن نتيجة ولا يمكن اعتباره عنصرا من عناصر المرفق العام.

⁶ . عبد الفتاح أبو الليل، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 177.

المحاضرة الثانية

أنواع المرافق العامة

تبعاً لتنوع الحاجات العامة المراد تلبيتها تتعدد تقسيمات المرافق العمومية بتعدد الزوايا التي ينظر منها لتصنيفها، إذ ثمة من يصنفها وفقاً لطبيعة أو أساس النشاط إلى مرافق إدارية وأخرى اقتصادية واجتماعية، بل حتى المرافق المهنية يدرجونها ضمن هذا الوصف، ومنها من ينظر إليها من زاوية النطاق وتقسّم إلى مرافق وطنية (قومية) وأخرى محلية، أو من حيث التزام الدولة بإنشائها أي أداة الانشاء، إلى مرافق إجبارية وأخرى اختيارية، أو من حيث استقلالها وتمتعها بالشخصية المعنوية إلى مرافق مستقلة ذات شخصية معنوية ومرافق تابعة أي لا تتمتع بالشخصية المعنوية.

أولاً: المرافق العمومية وفقاً لطبيعة أو نوعية النشاط

1. المرافق الإدارية:

تعرف المرافق العامة الإدارية على أنها تلك المرافق التي ليس للأفراد القدرة على مزاوله أي نشاط فيها بسبب عجزهم عن ذلك، أو عدم وجود مصلحة لهم فيها. وقد لازمت الدولة منذ زمن طويل وعلى رأسها مرفق الدفاع والأمن و مرفق القضاء، هذا ويسمى العاملون في هذه المرافق بالموظفين العموميين، أما الأموال التي تنفق على هذه الجهات فهي أموال عامة.

والمرافق الإدارية في غالبيتها تتميز بأن الأفراد لا يستهويهم نشاطها فلا يتصور أن يبادر الأفراد إلى إنشاء مرفق الأمن أو القضاء فهذا النوع من النشاط دون غيره يجب أن يلحق بالدولة و يدعم ماليا من قبلها و يسير أيضا من جانبها بصفة مباشرة. ولا يمكن للدولة أن ترفع يدها عن هذا النوع من النشاطات لأنها تدخل ضمن وظيفتها الطبيعية أو واجباتها اتجاه الأفراد. ولقد أحسن الأستاذ الدكتور محمد سليمان الطماوي الوصف عندما قال إن هذا النوع من المرافق شيد على أساسها نظريات القانون الإداري الحديث.

وهو أمر أكدنا عليه أكثر من مرة ذلك أن الدارس للقانون الإداري في كل محور من محاوره كثيرا ما تصادفه فكرة المرفق العام ذو الطابع الإداري سواء عند التطرق للقرار الإداري أو العقد الإداري أو المنازعة الإدارية أو المال العام أو سلطات الإدارة وغيرها. وتتميز هذه المرافق عن غيرها أيضا أن تخضع من حيث الأصل للقانون العام في سائر نشاطاتها لأنها تستخدم وسيلة القانون العام .

2. المرافق ذات الطابع التجاري والصناعي:

هي تلك المرافق التي يتم تأسيسها لممارسة نشاط تجاري أو صناعي مشابه لذلك النشاط الذي يمارسه الأفراد، وقد ظهرت هذه المرافق نتيجة الحرب العالمية الأولى والثانية وما نجم عنهما من ظروف اقتصادية واجتماعية وسياسية أدت إلى تدخل الدولة في مجالات النشاط الاقتصادي، وقد كان أول ظهور لهذا النوع من المرافق ابتداءً من 1921 بعد صدور قرار محكمة التنازع في قضية Bac d'Eloka الصادر في 1921/01/22 والمتعلق بناقلة

بحرية في ساحل العاج⁽⁷⁾، من خلال التأسيس لنموذج تسييري جديد للمرافق العمومية، وتتميز هذه الهيئات بالطابع المرفقي المفترض القانوني التنظيمي على العكس مع علاقة المؤسسة العمومية الاقتصادية التي قد تتقاطع مع المرفق العمومي بطريق تعاقدى وليس قانوني تنظيمي فيما يؤدي تحميلها لهذا العبئ إلى الحصول على تعويض يعادل هذا الالتزام المرفقي . يختص القضاء العادي في الأصل في النظر في منازعات هذه المرافق في حين يختص القضاء الإداري بالفصل في منازعاتها وفقا لضوابط المعيار الموضوعي.

تمييز المرافق ذات الطابع التجاري والصناعي عن المرافق ذات الطابع الاقتصادي⁸

تعتبر المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري شخص من أشخاص القانون العام بينما تعتبر المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي من اشخاص القانون الخاص. تكتسي المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي صفة الشركة التجارية التي يتم احداثها بموجب عقد رسمي أمام موثق، بينما تعتبر المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري بمثابة تنظيم إداري يتم احداثها بموجب قرار اداري انفرادي، أو مرسوم تنفيذي بالنسبة للمؤسسات الوطنية، أو مداولة بالنسبة للمؤسسات المحلية.

من حيث الهدف أو الغاية:

⁷ . للتفصيل أكثر في هذه الحادثة يمكن الاطلاع على مؤلف الوجيز في القانون الإداري، عمار بوضياف المرجع السابق الإشارة إليه.

⁸ - للاطلاع أكثر على هذه النقاط يمكن الرجوع إلى محاضرات الأستاذ الدكتور زوايمية رشيد.

خلافا للمؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي التي يتم احداثها لتحقيق أرباح، تنشأ المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري خدمة للمصلحة العامة، وعليه لا ينتظر منها تحقيق الربح فتلتزم فقط بالمحافظة على توازنها المالي وبهذا الصدد تنص المادة 154 من قانون البلدية على أن تكون المؤسسات العمومية البلدية ذات طابع إداري أو ذات طابع صناعي وتجاري ويجب على المؤسسة العمومية البلدية ذات الطابع التجاري والصناعي أن توازن بين إيراداتها ونفقاتها.

من حيث موضوع النشاط:

يتمثل هذا العنصر في أداء المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لنشاط مرفقي يهدف الى اشباع المصلحة العامة ومعنى ذلك أنه خلافا للمؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي التي تباشر نشاطا اقتصاديا محضا كإنتاج السلع والتوزيع والخدمات فيختلف الأمر بالنسبة للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري التي بالرغم من ممارساتها لنشاط تجاري أو صناعي فيصطبغ هذا النشاط بصبغة المرفق العام، وعادة ما ينصب النشاط على تقديم الخدمات وهو الشأن على سبيل المثال بالنسبة لبريد الجزائر، الجزائرية للمياه، المركز الوطني للسجل التجاري، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية المؤسسة الوطنية للتلفزيون.....الخ.

أيضا يترتب على اعتبار المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي بمثابة شخص من أشخاص القانون الخاص من حيث خضوعها لقواعد القانون الخاص وإمكانية شهر

أفلاسها وخصوصتها عن طريق نقل ملكيتها لفائدة الخواص، بينما تخضع المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري لنظام خصوصي يحتوي على قواعد القانون الخاص والقانون العام في آن واحد ونتيجة اعتبارها من أشخاص القانون العام لا شهر لأفلاسها ولا يجوز خصوصتها وذلك بالرغم من اعتبارها تاجرة في علاقاتها مع الغير وفقا لأحكام النصوص القانونية المنشئة لها.

معايير التفرقة بين المرافق الإدارية والمرافق الاقتصادية

ثمة العديد من المعايير لتمييز المرفق العمومي الإداري عن المرفق الاقتصادي، إذ هناك من يعتمد معيار الهدف، وهناك من يعتمد معيار القانون المطبق وهناك من يعتمد معيار طبيعة النشاط، ولكن يجب الجمع بين كل هذه المعايير لتحديد نوع المرفق ومن ثم القانون الواجب التطبيق، كل ذلك تفصيله في الآتي:

أ. معيار الهدف

طبعاً لا يقوم الجدل حول المرفق العمومي الذي يكون الغرض منه أو الذي يستهدفه هو تحقيق الربح، ذلك أن هذه الأخيرة – أي الصفة الربحية – تجعله مرفقاً عاماً اقتصادياً، على أساس أن المرافق الإدارية البحتة لا تسعى أبداً إلى تحقيق الربح. كما يتم عادة التمييز بين الرسوم التي تدفع في بعض الأجهزة الإدارية من طرف المواطنين والتي لا تعتبر ربحاً للإدارة، وبين المقابل المالي الذي يدفعه المواطن نتيجة استغلاله لمرفق اقتصادي غرضه الربح.

ب . معيار القانون المطبق

إذا كان القانون الإداري هو المطبق فإن المرفق يعد مرفقا إداريا بحتا، أما إذا كان القانون المطبق هو القانون الخاص فالمرفق اقتصادي. غير أنه اثير اختلاف كبير بشأن هذا المعيار على أساس أنه لا يصلح في كل الحالات، كما أنه غير منطقي، إذ لا يمكن تحديد القانون المطبق على المرفق ثم الجهة القضائية المختصة قبل تحديد نوع المرفق.

ج . المعيار الشكلي

ويقصد به المظهر الخارجي للمرفق العام، أي أنه إذا اتخذ المشروع شكل المرفق الاقتصادي من حيث اسمه ومن حيث نوع إدارته فإنه يعتبر مرفقا اقتصاديا، أما إذا اتخذ شكل المرفق الإداري من حيث اسمه واستخدام السلطة العامة وإدارته للمرفق مباشرة أو تحت رقابته باستخدام أساليب السلطة العامة فهو مرفق إداري وهو ما أكدته المشرع الجزائري من خلال نص المادة 44 من القانون 01-88⁹ المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري بنصه: "عندما تتمكن هيئة عمومية من تمويل أعبائها الاستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق عائد بيع إنتاج تجاري ينجز طبقا لتعريفه معدة مسبقا ولدفتر الشروط العامة الذي يحدد الأعباء والتقييدات التي تعود على عائق الهيئة والحقوق والصلاحيات المرتبطة بها وكذا عند الاقتضاء حقوق وواجبات المستعملين فإنها تأخذ تسمية هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري".

⁹ - قانون رقم 01-88، المؤرخ في 12/01/1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ج ج ، عدد 2، الصادرة سنة 1988.

د . معيار طبيعة النشاط

يذهب جانب من الفقه إلى ان المرفق الاقتصادي يقوم على النشاط الاقتصادي الذي يكون إما تجاريا بطبيعته كعملية البيع والشراء، عملية البنوك، أو صناعيا بطبيعته كإنتاج السلع وتصنيعها وغيرها، عكس النشاط الإداري الذي يقوم على تقديم منفعة عامة والتي قد تكون مادية ومعنوية¹⁰.

3. المرافق الاجتماعية والمرافق المهنية:

ويقصد بها تلك المرافق التي تحقق المنفعة العامة بالإضافة إلى تحقيق خدمات اجتماعية لأفراد المجتمع مثل: الضمان الاجتماعي، التأمين الاجتماعي، التقاعد....، ويحكمها القانون العام فضلا عن القانون الخاص. تعمل على الإشراف على مهنة أو مجموعة من المهن، إذ تدار هذه المرافق من قبل الهيئات والأعضاء الممارسين لهذه المهنة، وتسمى هذه المرافق باسم النقابات، ومن أمثلتها نقابة الأطباء أو الصيادلة أو المحامين.... الخ، كما تعتبر قرارات هذه النقابات قرارات إدارية تخضع للطعن بالإلغاء.

ملاحظة هامة: طبعا المرافق العامة الاقتصادية أو التي أضحت تأخذ اسم المرافق الصناعية والتجارية وكذلك المهنية تخضع لمزيج من قواعد القانون الخاص وكذلك قواعد القانون العام على حسب طبيعة النشاط وكذا امتيازات السلطة العامة.

¹⁰ - شاكري سمية، محاضرات في قانون المرافق العامة، أُلقيت على طلبة السنة الثانية شعبة العلوم القانونية والإدارية- السداسي الأول، جامعة محمد لميندباغين، سطيف -2- الموسم الجامعي 2019-2020، ص 19.

ثانيا: المرافق العامة من حيث نطاق نشاطها (النطاق الاقليمي)

وهي تلك التي تهتم بمصالح وطنية عامة أو تلك التي تهتم بمصالح محلية على مستوى مناطق محددة.

1. المرافق العامة الوطنية

وهي تلك التي يشمل نطاقها كل إقليم الدولة حيث يتم إنشاؤها من أجل قضاء حاجات مشتركة لجميع المواطنين الذين يقيمون على أراضي الدولة ككل دون قصرها على ناحية أو منطقة معينة، كمرفق الشرطة، مرفق البريد، الجمارك القضاء....الخ، وتدير هذه المرافق السلطة المركزية ممثلة في الوزارات المختلفة وكذا فروع الإدارة المركزية في الولايات.

2. المرافق العامة الاقليمية أو المحلية

يهتم هذا النوع من المرافق بخدمات تهتم سكان منطقة ما من ولاية أو بلدية كمرفق الغاز والكهرباء والنقل...الخ، وتتميز المرافق المحلية بالاختلاف والتنوع في أساليب إدارتها بحكم اختلاف وتنوع حاجات كل إقليم تمارس فيه نشاطها، وفي الجزائر يعطي قانون الولاية والبلدية كل من مجالسهما المتمثلة في المجلس الشعبي الولائي أو المجلس الشعبي البلدي الاختصاص في إحداث وتنظيم المرافق العمومية المحلية وذلك من أجل تلبية مصالح المواطنين المحلية.

ثالثا: المرافق العامة من حيث مدى الالتزام بانشائها

1. مرافق عامة اجبارية:

وهي المرافق التي لا تملك الدولة ومؤسساتها الحرية في انشائها، وإنما هي مجبرة وملزمة بوضعها أو ايجادها لخدمة المنتفعين كالمرافق الحيوية مثل مرافق الصرف الصحي، المياه ، الصحة ...الخ.

2. مرافق عامة اختيارية:

وهي مرافق يخضع انشائها للسلطة التقديرية للسلطة العامة، كمرافق الأنشطة الاجتماعية او الأنشطة الثقافية وغيرها.

رابعاً: المرافق العامة من حيث أداة الانشاء

ينقسم المرفق العام، من زاوية الأداة التي يُنشأ بها، إلى مرافق تُنشأ بقانون (تشريعياً)، وأخرى تُنشأ بقرار تنظيمي (تنظيمياً).

1. المرافق التي تنشأ بنص تشريعي:

تعد هذه الفئة من المرافق من أهم المرافق ذات الطابع الوطني الحساس، إذ يفرض المشرع بنفسه إنشاءها بموجب نص تشريعي، نظراً لأهميتها الحيوية وارتباطها المباشر بالمصالح العليا للمجتمع والدولة. ويحتلّ هذا النوع مكانة خاصة، لأن المشرع وحده هو القادر على الإحاطة بطبيعة نشاط المرفق وضرورته وقواعد تنظيمه، مما يستوجب أن يخضع إنشاؤه لإرادته المباشرة دون غيره.

وفي الدول ذات الأنظمة السياسية ذات التدخل الواسع للدولة - مثل الأنظمة الاشتراكية - تستحوذ المرافق الاقتصادية الكبرى على هذه المكانة التشريعية، في حين يقلّ هذا النوع في الدول الليبرالية التي تميل إلى تقليص دور الدولة الاقتصادي وإسناد الكثير من المشاريع إلى القطاع الخاص.

2- المرافق التي تنشأ بنص تنظيمي:

يتم إنشاء هذا النوع من المرافق العامة بموجب قرارات صادرة عن السلطة التنفيذية، باعتبار أن المشرّع غالباً ما ينيط بالحكومة صلاحية إنشاء ما تقتضيه المصلحة العامة من مرافق غير ذات الحساسية أو الأهمية التي تستوجب تدخله المباشر. ويتّضح من دراسة نظام إنشاء المرافق العامة أنّ السلطة التنفيذية تمتلك، في هذه الحالة، صلاحيات واسعة في إحداث المرفق وتنظيمه وفقاً لما تملّيه حاجات المجتمع وتطورات.

المحاضرة الثالثة

المبادئ الأساسية التي تحكم المرافق العامة

تحكم المرافق العامة عدة مبادئ رئيسية من أجل سير المرافق العمومية بشكل عام، كما توجد مبادئ أخرى تعتمد عليها بعض الدول دون الأخرى كمبدأ التشاركية ومبدأ المجانية وكذا مبدأ الشفافية ويمكن تلخيصها في:

أ. مبدأ مساواة المنتفعين أمام المرفق العام:

وهو امتداد لمبدأ المساواة أمام القانون وذلك استنادا إلى المادة 32 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي مفادها (أن كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي) ويتفرع عنه ما يلي:

1. مساواة المنتفعين من خدمات المرفق:

وذلك سواء تعلق الأمر بالمساواة في الحقوق أو تحمل الالتزامات والأعباء، حيث يتلقى المنتفعون معاملة واحدة دون تفضيل بمبرر أن المرفق أنشئ لخدمة الصالح العام وبأموال عمومية، وإن كان هذا المبدأ لا يمنع من معاملة بعض الفئات من المنتفعين بطريقة خاصة لاعتبارات مادية وموضوعية حسب كل حالة، كفئة المعاقين مثلا ، فئة العجزة...، اختلاف في نوعية الخدمة ، أو الغرض من الخدمة ، أو حتى حجم الخدمة....الخ. .

2. المساواة في الالتحاق بالوظائف العامة:

ويعتبر حقا دستوريا غير أن التمتع بهذا الحق محكوم بشروط عامة وموضوعية كالسن والجنسية والمؤهل العلمي وحسن السلوك وغيرها كما يضبط بإجراءات معينة كالدخول في المسابقة.

ب . مبدأ الاستمرارية:

ويقصد به دوام سير المرافق العمومية بانتظام وإطراد ودون توقف، بعبارة أخرى يجب أن تؤدي المرافق العامة خدماتها بانتظام وعلى نحو مستمر ومتزايد وهو ما نص عليه

التعديل الدستوري 2020¹¹، فلا يحق مثلاً توقف جهاز الأمن عن القيام بمهامه، أو توقف خدمة مصلحة الاستعجالات في المستشفيات مثلاً إذ أن ذلك قد يلحق أضراراً بليغة بالمصلحة العامة، غير أن حق الإضراب مكفول دستورياً ومضبوط بإجراءات معينة كالإشعار بالإضراب وكذا مبدأ ضمان الحد الأدنى من الخدمة.

كما أن ما تجدر الإشارة إليه أن مفهوم الاستمرارية يختلف من مرفق إلى آخر، فلا يعني بالضرورة الديمومة. إذ أن بعض المرافق تقدم الخدمة على الدوام 24/24 ساعة كالمستشفى مثلاً ومرفق الأمن، وبعضها في ساعات محددة وأخرى في أيام فقط في الأسبوع، المهم هو أن يحقق المرفق العمومي المنفعة العامة واحتياجات المواطنين من جهة، ومن جهة أخرى لا يمكن ولا يحق لإدارة معينة أن تقرر من تلقاء نفسها ألا تقدم خدمة ما في ساعة معينة أو في يوم معين بحجة توفر الخدمة وإنما يجب أن تلتزم كل المرافق العمومية بالتنظيم الداخلي والقوانين المنظمة لها. بعبارة أخرى نجد أن مبدأ استمرارية المرفق يترتب عنه عدة نتائج أهمها:

تنظيم الإضراب

¹¹ - المادة 2/27 من التعديل الدستوري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442، الموافق لـ 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بالتعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 82، تنص على "تقوم المرافق العمومية على مبدأ الاستمرارية، والتكيف المستمر، والتغطية المنصفة للتراب الوطني.....".

يُعدّ حسن سير المرفق العام واستمراريته من المبادئ الجوهرية التي تحكم نشاط الإدارة، إذ يتعيّن على الموظفين أداء مهامهم بكيفية منتظمة ودون انقطاع، بما يضمن تلبية حاجات المرفق وتحقيق النتائج المرجوة. ذلك أنّ الإضراب، إذا ما وقع دون ضوابط، قد يُفضي إلى آثار خطيرة تتجاوز تعطيل العمل لتشمل أضرارًا اقتصادية وأمنية تمسّ استقرار الدولة والمجتمع. ولهذا السبب، تفرض العديد من الدول على غرار دولة الجزائر قيودًا على ممارسة الإضراب في المرافق ذات الطابع الحيوي¹²، بل إن بعضها يحظره بالكامل مراعاةً لاعتبارات المصلحة العامة واستمرارية المرفق.

فقط تجدر الإشارة إلى أن التعديل الدستوري لسنة 2020 في فقرته الثانية من المادة 70 يمنع ممارسة هذا الحق أو يضع قيودًا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأنشطة العمومية ذات المصلحة الحيوية للأمة.

.تنظيم ممارسة حق الاستقالة

يمثل هذا المبدأ أحد الضمانات الأساسية لاستمرارية المرفق العام، إذ لا يجوز للموظف ترك منصبه بمحض إرادته قبل استيفاء الإجراءات القانونية، وفي مقدمتها تقديم طلب الاستقالة والحصول على موافقة الإدارة. فانسحاب الموظف فجأة يعرّض المرفق لمخاطر تعطيل العمل، مما يجعل الاستقالة خاضعة لرقابة تنظيمية تضمن التوفيق بين إرادة الموظف ومقتضيات سير الخدمة العامة.

¹²-- تنص المادة 70 من التعديل الدستوري 2020 على أن " الحق في الاضراب معترف به، ويمارس في اطار القانون "

نظرية الموظف الفعلي

يقصد بالموظف الفعلي كل شخص يمارس مهام الوظيفة العامة فعلياً دون سند قانوني صحيح، سواء بسبب بطلان التعيين أو انعدامه. ولا شك أنّ الأفراد العاديين لا يجوز لهم تولّي مهام الوظيفة العامة إلا بقرار إداري مشروع، وإلا اعتُبرت تصرفاتهم باطلة من الناحية القانونية. ومع ذلك، استقرّ الفقه والقضاء على الاعتراف ببعض الآثار القانونية للأعمال التي تصدر عن الموظفين الفعليين في ظروف استثنائية، كالحروب أو الثورات، حين تضطر الإدارة إلى الاستعانة بهم لضمان استمرارية المرفق العام. ويُشترط في هذه الحالة أن تكون تصرفاتهم قد أُديت بحسن نية وللمصلحة العامة.

نظرية الظروف الطارئة:

تفترض هذه النظرية وقوع أحداث استثنائية غير متوقعة أثناء تنفيذ العقد الإداري، تجعل تنفيذ التزامات المتعاقد مرهقاً إلى حدّ يهدد بتكبّده خسائر فادحة خارجة عن إرادته. وفي هذه الحالة، يكون للإدارة واجب التعاون مع المتعاقد لتعديل التزامات العقد بما يعيد التوازن الاقتصادي إليه، وذلك دون أن يؤدي ذلك إلى إنهاء العقد أو الإخلال بضرورات استمرار المرفق العام. فإذا تعذر التوصل إلى حل، أمكن للقاضي الحكم بمنح المتعاقد تعويضاً مناسباً. وتُعَدّ هذه النظرية من أبرز مظاهر خروج القانون الإداري عن القواعد العامة بغية ضمان استمرارية الخدمة العامة وتحقيق العدالة بين طرفي العقد.

. عدم جواز الحجز على أموال المرفق العام.

استقر القضاء على أنّ أموال المرفق العام لا يجوز الحجز عليها، حتى في حالة امتناع الإدارة عن الوفاء بديونها. فالقول بجواز الحجز يؤدي حتماً إلى تعطيل الخدمات العمومية وإعاقة سيرها المنتظم، وهو ما يتعارض مع المبدأ الدستوري القاضي بضمان استمرارية المرفق العام. وتخضع إدارة هذه الأموال لقواعد خاصة، سواء كانت الإدارة مباشرة أو عن طريق الهيئات العمومية، مما يمنحها حماية قانونية تُعدّ من صميم النظام القانوني للمرافق العامة.

ج . مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير:

أو كما يسمى أيضاً مبدأ التكيف، وهو من المبادئ المكرسة في التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث يجوز للإدارة من خلاله أن تغير في نظام المرفق كونها هي من أنشأته على أساس مواكبة التطورات من جهة أو لمقتضيات المصلحة العامة. كما يمكنها رفع قيمة الرسوم أو تخفيفها، ولا يمكن الاحتجاج على هذا التغيير، فالمرفق العام مفهوم قابل للتكيف كلما فرضت ذلك تطورات الاحتياجات الجماعية ومتطلبات المصلحة العامة.

كما يجب عليها زيادة على ذلك أن تطور أي إجراء ضروري للتلاءم دوماً مع التقنيات الحديثة في التنظيم والتسيير، وهذا ما أكدته المشرع الجزائري في قانون الصفقات العمومية من خلال المادة 209 من المرسوم الرئاسي 247/15 والتي مفادها: " تخضع اتفاقيات تفويض المرفق العام إلى عدة مبادئ منها:.....ثم قابلية التكيف."

وتوجد إلى جانب ما تقدم ذكره، العديد من المبادئ المتعلقة بالمرفق العمومي نذكر أهمها:

-مبدأ المجانية

وهو مبدأ اعترف به الدستور الجزائري في العديد من المرافق منها مرفق التعليم من خلال نصه على أن التعليم مضمون، وكذا هو مجاني حسب الشروط التي يحددها القانون. كما اعترف أيضا بهذا المبدأ في مرافق الصحة العمومية كونها حق للمواطنين وكذا تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض والأوبئة زيادة على مكافحتها.

-مبدأ التشاركية

ويقصد بالمبدأ مشاركة المواطنين في صنع القرارات التي لها تأثير مباشر على حياتهم بدل الاعتماد الكلي على الأعضاء المنتخبين والسلطة المركزية، حيث يسمح للمواطنين بتبادل الأفكار والآراء بإرادتهم الحرة على مستوى المرافق العمومية من أجل تحقيق المصلحة الجماعية، وهذا من خلال إشراك كل المنفعين بالمرفق وموظفيه في تنظيمه ووضع قواعد المرفق العمومي.

وقد اعترف المؤسس الدستوري للمواطنين بمبدأ التشاركية في الفقرة الثامنة من ديباجة الدستور، بل وأكد في المادة 17 منه على مشاركة المواطنين في تسيير شؤونهم العمومية. وبالإضافة إلى هذه النصوص الدستورية، خصص قانون البلدية 11-10¹³ في مواده من

¹³ - قانون رقم 10/11 مؤرخ في 2011/6/22، يتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية عدد 37، بتاريخ 3 يوليو 2011، المعدل بالأمر رقم 21-13، الصادر في الجريدة الرسمية، عدد 67، بتاريخ 31 أغسطس 2021.

11 إلى 14 في الباب الثالث من القسم الثاني مبدأ التشاركية، حيث نصت المادة 11 على إلزام المجلس الشعبي البلدي باتخاذ كل التدابير اللازمة لإعلام المواطنين بشؤونهم واستشاراتهم حول خيارات وأولويات التهيئة والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية، كما نصت على إمكانية تقديم المجلس لعرض نشاطه السنوي أمام المواطنين.

كما نصت المادة 12 من نفس القانون على إلزام المجلس الشعبي البلدي على وضع إطار ملائم للمبادرات التي تهدف إلى تحفيز المواطنين وحثهم على المشاركة في تسوية مشاكلهم وتحسين ظروفهم المعيشية...الخ.

-مبدأ الشفافية

ويقصد به تمكين المواطن من المعلومة الإدارية وهي أحد أهم ركائز الديمقراطية في الدولة، بل أنه أحد الأسس التي يقوم عليها الحكم الراشد والإدارة الحديثة، كونه يحتوي في طياته مضامين هامة أقرتها العديد من الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر وأقرتها في العديد من قوانينها الداخلية تتمثل في مبدأ التسبب الوجوبي للقرارات الإدارية، وعلنية أو وجاهية الأعمال الإدارية.

مبدأ جودة ونوعية تقديم الخدمة العمومية

أكد المؤسس الدستوري الجزائري في تعديل 2020 على أهمية جودة الخدمات العمومية وضرورة الارتقاء بنوعية الأداء الإداري، إذ نصّت المادة 65/1 على أن "الحق في

التربية والتعليم مضمونان، وتسهر الدولة باستمرار على تحسين جودتهما . "وهو توجيه صريح يلزم السلطات العمومية بضمان خدمة تعليمية ذات مستوى رفيع.

كما أوردت المادة 112/ فقرة أخيرة بأن " الوزير الأول يسهر على حسن سير الإدارة العمومية والمرافق العمومية"، وهو ما يعكس إرادة دستورية واضحة لفرض قواعد جودة الأداء على مختلف المرافق العمومية، باعتبارها أحد الشروط الأساسية لضمان السير الحسن للمصالح العامة وتلبية احتياجات المواطنين بفعالية ونجاعة.

مبدأ الإنصاف في تغطية التراب الوطني بالمرافق العامة:

جاء تكريس مبدأ الإنصاف في توزيع المرافق العمومية عبر التراب الوطني استجابةً لحاجة ملحة لضمان المساواة الفعلية بين المرتفقين في النفاذ إلى الخدمات العامة. فالمساواة، باعتبارها مبدأً دستورياً، لا تتحقق بصورة فعلية إلا إذا رافقها توزيع عادل للمرافق عبر مختلف المناطق، بما يتيح لكل مواطن، أينما كان، الاستفادة من نفس مستوى الخدمة وفي ذات الظروف والشروط.

وقد أكد التعديل الدستوري لسنة 2020 هذا التوجه من خلال عدة مواد، لاسيما المادة 9¹⁴ فقرة 5 و 6، والمادة 27¹⁵ فقرة 2، اللتين كرستا مبدأ التغطية المنصفة للتراب الوطني

¹⁴ - تنص المادة 9/ 5 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على مايلي: " ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العمومية، وفي الفقرة السادسة من نفس المادة على " القضاء على التفاوت الجهوي في مجال التنمية....."

وضمن حد أدنى من الخدمة العمومية. فالتفاوت الجهوي القائم بين مختلف الأقاليم، سيما في القطاعات الحساسة، يمثل أحد أبرز الدوافع لاعتماد هذا المبدأ. ويُعد قطاع الصحة المثال الأكثر دلالة، حيث يستفيد بعض المواطنين من خدمات صحية متقدمة في ولايات معينة، بينما يُحرم آخرون في ولايات أخرى من الحد الأدنى من التجهيزات والموارد البشرية، بل قد يظهر التباين داخل الولاية الواحدة ذاتها. وقد أفرز هذا الواقع اختلالات عميقة أظهرت حدود مبدأ المساواة الشكلية دفعت بالمشرّع إلى الانتقال نحو مبدأ أكثر فعالية وهو مبدأ الإنصاف.

ولعلّ أهم دافع مباشر تبناه المؤسس الدستوري لتكريس هذا المبدأ هو ظاهرة مناطق الظل، التي برزت بحدة خلال اجتماعات مجلس الحكومة، حيث كشفت التقارير الرسمية وجود تجمعات سكانية محرومة من أبسط الخدمات العمومية الأساسية. وقد أظهرت هذه الظاهرة أن تحقيق العدالة الجهوية لا يمكن أن يظل مجرد شعار، بل يجب أن يتحول إلى التزام دستوري ملزم للدولة، يضمن وصول الخدمة العمومية إلى كل المواطنين دون استثناء، وبشكل يراعي حاجاتهم الفعلية وظروفهم المعيشية.

المحاضرة الرابعة

أساليب إدارة وتسيير المرافق العامة في الجزائر

¹⁵ - تنص المادة 2/27 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على ".....والتغطية المنصفة للتراب الوطني.....".

تضطلع السلطة العمومية وحدها بصلاحية تحديد أسلوب تسيير المرفق العام، آخذةً في الحسبان جملة من المعطيات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية السائدة في الدولة، فضلاً عن توجيهات السياسة العامة وطبيعة المرفق ذاته. فالمرافق ذات الصلة المباشرة بسيادة الدولة وكيانها—مثل الأمن والقضاء والدفاع—تختلف بطبيعتها عن المرافق ذات الطابع الخدمي كالتزويد بالكهرباء والغاز والماء، كما أنّ المرافق الاقتصادية تتطلب، بحكم طبيعتها، أدوات وأساليب مغايرة لتلك التي تعتمد عليها المرافق الإدارية التقليدية.

وبناءً على ذلك، تختار الجهة المختصة بإنشاء المرفق العام الأسلوب الأنسب لتسييره من بين مجموعة من الأساليب المعروفة في القانون الإداري، ممثلة في أسلوب الاستغلال المباشر، أسلوب المؤسسة العامة، وأساليب التفويض بمختلف صوره. وسيتم تناول كل أسلوب من هذه الأساليب على حدة فيما يأتي:

أولاً: أسلوب الاستغلال المباشر

1. تعريفه

يتخذ تعريف أسلوب الاستغلال المباشر أحد التعريفات التالية، بحسب الجهة التي تعرفه، والذي يتمثل في التعريف الفقهي، والتعريف التشريعي.

. التعريف الفقهي

يقصد بأسلوب الاستغلال المباشر في إدارة المرافق العامة هو: " أن تقوم الدولة والجماعات المحلية بإدارة المرفق مستعينة بأموالها وموظفيها مستعملة في ذلك وسائل

القانون العام". ويعرف كذلك بأنه التسيير المضمون من طرف الجماعة العمومية (دولة، جماعات، محلية) بنفسها بوسائلها الخاصة، لا يملك المرفق العام استقلالية مالية، وليس له جهاز تسيير خاص به، ولا يملك شخصية معنوية مستقلة، وفي حالة نزاع مع الآخرين فإن مسؤولية الجماعة العمومية هي التي تثار.

وهذه الطريقة هي التي تُدار بها المرافق العمومية الإدارية في الوقت الحاضر، بل تمتد أحيانا للمرافق التجارية والصناعية، فالنقل بالسكك الحديدية يعد نشاطا تجاريا ورغم ذلك قد تقوم به الدولة بمفردها خاصة وقد ثبت عجز الأفراد على القيام بهذا النوع من المشروعات حتى في الدول الليبرالية.

في حين عرفه الأستاذ محيو: " التسيير المباشر (La régie) عندما يؤمن تسيير المرفق العام مباشرة من قبل المجموعة العامة (دولة، جماعات محلية) والتي تتولى مسؤوليته، فالإدارة تتصرف بواسطة وكلائها ووسائلها المادية مستعملة أدوات القانون العام (امتيازات السلطة العامة).¹⁶

فطريقة الإدارة المباشرة يجب اتباعها في إدارة المرافق الإدارية البحتة كمرافق الدفاع، الأمن والقضاء، وتهدف هذه الطريقة بتحقيق هدف واحد هو المصلحة العامة، فليس من أغراض " الإدارة المباشرة "تحقيق أي ربح للسلطة الإدارية، ولا يجوز أن تهتم هذه السلطة مطلقا بما يمكن أن ينجم عن أسلوب الإدارة المباشرة من أرباح أو خسائر بل يقاس نجاحها

¹⁶ . عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، طبعة منقحة ومعدلة وفقا لأحدث التشريعات والقرارات القضائية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر 2015، ص 457.

في تحقيق أهدافها بما تحقّقه من نفع وخير للصالح العام، بصرف النظر عما تنفقه في سبيل تحقيق هذه الأهداف النبيلة والأساسية المتمثلة في الدفاع عن الوطن وتحقيق الأمن وتهيئة سبل العدالة.

. التعريف التشريعي

الأصل أن المشرع يعزف عن إعطاء تعريف لأسلوب الاستغلال المباشر قانونا تاركا هذا للفقه، غير أنه وبالرجوع لبعض القوانين نجدها قد أشارت إليه دون إعطائه تعريفا محددا ، وهذا ما جاء في قانون البلدية لسنة 2011¹⁷ حيث أجاز المشرع الجزائري باستغلال المصالح العمومية بصفة مباشرة على أن تقيد الإيرادات والنفقات المتعلقة بهذا الاستغلال ضمن ميزانية البلدية، وهذا طبقا لنص المادة 151 التي تنص على ما يلي :

"يمكن للبلدية أن تستغل مصالحها العمومية عن طريق الاستغلال المباشر. وتقيد إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية البلدية. ويتولى تنفيذها أمين خزانة البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية."

كما أشار المشرع الجزائري لهذا الأسلوب في قانون الولاية لسنة 2012 من خلال المادة 142 منه والتي جاء فيها ما يلي " :يمكن المجلس الشعبي الولائي أن يستغل مباشرة مصالحه العمومية عن طريق الاستغلال المباشر."

¹⁷ - قانون رقم 11 - 10 ، مؤرخ في 3 يونيو سنة 2011 ، يتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37 ، الصادرة في 03 جويلية 2011 ، المعدل بالامر رقم 13/21 الصادر بتاريخ 31 أوت 2021.

كذلك نصت المادة 144 من قانون الولاية لسنة 2012¹⁸ واضحة بقولها : " تسجل إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب قواعد المحاسبة العمومية . " غير أن المادة 145 من نفس القانون أجازت للمجلس الشعبي الولائي أن يقرر ميزانية مستقلة لصالح بعض المصالح العمومية الولائية المستغلة عن طريق الاستغلال المباشر .

كما تخضع المرافق التي تدور بهذه الطريقة لقواعد القانون الإداري، فموظفوها موظفون عموميون يعينون مباشرة عن طريق الدولة أو عن طريق الشخص العام الذي يرتبط به المرفق، ويخضعون في تعيينهم وتحديد مرتباتهم وترقياتهم واختصاصاتهم لقواعد القانون الإداري ، كما أن أموال هذه المرافق هي أموال الدولة سواء أموالاً عامة للدولة أو أموالاً خاصة لها، إضافة إلى ذلك خضوعها لقواعد المالية العامة من حيث إضافة إيراداتها لإيرادات الدولة دون أن تستطيع الاحتفاظ بجزء من الإجراءات لنفسها .

2 . خصائص أسلوب الاستغلال المباشر

يتمتع أسلوب الاستغلال المباشر بجملة من الخصائص تميزه عن باقي الأساليب الأخرى التي تتمثل في مجانية المرافق العامة، زيادة عن تحقيق المنفعة العامة .

ـ مجانية المرافق العامة (الخدمة العامة)

ليس هدف المرافق العامة الربح الذي يبحث عنه الأفراد، وإلا فما هو هدف إنشائها، وعندما وجدت المرافق العامة وجدت الخدمة العامة ومجانيتها ويمكن أن يحصل عليها

¹⁸ -قانون رقم 12 - 07 مؤرخ في 21 فبراير 2012 ، يتعلق بقانون الولاية، ج ر عدد 12 ، الصادرة في 29 فيفري 2012 .

الجميع دون مقابل، فالمجانية هي القاعدة وهي الأصل، خاصة تلك المرافق الإدارية التي تسيورها الدولة مباشرة. كما أن العبء الكبير للمرفق العمومي المسير من قبل الدولة والجماعات المحلية وعجز المالية العمومية في تغطية الحاجات المتزايدة يوجب إخضاع المرافق لمبادئ النجاعة والفعالية، رغم كل هذا فالطبيعة الخاصة لهذه المرافق وضرورتها بالنسبة للأفراد جعلها تدخل في النظام العام الذي يجب أن تتحمله الدولة، لذلك يجب إبعادها عن قواعد الربح .

. تحقيق المنفعة العامة

لا يمكن اعتبار أي مشروع مرفقا عاما إلا إذا كان يستهدف تحقيق النفع العام، ويقصد بالنفع العام في صورته العامة إشباع حاجات عامة أو تقديم خدمات عامة للجمهور وهذه الخدمات قد تكون مادية كإيصال المياه والكهرباء أو توفير وسائل المواصلات، وقد تكون حاجات معنوية كالتنظيم الإداري، غير أن غالبية فقهاء القانون يرون أن شروط النفع العام الذي يترتب عليه إعتبار المشروع مرفقا عاما لا يتحقق إلا إذا كان نوع النفع العام من النوع الذي يعجز الأفراد والهيئات الخاصة عن تحقيقه أولا يرغبون في تحقيقه أو لا يستطيعون تحقيقه على الوجه الأكمل، ولهذا فإن المشروعات الصناعية والتجارية التي تنشئها الدولة لا تعتبر مرافق عامة إذا كانت تستهدف تحقيق الربح عن طريق منافسة المشروعات الخاصة.

3 . مجال تطبيق التسيير بأسلوب الاستغلال المباشر

يمكن أن يتم الاستغلال المباشر من خلال تسيير الاستغلال المباشر المركزي أو من

خلال تسيير الاستغلال المباشر للجماعات المحلية:

أ: تسيير الاستغلال المباشر المركزي

يكون من خلال الوزارات، كما يمكن تعريف الوزارة بأنها تلك الأقسام الإدارية الرئيسية

في الدولة والتي تهدف إلى إدارة قطاع أو نشاط إداري معين من مهام الدولة المتشعبة والتي

تحتاج إلى تقسيمها إلى مجموعة من الأجزاء، حيث يوكل كل جزء منها إلى وزارة.

ويمكن للوزارة أن تقوم بإنشاء مرافق عمومية لتقوم باستغلالها مباشرة بهدف تحقيق غرض

من أغراض الدولة، والتي يسير من طرفها ويعتبر مرفق عمومي وطني وعادة ما يكون له

طابع إداري مع إمكانية أن يكون صناعيا شريطة ان يحقق النفع العام. على أن تنشأ المرافق

العامة الوطنية من طرف الوزارة في الاستغلال المباشر، حيث تلبي الحاجات المشتركة

لجميع سكان الدولة ولا تقتصر على سكان إقليم معين، بل تعم الفائدة على كل الموجودين

على أرض الدولة كالقضاء، الدفاع والأمن وذلك لأنها تمس سيادة الدولة وبالتالي لا يمكن

أن تسير إلا من طرفها.

ب . إدارة الجماعات المحلية للمرافق العامة عن طريق الاستغلال المباشر

طبعا يقصد بالجماعات المحلية كل من الولاية والبلدية، حيث تقوم بسد الحاجات المشتركة

لسكان إقليم معين، فالأصل في تسيير المرفق على المستوى المحلي هو الاستغلال المباشر

وفي حالة العجز يمكن اللجوء إلى التفويض، الامتياز وغيره من أساليب التسيير.

. الولاية:

هي جماعة عمومية إقليمية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتشمل مقاطعة إدارية للدولة.

حيث تنص المادة 142 من قانون الولاية 07/12 صراحة بأنه: " يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن يستغل مباشرة مصالحه العمومية عن طريق الاستغلال المباشر"، وكذلك المادة 143 من نفس القانون " يحدد المجلس الشعبي الولائي المصالح العمومية التي يقرر استغلالها عن طريق الاستغلال المباشر، وفي هذه الحالة يسجل إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب قواعد المحاسبة".

وتجدر الإشارة إلى أنه في إطار الولاية، لا يمكن اللجوء إلى طرق أخرى للتسيير إلا إذا تعذر الاستغلال المباشر حسب نص المادة 149: " إذا تعذر استغلال المصالح العمومية الولائية المذكورة في المادة 146 عن طريق الاستغلال المباشر، فيمكن للمجلس الشعبي الولائي الترخيص باستغلالها عن طريق الامتياز طبقا للتنظيم المعمول به".

. البلدية:

تحدد صلاحيات البلدية بالمادة 149 من قانون البلدية 10/11 التي تحدد عدد وحجم المصالح حسب إمكانات ووسائل واحتياجات كل بلدية، أما فيما يتعلق بطرق تسيير هذه المرافق فقد نصا المادة 150 في فقرتها الثانية من قانون البلدية 10/11: "

يمكن للبلدية أن تستغل مصالحها العمومية عن طريق الاستغلال المباشر وفي هذه الحالة تكون البلدية ملزمة بتقييد إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر للمرفق العمومي في ميزانية البلدية ويتولى تنفيذها أمين خزانة البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية".

يستفاد إذا من كل ما تقدم ذكره أن الأصل في التسيير المحلي هو الاستغلال المباشر. كما تجدر الإشارة إلى أن تقسيم التسيير إلى مركزي ومحلي ما هو إلا تقسيم شكلي فقط ولا يقصد به الانفصال الكلي، لأنه هناك علاقة تكامل وتعاون بينهما، كما أن المرافق العمومية الوطنية تقدم الإعانات التقنية والمالية للجماعات المحلية.

4 . نتائج التسيير عن طريق الاستغلال المباشر

يترتب على طريقة الاستغلال المباشر النتائج الأساسية والتي تتمثل من حيث الموظفين، ومن حيث الأموال، ومن حيث الأعمال، ومن حيث المنازعات :

أ: من حيث الموظفين

يعتبر موظفو المرافق العامة التي تدار بهذا الأسلوب موظفين عموميين، يخضعون للأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وكل النصوص التنظيمية المطبقة له، حيث تبقى علاقة العمل بين الموظف والجهة الإدارية المنشئة للمرفق قائمة إلا في حالة إلغاء المرفق العام.

ب: من حيث الأموال

القاعدة العامة أن الأموال المخصصة لإدارة المرفق العام المسيرة في شكل استغلال مباشر هي ملك للإدارة التي أنشأت المرفق، إذ أنه لا يتمتع بذمة مالية مستقلة، كما تؤكد قوانين الإدارة المحلية، مثلا حيث تنص المادة 151 من قانون البلدية لسنة 2011 على ما يلي " يمكن البلدية أن تستغل مصالحها العمومية عن طريق الاستغلال المباشر، تقيد إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية البلدية، ويتولى تنفيذها أمين خزانة البلدية طبقا لقواعد المحاسبة العمومية."

كما تنص المادة 144 من قانون الولاية لسنة 2012 على ما يلي " تسجل إيرادات ونفقات الاستغلال المباشر في ميزانية الولاية حسب قواعد المحاسبة العمومية."

ومع ذلك فإن مقتضيات التسيير وفعاليته قد تقتضي منح المرفق العام " ميزانية مستقلة Budget autonome " إذ تنص المادة 152 من قانون البلدية على ما يلي " يمكن للبلدية أن تقرر منح ميزانية مستقلة لبعض المصالح العمومية المستغلة مباشرة."

وهو ما ذهبت إليه المادة 145 من قانون الولاية لسنة 2012 ، حينما نصت على أنه: " يمكن المجلس الشعبي الولائي أن يقرر ميزانية مستقلة لصالح بعض المصالح العمومية الولائية المستغلة عن طريق الاستغلال المباشر ويجب عليه ضمان توازنها المالي."

ج: من حيث الأعمال

كقاعدة عامة جميع التصرفات التي تتعلق بالمرفق العام (قرارات، عقود)، وسواء كانت قرارات إدارية (تنظيمية أو فردية)، تصدر أو تبرم من الناحية القانونية من طرف السلطة

المختصة بالجهة الإدارية المنشئة للمرفق العام) رئيس المجلس الشعبي البلدي، الوالي)
وبالتالي فإن:

—القرارات التي تصدرها قرارات إدارية سواء كانت تنظيمية أو فردية.

—العقود التي تبرمها هي عقود إدارية

— كما تسري على جميع أعمالها وتصرفاتها المسؤولية الإدارية

د: من حيث المنازعات

نظرا لعدم اكتساب المرفق العام المدار المسير بطريقة الاستغلال المباشر للشخصية المعنوية، فإنه لا يتمتع بأهلية التقاضي، حيث يمثل أمام القضاء الإداري لدى الطعن في أعماله وتصرفاته أمام الجهة القضائية المختصة - بواسطة الممثل القانوني للجهة الإدارية المنشئة (الوالي، رئيس البلدية).

5. تقدير أسلوب الاستغلال المباشر¹⁹

يتميز أسلوب الاستغلال المباشر بجملة من المزايا والعيوب تتمثل في:

* مزايا أسلوب الاستغلال المباشر

. وجد أسلوب الاستغلال المباشر له مكانة طبيعية في ظل ما يسمى بالدولة الحارسة

أين كانت المرافق العمومية تقتصر على ما يسمى بمرافق السيادة، ولكن يعد تطور وظائف

¹⁹ . عصام حواقي ، طرق التسيير المحلية وتطورها في قانون البلدية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة 2004/2005، ص 354.

الدولة وانتقالها من مرحلة الدولة الحارسة إلى دولة الخدمات، أصبحت هذه الأخيرة حkra على الأشخاص العاديين .

. ارتباط المرافق المسيرة بأسلوب الاستغلال بكيان الدولة وعدم تركها للخواص لأن نشاطها لا يحقق أرباحا أو مكاسب مادية لهم.

. المرافق العامة المسيرة لهذا الأسلوب، يحسن تدبيرها بوسائل القانون العام وأساليب الضبط الإداري، وبذلك تترك للتدبير المباشر من قبل الإدارة.

. ازدياد تدخل الدولة في الكثير من المجالات على حساب الأفراد، فإنه ومن الناحية

النظرية سيعرف هذا الأسلوب ازدهارا وتطورا كبيرا على اعتبار أنه الأسلوب الخصب

لسيطرة واستغلال الدولة لمرافقها استغلالا مباشرا لتدخل الأفراد فيه.

. عجز الخواص عن تدبير بعض المرافق العامة الإدارية لأنها تحتاج إلى أجهزة إدارية

ضخمة ووسائل مالية كبيرة

. يستدعي أسلوب الاستغلال المباشر في إدارة المرافق العامة موارد ضخمة مستمدة من

ميزانية الدولة.

. يتطلب هذا الأسلوب أن تكون للإدارة حق التصرف المطلق في إدارة نشاطها فهي

التي تتفرد باتخاذ القرارات التنظيمية.

. تقتضي طريقة الاستغلال المباشر أن يكون للإدارة المشرفة على النشاطات في تدبير

شؤون موظفيه تدبيرا يتفق مع القانون.

* عيوب أسلوب الاستغلال المباشر

مما لا شك فيه أن الاستغلال المباشر له أهمية كبيرة لا يمكن الاستغناء عنها في تسيير بعض القطاعات التي تعتبر من الوظائف الكبرى كقطاع الدفاع الوطني، العدالة والأمن، غير أنه تعثره بعض النقائص خاصة في المجالات الأخرى انعكست سلبا على إدارة المرافق العامة، أهمها:

* الثقل المالي للاستغلال المباشر للمرافق العامة وعدم السيطرة على توسع هذه المرافق

يعتري أسلوب الاستغلال المباشر للمرافق العامة مشاكل عديدة، إذ لهذه هذه الأخيرة ضغط من الناحية المالية وزيادة النفقات الموجهة للمرافق العامة في ظل ندرة الموارد، فخلق هذه المرافق من جهة هو في حد ذاته عبء مالي ضخم لأنها في الغالب مكلفة جدا وتحتاج هياكل قاعدية ضخمة كما يحتاج تسييرها كذلك إلى أموال كبيرة مما ولد ضغطا كبيرا على ميزانية الدولة والجماعات المحلية²⁰ ، خصوصا أن الجزائر كانت في نظام اشتراكي يعتمد على الدولة في تسيير كل المرافق العمومية بكل ما تحمله من أعباء مالية، والسبب هو عدم وجود قطاع خاص وبرجوازية تستطيع تحمل عبء تسيير المرفق العام²¹ .

زيادة على ذلك، خضوع هذه المرافق للإجراءات المالية الحكومية في الانفاق تتسم عادة بالتعقيد وشدة الرقابة وكثرة مراحلها مما يحول بين هذه المرافق وبين التطور والتقدم . والدولة

²⁰ . بوضياف عمار، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثالثة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 41.

²¹ . نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص ص 42 - 43.

من خلال التسيير المباشر مقيدة بقوانين ولوائح تحد كثيرا من نشاطها، وهذا ما يجعل الموظفين يخشون الابتكار والتجديد، سيما وأن ترقيتهم في النهاية تخضع للأقدمية أكثر مما تخضع للابتكار والتجديد .

تتنوع المرافق العامة من حيث طبيعتها بسبب التزايد المستمر لدور الدولة مما يزيد العبء المالي على الميزانية العامة للدولة والتي تعتبر أداة لتنفيذ سياستها، وعدم إمكانية قياس فعالية المرفق العام وحساب نتائجها وغياب دراسة النتائج المتعلقة بها وتقييم نوعية الخدمة التي تؤديها المرافق .

كما لا تعتبر الملكية في حد ذاتها السبب الرئيسي لضعف المرافق العامة، وإنما هو التخطيط السيئ للمشاريع والافتقار للمهارات الإدارية اللازمة.

* الاختلالات ذات الطابع التنظيمي:

—المركزية المشددة : حاولت الجزائر الجمع بين نظام المركزية واللامركزية، لكن الواقع أظهر سيطرة المركزية في جميع المرافق، خاصة في الجانب الإداري، فنجد أن السلطة المركزية تحتكر عملية صنع القرارات منها والاستراتيجية وهذا أدى إلى تهميش المرافق المحلية.

—تضخم الجهاز الإداري : يتجسد في وجود توسع أفقي على مستوى التنظيم من خلال التزايد المستمر لعدد الوزارات والذي يترتب عنه:

- صعوبة إحكام عملية الإشراف والتوجيه، وما ينجر عنه من صعوبة في توصيل البيانات والمعلومات، وكذا بطء وصول الأوامر والقرارات من قمة التنظيم إلى قاعدته، وما تحدثه هذه العملية من بطء في عملية صنع القرار وتنفيذ البرامج والخطط.
- كثرة أجهزة الرقابة وما يترتب عنها من تضارب بشأن مسائل محتوى التقارير التقييمية.
- كثرة الأجهزة واللجان الفرعية التي تزيد من حجم نفقات الدولة المرتبطة خاصة بالأجور.
- تضخم عند الموظفين على مستوى المرافق المسيرة من قبل الدولة والجماعات المحلية، وتتجسد أهم المظاهر السلبية في العدد الهائل للموظفين الذين يفتقدون إلى مهام واضحة ودقيقة إلى جانب غياب كفاءة الموظفين.
- التقليد في إنشاء بعض المرافق العامة من القانون المقارن كالهيئات الوطنية والدواوين العامة...، غير أن عدم ضبطها لنظام قانوني أدى لوجود صراع بين هذه المرافق العامة وتسابقها دون حدود قانونية للخدمة العمومية.
- *الاختلالات المتعلقة بالجانب التسييري²²: وتتمثل أساسا في:

—مشكل التشريع

²² . أحلام شتاتحة، المرفق العام للخدمات الاجتماعية الجامعية، تنظيم وتسيير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر 2004-2005 ، ص 116.

ترتبط نجاعة القانون بمدى ارتباطه بالواقع أو انفصاله عنه، حيث يزداد احترامه كلما كان أكثر تعبيراً والتحاماً بالواقع، والجزائر كغيرها من الدول النامية تعاني من اختلالات مرتبطة بالتشريع تظهر في عملية وضعه ثم كيفية تطبيقه وممارسته.

— غياب بعض الأساليب الحديثة للتسيير

يعتمد تسيير المرافق العمومية من طرف الدولة وبصفة عامة الإدارة، على المناهج التقليدية مما انعكس سلباً على أدائها ومردوديتها، وشكل عائقاً حقيقياً أمام التحولات الجديدة للمرافق العمومية، إضافة إلى افتقار هذه الأخيرة إلى الأدوات الحديثة لسير عملها وضمان لها فعالية أكبر.

— عدم التحكم في النفقات وارتفاع التكلفة الاقتصادية للخدمة

يعتبر الإسراف من أهم مظاهر التخلف الإداري سواء كان على مستوى القطاع العام أو على مستوى المرافق العامة خاصة منها المحلية، فما يلاحظ هو الارتفاع النسبي في تكلفة الخدمة مما يترتب عليه رفع أسعارها مقارنة بمنفعتها للمستهلك.

* الاختلالات المتعلقة بالموارد البشرية

عدم الفعالية التي تشهدها المرافق العمومية المسيرة من قبل الدولة والجماعات المحلية في الوقت الراهن لا تقتصر على أسبابها التنظيمية و التسييرية فقط بل تتعداها إلى الموظف الذي يساهم في الخلل من خلال سوء أدائه الوظيفي، وهذا راجع إلى:

—غياب الكفاءة، رغم توفر الموظفين على شهادات عليا إلا أنهم يفتقرون إلى الدراية الكافية بالمهام والوظائف المسندة إليهم مع استبعاد إلمامهم بكيفية التصرف في حال وقوع إشكال يتعلق بمجريات أداء مهامهم.

—غياب التحفيز : وهذا راجع إلى غياب سياسات تكوين واضحة وعدم تماشيها مع التطور.

—حصر المعلومات على فئة معينة لا تتجاوز المسؤولين وانسداد القنوات الاتصالية.

—أجور محددة مسبقا.

—الترقية التي تعتمد فيها المرافق العمومية على معيار الأقدمية مما يؤدي إلى تسرب

الكفاءات إلى قطاعات أخرى.

ثانيا: المؤسسة العمومية (الهيئة)

تمثل الهيئة العمومية أحد الأساليب الحديثة للإدارة المباشرة للمرفق العام والتي لجأ إليها المشرع كبديل بعد عجز أساليب أسلوب الاستغلال المباشر، فهي تقوم على إدارة المرفق العام من قبل أشخاص عامة تتمتع بالشخصية المعنوية، والاستقلال المالي وتقدم خدمات عامة، التي تسمى الهيئات العمومية، ويهدف أسلوب الهيئة العمومية إلى حسن إدارة المرفق العام وتخفيف عبء تسييره ويترتب على الأخذ بهذا الأسلوب جملة من الآثار نتناولها اتباعا في الآتي:

1 . مفهوم المؤسسة العمومية

تعد الهيئة العامة ظاهرة إدارية أساسية لا غنى عنها لتنظيم الإدارة العامة في الدولة، فهي طريقة من الطرق التي تدار بها المرافق العامة ، وقد اتخذت هذه الهيئة عدة تعاريف فقهية وأخرى تشريعية:

أ : التعريف الفقهي

لم يستقر الفقه ويتفق على تعريف واحد للهيئة العامة رغم ما أفردوه من آراء وأبحاث مطولة، وهذا ما جعل الفقيه "فالن" يصرح أنه يكاد يكون من المستحيل أن تعطي تعريفا دقيقا للمؤسسة العامة، كما أكد أنه كلما وجد مرفق عام يحقق مصالح عامة للسكان ومعترف له بالشخصية المعنوية وجدت المؤسسة العامة.

ولقد حاول الفقه الغربي تعريف الهيئة العامة غير أنهم اختلفوا في إعطاء تعريف لها، فعرفها الفقيه "Barthelemy" بأنها "مرفق عام مُنح الشخصية المعنوية . "أما الفقيه "جيز " يعتبر عنصر الذمة المالية ركن جوهري في فكرة المؤسسة العامة، وعرفها على أنها "مرفق عام ذو ذمة مالية مستقلة "أي مرفق عام له الشخصية المعنوية .

ويعرف الفقيه "هوريو "المؤسسة العمومية بأنها عبارة عن إدارة عامة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة، وتتولى إدارة مرفق عام أو عدة مرافق عامة متخصصة ضمن حدود إقليمية معينة، أما الأستاذ "لوبادير " فاعتبرها مرفق عام يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة، وتعد الصورة العادية لتنظيم الأشخاص الإدارية المتخصصة.

أما الفقيه "Chapus" فذهب إلى أنه لا يوجد معيار للمؤسسة العمومية، واعتبر أنها شخص متخصص من أشخاص القانون العام وقد تخطى في تعريفه عن عنصر المرفق العام.

كما يعرفها الأستاذ زهري "بقوله": المؤسسة العامة هي طريقة من الطرق العامة التي تدار بها المرافق العامة، وهي عبارة عن مرافق عامة تتمتع بالشخصية المعنوية كي تستقل في إدارتها عن السلطة الإدارية، وهذا الاستقلال يجعل من المؤسسة العامة مرفق يدار بطريقة اللامركزية"، كما يفرق بين المؤسسة العامة والمرفق العام، حيث يرى أن المؤسسة تنشأ لتحديد نوع محدود من الخدمات تتعين أهميتها القانونية بالغرض الذي أنشأت من أجله. ومن ضمن الفقهاء الذين حاولوا تحديد معنى المؤسسة العمومية، نجد الأستاذ سليمان الطماوي "الذي عرفها بأنها عبارة عن مرفق عام يُدار عن طريق منظمة عامة ويتمتع بالشخصية المعنوية.

ويعرف الأستاذ أحمد محيو "المؤسسة العمومية على أنها": شخص اعتباري إداري من النموذج التأسيسي، الهدف من إحداثها تأمين التسيير المستقل لمرفق الدولة أو الولاية أو البلدية أو لشخص آخر من النموذج التجمعي".

من خلال ما سبق من التعريفات يمكن أن نستخلص أن الهيئة العمومية هي عبارة عن مرفق عام يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

ب : التعريف التشريعي

نجد أن المشرع الجزائري أعطى تعريف المؤسسة العمومية في قانون الوظيفة العمومية 06-03 في نص المادة 2 والتي عرفها كما يلي: " يقصد بالمؤسسات والإدارات العمومية، المؤسسات العمومية، والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي."

وبالرجوع إلى قانون الولاية لسنة 2012 نجد أن المشرع عزف عن إعطاء تعريف صريح للمؤسسة العمومية وإنما أشار فقط إلى أنها هيئة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي هذا حسب المادة 146 منه.

وكذلك الحال في قانون البلدية لسنة 2011 نجد أن المشرع أيضا لم يعط تعريفا للمؤسسة العمومية وإنما أشار إلى أنها مؤسسة محلية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري حسب المادة 153 .

2 . خصائص المؤسسة العمومية:

تتميز الهيئة العامة باعتبارها شخصا من أشخاص القانون العام بعدد من الخصائص والتي تتمثل في أن الهيئة العمومية شخص معنوي عام، وصفة الاستقلال المالي للهيئة العمومية، وخضوع المؤسسة لمبدأ التخصص.

* المؤسسة العمومية شخص معنوي عام

يعني أن المرفق العام يدار من طرف هيئة تتمتع بالشخصية المعنوية، وبما أنها من أشخاص القانون العام فهي شخصية معنوية عامة.

إن منح الشخصية المعنوية للمرفق عام (مؤسسة عامة) الهدف منه إعطاء قدر كبير من الاستقلالية التي تجعل له جزء من الحرية التي تمكنه في تحقيق أكبر أهدافه، ومن نتائج تحصيله على الشخصية المعنوية:

- تكون للمؤسسة ذمة مالية مستقلة عن ذمة الدولة أو الجماعات المحلية المنشئة لها فهي مستقلة في تحصيل إيراداتها وفي نفقاتها.

- حق تلقي الهبات والوصايا.

- كما أن لها أملاك خاصة، تتحمل الحقوق والواجبات، وإبرام العقود، إصدار القرارات الإدارية، وتتمتع بامتيازات السلطة العامة، ولها ميزانية خاصة بها.

وبذلك فهي تتمتع بصلاحيات مرتبطة بها وببصفتها شخصا عاما تظهر الشخصية المعنوية المستقلة من خلال تشكيل بعض هذه المؤسسات في شكل شركات تجارية، كون هذه الشركات تتمتع عند المشرع الجزائري بالشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري ، وهذا ما جاء في قانون الولاية لسنة 2012 حيث نص المشرع صراحة أن للولاية شخصية معنوية وذلك حسب المادة 146 التي تنص على ما يلي " :يمكن المجلس الشعبي الولائي أن ينشئ مؤسسات عمومية ولائية تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة من أجل تسيير مصالحها."

فقد أعطى المشرع الجزائري الشخصية المعنوية لهذه المؤسسات العامة لغرضين أساسيين:

حيث يتمثل الغرض الأول في فصل النشاط التجاري للدولة عن النشاط الإداري، وذلك بهدف تمكين هذه المؤسسات من الاستعانة بالأساليب التجارية في سيرها، وذلك لما تمتاز به هذه الأساليب من سرعة وسهولة،

أما الغرض الثاني فيتمثل في الآثار المترتبة عن اكتساب هذه الشخصية، خاصة الذمة المالية المنفصلة عن مالية الدولة ومنه تحقيق الاستقلال المالي للمؤسسة. وتبقى هذه الاستقلالية نسبية وليست مطلقة، ذلك إن المؤسسات العامة تبقى خاضعة لرقابة الدولة التي تسهر على حسن سير العمل بما تقتضيه المصلحة العامة بالإضافة إلى أن الأرباح التي تحققها هذه المؤسسة تؤول في أغلب الأحيان إلى الميزانية العامة للدولة.

*الاستقلال المالي

تتمتع المؤسسة العامة بذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للجهة أو لشخص الذي أنشأها، حيث تكون تلك الذمة مالية وعاء لحقوقها والتزاماتها الخاصة بها والمترتبة على نشاطها.

كما تتمتع المؤسسة العمومية بالاستقلال المالي، وذلك من خلال أن أموال المؤسسة العامة الإدارية أموال عامة تتمتع بالجماعة الاستثنائية للمال العام، كعدم جواز الحجز عليه وعدم تملكه من جانب الأفراد بوضع اليد أو الحيازة طويلة المدة وعدم جواز التصرف فيه.

وينتج عن الاستقلال الذي توفره الشخصية المعنوية من ناحية أن تكون المؤسسة العامة أو المصلحة المستقلة لها ذمة مالية مستقلة، هذا ما نصت عليه المادة 146 من قانون الولاية لسنة 2012 ، والمادة 153 من قانون البلدية لسنة 2011 بحيث يكون لها ميزانية مستقلة عن الميزانية العامة للدولة، وتتكون ميزانية المؤسسة من إيرادات ونفقات، والإيرادات تعتبر ممولة لها وتتكون من حصيلة ما تخصصه لها الدولة من أموال أو ضرائب مفروضة لمصلحتها، وكذلك ما تتلقاه المؤسسة من تبرعات الأفراد والهيئات الخاصة كالتبرعات لمصلحة الجامعة،

وأيضاً ما تحصله المؤسسة من رسوم يدفعها الأفراد المنتفعين بخدمات المرفق.

***خضوع المؤسسة العمومية لمبدأ التخصص**

ويقصد بمبدأ التخصص أن كل مؤسسة عمومية يُنَاط بها القيام بأعمال محددة في نص إنشائها وهي ملزمة بأن لا تحيد عنها وتمارس نشاط غير النشاط المذكور تشريعاً أو تنظيمياً، فالجامعة مؤسسة عامة عهدت، إليها السلطة مهمة التكوين في مجال التعليم العالي وليس لها أن تخرج عن هذا الإطار وكذلك الحال بالنسبة لمؤسسة التكوين المهني أو المؤسسات الصحية...أو غيرها .

فالمؤسسة العمومية إذن تنشأ لتحقيق أغراض محددة ليس لها الخروج عليها، ولذلك يترتب على هذه القاعدة نتيجة رئيسية مقتضاها أن المؤسسة العمومية لا تستطيع قبول هبة أو وصية لتحقيق غايات ليس منوطاً بالمؤسسة تحقيقها، وفي حالة ممارستها لنشاط خارج

عن تخصصها يعتبر هذا العمل غير مشروع تترتب عليه مسؤوليتها في حالة الضرر، فهي تسعى فقط لتحقيق الأغراض المحددة، والخدمات المعينة بالذات وذلك وفقا لنص إنشائها وبذلك تتعدد الأنظمة التي تحكم المؤسسات العمومية وهذا باختلاف نوع المؤسسة.

إن المؤسسة العامة بحكم طبيعتها وتعريفها principe de spécialité كما يعني هذا المبدأ هي شخص معنوي عام يتخصص فيها، وليس لها صلاحية أو اختصاص أو أهلية التصرف عند صياغة نشاطها القانوني، كما تخضع المؤسسة العامة للسلطة والرقابة الإدارية الوصائية التي تمارسها عليها السلطات الإدارية المركزية في حدود النظام القانوني الذي يحكم المؤسسات العامة .

وتعتبر الوصاية الإدارية سلطة مشروعة ومحددة قانونا اذ لا وصاية دون نص ولا وصاية أبعد من النص، تهدف إلى حماية الصالح العام لجهة مبدأ الشرعية واحترامه.

وتسمى رقابة الحكومة المركزية على المؤسسات العامة و المصالح المستقلة الوصاية تماما مثل تلك الوصاية الإدارية التي تخضع لها البلديات ، la tutelle administrative الإدارية أو المحافظات والمدن باعتبارها تمثل اللامركزية المحلية، وبالمناسبة تمثل المؤسسات العامة والمصالح المستقلة النوع الآخر من اللامركزية الإدارية - كما نعلم - وهي اللامركزية المرفقية .

ويمارس الوصاية الإدارية على المؤسسات العامة الوزير المختص كممثل للسلطة المركزية، ذلك أن كل مؤسسة عامة بحكم تخصصها ومجال المرفق الذي تديره تخضع

للوصاية وإشراف الوزير المختص الذي يدخل هذا المجال ضمن اختصاص و زارته، ومن هنا جاءت عبارة " الوزير المختص".

3 . أنواع المؤسسات العمومية:

تنقسم المؤسسات العامة وفقا لطبيعة العمل والنشاط الذي تقوم به وطبيعة الأهداف التي تتخصص لأجلها وتستهدف تحقيقها، وإن تنوع نشاط الدولة يفرض وجود أنواع كثيرة الدولة بغرض مساعدتها في القيام بواجب توفير الخدمات للجمهور، ولا تتخذ المؤسسات العمومية شكلا واحدا بل يختلف شكلها عما إذا كانت مؤسسة إدارية أو مؤسسة صناعية وتجارية.

ويلاحظ مدى التطور الكبير الذي عرفه أسلوب المؤسسات والتصنيفات التي طرأت عليها والتي يمكن إرجاعها إلى ثلاثة أصناف أساسية وهي المؤسسات العامة الإدارية (أولاً)، والمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري (ثانياً)، والمؤسسات ذات الطابع العلمي والتكنولوجي (ثالثاً).

أ : المؤسسة العامة الإدارية

عرفها المشرع الجزائري من خلال القانون التوجيهي رقم 88-01²³ المتعلق بالمؤسسات العمومية الاقتصادية بخضوعها للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص بحيث تنص

²³ . القانون التوجيهي رقم 88-01، مؤرخ في 12 يناير سنة 1988 ، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادرة في 13 يناير سنة 1988.

المادة 43 منه: " تخضع الهيئات العمومية الإدارية للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص، تتمتع هذه الهيئات بنفس النظام المالي والحسابي المطبق على الإدارة مالم توجد قاعدة خاصة مرتبطة بالاستقلالية سيرها وتسييرها"

والهيئة العمومية الإدارية هي تلك التي تمارس نشاطا ذا طبيعة إدارية محضة وتسمى أيضا المؤسسة العمومية التقليدية، والمؤسسات العمومية الإدارية استعملت كأسلوب لإدارة المرفق العام في الجزائر منذ الاستقلال الى يومنا هذا.

فالهيئة العمومية ذات الطابع الإداري وهي التي تمارس نشاطا إداريا .وتسمى بالمؤسسة العامة التقليدية .وتخضع هذه المؤسسة لقيد التخصص ولنظام المحاسبة العمومية وتخضع للقانون العام.

كما تعرض منازعاتها على القضاء الإداري ويعتبر عمالها موظفون عموميون وقراراتها قرارات إدارية وتخضع في عقودها لقانون الصفقات العمومية وتعتبر أموالها أموالا عامة تتمتع بالحماية القانونية التي فرضها التشريع.

كما تتمتع هذه الهيئات بنفس النظام المالي والحسابي المطبق على الإدارة مالم توجد قاعدة خاصة مرتبطة بالاستقلالية سيرها وتسييرها، بينما تجد المؤسسات العامة الإدارية مزودة بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري والمالي، ومن أمثلة عن الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري بالنسبة لخارج الجزائر :المكتبات العامة، الأكاديميات العلمية، الإذاعة،

التلفزة العامة الوطنية، أما بالنسبة للجزائر :المكتبة الوطنية، مركز التمويل بالتجهيزات والوسائل التعليمية وصيانتها، الوكالة الوطنية للآثار وحماية المعالم والنصب التاريخية.

تعتبر أنجع وسيلة لتسيير المرافق العمومية الإدارية، واعتماد الدولة عليها كركيزة، حيث تعتبر أكثر الأنواع استعمالا فهي تمثل 90 ٪ من مجموع المؤسسات العمومية في الجزائر.

كما تعتبر المؤسسات العامة الإدارية أقدم أنواع المؤسسات حيث أنها كانت مرافق عامة إدارية ثم زودت بالشخصية المعنوية العامة الإدارية لتخصص في إدارة وتسيير مرافق عامة إدارية ولتحقيق وإنجاز اهداف عامة إدارية بحتة .

ب المؤسسة العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي:

هي عبارة عن تلك المرافق العامة التي تزاول أعمال اقتصادية بحتة أو اجتماعية واقتصادية وثقافية، وتخصص في تحقيق أهداف عامة اقتصادية إنتاجية واستهلاكية في صورة أنشطة وأهداف صناعية أو مالية أو تجارية أو زراعية أو تعاونية، وتخضع لنظام قانوني مختلط ومركب من قواعد القانون العام الإداري والقانون الخاص (القانون المدني والقانون التجاري وقانون العمل)، وذلك حتى تنتهيأ لها ضوابط وشروط المرونة وحرية العمل أكثر لضمان الفعالية والرشاد الاقتصادي لتحقيق أهدافها في أقل وقت وبأقل التكاليف وبأقل جهود وبكفاية وجودة.

والمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وجدت من أجل السماح للجماعات العمومية بالتدخل في الميدان الاقتصادي لتسهيل التوافق بين الأعمال، والمشرع

الفرنسي وضع مجموعة من الأصناف لهذه المؤسسات مثل :كهرباء فرنسا، والمؤسسات الوطنية (الغابات والنباتات) والمؤسسة الوطنية للسكك الحديدية الفرنسية وهم مؤسسات عمومية ذات طابع صناعي وتجاري .

وتنقسم وتتفرع المؤسسات العامة الى عدة أنواع على أساس المعيار الوظيفي وتخصصها الاقتصادي مثل المؤسسات العامة الصناعية والتجارية والزراعية، والمؤسسات العامة المالية ومؤسسات البناء والإسكان ومؤسسات التنمية المحلية الوطنية العامة، والمؤسسات الإنتاجية العامة، والمؤسسات العامة الاستهلاكية .

ويمكن تعريف المؤسسة العمومية الصناعية والتجارية بأنها تلك المرافق التي يكون موضوع نشاطها تجاريا وصناعيا مماثلا للنشاط الذي تتولاه الأشخاص الخاصة وتتخذها الدولة والجماعات المحلية كطريقة لإدارة مرافقها ذات الطابع الصناعي والتجاري وهي تخضع لقواعد القانون العام والخاص. إذن فالمؤسسة العمومية EPIC وسمتها الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تتميز بتوافرها على ثلاثة عناصر :إنتاج تجاري، تسعير مسبق وجود دفتر البنود العامة .

ج: المؤسسات العامة العلمية والتكنولوجية

فهي أسلوب قانوني لإدارة المرفق العمومي للتعليم العالي الذي يهدف من خلال مهامه إلى الاستجابة إلى حاجيات المجتمع في الميادين التالية:

-التكوين العالي

. البحث العلمي والتكنولوجي وتأمين نتائجه ونشر الثقافة والإعلام العلمي والتقني، ويمكن

استنتاج أن هذا النوع من المؤسسات خص به المشرع قطاع التعليم العالي دون غيره من

القطاعات الأخرى كما أن هذا النوع من المؤسسات يكتسي الطابع الوطني لا المحلي.

وتنشأ المؤسسة ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني بمرسوم تنفيذي بناء على اقتراح

من الوزير المكلف بالتعليم العالي وتوضع تحت وصايته، أما إذا كان إنشاء المدارس

والمعاهد الخارجة عن الجامعة لدى دوائر وزارية أخرى فيضطلع بالوصاية البيداغوجية

الوزير المكلف بالتعليم العالي والوزير المكلف بالقطاع المعني.

كما تخضع هذه المؤسسات إلى نظام قانون مختلط فهي تخضع في تنظيمها أي فيما

يتعلق بنظامها الداخلي وشؤونها المالية لأحكام القانون الخاص وبالتالي الاختصاص

للمحاكم العادية، أما في ممارسة نشاطها كاتخاذها لقرارات إدارية، فهي تخضع للقانون العام

وبالتالي لصلاحيه القضاء الإداري.

4 . تقييم أسلوب المؤسسة(الهيئة) العمومية في إدارة المرافق العامة

يعتبر أسلوب الهيئة من الأساليب التقليدية لإدارة المرافق العامة، إلا أن تمتعها

بمجموعة من المزايا جعلت لها دور هام وكبير في تسيير المرافق العامة، غير أن هذا لا

يعني أنها خالية من العيوب والثغرات وبالتالي يمكن إظهارها فيما يلي:

1. مزايا أسلوب المؤسسة العمومية في إدارة المرافق العامة

يخفف أسلوب الهيئة العمومية العبء عن الدولة في إدارة بعض المرافق العامة، وذلك لما تتمتع به الهيئات العامة من استقلال في إدارتها باعتبار أن المرفق العام هنا يتمتع بالشخصية المعنوية.

-إبعاد هذه الهيئات العامة عن التيارات السياسية المتقلبة إلى حد كبير، لأن هذه المؤسسات العامة ولو أنها تخضع في النهاية لرقابة الوزير الأول إلا أن هذه الرقابة وصائية لاحقة لإعمال المؤسسة وأبسط كثيرا من الرقابة الرئاسية التي يتمتع بها الوزير في حالة المرافق التي تدار بطريقة الإدارة المباشرة، ومن ناحية أخرى فإن مثل هذا الاستقلال يشفع للوزير في عدم إحالة طلبات الأنصار في التدخل في أعمال هذه الهيئات العامة لتحقيق مزايا لبعض الناس سيما أعضاء البرلمان.

-فكرة تخصص الهيئة العامة بنشاط من نوع معين تمكن من أن يعهد بهذا النشاط لأشخاص فنيين تخصصوا في هذا النوع من النشاط بحيث تؤدي المؤسسة العامة واجبها على أكمل وجه، كما أن فكرة التخصص تشجع الأفراد على تقديم الهبات والوصايا للمؤسسة ووقف الأموال عليها، لعلمهم بأن أموالهم ستخصص للغرض الذي يسعون إليه دون غيره ، على عكس لو تم تقديم تلك التبرعات للإدارة العامة مثلا.

١- اعتبار الهيئات العامة الإدارية مستقلة متميزة عن الاستغلال المباشر في إدارتها للمرافق العامة حتى تتملص هذه الأخيرة من التعقيدات والصعوبات الإدارية وذلك من خلال السرعة في الأداء، بالإضافة إلى الكفاءة الفنية في الإدارة نظرا للطابع الفني أو التكنولوجي للمرفق.

-أسلوب الهيئة العمومية يخفف العبء عن الدولة في إدارة بعض المرافق العامة، وذلك لما تتمتع به المؤسسات العامة من استقلال في إدارتها باعتبار أن المرفق العام هنا يتمتع بالشخصية المعنوية.

-الهيئة العامة تحرر الإدارة المركزية من عبء الإدارة المباشرة للمرفق، مع ضمان تحقيق أهداف الدولة وأغراض الصالح العام، نظرا لاحتفاظ السلطة المركزية بسلطة الوصاية الإدارية على قرارات وأعمال المؤسسات العامة القائمة بالتسيير.

-تعتبر الهيئة العامة الوسيلة التنظيمية الأكثر كفاءة ومرونة لتدخل الدولة لتحقيق أهداف التنمية الوطنية الاجتماعية والاقتصادية، نظرا لتمتعها بحرية التصرف وتخصيصها في أغراض وأهداف محددة.

-إدارة المرفق العام بواسطة الهيئات العامة يؤمن نشاط المرفق بجهاز عام له استقلال نوعي وشخصية معنوية أي مالية خاصة ولها أهلية الأداء كالجامعة أو المستشفى.

2 . عيوب المؤسسة العمومية كأسلوب لإدارة المرفق العمومي

في مقابل المزايا التي يحققها اللجوء إلى أسلوب المؤسسة العامة لإدارة بعض المرافق العامة، فهي مزايا مؤكدة، إلا أنه للأسف هناك أيضا بعض المساوئ والمعوقات في استخدام هذا الأسلوب والتي تتجلى فيما يلي:

-على المستوى المحيط الداخلي للمؤسسة

يمكن تلخيص هذه النقائص التي اتسمت بها المؤسسة العمومية في النقاط التالية:

***تعدد مراكز اتخاذ القرار**

ترجع الأسباب التي أدت إلى ثنائية التسيير وتعددية مراكز القرار والقيادة أساسا إلى :

- جهل العامل لأسس وميادين التسيير وقلة ثقافته ونقص تكوينه التقني والسياسي

- بروز نوع من العلاقة التنافرية بين المسيرين وممثلي الموظفين.

- تأثر المسؤولين المسيرين بنماذج التسيير المستوردة، وسعيهم لتطبيقها دون الأخذ بعين

الاعتبار حقائق وخصوصيات الاقتصاد الوطني وطبيعة المحيط السائد الذي ولد نوعين من

الثنائية على مستوى تنظيم الهيئة الوطنية وتسييرها.

***تعدد المهام والوظائف**

إن تعدد المهام الثانوية وتبعثر مجهودات المؤسسة الوطنية العمومية صوب اهتمامات

أخرى ذات طابع اجتماعي إذ حظيت مشاكل الصحة والسكن والنقل والرياضة والترفيه،

ودور أطفال العاملين باهتمامات وانشغالات بالغة أثرت بشكل أو بآخر على سير العمل

الإنتاجي للمؤسسة ومواردها المالية، وانعكست آثار ذلك على الإنتاج والإنتاجية وبالتالي

على أداء الهيئة وفعاليتها.

***ضخامة حجم الهيئة العمومية**

إن اضطلاع الهيئات العمومية بعدد كبير من المهام الثانوية والتقليدية من تمويل

وتوزيع وإنتاج، أفرز تضخما في الجهاز الإداري وفي هياكلها ووسائلها مما سبب تبذيرا في

الجهود وتكرارا في العمل وتشابكا في المسؤولية وتشبعا مفرطا لوحدها ووظائفها، أدى إلى

صعوبة التحكم في سيرها وعدم القدرة على ضبط تكاليفها واختلاف وقصور نظام المعلومات بداخلها الشيء الذي أدى إلى خسائر كبيرة في نهاية العملية الإنتاجية لمعظم الهيئات.

*** نقص تأطير الكفاءات وتهميش الإطارات**

نقص التأطير وعدم الاستيعاب للمهارات وعدم التحكم في سير العمل الإنتاجي بالصورة المطلوبة، أو التهميش العمدي للإطارات الوطنية من طرف الشركات المتعددة الجنسيات المنفذة لمشاريع التنمية الوطنية، رغم المساعدات الفنية لاكتساب المهارات والتجربة من الخبرات الأجنبية حال دون الاندماج الفعلي للإطارات سيما في المجال التطبيقي لكي يتمكنوا من إبراز قدراتهم وكفاءاتهم وفق اختصاصهم وميولتهم الذهنية والمعرفية.

*** التضخم المفرط للعمالة (بطالة غير مرئية)**

إن تكدس العمالة وعدم احترام حجمها من طرف الهيئة الإنتاجية سيما الصناعية منها، حيث وصلت أكثر من 30 % من الحجم الكلي للعمالة في بعض الحالات، وهذا راجع إلى انعدام الدراسات الاقتصادية المرجعية وجهل المسؤولين لأدوات التسيير وسوء التخطيط للاحتياجات الدورية، وتوظيف مناصب الشغل بحيث ظلت الهيئة الوطنية العمومية ملاذا خصبا لاستقطاب الأيدي العاملة بسبب طغيان النزعة الفردية في التسيير من طرف بعض المديرين .

. على مستوى المحيط الخارجي:

تتمثل نقائص الهيئات العمومية على مجموعة من الإجراءات والقوانين المنظمة للعلاقات المتولدة بين الهيئة وجهات متعددة أسندت إليها مهام الوصاية والإشراف والرقابة والوساطة في بعض الأمور، ومن بين هذه الإجراءات ما يلي:

-تدخل الجهة الوصية في كل صغيرة وكبيرة داخل الهيئة مما أدى بالمشرفين الإداريين إلى اعتماد سياسة المراوغة وإخفاء الحقائق عند إعداد تقارير الأداء الموجهة إليها.

-كما أن الإطارات البشرية الموكلة إليها مهمة تحليل ومتابعة هذه التقارير على مستوى الجهة الوصية ليسوا في أغلب الأحيان من ذوي الاختصاص التقني أو الاقتصادي الذي يؤهلهم للإلمام بمحتويات تلك التقارير ومواكبة المشاكل المستجدة على مستوى مواقع التنفيذ.

ثالثاً: تفويض المرفق العام

باعتبار أن عقد تفويض المرفق العام أحد العقود الإدارية، فإنه يتمتع بامتيازات السلطة العامة التي تمارسها الإدارة في مواجهة الأفراد، نظراً لمقتضيات سير المرافق العامة، كما لا تسري عليه قاعدة المساواة بين المتعاقدين في مجال عقود القانون الخاص، بل تتمتع فيه الإدارة بمركز يتميز عن المتعاقد معها، فالإدارة تسعى إلى تسيير المرافق العامة والحفاظ على المصلحة العامة وتحقيقها، بينما يسعى المتعاقد إلى تحقيق مصلحته الخاصة.

1. مفهوم تفويض المرفق العام

تُعَدُّ فكرة تفويض المرفق العام من المفاهيم التي يكتنفها قدر من الغموض، فهي - على الرغم من حداثة النسبية واتساع مدلولها - لم تحظَ بالدراسة الفقهية الكافية التي تُحيط

بجميع أبعادها. ولم يتبلور معناها الدقيق والمتداول إلا مع نهاية القرن الماضي، رغم ما يُثار حولها من توصيف باعتبارها "تقنية قديمة متجدّدة". كما يذهب بعض الفقه إلى أنّ هذه الفكرة ليست وليدة العصر، بل تعود جذورها إلى بدايات القرن الماضي عندما اتجهت الدولة الفرنسية إلى تفويض إدارة بعض المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري لأشخاص من القانون الخاص، وهو توجّه أقرّه مجلس الدولة الفرنسي في عدد معتبر من قراراته.

وعلى وجه العموم، ينظر الفقه إلى تفويض المرفق العام باعتباره إسناد سلطة تسيير مرفق عام إلى جهة أخرى غير الشخص العام الأصيل. وفي هذا السياق، يقدّم الفقيه Auby أحد أبرز التعاريف، حيث يرى أن: "تفويض المرفق العام يتمثل في تكليف مشروع خارجي، أي شخص آخر غير الشخص العام المانح، بإدارة ذلك المرفق."

ويتبيّن من هذا الطرح أنّ جوهر فكرة التفويض يقوم أساسًا على منح صلاحية إدارة المرفق العام لجهة خارجية، مع احتفاظ السلطة العامة بحق الرقابة والتوجيه بما يضمن استمرار المرفق وتحقيق المصلحة العامة.

فتفويض المرفق العام إذا ما هو إلا مفهوم يعبر عن الانتقال من طريقة الإدارة المباشرة إلى طرق الإدارة غير المباشرة لتسيير المرفق العام، والهدف من وراء ذلك هو رغبة الدولة في تقليص العبء المالي في التسيير المباشر على الميزانية العامة، والتي تخضع لنظام قانوني موحد ومستقل يضم العديد من الأشكال والصور.

ومن بين التعاريف التي تناولت مفهوم تفويض المرفق العام في الفقه العربي، ما قدّمه الأستاذ مروان محيي الدين القطب الذي اعتبره "تعهد الدولة أو أحد أشخاص القانون العام إلى شخص طبيعي أو معنوي، غالبًا ما يكون من أشخاص القانون الخاص، بإدارة واستغلال مرفق عام، وهو تعريف لا يختلف جوهريًا عن غيره من التعاريف المتداولة في الفقه.

أما الأستاذ حيدر جابر فينظر إلى تفويض المرفق العام بوصفه "كل عمل قانوني—سواء كان مرسومًا أو عقدًا إداريًا—تُحيل بموجبه جماعة عامة اختصاصاتها ومسؤولياتها إلى شخص آخر لإدارة واستثمار مرفق عام بصورة كلية أو جزئية، مع أو بدون إنشاء منشآت عامة، ولأجل محدد، وتحت رقابتها، وذلك مقابل عائدات يتقاضاها وفقًا للنتائج المالية للاستثمار وللقواعد المنظمة للتفويض"، وهو بذلك يضيف عنصر الاستثمار كأحد أهم المقومات الحديثة المرتبطة بتسيير المرفق العام²⁴.

وفي المغرب، يُستعمل اصطلاح التدبير المفوض للدلالة على المفهوم ذاته، حيث يرى الأستاذ عبد الله الحداد أن "التدبير المفوض طريقة حديثة لتسيير المرافق العامة، تتشابه مع عقد الامتياز وتختلف عنه من حيث أن مدة الامتياز أطول، كما أن الملتزم يتكفل بتوفير الأموال واليد العاملة، بينما تظل التجهيزات في التدبير المفوض ملكًا للإدارة، ويحتفظ المفوض له بالمستخدمين مع مراعاة حقوقهم."

²⁴ - مجناح حسين، بركات محمد، قابلية تفويض المرفق العام في القانون الجزائري، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، دون عدد، دون سنة النشر، ص ص 5-6.

أما في القانون الجزائري، قد غلب على مفهوم تفويض المرفق العام الطابع التنظيمي، حيث عُرِفَ بأنه "تحويل بعض المهام غير السيادية التابعة للسلطات العمومية، لمدة محددة، إلى المفوض له، بهدف تحقيق الصالح العام. وهو ما يعكس تركيز المشرع على استبعاد المهام ذات الطابع السيادي من نطاق التفويض، باعتبار أنها لا تقبل إسنادها إلى أي جهة كانت.

وقد حصر التنظيم الجزائري المهام القابلة للتفويض في تلك التي تختص بها الجماعات المحلية دون غيرها، إذ يُجيز النص القانوني "للجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها والمسؤولة عن تسيير مرفق عام" - والتي تُسمّى في صلب النص السلطة المفوضة - أن تُفوض تسيير مرفق عام إلى شخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري، ويُشار إليه في النص باسم المفوض له، وذلك بموجب اتفاقية تفويض.

. التعريف التشريعي لتفويض المرفق العام

عرفت المادة 107 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام²⁵ تفويض المرفق العام بأنه: " يمكن للشخص المعنوي الخاضع للقانون العام المسؤول عن مرفق عام أن يقوم بتفويض تسييره إلى المفوض له وذلك مالم يوجد حكم تشريعي مخالف ويتم التكفل بأمر المفوض له بصفة أساسية من استغلال المرفق

²⁵ . المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 06 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 20 سبتمبر 2015 العدد 50

العام.²⁶ كما تقوم السلطة المفوضة التي تتصرف لحساب الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام بتفويض تسيير المرفق العام بموجب اتفاقية. وبهذه الصفة يمكن للسلطة المفوضة أن تعهد إلى المفوض له إنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لتسيير عمل المرفق العام".

يمكن أن نستخلص من هذه المادة أن المشرع ومن خلال تعريفه لتقنية التفويض لم يحدد الطبيعة القانونية المكونة للنظام القانوني لعملية التفويض، وإنما أشار إلى بعضها مثل موضوع التفويض وأشكاله، وأطرافه إلى جانب ذكر الإجراءات المتبعة في منحه دون التفصيل فيها تاركا المهمة للنصوص التنظيمية، وهو ما تحقق فعلا من خلال صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المتعلق بتفويض المرفق العام²⁷، حيث عرفت المادة الثانية منه تفويض المرفق العام بأنه: "يقصد بتفويض المرفق العام في مفهوم هذا المرسوم من تحويل بعض المهام غير السيادية، التابعة للسلطات العمومية، لمدة محددة، إلى المفوض له المذكور في المادة 04 أدناه بهدف الصالح العام".

وأضافت المادة الرابعة (04) من نفس المرسوم بأنه: "يمكن للجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها، والمسؤولة عن المرفق العام، التي

²⁶ . مسعود خالد، المرفق العمومي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص هيئات وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسي، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص46.

²⁷ . المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام، الصادر بتاريخ 05 أوت 2018، جريدة رسمية عدد 48.

تدعى في صلب النص "السلطة المفوضة" أن تفوض تسيير مرفق عام إلى شخص معنوي أو خاص خاضع للقانون الجزائري يدعى في صلب النص "المفوض له" بموجب اتفاقية تفويض".

من خلال هذه المواد يمكننا تسجيل بعض الملاحظات على المرسوم التنفيذي 18-199 مقارنة بالمرسوم الرئاسي 15-247 الذي جاء تنفيذا وتطبيقا لنص المادتين 207 و210 من هذا الأخير والتي تتمثل فيما يلي:

ينحصر تطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على عقود التفويض المبرمة من قبل الجماعات الإقليمية (البلدية والولاية) والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري خلافا للمرسوم الرئاسي 15-247 الذي جاء شاملا لكل عقود التفويض المبرمة من قبل أشخاص القانون العام التي تبرها الدولة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري الوطنية.²⁸

كما يشترط المفوض له وفقا للمرسوم التنفيذي 18-199 أن يكون شخصا معنويا سواء من أشخاص القانون العام أو الخاص، الذي ينبغي أن يكون خاضعا للقانون الجزائري، في حين

²⁸ . د/محمد الزين، شاوي صبيحة، التفويض كأحد الأساليب الحديثة في تسيير المرفق العام حسب المرسوم الرئاسي 15/247 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام . واقع وأفاق تطبيقه في الجزائر، المجلة الجزائرية للمالية العامة، عدد 07، سنة 2017، ص 21.

أن المرسوم الرئاسي 15-247 لم يميز بين الطبيعة القانونية للمفوض له، فحسبه يمكن أن يكون شخصا من القانون العام أو الخاص سواء كان معنويا أو طبيعيا وطنيا أو أجنبي²⁹

*تميز تفويض المرفق العام عن عقد الصفقة العمومية

تكمن هذه التفرقة في معرفة النظام القانوني المطبق على كل نوع من العقود، حيث نجد كل من الصفقة العمومية وتفويض المرفق العام هي عقود إدارية بين هيئة عمومية وشخص آخر هدفها تنفيذ خدمات عمومية بغية تحقيق المنفعة العامة. وثمة معيارين للتفرقة بين عقد الصفقة العمومية وعقد تفويض المرفق العام يتمثلان في:

أ. معيار كيفية دفع المقابل المالي:

يتم دفع المقابل المالي في الصفقة عن طريق سعر تحدده الإدارة بعد تقديم العروض من طرف المتعاملين، ويكون هذا السعر محددًا في العقد وتدفعه الإدارة وليس له علاقة بمرودية استغلال المرفق.

أما في تفويض المرفق العام، فإن المقابل له علاقة بنتيجة الاستغلال وتسيير المرفق معناه أن المقابل المالي يجب أن يعكس تحمل المفوض له لمخاطر الاستغلال، التي تنتج عن إدارته للمرفق العام وتسييره على نفقته ومسؤوليته، وبالتالي إذا شكل المقابل المالي الذي

²⁹ . مخلوف نادية، سبل تسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام، أعمال الملتقى الوطني حول الجوانب لمستجدات الصفقات والتفويضات للمرفق العام طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى . جيل، يومي 11 و12 ديسمبر 2018 ، ص 02 (غير منشورة).

يحصل عليه المفوض له ثمنًا للخدمات التي يقدمها، دون أن يتحمل أية مخاطر فنكون بصدد صفقة عمومية وليس عقد تفويض مرفق عام.³⁰

ب. معيار الاستغلال:

يعتبر الاستغلال العنصر الفاصل بين الصفقة العمومية وعقد تفويض المرفق العام، حيث يجب أن يكون موضوع عقد التفويض نشاطًا يشكل استغلالًا لمرفق عام، عكس الصفقات التي يكون موضوعها هو تأمين اللوازم والخدمات والأشغال التي تحتاجها الدولة. إذ تهدف الصفقة العمومية إلى تزويد الإدارة بوسائل المرفق العام دون أن يتدخل شريك الإدارة في استغلاله وتسييره، وبالرغم من أن صفقات الأشغال العمومية يكون موضوعها بناء واستغلال، إلا أنه في هذه الحالة لا يعتبر الاستغلال المهمة الرئيسية للصفقة، بل هو مهمة ثانوية فاستغلال المرفق العام بطريقة مباشرة من طرف المفوض له واستعماله للوسائل المتوفرة والعلاقة المباشرة مع المرتفقين هي التي تميز تفويض المرفق العام.³¹

2. عناصر تفويض المرفق العام

يتحقق تفويض المرفق العام بتوفر ثلاثة عناصر، حيث يتعلق الأول منها بموضوع التفويض الذي يجب أن ينصب على المرفق العام، أما العنصر الثاني فيجب أن يتم من

³⁰ . مسعود خالد، مرجع سابق، ص 50.

³¹ . أمين شريط، ربيع براقوبا، النظام القانوني لتفويض المرفق العام، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد درايا، أدرار، 2018-2019، ص 20.

خلال علاقة تعاقدية بين السلطة المفوضة وبين المفوض له، وبالنسبة للعنصر الثالث فيتمثل في أن يتضمن عملية التفويض استغلال المرفق العام، وأن يرتبط المقابل المالي للمفوض إليه بنتائج هذا الاستغلال.

أ . وجود مرفق عام يكون قابلاً للتفويض

يقصد بالمرافق العامة القابلة للتفويض تلك المرافق التي تشكل ميداناً لتطبيق تفويض المرفق العام، وتنقسم المرافق العامة بشكل عام إلى مرافق عامة اقتصادية ومرافق صناعية وتجارية وكذا مرافق إدارية عامة، وكقاعدة عامة تكون جميع المرافق العمومية قابلة للتفويض، إلا في حالة وجود نص قانوني يمنع ذلك.

أسس قابلية المرفق العام للتفويض:

يتجه الفقه إلى اعتبار أن عدد المرافق غير القابلة للتفويض محدود، بينما يمكن تطبيق هذه التقنية على طيف واسع من المرافق العامة. وتشكل المرافق ذات الطابع الصناعي والتجاري الحصة الأكبر من المرافق التي يمكن أن تخضع للتفويض، بالنظر لطبيعتها الاقتصادية التي تسمح بأن يساهم جمهور المرتفقين في تمويلها كلياً أو جزئياً من خلال المقابل المالي للخدمات المقدّمة. كما يمكن - وفق ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي - تطبيق تقنية التفويض حتى على المرافق ذات الطابع الإداري، وليس فقط المرافق الصناعية والتجارية، وهو ما يعكس اتساع نطاق هذه الآلية.

كما نتجّه العديد من الآراء الفقهية إلى أن المرافق الصناعية والتجارية - أو ما يسمى بالمرافق الاستثمارية - تشكل مجالاً خصباً لتطبيق التفويض، لأنسجام نشاطها مع طبيعة هذه التقنية. وقد عبّر العميد مورييس هوريو عن هذا الاتجاه منذ أكثر من قرن، معتبراً أن بعض المرافق لا يمكن أن تُدار إلا عن طريق الامتياز. وأيدته في ذلك العديد من الدراسات الحديثة، سيما موقف الأستاذ Dufau الذي يرى أن المرافق ذات الطابع الاستثماري تمثل مجالاً مميّزاً لاعتماد تقنية التفويض، وهو ما أكدّه أيضاً الأستاذ Auby في مؤلفاته³².

ب . وجود علاقة تعاقدية بين السلطة المفوضة والمفوض له

تبرم اتفاقية التفويض وفقاً للمادة 04 من المرسوم التنفيذي 18-199 بين شخص عام وهي الجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة لها بصفتها السلطة المفوضة وشخص معنوي عام أو خاص خاضع للقانون الجزائري يدعى "بالمفوض له".

فالعلاقة القائمة بين صاحب التفويض والسلطة المفوضة هي علاقة تعاقدية، وبالتالي يخضع كلا من الطرفين إلى البنود والأحكام المدرجة في الاتفاقية. أما عن الاعتبارات التي تجعل من الصيغ التعاقدية هي الغالبة في تقنية تفويض المرفق العام فهي تتمثل فيما يلي:

- ارتباط تفويض المرفق العام بالعديد من الحقوق والالتزامات لصالح وعلى عاتق أطرافها، الأمر الذي يتطلب الكثير من التفصيل الذي يعجز عن تحقيقه العمل الإداري الانفرادي.
- يعبر العمل القانوني الانفرادي عن مظاهر امتيازات السلطة العامة، وما تملّيه من شروط والتزامات دون أن يكون للشخص الملتزم معها أي دور.

³² - مجناح حسين، بركات محمد ، مرجع سابق، ص ص7 و8.

- يعد كلا من مبدئي الشفافية وحرية المنافسة من أهم القيود التي يركز عليها تفويض المرافق العامة، لذا لا يمكن تصورهما أو إعمالهما خارج الإطار التعاقدي³³ كما يشكل العقد الأسلوب الأمثل للتكيف والمواجهة مع التطورات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية.

ج . ارتباط المقابل المالي بنتائج استغلال المرفق العام

لتكييف عقد بأنه تفويض لمرفق عام، فإنه من الضروري أن يكون المقابل المالي مرتبطا بشكل أساسي بنتائج استغلال المرفق المفوض، هذا العنصر يسمح بالتمييز بين تفويض المرفق العام والصفة العمومية، خاصة في حالة كون هذه الأخيرة تهدف إلى تحقيق منفعة عامة.

هذا ما كرسه المشرع من خلال مضمون المادة 207 من المرسوم الرئاسي 15-247 والتي نصت على أنه " ... ويتم التكفل بأجر المفوض له بصفة أساسية من استغلال المرفق العام" كما أكدت هذا المعيار التعليمية الوزارية رقم 006 المؤرخة في 09 جوان 2019 بنصها على أن أهمية نمط التسيير المفوض للمرفق العام في كيفية التكفل بأجر المفوض له والذي ترتبط أساسا بنتيجة استغلال المرفق العام.³⁴

³³ . حسام الدين بوركيبا، تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة، العدد 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 229.

³⁴ . التعليمية الوزارية رقم 006 المؤرخة في 09 جوان 2019، المتعلقة بتجسيد أحكام المرسوم التنفيذي رقم 199/18 المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام.

يتولى المفوض له تشغيل المرفق العام واستغلاله، ويقتضي أن يتحمل مخاطر التشغيل والمسؤولية عن الأضرار التي تحدث نتيجة هذا الاستغلال، لأنه إذا اقتصر دور المفوض له على الاستغلال دون تحمل مخاطر هذا الاستغلال بصفة كلية أو جزئية، فلا نكون أمام عقد تفويض مرفق عام.

وبهذه الصفة يمنح للمفوض له سلطات وامتيازات هامة في تسيير المرفق العام، حيث يتمتع بنوع من الاستقلالية في التسيير على الرغم من احتفاظ الإدارة المفوضة بتنظيم المرفق مع وجود علاقة مباشرة بينه وبين المرتفقين من جهة، وبينه وبين المرددين من جهة أخرى بما يضمن السير العادي للمرفق العام مع تحمله لكل المخاطر والأرباح، وتوفير الوسائل والمنشآت الضرورية لسيير المرفق، والقيام بكل الأعمال الضرورية لذلك يرتبط المقابل المالي بنتائج استغلال المرفق.

د . وجوب ارتباط عقد التفويض بمدة زمنية معينة

يتعين أن تكون اتفاقية تفويض المرفق محددة بمدة زمنية معينة باعتبار أن عملية التفويض ليست عملية مفتوحة الأجل، إلا أن هذه المدة تختلف باختلاف أشكال عقد التفويض، حيث تكون مدة عقد الامتياز أكثر طولاً من باقي الأشكال بقصد تمكين صاحب الامتياز من استرجاع ما أنفقه من أموال وتحقيق أرباح معقولة في آجال معقولة.³⁵

³⁵ . محمد عاقل، تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018-2019، ص80.

وفي هذا السياق نصت المادة 53 في فقرتها الثانية والرابعة من المرسوم التنفيذي 18-199 بأنه لا يمكن أن تتجاوز المدة القصوى للامتياز 30 سنة مع إمكانية تمديدها مرة واحدة لمدة لا تتجاوز 4 سنوات.

3 . أشكال تفويض المرفق العام

توجد عدة تقسيمات لأشكال تفويض المرفق العام حيث تقسم حسب الزوايا التي ينظر منها الى هذا التقسيم:

1: حسب مستوى الخطر

تقسم اشكال التفويض حسب مستوى الخطر الذي يتحمله المفوض اليه الى ثلاث مستويات نصت عليها المادة 50 من المرسوم التنفيذي 18_199 الى:

المستوى الأول

يقصد به شكل الحالة التي لا يتحمل المفوض له اي خطر

المستوى الثاني

يقصد به الحالة التي يتحمل فيها المفوض له جزء من الخطر، كما تتحمل الادارة جزء من الخطر ايضا.

المستوى الثالث

يقصد بها الحالة التي يتحمل فيها المفوض له كل الخطر.

2: حسب مستوى الرقابة

تقسم أشكال تفويضات المرفق العام حسب درجة الرقابة على التسيير والخدمات ويتم تحديدها حسب موضوع الخدمات التي يتولاها المفوض له بهدف الحفاظ على مبادئ تسيير المرفق العام المذكورة في المادة 03 من المرسوم 18-199 المتمثلة في مبادئ المساواة، الاستمرارية، التكيف بالاضافة إلى ضمان معايير الجودة والنجاعة في أداء الخدمة العمومية. ويتم تقسيم مستويات الرقابة إلى قسمين حسب المادة 51 من المرسوم 18/199 وهي:

المستوى الأول

وهي الحالة التي تمارس فيها السلطة المفوضة الرقابة الكلية على المفوض له.

المستوى الثاني

وهي الحالة التي تمارس فيها السلطة المفوضة رقابة جزئية على المرفق العام عندما يتولى المفوض له الإدارة والتسيير.

3: حسب طبيعة العقد

يتخذ تفويض المرفق العام وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 18-199 أشكالا تختلف من حيث نظامها القانوني وكذا الآثار الناجمة عنها، وهي بذلك تحدد وفقا لهذا المرسوم بأربعة أشكال وهي كالآتي:

أ . عقد الامتياز

يعد عقد الامتياز من بين أهم تطبيقات تقنية تفويض المرفق العام وأكثرها انتشارا، سيما في تسيير المرافق العامة الاقتصادية والتجارية والصناعية، ويعتبر نموذجا ناجحا في الشراكة بين القطاع العام والخاص.

وقد عرفه المشرع الجزائري من خلال المادة 53 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر، بأنه عقد إداري يبرم بين السلطة المفوضة الإقليمية والمفوض له، قد يكون شخصا من أشخاص القانون العام أو شخصا من أشخاص القانون الخاص. ويتعلق عقد الامتياز، إما بإنجاز منشآت أو اقتناء ممتلكات ضرورية لإقامة المرفق العام واستغلاله، أما إذا تعهد فقط باستغلال المرفق العام من ماله الخاص، فهنا يتقاضى المفوض له مقابلا ماليا من قبل المرتفقين، ويكون في شكل أتاوى تحدد من قبل السلطة العامة، وتنتهي مدة عقد الامتياز بمرور ثلاثين (30) سنة من ابرامه، وهي مدة قابلة للتجديد مرة واحدة فقط، حيث اعتبر المشرع هذه المدة كافية بأن يسترد المفوض له قيمة ما أنفقه من أموال في المشروع والحصول على ربح معقول في ما استثمره.³⁶

وتجدر الإشارة الى أن عقد الامتياز طبقا لما جاء في التعريف الوارد في المادة 210 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 يتميز بأنه يستغل باسم وعلى مسؤولية المفوض له وتحت رقابة السلطة المفوضة وهو ما لم تشر إليه المادة 53 من المرسوم التنفيذي 18-199.

³⁶. المادة 53 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

ب . الإيجار

يتميز عقد الإيجار عن باقي أشكال التفويض الأخرى ببساطته وسهولة إجراءاته، خاصة وأنه لا يتطلب من المفوض له تقديم إمكانيات ووسائل معتبرة، كما في الامتياز لذا عرف الإيجار انتشارا واسعا في الجزائر.

فالإيجار حسب المادة 54 من المرسوم التنفيذي 18-199، هو عقد إداري تتولى السلطة المفوضة التمويل بنفسها لإقامة المرفق العام، ويلزم بموجبه المفوض له تسيير المرفق العام المفوض وصيانته مقابل أتاوى سنوية يدفعها للسلطة المفوضة، ويتصرف المفوض له لحسابه مع تحمل كل المخاطر وتحت رقابة جزئية من السلطة المفوضة.

وتحدد مدة المرفق العام في شكل الإيجار بخمسة عشرة (15) سنة كحد أقصى، ويمكن تمديد هذه المدة بموجب ملحق مرة واحدة، بطلب من السلطة المفوضة على أساس تقرير معمل لإنجاز استثمارات مادية غير منصوص عليها في الاتفاقية شريطة ألا تتعدى مدة التمديد ثلاث سنوات (3) كحد أقصى.³⁷

ج . الوكالة المحفزة

تعتبر الوكالة المحفزة حسب المادة 55 من المرسوم التنفيذي أنها عقد إداري تعهد السلطة بموجبه للمفوض له تسيير أو بتسيير وصيانة المرفق العام، ويقوم المفوض له

³⁷ . منى مقلاتي، إيجار المرفق العام أسلوب جديد للتسيير في الجزائر، الملتقى الوطني حول التفويض كآلية لتسيير المرافق العمومية، حتمية التوجع الاقتصادي وترشيد الإنفاق العام جامعة باتنة 1، 2018 ص08.

باستغلال المرفق العام لحساب السلطة المفوضة التي تمول بنفسها إقامة المرفق العام وتحفظ بإدارته ورقابته الكلية. كما لا يتحمل المفوض له في الوكالة المحفزة مخاطر التسيير خلاف عقدي الامتياز والإيجار.

وتحدد مدة الوكالة المحفزة بمدة عشر (10) سنوات، ويمكن تمديدتها بموجب ملحق مرة واحدة بطلب من السلطة المفوضة شريطة ألا تتعدى مدة التمديد سنتين (2)، كما تحتفظ السلطة المفوضة بإدارة المرفق العام، ويدفع أجر للمفوض له مباشرة من السلطة المفوضة بواسطة منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها حصة من الأرباح عند الاقتضاء.³⁸

د . التسيير

يعتبر التسيير كذلك من الطرق الحديثة في تسيير المرافق العامة، وقد عرف بموجب المادة 56 من المرسوم التنفيذي 18-199 بأنه عقد إداري تعهد السلطة المفوضة من خلاله للمفوض له تسيير المرفق العام، أو تسييره وصيانته بدون أي خطر يتحمله، أي أن السلطة المفوضة تكلف المفوض له باستغلال المرفق العام على حسابها، كما تقوم بتمويل المرفق العام وتحفظ بإدارته ورقابته كلياً لمدة خمس (5) سنوات تمدد لمرة واحدة فقط.

ويتلقى المفوض له أجراً في مقابل تسييره للمرفق العام في شكل منحة تحدد بنسبة مئوية من رقم الأعمال تضاف إليها منحة الإنتاجية من السلطة المفوضة التي تحتفظ

³⁸ . منى مقلاتي، مرجع سابق، ص 09.

بالأرباح، كما يدفع مستعملو المرفق تعريفات لقاء استعمالهم للمرفق، ويتم تحديد التعريفات من قبل السلطة المفوضة.

وفي حالة العجز تلتزم السلطة المفوضة بتعويض المفوض له بأجر جزافي، كما تتحمل السلطة المفوضة جميع مخاطر التسيير دون أية مسؤولية للمفوض له في هذه المخاطر.³⁹

4. صيغ إبرام اتفاقيات تفويض المرفق العام

يمنح تفويض المرفق العام بطريقتين هما الطلب على المنافسة التي تعد القاعدة العامة و التراضي الذي يمثل الاستثناء.⁴⁰

أ: أسلوب الطلب على المنافسة

يُعَدّ الطلب على المنافسة من المفاهيم المستحدثة في التشريع الجزائري، إذ لم يرد في النصوص القانونية السابقة، غير أنّ المشرّع اعتبره القاعدة العامة لإبرام عقود تفويض المرفق العام، كآلية لمواجهة نقص التمويل الذي تعاني منه الهيئات المحلية، خاصة في ظل تراجع الموارد البترولية. ويُجسّد هذا الأسلوب أحد أهم تطبيقات مبدأ المساواة بين المتعاقدين، باعتباره وسيلة تتيح للإدارة اختيار أفضل المتعاملين من حيث الكفاءة الفنية والقدرة المالية.

وقد نصّت المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199 على إبرام اتفاقية تفويض المرفق العام وفق صيغتين، من بينها الطلب على المنافسة باعتباره الأصل العام. ويخضع هذا

³⁹. المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

⁴⁰. المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 18-199.

الإجراء لجملة من القواعد التي تلتزم بها السلطة المفوضة ضماناً للشفافية والمساواة وتكريساً لمبدأ المنافسة، من خلال فتح المجال أمام أكبر عدد ممكن من المتنافسين واختيار العرض الأفضل.

وعرّف المشرّع الطلب على المنافسة في المادة 11 من المرسوم ذاته على أنّه إجراء يهدف إلى الحصول على أحسن عرض عبر وضع عدة متعاملين في منافسة، مع ضمان المساواة في المعاملة وموضوعية معايير الانتقاء وشفافية الإجراءات. ويُمنح التفويض للمترشح الذي يقدّم أفضل الضمانات المهنية والتقنية والمالية، ما يجعل هذا الإجراء الصيغة الأكثر تنافسية في إبرام عقود التفويض. ويُلاحظ أنّ المشرّع لم يحدّد أشكال الطلب على المنافسة، خلافاً لطلب العروض المنصوص عليه في المرسوم الرئاسي رقم 15-247، الأمر الذي وسّع مجال تطبيق مبدأ المنافسة. كما أحال ضمناً إلى المبادئ العامة للطلب العمومي، خاصة حرية الوصول، المساواة والشفافية، مع إخضاع اتفاقية التفويض عند التنفيذ لمبادئ الاستمرارية وقابلية التكيف.

هذا وقد أضاف المرسوم التنفيذي رقم 18-199 مبدئين جديدين هما الجودة والنجاعة الاقتصادية والاجتماعية، حيث تهدف الجودة إلى ضمان تقديم خدمة عمومية ذات نوعية عالية، بينما تعكس النجاعة قدرة المفوض له على تحقيق التوازن بين الأداء الاقتصادي وتلبية الحاجات الاجتماعية للمواطنين، في إطار إشراك القطاع الخاص في تسيير المرافق العمومية.

ومن خصائص الطلب على المنافسة أنه وطني فقط، وفقاً للمادة 10 من المرسوم التنفيذي 18-199، حيث يقتصر على المتعاملين الوطنيين، تكريساً لتشجيع الإنتاج المحلي ودعم المؤسسات الوطنية، خاصة الصغيرة والمتوسطة. غير أن هذا التوجّه قد يُعدّ تضييقاً لمجال المنافسة واستبعاداً للخبرات الأجنبية، رغم ما يحققه من حماية للسوق الوطنية وترقية للمبادرات المحلية

تمييز الطلب على المنافسة عن طلب العروض والتراضي بعد الاستشارة

لفهم الطبيعة القانونية للطلب على المنافسة، يقتضي الأمر مقارنته بصيغ الإبرام الأخرى، سيما طلب العروض والتراضي بعد الاستشارة، وذلك من خلال إبراز أوجه الاتفاق والاختلاف فيما بينها.

*تمييز الطلب على المنافسة عن طلب العروض:

يتقاطع الطلب على المنافسة مع طلب العروض في كونهما من صيغ الإبرام التي تقوم على مبدأ الدعوة إلى المنافسة، ويهدفان إلى تمكين الإدارة من اختيار أفضل عرض في إطار من الشفافية والمساواة. كما يخضع كلا الإجرائين للمبادئ العامة المنصوص عليها في المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، لاسيما حرية الوصول للطلب العمومي والمساواة في معاملة المتعهدين.

غير أنّ الاختلاف الجوهرى بينهما يتمثل فى النطاق الجغرافى للمنافسة، إذ يجيز تنظيم الصفقات العمومية أن يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا، فى حين قصر المرسوم التنفيذى رقم 18-199 الطلب على المنافسة على المستوى الوطنى فقط، وهو ما يعكس توجهها تشريعيا يفضل التعامل الوطنى، لكنه فى المقابل يُقصي المستثمر الأجنبى رغم ما قد يملكه من خبرات وإمكانات معتبرة.

*تميز الطلب على المنافسة عن التراضى بعد الاستشارة:

يشترك الطلب على المنافسة مع التراضى بعد الاستشارة فى كونهما يهدفان إلى اختيار المتعامل الأنسب من خلال نوع من المنافسة، غير أنّ الاختلاف بينهما جوهري. فالطلب على المنافسة يُعدّ القاعدة العامة لإبرام اتفاقيات تفويض المرفق العام، بينما يشكل التراضى بعد الاستشارة استثناءً يقتصر على حالات محددة.

كما أنّ التراضى بعد الاستشارة يقوم على توجيه الدعوة إلى متعاملين معروفين سلفا دون اللجوء إلى إعلان عام، فى حين يتميز الطلب على المنافسة بطابعه العلنى المفتوح، حيث تجهل السلطة المفوضة مسبقا هوية المتنافسين، وتُتاح المشاركة لكل من تتوفر فيه الشروط القانونية.

*الإجراءات المتبعة فى صيغة الطلب على المنافسة:

تكريسا لمبادئ الشفافية والمساواة وحسن استعمال المال العام، يخضع الطلب على المنافسة لجملة من الإجراءات المتتابة، تبدأ بالتحضير المسبق وإعلان الطلب، وتنتهي باختيار المفوض له وإبرام اتفاقية التفويض.

المرحلة الأولى: (الإعداد والإعلان وإيداع العروض)

أ- الإعداد المسبق لدفتر الشروط:

تُعدّ اتفاقيات تفويض المرفق العام من العقود الإدارية الإجرائية، ما يفرض على السلطة المفوضة إعداد دفتر شروط يتضمن جميع البنود التنظيمية والتعاقدية المرتبطة بالعقد. ورغم أنّ المرسوم التنفيذي رقم 18-199 لم يضع تعريفا صريحا لدفتر الشروط، إلا أنّه حدّد مضمونه، باعتباره الوثيقة التي توضح موضوع التفويض، شروط المشاركة، معايير الانتقاء وكيفية تنفيذ العقد.

ويجسد دفتر الشروط مظهرا من مظاهر السلطة العامة، إذ لا يجوز للمتنافسين التفاوض

بشأن بنوده إلا في الحدود التي يسمح بها القانون. ويتكون من جزأين:

• دفتر ملف الترشيح: يحدد شروط التأهيل والقدرات المهنية والتقنية والمالية.

• دفتر العروض: ويشمل الجوانب الإدارية، التقنية والمالية.

ويخضع دفتر الشروط للمصادقة المسبقة من لجنة تفويضات المرفق العام.

ب - إعلان الطلب على المنافسة:

يُعد الإعلان عن الطلب على المنافسة تجسيدا فعليا لمبدأ العلانية، حيث تلزم السلطة المفوضة بإشهاره على نطاق واسع، وفقا للمادة 25 من المرسوم التنفيذي 18-199، على الأقل في جريدتين يوميتين وبلغتين. ويهدف هذا الإجراء إلى تمكين أكبر عدد من المتنافسين من العلم برغبة الإدارة في التعاقد. ويجب أن يتضمن الإعلان بيانات أساسية، من بينها هوية السلطة المفوضة، موضوع التفويض، شروط المشاركة، آجال الإيداع، وكيفيات تقديم الملفات. ورغم أهمية هذه الآلية، يُلاحظ غياب الإشارة إلى الوسائل الإلكترونية، وهو ما كان من شأنه تعزيز الشفافية وسهولة التواصل.

ج - إيداع العروض:

تأتي مرحلة إيداع العروض بعد سحب دفتر الشروط، حيث يُسمح للمتنافسين بإيداع ملفاتهم داخل الآجال المحددة. وقد ترك المشرع للسلطة المفوضة سلطة تقديرية في تحديد مدة تحضير العروض، وهو ما قد يؤثر على نزاهة المنافسة، غير أنّ دفتر الشروط النموذجي حدّد هذه المدة بعشرين يوما.

المرحلة الثانية: اختيار المفوض له وإبرام اتفاقية التفويض:

أ - فتح الأظرفة وتقييم العروض:

تُسند مهمة فتح الأظرفة وتقييم العروض إلى لجنة اختيار وانتقاء العروض، التي تعقد جلسة علنية لفتح الأظرفة، ثم تقيم الملفات في جلسات مغلقة وفقا لمعايير دفتر الشروط. وتُقصى العروض غير المطابقة، بينما تُرتب العروض المقبولة ترتيبا تفضيليا حسب سلم التنقيط.

ب-المفاوضات، المنح المؤقت وإبرام الاتفاقية:

تُجري اللجنة مفاوضات مع المترشحين المقبولين في حدود ما يسمح به دفتر الشروط، خاصة فيما يتعلق بمدة التفويض والمقابل المالي. وبعد الانتهاء، يُقترح المترشح الذي قدّم أحسن عرض، ويُمنح التفويض بصفة مؤقتة، مع إشهار قرار المنح ضمانا للشفافية. ويجوز للمتنافسين غير المقبولين الطعن في قرار المنح المؤقت ضمن آجال محددة. وبعد الفصل في الطعون، تُبرم اتفاقية التفويض التي يجب أن تتضمن مجموعة من البيانات الجوهرية، مثل موضوع التفويض، مدته، المقابل المالي، حقوق والتزامات الأطراف، آليات تسوية النزاعات، والجزاءات المترتبة عن الإخلال بالتزامات.

ويجوز للسلطة المفوضة إلغاء إجراء التفويض في أي مرحلة، شريطة احترام قواعد الإشهار، رغم غياب تحديد دقيق لأسباب الإلغاء، وهو ما يُعدّ ثغرة تشريعية مقارنة بما ورد في تنظيم الصفقات العمومية.

ب: التراضي

يمكن أن يأخذ التراضي شكلين: اما تراضي بسيط او تراضي بعد الاستشارة.

1: التراضي البسيط

يمكن أن تلجأ السلطة المفوضة الى التراضي البسيط في حالات محددة على سبيل الحصر

في المادتين 20 و 21 وهي:

_ حالة الخدمات التي لايمكن ان تكون محل تفويض الا لمرشح واحد يحتل وضعية احتكارية.

_ الحالات الاستعجالية و تكون في الحالات التالية:

- عندما يكون تفويض مرفق عمومي سار به المفعول موضوع فسخ.
 - استحالة ضمان استمرارية المرفق العام من طرف المفوض له.
 - رفض المفوض له امضاء الملحق الذي يكون موضوعه تمديد الآجال.
- و يجب على السلطة المفوضة أن تلجأ في جميع الحالات اتخاذ الاجراءات اللازمة لضمان تطبيق مبدأ استمرارية المرفق العام.

2: التراضي بعد الاستشارة

يقصد به ذلك الاجراء الذي تقوم به السلطة المفوضة من خلال اختيار ثلاث مترشحين

مؤهلين على الأقل من أجل التعاقد معها حيث تلجأ السلطة المفوضة لهذا الاسلوب في

الحالات التي نصت عليها المادة 19 وهي كالتالي:

- حالة عدم الجدوى على طلب المنافسة للمرة الثانية وفي هذه الحالة يتم اختيار المفوض له من بين المترشحين المؤهلين الذين شاركوا في الطلب على المنافسة.
- عند تفويض بعض المرافق العمومية التي لا تستدع اجراء طلب على المنافسة و التي يتم تحديدها بموجب قرار مشترك بين وزير المالية و الوزير المكلف بالجماعات الاقليمية: و في هذه الحالة يتم اختيار المفوض له ضمن قائمة تعدها مسبقا السلطة المفوضة بعد التأكد من قدراتهم المالية و المهنية و التقنية التي تسمح لهم بتسيير المرفق العام المعني.

المحاضرة الخامسة

أدوات إنشاء وإلغاء المرافق العامة

لا يوجد في النظم القانونية الحديثة قانون موحد يحدد كيفية إنشاء أو إلغاء أو تنظيم جميع المرافق العمومية، وذلك لاختلاف طبيعة نشاط كل مرفق وطرق تسييره. غير أن هناك قاعدة قانونية مستقرة تُعتمد في هذا المجال، وهي قاعدة توازي الأشكال، التي تقضي بأن الوسيلة القانونية التي يُنشأ بها المرفق هي ذاتها التي يُلغى بها.

ويُعد المرفق العمومي مشروعاً تُنشئه الدولة بهدف إشباع حاجات الأفراد وتحقيق الصالح العام. غير أن الإشكال يُثار بخصوص الجهة المختصة داخل الدولة بإنشائه، وباستبعادنا للسلطة القضائية نظرا لعدم اختصاصها، يبقى التساؤل قائماً حول أيّ السلطتين التشريعية أم التنفيذية تملك صلاحية إنشاء المرفق العام؟ وسوف نشير بإيجاز إلى التنظيم القانوني المعتمد في فرنسا بصفتها مهد القانون الإداري، ثم في بعدها الجزائر.

أولاً: إنشاء المرافق العامة في فرنسا⁴¹:

1- مرحلة ما قبل دستور 1958 (اختصاص حصري للسلطة التشريعية)

استقر الفقه والقضاء الإداري الفرنسيان قبل صدور دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 على أنّ إنشاء المرفق العام يتم بقانون، وأنّ السلطة التشريعية هي المختصة دون غيرها بإنشائه. وقد استند الفقه في ذلك إلى عدة مبررات، أهمها:

- الحاجة إلى نظام قانوني للمستخدمين: لإنشاء المرفق العام يقتضي توظيف عدد من العاملين، مما يستوجب تقرير نظام قانوني ينظم أوضاعهم، وهذا النظام كان يعد من صميم الاختصاص الحصري للبرلمان.

- تأثير المرفق على المالية العامة: فالمرفق العمومي يحتاج إلى اعتماد مالي من الخزينة العمومية، وبما أنّ الميزانية من اختصاص البرلمان، فإن إنشاء المرفق يجب أن يصدر بقانون.

- ضرورة الرقابة البرلمانية: المرافق العمومية تخضع للرقابة لضمان حسن سيرها، وهذا النوع من الرقابة كان من اختصاص البرلمان، مما يستلزم أن ينشأ المرفق بقانون.

⁴¹ - شاكري سمية، مرجع سابق، ص 24.

-المساس بحقوق وحریات الأفراد: إنشاء المرفق العام يضع حدودًا معينة لاستعمال الأفراد لحقوقهم وحریاتهم العامة، وهو مجال يخضع للسلطة التشريعية. وعليه بناءً على هذه المبررات، كان البرلمان الفرنسي قبل سنة 1958 يعتبر الجهة الوحيدة المختصة بإنشاء المرافق العمومية.

2- مرحلة ما بعد دستور 1958 (توزيع الاختصاص بين السلطتين)

أحدث دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 تحولاً جوهرياً في مسألة إنشاء المرافق العامة. فقد نصّت المادة 34 منه على أنّ المسائل التي تمس الحريات العامة يجب أن تُنظم بقانون، وهو ما يعني ضمناً أنّ إنشاء المرافق التي تمس الحريات الفردية يكون من اختصاص البرلمان. أما المرافق التي لا تمس الحريات العامة، فقد سمح الدستور بإمكانية إنشائها بواسطة السلطة التنفيذية.

وقد أكّد الفقيه الفرنسي أندريه دي لوبادير أنّ دستور 1958 ميّز بوضوح بين المجالات التي تستوجب تدخل القانون وتلك التي يمكن للسلطة التنفيذية أن تتولاها عن طريق اللوائح. بينما ذهب الفقيه فيدال إلى أنّ إنشاء المرافق العمومية لم يعد يتطلب بالضرورة صدور قانون، بل يمكن أن يتم بقرار تنظيمي، ما دام المرفق لا يتعارض مع الحريات العامة ولا يمس الحقوق الأساسية للأفراد.

ثانياً: إنشاء المرافق العامة في الجزائر

نظرا لكون المرافق العمومية هي الواجهة الحقيقية لعمل الدولة وأبرز أدواتها لتحقيق الصالح العام، فإن سلطة إنشائها تعود أساسًا إلى الدولة ذاتها أو إلى من يمثلها إقليميًا، أي الجماعات المحلية (الولاية والبلدية)، وذلك بالنظر إلى أن التشريعات المقارنة comparative للدول تمنح لهذه الجماعات صلاحية إنشاء مرافق عمومية تتوافق مع السياسة العامة للدولة وتُسهم في تلبية حاجيات المجتمع، وفق معايير الجودة والفعالية. وعادة ما يُميّز في هذا الإطار بين نوعين رئيسيين من المرافق أو الهيئات العمومية:

1- الهيئات العامة الوطنية

بالنسبة لإنشائها:

طبعًا هذه المرافق يمتد نشاطها على المستوى الوطني بكامله، وتضطلع بوظائف ترتبط بسيادة الدولة أو باختصاصاتها الاستراتيجية، مثل الأمن، الدفاع الوطني، القضاء، والوزارات، وهي مرافق وطنية إدارية. كما تتدرج ضمنها بعض المرافق الوطنية الاقتصادية كالبريد والمواصلات والضمان الاجتماعي...، ويعود إنشاء هذه المرافق إلى جهتين أساسيتين تتمثلان في:

السلطة التنظيمية: وهي سلطة الإدارة المستمدة من الدستور، تقوم بإصدار قرارات تنظيمية

ملزمة، من بينها قرار إنشاء مرافق عام، وتمتاز هذه السلطة بخصائص تتيح لها التدخل السريع لضمان استمرار المرافق وفعاليتها.

إضافة إلى السلطة التشريعية: وهي مختصة بإصدار القوانين، يمارسها البرلمان بغرفتيه، وقد يتطلب إنشاء بعض المرافق العامة قانوناً نظراً لطبيعتها أو لأهميتها الوطنية. وسنعالج فيما يلي إنشاء الهيئات العمومية في الجزائر حسب التطور التاريخي:

. الهيئات العمومية الوطنية قبل دستور 1976

قبل صدور دستور 1976 أجمع كل من الأستاذ أحمد محيو ومحمد بوسماح على أن تطور هذه الهيئات كان كالتالي:

. قبل صدور الأمر 56 - 320 المؤرخ في 31 ديسمبر 1965 المتضمن قانون المالية لعام 1966⁴² ، كانت تنشأ المؤسسات العمومية عن طريق قواعد قانونية أو تنظيمية على حد سواء.

. بعد صدور الأمر 65 - 320 وبموجب المادة 05 مكرر منه فإن إنشاء أي هيئة عمومية لا يكون إلا عن طريق نص له قيمة تشريعية أي بموجب أمر في هذه المرحلة.

. في دستور 1976⁴³ حيث نصت المادة 151 منه على "يشرع المجلس الشعبي الوطني في المجالات التي خولها له الدستور...."، وبالتالي فهو حدد المجال الذي يتم فيه التشريع بقوانين، حيث بين أنه لا يتضمن إنشاء الهيئات العمومية، وبالتالي فإنها تترك هذا الاختصاص للمجال التنظيمي أي يكون إنشاء هذه الهيئات بموجب مرسوم.

⁴² -أمر رقم 65-320، المؤرخ في 31 ديسمبر 1965، المتعلق بقانون المالية لسنة 1966، ج ر ج ج، عدد 108، سنة 1965.

⁴³ - دستور 1976، المؤرخ في 23 نوفمبر 1976، ج ر ج عدد 94، الصادرة في 25 نوفمبر 1976.

حيث تم النص في حيثيات المرسوم رقم 86 - 314 المؤرخ في 1986/12/23

المتضمن اختصاصات الهيئات والهيكل المكلفة بالخدمات الاجتماعية الجامعية وتنظيمها وعملها على ما يلي "نظرا للأحكام الدستورية التي تقضي بأن إنشاء الهيئات العمومية وتنظيمها وسيرها ليس من اختصاص الميدان التشريعي، بل من اختصاص الميدان التنظيمي...."، على سبيل المثال نجد المرسوم رقم 77 - 07 المؤرخ في 1977/01/23 المتضمن إنشاء المدرسة الوطنية للأشغال العمومية.

-في دستور 1989⁴⁴ السلطة المختصة بعملية التنظيم وإحداث الهيئات العمومية في الجزائر هي من اختصاص السلطة التنفيذية، إذ أن المادة 115 من الدستور التي تحدد المجال التشريعي لا تتضمن موضوع إنشاء المرافق العامة، إذن فهي تدخل في إطار المجال التنظيمي، كما أنه في ظل هذا الدستور يملك السلطة التنظيمية كل من رئيس الجمهورية (عن طريق مرسوم رئاسي) ورئيس الحكومة (عن طريق مرسوم تنفيذي) . وبذلك فإحداث المرافق العمومية يكون إما عن طريق مرسوم رئاسي كإنشاء مراكز البحث النووي ، أو عن طريق مرسوم تنفيذي مثل المرسوم التنفيذي رقم 95 - 99 المؤرخ في 1995/04/01 الذي يتضمن إنشاء المعهد الوطني للإرشاد الفلاحي.

. الهيئات العمومية الوطنية في ظل دستور 1996

حيث تنص المادة 122 في فقرتها 29 على ما يلي "يشرع البرلمان في الميادين التي

⁴⁴ - دستور الجزائر لعام 1989 الصادر بموجب استفتاء 1989/2/23، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد رقم 37 ، بتاريخ 3 سبتمبر 1989،

خصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية - 29 ... إنشاء فئة المؤسسات "...

-اعتراف المشرع في نص المادة بإنشاء فئات الهيئات، وبالتالي الاعتراف للسلطة التشريعية بسلطة إنشاء الهيئات العمومية، وهذا ينص صراحة على أن البرلمان يختص بإنشاء فئات الهيئات العمومية. وكما يقول الأستاذ محمد أمين بوسماح فإنه بعد صدور دستور 96 الذي يحدد القواعد الواجب اتباعها لإنشاء الهيئات العمومية إذ أنه لا يمكن إنشاء هيئة عمومية عن طريق التنظيم إلا إذا توافر شرط ارتباطها بصنف موجود من قبل (ثانويات مستشفيات... إلخ)، أما عن الأصناف الجديدة للمؤسسات العمومية فقد أصبحت من اختصاص المشرع.

أما بالنسبة للتعديل الدستوري 16- 01⁴⁵ فإنه أبقى إنشاء فئات الهيئات العامة من اختصاص البرلمان وهذا بموجب نص المادة 140 منه التي جاء فيها " يشرع البرلمان في الميادين التي تخصصها له المادة 28 من الدستور، وكذلك في المجالات الآتية- 28 ... إنشاء فئات المؤسسات..." وهو الأمر ذاته بالنسبة للتعديل الدستوري 2020 لسنة حيث أبقى على إنشاء هذه الفئات من اختصاص البرلمان وهو ما جسده المادة 139 في فقرتها 29.

-بالنسبة لإلغائها:

⁴⁵ . قانون رقم 16-01، مؤرخ في 6 مارس 2016 ، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14 ، الصادر في 7 مارس 2016.

أما عن إلغاء الهيئات العمومية والمرافق العمومية بصفة عامة فهو وضع حد لأعمالها ونشاطاتها، وهو اعتراف السلطات العمومية بأنها لم تعد هناك حاجة لاستمرارها وطريقة إلغائها مبدئياً هي كطريقة إنشائها. بمعنى يجب الرجوع إلى قاعدة توازي الأشكال من يملك الإنشاء يملك سلطة الإلغاء، لذلك أن الإلغاء يكون بنفس الوسيلة القانونية التي أنشئ بها المرفق العام أو بأداة قانونية أعلى منها .

2- الهيئات العامة المحلية:

وهي المرافق التي يقتصر نشاطها على نطاق جغرافي محدد، كإقليم الولاية أو البلدية، ويصدر قرار إنشائها من قبل الجماعات المحلية وفق ما تقتضيه حاجيات السكان المحليين وظروف كل منطقة، وتنقسم بدورها إلى مرافق عمومية ولأئية، تُنشأ وتدار من قبل الولاية ضمن حدود اختصاصاتها، بالإضافة إلى مرافق عمومية بلدية تُنشأ من طرف البلدية لخدمة السكان المحليين بشكل مباشر.

- بالنسبة لإنشائها

ينص كل من قانون البلدية رقم 11-10⁴⁶ وقانون الولاية 12-07⁴⁷ على إنشاء مرافق عامة بلدية وولائية، حيث تنص المادة 153 من قانون البلدية على أنه: " يمكن للبلدية أن تنشأ مؤسسات عمومية بلدية تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة من

⁴⁶- قانون 10/11 المؤرخ في 03 جويلية 2011.

⁴⁷- قانون 07/12 المؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 12، الصادرة بتاريخ 2012/02/29.

أجل تسيير مصالحه "، كما حدد القانون مجالات إنشاء المرافق العامة بموجب المادة 149 منه بنصها" مع مراعاة الأحكام القانونية المطبقة في هذا المجال، تضمن البلدية سير المصالح العمومية البلدية التي تهدف إلى تلبية حاجات مواطنيها وإدارة أملاكها وبهذه الصفة تُحدث إضافة إلى المصالح العامة، مصالح عمومية تقنية للتكفل على وجه الخصوص بـ:

.التزويد بالمياه الصالحة للشرب وصرف المياه المستعملة

.النفايات المنزلية والفضلات الأخرى

.صيانة الطرقات وإشارات المرور

.الإنارة العمومية

.الأسواق المغطاة والأسواق العمومية

.الحظائر ومساحات التوقف

.المحاشر

.النقل الجماعي

. المذابح البديلة

.الخدمات الجنائزية أو تهيئة المقابر وصيانتها بما فيها مقابر الشهداء

.الفضاءات الثقافية التابعة لأملاكها

.فضاءات الرياضة والتسلية التابعة لأملاكها

.المساحات الخضراء".

من جهة أخرى خول المشرع الجزائري للولاية إمكانية إنشاء مرافق عمومية وهو ما تؤكدته المادة 146 من القانون التي تنص على أنه : " يمكن للمجلس الشعبي الولائي أن ينشأ مؤسسات عمومية ولأئية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي قصد تسيير المصالح العمومية" وذلك بموجب مداولة من المجلس الشعبي الولائي، كما حددت المادة 141 من نفس القانون أهم مجالات الإنشاء في نصها" مع مراعاة الأحكام القانونية المطبقة في هذا المجال، يمكن الولاية أن تنشئ قصد تلبية الحاجات الجماعية لمواطنيها بموجب مداولة المجلس الشعبي الولائي، مصالح عمومية ولأئية للتكفل على وجه الخصوص بما يأتي:

-الطرق والشبكات المختلفة،

-مساعدة ورعاية الطفولة والأشخاص المسنين أو الذين يعانون من إعاقة أو أمراض مزمنة،

-النقل العمومي،

-النظافة والصحة العمومية ومراقبة الجودة،

-المساحات الخضراء،

-الصناعات التقليدية والحرف.... وغيرها.

ونخلص إلى أن نهاية الهيئة العمومية يكون في حالة الاستغناء عن المرفق العام بإلغاء الهيئة العمومية وقد تكون نهايتها عن طريق سحب الشخصية المعنوية منها وهنا تصبح الهيئة العمومية مرفقا عاديا كأى مرفق عام آخر من المرافق التي لا تتمتع بالشخصية

المعنوية، كما قد تكون نهاية الهيئة العمومية عن طريق دمجها بهيئة عامة أخرى تتقارب معها في نشاطها .

-بالنسبة لإلغائها

أما فيما يخص الهيئات العمومية المحلية فإن السلطة المختصة (السلطة الوصائية) تستطيع أن تحل مرفقا عاما (مؤسسة عمومية)، وتنص المادة 01/26 من المرسوم 83-200 المؤرخ في 19 مارس 1983 الذي يحدد إنشاء الهيئة العمومية المحلية وتنظيمها وسيرها حسب ما يلي " :تتشأ المؤسسة العمومية دون تحديد أي مدة لها وتحل قانونا بإلغاء المرفق العمومي الذي تتولى تسييره".

هذا بخصوص الهيئة العمومية الإدارية، وتنص المادة 02/26 على: " غير أنه فيما يتعلق بالمؤسسة الاقتصادية، فإنه عندما يبرر استعمالها عجزا من شأنه أن يضر بمستقبل التوازن المالي للولاية أو البلدية المعنية يمكن سحب الترخيص بالاستغلال ."

المحاضرة السادسة

الرقابة على المرافق العمومية

يقصد بالرقابة إخضاع جميع تصرفات المرفق العمومي لمبدأ المشروعية والسير الحسن للمرفق العام، بغرض تحقيق المصلحة العامة وعدم التعسف في استخدام امتيازات السلطة العامة، سواء كان يسير بأسلوب الاستغلال المباشر أو بأسلوب المؤسسة العمومية أو أسلوب التفويض.

وعليه فإن الرقابة تقوم على مبدأ المشروعية والذي يقصد به خضوع المرفق العمومي عند مباشرته لمختلف النشاطات المكلف بها بحكم القانون للتقيد بحدود الامتيازات الممنوحة له، وهو ما يطلق عليه سيادة القانون أي خضوع الأفراد والهيئات العمومية للقانون بهدف حماية حقوق الأفراد وحرياتهم.

وتوجد عدة أنواع من الرقابة التي تمارس على المرافق العمومية والتي تختلف باختلاف الزاوية التي ينظر إليها للتقسيم، إما على حسب المدى الزمني إلى رقابة سابقة ولاحقة، أو حسب الهدف إلى رقابة سلبية أو إيجابية، وإما حسب نوع التخصص إلى رقابة مالية ورقابة إدارية، أو بحسب المصدر إلى رقابة قضائية ورقابة سياسية ورقابة مالية...، وسيتم عرض موجز لكل هذه الأنواع حسب الآتي:

أولاً: الرقابة الإدارية

ويطلق عليها برقابة التسيير وهي على نوعين رقابة وصائية ورقابة رئاسية.

1. الرقابة الرئاسية:

يمكن تعريفها بأنها تلك الرقابة التسلسلية التي تقوم على حصر الوظيفة الإدارية في يد الرئيس الإداري العلى الذي يملك سلطة توجيه المرفق العمومي، وسم سياسته والإشراف على تنفيذه ، والذي يمكنه من إصدار الأوامر وإلغاء تعديل أعمال المرؤوسين.

كما تمتاز هذه الرقابة الإدارية بثلاث خصائص رئيسية وهي كالتالي:

. رقابة إدارية لأنها تصدر عن رئيس إداري.

. رقابة مفترضة لأنها تمارس بقوة القانون.

. رقابة داخلية لأنها تكون داخل الجهاز الإداري (السلم الإداري أو التدرج الهرمي).

. رقابة شاملة لأنها تمتاز بالديمومة والاستمرارية، ما يجعلها رقابة شاملة.

. وسائل الرقابة الرئاسية

تمارس الرقابة الرئاسية تسلسليا على الأشخاص المرؤوسين، وكذا على أعمالهم وذلك

وفق الآتي:

أ: الرقابة على الأشخاص

ويقصد بها رقابة الرئيس على المركز القانوني للمرؤوس من خلال سلطة التعيين،

العزل، الترقية، النقل، وغيرها، كما تشمل أيضا سلطة الإشراف والملاحظة والتي تكون

متعلقة بالمركز القانوني.

ب: الرقابة على الأعمال

تقسم هذه الرقابة إلى رقابة سابقة و رقابة لاحقة.

* الرقابة السابقة:

وتسمى رقابة التوجيه والإشراف أو رقابة الأوامر والتعليمات والتي تهدف إلى تنظيم

العمل ووضع الخطط والاستراتيجيات قبل القيام المرؤوس بعمله، فهي توجه حول كيفية

قيامه بأعماله من خلال التعليمات المناشير وغيرها.

ويجب التمييز بين نوعين من الأوامر والتوجيهات الصادرة من طرف الرئيس في مواجهة المرؤوس، فقد تكون توجيهات وأوامر الرئيس مشروعة وهنا لا يثار أي إشكال قانوني لأنه يكون موافقا لواجب الطاعة ومبدأ المشروعية، بينما الاشكال يثار بشأن الأوامر غير المشروعة. حيث نجد المشرع الجزائري في هذا الشأن قد نص في المادة 129 من القانون المدني أن الموظف المرؤوس عليه أن ينبه رئيسه في حالة الأمر غير المشروع، كما يجب عليه أن يطبق واجب طاعة دون أن تقوم مسؤولية التنبيه حيث تعود المسؤولية في هذه الحالة إلى الرئيس.

*** الرقابة اللاحقة:**

وهي تلك الرقابة التي تلحق العمل الإداري، حيث يتمتع الرئيس بصلاحيات واسعة فيما يتعلق بأعمال المرؤوسين والمتمثلة في:

. الإشراف

ويقصد به متابعة أعمال المرؤوسين وتوجيه العمل وإدارة كل خطواته من الناحية الشكلية والموضوعية التي قد تكون إما من خلال إعداد تقارير عن كفاءة المرؤوسين أو عن أعمالهم.

. التصديق

قد يكون إما صريحا أو ضمنيا.

. الإلغاء

يقصد به إنهاء الأثر القانوني للعمل الصادر عن المرؤوس و يكون بأثر فوري ويشمل الأعمال المشروعة والأعمال غير المشروعة أيضا، كما أنه غير محدد بمدة.

. السحب

يقصد به إنهاء العمل القانوني للأثر الصادر للعمل المرؤوس بأثر رجعي و يكون فقط في الأعمال غير المشروعة ويكون محدد بمدة زمنية عادة شهرين حيث يكتسب القرار الإداري الصادر عن المرؤوس الحصانة من السحب إذا انتهت المدة المحددة، و التي عادة تكون شهرين وهذا حفاظا على مبدأ الحقوق المكتسبة.

. الحلول

يقصد به أن يحل الرئيس محل المرؤوس نتيجة تقاعسه عن القيام بعمله وقد ظهر اختلاف في الحلول حيث يذهب الرأي الأول إلى: أن الرئيس الإداري هو صاحب الاختصاص الأصلي و يستطيع أن يقوم مباشرة بأعمال مرؤوسيه. بما انه يملك حق تعديلها وإلغائها و المصادقة عليها.

ويرى الرأي الثاني عدم جواز الحلول لأنه يتعارض من التدرج الهرمي وقواعد الاختصاص التي تعتبر من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

أما الرأي الثالث: وهو الاتجاه التوافقي والاتجاه الوسطي حيث يرى إمكانية قيام الرئيس بالحلول ولكن بضوابط معينة وفي شروط مقيدة تتمثل في رفض المرؤوس صراحة أو ضمنا القيام بعمل إداري يدرج في اختصاصاته، على أن يكون العمل الموكل له مشروعاً و محدداً

للمدة. فإذا توفرت هذه الشروط يحق للرئيس ان يحل محل المرؤوس للقيام بعمله لضمان استمرارية المرفق العمومي.

. التعديل

ويكون بإضافة أو حذف جزء من أعمال المرؤوس.

2 . الرقابة الوصائية

تعرف الرقابة الوصائية بأنها الرقابة التي تمارسها الهيئات المركزية على الهيئات اللامركزية والمحددة بموجب القوانين لمراقبة التصرفات الإدارية للسلطات العمومية المحلية عادة. فلا رقابة وصائية دون نص قانوني.

. وسائل الرقابة الوصائية:

تمارس الرقابة الإدارية من خلال الرقابة على الأشخاص وعلى الأعمال و على الهيئات ككل.

أ . الرقابة على الأشخاص المرفق العمومي

تتمثل الرقابة على الأشخاص في كون السلطة المركزية تملك حق اختيار الأشخاص الممثلين للمرافق العمومية في الوحدات المحلية والمرفقية كالمرافق التي تدار بأسلوب المؤسسة سيما الإدارية منها.

ب . الرقابة على الأعمال

تملك السلطة المركزية حق الرقابة على أعمال المسيرين للمرافق العمومية والتي قد تكون في حالات الرقابة الكلية وفي حالات أخرى كالرقابة الجزئية حتى ولو كانت هذه المرافق تتمتع بالاستقلالية، إلى أن استقلاليته نسبية وفي هذا نميز بين المرافق العمومية التي تتمتع بالشخصية المعنوية والمرافق العمومية التي لا تتمتع بها.

ج . الرقابة على المرفق العمومي

من المرافق ما ينشأ بموجب القانون و منها ما ينشأ من طرف هيئات الإدارة المركزية أو المحلية و عليه فرقابة الهيئات المنشأة تتمثل فيما يلي:

*الإيقاف:

يمكن للسلطة المركزية الوصية طبقاً للشروط و الإجراءات المحددة بالنصوص القانونية أن تقوم بتوقيف نشاط مرفق معين إذا كان غير متماش مع مبدأ الملاءمة.

* الحل:

يمكن أن تلجأ السلطة المركزية إذا خول لها القانون ذلك بالنص القانوني أن تقوم بعملية حل المرفق العمومي.

ثالثاً: الرقابة المالية

يقصد بالرقابة المالية تلك الرقابة التي ترد على أعمال المرفق العمومي من الجانب المالي، من خلال صرف او تحصيل الأموال حيث تهدف هذه الرقابة للتأكد من أن العمليات المالية تمت وفقاً لأحكام القانون من أنظمة ولوائح وتعليمات، من خلال الرقابة على الدفاتر

والسجلات والمستندات القانونية وأسلوب عمل النظام المحاسبي ومن بين أهم الأجهزة التي تمارس الرقابة المالية ديوان المحاسبة الذي اصطلح عليه حالياً مجلس المحاسبة، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد و وزارة المالية.

رابعاً: الرقابة القضائية على نشاط المرافق العامة

إن الحديث عن القضاء الإداري ودوره في تكريس وحماية مبدأ مشروعية الأعمال الإدارية على أرض الواقع يوجب تحريك وتفعيل آليات الرقابة المختلفة سواء السياسية أو الإدارية أو البرلمانية أو القضائية حتى تمارس كل جهة دورها في إلزام الإدارة بالخضوع للقانون، وبالتالي الوصول إلى الهدف الأسمى ألا وهو إقامة الدولة القانونية ، وسنتولى باختصار إعطاء لمحة وجيزة عن هذا النوع من الرقابة.

فإذا كان مبدأ المشروعية الإدارية مُسيجاً بجملة من أشكال الرقابة الإدارية والسياسية والبرلمانية وإجراءاتها، فإن وجود رقابة قضائية تمارس على جهات أو أعمال الإدارة المختلفة المادية والقانونية أمر لا بد منه لتأكيد سيادة القانون على الحاكمين قبل المحكومين. فلا ينبغي أن يُتخذ من مبدأ الفصل بين السلطات حجة وذريعة للقول مثلاً أنه ليس من حق القضاء التدخل في شؤون الإدارة، لأن مثل هذا الطرح إذا ما أثير فمن شأنه أن يفكك كل معالم دولة القانون. فالدولة القانونية تبدأ من فكرة أن كل عمل أو قرار من الممكن عرضه على جهة القضاء المختص لفحصه وتقدير مشروعية ورقابته. وقد يؤدي الأمر إلى إلغائه مع ترتيب آثار الإلغاء.

ثم إن الدعاوى الإدارية المختلفة سواء دعاوى الإلغاء أو دعاوى فحص المشروعية أو دعاوى التفسير أو دعاوى التعويض وغيرها من الدعاوى الأخرى تمثل ضماناً أساسية لمبدأ المشروعية الإدارية، وتمكن جهة القضاء المختص من ممارسة رقابته على جهة الإدارة، ومن ثم التصريح في حال ثبوت الخرق بإعدام القرار المطعون فيه أو إقرار مسؤولية الإدارة مع التعويض عن العمل الضار وغير ذلك من القرارات القضائية. وبالرجوع إلى نص المادة 800 التي تنص على المحاكم الإدارية هي جهات الولايات العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل الاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها، استناداً إلى هذه المادة وبالنظر إلى أن المرافق العامة قد تسير بالاستغلال المباشر وبالتالي تستغل مباشرة من طرف الدولة، الولاية، البلدية، وفي هذه الحالة تخضع للقانون الإداري وعليه يرجع الاختصاص فيها للقضاء الإداري.

أما في حالة التسيير بأسلوب المؤسسة فهنا يجب التمييز بين نوعين من المؤسسات:

. المؤسسات ذات الطابع الإداري:

وهي الحالة المنصوص عليها في المادة 800 وبالتالي تخضع للقانون الإداري ويختص

بها القضاء الإداري.

. المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري:

بمفهوم المخالفة لنص المادة 800 يفهم أن غير المؤسسات العمومية لا يختص بها

القضاء الإداري، أي أن المؤسسات العمومية الاقتصادية لا يختص بها القضاء الإداري.

وعليه وبالرجوع إلى القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 88-01 توضح المواد الآتي ذكرها الجهات القضائية المختصة.

المادة 45: "تخضع الهيئة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري للقواعد المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة وتعد تاجرة في علاقتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري فيكون لها في حياتها ذمة متميزة ومتوازنة خاصة طبقاً للأحكام القانونية والتنظيمية في هذا الشأن."

وأضافت المادة 55: "عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانوناً لتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك العامة الاصطناعية وذلك في إطار المهمة المتوسطة بها، يضمن تسيير الأملاك العامة طبقاً للتشريع الذي يحكم الأملاك العامة.

وفي هذا الإطار يتم التسيير طبقاً لعقد إداري للامتياز ودفتر الشروط العامة من طبيعة إدارية." وأكدت المادة 56 من نفس القانون: "عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانوناً للممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك وباسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود إدارية أخرى، فإن كفاءات وشروط ممارسة هذه الصلاحيات وكذا تلك المتعلقة بالمراقبة الخاصة بها تكون مسبقاً موضوع نظام مصلحة يعد طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

تخضع المنازعة المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة".

ومما سبق يتضح أن المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري تخضع لقواعد القانون التجاري، وتعد تاجرة في علاقتها مع الغير وبالتالي فالقضاء المختص هو القضاء العادي، غير أنه يستثنى من هذه القاعدة علاقة المؤسسة العمومية الاقتصادية مع الدولة حيث تخضع في هذه الحالة إلى رقابة القضاء الإداري خاصة إذا تعلق الأمر بقواعد حماية المال العام باعتباره ملك الدولة.

المحاضرة السابعة

عصرنة المرافق العمومية في الجزائر

تُعتبر وسيلة استخدام التكنولوجيا الحديثة كإدارة الالكترونية الأكثر تطبيقاً من طرف الدول النامية والمتقدمة لما تملكه من عناصر قوة تغيير لرفع الكفاءات وتقديم أحسن خدمة دون أخطاء في أقصر وقت وأقل تكلفة، جهد ومال.

وقد سعت الدولة الجزائرية لتطبيق المرفق العام الإلكتروني بدءاً بوضع استغلال خدمة الانترنت من خلال المرسوم التنفيذي 98-257 و رغم إدخال الانترنت في المرافق العمومية الى أنها بقيت محصورة في بعض المرافق كمراكز البحث والمؤسسات الجامعية خاصة ولم يتم وضع مخطط واستراتيجية لتطبيق المرفق العام الإلكتروني إلا سنة 2008 بموجب مشروع الجزائر الالكترونية مما يعني انها تأخرت لمدة 10 سنوات من أجل التفكير في

المشروع و إن كان ثمة من الوزارات التي سعت الى تطبيق العصرية في مرافقها سيما وزارة العدل ووزارة الداخلية.

1_ وزارة الداخلية:

تنفيذا لمخطط عمل الحكومة الهادف إلى تحسين أداء الإدارة العمومية وجعله يتميز بالفعالية و الشفافية، قامت وزارة الداخلية و الجماعات المحلية بتجسيد عدة مشاريع هامة في مجال عصرية المرفق العام باستعمال الوسائل التكنولوجية الحديثة.

تهدف مجمل هذه الإنجازات إلى تمكين المواطن من خدمة عمومية ذات جودة ونوعية، من بين أهم الإنجازات لسنة 2014 في هذا المجال:

1. رقمنة جميع سجلات الحالة المدنية على مستوى الوطني وإحداث السجل الوطني الآلي للحالة المدنية و ربط كل البلديات و ملحقاتها الإدارية وكذا البعثات الدبلوماسية و الدوائر القنصلية به. و لقد مكن هذا الإنجاز من:

. تمكين المواطن من استخراج كل وثائق الحالة المدنية بصفة آنية من أي بلدية أو ملحقة إدارية عبر الوطن دون أن يتكبد عناء التنقل.

. تمكين الجالية الجزائرية بالخارج بتقديم طلب الحصول على عقد الميلاد الخاص مباشرة عبر خدمة الأنترنيت والحصول عليه من الممثلة الدبلوماسية أو القنصلية المسجل فيها.

. إنشاء السجل الوطني الآلي لترقيم المركبات الذي مكن المواطنين من الحصول على بطاقات الترقيم لمركباتهم بصفة آنية ودون تكبد عناء التنقل إلى ولاية التسجيل.

-خدمة جديدة عبر الإنترنت تمكن طالبي جواز السفر البيومتري من متابعة مراحل معالجة ملفاتهم.

2_ وزارة العدل:

قطع مرفق العدالة أشواطاً معتبرة في مجال استخدام تكنولوجيات الاعلام والاقتصاد اذ تم تجسيد العديد من المشاريع أهمها:

*وضع بنية تحتية وقاعدة مادية من أجل استغلال مختلف الانظمة المعلوماتية المطورة من طرف كفاءات القطاع والذي تجسد بإنجاز وتطوير شبكة اتصال داخلي خاصة بقطاع العدالة يربط الادارة المركزية بكافة المرافق القضائية والمؤسسات العقابية وكذا الهيئات تحت الوصاية بواسطة الالياف البصرية

*استحداث مركز شخصنة الشريحة للإمضاء الالكتروني وإنشاء سلطة التصديق الالكتروني والذي كان تجسيدا لاعتماد التصديق والتوقيع الالكترونيين في المجال القضائي وهو ما مكن كل الوظائف و المهن من اعتماد التقنية في نشاط القطاع، من إمهار الوثائق الادارية والمحركات القضائية بتوقيع الكتروني موثوق بهدف اتاحة الخدمات القضائية عن بُعد سيما:

*تمكين المواطن من استخراج القسيمة رقم 03 لصحيفة السوابق القضائية وشهادة الجنسية بإمضاء الكتروني عبر الانترنت، وعبر الممثلات الدبلوماسية والفصلية بالخارج.

*رقمنة الملف القضائي في جميع مراحله، بما في ذلك التبادل الإلكتروني للعرائض خارج الجلسات، وإمكانية تتبع مآل القضايا، والإطلاع على منطوق الحكم عبر البوابة الإلكترونية لوزارة العدل.

*سحب النسخة العادية من الأحكام والقرارات القضائية الموقعة إلكترونياً عبر الإنترنت من طرف المحامين، سحب النسخة العادية للقرارات الصادرة عن المحكمة العليا ومجلس الدولة موقعة إلكترونياً انطلاقاً من المجالس القضائية، دون الحاجة إلى التنقل إلى مقر الجهة القضائية المصدرة لها.

*توفير خدمة التصحيح الإلكتروني للأخطاء الواردة بسجلات الحالة المدنية

*إنشاء مركز للداء بعنوان قطاع العدالة، قصد التكفل بانشغالات المواطنين و المتقاضين و الرد عن استفساراتهم ذات الصلة بالمجالين القضائي والقانوني، من خلال الرقم الأخضر.

*اعتماد تقنية المحادثة المرئية في تنظيم المحاكمات عن بعد، على الصعيدين الوطني والدولي، ساهمت بشكل كبير في تسهيل الاجراءات القضائية و التسريع من وتيرة الفصل في القضايا من خلال سماع الشهود و الاطراف و الخبراء عن بعد واجتتاب تحويل المحبوسين.

*اعتماد نظام التسيير الإلكتروني للوثائق الادارية و القضائية و كذا سجلات الحالة المدنية الممسوكة على مستوى المجالس القضائية. هذا وقد مس استكمال مسار الاصلاحات في الجزائر ميادين كبرى وحساسة يمكن ترجمتها في ما يلي:

أولاً: أساليب عصرنة وترشيد المرافق العمومية

نتيجة المساوئ التي عرفها تسيير المرافق العمومية على مر العقود، حاولت الدولة الجزائرية اعتماد أساليب حديثة لعصرنة تسيير الإدارات العمومية تنوعت بين أساليب متنوعة كالجودة وأسلوب التكامل والخصخصة وإدارة المعرفة وغيرها بما يسمح بالتكفل الأفضل باحتياجات المواطن، وبالتالي ضمان أكبر قدر من الاستقرار والانسجام الاجتماعي، من خلال السهر على تقديم خدمة عمومية ذات نوعية جيدة والحرص لتطوير سبل التواصل على احترام وتقدير المواطنين، سعياً والحوار بين الإدارة العمومية والمتعاملين. و ذلك من خلال: 48

- . عصرنة مناهج العمل وتعميم استعمال الإعلام الآلي وشبكة الإعلام الداخلية
 - . تشجيع التكوين المتخصص وذلك بإعادة النظر في سياسة التكوين المعتمدة من طرف المدرسة الوطنية للإدارة ليرتكز التكوين على تعليم وتكوين الإطارات السامية، مع فتح مسابقة الالتحاق لخريجي الجامعات والمعاهد في تخصصات محددة وتكون فترة التكوين 3 سنوات وكذلك رد الاعتبار لمراكز التكوين المهني.
 - . تخفيف إجراءات وآجال إنجاز المشاريع.
 - . تطوير وتعزيز الشفافية في المرافق العمومية.
- ثانياً: إعادة توزيع المهام بين الإدارة المركزية والمحلية:

48 . فتحة فرطاس، عصرنة الإدارة العمومية في الجزائر من خلال تطبيق الإدارة الالكترونية ودورها في تحسين خدمة المواطن، مجلة الاقتصاد الجديد، عدد 15، مجلد 02، سنة 2016، ص 314

تحظى الإدارات المركزية بمكانة هامة في مشروع إصلاح الدولة لقربها من السلطة السياسية ويتمثل تحديثها في إعادة توجيهها نحو المهام الاستراتيجية عن طريق إعادة تنظيمها وتحديد الكفاءات القيادية التي ستقوم بهيكله وتنظيم أعمال الحكومة والتنسيق ما بين الوزارات حتى لا تبقى هذه الأخيرة مشغلة بتنفيذ المهام الروتينية وتنتقل إلى التنظيم، التنسيق، التنبؤ والرقابة وتقييم السياسات العامة لضمان تماسك واستمرارية الخدمات العمومية . أما فيما يخص الإدارة المحلية فقد ركزت الإصلاحات على ضرورة إعادة الاعتبار للجماعات المحلية (البلدية والولاية) وإدخال تصنيف إداري جديد قائم على المناطق تعزيزا للديمقراطية المحلية.

كما أنه لترقية مكانة الجماعات المحلية ودورها، تم اتخاذ التدابير التالية:

. مراجعة قانوني البلدية والولاية: لتكييف الإدارة المحلية مع واقع التعددية السياسية وتأكيد مكانة اللامركزية في مسار التنمية الوطنية وتعزيزها كفضاء للديمقراطية .

. ترشيد مساهمة الجماعات المحلية: من خلال تكوين أعوان مصالح البلدية، خاصة التقنية منها، لتحسين خدمة المواطن.

. تحسين الطاقة المالية للجماعات المحلية: وهذا بتزويدها بالوسائل المالية التي تسمح لها بتحقيق أهدافها التنموية.

ثالثا: تثمين الموارد البشرية:

باعتبار العنصر البشري هو محرك التنمية في كل بلد، سعت الدولة الجزائرية إلى ترقية ظروف الوظيفة العمومية لضمان جاذبيتها، بدءا من شروط التوظيف إلى غاية وضع قواعد لنهاية الخدمة، مروراً بتقويم شروط التعيين، الترقية، التكوين...إلخ.. (مراجعة قانون الوظيف العمومي). وفي إطار سياستها لتحسين مستوى الكفاءات المحلية قامت الدولة بالاستعانة بالجهات التالية:

- عقد شراكة مع المعهد المتخصص في التسيير والتخطيط لتكوين موظفي الإدارة المحلية.

. عقد شراكة مع المدرسة الوطنية للإدارة لتكوين رؤساء الدوائر .

. عقد شراكة مع جامعة التكوين المتواصل لتكوين رؤساء البلديات.

هذا إلى جانب مراجعة القوانين الأساسية الخاصة بأعوان وزارة الداخلية والجماعات المحلية.



قائمة المراجع والمصادر

النصوص القانونية:

. دستور 1976 ، مؤرخ في 23 نوفمبر 1976 ، ج ر عدد 94 ، الصادرة في 25 نوفمبر 1976

. قانون رقم 01-16، مؤرخ في 6 مارس 2016 ، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادر في 7 مارس 2016.

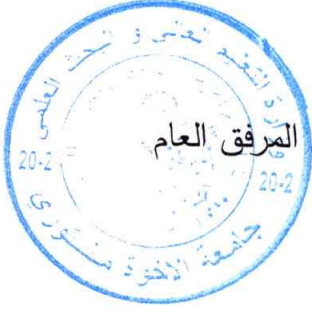
. قانون رقم 11 - 10 ، مؤرخ في 3 يونيو سنة 2011 ، يتعلق بالبلدية، ج ر عدد 37 ، الصادرة في 03 جويلية 2011 .

. قانون رقم 12 - 07 مؤرخ في 21 فبراير 2012 ، يتعلق بقانون الولاية، ج ر عدد 12 ، الصادرة في 29 فيفري 2012 .

. القانون التوجيهي رقم 01-88، مؤرخ في 12 يناير سنة 1988 ، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، صادرة في 13 يناير سنة 1988.

النصوص التنظيمية:

. المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 06 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 20 سبتمبر 2015 عدد 50.



. المرسوم التنفيذي رقم 18-199 المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويض المرفق العام

، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 05 أوت 2018، العدد 48.

. التعليمية الوزارية رقم 006 المؤرخة في 09 جوان 2019.

المؤلفات:

. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ص 430 وما بعدها.

. عمار بوضياف، محاضرات في مقياس القانون الإداري . النشاط الإداري . الأكاديمية

العربية المفتوحة الدانمارك.

. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي،

الطبعة 10، القاهرة 1979.

. عبد الفتاح أبو الليل، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000،

ص 177.

. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري . التنظيم والنشاط الإداري . دار العلوم والنشر

والتوزيع، عنابة 2003.

. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، طبعة منقحة ومعدلة وفقا لأحدث التشريعات

والقرارات القضائية، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر 2015.



. عصام حوادق ، طرق التسيير المحلية وتطورها في قانون البلدية الجزائري، مذكرات لنيل

شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة

.2005/2004

. نادية ضريفي، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار بلقيس، الجزائر، 2010، ص

ص 42 - 43.

. أحلام شتاتحة، المرفق العام للخدمات الاجتماعية الجامعية، تنظيم وتسيير، مذكرات لنيل

شهادة الماجستير، فرع دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر

.2005-2004

. مسعود خالد، المرفق العمومي في القانون الجزائري، مذكرات لنيل شهادة الماجستير في

الحقوق، تخصص هيئات وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسي، جامعة عبد الرحمان ميرة

بجاية، 2016..

. د/محمد الزين، شاوي صبيحة، التفويض كأحد الأساليب الحديثة في تسيير المرفق العام

حسب المرسوم الرئاسي 247/15 المتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

واقع وأفاق تطبيقه في الجزائر، مقال منشور في المجلة الجزائرية للمالية العامة، عدد 07،

سنة 2017.

. مخلوف نادية، سبل تسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ اتفاقية تفويض المرفق العام، أعمال

الملتقى الوطني حول الجوانب لمستجدات الصفقات والتفويضات للمرفق العام طبقا للمرسوم



الرئاسي 15-247، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحيى . جيجل، يومي

11 و 12 ديسمبر 2018 .

. أمين شريط، ربيع براقوبا، النظام القانوني لتفويض المرفق العام، مذكرة ماستر، تخصص

قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أحمد درايا، أدرار،

2018-2019..

. حسام الدين بوركيبا، تفويض المرفق العام مفهوم جديد ومستقل في إدارة المرافق العامة،

العدد 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

. محمد عاقل، تفويض المرفق العام في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر كلية الحقوق

والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018-2019، ص 80.

. منى مقلاتي، إيجار المرفق العام أسلوب جديد للتسيير في الجزائر، الملتقى الوطني حول

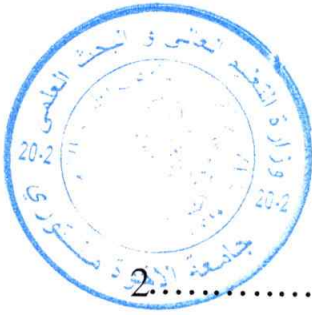
التفويض كآلية لتسيير المرافق العمومية، حتمية التوجع الاقتصادي وترشيد الإنفاق العام

جامعة باتنة 1، 2018 ص 08.

. فتيحة فرطاس، عصرنة الإدارة العمومية في الجزائر من خلال تطبيق الإدارة الالكترونية

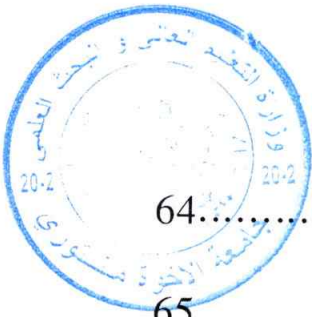
ودورها في تحسين خدمة المواطن، مقال منشور بمجلة الاقتصاد الجديد، عدد 15،

مجلد 02، سنة 2016.



الفهرس

تمهيد.....	2
الإطار المفاهيمي لفكرة المرفق العام.....	4
المرفق العام.....	4
أولاً: مفهوم المرفق العام.....	5
ثانياً: تطور وظيفة الدولة وأثره على مفهوم المرفق العام.....	7
ثالثاً: عناصر المرفق العام.....	9
رابعاً: خضوع المرافق العامة لنظام قانوني متميز.....	12
أنواع المرافق العامة.....	12
أولاً: المرافق العامة وفقاً لطبيعة أو نوعية النشاط.....	13
ثانياً: المرافق العمومية من حيث نشاطها.....	19
ثالثاً: المرافق العمومية من حيث مدى الالتزام بإنشائها.....	20
رابعاً: المرافق العامة من حيث أداة الإنشاء.....	21
المبادئ الأساسية التي تحكم المرافق العمومية.....	24
أساليب وإدارة تسيير المرافق العامة في الجزائر.....	31
أولاً: أسلوب الاستغلال المباشر.....	32
ثانياً: المؤسسة العمومية.....	47



- 64.....ثالثا: تفويض المرافق العمومية.
- 65.....1-تفويض المرفق العمومي.
- 72.....2-عناصر تفويض المرفق العمومي.
- 77.....3-أشكال تفويض المرفق العمومي.
- 82.....4-صيغ إبرام اتفاقيات تفويض المرفق العمومي.
- 82.....أ-أسلوب الطلب على المنافسة.
- 89.....ب-أسلوب التراضي.
- 90.....أدوات إنشاء وإلغاء المرافق العامة.
- 91.....أولا: إنشاء المرافق العامة في فرنسا.
- 93.....ثانيا: إنشاء المرافق العامة في الجزائر.
- 101.....الرقابة على المرافق العمومية.
- 102.....أولا: الرقابة الرئاسية.
- 105.....ثانيا: الرقابة الوصائية.
- 107.....ثالثا: الرقابة المالية.
- 107.....رابعا: الرقابة القضائية على نشاط المرافق العمومية.
- 111.....عصرنة المرافق العمومية في الجزائر.
- 118.....قائمة المراجع والمصادر.