

## التطورات الاقتصادية الحديثة وإعادة تنظيم الجانب التعاقدية في العقود الإدارية

### RECENT ECONOMIC DEVELOPMENTS AND REORGANIZATION OF THE CONTRACTUAL PART OF THE ADMINISTRATIVE CONTRACTS

أحمد مبخوتة<sup>1</sup>، شرماط سيد علي<sup>2</sup>،

<sup>1</sup> المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي تيسمسيلت (الجزائر)، ahmedmebkhouta78@gmail.com

<sup>2</sup> جامعة محمد بوضياف المسيلة (الجزائر)، matsidali@yahoo.fr

تاريخ النشر: مارس/2020

تاريخ القبول: 2020/01/30

تاريخ الإرسال: 2018/12/15

#### ملخص

عرفت بنية العقود الإدارية تطوراً في نظامها التعاقدية، تماشياً مع متطلبات التطور الاقتصادي والاجتماعي، خاصة باعتبارها أداة في تطوير المرفق العام وأدائه، وآلية من آليات تحقيق وظيفة الدولة، وانعكاس ذلك على توسيع نطاق التعاقد بهدف تحسين الخدمات واستمراريتها، والذي ترتب عنه إشراك القطاع الخاص في التسيير العمومي عبر آليتين أساسيتين، وهما عقود البوت، وتقويض المرفق العام، مما انعكس على طبيعة العقد الإداري وأثار إشكالات قانونية كبيرة في تكييف طابعه القانوني، وأدى إلى إعادة تنظيم الإطار القانوني للعقود الإدارية وتطور صورها خاصة عقد الامتياز في صورة جديدة، وأيضاً باعتبارها تقع على نشاط مرفقي تنسجم مع الهدف الأساسي في سد وتأمين حاجات أساسية مصدرها المرفق العام.

**كلمات مفتاحية:** عوامل اقتصادية- قطاع عام- خواص- عقد إداري- مرفق عام- عقد امتياز

#### Abstract

The structure of administrative contracts has evolved in its contractual system, in accordance with the requirements of economic and social development, in particular as a tool for the development of the public utility and its performance and for the fulfillment of the function of the State. , which results in an expansion of the contract to improve services and continuity, Public administration through two basic mechanisms, the b.o.t contracts and the delegation of the general facility, which reflected on the nature of the contract and the effects of legal and administrative problems in adapting the legal character, as the activity of the annexes to the consistent with the primary objective of bridging and secure basic needs from the Public facility.

**Keywords:** Economic factors - public sector - Characteristics - Administrative contract- Public facility- A concession contract

## مقدمة

يعتبر المرفق العام آلية من آليات تحقيق وظيفة الدولة، وأداة تنظيمها وضمان وجودها، كما يشكل الوسيلة الأساسية للإدارة من أجل تقديم الخدمات العامة وتحقيق النفع العام، وإن التعدد وتنوع المرافق العامة نتج عنه زيادة واتساع الحاجات العامة، ومع تنوع وتزايد متطلبات الأفراد وتعدد المجالات، وسعيًا من الحكومات إلى تحقيق النفع العام وتلبية الأساسيات وتحقيق الرفاه للأفراد، كل لزاماً عليها تنشيط المشاريع التنموية والإستراتيجية، خاصةً أن معظم الدول تعاني من نقص التدفقات المالية.

تمت الاستجابة إلى صيغ تعاقدية تتوافق والمتطلبات الآنية والمستقبلية من جهة وبناء المشاريع الإستراتيجية من جهة أخرى، مستهدفاً تحسين الخدمات واستمراريتها مع فرض تكنولوجيا حديثة لتطوير أداء المرافق العامة، مما انعكس على مفهوم العقود الإدارية، فظهرت عقود البوت وتقنية تفويض المرفق العام، مما انعكس على أحكام وضوابط العقود الإدارية، خاصةً أنهما جاءتا تماشياً مع الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية، وأثار إشكالات قانونية كبيرة في تكيف طابعهما القانوني.

وانطلاقاً من الإستراتيجية التي تبنتها معظم الدول والمتمثلة في الاعتماد بالدرجة الأولى، على القطاع العام في العملية التنموية، شهد عقد السبعينات زيادة في عدد الشركات هذا القطاع في كل المجالات الاقتصادية، فبرزت فكرة الخصخصة في هذه الدول، ولئن كان ظهور هذه التقنيات وترسخها في التشريعات الأوروبية وخاصة التشريع الفرنسي ارتبط بالتغيرات التي عرفتتها المجموعة الأوروبية، فإن ظهورها في الجزائر ارتبط بظروف اقتصادية حتمت البحث عن مصادر تمويل جديدة من أجل سير المرفق العام، في شكل أحسن، والذي تأكد من خلال التعديل الدستوري وفق القانون (01/16) والمرسوم الرئاسي رقم (247/15) المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

ومن ذلك يعتبر المرسوم الرئاسي رقم 245/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، والمرسوم التنفيذي رقم 199/18 المتعلق بتفويض المرفق العام، محطتين قانونيتين أساسيتين والتي تسمح بتسيير واستغلال المرافق العمومية من قبل مختلف المتعاملين عن طريق أساليب تفويض مختلفة تتمثل في الامتياز، الإيجار، والوكالة المحفزة والتسيير، كما يمكن ان يأخذ أساليب أخرى، وهو ما من شأنه تخفيف العبء على الدولة وتحقيق المردودية والنجاعة والمرافق العامة باعتبارها الوسيلة التي من خلالها تستطيع الدولة إشباع الحاجات العامة للمواطنين، فانعكست كل هذه التطورات على الوسائل الجديدة في إنشاء وتسيير المرفق العمومي وبالأخص عقد الامتياز، وتفويضات المرفق العام الذي وفقا للآليات الجديدة وعلى تنظيم الجانب التعاقدى.

وتتجلى أهداف البحث في تسليط الضوء على تطور المبادئ والأحكام التي تحكم العقود الإدارية، خاصة عقود تفويضات المرفق العام، التي تبرز الشراكة بين القطاعين العام والخاص بهدف الحفاظ على مصلحة المرفق العام وحسن تسييره ونجاعتها في تحقيق الأهداف التنموية في ظل أن العقود الإدارية تعبر عن الإدارة الخدماتية الحديثة وتجسيد لفكرة عصرنة القطاع العمومي وتحديث أداء المرفق العام

لوظائفه خصوصاً أن المرافق العمومية من أكثر المواضيع أهمية في القانون الإداري، واسهام العقود الإدارية في تحسين نوعية الخدمات العمومية المقدمة من خلال تطور طرق تسييرها.

واعتباراً من ذلك كله تأتي هذه الورقة البحثية لتسلط الضوء على طبيعة المتغيرات الاقتصادية التي أدت إلى إعادة تنظيم الإطار القانوني للعقود الإدارية، خاصة عقد الامتياز، وعلى تكييفه باعتبار الصور الجديدة المستحدثة أحد صور العقود الإدارية في صورها المستحدثة تماشياً مع تطور مفهوم العقد الإداري، المرفق العمومي، وأساليب إنشاء وتسييره.

ومن خلال هذه الورقة البحثية وانطلاقاً مما تقدم طرح الإشكالية التالية: ماهي الأسس القانونية التي تقوم عليها عملية إبرام العقود الإدارية في صورها المستحدثة تماشياً مع التطورات، وتأثير ذلك على مراكز المتعاقدين خاصة أنها تنصب حول نشاط مرفقي في كونها صورة مستحدثة في إنشاء وتسيير وإدارة المرفق العام؟ وللإجابة على هذه الإشكالية تم الاعتماد على المنهج والوصفي والتحليلي الذي يناسب دراستنا القانونية بهدف استعراض أهم المتغيرات التي أدت إلى تغيير مراكز المتعاقدين في العقود الإدارية المستحدثة، وعلى المبادئ التي تحكم إبرام العقود الإدارية وتطور نظامها القانوني وصورها.

### المبحث الأول: تطور مفاهيم وأساليب إبرام العقود الإدارية

تعرضت كل الدول إلى مجموعة من التطورات الاقتصادية جعلت دور الدولة يتغير حسبها، فبعدما كانت الدولة تسيطر على كل المرافق التي تقدم خدمات لمواطنيها سمحت للقطاع الخاص بإدارتها بسبب يتميز به من سمات فعالة ومرنة، حيث أن مع التزايد الطردي للمتطلبات، تطورت علاقة الدولة بأطراف أخرى منشأة بذلك نظام تعاقدى حديث انعكس على طبيعة ومفهوم العقود الإدارية، خاصة في كونها الوسيلة الأساسية في إنشاء وتأهيل وتسيير البنى التحتية.

### المطلب الأول: تطور وظائف الدولة من خلال بروز متغيرات أثرت على مفهوم العقد الإداري

مع تطور دور ووظيفة الدولة في توفير المتطلبات الأساسية، اعتبر المرفق العام الأساس الذي بواسطته يمكن للدولة تلبية حاجات الأفراد في جميع جوانب الحياة، وهو ما أدى إلى تطور كيفية تسييره وتنظيمه بالأسلوب الذي يحقق الأهداف، تماشياً ومتطلبات الحياة الاجتماعية والاقتصادية وتنوع متطلبات الأفراد وحاجاتهم، ومع فشل الأساليب التقليدية لإدارة وتسيير المرفق العمومي وعجزها في تقديم الخدمات وهو ما انعكس على تطور أداء المرافق العامة، وعلى مفهوم العقود الإدارية، تمخض عنها عقود المشاركة بين القطاع العام والقطاع الخاص.

### الفرع الأول: الانتقال من القطاع العام إلى عملية الخصخصة في إنشاء وتسيير المرافق العامة

سيطر القطاع العام على النشاط الاقتصادي في الدول النامية خلال فترة الستينات والسبعينات خاصة خدمات البنية الأساسية مثل النقل والطاقة الكهربائية والطرق التتمية وتقدم البلاد، وهذا بتوفير خدمات لبنية التحتية لهم، ولكن في الثمانينات والتسعينات من القرن العشرين شهد الاقتصاد العالمي

تحولاً كبيراً، و اتجاه النظام الدولي إلى العولمة وتحرير التجارة الدولية بين الدول وكفالة حرية تداول الأموال بين الدول المختلفة، لجأت الكثير من الدول إلى توفير الموارد المالية الكافية لبناء البنية الأساسية اللازمة ومما ساعد على هذا وجود عدة عوامل منها النمو السريع للسكان وزيادة كلفة الخدمات والمرافق مع محدودية الموارد المالية المتاحة في معظم الدول النامية حد من قدرة هذه الدول على مواكبة هذه الزيادة بتوسيع البنية الأساسية اللازمة لها<sup>1</sup>، واحتياج مرافق البنية الأساسية في بنائها وصيانتها إلى تكنولوجيا متطورة غير متوفرة في الدول النامية والتي يصعب عليه استيرادها من الخرج لندرة العملات الأجنبية لديها<sup>2</sup>.

بالإضافة إلى قلة منتجات البنية الأساسية في بعض الدول النامية يؤدي إلى رفع تكلفة منتجاتها، وعدم قدرتها على المنافسة العملية، ونمو حجم الديون يجعل الاستفادة من الموارد المالية للأسواق المالية العالمية بعيدة عن الدول النامية لانخفاض دخلها وارتفاع مديونيتها وهكذا لا تقتصر لبناء بنيته الأساسية، مع عدم كفاءة التشغيل والافتقار إلى الكفاءة في المرافق العامة<sup>3</sup> حيث أن الافتقار إلى الكفاءة في مستوى أداء المرافق العامة الاقتصادية يمتص الموارد المالية القليلة ويؤثر في استقرار الاقتصاد الكلي، وعدم الاستجابة لاحتياجات المنتعنين بسبب عدم الكفاءة ورداءة الصيانة وانخفاض نوعية الخدمة المقدمة لهم.

وبسبب هذه العوامل السابقة ازدادت أهمية العقود الإدارية وبدأت بعضها أسلوباً للخصخصة فبواسطتها تخلت الدولة عن بيع وحدات القطاع العام وعن طريق عقد الالتزام عهدت بإدارته إلى القطاع الخاص وبه تعاقدت على شراء المنقولات وتلقي الخدمات والدراسات الاستشارية والفنية، وهكذا ما أكدته لجنة الأمم المتحدة في إطار مشروعات قوانين نموذجية تدعو الدول لأخذ به للتقريب بين النظم المختلفة لتشجيع الاستثمار وانتقال رؤوس الأموال بين دول العالم<sup>4</sup>.

بحيث توسعت مشاركة الخواص في مجالات كنت تشارها الدولة حصراً، فتنازلت الدولة عن بعض من سلطتها العامة لأجل عقد اتفاقيات مع المتعاملين بغية تحقيق المصلحة العامة، خاصة في البنية الأساسية كالنقل، البناء، الكهرباء، استغلال الموارد المائية<sup>5</sup>، حيث أنه في البلدان المتقدمة عرف نجاحاً في الشراكة خاصة في أمريكا، أوروبا الغربية، أين تم اللجوء إلى التعاقدات لاستملاك الاستثمارات في الدول النامية بفرض برامج استثمارية أدى إلى رفع المساعدة وإعادة توجيه الاقتصاد عن طريق تطوير أساليب إبرام العقود الإدارية كوسيلة لتسيير المرافق العامة.

### الفرع الثاني: أهمية القطاع الخاص في المساعدة على تطوير تنمية البنى التحتية

إن توسع تدخل الخواص في إستراتيجية التنمية الاقتصادية والبنى الأساسية خصوصاً في بناء وتشغيل المرافق العامة أسهم بالخروج في الأزمنة الاقتصادية ورفع مستوى البنى التحتية، لما له من سمات تجعله يساهم بفعالية في عملية التنمية ومن أهمها<sup>6</sup>:

وهذا بما يتضمنه القطاع الخاص من الدوافع والمرونة اللازمة لتحقيق خدمة ذات جودة عالية بالاعتماد على تكنولوجيا جديدة مع الاستجابة الدائمة لاحتياجات المنتفعين والشعور بالمسؤولية أمامهم، مع امتلاك الاستقلالية المالية وجذب موارد جديدة حيث أن انتقال الخدمات العامة من، الإدارة الحكومية إلى القطاع الخاص يجعلها مستقلة مالياً ومفصولة عن ميزانية الدولة وهكذا يخف العبء المالي على الحكومة. لم يكن اللجوء لنظام الخصخصة وليد فكر اقتصادي داخلي للدول النامية لضرورات موضوعية داخلية وإنما كان وليد للشروط الموضوعية من قبل صندوق النقد الدولي والبنك الدولي لإعادة جدولة هذه الديون وحسب الأوضاع الاقتصادية والسياسية والاجتماعية لكل دولة.

ومن الأهداف الرئيسية للخصخصة العامة وخصخصة المرافق العامة خاصة فيما يلي<sup>7</sup>:

تبني اعتبارات الكفاءة الاقتصادية في الأداء والتقييم والمحاسبة عن النتائج، مع تخفيف الأعباء المالية والإدارية التي تحملها الدولة والسماح للقطاع الخاص بالمشاركة فيها حيث يتم في حالات كثيرة تخفيض العجز العام وتوفير السيولة النقدية وربما مواجهة التضخم المالي<sup>8</sup>.

بالإضافة إلى البحث عن إتاحة موارد مالية ومشروعات جليلة كان من الصعب إيجادها دون مشاركة القطاع الخاص، خصوصاً مع انتشار الابتكار والأداء الجيد والاستفادة من المهارات التقنية والإدارية للقطاع الخاص، مع نقل وتوزيع المخاطر المالية الاقتصادية بين القطاعين العام والخاص، وتحقيق جذب الاستثمار<sup>9</sup>.

حيث ان اعتماد إطار قانوني جديد من شأنه تعزيز سبل الشراكة بين القطاعين العام والخاص في عقود تفويض المرفق العام عن طريق توفير الضمانات الكافية التي من شأنها أن تبديد تخوفات الراغبين في التعاقد مع المصلحة المفوضة، يضمن من جهة حسن سير المرفق العام ويضمن من جهة أخرى الموازنة بين مصالح كل الأطراف ويحقق متطلبات المصلحة العامة للمرفق ويضمن ديمومته وسيره بانتظام وتقديم خدمات للمنتفعين على قدر المساواة.

**المطلب الثاني: أثر المتغيرات في تغير مراكز المتعاقدين في الصور المستحدثة للعقود الإدارية**

ازدادت أهمية العقود الإدارية في العصر الحديث نظراً لانتهاج الدولة نظام الخصخصة والاقتصاد الحر، وهذا من ناحيتين: هذه العقود تمثل أسلوباً لعملية الخصخصة مثل عقد الالتزام بصوره المختلفة والحديثة<sup>10</sup>، زيادة الطلب على العقود لإدارية بسبب اللجوء إليها للوفاء باحتياجات المرافق العامة .

**الفرع الأول: اعتماد تشريعات قانونية جديدة تتماشى مع المفهوم الحديث للعقود الإدارية**

في هذا السياق كانت الجزائر من بين الدول التي سعت لعصرنة قطاعاتها العمومية وتحديث أداء المرفق العام وظيفته موضوعه وعلاقاته، واستدعى هذا التوجه الجديد لنظرة المرفق العام اشراك القطاع الخاص في أداء هذه المهام، حيث يعتبر فترة التسعينات بداية مسار جديد في الجزائر في تجسيد هذه الفكرة، تم تنفيذ سياسة جديدة لتحرير الاقتصاد بفتح السوق لمبادرة القطاع الخاص ليمارس مختلف

الأنشطة الاقتصادية، كما توسيع نطاق هذه السياسة لتشمل مختلف أنشطة الخدمة العمومية، لاسيما منها تلك الأنشطة ذات الطبيعة الصناعية والتجارية فسمح للقطاع الخاص بمشاركة الدولة في القيام بمهمة تسيير المرافق العامة والتنازل عن بعض مهامها التي كانت تديرها هي إحدى المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري والتابعة لها عن طريق آلية تفويض المرفق العام.

وهذا ما جعل الإطار التشريعي للعقود الإدارية في الجزائر يتطور، حيث في هذا الإطار تم السماح بخصوص المؤسسات وتشجيع الاستثمار الخاص، حيث سمح قانون المالية التكميلي لسنة 1994 لأول مرة بيع المؤسسات العمومية لصالح مسيرين خوص الذين ساهموا في رأس مال المؤسسات العمومية في حدود 49% وأول برنامج للخصخصة ظهر في سنة 1996 مدعما من طرف البنك الدولي، واتسع مجاله خلال سنتي 1998-1999، كما تم إنشاء الوكالة الوطنية للاستثمار الخاص سنة 1994 وهدفها إنقاص التعقيدات الإدارية أمام المستثمرين سواء كانوا محليين أو أجانب<sup>11</sup>.

يعتبر تحديث المرافق العامة من أكثر المواضيع إثارة للجدل سواء من حيث تحسين نوعية الخدمات العمومية المقدمة، أو من حيث تطور طرائق تسييرها، إلا أنه رغم الأهمية البالغة التي يحتلها أسلوب التفويض في تسيير المرافق العمومية، فغنه لم يتم تناول تفويضات المرفق العام في الجزائر منذ التسعينات إلى غاية سنة 2015 إلا من طرف نضين فقط على الرغم من أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح التفويض لأول مرة في قانوني البلدية 08/90 وفي قانون الولاية 09/90.

إن بروز أهمية عقد تفويض المرفق العام منحه مكانة متميزة في العقود الإدارية ذلك أنه يعبر عن أهم أساليب الشراكة المستحدثة بين القطاع العام والخاص التي اخذ بها المشرع الجزائري في ظل المرسوم الرئاسي 247/15، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، حيث نجد في نص المادة (210) من المرسوم، حيث جعل عقدا لامتياز، عقد التسيير، عقد الوكالة، عقد الإيجار، شكلا من أشكال تفويض المرفق العام، وأن فكرة امتياز المرفق العام هي عقد أو اتفاق تكلف الإدارة المانحة شخصا، سواء طبيعي أو معنوي من القانون العام أو الخاص بتسيير واستغلال مرفق العام، بل أن فكرة امتياز المرفق العام لم تنحصر فقط في التسيير والاستغلال بل قيام الملتمزم بإنشاء مرفق عام ومن ثم استغلاله، وهو المسلك الذي اتبعه المرسوم الرئاسي 15-247.<sup>12</sup>

وتم تبني مفهوم تفويض المرفق العام<sup>13</sup> في القانون رقم 12/05 المتعلق بالمياه<sup>14</sup> الذي نص في المادة 101 منه على أن التفويض إجراء يأتي في مرحلة ثانية بعد منح الامتياز لأشخاص من القانون العام، والتي يمكنها أن تفوض الخدمة الموكلة إليها لأشخاص من القانون العام أو الخاص، وأيضا في القانون رقم 10/11 المتعلق بالبلدية<sup>15</sup>، والذي نلاحظ جليا من خلال مواده 155 و166 إذ فرق بين الامتياز وتفويض المرفق العام، وجعل كل من الصفقة العمومية وعقد البرنامج آليتين لتفويض المرفق العام، الأمر الذي يبعث على التساؤل عن المغزى المرجو من ذلك أم أن الأمر لا يعدو كونه خطأ غير

مقصود من طرف المشرع، فالمرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام<sup>16</sup> الذي جاء كبديل عن المرسوم رقم 236/10<sup>17</sup>، فقد جاء المرسوم الجديد لتحقيق مجموعة من الأهداف؛ أهمها التخفيف من حدة الإجراءات البيروقراطية و إدماج عقود تفويضات المرافق العامة ضمن تنظيم الصفقات العمومية في إطار السياسة الاقتصادية للدولة الرامية للتنازل عن تسيير بعض المرافق والمؤسسات العمومية لصالح القطاع الخاص وهو من أهم الانتقادات واشكالات المنسوبة لهذا القانون ليأتي بعد مرسوما تنفيذيا يختص فقط بتفويض المرفق العام في الإدارات المحلية المتضمن المرسوم 18-199<sup>18</sup> ما يبعث التساؤل حول علاقة هذا الأخير بالمرسوم الرئاسي.

ففي قراءة تحليلية لهذين النصين نجدهما يبتعدان كثيرا عن مفهوم تفويضات المرفق العام الذي تناوله المشرع الفرنسي، غير أن ما جاء به الباب الثاني من المرسوم الرئاسي رقم 247 / 15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام أغلب الموازين، لكون المواد المتضمنة فيه تشكل صورة طبق الأصل لمضمون تفويضات المرفق العام في قانون Murcef<sup>19</sup> الفرنسي حيث حمل معه منظومة قانونية تؤطر عقود تفويض المرافق العمومية من حيث مفهومها والمبادئ التي تحكمها تحت عنوان الاحكام الجديدة المطبقة على تفويضات المرافق العامة.

#### الفرع الثاني: تحديد جهة الاختصاص في الفصل في منازعات العقود المستحدثة

جعل الاختصاص بالنظر في منازعات عقود تفويض المرفق العام للمحاكم الإدارية كونها صاحبة الولاية العامة، وفقا للمواد (800 - 801 - 802 - 803 - 804) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذا كان النزاع بين السلطة المفوضة والمفوض له، أما إذا كان النزاع بين المنتفع والمفوض له يكون القضاء العادي مختصا كأصل عام، في منازعات عقدي الامتياز والإيجار، لان العلاقة بين المفوض له والمنتفع تخضع للعقد وبالتالي تخضع للقانون الخاص.

فعلى الرغم من أن الاجتهاد القضائي فقد تميز بجمود أدى إلى اختلال مركز المتعاقدين في العقد الإداري، رغم التطور الحاصل فإن أحكام القضاء الإداري في منازعات العقود الإداري تتميز بالثبات وعدم التطور حيث أغلبها تتعامل على المتعاقد مع الإدارة، وهذا الجمود لا تأثير له في حالة زيادة تدخل الدولة في مجال الاقتصاد، ولكنه يؤثر سلباً على مبادئ نظرية العقود الإدارية بصفة خاصة وعلى مبادئ القانون الإداري بصفة عامة والتميز بكونه قانون قضائي، فالقاضي الإداري لا يقف دوره مجرد تطبيق النصوص بطريقة آلية محضة، ولكنه يتمتع بقدر الحرية في تفسير النصوص التشريعية، وتحديد مدى انطباقها على الحالة المعروضة أمامه، وتحليل عناصر هذه الحالة تحليلاً واقعياً وقانونياً، كما أن القواعد تكون عادة على قدر من العمومية والتجريد مما يسمح للقاضي بممارسة مهمته بطريقة تقديرية إلى حد كبير<sup>20</sup>، وما حدث من تجاه الدول إلى سياسة الخصخصة والسوق الحر زاد من أهمية العقود الإدارية في ممارسة نشاط الإدارة فظهرت تطورات نجم عنها عقود البوت واللجوء للتحكيم أو التوفيق أو الوساطة،

فانحسر دور اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات التي من اختصاصه.

أما في فرنسا قام القضاء الإداري بتطبيق قواعد خاصة مختلفة عن المطبقة أمام المحاكم العادية وبهذا ساهم في إنشاء القانون الإداري ونظرية العقود الإدارية، وأما في مصر فإنه قبل إنشاء مجلس الدولة سنة 1946 لم يكن يعرف القضاء المصري القواعد الإدارية التي يطبقها القضاء الإداري الفرنسي فيطبق على عقود الإدارة قواعدها الخاصة، وعند انعدامها يطبق عليها قواعد القانون المدني، وحتى القضاء العادي فإنه تقوم بتطبيق القانون عند وجوده، ومن أمثلة ذلك رفض القضاء العادي تطبيق نظرية الظروف الطارئة التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي من قبل خلال حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ 1924/03/31 .

أما في مصر فإن حكم محكمة الإسكندرية المختلطة بتاريخ 06 ماي 1926 التي أقرت: " القانون المصري يجهد نظرية الظروف الطارئة، وأن مهمة المحاكم تنحصر في تفسير العقود والعمل على احترام الاتفاقيات التي تعقد بحرية وأن المبادئ تسري على الامتيازات التي تيرمها الإدارة<sup>21</sup>، وكان لقواعد العدالة الفضل في قيام القضاء إداري متخصص، بالنظر المنازعات العقود الإدارية، التي نجاحه ضمانته الأساسي يتمثل في توازن التزامات المتعاقد مع الإدارة، وهذا ما سعت إليه نظرية التوازن المالي في العقد الإداري، والتي أخذ بها كل من القضاء الإداري الفرنسي والمصري، وإذا كان القضاء الإداري الفرنسي قد واكب التطورات الاقتصادية والسياسية في المجتمع فإن القضاء الإداري المصري لم يشهد أي تطور على مستوى العقود الإدارية، رغم تطور نظرة مجلس الدولة لمواضيع الحريات وقرارات الموظفين<sup>22</sup> .

تتشدد الإدارة في اختبار المتعاقد معها لتنفيذ العقد الإداري، فهي تختار الأكثر تأهيلاً خدمة للمصلحة العامة، لذتقتقر إجراءاتها في هذا المجال للعدالة وتظهر الاختلالات في إمكانية أن تلغي الإدارة المناقصة قبل البت فيه إذ أعلنت عن حاجتها إليها، وبعد ذلك رأت الاستغناء عنها، وكذلك إذا اقتضت المصلحة العامة إلغاء للمنقصة، لأنها تؤدي إلى تآكل الاعتمادات المخصصة للإدارة، ومن شروط إلغاء المناقصة أن يكون إلغاء قبل البت في المناقصة ويكون قرار الإلغاء صادر من سلطة المختصة مع تسببه، وهكذا تكون سلطة الإدارة في الإلغاء عملاً مشروعاً مطابقاً للشروط المحددة من القانون ووجه عدم التوازن بين سلطة الإدارة في إلغاء المناقصة وبين حق مقدم العطاء ظاهر من ناحيتين:

الأولى تتطلب الكثير من المناقصات التي تعلن عنها الإدارة، دراسات هندسية أو إنشائية أو اقتصادية مقدم العطاء مبالغ طائلة ولذا فإن إلغاء الإدارة المناقصة بعدم تقديم العطاءات، وقبل البت فيها قد يصيبه بأضرار بالغة، ولذلك حتى يتوازن مركز الإدارة مقدم لعطاء، يجب أن يكون له حق الحصول على تعويض عند تضرره، أما الثانية أن مقدم العطاء يلتزم بعطائه حتى ميعاد فتح المصاريف، فيتضح عدم التوازن بين مركز الإدارة ومركز مقدم العطاء في أن الإدارة تستطيع إلغاء المناقصة دون مسؤولية أو تقرير

تعويض لمقدم العطاء الذي إذا أراد سحب العطاء أو تغييره يخسر التأمين الابتدائي الذي قدمه مع عطائه<sup>23</sup>. وللجهات الإدارية سلطة تقديرية في إبرام العقود بعد فحص العطاءات وإرسالها على المتعاهدين، وذلك أن طرح المناقصة في السوق وتقديم العطاءات عنها وفحصها وإرسالها على صاحب أفضل عطاء كل ذلك ما هو إلا تمهيد للعقد الذي تيرمه الحكومة مع المتعهد، ومن ثم فهي تملك كلما رأت أن المصلحة العامة تقضي بإلغاء المناقصة والعدول عنها دون أن يكون لأصحاب العطاء أي حق في إلزامها بإبرام العقد، وقد أكد الفقه للإدارة ممارسة هذا الحق دون النظام بتسبب قرارها<sup>24</sup>.

يرى الدكتور جابر جاد نصار ضرورة التسليم بانعقاد العقد بمجرد صدور قرار الإرساء فهو يمثل قبول الجهة الإدارية للإيجاب الذي يمثل في تقديم العطاء، وإذ يتطلب القانون ضرورة اعتماد سلطة إدارية فلا مانع من انعقاد العقد ونفاذه يوقف لحين الحصول على موافقة الجهة الأعلى، وهذا الرأي يحقق هدفين هما: إثارة مسؤولية الإدارة العقدية إذا هي تراجعت ولم تقبل سريان العقد في غير الحالات المحددة قانوناً، وكذلك تقييد سلطة الاعتماد المختصة في رفض اعتماد المناقصة لغير سبب يعتبره القانون، هو ما يأخذ به قانون اليونسترال بحيث نصت المادة 35 على أنه: "يقبل العطاء الذي يكون قد تم التحقق من أنه العطاء الفائق وفقاً للمادة (42-4) (ب)) ويعطى إخبار قبول العطاء فوز إلى الموارد أو المقاول الذي قدم العطاء، فقانون اليونسترال يميز بين نفاذ العقد وانعقاده فالعقد ينعقد بين الإدارة وبين مقدم العطاء بمجرد فوز عطائه وخطاره بذلك، مع إمكانية تعليق نفاذه على شرط كتابة عقد بينهما، مع مراعاة شرط الإدارة المعلن في المناقصة حو وجوب مطابقة العقد للعطاء كما يمكن للإدارة النص في وثائق الإعلان عن المناقصة على ضرورة موافقة سلطة عليا فالعقد منعقد بمجرد تحديد إعطاء الفائز والتصديق عليه، إذ تمت ينفذ العقد من تمامها وإذ لم يصادق على العقد وفي الموعد المحدد يفسخ العقد مع إثارة مسؤولية الإدارة العقدية<sup>25</sup>.

### الفرع الثالث: مظاهر اختلال التوازن بين المتعاهدين في مرحلة تنفيذ العقد

يتميز العقد الإداري عن العقد المدني بمركز الإدارة التي تتمتع بسلطات تبرر مقتضيات المصلحة العامة وضرورة سير المرافق العام بانتظام واطراد، ولكن في مواجهة هذا توجد حقوق المتعاقد معها واستحقاقه للمقابل المالي المتفق عليه في العقد فيحق له المطالبة بالتعويضات المستحقة له حفاظاً على التوازن المالي للعقد ورغم أن نشأة نظرية التوازن المالي للعقد، لإداري كانت من طرف القضاء الإداري الفرنسي وأخذ بها مثيله المصري، تتمثل الظروف الطارئة في حدوث ظروف وحوادث غير متوقعة عند إبرام العقد تجعل تنفيذه مرهقاً للمتعاقد وتقلب اقتصاديات العقد وبها يحق للمتعاقد الحصول على تعويض جزئي عن الخسارة التي لحقته بشرط أن يكون الظرف الطارئ غير متوقع ولا يمكن دفعه، إن مقتضى تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة هو إلزام جهة الإدارة بمشاركة المتعاقد معها في هذه الخسائر ضماناً لتنفيذ العقد الإداري تنفيذاً سليماً، فالإدارة لا تقدم تعويضاً كاملاً للمتعاقد معها لأنه لا بد لها في

الظروف الطارئة وهذا لا يؤدي إلى حرمان المتعاقد من التعويض الكامل الذي يسهل له تنفيذ العقد تنفيذًا سليماً وهذا ما يسهل التوازن بين حقوق المتعاقد والتزاماته وهو ما يتفق مع العقود الحديثة التي ظهرت مع الخصخصة والمتمثلة في عقود البوت وعقود الفيديك، فإذا كانت الإدارة تتمتع بسلطات في العقد الإداري لضمان حسن التنفيذ العقد وتنفيذ المتعاقد معها لالتزاماته فإن التطورات الحديثة السياسية والاقتصادية أثرت على العقود الإدارية وأصبحت عقود دولية مثل عقود البوت بصورها المختلفة والتي من خلالها تقوم شركة المشروع بإنشاء المرفق وتشغيله وإعادة ملكيته للجبهة الإدارية بعد انتهاء مدة الالتزام، وفي هذه العقود يجب أن تكون الشروط الاتفاقية أكثر مساحة بحيث تقيد سلطات الإدارة فيكون لها مركزاً متميزاً في العقد الإداري مع الحفاظ على حقوق المتعاقد معها، ومن جانب آخر يجب أن يرتب تدخل الإدارة في العقد حق المتعاقد معها في الحصول على تعويض كامل عن الأضرار التي تلحقه، ومما سبق فإن القضاء الإداري باعتباره المصدر الرئيسي لنظريات وقواعد القانون الإداري بصفة عامة ونظرية العقود الإدارية بصفة خاصة تحتج إلى تطور كبير يتلاءم مع تزايد أهمية العقود الإدارية في ظل التطورات الاقتصادية المؤثرة على نشاط الدولة التي تحافظ على ثروات الشعب<sup>26</sup>.

### المبحث الثاني: الصور المستحدثة في تسيير وإنشاء المرفق العام على طبيعة وأثرها على تطور مفهوم العقود الإدارية

بانتماء عقود الامتياز تطورت العلاقة التعاقدية في طرق إنشاء وتسيير المرافق العامة، بحيث توسع مجال تدخل الخواص في مجالات كانت تباشرها الدولة حصراً، ذلك أن التغيرات الاقتصادية التي مرّ بها العالم جعلت الدول تتجه مؤخراً إلى العقود نظام الاقتصاد الحر الذي يعتبر أخصب مجال الاستخدام النوع الحديث من العقود الإدارية، وقد ظهر تأثير هذه التغيرات الاقتصادية على النظرية التقليدية لعقد الامتياز الذي أخذ صورة جديدة تسمى بنظام B.O.T أي بناء وتشغيل ونقل الملكية، وصورة أخرى تتمثل في آلية تفويض المرفق العام.

### المطلب الأول: اتجاه الدول نحو استعمال نظام البوت وآلية تفويض المرفق العام

نظراً للتطورات الاقتصادية التي عرفها العالم تقلص دور الدولة في النشاط الاقتصادي واتجهت للخصخصة التي فرضت عليها تطبيق آليات جديدة لتنشيط استثمارات القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية تتمثل في نظام الـ B.O.T الذي يعتبر صورة حديثة لعقد الالتزام بمفهومه التقليدي وهذا النظام لم يبق قبولاً ومساندة من طرف البنك الدولي لأنه يؤدي إلى زيادة الكفاءة ويخفض الأعباء على الموازنة العامة، واللجوء إلى هذا الأسلوب لا يرتبط بالدول النامية ذات الموازنة العامة المضطربة فقد وإنما تطبقه كذلك الدول الصناعية الكبرى وهذا لما له من دور فعال في تحقيق التنمية الاقتصادية والخفض من الاتفاق الحكومية ومساعدة الدولة على توجيه مواردها إلى قطاعات أخرى أكثر أهمية<sup>27</sup>.

### الفرع الأول: نشأة عقود البوت وآليات تفويض المرفق العام

في بداية الثمانينيات أطلق " أوزال تورجوت" استراتيجية التنمية الاقتصادية في تركيا وأسند أشغال البنية الأساسية إلى القطاع الخاص، حيث دفع بالاقتصاد التركي إلى الرقي والازدهار والخروج من مأزق الأزمة الاقتصادية وانتهجت الدول المتقدمة هذه الاستراتيجية ليتوسع نطاق الامتياز بتولي المؤسسات المتعددة الجنسيات بناء وتشغيل المرافق العامة في الدول المنتجة للبترو، ما أدى إلى إحلال طرق التزام ذات اتفاقيات رفيعة المستوى تشمل البنية الأساسية كالنقل -البناء -الكهرباء -استغلال الموارد المائية<sup>28</sup> .

عرفت البلدان المتقدمة نجاحا في الشراكة خاصة أمريكا، شمال أوروبا الغربية، وآسيا الشرقية، أين تم اللجوء إلى التعاقدات الدولية لاستملاك الاستثمارات في أقاليم الدول النامية وبالتالي فرض برامج استثمارية وطرق منهجية لضمان رؤوس الأموال التي لا تتوفر عليها البلدان النامية وهو ما أدى إلى رفع طلبات من أجل تدخل صندوق النقد الدولي (F.M.I) والبنك العالمي (B.M) للمساعدة وإعادة توجيه الاقتصاد، كما حدث في اليابان في مجال النقل بالسكك الحديدية عن طريق عقود البوت<sup>29</sup> .

تبنى المشرع المصري من خلال القانون رقم 08 لسنة 1997 الضمانات والحوافز الاستثمارية واعتبارها من المبادئ الدستورية، حيث ورد في نص المادة 08 على أنه لا يجوز تأميم الشركات والمنشآت أو مصادرتها إلا بحكم قضائي، وفي نص المادة (09) على أنه لا يجوز بالطريق الإداري فرض حراسة على الشركات أو الحجر على أموالها أو الاستيلاء عليها أو مصادرتها كما ورد في نص المادة 12 من القانون رقم 17 لسنة 2015 المتضمن تعديل القانون رقم 08 المذكور سابقا أن للشركات والمنشآت الحق في تملك الأراضي والعقارات لمباشرة نشاطها مهما كانت جنسية المساهمين و وجوب تضمن تراخيص الامتياز بيانا لأغراض المنح<sup>30</sup> ، كما أن تشجيع المتعاملين المستثمرين لا يحبذون التدخل في تسعيرة منتجاتهم أو تحديد أرباحهم<sup>31</sup> ، كما صدرت تشريعات أخرى منها قانون رقم 100 لسنة 1996 المتعلق بإنشاء هيئة الكهرباء على أن هذه الأخيرة لها صلاحيات التعاقد والتصرفات مباشرة مع الغير دون التقيد بأحكام القانون رقم 129 لسنة 1947 ويراعى اختيار الملتزم في إطار المنافسة والعلانية كما وسع من المجال الزمني إلى 99 سنة دون الإخلال بسير و بانتظام وباطراد المرفق العام، هذا و صدر القانون المتعلق بالطرق العامة والقانون رقم 03 لسنة 1997 المتعلق بمنح التزام المرافق العامة لإنشاء وإدارة واستغلال المطارات وأراضي النزول، فهذه القوانين لم تنص على كفاءات وتنظيم الالتزامات بل اكتفت بطريقة المنح والمدة الزمنية للاستغلال والأرباح المكتسبة من الشركات<sup>32</sup> ، واتجاه الدولة إلى الخصخصة جعل عقد البوت يأخذ مكانة كبيرة ضمن وسائل التنمية الاقتصادية في الدولة، فأصبح واضح أن الإطار القانوني لعقد التزام المرافق العامة المنضم بالقانون رقم 29 لسنة 1947 والمعدل بالقانون رقم 61 لسنة 1958 لا يتماشى مع هذه لتطورات في الكثير من أحكامه خاصة فيما يتعلق بسلطات الإدارة في عقد الالتزام مثل سلطات التعديل واسترداد قاعدة تضمن المفهوم الجديد الموكب للتطورات الحديثة وهو

أن الملتمزم هو الذي يقوم بإنشاء المرفق ويمتلكه طيلة مدة الالتزام، ورغم اتجاه الحكومة نحو تشجيع مشاركة القطاع الخاص في إنشاء وتشغيل مرافق البنية الأساسية في الكثير من القطاعات الأساسية للدولة مثل المطارات ومحطات الكهرباء والمياه والصرف الصحي والطرق، والملاحظ أن هذه التشريعات قد عالجت موضوعات جزئية ولم تعالج موضوع البوت معالجة شاملة، وإن جميعها ذهب إلى إطالة الالتزام إلى 99 سنة بعد أن كانت في القانون القديم 30 عاماً، عدم وجود جهازاً أو جهة تمارس الرقابة على الملتمزم لكي تضمن الحكومة التزامه بتنفيذ العقد حسب الاتفاق وإرجاع المشروع للدولة في حالة جيدة نهاية المدة الطويلة للعقد، وقد ألغت هذه التشريعات القيود الخاصة بتحديد حد أقصى لأرباح الملتمزم فهي تكفل حد أدنى للربح فتجعل السعر يرتفع وتضطر الدولة لشراؤه من الشركة بسعر مرتفع وبالعملة الأجنبية ثم تبيعه للمنتفعين<sup>33</sup>.

أما في الجزائر فالمرشح الجزائري من خلال الأمر رقم 95 - 04 المؤرخ في 21 /01/ 1995 المتضمن الموافقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى والأمر رقم 95 - 05 المؤرخ في 21/01/1995 المتضمن الموافقة على الاتفاقية المتضمنة إحداث الوكالة الدولية لضمان الاستثمارات يكون قد أكد صراحة على ذلك بصدور الأمر رقم 01-03- المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتطوير الاستثمار<sup>34</sup> حيث نص في المادة الثانية منه على أن المقصود بالاستثمار هو استعادة النشاطات في إطار حوصصة جزئية أو كلية، وتستفيد الاستثمارات من الحماية والضمانات القانونية والمالية، وجاء في نص المادة السادسة عشر منه أيضاً على أنه لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع مصادرة إدارية كما يترتب على هذه الأخيرة التعويض العادل، كما صدر الأمر رقم 06- 11 المؤرخ في 30/08/2006 المحدد لشروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، وتم التصديق على اتفاق التعاون بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والولايات المتحدة الأمريكية في مجال العلوم والتكنولوجيا بالمرسوم الرئاسي رقم 06- 402 المؤرخ في 14/11/2006 المتضمن التصديق على الاتفاق مع الجمهورية التونسية حول التشجيع والحماية المتبادلة، هذا وقصد ضبط البطاقة الوطنية للاستثمارات صدر المرسوم التنفيذي رقم 17- 102 المؤرخ في 05/03/2017 المحدد لكيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به وتكلفت بالملاحق المتعلقة بالمزايا والإعفاءات قصد تشجيع المستثمرين وترقية الاستثمار - ليصدر في نفس التاريخ المرسوم التنفيذي رقم 17-102 المتعلق بمتابعة الاستثمارات والعقوبات المطبقة في حالة عدم احترام الالتزامات والواجبات المكتتبه حيث ورد في نص المادة الثانية منه على خضوع الاستثمارات المستفيدة من المزايا الممنوحة للمتعاملين بموجب القانون رقم 16- 09 المؤرخ في 03/08/2016 للمتابعة خلال فترة الإعفاء من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والإدارة الجبائية والجمركية وأمولاك الدولة والصندوق الوطني للتأمينات<sup>35</sup>.

وتبنى المشرع الدستوري الجزائري في تعديل سنة 2016 بالقانون رقم 01/16<sup>36</sup> في نص المادة (08) منه على القضاء على التفاوت الجهوي في التنمية وتشجيع بناء اقتصاد متنوع يثمن قدرات البلد كلها بالطرق والأساليب التي تسهل ترقية الاقتصاد في ظل سيادة الدولة والذي كان في زمن الحزب الواحد مقتصرًا على المنظور الاشتراكي حسب نصوص المواد 21-28-29 من الدستور 1976، كما نص على أن تنظيم التجارة الخارجية من اختصاص الدولة وشروط ممارستها ورقابتها يحددها القانون، ونص في نص المادة 37 أيضا على أن حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون، وتعمل على تحسين المناخ وتشجيع الازدهار دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية، فقد فرضت النصوص لما قبل 1989 النظام الاشتراكي إلى غاية الانفتاح السياسي والاجتماعي والاقتصادي أين تبنت الأحكام القائمة على التعددية الحزبية والتشارك مع القطاع الخاص، ليصدر على سبيل المثال المرسوم رقم 02-41 المؤرخ 14 جانفي 2002 المتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران " أنتينيا للطيران " ودفتر شروط المرافق العامة<sup>37</sup>.

كما سبق وان ذكرنا فإن تقنية تفويض المرفق العام من الأساليب المكتملة للطرق التقليدية في تسيير واستغلال المرافق العامة، تماشياً والإصلاحات الاقتصادية التي عرفتها الجزائر والتي استلزمت اللجوء إلى التفويض المرفق العام للشخص الخاص أو العام يتولى تسييره أو استغلاله لإنقاص الضغط على القطاعات العمومية التي أثبتت فشلها في تسيير المرافق العامة وعدم تحقيقها للمصلحة العامة، لذلك جاءت عدة نصوص قانونية لتدارك هذه النقائص والسعي نحو التسيير الأفضل للمرافق العمومية وضمن استمراريتها كان أهمها المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ليتم إصدار بعده المرسوم التنفيذي 199/18 المتعلق بتفويض المرفق العام والذي حاول أن يحدد الأطر العامة لاتفاقيات المرفق العام.

### الفرع الثاني: التغييرات الحاصلة في طبيعة وبنية عقد الالتزام

أدى الانتقال من الأساليب التقليدية في طرق استغلال وتسيير المرفق العام من الاستغلال المباشر إلى الأساليب الجديدة في إطار تفويض المرفق العام وفي إطار الشراكة بين القطاع العام والخاص، على تغييرات على مفهوم العقود الإدارية، سواء من حيث أطراف العقود خاصة المفوض له، فانعكس ذلك على إجراءات إبرام العقود وكيفيةها، وعلى إجراءات المنافسة بالإضافة إلى كيفية تنفيذ اتفاقية المرفق العمومي وأشكاله، التي أخذت أربعة صور تختلف باختلاف شكلها خاصة فيما يتعلق بمدة الالتزام وهاته الأخيرة تختلف باختلاف الأسلوب.

حيث نجد مدة الالتزام في الطرق التقليدية كانت طويلة نوعاً ما، فمثلاً في التشريع المصري أكد القانون رقم 100 لسنة 1996 حيث استثنى من الأقصى الوارد في القانون 129 لسنة 1947 مدة الالتزام لا تزيد عن 99 عاما بدل من الحد الأقصى الوارد في القانون 129 وهو 30 عاما<sup>38</sup>، التحول

من أن تعهد الإدارة إلى شخص ما أو شركة بإدارة مرفق عام وإنما يتعدى ذلك إلى أن يقوم هذا الشخص أو الشركة بإنشاء المرفق تم تشغيله مدة العقد ثم بعد ذلك نقل ملكيته إلى جهة إدارية وهو بحالة جيدة، التغييرات في سلطة منح الالتزام لمواكبة التطورات الحديثة ولتفعيل دور القطاع الخاص وجب على الدولة مراعاة تطوير القواعد المحددة لسلطة منح الالتزام لكي تتسم بقدر أكبر من المرونة ومنهل القانون رقم 03 لسنة 1997 الخاص بمنح التزام المرافق العامة لإنشاء واستغلال المطارات وأراضي النزول، حيث نصت المادة الخامسة منه: "يصدر منح التزام وتحديد شروط وأحكامه، أو تعديلها وحصة الحكومة في حدود القواعد والإجراءات السابقة، بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير المختص ولا يجوز للملتزم أن ينزل عن الالتزام لغيره دون إذن من مجلس الوزراء".

ونفس الأمر نتناوله في القوانين التالية:

- قانون رقم 100 لسنة 1996 المعدل للقانون رقم 12 لسنة 1976 بشأن امتياز هيئة كهرباء مصر.

- قانون رقم 229 لسنة 1996 المعدل لبعض أحكام القانون رقم 84 لسنة 1968 بشأن مرافق الطرق العامة.

فالملاحظ أن هناك تبسيط في تحديد السلطة المانحة للالتزام فبعد أن كان من الضروري صدور قرار من رئيس الجمهورية وموافقة مجلس الشعب فإن التعديلات اقتصرت على قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير المختص، ورغم كون هذه القوانين تنظم استثناءات من قانون رقم 61 لسنة 1958 إلا أن هذه الاستثناء أوشكت أن تكون القاعدة العامة في منح الالتزام.<sup>39</sup>

وفيما يخص إبرام العقد فالأصل في أن عقود الالتزام المرافق العامة تطبق في إبرامها قواعد المناقصات والمزايدات إلا أن القوانين الصادرة بتعديل القانون رقم 129 لسنة 1947 والقانون رقم 61 لسنة 1998 لم تنص صراحة على تطبيق قانون المناقصات والمزايدات رقم 89 لسنة 1998 على إبرام عقود البوت ومنها نص القانون رقم 03 لسنة 1997 في شأن منح التزام المرافق العامة لإنشاء وإدارة استغلال المطارات وأراضي النزول في مادته الأولى على أنه (مع عدم الإخلال بالسيادة الكاملة والمطلقة للدولة على الفضاء الجوي داخل الإقليم بالأنظمة الخاصة بأمن المطارات والطائرات يجوز منح التزامات المرافق العامة للمستثمرين المصريين وغيرهم، سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين إما اعتباريين في الداخل والخارج لإنشاء وإعداد وتشغيل وإدارة وصيانة استغلال المطارات وأراضي النزول أو أجزاء منها، وبمراعاة القواعد والإجراءات المقررة).

- ولذا فإن الأصل أنه ما دامت هذه العقود طويلة المدى قد تصل مدتها إلى تسعة وتسعين سنة فلا يحق لشركة المشروع لتنازل عن العقد إلا إذا سمحت الإدارة مانحة الالتزام بذلك بصراحة.

- فيما يخص سلطة التعديل التي تتمتع بها الإدارة في عقد الالتزام يصعب تصورها في عقود البوت لما لها من خصوصية فالتعديل الذي يمكن إبراد على العقد يتم الاتفاق عليه في العقد فأي تعديل أو تطوير يكون ضروري على المرافق إنما يكون باتفاق بين الطرفين، كما أنه يجب مراعاة مصالح شركة المشروع

وتمكينها من استرداد ما أنفقته وتحقيق الأرباح التي تتشدها ولذا يجب أن تمضي الشركة بتعويض مساوي للتعديل الصادر من الإدارة مانحة الامتياز<sup>40</sup>.

في حين نجد أن المشرع الجزائري قد ميز من حيث مدة الالتزام حسب طبيعة وشكل التفويض، فتبنى نفس الفكرة بالنسبة لعقد الامتياز من خلال نص المادة (53) من المرسوم الرئاسي، أما بالنسبة لعقد الإيجار فقد حدد من خلال نص المادة (54) أن اتفاقية تفويض المرفق العام تكون 15 كحد أقصى، ويمكن تمديد المدة بموجب ملحق لمدة تمديد لا تتعد 3 سنوات كحد أقصى.

أما بالنسبة لعقد التسيير والوكالة المحفزة فإن استغلال أو مدة التفويض المرفق العمومي بهذا الشكل لا يمكن أن تتجاوز 5 سنوات وهذا ما نصت عليه المادة (56) من المرسوم الرئيسي

### المطلب الثاني: أهمية المتغيرات الطارئة على أسلوب تفويضات المرفق العام

تبقى الصور المستحدثة في مظهرها الخارجي عقود إدارية، نتيجة لتطورات المتعلقة بالعقود الإدارية، حيث أن منازعاتها تخضع إلى شرط نظام التحكيم وهذا من أجل تشجيع الاستثمارات الأجنبية وجذبها للدخول في مشاريع هي عاجزة عن قيام بها بسبب ضعف إمكانياتها المادية أو التقنية.

### الفرع الأول: انعكاس الأساليب على سلطة الإدارة في العقود

على اعتبار أن العقود الإدارية تتميز بخاصية السلطة العامة حماية للمصلحة العامة والمرفق العام، كون العقود تباشرها الدولة كطرف أساسي، ولأن الأساليب الجديدة في التعاقد خاصة بنظام البوت ونظام تفويض المرفق العام.

إن السلطة المفوضة هي شخص معنوي يتمثل أساساً في الولاية والبلدية، فالنزاعات قد تنشأ بين المنتفعين في المرفق العام وبينها يؤول اختصاص الفصل فيها، استناداً إلى المعيار العضوي إلى جهات القضاء الإداري، فغالبا ما تثار هذه النزاعات من أجل إلزام الإدارة على التدخل وإجبار المفوض له بضرورة احترام شروط وقواعد تنظيم سير العام في حال ثبوت الإخلال بالالتزامات المنصوص عليها في دفتر الشروط، وفي هذا السياق يتمتع المنتفعون من المرفق العام بحق توجيه دعوة ضد أي قرار تصدره السلطة المفوضة، والذي قد يمس بأحد شروط العقد، أو يتعلق بمخالفة ما من شأنه أن يؤثر على السير الحسن للمرفق العام.

فهنا دعاوي التي يمكن رفعها في عقود تفويض العام، هي دعوى القضاء الكامل، لأن المسلم به أن كل منازعة إدارية محلها عقد إداري تؤول أساساً إلى القضاء الكامل، ذلك أن القرارات التي تصدرها السلطة المفوضة مانحة التفويض، استناداً لأي احد بنود عقد التفويض في مجال اختصاص القضاء الكامل وذلك فيما يخص في قرارها المتمثل في سحب العمل مع من تعاقدت معه، أو دعاوى إلغاء القرارات الإدارية أو دعوى القضاء الكامل، ومن ذلك يعود الاختصاص بالنظر في منازعات عقود تفويض المرفق العام في الجزائر للقضاء الإداري ممثلاً في المحاكم الإدارية كونها صاحبة الولاية العامة وفقاً للمواد 800 و 801 و 804 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تنص المادة 800 من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات الإدارية ذات الصبغة الإدارية طرفاً فيها."

\*تنص المادة-801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل: - دعاوى إلغاء القرارات الإدارية ، دعاوى القضاء الكامل.

- في مادة العقود الإدارية، مهما كانت طبيعتها، أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام العقد أو تنفيذه ، في مادة تعويض الضرر الناجم عن جنائية أو جنحة أو فعل تقصيري"، هذا إذا تعلق الأمر بنزاع بين السلطة المفوضة والمفوض له.

أما بالنسبة للعلاقة بين المنتفع والمفوض له، يكون القضاء العادي مختصاً كأصل عام في منازعات عقدي الامتياز والإيجار لان العلاقة بين المفوض له والمنتفع يحكمها العقد وبالتالي تخضع لقواعد القانون الخاص، أما بالنسبة للوكالة المحفزة والتسيير فإن القاضي الإداري هو المختص كون أن المفوض له في إطار هذه العقود يعمل لحساب الإدارة المفوضة <sup>41</sup>.

فضمن القضاء الكامل نجد أن القاضي يتمتع بسلطة الرقابة والإلغاء والتعويض، وترتب عنها أن القاضي له سلطة تقدير المركز القانوني الشخصي لرفع الدعوى، وبعد ذلك يحدد حقوق المدعي، ويحدد تقدير التعويض المالي، والأمر كذلك فيما يتعلق بالدعاوى المتعلقة بتنفيذ العقد وانقضائه وأيضاً دعوى فسخ عقد التفويض، بالإضافة إلى الدعاوى المتعلقة بالأمر المستعجل لعقد تفويض المرفق العام. وبالنتيجة أن المادة (801) من قانون الإجراءات المدنية قد جعلت المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص في الفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها بالإضافة إلى دعاوى القضاء الكامل. كما تبقى سلطة الإدارة واضحة من خلال حق الإدارة في توقيع جزاءات على المتعاقد، ذلك أن العقود الإدارية بوجود نظرية الجزاءات الإدارية الخاضعة لنظام قانوني يختلف عن الجزاءات في العقود المدنية حيث أنها:

توقع الإدارة بنفسها الجزاءات على المتعاقد دون حاجة اللجوء إلى القضاء لأن إخلال المتعاقد معها بالتزاماته يضر بالمرفق أضراً كبيراً، حيث توقع الإدارة هذه الجزاءات على المتعاقد معها دون حاجة إلى نص في العقد وهذا الاتصال العقد بنشاط مرفق عام، وتتعدد صور هذه الجزاءات فقد تكون مالية بشكل تعويضات أو غرامات أو تأخذ شكل إكراه وضغط مثل وضع المشروع تحت الحراسة في عقد الالتزام.

### الفرع الثاني: الآثار المالية والاقتصادية

التطورات الحديثة في تسيير شؤون الدولة أثبتت أن القطاع الخاص يسهم بصورة فعالة، خاصة بتخفيف أعباء الميزانيات العامة للدولة، وفي زيادة القدرة الاستيعابية للاقتصاد بواسطة جذب الاستثمارات المحلية والأجنبية فهي مشروعات لها العديد من المزايا والتحديات وتتمثل في <sup>42</sup>، فهو يوفر العديد من

المزايا، فبالنسبة للدولة فإنه يسهم فيما يلي:

لعب دور أساسي في بعث حركية الاقتصاد الوطني والتحول نحو اقتصاد متنوع مع تحسين مناخ العمل وتشجيع الاستثمار، بتوفير ظروف جذب الاستثمارات المباشرة والاستفادة من نقل التكنولوجيا واستغلال الموارد الطبيعية للبلاد واحداث مناصب شغل.

– الحد من الافتراض العام والإنفاق الحكومية المباشر بواسطة استخدام تمويل القطاع الخاص في توفير مصادر جديدة لرأس المال.

– الإسراع في انجاز مشروعات البنية التحتية.

– مساهمة رأس مال القطاع الخاص في ترشيد تكاليف المشروع وتحسين كفاءة التشغيل.

– نقل عبء تمويل ومخاطر التشغيل التجاري الخاصة بالمشروعات للقطاع الخاص، الأمر الذي يسعد الحكومة على توجيه مواردها المالية للخدمات الاجتماعية مثل قطاع التعليم والصحة.

– نقل التكنولوجيا الحديثة للدولة المضيفة وتدريب العاملين المحليين عليه ورفع كفاءة التشغيل<sup>43</sup>.

– سيطرة الحكومة الإستراتيجية على المشروع لأنه سيؤول إليها عند انتهاء مدة التعاقد.

– تساهم مشاركة القطاع الخاص في جذب الاستثمار وخلق فرص عمل جديدة.

– توفير العملة الأجنبية التي تحتاجها الدولة عندما يتم التمويل من الخارج بالعملة الأجنبية.

– تستطيع الدولة توجيه مواردها العامة إلى القطاعات الاستراتيجية.

وعلى الرغم مما سبق فإن لها سلبيات هي:

– لجوء المستثمر الأجنبي أو المحلي إلى السوق المحلية للحصول على تمويل المشروع بدل تحويل هذه الأموال من الخارج.

– زيادة الطلب على العملات الأجنبية من السوق المحلي بسبب استيراد المعدات من الخارج.

– انخفاض قيمة العملة الوطنية وزيادة الطلب على العملات الأجنبية.

– كل هذه السلبيات تجعل الحكومة مطالبة بالقيام بدراسات دقيقة قبل لإقدام على هذه العقود وهذا اللجوء لأساليب القانونية والتعاقدية والتأمينات لمختلفة للتخفيف من هذه السلبيات، أما بالنسبة للقطاع الخاص فمن شأنه أن يرتب ما يلي:

– أن نظام التمويل المشروع يفيد بأن الشركات الأم ل يترتب عليها التزام مباشر يسد ديون شركة المشروع إلا انه هناك حالات يشترط فيها الممول من رعاة المشروع تقييد ضمان أساسي في مرحلة الإنشاء.

– يتم توزيع أعباء المشروع حيث تتحمل الجهة الحكومية المخاطر السياسية.

– ما دامت التدفقات النقدية للمشروع هي الضمانة الأساسية لسداد القرض وفوائده فإن المفترض يحرص على دعم شركة المشروع لإعادة التوازن المالي للمشروع.

– ومن سلبيات المواجهة للقطاع الخاص ما يلي<sup>44</sup>:

- تنوع المخاطر التجارية التي يتحملها القطاع الخاص خاصة عندما يتبين أثناء التنفيذ عدم صحة الجوانب المالية للمشروع، وفي حالة تغير ظروف السوق، عن عدم توفر دعم حكومية أو التزام بشراء الخدمة من الحكومة، أو يحدث ارتفاع أسعار المواد الخام أو انسحاب بعض المساهمين.
- يتحمل القطاع الخاص مخاطر المنافسة عند عدم وجود احتكار.
- الدور الكبير للبنوك والمؤسسات المالية في عملية التمويل يجعلها المسيطرة في مرحل المشروع المختلفة حيث إن متطلبات البنوك تؤثر بشكل أساسي في شكل ومضمون المستندات والشروط التعاقدية وفي نظام التأمين على المشروع <sup>45</sup>.
- عصرنه إدارة الجمارك من خلال تعزيز دور المتعاملين الاقتصاديين الخواص.
- فيما يخص التخوف على مصادر التمويل المحلي المتاحة للقطاع المصرفي فإن الشركات عند طلبها التمويل من البنوك تخضع لمعايير الجدارة الائتمانية المطبقة لدى البنوك مع الاشتراط على الشرطة الأجنبية المختارة لتنفيذ المشروع أن تأتي بنسبة كبيرة من الأموال اللازمة من الخارج <sup>46</sup>.
- فيما يخص المغالاة في المنافع الممنوحة للمستثمر في بعض العقود مقل استغلاله المساحات واسعة على جانبي الطريق يمكن تفاديها بدراسة التوازن المالي بين ما أنفق على المشروع والأرباح والمنافع التي يسعى لها المستثمر وعدم تمكينه من المكاسب الإضافية الغير متناسبة مع العقد.
- تخفيف الإجراءات في مجال تشجيع الاستثمار وتنمية الصادرات والمساهمة في تعزيز توازن يزان الدفعات.

## خاتمة

نخلص في الأخير إلى القول انه كان للتطورات الاقتصادية والسياسية الأثر على تطور مفهوم العقود الإدارية من خلال اللجوء إلى البحث عن وسائل وأساليب من أجل تأمين وتسيير المرفق العام وتقديم خدمة عمومية في شكل أحسن، أدى ذلك إلى تطور مفهوم العقود الإدارية وأحكامها وقواعدها، سواء من خلال عقود البوت أو عقود تفويض المرفق العام، وعلى تغير مراكز المتعاقدين، فالآليات الجديدة نظام تعاقدى يكفل إنشاء وتسيير مرفق العام، فالرابطة العقدية بين الإدارة والملتزم أصبحت تكتسي ثوبا اتفاقيات منذ البداية، والطرفان يسعيان جنبا إلى جنب بدأ واحدة، يبتغيان في المقام الأول كفالة انتظام سير مرفق الامتياز سنين عديدة من خلال وضع الادعاءات المتبادلة بينهما في كفتين متساويتين في الميزان، وبما يكفل حصول الملتمزم على حقوقه كاملة. كانت المرافق العامة تخضع لإدارتها عن طريق أسلوب مباشر، سعياً إلى تحقيق مصلحة عامة وإشباع حاجات الجمهور، لكن التجربة الأساليب القديمة لم تحقق النجاح الكافية وعجزت عن مسايرة تطور حاجات المجتمع، مما استوجب البحث عن أسلوب بديل فلجأت العديد من الدول إلى أسلوب بديل لتسيير المرافق العامة وهو أسلوب عقد تفويض المرافق العامة، الذي يعبر عن وجود علاقة متجددة بين السلطات العامة والخواص، والذي يجد أساسه في عقد الامتياز، وتبعاً لتطورات السياسية، والاجتماعية، وكثرة الأعباء على الدولة في الجزائر

وتحت متطلبات وظروف المرحلة الاقتصادية، عملت الجزائر على مسאיورة التغييرات بهدف ضمان تسيير أحسن للمرافق العامة، وتبني نظام قانوني يتعلق بتقنية تفويض المرفق العام حيث سعت الجزائر على وضع تشريعات يوفر تلك الضمانات لذلك جاءت عدة نصوص قانونية لتدارك هذه النقائص والسعي نحو التسيير الأفضل للمرافق العمومية وضمان استمراريتها كان أهمها المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ليتم إصدار بعده المرسوم التنفيذي 199/18 المتعلق بتفويض المرفق العام والذي حاول أن يحدد الأطر العامة لاتفاقيات المرفق العام. والعمل على تعزيز أفضل سبل الشراكة بين القطاعين العام والخاص.

إلا انه ظهرت بعض النقائص القانونية اثاره العديد من الإشكالات والانتقادات مما يستوجب إعادة النظر فيها والتي من أهمها إعادة النظر في المرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والمرسوم التنفيذي 199/18، من خلال ضرورة وجود قانون خاص بعقود البوت ويعقد تفويض المرفق العام مستقل عن قانون الصفقات العمومية ينظم جميع المسائل ذات الصلة بهذا العقد بشكل مفصل ودقيق، نظرا لما يشكله هذا العقد من اهمية خاصة في ظل المرحلة الحالية وتوجه الدولة الجزائرية نحو تفعيل الشراكة بين القطاع العام والخاص.

ضرورة فضل المبادئ التي تحكم عقد المرفق العام عن المبادئ العامة التي تحكم الصفقات العمومية، بسبب اختلاف طبيعة عقد الصفقة العمومية. الامر الذي يستوجب الإسراع في إعادة النظر في هذا المرسوم سواء من ناحية الأشخاص الخاضعة له او من حيث الصيغ التي يتم ابرام اتفاقية التفويض بواسطتها ومحاولة تدارك النقائص المتعلقة به.

فنتقنية تفويض المرفق العم تعد تعبير عن السياسية الجديدة في تسيير المرافق العمومية عن طريق التفويض تهدف إلى تحسين الخدمة العمومية، وهي شكلت احد الاستراتيجيات التي تنتهجها الدولة الجزائرية كدعامة للتنمية وعليه ومن أجل ضمان التسيير الحسن والاستغلال الأمثل للمرافق العامة من خلال تقنية التفويض يستلزم الأمر تحديد الحاجيات الأساسية التي تكون محل التفويض، وكذا تقوية الرقابة على الجهات المفوض لها، وإعطاء الفرصة أكثر لأشخاص القانون الخاص على تلك الخاضعة للقانون العام كونها حرص على التسيير الأحسن والاستغلال الأمثل من اجل تحقيق ربح أكبر. إلا أن تقنية المرفق العام شكلت بدون شك على الرغم من بعض الثغرات التي اعترت النظام القانوني المتعلق بتفويض المرفق العام، دعامة وخطوة في سبيل حل المشاكل والضغوطات والصعوبات التي تواجه انجاز وسير المرافق العامة.

## الهوامش:

1. عبد الحميد الرفاعي، قضايا الخصخصة وأهمية دور الدولة، مجلة بحوث اقتصادية عربية، العدد30، سنة 2003، ص139.
2. منصور ذيب، دور البنوك في تمويل المشروعات المنشأة بنظم البناء والتشغيل، ونقل الملكية، معهد البحوث والدراسات العربية 2005، ص8.
3. محمد متولي، الاتجاهات الحديثة في خصخصة المرافق العامة بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، سنة 2004، ص33.
4. جابر جد نصار، العقود الإدارية"، دار النهضة العربية، 2004، ص84.
5. وليد حيدر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص69.
6. محمد متولي، مرجع سابق، ص 35.
7. محمد متولي، مرجع نفسه، ص 306.
8. أحمد منير نجار، ماهية الخصخصة والدروس المستفادة من بعض تجاربها، مجلة الكويت الاقتصادية، العدد الخامس عشر، السنة الثامنة، صيف 2003، ص22.
9. أسامة مدلول المطيري، خصوصية المرافق العمومية بنظام البناء والتشغيل والتحويل B.O.T، مطبعة وزارة الإعلام 2006، القاهرة، مصر، ص33
10. تروت بدري، القانون الإداري، دار النهضة العربية، مصر، 1974، ص 104.
11. محمد راتول، تحولات الاقتصاد الجزائري، برنامج التعديل الهيكلي ومدى انعكاساته على مستوى المعاملات مع الخارج، مجلة بحوث اقتصادية عربية، القاهرة، العدد 23 ، سنة 2001، ص58.
12. أبو بكر أحمد عثمان، عقود تفويض المرفق العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، ص92.
13. ZOUAIMIA Rachid, La délégation de service public - profit de personnes privées, Edition au Belkeise, Alger, 2012, p4.
14. قانون رقم 05-12 مؤرخ في 04 أوت سنة 2005، يتعلق بالمياه، جـ، العدد 60 الصادر في 04 سبتمبر سنة 2005.
15. القانون 10-11 المتعلق بالبلدية
16. القانون 10-11 المتعلق بالبلدية.
17. مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50 صادر 20 سبتمبر سنة 2015
18. المرسوم تنفيذي رقم 199 / 18 ، مؤرخ في 20 ذي الحجة، عام 1439، الموافق لـ 2 غشت سنة 2018، يتعلق بتفويض المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد48، الصادرة في 5 غشت 2018.رسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المتضمن قانون الصفقات العمومية الجريدة الرسمية 58 لسنة 2010.
19. La loi N°2001-1168-dite Murcef, du 11 décembre 2001, portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et Bnancier.(cette loi française introduit plusieurs nouveautés dans les relations entre banques et dispositions concernant :  
-les marchés publics la délégation de service publics concernant la délégation de service publics, elle a modifiée par l'ordonnance n°2016-65 du29/07/2016 relative aux

contrats de concession.

20. تروت بدري، مرجع سابق، ص 104.
21. جابر جاد نصار، عقود البوت والتطور الحديث لعقد الالتزام - دراسة نقدية للنظرية التقليدية لعقد الالتزام، دار النهضة، سنة 2002، ص 15-16.
22. أحمد عثمان عياد، مظاهر السلطة العامة في العقود الإدارية، القاهرة، سنة 1973، ص 180.
23. جابر جاد نصار، المناقصات العامة- دراسة مقارنة في القوانين المصري والفرنسي والقانون النموذجي للأمم المتحدة، الطبعة الثانية، 2002، دار النهضة العربية، ص 126.
24. أحمد عثمان عياد، مرجع سابق، ص 180.
25. جابر جاد نصار، عقود البوت والتطور الحديث لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 29.
26. جابر جاد نصار، مرجع نفسه، ص 33.
27. جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص 45.
28. Jeffry Delmon, Partenariat Public-Privé Dans Le Secteur Des Infrastructures, Guide Pratique A L'intention Des Décideurs Publics, The World Bank, Publicprivate Infrastructure Advisory Facility, 2010, P 111.
29. Eulogy Anicet Nkounkou, Les Projets Buid, Operate And Transfert (BOT), Une Démarche Contractuelle Efficace Les Investissements International ,Thèse De Doctorant Université De Montréal, Faculté De Droit, Année 2002,P22 Et23.
30. القانون رقم 17 لسنة 2015 ، المتضمن تعديل أحكام القانون رقم 08 لسنة 1997 ، المتعلق بضمانات وحوافز الاستثمار، الجريدة الرسمية جمهورية مصر العربية، العدد 11 ، سنة 2011.
31. مي محمد عزت علي شرباش، النظام القانوني للتعاقد بنظام البوت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، سنة 2010 ، ص 136.
32. جابر جاد نصار، المناقصات العامة، مرجع سابق، ص 141 و 142.
33. جابر جاد نصار، عقود البوت والتطور الحديث لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 92.
34. الأمر رقم 03-01 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 47 ، المؤرخة في 22 أوت 2001 .
35. الأمر رقم 11-06 المؤرخ في 2006/08/30، المحدد، شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 53 ، المؤرخة في 30 أوت . 2006 والمرسوم رقم 06-402 المؤرخ في 2006/11/14، المتضمن التصديق على اتفاق التعاون بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والولايات المتحدة الأمريكية في مجال العلوم والتكنولوجيا، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 73، المؤرخة في 19 نوفمبر 2006، والمرسوم التنفيذي رقم 17-102 المؤرخ في 7-102 المؤرخ في 2017/، المحدد لكيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، والمرسوم التنفيذي رقم 17-104 المتعلق بمتابعة الاستثمارات والعقوبات المطبقة في حالة عدم احترام الالتزامات والواجبات المكتتبه،

- الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 16 ، المؤرخة في 08 مارس 2017 .
- 36.** القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14 ، المؤرخة في 07 مارس 2016 ، ص 07 .
- 37.** المرسوم الرئاسي رقم 02-41، المؤرخ في 14 جانفي 2002، المتضمن المصادقة على اتفاقية امتياز استغلال خدمات النقل الجوي الممنوحة لشركة الطيران "أنتينيا للطيران" ودفتر شروط المرافق العامة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 04، المؤرخة في 16 جانفي 2002
- 38.** أمل نجاح البشبيشي، نظام البناء والتشغيل والتحويل B.O.T هل هناك حاجة للبدل، مجلة بحوث اقتصادية عربية العدد 28 لسنة 2002، ص 88.
- 39.** جابر جاد نصار، عقود البوت والتطور الحديث لعقد الالتزام، مرجع سابق، ص 108.
- 40.** جابر جاد نصار، مرجع نفسه، ص 150.
- 41.** يمكن أن يسأل المفوض له في عقد الوكالة المحفزة وكذا في عقد التسيير حالة تجاوزه حدود الوكالة على أساس المسؤولية التقصيرية
- 42.** منصور ذيب، مرجع سابق، ص 34.
- 43.** إبراهيم الشهاوي، الامتياز بنظام B.O.T وأهميته الاقتصادية، مجلة مصر المعاصرة، العدد 475، السنة 25 القاهرة، ص 321.
- 44.** عمرو أحمد، التطور الحديث لعقود الالتزام المرافق العمدة طبقا لنظام B.O.T - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2002، ص 88.
- 45.** بدر سعد مبارك الفرّج، المرافق العامة ذات الطابع الاقتصادي، معهد البحوث والدراسات العربية، سنة 2004، ص 101.
- 46.** هاني صلاح سيراغ الدين، التنظيم القانوني والتعاقدى لمشروعات البنية الأساسية الممولة عن طريق القطاع الخاص، دار النهضة العربية، ص 185.